

3/2004

15. 6. 2004 35. Jahrgang

# BRAK Mitteilungen

Herausgeber

BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER



## Aus dem Inhalt

### Beirat

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

### Akzente

Eine starke Gemeinschaft? (RAuN Dr. Bernhard Dombek) 93

### Aufsätze

Die Rechtsprechung des Senats für Anwaltsachen des Bundesgerichtshofs im Jahre 2003 (Dr. Katharina Deppert) 94

Einen Schritt vor, zwei Schritte zurück – Gilt das Anwaltsprivileg im europäischen Kartellrecht auch für Syndikusanwälte? (RA Christian Burholt) 100

§ 49b BRAO – Eine vergessene Reform? (RA Jürgen Völtz) 103

Die Bestimmung der Geschäftsgebühr nach dem RVG – kein Geld verschenken! (RA Dr. Christoph von Heimendahl) 105

### Pflichten und Haftung des Anwalts

Das aktuelle Urteil (RA B. Chab)  
Schaden bei Verlust eines Titels durch anwaltliches Verschulden (BGH v. 18.3.2004) 110

### Aus der Arbeit der BRAK

Vergleichende Darstellung der Vorschriften der BRAGO zum RVG 114

Mitglieder der Rechtsanwaltskammern zum 1.1.2004 124

### Berufsrechtliche Rechtsprechung

Fachanwalt – zu den Anforderungen an ein Protokoll eines Fachgesprächs (AGH Rheinland-Pfalz v. 24.9.2003) 131

Anwaltliche Werbung – zur Verwendung einer Phantasiebezeichnung als Teil der Kurzbezeichnung (BGH v. 11.3.2004) 135

Verschwiegenheitspflicht – zur Angabe der Teilnehmer und des Anlasses einer Bewirtung (BFH v. 26.2.2004) 138

Anwaltliche Werbung – zur Angabe von Erfolgs- und Umsatzzahlen (LG Nürnberg-Fürth v. 17.12.2003) (m. Anm. RA Stephan Kopp) 142

### BRAKMagazin

Satzungsversammlung

Fortbildung ist Erfolgsbildung

Verlag  
Dr. Otto Schmidt  
Köln

Anwaltsvergütung

3/2004

Inhalt

# BRAK Mitteilungen

## Akzente

Eine starke Gemeinschaft? (B. Dombek)<sup>93</sup>

## Aufsätze

Die Rechtsprechung des Senats für Anwaltsachen des Bundesgerichtshofs im Jahre 2003 (K. Deppert) . . . . . 94

Einen Schritt vor, zwei Schritte zurück – Gilt das Anwaltsprivileg im europäischen Kartellrecht auch für Syndikusanwälte? (Ch. Burholt) . . . . . 100

Die Haltung des CCBE hinsichtlich der Anwaltsprivilegien für Syndikusanwälte . . . . . 103

§ 49b BRAO – Eine vergessene Reform? (J. Völtz) . . . . . 103

Die Bestimmung der Geschäftsgebühr nach dem RVG – kein Geld verschenken! (Chr. v. Heimendahl) . . . . . 105

Nur wenn Gegensätze miteinander wirken, gedeiht die Welt (D. Schümann). . . . . 105

## Pflichten und Haftung des Anwalts

**Das aktuelle Urteil** (B. Chab)

Schaden bei Verlust eines Titels durch anwaltliches Verschulden (BGH v. 18.3.2004 – IX ZR 255/00) . . . . . 110

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

### Haftung

Zurechnungszusammenhang bei Vergleichsschluss im Vorprozess (OLG Hamm v. 9.10.2003 – 28 U 73/03) . . . . . 111

### Fristen

Fristwahrung bei mehreren Prozessbevollmächtigten; Büroorganisation (BGH v. 8.3.2004 – II ZB 21/03) . . . . . 112

Fristverlängerung wegen Arbeitsüberlastung (LG München I v. 10.11.2003 – 13 S 17388/03) . . . . . 112

Zweite Fristverlängerung (BGH v. 4.3.2004 – IX ZB 121/03) . . . . . 113

Wiedereinsetzung bei Verkehrsstau (BerlVerfGH v. 12.12.2003 – VerfGH 36/03, 36 A/03) . . . . . 113

Schriftsatz per Fax in zwei Teilen (BGH v. 1.3.2004 – II ZR 88/02) . . . . . 113

PKH-Antrag bei Kündigungsschutzklagen (LAG Nürnberg v. 23.10.2003 – 7 Ta 174/03) . . . . . 114

## Aus der Arbeit der BRAK

Stellungnahmen . . . . . 114

Vergleichende Darstellung der Vorschriften der BRAGO zum RVG . . . . . 114

Stellungnahme der BRAK zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Anpassung von Verjährungsvorschriften an das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts (Stand: 5.3.2004) (Schreiben des Bundesministeriums der Justiz vom 11.3.2004, AZ: I B 1 – 3415/4 – 1461/2004) . . . . . 122

48. Tagung der Gebührenreferenten am 20.3.2004 in Freiburg . . . . . 124

BRAK HV begrüßt die neuen Anwaltschaften in der EU . . . 124

Resolution der 100. Hauptversammlung am 7. Mai 2004

in Koblenz zur Juristenausbildung . . . . . 124

Mitglieder der Rechtsanwaltskammern zum 1.1.2004 . . . . 124

## Personalien

Personalien . . . . . 126

## Berufsrechtliche Rechtsprechung

### Bundesverfassungsgericht

|        |           |                                |  |     |
|--------|-----------|--------------------------------|--|-----|
| BVerfG | 30.3.2004 | 2 BvR 1520/01 u. 2 BvR 1521/01 | Geldwäsche – Annahme eines Strafverteidigerhonorars (m. Anm. RA Dr. Eckhart Müller) (LS) | 126 |
|--------|-----------|--------------------------------|--|-----|

### Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

|                         |            |                          |   |     |
|-------------------------|------------|--------------------------|---|-----|
| AGH Celle               | 11.4.2004  | AGH 24/03 (n.r.)         | Fachanwalt – zur Ablehnung eines Antrages auf Gestattung der Führung einer dritten Fachanwaltsbezeichnung | 127 |
| AGH Hamburg             | 13.2.2004  | II ZU 9/03 (n.r.)        | Zur Finanzierung der anwaltsbezogenen Referendarausbildung durch eine Umlage (LS)                         | 128 |
| Bayerischer AGH         | 10.12.2003 | BayAGH I – 1/03          | Fachanwalt – zum Nachweis besonderer praktischer Erfahrungen (LS)   | 129 |
| AGH Nordrhein-Westfalen | 5.12.2003  | 2 ZU 15/03 AGH NW (n.r.) | Anwaltliche Werbung – Kurzbezeichnung mit dem Zusatz „Associates“   | 129 |
| Hessischer AGH          | 3.11.2003  | 2 AGH 14/03 (n.r.)       | Zulassung – Versagung wegen Vermögensverfall (LS)   | 131 |
| AGH Rheinland-Pfalz     | 24.9.2003  | 2 AGH 21/02 (n.r.)       | Fachanwalt – zu den Anforderungen an ein Protokoll eines Fachgesprächs                                    | 131 |
| AGH Rheinland-Pfalz     | 4.9.2003   | 2 AGH 7/03 (n.r.)        | Zulassung – Widerruf wegen nichtvereinbarer Tätigkeit (LS)  | 134 |
| Bayerischer AGH         | 16.5.2002  | BayAGH I 24/01           | Festsetzung der angemessenen Vergütung für die Tätigkeit eines Abwicklers (LS)                            | 134 |

### Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

|                   |            |                     |  |     |
|-------------------|------------|---------------------|--|-----|
| BGH               | 11.3.2004  | I ZR 62/01          | Anwaltliche Werbung – zur Verwendung einer Phantasiebezeichnung als Teil der Kurzbezeichnung | 135 |
| BGH               | 8.3.2004   | II ZR 165/02        | Sozietät – zu den Voraussetzungen des Ausschlusses eines Mitgesellschafters (LS)             | 136 |
| BGH               | 20.11.2003 | I ZR 104/01         | Unerlaubte Rechtsberatung eines Automobilclubs   | 136 |
| BFH               | 11.3.2004  | VII R 15/03         | Rechtsanwaltsaktiengesellschaft – zur Vertretungsberechtigung vor dem Bundesfinanzhof (LS)   | 138 |
| BFH               | 26.2.2004  | IV R 50/01          | Verschwiegenheitspflicht – zur Angabe der Teilnehmer und des Anlasses einer Bewirtung        | 138 |
| LG Nürnberg-Fürth | 17.12.2003 | 3 O 11003/02 (n.r.) | Anwaltliche Werbung – zur Angabe von Erfolgs- und Umsatzzahlen (mit Anm. RA Stephan Kopp)    | 142 |

#### Beilagenhinweis:

Einem Teil dieser Ausgabe liegt der Prospekt „Hoppe/Uechtritz, Handbuch Kommunale Unternehmen“ aus dem Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, bei. Wir bitten unsere Leser um freundliche Beachtung.

#### BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

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

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

#### BRAK-MITTEILUNGEN

Informationen zu Berufsrecht und Berufspolitik

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

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

Redaktion: Rechtsanwalt Stephan Göcken (Geschäftsführer der BRAK/Schriftleiter), Rechtsanwalt Christian Dahns, Frauke Karlstedt (sachbearbeitend).

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

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

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

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

BEZUGSPREISE: Den Mitgliedern der Rechtsanwaltskammern werden die BRAK-Mitteilungen im Rahmen der Mitgliedschaft ohne Erhebung einer besonderen Bezugsgebühr zugestellt. Jahresabonnement 84 € (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, Gutachtenberatung, Mitwirkung in der Berufsgerichtsbarkeit.

ANZEIGEN: an den Verlag.

Anzeigenleitung: Renate Becker (verantwortlich).

Gültig ist Preisliste Nr. 19 vom 1. 1. 2004

DRUCKAUFLAGE dieser Ausgabe: 131 100 Exemplare (Verlagsausgabe).

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

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

IVW-Druckauflage 1. Quartal 2004: 129 000 Exemplare.

ISSN 0722-6934



## Aktuelle Hinweise

### Buchbesprechungen

**Römermann, Rachele, Anwaltliches Marketing-Management – Der Weg zum optimalen Kanzleimarketing, Dr. Otto Schmidt: Köln 2003, 284 + XXXII Seiten, 49,80 Euro**

**Waugh, Troy A./Halvax, Günter, Power Up Your Profits – Gewinnstrategien für Rechtsanwälte, Steuerberater, Wirtschaftsprüfer, Dr. Otto Schmidt: Köln 2003, 426 + XIV Seiten, 78,80 Euro**

Mehr Anwälte gleich weniger Mandate? Mehr Konkurrenz gleich weniger Kanzleigewinn? Wie begegnet man dem wachsenden Wettbewerbsdruck in der Anwaltschaft? Wie verbessert man sich sogar noch gegen alle Marktvorhersagen? Zu diesen, die Anwaltschaft immer mehr beschäftigenden Fragen hat der Otto Schmidt Verlag seit kurzem zwei Bücher auf den Markt gebracht. Aus der Feder von *Rachele Römermann* stammt der Titel „Anwaltliches Marketing-Management“. Das Autorenpaar *Troy A. Waugh* und *Günter Halvax* veröffentlichen unter dem Titel „Power Up Your Profits“.

Unter Schlagphrasen wie „So kriegen Sie's gebacken“ und „Werden Sie Verkäufer“ bewirbt der Verlag die Bücher gemeinsam als „Erfolgsrezepte, auch für Ihre Kanzlei“ und „praxisorientierte Hilfestellungen, [...] den Erfolg und Gewinn zu optimieren“. Wohlgleich könnten die Bücher unterschiedlicher kaum sein: Die Kanzleimanagerin *Römermann* liefert eine beeindruckende Dissertation ab, die sie an der Schnittstelle von anwaltlichem Berufsrecht und Betriebswirtschaft platziert. Der österreichische WP *Halvax* präsentiert die deutsche Übersetzung eines Buches von *Waugh*, in dem er die Ergebnisse seiner US-amerikanischen „Regenmacher-Akademie“ für Wirtschaftsberater zusammengetragen hat. Die Bücher werden in dieser Reihenfolge besprochen:

Nach einer Einführung in das anwaltliche Marketing entwickelt *Römermann* im ersten Teil die methodologischen Ansätze Marketings für Anwälte und Kanzleien. Im zweiten Teil stellt sie einen Leitfaden zur Gestaltung und Optimierung des anwaltlichen Marketing vor. In der Schlussbetrachtung liefert

sie zehn sehr lesenswerte Thesen zur Entwicklung des Rechtsmarktes.

Die Anwaltschaft erbringt eine Dienstleistung; eine Anwaltskanzlei ist folglich ein Dienstleistungsunternehmen. Dieser Prämisse folgend rekapituliert die Autorin zunächst das Erscheinungsbild des Anwaltsberufs in Deutschland und vergleicht dies mit England und Frankreich. Sodann zeigt sie die Lehren des Dienstleistungsmarketing auf – also jenen Besonderheiten, die bei Produktion und Absatz von Diensten in Abgrenzung zu Gütern von Bedeutung sind. Schließlich widmet sie sich den Spezifika des Anwaltsmarketing, insbesondere unter Berücksichtigung der berufsrechtlichen Besonderheiten, der fehlenden Transparenz sowohl des Anbieter- wie Nachfragemarktes für Rechtsberatung und Interessenvertretung.

Im zweiten Teil, untergliedert in strategische Analyse, strategische Planung, die operative Marketingplanung sowie das Marketing-Controlling, präsentiert *Römermann* eine Mehrzahl von Vorhaben und Vorgehensweisen, wie Anwälte und Kanzleien ihr anwaltliches Marketing gestalten und optimieren können. Die strategischen Analysen reichen von der internen Ressourcenanalyse über Mandantenstamm-Analysen bis zur Five-Forces-Analyse. Letzteres ist sicherlich *Römermanns* Glanzstück, da sie erstmals die von *M. Porter* entwickelte Methode auf die anwaltliche Situation anwendet. Bei den strategischen und operativen Entscheidungen führt die Autorin die Leser durch die Vielzahl der erforderlichen Schritte, um ein kohärentes Marketing-Konzept zu entwickeln und anschließend auch umzusetzen. Im Rahmen der Darstellung operativer Entscheidungen zu Leistungs-, Distributions-, Honorar- und Kommunikationspolitik verweist sie immer wieder gekonnt auf den berufsrechtlichen Rahmen. Ihre Überlegungen zum Marketing-Controlling sind zwar erfrischend neuartig, fallen aber auf weniger als 10 Seiten leider sehr knapp aus.

Insgesamt überzeugt das Buch durch seine Informationsdichte und die vielen praktischen Anleitungen. Die vertraute Struktur einer Dissertation sowie das wissenschaftliche Erscheinungsbild erleichtern wohl auch den Zugang zu

einer für Juristen weiterhin exotischen Materie. Den Einschlag des Akademischen vermag die Arbeit denn auch trotz aller praxisorientierten Bemühungen nicht abzulegen. Gerade der erste Teil dürfte für die Praktiker eher von theoretischer Bedeutung sein, wengleich er als Hintergrundwissen wichtig und für die richtige Vorgehensweise anhand des Leitfadens dienlich ist. Bei der Formulierung der Marketingziele enttäuscht, dass neben Ausführungen zu marktorientierten und sozialen/gesellschaftlichen Zielen die wirtschaftlichen Ziele mit nur einem Satz erwähnt werden. Hier sind praktische Hinweise unerlässlich – insbesondere, wenn man die Kanzlei eben auch als „Unternehmen“ sieht, das sich primär an Umsatz- und Gewinnzielen orientiert. Ebenso knapp fällt die Beschreibung des Qualitätsmanagements aus, wo zumindest Hinweise zu weiterführender Literatur hilfreich wären. Der weitgehend schnörkellose Stil der Autorin („In zwanzig Jahren wird auch in Europa bei keinem Berufsträger die Definition der Anwaltskanzlei als Dienstleistungsunternehmen noch auf Widerstand stoßen. Die USA haben längst diesen Schritt hinter sich.“, S. 30) sowie die zahlreichen Übersichten und Grafiken machen die fundierte Arbeit zu einem sehr überzeugenden Werk.

*Waugh* und *Halvax* verfolgen ein völlig anderes Konzept – es geht um ein Trainingsprogramm zum besseren Verkaufen. *Waugh* wird von *Halvax* in seinem Vorwort als „Berater der Berater“ tituliert, der damit ebenso Dienstleistungen verkauft. Folglich ist das Buch selbst ein anschauliches Beispiel, was die Autoren unter Verkaufen verstanden wissen wollen. Einen etwas verblüffenden Vorgesmack liefert *Waugh* sogleich im ersten Absatz seines eigenen Vorwortes: „Wenn Sie Ihr Leben mehr genießen und durch Ihren Beruf reicher werden wollen, ist dieses Buch für Sie.“ Er erklärt zudem, dass das Buch auf Schulungen seines Unternehmens basiert, dessen „Ziele, Werte und Pflichten“ er prompt darlegt. Unter den Werten findet man sodann: „Ausübung unseres Berufes unter den höchsten Integritätsstandards im Einklang mit unseren christli-

(Fortsetzung Seite VI)

(Fortsetzung von Seite V)

chen Werten.“ Die Ungewöhnlichkeit der ersten Seiten wird man wohl im Wesentlichen der schwierigen Aufgabe des Übersetzens amerikanischer Literatur ins Deutsche zuschreiben müssen. Die Leser belohnen sich dennoch, wenn sie die möglicherweise entstandene Skepsis nicht auf die Lektüre des Hauptteils wirken lassen.

Das Buch ist als „Trainingsprogramm“ konzipiert: in 31 Tagen zu besseren Profiten! Jeder Tag beschäftigt sich mit einem mehr oder weniger klar abgegrenzten Aspekt des Verkaufens von Beratungsleistungen. Dabei sind die einzelnen Lektionen in sieben Gruppen eingeordnet, die eine thematische Systematisierung sein wollen: Besseres Verkaufen hilft den Mandanten; Besseres Verkaufen liegt im Kopf; Peilen Sie bessere Mandanten an; Kraftwerkzeuge zum besseren Verkaufen; Sie verkaufen immer nur sich selbst; Aufbau der Gewinne durch Aufbau der Mandanten; Führung durch Umsatz und Marketing.

Die einzelnen „Trainingseinheiten“ erstrecken sich auf rund zehn bis 15 Seiten und stellen daher eine dankenswert überschaubare tägliche Aufgabe im Rahmen eines geschäftigen Alltags dar. *Waugh* und *Halvax* schildern zu jedem Thema ihre Ideen und Tipps in einfach verständlicher Sprache. Teilweise werden die Vorschläge mit Studien oder Rechenbeispielen untermauert. Zudem liefern sie unterstützende Schaubilder, Übersichten und Vorlagen für Arbeitsblätter. Immer wieder lockern Zitate von Persönlichkeiten und sog. *War Stories*, Geschichten von erfolgreichen Dienstleistungsverkäufern, die Lektüre auf. Leider sind die Geschichten in der ganz großen Mehrzahl von amerikanischen Wirtschaftsprüfern oder Unternehmensberatern. Berichte von deutschen oder wenigstens europäischen Anwälten sucht man vergebens.

Wenn man das Buch als eine Bestandsaufnahme versteht, die aktuelle US-amerikanische Methoden für das Verkaufen von Dienstleistungen durch Berater an Unternehmen wiedergibt, liefert es einen breiten Kanon von Ideen und Berichten. Allerdings bleibt den deutschen Lesern die Aufgabe, jede einzelne der Techniken auf ihre Umsetzbarkeit im hiesigen Markt zu prüfen. Die anwaltliche Leserschaft, die ja nach dem Buchuntertitel die erste von drei Zielgruppen ist, wird zudem die Relevanz für das eigene Dienstleistungsmarketing noch zu eruieren haben. Nicht nur berufsrechtliche, sondern vor allem kulturelle Unterschiede dürften die Liste erfolgver-

sprechender Techniken merklich schmälern.

RA Dr. *Friedrich Blase*, quadis GmbH,  
Frankfurt am Main

**Luig, Prof. Dr. Klaus, „... weil er nicht arischer Abstammung ist“**, Dr. Otto Schmidt: Köln 2004, 428 Seiten, 29,80 Euro, ISBN 3-504-01012-6

Das Schicksal der im Kölner Bereich tätigen jüdischen RAinnen und RAe während der Zeit des Nationalsozialismus wartete Jahrzehnte auf eine umfassende Erforschung und Darstellung. Jetzt liegt das von Prof. *Klaus Luig* bearbeitete Werk mit dem Titel „... weil er nicht arischer Abstammung ist“ vor, wobei ein besonderes Verdienst ist, dass das Schicksal aller Juristen, also auch der Beamten, Richter, Staatsanwälte und Notare dargestellt wurde. Die Zahl der verfolgten RAe freilich übersteigt die der anderen Berufsgruppen bei weitem.

Das Buch enthält zwei Teile. Im ersten Teil wird dargestellt, wie die damaligen Machthaber vorgegangen sind, nämlich wie sie gehandelt haben, welche Gesetze sie erlassen, wie sie sie angewandt und umgesetzt haben etc. Es gelingt dem Autor, die unglaubliche und menschenverachtende Brutalität deutlich zu machen. Dabei werden schon in diesem ersten Teil des Buches auch auf den Bereich Köln bezogene Besonderheiten aufgezeigt.

Im zweiten, wesentlich umfangreicheren Teil folgen Biographien. Insgesamt werden 184 Einzelschicksale aufgeführt. Diese Ausarbeitungen machen das Buch ganz besonders wertvoll und lesenswert. Gerade dann, wenn Einzelschicksale beschrieben werden, bekommt man eine Ahnung davon, wie entsetzlich die Maßnahmen und Handlungen des nationalsozialistischen Regimes waren und wie sie sich auf den einzelnen Menschen ausgewirkt haben. Naturgemäß sind die Ausführungen zu den einzelnen Personen wegen sehr unterschiedlicher Quellenlage nicht alle gleich umfangreich. Hier rächt sich auch, dass man sich mit der Aufarbeitung so lange Zeit gelassen hat, da es heute kaum noch Zeitzeugen gibt (der Autor konnte wohl nur mit einem einzigen Zeitzeugen der Ereignisse, die Ende März 1933 begannen, sprechen). Offensichtlich ist es dennoch gelungen, eine Fülle von Quellen zu erschließen, Gespräche und Korrespondenz mit Verwandten zu führen, Archive aufzufinden und auszuwerten und Ähnliches mehr. Dem Autor kam dabei auch zugute, dass es zum Beispiel in Bonn und Aachen schon Ausarbeitun-

gen gab, von deren Basis aus er weitere Nachforschungen anstellen und die bisherigen Erkenntnisse erweitern konnte. In den Einzelbiographien hat der Autor offensichtlich alle ihm zugänglichen Informationen aufgelistet. Er hat damit offenkundig dem Wunsch nach umfassender Darstellung der erhaltenen Informationen Vorzug gegeben vor der auch möglichen Kürzung, soweit es ganz persönliche Dinge, wie z.B. Examensnoten betrifft. Sehr ausführlich ist die Darstellung auch – soweit sie dem Autor bekannt geworden ist –, wenn die nach dem Gesetz mögliche Wiedergutmachung betrieben wurde. Das vorgelegte Buch erhebt naturgemäß keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Deutlich wird vielmehr, dass noch weiter geforscht und aufgeklärt werden muss.

Das Buch „lebt“ von den Einzelbiographien und davon, dass umfangreich Fotomaterial verwendet wurde. Soweit vorhanden, wurden Fotos der Personen abgedruckt; man merkt beim Lesen förmlich, wie man das geschilderte Schicksal gerade mit der abgebildeten Person zu verbinden versucht, sich vorzustellen versucht, wie sehr gerade dieses Gesicht von den fürchterlichen Maßnahmen betroffen wurde. Auch die Abbildung von Originalschreiben, Gesetzesauszügen und Ähnlichem mehr macht alles sehr anschaulich. Wer sich mit der Zeit des Nationalsozialismus beschäftigt, sollte dieses Buch lesen – nicht nur die Juristen, deren Berufsstand es betrifft.

RA *Robert Erdrich*,  
Mitglied des Vorstandes der RAK Köln

## Veranstaltungshinweise

4. Kongress des Bayreuther Arbeitskreises für Informationstechnologie  
• Neue Medien • Recht e.V.

## Rechtskonformes eGovernment – eGovernment-konformes Recht

Gesetzgebung, Verwaltung und Justiz  
im Informationszeitalter

2./3. Juli 2004

### Tagungsleitung

UnivProf. Dr. *Markus Möstl*, Universität Bayreuth  
RA Dr. *Michael Hohl*, Bayreuth

(Fortsetzung Seite VIII)

(Fortsetzung von Seite VI)

### Freitag, 2. Juli 2004

Begrüßung

#### I. eGovernment – eGovernance

eGovernment – Begriff, Stand, Perspektiven

RVP a.D. RA *Horst Müller*, Bayreuth/  
München

eDemocracy

UnivProf. Dr. *Matthias Ruffert*, Jena

#### II. eLegislation

Gesetzgebung im Informationszeitalter

Dr. *Volker Schroer*, Deutscher Bundestag, Berlin

Die elektronische Signatur: Voraussetzung oder Hindernis für eGovernment  
UnivProf. Dr. *Alexander Roßnagel*, Kassel

eGovernment-gerechter Datenschutz: eine Herausforderung für die Gesetzgebung

*Burckard Nedden*, Datenschutzbeauftragter des Landes Niedersachsen

#### III. eAdministration

eGovernment als Motor der Verwaltungsreform

UnivProf. Dr. *Hermann Hill*, Speyer

### Samstag 3. Juli 2004

Rechtsfragen elektronischer Verwaltungsverfahren

Ministerialrat Dr. *Heribert Schmitz*, BMI

Rechtlicher Rahmen für Verwaltungsportale

Dr. *Martin Eifert*, LL.M., Hamburg

#### IV. eJustice

Elektronische Justiz – Möglichkeiten und Grenzen

RiAG Dr. *Wolfram Viefhues*, Oberhausen

Elektronische Dokumente in Gerichtsverfahren

UnivProf. Dr. *Christian Berger*, Leipzig

#### Podiumsdiskussion

Freitag, 2.7., 18.00 Uhr

#### Anspruch und Wirklichkeit – Revolutioniert eGovernment die Staatsfunktionen und die Demokratie?

##### Diskussionsleitung:

RA *Martin W. Huff*, Schriftleiter NJW

##### Teilnehmer:

Dr. *Manfred Mayer*, Bayerische Staatskanzlei

Dr. *Joachim Wuermeling*, MdEP

UnivProf. Dr. *Hermann Hill*, Speyer

*Jochen Kubosch*, Vertretung der Europäischen Kommission, München

**Tagungsort:** Universität Bayreuth, RW H 22

**Beginn:** Freitag, 2.7., 9.00 Uhr

**Ende:** Samstag, 3.7., 13.30 Uhr

#### Teilnahme:

Die Teilnahmegebühr beträgt € 300,-, für Mitglieder und Behördenvertreter € 150,- sowie für limitierte Studenten-/Referendarplätze € 75,-. Eingeschlossen sind ein Mittagessen und ein gemeinsames Abendessen. Im Studentenpreis ist das gemeinsame Abendessen nicht enthalten.

Die frühzeitige Anmeldung wird empfohlen. Die Teilnahme kann bis zu zwei Wochen vor Kongressbeginn storniert werden. In diesem Fall erheben wir eine Bearbeitungsgebühr von € 25,-. Danach und bei Nichterscheinen eines Teilnehmers bleibt die volle Tagungsgebühr zahlbar. Die Teilnahmeberechtigung ist übertragbar.

Weitere Informationen:

**[www.ak-it-recht.de](http://www.ak-it-recht.de)**

(Fortsetzung Seite XII)

(Fortsetzung von Seite VIII)

#### Anmeldungen an @kit-Tagungsbüro:

RAin Kerstin Gießübel  
Sauerbruchstr. 5–7, 95447 Bayreuth  
Tel. 09 21/73 62 54  
Fax 09 21/ 73 62 99  
E-Mail rsgh.bt@t-online.de

#### Zimmerreservierungen:

Zimmerkontingente sind unter dem Stichwort „AKIT-Kongress“ in folgenden Hotels reserviert und können dort abgerufen werden:

TRANSMAR-Travel-Hotel  
Bühlstr. 12, 95463 Bindlach  
Tel. 0 92 08/68 60  
Fax 0 92 08/68 61 00  
EZ € 55,-, DZ anfragen  
inkl. Frühstücksbuffet

Treff-Hotel Rheingold  
Austr. 2, 95444 Bayreuth  
Tel. 09 21/7 56 50  
Fax 09 21/ 68 61 00  
EZ € 55,-, DZ anfragen  
inkl. Frühstücksbuffet

## Institut für Anwaltsrecht, München

Im Sommersemester 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 112

- 17.6.2004: „Strafverteidigung in der Praxis“, RA Dr. Robert Jofer (Wannemacher & Partner)
- 24.6.2004: „Die Rolle des Wirtschaftsanwalts in komplexen Streitigkeiten – Prozessführung, Schiedsgerichtsbarkeit und Mediation“, RA Dr. Christian Duve (Freshfields Bruckhaus Deringer, Frankfurt a.M.)
- 1.7.2004: „Commercial Banking“, RA Dr. Sebastian Weber, München
- 8.7.2004: „Der Wettbewerb auf dem Beratungsmarkt – Lohnt es sich, Rechtsanwalt zu werden, wenn ja, welcher Kanzleityp ist der richtige für mich?“, RA Prof. Dr. Arndt Raupach (Raupach & Wollert-Elmendorf)

Anmeldung nicht erforderlich, keine Teilnehmergebühr.

#### Grundlagenseminar:

- „Vertragsgestaltung“

#### Seminartage:

- 30.6.2004 von 14:00–17.00 Uhr
- 1./2.7. und 15.7.2004 von 9:00–17.00 Uhr

im Seminarraum des Instituts für Anwaltsrecht, Ainmillerstraße 11, 80801 München

#### Schwerpunkte:

- Allgemeine Empfehlungen zur Vertragsgestaltung und -verhandlung (RA Dr. Bauer);
- Familienverträge (RAin Dr. Groß)
- AGB und Lieferverträge (RA Dr. Zanker)
- Gesellschaftsvertrag (RA Dr. Bauer)
- Testament/Erbvertrag (RA Dr. Bauer)

**Eignung und Voraussetzung:** Studenten ab dem 5. Semester.

**Leistungsnachweise:** Seminarschein bei Übernahme eines Referats bzw. Teilnahmescheinigung

#### Literatur:

Junker/Kamanabrou, Vertragsgestaltung, München 2002;

Langenfeld, Einführung in die Vertragsgestaltung, JuS Schriftenreihe (Heft 152), München 2001;

Langenfeld, Vertragsgestaltung, 2. Aufl., München 1997

**Anmeldung erforderlich:** Interessenten wenden sich bitte an das Institut für Anwaltsrecht oder können sich in eine Liste im Lehrstuhl Prof. Dr. Eidenmüller bei Frau Javid, Zimmer 207, 2. Stock, Veterinärstr. 5 eintragen.

#### Seminar

„Der Vergleich in der anwaltlichen Praxis“ – Haftungsgefahr für den Anwalt unter besonderer Berücksichtigung des Familienrechts –

Freitag, den 25.6.2004 von 14:00–17.00 Uhr s.t. – im Seminarsaal des Instituts –

**Referentin:** RAin Dr. Brigitte Borgmann

Anmeldung erforderlich: per Anruf oder E-Mail erbeten

Zielgruppe: RAe

Teilnehmergebühr: 50,00 Euro

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.

## 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

– „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.dpvjv.de](http://www.dpvjv.de).

### Vermischtes

## 10. Verwaltungsrechtliche Jahresarbeitstagung

Ein kleines Jubiläum konnte die diesjährigen Verwaltungsrechtliche Jahresarbeitstagung verzeichnen, die am 14./15.5.2004 zum insgesamt zehnten und zum zweiten Mal in Leipzig stattfand. Die Veranstaltung stieß jedoch auf deutlich geringere Resonanz unter den Teilnehmern (Fachanwälte für Verwaltungsrecht und Richter sämtlicher Instanzen der Verwaltungsgerichtsbarkeit) als in früheren Jahren. Während sonst der große Plenarsaal des Bundesverwaltungsgerichts stets gut gefüllt war, waren jetzt erhebliche Lücken – trotz reduzierter Stuhlreihen – zu verzeichnen.

An den Referenten der Tagung hat der erhebliche Schwund der Teilnehmer nicht gelegen. Im Eröffnungsvortrag referierte Herr Bundesverfassungsrichter Prof. Dr. Dr. Udo Di Fabio über „Die Kunst der Gesetzgebung“, nicht nur angesichts der immer stärker um sich greifenden Einsetzung von Regierungskommissionen ein immer aktuelles Thema. Di Fabio plädierte u.a. für eine Eindämmung der Normenflut auf EU- und Bundesebene, die dem Bürger, der Werte schaffen wolle, teilweise die „Luft zum Atmen“ nehme. Die seit dem letzten Jahr in der Jahresarbeitstagung ein-

(Fortsetzung Seite XV)

(Fortsetzung von Seite XII)

geführte Podiumsdiskussion widmete sich der – auch durch „Hartz IV“ angestoßenen – Debatte über die „Einheitliche öffentlich-rechtliche Fachgerichtsbarkeit – Sinn oder Unsinn?“. Auf dem Podium (besetzt mit PräsBVerwG *Hien*, PräsBSG von *Wulffen*, MinDir *Steindorfer* und MdB *Stünker*) wurden ebenso wie im Saal kontroverse Positionen vertreten, wobei vor allem die praktische Umsetzung eine Rolle spielte. Übereinstimmung bestand lediglich darin, dass die gerichtlichen Verfahren zügiger abgeschlossen werden sollten. Darüber hinaus wurde von zahlreichen Diskussteilnehmern vor gesetzgeberischen Schnellschüssen gewarnt.

Im baurechtlichen Generalthema stellte MinDir Prof. Dr. *Krautzberger* zunächst „Die Zulässigkeit von Vorhaben nach der BauGB-Novelle“ dar. Das EAG Bau, das am 21.7.2004 in Kraft treten soll, setzt hauptsächlich die Plan-UP-Richtlinie der EU um, bringt aber auch zahlreiche weitere Änderungen mit sich. Anschließend referierte VPräsOVG *Sauthoff* über „Das Zeitelement im Baurecht – Probleme des vorläufigen Rechtsschut-

zes“, ein für die Praxis äußerst relevantes Thema. Ob der von *Sauthoff* propagierte Einsatz von Anträgen auf Erlass einer einstweiligen Anordnung tatsächlich eine sachgerechte Lösung ist, die von der Praxis angenommen wird, ist jedoch zu bezweifeln.

Der Handel mit Zertifikaten für die Emissionen von Treibhausgasen hat durch die Auseinandersetzung zwischen den Bundesministern *Clement* und *Trittin* über die „Verschmutzungsmengen“ den Weg in die breitere Öffentlichkeit gefunden. Das noch nicht abgeschlossene Gesetzeswerk zum Emissionsrechtshandels war Gegenstand des umweltrechtlichen Generalthemas. Während RA Dr. *Rebentisch* das Augenmerk in seinem Vortrag auf die Anlagenzulassung und die Betreiberpflichten richtete, ging RA Dr. *Körner* auf den möglichen Rechtsschutz der Betroffenen ein.

Zum Abschluss der Tagung wurde die Mediation in der Verwaltungsgerichtsbarkeit von VRiVG Prof. Dr. *Ortloff*, dem ersten Gerichtsmediator in Deutschland, sowie von RA (und AnwaltMediator) Dr. *Voß* vorgestellt. Beide Referenten wiesen darauf hin, dass wohl nur ein Bruchteil (ca. 10 %) der Verfahren/Fälle

„mediationsgeeignet“ seien. Insofern wird die streitige oder durch mediatives Wirken des Anwalts erfolgende Erledigung der Verfahren auch weiterhin die überwiegende Form der Verfahrensbeendigung sein.

Wenn die vergleichsweise geringe Resonanz nicht auf die hochkarätigen Referenten zurückgeführt werden kann, sollte der Blick des Veranstalters zum einen auf die Themenwahl gerichtet werden, die vielleicht noch mehr die Tätigkeit des „durchschnittlichen“ Fachanwalts für Verwaltungsrecht berücksichtigen sollte. Entscheidend für den Schwund ist aber wohl hauptsächlich die Abkehr von dem traditionellen Tagungsdatum am letzten Wochenende im Januar jeden Jahres. Die Verlegung in die direkte Konkurrenz z.B. zum Anwaltstag oder zum Verwaltungsrichtertag sollte revidiert werden. Mit einer Rückkehr zum angestammten Termin dürfte die 11. Verwaltungsrechtliche Jahresarbeitstagung wieder einen größeren Teilnehmerkreis ansprechen und damit das nächste Jubiläum sichern.

Rechtsanwalt und Fachanwalt für  
Verwaltungsrecht Dr. *Dirk Herrmann*,  
Karlsruhe

3/2004

15. 4. 2004 35. Jahrgang

Informationen  
zu Berufsrecht und  
Berufspolitik

BRAK

Mitteilungen

Herausgeber

BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER



## Akzente

### Eine starke Gemeinschaft?

Die Anwaltschaft steht weiterhin in starkem Gegenwind. Trotz Rechtsanwaltsvergütungsgesetz. Grund hierfür ist vor allem die beabsichtigte Reform des Rechtsberatungsgesetzes. Die Koalitionsvereinbarung sieht vor, dass das Rechtsberatungsgesetz den geänderten gesellschaftlichen Bedürfnissen angepasst werden soll. Die Bundesjustizministerin will die Koalitionsvereinbarung jetzt umsetzen. Zum Deutschen Juristentag in Bonn am 21. bis 24.9.2004 will sie einen Referentenentwurf des Rechtsberatungsgesetzes vorstellen. Auf einer viel beachteten Veranstaltung der Rechtsanwaltskammer Frankfurt/Main und der NJW am 5.3.2004 hat der Parlamentarische Staatssekretär im Bundesjustizministerium, *Alfred Hartenbach*, zu erkennen gegeben, dass nicht nur die altruistische unentgeltliche Rechtsberatung freigegeben werden sollte, sondern zukünftig auch die Dipl.-Wirtschaftsjuristen der Fachhochschulen außergerichtliche Rechtsberatung betreiben dürften. Die Bundesjustizministerin hat zwar auf dem Deutschen Anwaltstag in Hamburg erklärt, dass eine Rechtsberatung durch Dipl.-Wirtschaftsjuristen ihr nicht gefalle und sie den Rechtsschutzversicherern die Rechtsberatung nicht gestatten wolle. Diese machen sich jedoch weiterhin Hoffnung hierauf.

Die Anwaltschaft setzt diesem Vorhaben in erster Linie das Argument entgegen, dass sie allein die für das Gemeinwohl erforderliche hohe Qualität der Rechtsberatung erbringen könne. Nur sie ist unabhängig von Drittinteressen, nur ihr gestattet das Gesetz die Verschwiegenheit und verlangt sie sogar unter Strafandrohung. Nur ihr ist verboten, widerstrebende Interessen zu vertreten. Nur sie ist verpflichtet, eine Haftpflichtversicherung zu unterhalten.

Dieser Argumentation wird entgegengehalten, dass der mündige rechtsuchende Bürger – bei entsprechender Information – in der Lage sei, eigenverantwortlich zu entscheiden, ob er den abgesicherten qualitätsvollen Rat des unabhängigen und verschwiegenen, nur die Interessen des Mandanten verfolgenden

Rechtsanwalts in Anspruch nehmen wolle oder den Rat eines anderen, der diese Qualitäten nicht habe.

Es ist schon eine Illusion zu glauben, dass der weniger qualifizierte Rechtsberater ohne Beschönigungstendenzen wahrheitsgemäß über seine Qualifikationsdefizite informiert. Selbst wenn er das täte, ist zu bezweifeln, ob der rechtsuchende Bürger die Unterscheidung zwischen ihm und dem Rechtsanwalt tatsächlich treffen kann. Die Asymmetrie der Beziehung zwischen Ratgeber und Mandant ist allgemein anerkannt. Jedermann weiß, dass der Mandant nicht abschätzen kann, welche Qualität die ihm erteilte Rechtsberatung hat, welchen Wert die Unabhängigkeit und Verschwiegenheit des Rechtsanwalts für ihn hat. Diesen Wert lernt er erst dann kennen, wenn der Rechtsrat falsch war, wenn er von Interessen anderer, nicht seinen, diktiert war, wenn vielleicht der Gegner von dem ihm erteilten Rat und der daraufhin eingeschlagenen Taktik weiß. Wirksamer Verbraucherschutz ist die Öffnung des Rechtsberatungsmarktes also nicht!

Der Deutsche Juristentag wird diese beabsichtigte Öffnung diskutieren. Wie bei Deutschen Juristentagen üblich, werden die Mitglieder des Deutschen Juristentages darüber abstimmen, ob und welche Änderungen der bestehenden Rechtslage sie für richtig halten. Für den Gesetzgeber sind die Abstimmungen ein wichtiger Anhaltspunkt, in welche Richtung er weiterdenken soll. Die deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte haben es also selbst in der Hand, die Gedankenrichtung des Gesetzgebers mitzubestimmen.

127.000 deutsche Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sind eine so starke Gemeinschaft, dass sie selbstbewusst und kraftvoll dem starken Gegenwind trotzen kann. Es ist zu hoffen, dass wir das auf dem Deutschen Juristentag tun werden. Tun wir das nicht, sind wir an einer Verschlechterung unserer wirtschaftlichen Grundlagen selbst schuld.

*Bernhard Dombek*

## Die Rechtsprechung des Senats für Anwaltssachen des Bundesgerichtshofs im Jahre 2003

Dr. Katharina Deppert, Karlsruhe  
Vorsitzende Richterin am Bundesgerichtshof

Die Zahl der zum Anwaltssenat des BGH gelangten Verfahren ist weiter angestiegen. Im Jahre 2003 waren 94 Eingänge in Verwaltungsstreitverfahren, 15 Eingänge in Disziplinarsachen und 4 Eingänge in erstinstanzlichen Verfahren zu verzeichnen. Erneut ist festzustellen, dass die weit überwiegende Zahl der Rechtsmittel gegen Entscheidungen der Anwaltsgerichtshöfe, über die der Senat im Jahre 2003 befunden hat, erfolglos geblieben ist.

### I. Entscheidungen in Zulassungssachen

#### 1. Versagung einer weiteren Zulassung (§ 33 BRAO)

In seinem Beschl. v. 15.12.2003 (AnwZ [B] 7/03) hatte der Senat über das Begehren eines Ast. zu befinden, der bereits bei einem LG zugelassen war, ohne Verzicht auf diese Zulassung aber an einem weiteren LG zugelassen werden wollte. Der Senat hat die sofortige Beschwerde des Ast. gegen den Beschluss des AGH, der den Antrag des Ast. auf gerichtliche Entscheidung zurückgewiesen hatte, gleichfalls zurückgewiesen mit der Begründung, die Bundesrechtsanwaltsordnung ermögliche nicht die gleichzeitige Zulassung bei mehreren LG. Nach der Zulassung bei einem bestimmten LG kann die Zulassung bei einem anderen LG nicht kumulativ, sondern nur unter den Voraussetzungen eines Zulassungswechsels nach § 33 BRAO, d.h. unter Verzicht auf die Rechte aus der bisherigen Zulassung, erreicht werden (BGH, Beschl. v. 13.1.2003 – AnwZ [B] 59/01, NJW 2003, 965 m.w.N.).

Verfassungsrechtlichen Bedenken ist der Senat unter Berufung auf den Beschl. des BVerfG v. 8.11.1989 (1 BvR 1986/89, NJW 1990, 1033) sowie die in BVerfGE 93, 362, 370 und BVerfGE 103, 1 veröffentlichten Entscheidungen entgegengetreten. Der Senat hat sich in seiner Ansicht durch die Formel der Entscheidung des BVerfG in BVerfGE 103, 1, wonach die bisher singular bei den OLG zugelassenen RAe ab 1.1.2002 zugleich „bei den für den Sitz der Kanzlei zuständigen Amts- und Landgerichten“ zugelassen werden können, und die Begründung bestätigt gesehen, dass die erforderliche Erreichbarkeit des RA in Anbetracht gestiegener Mobilität und moderner Telekommunikationsmittel ausreichend gewahrt sei, solange dem RA die Festlegung eines Kanzleisitzes „am Ort der Zulassung“ vorgeschrieben bleibe (BVerfGE 103, 1, 11 a). Ungeachtet der zwischenzeitlichen Änderungen der Bundesrechtsanwaltsordnung bestehen die Gemeinwohlbelange fort, die den Ausschluss der „horizontalen Simultanzulassung“ bei verschiedenen LG rechtfertigen. Es soll im Interesse der Rechtspflege sichergestellt werden, dass für Gerichte, Behörden und Rechtssuchende ohne weiteres feststellbar ist, wo der RA seinen beruflichen Mittelpunkt hat und er für sie erreichbar ist (*Feuerich/Weyland*, BRAO, 6. Aufl., § 18 Rdnr. 4). Ferner gewährleistet die Lokalisation die Berufsaufsicht (*Kleine-Cosack*, BRAO, 4. Aufl., § 18 Rdnr. 1; *Henssler/Prütting*, BRAO, § 18 Rdnr. 19).

Bezüglich des Hilfsantrags des Ast. auf Gestattung einer Zweigstelle (§ 28 Abs. 1 Satz 2 BRAO) hat der Senat das Rechtsmittel

als nicht statthaft angesehen, weil es sich nicht gegen eine der in § 42 Abs. 1 BRAO aufgeführten Entscheidungen richtet (BGH, Beschl. v. 3.3.1997 – AnwZ [B] 49/96, BRAK-Mitt. 1997, 172 m.w.N.). Eine analoge Anwendung des § 42 BRAO hat der Senat erneut abgelehnt (BGH, Beschl. v. 13.4.1992 – AnwZ [B] 7/92, BRAK-Mitt. 1992, 170 m.w.N.).

#### 2. Versagung der lokalen Zulassung nach § 20 Abs. 1 Nr. 1 BRAO

Inwieweit § 20 Abs. 1 Nr. 1 BRAO (5-Jahresfrist für Richter und Beamte) nach Beseitigung der Verknüpfung von Lokalisierungsprinzip und Anwaltszwang durch die Neufassung von § 78 ZPO der Verfassung entspricht, hatte der Senat in seinem Beschl. v. 13.1.2003 (AnwZ [B] 59/01, AnwBl. 2003, 367 f.) zu beantworten.

Der Ast. war seit Mai 1967 als Beamter auf Lebenszeit in der unmittelbaren und mittelbaren Landesverwaltung von B. tätig, zuletzt seit Januar 1991 als Staatssekretär bei der Senatsverwaltung für Justiz. Er wurde im Dezember 1999 in den einstweiligen Ruhestand versetzt und beantragte im Januar 2000, zur Rechtsanwaltschaft und als RA bei dem LG B. zugelassen zu werden. Den ablehnenden Bescheid der Agin. hat der Ast. angefochten. Während des erstinstanzlichen Verfahrens wurde er im Juli 2000 vom Präsidenten des OLG in B. antragsgemäß zur Rechtsanwaltschaft und als RA bei dem LG P. zugelassen, nicht jedoch in B.

Der Senat hat die Entscheidung des AGH über den Hauptantrag des Ast., mit dem er die Zulassung bei dem LG in B. erstrebt hatte, der Sache nach bestätigt. Zu Recht hat der AGH ausgeführt, die von dem Ast. mit seinem Hauptantrag weiterverfolgte Hauptsache habe sich dadurch erledigt, dass er seine Zulassung zur Rechtsanwaltschaft bei dem LG in P. erhalten hatte. Die Zulassung des Ast. zur Rechtsanwaltschaft und die Zulassung bei dem LG in P. machten den angegriffenen, die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft und die Zulassung beim LG B. ablehnenden Verwaltungsakt gegenstandslos.

Den Hilfsantrag des Ast., der auf Feststellung der Rechtswidrigkeit der angegriffenen Verfügung gerichtet war, hat der Senat – obwohl die Bundesrechtsanwaltsordnung eine Fortsetzungsfeststellungsklage nicht kennt – anknüpfend an seine st. Rspr. (BGH, Beschl. v. 1.3.1993 – AnwZ [B] 29/92, BRAK-Mitt. 1993, 105; BGH, Beschl. v. 24.11.1997 – AnwZ [B] 38/97, NJW 1998, 1078) ausnahmsweise für zulässig erachtet. Andernfalls wäre der Ast. in seinem Grundrecht auf effektiven Rechtsschutz beeinträchtigt gewesen, weil es ihm weiterhin verwehrt war, seine Kanzlei als bei dem LG B. zugelassener RA in B. einzurichten, und sich bei einem ebenfalls bei der Agin. zu beantragenden Zulassungswechsel nach § 33 BRAO die Frage des § 20 Abs. 1 Nr. 1 BRAO in gleicher Weise gestellt hätte. In der Sache hatte der Feststellungsantrag jedoch keinen Erfolg.

Der Anwaltssenat hat nach erneuter Prüfung die Bestimmung des § 20 Abs. 1 Nr. 1 BRAO als verfassungsgemäß erachtet. Anknüpfend an seine frühere Rspr. (Beschl. v. 1.3.1993 – AnwZ

## Deppert, Die Rechtsprechung des Senats für Anwaltssachen des Bundesgerichtshofs im Jahre 2003

[B] 57/92, BRAK-Mitt. 1993, 171; Beschl. v. 18.11.1996 – AnwZ [B] 22/96, BRAK-Mitt. 1997, 90) hat der Senat bestätigt, dass diese der Freiheit der Berufsausübung Grenzen setzende Vorschrift (Art. 12 GG) geeignet und erforderlich ist, um die Rechtspflege vor Missdeutungen zu schützen und die Objektivität der Gerichte zu gewährleisten. Sie soll der Gefahr vorbeugen, dass Rechtsuchende den Eindruck gewinnen könnten, der als Anwalt bei einem bestimmten Gericht zugelassene sei in der Lage, sich bei Wahrnehmung der Interessen seiner Auftraggeber zum Schaden von dessen Gegnern persönliche Beziehungen zu Richtern oder Beamten dieses Gerichts aus seiner früheren dienstlichen Tätigkeit nutzbar zu machen. Der Senat hat in seiner Entscheidung klargestellt, dass § 20 Abs. 1 Nr. 1 BRAO einen abstrakten Gefährdungstatbestand darstellt und nicht den Nachweis einer konkreten Gefährdung von Rechtspflegeinteressen voraussetzt. Es soll auch nur dem Anschein einer unsachgemäßen Beeinflussung der Rechtspflege begegnet werden. Auch wenn dem Ast. nach der Neuregelung des § 78 ZPO durch das Gesetz zur Änderung des Gesetzes zur Neuordnung des Berufsrechts der Rechtsanwälte und der Patentanwälte v. 17.12.1999 (BGBl. I S. 2448) ermöglicht wird, in B. vor dem LG B. als RA aufzutreten, obgleich er früher selbst als Beamter im Landgerichtsbezirk B. tätig war, handelt es sich jedoch hierbei nur um eine gelegentliche und nicht regelmäßige Tätigkeit eines auswärtigen RA vor diesem Gericht.

Auch einen Ermessensfehler der Agin. bei der Prüfung der Frage, ob im zu entscheidenden Fall besondere Gründe für eine ausnahmsweise Zulassung vorlagen, vermochte der Senat nicht festzustellen. Der Ast. war annähernd 9 Jahre als Staatssekretär bei der Senatsverwaltung der Justiz tätig und insbesondere an Beförderungen der Richter und Staatsanwälte beteiligt. Aufgrund dieser Position als ehemaliger Justizstaatssekretär konnte in den Augen der rechtsuchenden Bevölkerung durchaus die Vorstellung entstehen, der Ast. verfüge über besondere Beziehungen zu den Richtern und Staatsanwälten der Justiz in B., die sich bei der Vertretung der Interessen eines Mandanten als besonders günstig auswirken könnten. Unter diesen Umständen hat der Senat die Gefahr, der durch die Vorschrift des § 20 Abs. 1 Nr. 1 BRAO entgegengewirkt werden soll, sogar als konkret gegeben angesehen.

Die Entscheidung ist rechtskräftig. Die hiergegen eingelegte Verfassungsbeschwerde des Ast. ist vom BVerfG mit Beschl. v. 13.3.2003 (1 BvR 450/03) ohne Begründung nicht angenommen worden.

### 3. Unvereinbare Berufe nach § 14 Abs. 2 Nr. 8 BRAO

a) Die Vereinbarkeit des Berufs des Arztes mit demjenigen des RA hat der Senat in seinem Beschl. v. 17.3.2003 (AnwZ [B] 3/02, BRAK-Mitt. 2003, 129) bejaht.

Der Ast. ist seit 1983 als RA bei dem AG R. und dem LG K. zugelassen. Er betreibt eine Kanzlei an seinem ersten Wohnsitz in R. gemeinsam mit seinem Sozios, und ihm wurde im Jahre 2001 von der Agin. gestattet, die Bezeichnung „Fachanwalt für das Sozialrecht“ zu führen. Zugleich übt der in Medizin promovierte Ast. den Arztberuf aus. Seit 1997 ist er als leitender Arzt der Anästhesie an einem Krankenhaus in O. tätig, das 280 Kilometer von seiner Kanzlei entfernt liegt. Nachdem der Ast. in der Beschwerdeinstanz sein Vorbringen ergänzt hatte, hat der Senat den von der Agin. ausgesprochenen Widerruf als nicht gerechtfertigt angesehen.

Ausgehend von der Rspr. des BVerfG (BVerfGE 87, 287, 332), das Ziel der in die Berufsausübung eingreifenden Regelung des § 14 Abs. 2 Nr. 8 BRAO bestehe darin, die fachliche Kompetenz und Integrität sowie den ausreichenden Handlungsspielraum der RAe und die notwendige Vertrauensgrundlage zu

schützen, hat der Senat die Ausübung des Rechtsanwaltsberufs neben einem anderen Beruf nur dann als zulässig angesehen, wenn dem RA der für seine Anwaltstätigkeit unentbehrliche rechtliche und tatsächliche Handlungsspielraum bleibt (vgl. Beschl. v. 16.11.1998, AnwZ [B] 44/98). Nach dem ergänzenden Vorbringen des Ast. in der Beschwerdeinstanz stellte sich der Sachverhalt so dar, dass der Rechtsträger des Krankenhauses ihm unwiderruflich die Ausübung des Anwaltsberufs gestattet und ihn für eilbedürftige und fristgebundene Tätigkeiten – auch während der Dienstzeiten – freigestellt hatte. Die Entfernung zwischen der Arbeitsstelle des Ast. in dem Krankenhaus von 280 Kilometer zu dem Kanzleisitz rechtfertigte hier keine andere Beurteilung. Das Büro wird in Abwesenheit des Ast. von seinem Sozios betrieben, und der Ast. verfügt aufgrund seiner Weisungsbefugnis als leitender Arzt und der Freistellung durch seinen Dienstherrn über genügend Spielraum in seiner ärztlichen Tätigkeit, um Gerichtstermine wahrnehmen und Gespräche mit Mandanten in seiner Kanzlei führen zu können. Schließlich hat der Senat die Verleihung der Bezeichnung Fachanwalt für Sozialrecht an den Ast. als Anzeichen dafür angesehen, dass dieser seine anwaltliche Tätigkeit mehr als nur geringfügig ausübt. Er hatte nachgewiesen, dass er innerhalb der letzten drei Jahre vor Antragstellung 165 Fälle im Sozialrecht mit der erforderlichen Anzahl gerichtlicher Verfahren vor verschiedenen Sozialgerichten bis hin zum BSG selbständig bearbeitet hat.

b) Unvereinbar mit dem Beruf des RA ist dagegen eine Tätigkeit als Grundstücksmakler oder Vermittler von Finanzdienstleistungen, wie der Senat, anknüpfend an seine st. Rspr. (Beschl. v. 18.10.1999 – AnwZ [B] 97/98, BRAK-Mitt. 2000, 43; Beschl. v. 11.10.2000 – AnwZ [B] 54/99, BRAK-Mitt. 2001, 90 m.w.N.) erneut entschieden hat (Beschl. v. 13.10.2003 – AnwZ [B] 79/02). Eine kaufmännisch-erwerbswirtschaftliche Tätigkeit kann den Ausschluss vom Beruf des RA dann rechtfertigen, wenn sich die Gefahr einer Interessenkollision deutlich abzeichnet (BVerfGE 87, 287, 330). Die Unabhängigkeit und Integrität eines RA sowie dessen maßgebliche Orientierung am Recht und an den (objektiven) Interessen seiner Mandanten sollen durch die erwerbswirtschaftliche Prägung eines Zweitberufs nicht gefährdet werden (BVerfG, NJW 2002, 503). Der AGH hatte zutreffend darauf hingewiesen, dass RAe bei der Ausübung ihres Berufs vielfach Kenntnis von Geld- oder Immobilienvermögen des Mandanten erhalten. In seinem Zweitberuf als Finanz- oder Immobilienmakler kann ein RA an der Umschichtung dieses Vermögens verdienen. Deshalb besteht auch hier die Gefahr, dass er im eigenen Courtageinteresse dem Mandanten eine derartige Umschichtung empfiehlt, die er als unabhängiger RA (§ 3 Abs. 1, § 43a Abs. 1 BRAO) nicht empfehlen dürfte. Seine innere Unabhängigkeit ist gefährdet, wenn beispielsweise Provisionen versprochen oder Erfolgshonorare verabredet werden (BGHZ 133, 90, 94; Schott, BRAK-Mitt. 2001, 204, 206).

c) Den Versagungsgrund des § 7 Nr. 10 BRAO hat der Senat in Übereinstimmung mit der Kammer und dem AGH im Beschl. v. 29.9.2003 (AnwZ [B] 71/02) für einen beamteten Professor an einer Fachhochschule als gegeben angesehen. Der Senat hat die von dem Ast. geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken nicht geteilt. Er hat eine sachlich ungerechtfertigte Ungleichbehandlung des Ast. im Vergleich zu einem StB, der nach § 57 Abs. 3 Nr. 4 StBerG zugleich als Lehrer an Hochschulen und wissenschaftlichen Instituten und als StB tätig sein darf, nicht zu erkennen vermocht. Auch wenn der StB ebenfalls einen freiberuflichen selbständigen Beruf ausübt, sind die Berufsfelder und der Mandantenkreis, den sie ansprechen, unterschiedlich. Dem Ausschluss auch nur des Anscheins jeglicher staatlicher Einflussnahme kommt bei dem RA mit seinem umfassenden Wirkungsbereich ein größeres Gewicht zu als beim StB, bei

## Deppert, Die Rechtsprechung des Senats für Anwaltssachen des Bundesgerichtshofs im Jahre 2003

dem der Gesichtspunkt der Staatsnähe im Wesentlichen nur im Hinblick auf die Finanzverwaltung von Bedeutung ist. Aus dem Recht der Europäischen Gemeinschaft kann der Ast. als Inländer in Deutschland aufgrund etwa großzügigerer Zugangschancen für beamtete Professoren zum Anwaltsberuf in anderen Staaten der Europäischen Gemeinschaft für sich keine geschützte Rechtsposition herleiten (vgl. Beschlüsse v. 18.10.1999 – AnwZ [B] 99/98, BRAK-Mitt. 2000, 44 und v. 22.4.2002 – AnwZ [B] 31/01).

Das BVerfG hat die von dem Ast. gegen den Senatsbeschluss eingelegte Verfassungsbeschwerde durch Beschl. v. 12.12.2003 (1 BvR 2366/03) zurückgewiesen.

d) Im Verfahren AnwZ (B) 64/02 (Beschl. v. 29.9.2003) hat der Senat die Tätigkeit eines in der Rechtsabteilung einer Aktiengesellschaft beschäftigten Juristen deshalb als unvereinbar mit dem Anwaltsberuf angesehen, weil der Ast. wegen der räumlichen Entfernung seines Beschäftigungsortes zu dem beabsichtigten Kanzleiort eine Anwaltstätigkeit in nennenswertem Umfang nicht hätte ausüben können. Der Rechtsanwaltsberuf darf neben einem anderen Beruf nur gewählt und ausgeübt werden, wenn dem RA der für eine Anwaltstätigkeit unentbehrliche rechtliche und tatsächliche Handlungsspielraum verbleibt und er nicht nur als reiner „Feierabend-Anwalt“ tätig ist (BVerfGE 87, 287, 323; Senatsbeschl. v. 17.3.2003 – AnwZ [B] 3/02, NJW 2003, 1527 m.w.N.).

Der Umstand, dass die Fahrzeit zwischen dem Beschäftigungsort des Ast. und dem beabsichtigten Kanzleiort mit dem Pkw oder öffentlichen Verkehrsmitteln zwischen zwei und drei Stunden betrug, führte im gegebenen Fall jedenfalls deshalb zu einer unerträglichen Erschwernis der anwaltlichen Berufsausübung, weil der Ast. inzwischen umgezogen war und nicht mehr am Kanzleiort wohnte.

#### 4. Tätigkeit als europäischer Rechtsanwalt in Deutschland

In seinem Beschl. v. 19.9.2003 (AnwZ [B] 74/02) hat der Senat einem in London ansässigen deutschen Staatsangehörigen, der in Deutschland lediglich die erste juristische Staatsprüfung abgelegt hatte, aber aufgrund einer amerikanischen Rechtsanwaltsausbildung im Staate New York als Attorney-at-Law zugelassen und gem. § 206 Abs. 1 BRAO in der Fassung des Gesetzes über die Tätigkeit europäischer Rechtsanwälte in Deutschland (EuRAG) v. 9.3.2000 (BGBl. I S. 182), in Kraft getreten am 14.3.2000, als Mitglied in die RAK aufgenommen worden war, die Zulassung als deutscher RA zur Rechtsanwaltschaft versagt und ihm auch die Rechte eines niedergelassenen europäischen RA nicht zugebilligt. Der Senat hat ausgeführt, der Ast. verfüge weder über die Befähigung zum Richteramt nach dem deutschen Richtergesetz (§ 5 Abs. 1 DRiG) noch erfülle er die Eingliederungsvoraussetzungen des genannten Gesetzes über die Tätigkeit europäischer Rechtsanwälte in Deutschland. Eine mindestens dreijährige „effektive und regelmäßige Tätigkeit als niedergelassener europäischer Rechtsanwalt in Deutschland“ (§ 11 Abs. 1 Satz 1 EuRAG) könne er nicht nachweisen. Auch eine Eignungsprüfung nach dem bis zum 13.3.2000 geltenden Gesetz über die Eignungsprüfung für die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft (EigPrG) v. 6.7.1990 (BGBl. I S. 1349) oder nach dem jetzt anzuwendenden § 16 Abs. 1 EuRAG habe er nicht abgelegt. Entgegen der Ansicht des Ast. sei eine Zulassung zur Rechtsanwaltschaft in analoger Anwendung des § 11 Abs. 1 Satz 1 EuRAG nicht möglich. Dem stehe schon § 16 Abs. 2 EuRAG entgegen. Danach berechtigt eine Berufsausbildung, die nicht überwiegend in Mitgliedstaaten der europäischen Gemeinschaft oder anderer Vertragsstaaten des Abkommens über den europäischen Wirtschaftsraum stattgefunden hat, zur Ablegung der Eignungsprüfung nur, wenn der Bewerber den Beruf eines europäischen RA tatsächlich und rechtmäßig mindestens

drei Jahre ausgeübt hat und dies von dem Mitgliedstaat oder Vertragsstaat bescheinigt wird, der die Ausbildung anerkannt hat. Diese Voraussetzungen erfüllt der Ast. nicht.

Die von dem Ast. in Anspruch genommenen Rechte ergeben sich nicht aus dem europäischen Gemeinschaftsrecht. Der Senat hat zu seinen Gunsten unterstellt, dass er in London niedergelassen ist und dort umfassend Beratungsleistungen erbringen darf. Das sekundäre Gemeinschaftsrecht war jedoch im vorliegenden Fall nicht einschlägig. Die Richtlinie 89/48 EWG des Rates v. 21.12.1988 über eine allgemeine Regelung zur Anerkennung der Hochschuldiplome, die eine mindestens dreijährige Berufsausbildung abschließen (Hochschuldiplomenerkennungsrichtlinie, Amtsbl. EG Nr. L 19, S. 16), gilt ebenso wie die Richtlinie 98/5 EG des europäischen Parlaments und des Rates v. 16.2.1998 zur Erleichterung der ständigen Ausübung des Rechtsanwaltsberufs in einem anderen Mitgliedstaat als dem, in dem die Qualifikation erworben wurde (Niederlassungsrichtlinie für Rechtsanwälte, Amtsbl. EG Nr. L 77, S. 36), nur für Diplome, die in einem Mitgliedstaat ausgestellt wurden. Fälle, in denen die Berufsqualifikation in einem Drittstaat erworben wurde, werden nicht erfasst. Das Gesetz über die Tätigkeit europäischer Rechtsanwälte in Deutschland (EuRAG) hat somit die EG-Niederlassungsrichtlinie für Rechtsanwälte jedenfalls insoweit, als es Berufsbewerber mit Drittstaatsdiplomen angeht, vollständig umgesetzt.

Auf das primäre Gemeinschaftsrecht (Art. 43, 81, 82, 86 EG) konnte sich der Ast., der nur einen berufsqualifizierenden Abschluss eines Drittstaates aufzuweisen hat, nicht mit Erfolg berufen. Nach § 43 Abs. 2 EG umfasst die Niederlassungsfreiheit die Aufnahme und Ausübung selbständiger Erwerbstätigkeiten „nach den Bestimmungen des Aufnahmestaates für seine eigenen Angehörigen“. Die Sicherung einer geordneten Rechtspflege und der Schutz der Mandanten gebieten es, nicht hinreichend qualifizierte Personen von deren Beratung und Vertretung fernzuhalten. Nationale Normen, die für die Ausübung des Anwaltsberufs einen Eignungsnachweis verlangen (§ 4 BRAO; § 11 EuRAG) und solche Personen, die diesen nicht erbringen, in ihren Handlungsmöglichkeiten einschränken (§ 206 BRAO), dienen damit zwingenden Gründen des Allgemeinwohls. Sie sind überdies geeignet, das mit ihnen verfolgte Ziel zu erreichen. Über das, was zu dem beschriebenen Zweck notwendig ist, gehen sie nicht hinaus, und sie wirken auch nicht diskriminierend, weil alle Gemeinschaftsangehörigen gleich behandelt werden. Damit sind die Voraussetzungen gegeben, die nach der Rspr. des EuGH zur Verbindlichkeit nationaler Zugangserfordernisse erfüllt werden müssen (EuGH, Urt. v. 30.11.1995 – Rs. C-55/94 – NJW 1996, 579 Rdnr. 37; vgl. ferner BGH, Beschl. v. 18.11.1996 – AnwZ [B] 28/96, EuZW 1997, 282 m.w.N.). Die gebotene Berücksichtigung der Qualifikationen, Kenntnisse und Erfahrungen, die die Berufsbewerber bereits in einem anderen Mitgliedstaat erworben haben, wird durch §§ 2, 11 EuRAG sichergestellt.

Eine Entscheidung v. 7.10.2003 (AnwZ [B] 38/02) hatte die von demselben Ast. gerügte Zulässigkeit des Rechtsweges zum Gegenstand. Die Agin. hatte die Aufnahme des Ast. als Mitglied der RAK (§ 206 Abs. 1 BRAO in der Neufassung durch das Gesetz über die Tätigkeit europäischer Rechtsanwälte in Deutschland v. 9.3.2000 – BGBl. I S. 182; vgl. oben) wegen Verstoßes gegen die Kanzleipflicht widerrufen. Der Senat hat die Zuständigkeit der Anwaltsgerichtsbarkeit bekräftigt und die Zulässigkeit des Rechtsweges zu den Verwaltungsgerichten nach § 40 VwGO verneint.

Gegen beide Senatsbeschlüsse hat der Ast. Verfassungsbeschwerde eingelegt, die vom BVerfG am 26.2.2004 zurückgewiesen wurden (2 BvR 2196/03 und 2 BvR 2195/03).

## 5. Anfechtung einer Erledigungsentscheidung

Mit einer prozessualen Frage hatte sich der Senat in seinem Beschl. v. 29.9.2003 (AnwZ [B] 66/02) auseinander zu setzen. Der Ast., der beim AG und LG zugelassen war, erstrebte die Zulassung bei mehreren OLG. Bei der Agin. und beim AGH hatte er damit keinen Erfolg. Mit seiner sofortigen Beschwerde hat er beantragt, im Hinblick auf die noch vor Einlegung dieses Rechtsmittels am 1.8.2002 in Kraft getretene Änderung des § 78 Abs. 1 ZPO durch das OLG-Vertretungsänderungsgesetz v. 23.7.2002 (BGBl. I S. 2850) das Verfahren für erledigt zu erklären und der Agin. die Kosten aufzuerlegen. Der Ast. hatte erkannt, dass seinem Anliegen, bei mehreren OLG anwaltlich tätig werden zu können, durch das OLG-Vertretungsänderungsgesetz Genüge getan war. Da auch bei den OLG das Erfordernis der Lokalisation bei dem jeweiligen Gericht für die Postulationsfähigkeit beseitigt worden ist, können sich die Prozessparteien seitdem bei den OLG durch jeden RA vertreten lassen, der bei irgendeinem OLG zugelassen ist. Aus diesem Grunde hat der Ast. mit seiner sofortigen Beschwerde den Antrag auf Zulassung als RA beim OLG in B. nicht mehr weiterverfolgt. Der Senat hat die sofortige Beschwerde als unzulässig verworfen, weil sich hier das Interesse des Bf. an der Erklärung der Erledigung der Hauptsache durch die höhere Instanz darin erschöpft hat, die sich aus der angefochtenen Entscheidung ergebenden nachteiligen Kostenfolgen zu beseitigen. Der Senat hat ausgeführt, dieses Interesse sei nach dem Regelungskonzept des § 42 BRAO nicht hinreichend schutzwürdig, um die Anrufung des BGH zu rechtfertigen. § 42 BRAO soll nur in den Fällen, in denen die Entscheidung des AGH für die berufliche Existenz des RA von weltrtragender Bedeutung ist, dem Ast. ohne weiteres – also insbesondere ohne ausdrückliche Zulassung des Rechtsmittels durch den AGH (vgl. § 223 Abs. 3 BRAO) – die Möglichkeit eröffnen, die Überprüfung der materiellen Richtigkeit dieser Entscheidung durch den BGH herbeizuführen.

## II. Entscheidungen in sonstigen Verwaltungsstreitverfahren

### 1. Gestattung der Führung von Fachanwaltsbezeichnungen

Im Jahre 2003 stand die Frage der Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung nach § 5 FAO für einen im Zweitberuf als RA tätigen Syndikusanwalt nach den früheren Beschlüssen v. 13.3.2000 (AnwZ [B] 25/99, NJW 2000, 1645) und v. 18.6.2001 (AnwZ [B] 41/00, NJW 2001, 3130) erneut zur Entscheidung des Senats. Im Verfahren AnwZ (B) 25/02 (Beschl. v. 13.1.2003, BRAK-Mitt. 2003, 80; ähnlich gelagert: Beschl. v. 13.1.2003 – AnwZ [B] 22/02) war der Ast. seit 1982 als Verbandssyndikus für verschiedene Unternehmens- und Arbeitgeberverbände tätig. Seit dem 1. Juni 1994 bestand auch seine Zulassung zur Rechtsanwaltschaft, und im September 1999 beantragte er die Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung für Arbeitsrecht. Zum Nachweis besonderer praktischer Erfahrungen in diesem Fachgebiet fügte er eine Aufstellung mit 144 von ihm in den Jahren 1996 bis 1999 bearbeiteten Fällen bei. Die Agin. hat den Antrag unter Berufung auf den oben genannten Senatsbeschl. v. 13.3.2000 mit der Begründung zurückgewiesen, die vom Ast. aufgelisteten 144 Fälle könnten nicht gewertet werden, weil er diese Fälle nicht als selbständiger RA bearbeitet habe. Der Ast. hat gerichtliche Entscheidung beantragt und sein Vorbringen dahin ergänzt, dass 7 der von ihm angegebenen Fälle nicht aus seiner Syndikustätigkeit stammten, sondern in seiner nebenberuflichen Tätigkeit als RA selbständig bearbeitet worden seien; in den Jahren 2000 und 2001 seien noch weitere 22 Fälle hinzugekommen. Der AGH hat dem Antrag auf gerichtliche Entscheidung stattgegeben und die Agin. verpflichtet, dem Ast. die Führung der Bezeichnung „Fachanwalt für Ar-

beitsrecht“ zu gestatten. Hiergegen hat sich die vom AGH zugelassene sofortige Beschwerde (§ 223 BRAO) der Agin. gerichtet, die der Senat zurückgewiesen hat.

Der Senat hat klargestellt, dass neben den in freier anwaltlicher Tätigkeit von dem Syndikus bearbeiteten Fällen auch solche zu berücksichtigen sind, in denen er als Syndikus eines Arbeitgeber- oder Unternehmensverbands die arbeitsrechtliche Beratung und Vertretung von Mitgliedern des Verbandes zwar arbeitsvertragsgemäß, in der Sache selbst aber weisungsunabhängig durchgeführt hat. Eine sachliche Weisungsgebundenheit des Syndikusanwaltes liegt dagegen regelmäßig dann vor, wenn er lediglich die Interessen seines Arbeitgebers in dessen eigenen arbeitsrechtlichen Rechtsstreitigkeiten vertritt. So lag der Fall in dem Verfahren AnwZ (B) 25/99. Dort ging es um einen für die arbeitsrechtlichen Angelegenheiten eines Krankenversicherungsunternehmens zuständigen Syndikus dieses Unternehmens. In seiner Entscheidung v. 18.6.2001 hatte der Senat ergänzend darauf hingewiesen, dass § 5 FAO schon seinem Wortlaut nach – „in der Regel“ – einer rein schematischen Beurteilung entgegensteht und die Möglichkeit bietet, den besonderen Umständen des Einzelfalles Rechnung zu tragen.

In dem nunmehr zu entscheidenden Sachverhalt nahm der Ast. nicht eigene Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers wahr, sondern ihm oblagen – ebenso wie in dem dem Senatsbeschl. v. 18.6.2001 zugrunde liegenden Fall – die arbeitsrechtliche Beratung und Prozessvertretung der Mitglieder des Verbandes. Insbesondere wenn die Syndikustätigkeit weitgehend weisungsungebunden ist und die in freier anwaltlicher Tätigkeit bearbeiteten Mandate von substantiellem Gewicht sind, kann der Nachweis der praktischen Erfahrungen auch bei deutlich geringeren Fallzahlen aus der freien anwaltlichen Tätigkeit – in dem Beschl. v. 18.6.2001 standen 22 Fälle aus selbständiger anwaltlicher Tätigkeit, deren Anzahl sich im Laufe des gerichtlichen Verfahrens auf 35 erhöht hatte, zur Überprüfung – nach § 5 FAO als geführt angesehen werden. Daneben bedarf es aber auch einer erheblichen Zahl nicht unbedeutender Mandate, die im Rahmen selbständiger anwaltlicher Tätigkeit bearbeitet wurden, und schließlich einer abschließenden Bewertung und Gewichtung der vom Ast. aus beiden beruflichen Bereichen vorgelegten Fälle.

### 2. Briefkopfgestaltung

a) Im Verfahren AnwZ (B) 59/02 (Senatsbeschl. v. 14.7.2003), in dessen Mittelpunkt in der ersten Instanz die Gestaltung eines Briefkopfes einer Rechtsanwaltsgesellschaft gestanden hatte, hatte der Senat über die das Verfahrensrecht betreffende Auffassung der Agin. zu befinden, ob sie Bescheide, soweit sie eine Regelung treffen (hier: ein Unterlassungsgebot), teilweise zurücknehmen und im Übrigen, soweit sie Belehrungen und Beratungen enthalten, aufrechterhalten könne. Die Agin., die den Astn. ausdrücklich untersagt hatte, eine Diplom-Verwaltungswirtin im Briefkopf aufzuführen und durch sie Rechtsberatung durchführen zu lassen, hatte die neuere Rspr. des Senats berücksichtigt (Senatsbeschl. v. 25.11.2002 – AnwZ [B] 8/02, BRAK-Mitt. 2003, 22 und AnwZ [B] 41/02, BGHZ 153, 61, im Anschluss an EGHE 1, 193; 16, 205 und BGH, Urt. v. 25.10.2001 – I ZR 29/99, NJW 2002, 2039), wonach eine Untersagungsverfügung der Kammer nicht von einer gesetzlichen Ermächtigung gedeckt ist. Sie hat deshalb die angefochtenen Bescheide im Umfang der Untersagung und die von ihr eingelegte sofortige Beschwerde zurückgenommen. Die Ast. haben hinsichtlich der von ihnen eingelegten sofortigen Beschwerde, die weitere in den Bescheiden enthaltene Belehrungen und Beratungen anbetraf, die Hauptsache für erledigt erklärt; dem hat die Agin. widersprochen.

## Deppert, Die Rechtsprechung des Senats für Anwaltssachen des Bundesgerichtshofs im Jahre 2003

Der Senat hat die Erledigung der Hauptsache festgestellt, da die Agin. ihre Verfügungen vollständig zurückgenommen und sich dadurch die Hauptsache erledigt hatte. Die Möglichkeit einer Teilrücknahme und einer Aufrechterhaltung der Verfügungen, soweit sie Beratungen und Belehrungen enthalten, hat der Senat verneint, da die missbilligende Belehrung nach der Vorstellung der Agin. keinen selbständigen, abtrennbaren Regelungsgehalt aufgewiesen hatte, also nicht mehr als Verwaltungsakt i.S.d. § 35 VwVfG angesehen werden konnte. Dem steht auch die Rspr. des Senats nicht entgegen, wonach missbilligende Belehrungen hoheitliche Maßnahmen sind, die nach § 223 Abs. 1 BRAO angefochten werden können (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). Diese Rspr. definiert den Begriff der nach § 223 Abs. 1 BRAO „anfechtbaren Maßnahme“ deshalb weiter als den Begriff des Verwaltungsaktes i.S.d. allgemeinen Verwaltungsverfahrenrechts, weil damit die Rechtsschutzmöglichkeiten des betroffenen RA verbessert werden sollen. Dieser weite Maßnahmebegriff darf es der RAK aber nicht ermöglichen, einen angefochtenen, mangels Ermächtigungsgrundlage rechtswidrigen Verwaltungsakt im Wege der Teilrücknahme zu retten. Ein Fortsetzungsfeststellungsinteresse der RAK, die dem antragstellenden RA ausnahmsweise im Falle der während des gerichtlichen Verfahrens eintretenden Erledigung (vgl. Beschl. v. 13.1.2003 – AnwZ [B] 59/1, AnwBl. 2003, 367 m.w.N.) zugebilligt wird, ist auf den gegebenen Sachverhalt nicht übertragbar. Für die RAK ist die Ungewissheit über die Vereinbarkeit des anwaltlichen Verhaltens mit dem geltenden Berufsrecht nicht als unzumutbar anzusehen.

b) In zwei Beschlüssen v. 29.9.2003 (AnwZ [B] 69/02 und AnwZ [B] 70/02) hat der Senat den Astn. die von ihnen begehrte sachliche Entscheidung über die Zulässigkeit eines früher von ihnen verwandten Briefkopfes versagt. Die Ast. beider Verfahren hatten in gemeinsamer Sozietät in M. ein Büro unterhalten, aber auf dem Briefbogen auch eine Kanzleiinschrift B. angegeben. Die Agin. hatte den Astn. aufgegeben, den Briefbogen dahin gehend abzuändern, dass als Kanzleiinschrift nur noch die Adresse in M. angegeben wird. Der AGH hatte den Antrag auf gerichtliche Entscheidung zurückgewiesen und die sofortige Beschwerde zugelassen. Im Beschwerdeverfahren beendeten die Ast. ihre berufliche Zusammenarbeit, erklärten in Übereinstimmung mit der Agin. die Hauptsache für erledigt und beantragten festzustellen, dass die Verfügung der Agin. rechtswidrig war. Der Senat hat den Feststellungsantrag als unzulässig zurückgewiesen. Zwar hat der Senat die angefochtene Verfügung nicht als bloße so genannte missbilligende Rechtsbelehrung aufgefasst, sondern hierin eine Untersagungsverfügung gesehen, die nach seiner neueren Rspr. rechtswidrig ist (vgl. Beschl. v. 25.11.2002 – AnwZ [B] 8/02 und AnwZ [B] 41/02 a.a.O.). Der Senat hat jedoch ein nur ausnahmsweise anzunehmendes Rechtsschutzinteresse für das Feststellungsbegehren der Ast. bezüglich der erledigten Hauptsache verneint, weil weder ersichtlich noch dargetan war, dass die beiden Ast., die mittlerweile in einer anderen Sozietät tätig sind, künftig einen Briefbogen in der von der Agin. beanstandenden Form verwenden wollten.

### 3. Firmierung einer Rechtsanwalts-GmbH

In dem Verfahren AnwZ (B) 15/02 (Beschl. v. 13.1.2003) hatte die RAK einer 1998 gegründeten und 1999 mit ihrer Firma „D & P D... GmbH Rechtsanwalts-gesellschaft“ in das Handelsregister eingetragen und im Jahre 2000 zugelassenen Rechtsanwalts-gesellschaft aufgegeben, es zu unterlassen, im Firmennamen der Rechtsanwalts-gesellschaft die Buchstabenreihung „D & P“ zu führen. Der Senat hat die Verfügung in Anlehnung

an seine beiden Grundsatzentscheidungen v. 25.11.2002 (a.a.O.) bereits wegen der fehlenden gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage für das Handeln der Agin. für rechtswidrig befunden. Aber auch in der Sache war die Verfügung jedenfalls deshalb nicht haltbar, weil die Firmierung der Astin. die Voraussetzungen des § 59k Abs. 1 Satz 1 BRAO (Name eines RA-Gesellschafters und die Bezeichnung Rechtsanwalts-gesellschaft) erfüllt hat. Nach § 59k Abs. 1 Satz 2 BRAO darf die Firma der Gesellschaft eine zulässig verwendete Kurzbezeichnung zusätzlich enthalten, falls die Rechtsanwalts-gesellschaft eine Sozietät fortführt. Dies hat der Senat bejaht, weil die Buchstabenkombination „D & P“ auch auf die frühere Sozietät hingewiesen habe. Die Astin. führt nach Ansicht des Senats auch die frühere Sozietät fort, obwohl nur einer ihrer Gesellschafter auch Gesellschafter der früheren Sozietät war, während die übrigen Sozien sämtlich zu Geschäftsführern bestellt worden waren. Aus Sicht der Rechtsuchenden war sie an die Stelle der früheren Sozietät getreten, weil die Rechtsberatung durch dieselben RAe wie früher stattfindet. Eine Irreführung dahin gehend, dass es sich um eine Partnerschaftsgesellschaft handelte, hat der Senat verneint, weil die frühere Sozietät den Zusatz „GbR“ beigefügt hatte und die Astin. sich in ihrer Firma ausdrücklich als GmbH bezeichnet.

### 4. Erfordernis eines Geschäftsführers bei der Errichtung von Zweigstellen durch eine Rechtsanwalts-gesellschaft (§ 59i Abs. 2 BRAO).

In seinem Beschl. v. 13.1.2003 (AnwZ [B] 12/02, BRAK-Mitt. 2003, 131) hat sich der Senat mit der Rechtsfrage befasst, ob in der Zweigniederlassung einer Rechtsanwalts-gesellschaft ein Geschäftsführer i.S.d. § 6 GmbHG tätig sein muss. Der Ast. ist nach Mitteilung an die RAK als geschäftsführender RA einer Zweigniederlassung für die Rechtsanwalts-gesellschaft bestellt worden, nicht aber als Geschäftsführer i.S.d. § 6 GmbHG. Die Agin. hat ihm in der Rechtsform eines förmlichen Verwaltungsaktes aufgegeben, ein Auftreten im Rechtsverkehr unter der Firma der genannten Zweigniederlassung solange zu unterlassen, wie hierfür kein geschäftsführender RA i.S.d. § 59i in dem Handelsregister eingetragen ist. Diese Unterlassungsverfügung war bereits mangels einer gesetzlichen Grundlage rechtswidrig (vgl. die Senatsentscheidungen v. 25.11.2002 a.a.O.).

Der Senat hat sich darüber hinaus mit der Frage der Verfassungsmäßigkeit des § 59i BRAO beschäftigt, ohne diese Frage jedoch entscheiden zu müssen. Der Senat deutet an, dass § 59i BRAO, der sowohl am Sitz der Gesellschaft als auch bei einer jeden Zweigniederlassung das Tätigwerden eines geschäftsführenden RA verlangt, den bei einer Rechtsanwalts-gesellschaft beschäftigten RA in seinem Grundrecht aus Art. 3 Abs. 1 GG verletzen könnte, weil hierin möglicherweise eine unzulässige Ungleichbehandlung der Rechtsanwalts-gesellschaft und der bei ihr beschäftigten RAe gegenüber örtlichen Sozietäten und deren Sozien zu sehen ist. Bei einer überörtlichen Sozietät müssen nämlich beim jeweiligen Kanzleiort keine in das Handelsregister eingetragenen Geschäftsführer bestellt werden. Der Senat erwägt, ob dem Erfordernis, dass auch am Ort der Zweigniederlassung mindestens ein RA beschäftigt sein muss, der dort den Mittelpunkt seiner beruflichen Tätigkeit hat, auch genügt sein könnte, wenn ihm von der Gesellschaft umfassende Vollmacht erteilt werde. Zu bedenken ist auch, ob eine Benennung des geschäftsführenden RA bei der RAK nicht die gleiche Funktion wie die Eintragung ins Handelsregister erfüllt, zumal sich die Rechtsuchenden möglicherweise eher an die Kammer statt an das Handelsregister wenden werden. Mit dem Gebot des § 59i BRAO, für jede einzelne Zweigniederlassung einen jeweils eigenen Geschäftsführer zu bestellen, wird der Ent-

## Deppert, Die Rechtsprechung des Senats für Anwaltssachen des Bundesgerichtshofs im Jahre 2003

scheidung der Gesellschafter vorgegriffen, wie viel Geschäftsführer sie bestellen wollen. Eine Beschränkung der Vertretungsmacht des bestellten Geschäftsführers auf den Wirkungskreis der Zweigniederlassung wäre zudem mit § 37 Abs. 2 Satz 2 GmbHG nicht zu vereinbaren. Der Senat hat nicht verkannt, dass das Gebot, die Zweigniederlassungen durch einen GmbH-Geschäftsführer leiten zu lassen, geeignet ist, das Ziel der ordnungsgemäßen Versorgung der Bevölkerung mit anwaltlichen Dienstleistungen zu wahren. Ob es auch erforderlich ist und damit den Anforderungen an eine verfassungsmäßige Berufsausübungsregelung gerecht wird, erscheint dem Senat aber fraglich.

##### 5. Bürogemeinschaft eines Rechtsanwalts mit einer Steuerberatungsgesellschaft

In seinem Beschl. v. 29.9.2003 (AnwZ [B] 24/00) hat der Senat im Rahmen eines – ausnahmsweise als zulässig angesehenen – Feststellungsantrags über das Begehren einer RAin entschieden, eine Bürogemeinschaft mit einer in Form einer Partnerschaftsgesellschaft geführten Steuerberatungsgesellschaft unterhalten zu dürfen. Der Senat hatte auch hier die Untersagungsverfügung der Kammer mangels einer gesetzlichen Grundlage als rechtswidrig angesehen. Die Zulässigkeit des Feststellungsantrags hat der Senat bejaht, weil die Astin. die Bürogemeinschaft aufrechterhalten wollte und daher mit einer Rüge (§ 74 BRAO) oder der Einleitung eines anwaltsgerichtlichen Verfahrens (§§ 120 f. BRAO) seitens der Agin. rechnen musste.

Der Senat hat zunächst ausgeführt, dass sich der RA nach der durch das Gesetz zur Neuordnung des Berufsrechts der Rechtsanwälte und der Patentanwälte v. 2.9.1994 (BGBl. I S. 2278) in die Bundesrechtsanwaltsordnung eingefügten Vorschrift des § 59a Abs. 1 Satz 1 BRAO, für Bürogemeinschaften i.V.m. § 59a Abs. 4 BRAO, zur gemeinschaftlichen Berufsausübung nicht nur mit Einzelpersonen, sondern auch mit einer Gesellschaft verbinden darf, der ausschließlich Mitglieder der in § 59a Abs. 1 Satz 1 BRAO genannten Berufsgruppen angehören und deren Zweck nicht über den in dieser Vorschrift beschriebenen Tätigkeitsbereich hinausgeht. Die Vorschrift des § 59c Abs. 2 BRAO, die die Beteiligung von Rechtsanwaltsgesellschaften an Zusammenschlüssen zur gemeinschaftlichen Berufsausübung verbietet, betrifft nur Kapitalgesellschaften; denn die Neuregelung befasst sich nur mit dieser Gesellschaftsform. Das Verbot dient ausweislich der amtlichen Begründung dazu, mehrstöckige Gesellschaften und die damit verbundenen Gefahren von Abhängigkeiten und Einflussnahmen zu vermeiden (BT-Drucks. 13/9820 S. 13). Die Gesellschaft soll nicht zur reinen Kapitalbildung genutzt werden. Vielmehr soll das entscheidende Gewicht bei der Willensbildung den Personen zukommen, die in der Gesellschaft ihren Beruf ausüben (vgl. BGHZ 148, 270, 279).

Im Falle der Astin. stand jedoch die Bestimmung des § 59a BRAO der beruflichen Zusammenarbeit entgegen, weil die Astin., die eine Bürogemeinschaft mit der Partnerschaftsgesellschaft erstrebt, zugleich mit 2 % am Partnerschaftsvermögen beteiligt ist. Nach § 59a Abs. 1 Satz 1 BRAO darf der RA nicht mehr als einer Sozietät angehören (Beschl. v. 21.6.1999 – AnwZ [B] 89/98, NJW 1999, 2970 m.w.N.). Für die Bürogemeinschaft ordnet § 59a Abs. 4 BRAO eine entsprechende Geltung des Absatz 1 an und stellt damit die Bürogemeinschaft der Sozietät gleich.

Gegen die Anwendung der Verbotsnorm des § 59a Abs. 1 Satz 1, Abs. 4 BRAO auf den vorliegenden Fall bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Die Astin. kann nunmehr, wie gewünscht, ohne Einschränkung ihrer anwaltlichen Betätigungsmöglichkeit mit ihrem Vater auf dem Gebiet der Steuerberatung in Form einer „einfachen“ Partnerschaftsgesellschaft

zusammenarbeiten. Der „Hilfskonstruktion“ einer Bürogemeinschaft zwischen der allgemein rechtsberatend wirkenden RAin und einer Steuerberatungsgesellschaft, in der die RAin zusammen mit dem StB ausschließlich steuerberatend tätig wird, bedarf es nicht mehr, nachdem durch das Gesetz zur Änderung von Vorschriften über die Tätigkeit der Steuerberater (7. StBÄndG) v. 24.6.2000 (BGBl. I S. 874) § 3 StBerG dahin geändert worden ist, dass – anders als nach der früheren Rechtslage – zur unbeschränkten Hilfeleistung in Steuersachen auch Partnerschaftsgesellschaften befugt sind, deren Partner unter anderem – wie hier – ausschließlich RAe und StB sind (vgl. § 3 Nr. 1 und 2 StBerG n.F.). Das Anliegen der Astin., den Anfall von Gewerbesteuer zu vermeiden, hat der Senat schon deshalb nicht berücksichtigt, weil sie, obwohl ihr hierzu ausreichend Gelegenheit gegeben worden war, nicht hatte aufzeigen können, dass die von ihr angeführte Gefahr einer Gewerbesteuerpflichtigkeit tatsächlich bestand.

##### 6. Vergütung des Kanzleiabwicklers (§§ 55 Abs. 3 Satz 1, 53 Abs. 10 Satz 6 BRAO)

Im Rahmen einer vom AGH zugelassenen sofortigen Beschwerde hatte sich der Senat mit der Berechnung der Vergütung des Abwicklers einer Kanzlei zu befassen (Beschl. v. 24.10.2003 – AnwZ [B] 62/02), für die die Kammer wie ein Bürge haftet (§ 55 Abs. 3 Satz 1, § 53 Abs. 10 Satz 7 BRAO). Der Senat hat ausgesprochen, der Vorstand der RAK sei nicht befugt, bei der Festsetzung der Vergütung des Abwicklers Regelungen darüber zu treffen, ob Aufwendungen des Abwicklers, die dieser aus den ihm anvertrauten Fremdgeldern bestritten hat, auf seinen Vergütungsanspruch anzurechnen sind. Der Senat hat darauf hingewiesen, dass die von der RAK unter Berücksichtigung des Zeitaufwands, der beruflichen Erfahrung und Stellung des Abwicklers sowie der Schwierigkeit und Dauer der Abwicklung vorzunehmende Festsetzung (vgl. Senatsbeschl. v. 30.11.1992 – AnwZ [B] 37/92, NJW-RR 1993, 1335) ausschließlich die Vergütung des Abwicklers betrifft, während der daneben bestehende Anspruch des Abwicklers auf Aufwändersatz (§§ 55 Abs. 3 Satz 1, 53 Abs. 9 Satz 2 BRAO, § 670 BGB), der sich allein gegen die Rechtsnachfolger des verstorbenen RA richtet und nicht Gegenstand der Bürgenhaftung der Kammer ist, unberücksichtigt bleibt (Senatsbeschl. v. 30.11.1992 – AnwZ [B] 27/92, NJW 1993, 1334 und v. 5.10.1998 – AnwZ [B] 21/98, NJW-RR 1999, 779). Der RAK ist es verwehrt, einseitig zu Lasten des Abwicklers durch feststellenden Verwaltungsakt die Ersatz- bzw. (im Rahmen der Gewinnermittlung) Berücksichtigungsfähigkeit von Aufwendungen festzulegen.

Abgesehen von der fehlenden „Festsetzungskompetenz“ der Agin. ist der Senat ihrer Rechtsauffassung entgegengetreten, der Abwickler dürfe aus den seiner Verwaltung unterliegenden Fremdgeldern ausschließlich (vorschussweise) Entnahmen auf die vereinbarte oder festgesetzte Vergütung tätigen, es sei ihm also keinesfalls erlaubt, diese Gelder zur Begleichung von aus der Tätigkeit des Vertreters herrührenden Verbindlichkeiten der Kanzlei des Vertretenen oder zum Bestreiten von Aufwendungen zu verwenden, die im Rahmen der Abwicklertätigkeit anfallen. Der Abwickler darf aus den ihm anvertrauten Fremdgeldern – auch vorschussweise (vgl. Senatsbeschl. v. 5.10.1998 a.a.O.) – Entnahmen zum Bestreiten notwendiger Aufwendungen tätigen. Würde man dies anders sehen, würden dem Abwickler unter Umständen unzumutbare finanzielle Opfer verlangt. Ihm kann in Fällen wie dem vorliegenden, in denen angesichts der schlechten finanziellen Verhältnisse der abzuwickelnden Kanzlei eine Befriedigung der Aufwändersatzansprüche von den Rechtsnachfolgern des verstorbenen RA nicht zu erwarten ist, nicht angesonnen werden, die notwendigen Aufwendungen vollständig aus eigenen Mitteln zu bestreiten.

## Einen Schritt vor, zwei Schritte zurück – Gilt das Anwaltsprivileg im europäischen Kartellrecht auch für Syndikusanwälte?

Rechtsanwalt *Christian Burholt*, Berlin<sup>1</sup>

### I. Einleitung

Die Vertraulichkeit der Rechtsberatung ist in allen Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft ein anerkanntes rechtsstaatliches Prinzip<sup>2</sup>. Es verfolgt den Zweck, das Vertrauensverhältnis zwischen Anwalt und Mandant zu schützen und das (Grund-)Recht auf Verteidigung, z.B. in Kartellverfahren, effektiv zu gewährleisten<sup>3</sup>. Im europäischen Kartellrecht kollidiert es mit dem öffentlichen Interesse, Verstöße gegen Art. 81 und 82 EG, d.h. Kartelle oder den Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung, aufzudecken und zu sanktionieren.

Allerdings ist der Schutz der Vertraulichkeit anwaltlicher Rechtsberatung (sog. „Anwaltsprivileg“ oder „*legal privilege*“) in Kartellverfahren seit dem AM&S-Urteil<sup>4</sup> des EuGH auf externe RAe, die nicht bei dem jeweils beratenden Unternehmen fest angestellt sind, beschränkt. Eine Ausweitung des Anwaltsprivilegs auf interne Rechtsberater eines Unternehmens, d.h. auf die Syndikusanwälte, wurde von der europäischen Rspr. bislang immer mit dem Hinweis auf deren fehlende Unabhängigkeit von ihrem Arbeitgeber abgelehnt. Auch der europäische Gesetzgeber konnte sich im Rahmen der jüngsten Novellierung des Kartellverfahrens- und des Fusionskontrollrechts nicht dazu durchringen, die Vertraulichkeit der Rechtsberatung durch Syndikusanwälte in Kartellverfahren gesetzlich festzuschreiben. Wie ein Paukenschlag wirkt vor diesem Hintergrund der am 30.10.2003 ergangene Beschluss des Präsidenten des Gerichts Erster Instanz („EuG“) in der Sache *Akzo/Akcros*<sup>5</sup>, in dem nicht ausgeschlossen wurde, dass sich das Anwaltsprivileg unter bestimmten Voraussetzungen auch auf die Korrespondenz mit Syndikusanwälten erstrecken müsse. Der Ausgang des Hauptsacheverfahrens wird zeigen, ob dieser Beschluss den entscheidenden Anstoß für die Ausweitung des Anwaltsprivilegs in Kartellverfahren auf Syndikusanwälte gegeben hat.

Der vorliegende Beitrag skizziert nach einer kurzen Darstellung der Entwicklung des Anwaltsprivilegs im europäischen Gemeinschaftsrecht (II.) sowie der wesentlichen Untersuchungsbefugnisse der Europäischen Kommission („Kommission“) im europäischen Kartellrecht (III.) die jüngsten Entwicklungen in Rspr. (III.) und Gesetzgebung (IV.) zu der Frage, ob das Anwaltsprivileg im europäischen Kartellrecht auch für Syndikusanwälte gilt.

### II. Die Entwicklung des Anwaltsprivilegs

#### 1. Das Anwaltsprivileg im europäischen Gemeinschaftsrecht

Im europäischen Gemeinschaftsrecht ist das Anwaltsprivileg nur für das Verfahren vor dem EuGH bzw. dem EuG ausdrücklich normiert: Gemäß Art. 32 § 2 lit. a der Verfahrensordnung des EuGH bzw. Art. 38 § 2 lit. a der Verfahrensordnung des EuG dürfen Schriftstücke und Urkunden von Anwälten, die sich auf Verfahren beziehen, weder durchsucht noch beschlagnahmt werden. Diese Vorschrift greift jedoch erst ein, wenn ein Gerichtsverfahren beim EuGH oder beim EuG anhängig ist. Für das vorangegangene kartellrechtliche Verwaltungs- und Bußgeldverfahren fehlt eine gesetzliche Grundlage für das Anwaltsprivileg hingegen ebenso wie für das Fusionskontrollverfahren. Zwangsläufig musste sich deshalb die Rspr. mit der Frage auseinandersetzen, ob und in welchem Umfang das Anwaltsprivileg als allgemeiner Rechtsgrundsatz im europäischen Kartellverfahrens- und Fusionskontrollrecht anwendbar ist.

#### 2. Die europäische Rspr. – Von „AM&S“ zu „Hilti“

##### a) „AM&S“

Bereits 1982 stellte der EuGH in seinem AM&S-Urteil<sup>6</sup> hierzu fest, dass der Schriftverkehr zwischen Unternehmen und ihren externen Rechtsberatern durch das Anwaltsprivileg vor dem Zugriff durch Ermittlungsbehörden geschützt ist, soweit er im Rahmen und im Interesse des Rechts des Mandanten auf Verteidigung mit unabhängigen RAen geführt wird<sup>7</sup>. Anders als im deutschen Recht<sup>8</sup> (§ 97 Abs. 2 Satz 1 StPO) ist nach diesem Urteil unerheblich, ob die Kommission die Korrespondenz beim Unternehmen oder beim Anwalt auffindet; es gilt in beiden Fällen gleichermaßen<sup>9</sup>. Darüber hinaus stellte der EuGH klar, dass das europarechtliche Anwaltsprivileg nicht auf Dokumente beschränkt ist, die erst nach der Eröffnung des Kartellverfahrens erstellt wurden. Erfasst ist auch der frühere Schriftverkehr, der freilich mit dem Gegenstand des Kartellverfahrens im Zusammenhang stehen muss<sup>10</sup>.

Eine Einschränkung nahm der EuGH hinsichtlich unternehmensinterner Anwälte vor. Durch das Kriterium der Unabhängigkeit des Anwalts schloss der Gerichtshof den Schriftverkehr mit Syndikusanwälten vom Schutzbereich des Anwaltsprivilegs aus.

Das Urteil war und ist stark umstritten<sup>11</sup>, hat aber bis heute als Grundsatzentscheidung Geltung<sup>12</sup>. Es machte der vorherigen Praxis der Kommission, die zwar grundsätzlich das Anwaltsprivileg anerkannte, sich aber im Einzelfall zur Wahrung der Ge-

1 RA *Christian Burholt* LL.M. ist in der Praxisgruppe Antitrust, Competition and Trade im Berliner Büro der Sozietät Freshfields Bruckhaus Deringer tätig.

2 Das Prinzip der sog. „*legal confidence*“, vgl. *Rethorn*, „*legal privilege*“ zwischen nationalem Ständesrecht und europäischem Verfahrensrecht, in: *Köbler* u.a. (Hrsg.), *Festschrift für Alfred Söllner*, München 2000, 893, 906 m.w.N.

3 Vgl. die Definition bei *Dolmans/Eichler/Müller-Ibold*, *AnwBl.* 1999, 693.

4 EuGH, Urt. v. 18.5.1982, Rs. 155/79 [AM&S], Slg. 1982, 1575.

5 Beschluss des Präsidenten des EuG v. 30.10.2003, Rs. T-125/03 R und T-253/03 R [Akzo Nobel Chemicals und Akcros Chemicals/Kommission]; vgl. hierzu jüngst *Seitz*, *EuZW* 2004, 231 ff.

6 EuGH, Urt. v. 18.5.1982, Rs. 155/79 [AM&S], Slg. 1982, 1575.

7 EuGH, Urt. v. 18.5.1982, Rs. 155/79 [AM&S], Slg. 1982, 1575 Rdnr. 21.

8 Vgl. kritisch zur deutschen Regelung *Kapp/Roth*, *ZRP* 2003, 404 ff.

9 EuGH, Urt. v. 18.5.1982, Rs. 155/79 [AM&S], Slg. 1982, 1575.

10 EuGH, Urt. v. 18.5.1982, Rs. 155/79 [AM&S], Slg. 1982, 1575 Rdnr. 23.

## Burholt, Einen Schritt vor, zwei Schritte zurück

meinschaftsinteressen dennoch darüber hinwegsetze<sup>13</sup>, ein Ende<sup>14</sup>. Der Gerichtshof stellte unmissverständlich klar, dass die aus dem Anwaltsprivileg resultierende Abwehrbefugnis umfassend ist und nicht etwa im Einzelfall von der Kommission verneint werden kann<sup>15</sup>. Der EuGH unterstrich mit diesem Urteil die Bedeutung des Anwaltsprivilegs, zog jedoch zugleich enge Grenzen hinsichtlich seiner Geltung für Syndikusanwälte. Die Kommission verschärfte diese Wirkung des Urteils noch, indem sie es in der Folgezeit restriktiv auslegte<sup>16</sup>.

**b) „Hilti“**

In seinem „Hilti“-Beschluss<sup>17</sup> bestätigte das EuG die Grundsätze des AM&S-Urteils. Darüber hinaus ließ das Gericht eine – minimale – Ausweitung des Vertrauensschutzes zu. Unterlagen, die zwar von einem unternehmensinternen Anwalt verfasst worden waren, aber allein rechtliche Wertungen eines externen Anwalts wiedergaben, wurden ebenfalls dem Anwaltsprivileg unterstellt<sup>18</sup>. Eine Ausdehnung des Anwaltsprivilegs auf den originären Schriftverkehr mit Syndikusanwälten ergab sich jedoch aus dieser Entscheidung nicht, wie sich bereits aus dem zweiten Leitsatz der Entscheidung ergab:

*„Die Verordnung Nr. 17 ist dahin auszulegen, dass sie die Vertraulichkeit des Schriftverkehrs zwischen Anwalt und Mandant schützt, wenn der Schriftwechsel zum einen im Rahmen und im Interesse des Rechts des Mandanten auf Verteidigung geführt wird und zum anderen von unabhängigen Rechtsanwälten, das heißt von Anwälten ausgeht, die nicht durch einen Dienstvertrag an den Mandanten gebunden sind.“<sup>19</sup>*

**III. Die wesentlichen Untersuchungsbefugnisse der Kommission im europäischen Kartellrecht**

Die rechtspolitische Brisanz der bisherigen Ausklammerung der Syndikusanwälte vom Anwaltsprivileg wird deutlich, wenn man die z.T. umfangreichen Untersuchungsbefugnisse betrachtet, über die die Kommission verfügt, um dem europäischen Kartellrecht Geltung zu verschaffen.

Im Bereich des Kartell- und Missbrauchsverbots ermächtigen Art. 18, 19 und 20 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des EG-Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln<sup>20</sup> („VO 1/2003“) die Kommission u.a. dazu, von den Unternehmen Auskünfte zu verlangen, Befragungen durchzuführen,

alle Räumlichkeiten und Grundstücke der Unternehmen zu betreten, Bücher und Geschäftsunterlagen zu prüfen sowie Kopien davon anzufertigen. Art. 21 der VO 1/2003 gestattet es der Kommission – wenn auch nur unter strengen Voraussetzungen und unter Einschaltung der Gerichte und Behörden der Mitgliedstaaten – sogar, Durchsuchungen von Wohnungen von Unternehmensleitern, Mitgliedern der Aufsichts- und Leitungsorgane sowie sonstiger Mitarbeiter anzuordnen, um dort nach belastenden Geschäftsunterlagen zu suchen und sie zu beschlagnahmen. Falls nötig, kann die Kommission ihre Untersuchungsbefugnisse mit Zwangsmitteln durchsetzen<sup>21</sup>.

Gemäß der novellierten Verordnung des Rates über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen („FKVO“)<sup>22</sup> verfügt die Kommission im Bereich der Fusionskontrolle grundsätzlich über Untersuchungsbefugnisse, die mit denen der VO 1/2003 vergleichbar sind (vgl. Art. 11 bis 13 FKVO). Allerdings ist es der Kommission bei der Prüfung von Fusionen nicht gestattet, Privatwohnungen zu durchsuchen. Soweit die Kommission im Bereich der Fusionskontrolle über Untersuchungsbefugnisse verfügt, kann sie diese ebenfalls mit Zwangsmitteln durchsetzen<sup>23</sup>.

Nicht zuletzt vor dem Hintergrund dieser weitreichenden Untersuchungsbefugnisse beschäftigten sich Rspr. und Gesetzgebung in der jüngeren Vergangenheit erneut verstärkt mit der Frage, ob eine Ausweitung des Anwaltsprivilegs auf Syndikusanwälte nicht angezeigt wäre. Rechtlich verbindlich ist es zu einer Klärung dieser Fragestellung allerdings noch nicht gekommen.

**IV. Ein Schritt vor – Der Beschluss „Akzo/Akcros“**

Der Beschluss des Präsidenten des EuG in der Sache *Akzo/Akcros*<sup>24</sup>, in dem der Präsident des EuG Zweifel an der Richtigkeit der bisherigen europäischen Rspr. zum Anwaltsprivileg äußerte, könnte sich allerdings als Ausgangspunkt für eine Ausweitung des Anwaltsprivilegs auf Syndikusanwälte erweisen<sup>25</sup>.

In diesem Verfahren hatten die Unternehmen Akzo und Akcros u.a. die Aussetzung einer Entscheidung der Kommission beantragt, mit der diese es abgelehnt hatte, bestimmte Dokumente unter den Schutz des Anwaltsprivilegs zu stellen. Es handelte sich dabei u.a. um Korrespondenz der Unternehmen mit ihren internen Rechtsberatern. Der Präsident des EuG warf die Frage auf, ob die bisherige Rspr. zum Anwaltsprivileg beibehalten werden könne oder ob das Anwaltsprivileg nicht möglicherweise auf die Korrespondenz mit Syndikusanwälten des Unternehmens erstreckt werden müsse<sup>26</sup>. Dies liege insbesondere dann nahe, wenn Syndikusanwälte aufgrund einer Anwaltszulassung demselben strengen Berufsstandesrecht unterlägen wie externe Rechtsberater. Hierzu müsse jedoch zunächst ein Vergleich der nationalen Rechtsordnungen durchgeführt werden. Jedenfalls müsse das entscheidende Kriterium der Unabhängigkeit des Anwalts nicht schon deshalb stets verneint werden, weil ein Anstellungsverhältnis vorliegt.

11 Vgl. *Fischer/Illiopoulos*, NJW 1983, 1031; *Rethorn*, „legal privilege“ zwischen nationalem Ständerecht und europäischem Verfahrensrecht, in: *Köbler* u.a. (Hrsg.), *Festschrift für Alfred Söllner*, München 2000, 893, 895; *Roth*, *European Lawyer* 2001, 20; *Steinbach*, Anmerkung zu EuGH, Ur. v. 18.5.1982, Rs. 155/79 [AM&S], AnwBl. 1982, 525, 527.

12 *Rethorn*, „legal privilege“ zwischen nationalem Ständerecht und europäischem Verfahrensrecht, in: *Köbler* u.a. (Hrsg.), *Festschrift für Alfred Söllner*, München 2000, 893, 902.

13 Vgl. z.B. die Entscheidung der Kommission v. 31.1.1979 im Fall FIDES, ABl. EG 1979 L 57/33.

14 Kritisch dazu bereits: die Commission Consultative des Barreaux de la Communauté Européenne (CCBE), vgl. *Hüchting*, AnwBl. 1982, 475 ff.

15 Im Gegenteil stellte der EuGH fest, dass die Kommission trotz der Abwehrbefugnis genügend Nachprüfungsbefugnisse hat, um den Schutz des Wettbewerbs gewährleisten zu können, vgl. EuGH, Ur. v. 18.5.1982, Rs. 155/79 [AM&S], Slg. 1982, 1575, 1613.

16 Vgl. *Dolmans/Eichler/Müller-Ibold*, AnwBl. 1999, 493, 493.

17 EuG, Beschl. v. 4.4.1990, Rs. T-30/89 [Hilti], Slg. 1990, II-163.

18 EuG, Beschl. v. 4.4.1990, Rs. T-30/89 [Hilti], Slg. 1990, II-163, 170.

19 EuG, Beschl. v. 4.4.1990, Rs. T-30/89 [Hilti], Slg. 1990, II-163, 164 (Leitsatz Nr. 2).

20 Abgedruckt im ABl. EG Nr. L 1 vom 4.1.2003, 1 ff.; die VO 1/2003 gilt seit dem 1. Mai 2004.

21 Vgl. Art. 23 und 24 VO 1/2003.

22 Abgedruckt im ABl. EG Nr. L 24 v. 29.1.2004, 1 ff.; die novellierte FKVO gilt ab dem 1. Mai 2004.

23 Vgl. Art. 14 und 15 FKVO.

24 Beschluss des Präsidenten des EuG v. 30.10.2003 [*Akzo Nobel Chemicals und Akcros Chemicals/Kommission*], Rs. T-125/03 R und T-253/03 R.

25 Vgl. *Hofmann*, EuZW 2003, 742; *K. Redeker*, NJW 2004, 889 f.

26 Rdnr. 114 und 127 des Beschlusses des Präsidenten des EuG vom 30.10.2003 [*Akzo Nobel Chemicals und Akcros Chemicals/Kommission*], Rs. T-125/03 R und T-253/03 R.

## Burholt, Einen Schritt vor, zwei Schritte zurück

Der Präsident des EuG stellte in Anlehnung an den „Hilti“-Beschluss<sup>27</sup> überdies fest, dass auch in dem Fall der Beschlagnahme von unternehmensinternen Dokumenten, die nach Angaben der Unternehmen der Vorbereitung des Gesprächs mit externen Anwälten dienten, eine Gefährdung der Verteidigungsrechte nicht ausgeschlossen werden könne. Insbesondere wenn die fraglichen Dokumente der Vorbereitung auf die Wahrung von Verteidigungsrechten dienten, seien sie als schutzbedürftig anzusehen<sup>28</sup>. Der Präsident des EuG stellte in diesem Zusammenhang klar, dass es nicht allein darauf ankomme, ob ausdrückliche Hinweise auf die jeweilige Verwendung im Schriftstück selbst enthalten seien oder nicht<sup>29</sup>. Vielmehr könne trotz des Fehlens ausdrücklicher Anhaltspunkte die tatsächliche Schutzbedürftigkeit noch anderweitig nachgewiesen werden<sup>30</sup>.

Der Präsident des EuG betonte in seinem Beschluss zwar ausdrücklich, dass der Fall schwierige, prinzipielle Rechtsfragen aufwerfe, die im Hauptverfahren gründlich zu untersuchen seien<sup>31</sup>. Gleichwohl dürfte es keine Überinterpretation dieses Beschlusses darstellen, wenn man die Tendenz entnimmt, dass nach Auffassung des Präsidenten des EuG das Anwaltsprivileg auf die Syndikusanwälte unter den o.g. Voraussetzungen ausgeweitet werden sollte.

## V. Zwei Schritte zurück – Die VO 1/2003 und die EG-Fusionskontrollverordnung 139/2004

Demgegenüber ließ der europäische Gesetzgeber im Rahmen der jüngsten Reform des EG-Kartellrechts die Gelegenheit aus, die Frage der Ausweitung des Anwaltsprivilegs auf die Syndikusanwälte ein für alle Mal zu beantworten. Trotz verschiedener Anregungen, insbesondere seitens des Europäischen Parlaments, enthalten weder die VO 1/2003 noch die novellierte FKVO Anhaltspunkte oder Klarstellungen zur Reichweite des Anwaltsprivilegs.

Die Vorstellungen des Europäischen Parlaments wurden bei den Beratungen zu dem Vorschlag der Kommission für eine neue FKVO nicht berücksichtigt. Das Europäische Parlament schlug im Gesetzgebungsverfahren vor, den Schutz des Anwaltsprivilegs auch auf die Korrespondenz mit Syndikusanwälte zu erstrecken. Nach dem Änderungsantrag 25 sollte Art. 13 Abs. 1 der FKVO, der die Ermittlungsbefugnisse der Kommission regelt, wie folgt ergänzt werden:

27 EuG, Beschl. v. 4.4.1990, Rs. T-30/89 [Hilti], Slg. 1990, II-163.

28 Beschluss des Präsidenten des EuG vom 30.10.2003 [Akzo Nobel Chemicals und Akcros Chemicals/Kommission], Rs. T-125/03 R und T-253/03 Rdnr. 109.

29 Nach Auffassung der Kommission gaben die betreffenden Dokumente in dem Fall nicht Gespräche mit externen Anwälten wieder und enthielten auch keinerlei Hinweise darauf, dass sie zum Zwecke der Vorbereitung eines solchen Gesprächs konzipiert waren. Eine Telefonnotiz der externen Anwälte und weitere Indizien sprachen jedoch für einen Zusammenhang mit der externen anwaltlichen Vertretung.

30 Beschluss des Präsidenten des EuG v. 30.10.2003 [Akzo Nobel Chemicals und Akcros Chemicals/Kommission], Rs. T-125/03 R und T-253/03 Rdnr. 109: „Furthermore, even if at this stage their content does not indicate beyond doubt that the documents were drafted for the sole purpose of obtaining the assistance of a lawyer, the President none the less considers that the absence of express reference in the memoranda to seeking legal assistance is not in the present case sufficient reason to reject outright the possibility that such assistance was in fact the reason why they were drafted.“

31 Beschluss des Präsidenten des EuG v. 30.10.2003 [Akzo Nobel Chemicals und Akcros Chemicals/Kommission], Rs. T-125/03 R und T-253/03 Rdnr. 129 f.: *this question „raised a delicate question of principle, which requires a complex legal assessment and must be reserved for the Court.“*

„Mitteilungen zwischen Unternehmen und Unternehmensvereinigungen und internen oder externen Rechtsberatern, die einen rechtlichen Rat enthalten, oder in denen um einen solchen ersucht wird, sind hiervon ausgenommen, sofern der Rechtsberater ordnungsgemäß qualifiziert ist und angemessenen berufsethischen und disziplinarischen Regeln unterliegt, die von dem Berufsverband, dem er angehört, im Interesse der Allgemeinheit festgelegt und angewandt werden.“<sup>32</sup>

In der Begründung dazu wird ausgeführt:

„Fairness und ordnungsgemäße Verfahren („due process“) müssen ebenso gewährleistet werden wie das Recht auf Verteidigung. [...] Führungskräfte müssen sich auf das Berufsgeheimnis ihrer eigenen internen oder externen Rechtsberater verlassen können, wenn sie deren Beratungsdienste in Anspruch nehmen, und sollten nicht dadurch von diesem Schritt abgehalten werden, dass die Gefahr besteht, dass vertrauliche Beratungen enthüllt werden könnten.“<sup>33</sup>

Vergleichbare Überlegungen stellte das Parlament vor der Verabschiedung der Verordnung 1/2003 an<sup>34</sup>. In beiden Fällen kam es jedoch letztlich nicht zu einer derartigen Änderung der von der Kommission vorgeschlagenen Verordnungen. Dies hing teilweise mit der von Wettbewerbskommissar Monti gegebenen Zusicherung zusammen, die Kommission werde aus der Korrespondenz mit Syndikusanwälten gewonnene Beweise nicht als erschwerenden Umstand bei der Berechnung etwaiger Geldstrafen einstufen<sup>35</sup>.

Im Ergebnis blieb die Frage, ob sich die schützende Hand des Anwaltsprivilegs auch über die von Syndikusanwälten verfasste oder an sie gerichtete Korrespondenz legt, in den neuen Verordnungen unbeantwortet.

## VI. Stellungnahme

Es ist bedauerlich, dass der europäische Gesetzgeber die einmalige Chance verstreichen ließ, im Rahmen der Reform des europäischen Kartellverfahrens- und Fusionskontrollrechts die Reichweite des Anwaltsprivilegs eindeutig gesetzlich zu regeln. Es bleibt daher zu hoffen, dass das EuG die Frage, ob das Anwaltsprivileg auch für Syndikusanwälte gilt, im Hauptsacheverfahren der Sache *Akzo/Akcros* abschließend beantworten wird. Denn für die betroffenen Unternehmen und ihre Syndikusanwälte ist Rechtssicherheit in diesem Punkt von außerordentlichem Interesse.

Im Ergebnis sollte das Anwaltsprivileg auf die Syndikusanwälte ausgeweitet werden, soweit sie den gleichen standesrechtlichen Regelungen wie die externen Anwälte unterliegen<sup>36</sup>. Aufgrund der Annäherung der Berufsbilder des Syndikusanwaltes und des externen Wirtschaftsanwaltes ist kein sachlicher Grund ersichtlich, der eine Ungleichbehandlung der Syndikusanwälte in dieser Frage rechtfertigen würde. Insbesondere vor dem Hin-

32 Ausschuss für Wirtschaft und Währung des Europäischen Parlaments, Bericht über den Vorschlag einer Verordnung des Rates über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen („EG-Fusionskontrollverordnung“), A-50257/2003 endg.

33 Ausschuss für Wirtschaft und Währung des Europäischen Parlaments, Bericht über den Vorschlag einer Verordnung des Rates über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen („EG-Fusionskontrollverordnung“), A-50257/2003 endg.

34 Bericht v. 21.6.2001 über den Vorschlag einer Verordnung des Rates zur Durchführung der in den Art. 81 und 82 EG-Vertrag niedergelegten Wettbewerbsregeln, endg. A5-0229/2001; Stellungnahme des Ausschusses für Recht und Binnenmarkt, Änderungsantrag 11, S.50.

35 In der Sitzung des Europäischen Parlaments v. 5.9.2001.

36 Ebenso *Eichler/Peukert*, AnwBl. 2002, 189, 191; *Seitz*, EuZW 2004, 231, 235.

## Völtz, § 49b BRAO – Eine vergessene Reform?

tergrund, dass die VO 1/2003 von Unternehmen, Syndikusanwälten und externen Anwälten seit dem 1. Mai 2004 verlangt, Vereinbarungen selbst auf ihre Vereinbarkeit mit dem europäischen Kartellrecht zu überprüfen, statt diese wie bisher der Kommission zur Prüfung und Freistellung vorzulegen, spricht alles für die Ausweitung des Anwaltsprivilegs auf die Syndikusanwälte. Denn wenn ein Syndikusanwalt sein Unternehmen auf mögliche Kartellverstöße in einem internen Schriftstück hinweist, befindet er sich nach der bisherigen Rspr. des EuGH in dem Dilemma, gleichzeitig ein Beweismittel für ein späteres Kartellverfahren zu schaffen. Wenn die Unternehmen in Zu-

kunft aber vermehrt selbst die kartellrechtliche Zulässigkeit ihrer Vereinbarungen überprüfen sollen, so kann dieses Ergebnis nicht richtig sein. Es entspricht mithin dem Schutz des Wettbewerbs in der Europäischen Gemeinschaft, dass sich die Unternehmen von Syndikusanwälten in kartellrechtlichen Fragen vertraulich und umfassend beraten lassen können, ohne dass diese Beratung zu einem späteren Zeitpunkt gegen sie verwendet werden könnte. Das Gemeinschaftsinteresse an der Einhaltung der Wettbewerbsregeln würde durch eine Ausweitung des Anwaltsprivilegs auf die Syndikusanwälte daher nicht beschädigt, sondern gefördert.

## Die Haltung des CCBE hinsichtlich der Anwaltsprivilegien für Syndikusanwälte

Auch die Interessenvertretungen der Anwaltschaft sind am anhängigen Akzo-Nobel-Verfahren beteiligt. Der Rat der Europäischen Anwaltschaften (CCBE) tritt als Nebeninterveni-ent im EuG-Verfahren Akzo/Akros auf.

In der Nebenintervention spricht der CCBE drei Themenbereiche an. Einerseits fordert der CCBE, dass das formelle Verfahren von der Europäischen Kommission eingehalten werden muss, wenn eine Beschwerde wegen einer Verletzung der Anwaltsprivilegien während einer Untersuchung anhängig ist. Zum anderen befasst sich der CCBE mit den Arten der Dokumente, die vom Anwaltsprivileg umfasst sein können. Schließlich wird der Status des In-house-Anwalts angesprochen, denn davon ist abhängig, ob ein Dokument beschlagnahmefrei ist oder nicht.

Im Hinblick auf das Verfahren argumentiert der CCBE, dass die Europäische Kommission nicht berechtigt sei, die beschlagnahmten Dokumente zu sichten, bevor eine Feststellung getroffen sei, ob die einschlägigen Dokumente privilegiert sind oder nicht. Dies ergebe sich aus dem AM&S-Verfahren. Ebenso wenig solle die Europäische Kommission im Falle eines Beschwerdeverfahrens alleine entscheiden, ob eine Kopie der einschlägigen Dokumente in den Gewahrsam der Kommission übergeht. Dabei bietet der CCBE an, dass er selbst oder eine der Mitgliedsorganisationen die einschlägigen Dokumente zu treuen Händen nehme, solange bis eine Entscheidung des Gerichts über diesen Streit ergangen ist.

Zur zweiten Thematik vertritt der CCBE im konkreten Verfahren eines niederländischen In-house-Anwalts die Auffassung, dass sein Memorandum, das auf ein Beratungsgespräch mit einem externen Anwalt vorbereiten soll, unter das Anwaltsprivileg fallen sollte.

Im Hinblick auf den dritten und wesentlichen Themenbereich vertritt der CCBE den Grundsatz des Subsidiaritätsprin-

zips. Der CCBE ist der Auffassung, dass nach dem Subsidiaritätsprinzip keine einheitliche Gestaltung der Rechte der so genannten „In-house counsel“ anzustreben sei. Entsprechend müsste das Europäische Gericht I. Instanz die verschiedenen Rechtssysteme der Mitgliedstaaten anerkennen, insbesondere die Ausgestaltung und Reichweite des Anwaltsprivilegs. Demzufolge müsste im anhängigen Akzo-Nobel-Verfahren die gültige Rechtslage in den Niederlanden beachtet werden. Danach genießen alle Mitglieder der Kammer, also zugelassene In-house-Anwälte und externe Anwälte die Anwaltsprivilegien. Weiterhin reichte der CCBE einen Bericht ein, der die Rechte der In-house-Anwälte und externen Anwälte aller Mitgliedstaaten im Hinblick auf die Anwaltsprivilegien beschreibt.

Der CCBE schlägt vor, dass das Europäische Gericht I. Instanz die Entscheidung im Verfahren AM&S insoweit präzisiert, als dass die nationalen Situationen im Hinblick auf Berufsaufsicht und Anwaltsprivilegien im Detail beachtet werden sollen. Mit einer Entscheidung ist nicht vor Ende des Jahres zu rechnen.

Im Zusammenhang mit der internationalen und europäischen Diskussion über die Rechte des In-house-Anwalts schlägt die Präsidentschaft des CCBE vor, dass In-house-Anwälte – vorausgesetzt, dass sie sämtliche Kriterien zur Aufnahme bei einer Kammer erfüllen – Mitglieder dieser Kammer werden könnten. Das bedeute nicht, dass den In-house-Anwälten automatisch dieselben Rechte im Hinblick auf Verschwiegenheit und Beschlagnahmefreiheit wie den externen Anwälten gegeben sind. Dies müsste entsprechend den Vorschriften der Mitgliedstaaten auf nationaler Ebene entschieden werden. Die Position der Präsidentschaft des CCBE wird von der Bundesrechtsanwaltskammer voll unterstützt.

## § 49b BRAO – Eine vergessene Reform?

Rechtsanwalt *Jürgen Völtz*, München

Die am 1.7.2004 in Form des RVG als Teil des Kostenrechtsmodernisierungsgesetzes (KostRMoG) in Kraft tretende Neuordnung des anwaltlichen Gebührenrechts hat die Diskussion in erster Linie auf den Nutzen und etwaigen Schaden dieser Struk-

turänderung fokussiert und vornehmlich Rechenexempel veranlasst. Das ist verständlich, hat sich doch im Gebührenrecht seit 1994 nichts getan; die Anwaltschaft hat zehn Jahre ohne Gebührenerhöhungen auskommen müssen, ohne dass bei der

## Völtz, § 49b BRAO – Eine vergessene Reform?

allgemeinen Preisentwicklung darauf Rücksicht genommen wurde.

Das KostRMoG besteht indes nicht nur aus dem RVG samt VV (Vergütungsverzeichnis); es bringt, angesiedelt im Berufsrecht, zwei Ergänzungen, die mindestens mittelbar gebührenrechtlichen Bezug haben (können) und mehr Beachtung verdienen, als ihnen bisher zuteil wurde.

1. Durch Art. 4 Abs. 18 Nr. 1 Buchstabe b KostRMoG (BT-Drucksache 15/1971 v. 11.11.2003, S. 232) wird Absatz 2 von § 49b BRAO um folgenden Satz 2 ergänzt: „Ein Erfolgshonorar im Sinne des Satzes 1 liegt nicht vor, wenn nur die Erhöhung von gesetzlichen Gebühren vereinbart wird.“

Die amtliche Begründung hilft beim Verständnis dieser Ergänzung weiter; sie bedeutet prinzipiell nur eine Klarstellung der bisherigen Gesetzeslage. Das grundsätzliche Verbot des Erfolgshonorars oder der *quota litis* wird nicht angetastet, wie man bei einem ersten flüchtigen Blick meinen könnte (lässt sich der Anwalt für den Erfolgsfall oder einen bestimmten Ausgang das Mehrfache der *gesetzlichen Gebühren* versprechen, ist die Sache nicht ruckbar). Wörtlich heißt es in der Begründung der Neuregelung: „Soweit der Gesetzgeber für die Anwaltsgebühren im RVG-E Erfolgskomponenten vorsieht, sollen auch Vereinbarungen zulässig sein. Eine solche erfolgsbezogene Gebühr ist die in Nummer 1000 VV RVG-E vorgesehene Einigungsgebühr (also die bisherige Vergleichsgebühr, Anm. des Verfassers). Nach der vorgeschlagenen Änderung soll es z.B. zulässig sein, eine höhere als die gesetzlich vorgesehene Einigungsgebühr zu vereinbaren.“

Mit anderen Worten: War es bereits in der Vergangenheit zulässig, dass sich der Anwalt ohne Erfolgsbezogenheit ein höheres als das gesetzliche Honorar versprechen ließ, z.B. das Doppelte der anfallenden Gebühren oder einen die gesetzlichen Gebühren übersteigenden Pauschbetrag, darf er jetzt ausdrücklich für den Fall eines bestimmten Erfolges bzw. Ausgangs, eben einer Einigung, ein Mehrfaches der Einigungsgebühr vereinbaren. *Insofern* tritt mit der Neuregelung eine gewisse Lockerung des ansonsten weiterhin zu beachtenden Verbots ein.

2. Die weitere Ergänzung des § 49b BRAO besteht in einem neuen Absatz 5: „Richten sich die zu erhebenden Gebühren nach dem Gegenstandswert, hat der Rechtsanwalt vor Übernahme des Auftrags hierauf hinzuweisen.“ (Art. 4 Abs. 18 Nr. 1 Buchstabe d KostRMoG).

Die Begründung ergibt nur den Anlass für die Ergänzung, nicht zeigt sie in letzter Deutlichkeit die Folgen einer Unterlassung auf. Das Gesetz selbst tut es ebenso wenig. Im Vorgriff wird man sagen können, dass ein Verstoß prinzipiell nur berufsrechtlich relevant werden kann.

„Es hat in der Vergangenheit immer wieder zu Unzuträglichkeiten geführt, wenn Mandanten vor allem bei hohen Gegenstandswerten von der Abrechnung „überrascht“ wurden. Nach einem entsprechenden Hinweis wird ein Mandant, der die Folgen dieser Form der Gebührenberechnung nicht abschätzen kann, den Anwalt hierzu befragen. Die Regelung soll im Dritten Teil der BRAO erfolgen, in dem die Rechte und Pflichten des Anwalts geregelt sind. Die Unterrichtsverpflichtung will die allgemeine Berufspflicht des Rechtsanwalts gemäß § 43a Satz 1 BRAO konkretisieren, die den Anwalt verpflichtet, seinen Beruf gewissenhaft auszuüben. Sie stellt eine besondere Berufspflicht im Zusammenhang mit der Annahme und Wahrnehmung des Auftrags dar und steht damit auch in einem Zusammenhang mit den Unterrichtungspflichten gemäß § 11 der Berufsordnung für Rechtsanwälte (BORA), der auf der Grundlage von § 59b Abs. 2 Nr. 5 Buchstabe a BRAO erlassen worden ist“ (amtliche Begründung, BT-Drucksache a.a.O.).

(1) Einen Zusammenhang mit § 11 BORA kann der Verfasser, dies am Rande, nicht recht erkennen. Diese Norm macht es

dem Anwalt zur Pflicht, den Mandanten über alle für den *Fortgang* der Sache wesentlichen Vorgänge und Maßnahmen zu unterrichten, während der Hinweis auf die Abrechnung nach Gegenstandswert vor der ersten Tätigkeit zu erfolgen hat.

(2) Das RVG behält das Prinzip der Gegenstandswert bezogenen Vergütung bei (§ 2 Abs. 1 RVG). Der Gesetzgeber verbietet nach wie vor für den Bereich gerichtlicher Angelegenheiten die Unterschreitung der gesetzlichen Gebühren, wie aus § 4 Abs. 2 RVG folgt.

Aus dem Blickwinkel des Gebührenrechts erscheint die Neufassung des § 49b BRAO zumindest für den Bereich der in gerichtlichen Verfahren entstehenden Vergütung daher überflüssig, denn sie gibt dem nicht aufgeklärten Mandanten nur die eventuelle Genugtuung einer berufsrechtlichen Verfolgung seines Anwalts. Vertritt man die Auffassung, dass sich der Anwalt ohne Hinweis schadenersatzpflichtig macht, müsste ja der Mandant, der die Vergütung entrichtet hat, nachweisen, dass ein anderer Anwalt die Rechtsangelegenheit kostengünstiger erledigt hätte. Da dies nicht zulässig ist, kann dem Mandanten kein Schaden entstehen.

Geht es um die Festsetzung der Vergütung (§ 11 RVG) und wendet der Mandant ein, dass der Hinweis unterlassen wurde, wird das zwar die Festsetzung in diesem rein formal ausgestalteten Verfahren hindern, denn der Einwand resultiert aus dem Berufsrecht und ist daher nicht gebührenrechtlicher Art, doch wird der Einwand des Mandanten im *Erkenntnisverfahren* aus den oben genannten Gründen nicht durchgreifen.

(3) Hat der Anwalt den Hinweis vor Beginn seiner rein *außergerichtlichen Tätigkeit* unterlassen, könnte er sich schadenersatzpflichtig machen, wenn der Mandant nachweist, dass ein anderer Anwalt die gleiche Leistung für geringere Gebühren erbracht hätte (s.o.). Diese Sicht ist jedoch etwas praxisfremd und vor allem schädlich. Es geht nicht an, auf diesem Weg einen nicht der Qualitätssicherung dienenden Wettbewerb zuzulassen, an dessen Ende sich Anwälte gegenseitig nach Kräften in ihren Honorarforderungen unterboten haben, und dies kaum zum Vorteil des einzelnen Kollegen. Als Instrument der Wettbewerbsförderung soll und kann § 49b Abs. 5 BRAO n. F. nicht verstanden werden!

(4) Dass der den Hinweis unterlassende Anwalt seinen Gebührenanspruch verliert bzw. von vornherein keine Obligation des Mandanten entsteht, kann man am allerwenigsten annehmen. Ein verständiger Rechtssuchender und durchschnittlicher Verbraucher, erst recht der Geschäftskunde, geht nicht davon aus, dass der Anwalt seine Leistung aus reiner Gefälligkeit erbringt, denn hierauf besteht kein Anspruch. Auf jeden Fall wäre eine Vergütung nach Bereicherungsgrundsätzen geschuldet. Der Mandant könnte das Erlangte, z.B. den Rechtsrat, von der Natur der Sache her nicht mehr herausgeben. Deswegen hätte er den Wert zu ersetzen (§ 818 Abs. 2 BGB). Der Wert würde sich in der Vergütung konkretisieren, die üblicherweise für eine Leistung gleicher Art (und Güte) geschuldet wird.

(5) Ausgehend von der amtlichen Begründung a.a.O. ist es nach Abwägung aller Argumente nicht das Anliegen des Gesetzgebers, bei einem Verstoß des Anwalts gegen § 49b Abs. 5 n. F. den Vergütungsanspruch in Zweifel zu ziehen. Die zur Gesetzesergänzung führenden Erwägungen haben ihren Grund im Berufsrecht und dem berechtigten Postulat nach Ausübung ordnungsgemäßer Tätigkeit, die den Mandanten vor – unliebsamen – Überraschungen schützen soll.

Mag dieses Bestreben aus Sicht des Gesetzgebers noch so begrüßenswert sein – perfekt ist die Lösung nicht. In den Be-

## Schümann, Nur wenn Gegensätze miteinander wirken, gedeiht die Welt

ratungen hat sie die Zustimmung der Anwaltschaft nicht gefunden. Der bloße Hinweis auf die Abrechnung nach Gegenstandswert verschafft dem Mandanten keinen Überblick; was an Vergütung auf ihn zukommt, weiß vor Übernahme des Auftrags oft nicht einmal der Anwalt.

- (6) Im Einzelfall kann das gesetzgeberische Verlangen bei seiner Umsetzung auf Schwierigkeiten stoßen; vor allem stellt sich die Frage, wie es umgesetzt werden soll und kann. Bei schriftlicher Auftragserteilung müsste der Anwalt zunächst den Hinweis geben und sich vergewissern, dass der Mandant ihn zur Kenntnis genommen hat; erst danach könnte er den Auftrag annehmen. Bei mündlichem Auftrag, in der Kanzlei im Rahmen des Mandantengesprächs, müsste sich der Anwalt den Hinweis schriftlich bestätigen lassen, etwa durch Unterschrift des Mandanten auf einem vorbereiteten Schriftstück. Zu denken wäre an einen – deutlich abgesetzten – Hinweis innerhalb der Vollmacht unter Beachtung einschlägiger Vorschriften des BGB (§§ 305 ff.).

Zu beachten ist schließlich die Beweislast des Anwalts. Ist die Vergütung nach dem Gegenstandswert abgerechnet, hat dies unmittelbaren Einfluss auf die Höhe der Vergütung, die wiederum nach allgemeinen Grundsätzen zur Beweislast eines jeden Gläubigers steht.

## 3. Zusammenfassung:

Ein grundlegender Eingriff in Teilbereiche des bisherigen Gebührenrechts ist mit den hier besprochenen Einzelheiten der Reform nicht verbunden, denn ihre Zielsetzung ist, soweit nicht allein eine Klarstellung verfolgt wird (§ 49b Abs. 2 Satz 2 BRAO n. F.), eine Ausgestaltung anwaltlichen Berufsrechts.

Dennoch stellt sie künftig den Anwalt vor Anforderungen, denen er die gebührende Aufmerksamkeit widmen und denen er vor allem entsprechen muss, will er sich nicht entweder im Dickicht des Berufsrechts verfangen oder zumindest Gefahr laufen, bei der Durchsetzung seines Vergütungsanspruchs für außergerichtliche Tätigkeiten auf Schwierigkeiten zu stoßen, wie sie aus der Vergangenheit nicht bekannt sind.

## Die Bestimmung der Geschäftsgebühr nach dem RVG – kein Geld verschenken!

Rechtsanwalt Dr. *Christoph von Heimendahl*, München

Die wirtschaftlich wichtigsten Bestimmungen des RVG stehen in seinem § 14 und in der Nr. 2400 seines Vergütungsverzeichnisses.

Systematisch verunglückt ist die Anmerkung zu Nr. 2400 VV RVG.

Die Anwaltschaft würde sich großen Schaden zufügen und viel Geld verschenken, wenn sie aus der Anmerkung zu Nr. 2400 VV RVG die falschen Schlüsse ziehen würde.

Die Regel steht in § 14 RVG und in der Nr. 2400 VV RVG.

Nach wie vor gilt, dass auch schon das besondere Gewicht nur eines der Kriterien des § 14 RVG die Bestimmung (§ 315 BGB) der vollen Gebühr i.H.v. 2,5 der Nr. 2400 des VV RVG rechtfertigen kann. Jedenfalls sind alle Kriterien des § 14 RVG im ersten Schritt voll zu beachten und auch alle anderen Umstände des Einzelfalles.

Die Mittelgebühr der Nr. 2400 VV RVG ist die i.H.v. 1,5.

Erst nach der Bestimmung der Gebühr gem. § 14 RVG unter Umständen bis zur Höchstgebühr ist auf die Anmerkung zu

Nr. 2400 VV RVG zu schauen i.S. eines Korrektives und einer eventuellen Kappung.

Wenn die Tätigkeit trotz des besonderen Gewichtes anderer Kriterien des § 14 RVG oder anderer Umstände des Einzelfalles weder umfangreich noch schwierig war, ist das nach § 14 RVG bestimmte Ergebnis zu kappen auf 1,3.

Wichtig ist dabei, dass nach der Anmerkung zu Nr. 2400 VV RVG es nicht darauf ankommt, ob die Tätigkeit besonders umfangreich oder besonders schwierig war.

Nach dem eindeutigen Wortlaut der Anmerkung reichen einfache Schwierigkeit oder einfacher Umfang aus, um die anderweitig richtig und bis dahin verbindlich bestimmte (§ 315 BGB) Gebühr nicht kappen zu müssen.

Es wäre ein Unglück für die Anwaltschaft, wenn sie sich von der Anmerkung zu Nr. 2400 VV RVG zu einer systemwidrigen und nachteiligen Anwendung von § 14 RVG und Nr. 2400 VV RVG verleiten ließe.

## Nur wenn Gegensätze miteinander wirken, gedeiht die Welt

Rechtsanwalt *Dietrich Schümann*, Parchim  
Ehrenpräsident der RAK Mecklenburg-Vorpommern

Diese chinesische Spruchweisheit hätte ich mir als Leitfaden für die Wiedervereinigung gewünscht. Manche Schwierigkeit wäre uns erspart geblieben. Mit einem gewissen zeitlichen Abstand will ich einige Gedanken zur politischen Wende in den

90er Jahren äußern. Dabei ist es erforderlich, auch den Weg dorthin zu beschreiben, denn man kann die DDR nicht von ihrem Ende her verstehen und erklären wollen. Dies ist zugleich der Weg vom eigenen widersprüchlichen Leben in das andere.

Schümann, Nur wenn Gegensätze miteinander wirken, gedeiht die Welt

### Erst ging die Hoffnung

Nach 1945 war für meine Generation eine Welt zerbrochen, aber wir hatten überlebt. Wir wollten nicht in die Welt unserer Väter einsteigen, sondern waren beherrscht von dem Gedanken, dass alles Neue besser ist, als das Alte war. Wir waren die Jugend, die der neue Staat gewinnen wollte. Für unsere Bildung standen alle Türen offen, denn jede Gesellschaft ist daran interessiert, über eine Intelligenz zu verfügen, die sie selbst herangebildet hat. Auch ich war marxistischen Gedanken gegenüber aufgeschlossen. Wir glaubten an Versprechungen und Hoffnungen, die mit dem angeblichen sozialistischen deutschen Weg Anfang der 50er Jahre verbunden waren. Dieser Glaube endete mit dem Eintritt in das Berufsleben und der marxistischen Wirklichkeit in dem totalitären Staat der DDR.

Die erste Phase der DDR bis 1971 war bestimmt durch das Herrschaftssystem von *Walter Ulbricht* und dem Stalinismus. Es erfolgte niemals eine ernsthafte Auseinandersetzung in der DDR mit den Verbrechen *Stalins*, da *Ulbricht* sich nicht von den alten Herrschaftsansprüchen löste.

Mit der Ära *Honecker* verband die Bevölkerung große Erwartungen. Während *Ulbricht* in der Wirtschaftspolitik auf einen Akkumulationsschub setzte, wurden von *Honecker* diese Mittel für den Konsum und für soziale Leistungen eingesetzt. Dieser Wechsel in der Wirtschaftspolitik entsprach den Wünschen der Bürger. Die realen Tatsachen waren stärker und führten zu einer zunehmenden Verschuldung. Die frühen 70er Jahre gestalteten sich als eine Periode des Aufatmens. 1975 war es die Unterzeichnung der Schlussakte der KSZE mit ihrer Erwartung auf eine Durchlässigkeit der Mauer. Sie wurde enttäuscht.

Es bestand auch die Hoffnung auf eine Liberalisierung der Kulturpolitik. Mit der Ausweisung von *Wolf Biermann* im Jahre 1976 starb auch diese Hoffnung.

In den folgenden Jahren wurde für die Bürger der DDR erkennbar, dass die soziale Marktwirtschaft der Bundesrepublik, die zu einem Instrument der Auseinandersetzungen der Systeme geworden war, der Planwirtschaft überlegen war. Die DDR blieb eine Mangelgesellschaft und verlor den Wettlauf. Die Unzufriedenheit wuchs. Zu dringenden Existenzfragen gab es keine öffentliche Diskussion.

Die Rechtsanwälte blieben eingebunden in das Rechtssystem, das sich durch Schaffung neuer Gesetze geändert, aber nicht grundsätzlich gewandelt hatte. Das Ringen der Anwälte um Veränderungen geschah lautlos. Auch wenn die Anwaltschaft durch die Bildung der Kollegien der Rechtsanwälte kollektiviert war, so war sie doch keine homogene Gruppe. Anwälte blieben, was sie immer waren: Individualisten, die eigene Wege suchten, um die Interessen ihrer Mandanten zu wahren.

Das Verhältnis zu den Richtern hatte sich gewandelt. Wir saßen vorwiegend Richtern gegenüber, die ihre Ausbildung mit uns gemeinsam an den Universitäten der DDR abgeschlossen hatten. Wir kannten ihre Sprache und Rechtsanwendung, aber auch ihre Abhängigkeit vom System.

Nun darf man allerdings den totalitären Staat der DDR nicht als eine Diktatur mit ständig zunehmender Unterjochung verstehen. Innerdeutsche Abkommen, Unterzeichnung von UN-Resolutionen usw. blieben nicht ohne Auswirkung auf das Leben seiner Bürger. Auch die Justiz wurde im Laufe der Jahre berechenbarer. Dies brachte für die Anwälte der DDR eine wesentliche Erleichterung in ihrer Arbeit. Als aber das Leben unter dem Druck von innen und außen interessant wurde, erlebten wir den Untergang der DDR.

Die eigene wirtschaftliche Schwäche und fehlende Einsicht in die Entwicklung des gesamten sozialistischen Lagers ließen das Politbüro alte marxistische Erkenntnisse vergessen. Immer dann, wenn die Oberen nicht mehr so weiter leben können

und die Unteren nicht mehr so leben wollen, entsteht eine revolutionäre Situation. Man hatte uns immer wieder gelehrt: „Von der Sowjetunion lernen, heißt siegen lernen“.

Als Gorbatschow eine größere Offenheit wagte, war auch diese Lehre vergessen. Man verbot die sowjetische Zeitschrift „Sputnik“ mit ihrem offenen Kommentar zu Fehlern der Vergangenheit. Ein Protest ging durch das Land. Die Forderung nach einer anderen DDR wurde artikuliert. Gemeint war anfangs aber nur der Wechsel von den verkrusteten alten Strukturen zur nächsten Generation.

### Die DDR im Aufbruch der Bürgerbewegung

Das Staatstheater Schwerin führte 1989 den „*Wilhelm Tell*“ auf. *Geßler* trat im *Honecker*-Kostüm mit den Worten auf: „Schafft das freche Volk mir aus den Augen. Den kecken Geist der Freiheit will ich beugen“. Und *Tell*: „Wer ist so feig und könnte jetzt noch zagen“. Und: „Reißt die Mauern ein! Wir haben's aufgebaut, wir wissen's zu zerstören“. Ein endloser Beifall begleitete jede Aufführung.

In Leipzig organisierte sich eine Massenbewegung in den Montagsdemonstrationen, die bald die ganze DDR ergriff. Unter dem Dach der Kirche gab es Diskussionen, in denen jeder vom anderen Impulse, Gedanken und Ermutigungen bekam.

Ich sah die Demonstrationen mit großer innerer Spannung, ohne mich selbst anfangs zu beteiligen. Die Gefahr möglicher strafrechtlicher Konsequenzen mit Berufsverbot stand mir vor Augen. Dieser Gefahr war ich erst wenige Jahre vorher entkommen. Aber dem Sog nach Freiheit und dem Mut der Mitglieder des Neuen Forums konnte ich mich nicht entziehen. Niemand ahnte die Schwäche des Politbüros. Wir wollten „unsere“ DDR verändern und stürzten das Regime.

Im Oktober 1989 hatte sich in Parchim das Neue Forum gebildet. Ich beteiligte mich beratend. Mit dem Fall der Mauer am 9. November 1989 strömte frische Luft in unser Land. Es durfte gedacht und kritisiert werden. Sogar unsere Sprache hatte sich befreit. Es ging uns nun frei über die Lippen, was wir schon lange gedacht hatten. Die Vergangenheit hatte sich selbst gerichtet. Wir waren neugierig und entdeckten täglich Neues, das sich förmlich überschlug. Ich begriff in dieser Zeit den Satz von *Alfred Polgar* „Heute ist morgen gestern“. Aber die Zeit war janusköpfig. Wir waren auf die neue Situation nicht vorbereitet und blieben verunsichert. Es zeichnete sich ein Wandel ab, den ich immer ersehnt, an den ich aber nie geglaubt hatte.

Die Anwaltschaft stand hinter der sich anbahnenden Entwicklung, obwohl die wirtschaftliche Situation der Anwaltschaft in der DDR gut war. Wir hatten eine relative Unabhängigkeit in der Berufsausübung. Die uns gezogene Grenze haben wir nicht überschritten. Nun hofften wir auf eine freiheitliche Ordnung. Nicht nur auf Reisefreiheit, die in den Demonstrationen gefordert wurde. Die wirtschaftliche Zukunft blieb für uns ungewiss.

Die Anwaltschaft war in den Kollegien der Rechtsanwälte organisiert. Das Kollegium entschied auch über die Neuzulassung von Anwälten in seinem Territorium. Im Februar 1990 wurde der Weg zur Anwaltschaft für alle DDR-Juristen zugänglich. Die Zahl der Anwälte wuchs sprunghaft. Auch durch die Vergangenheit belastete Juristen strebten in die Anwaltschaft. Die letzte DDR-Regierung erteilte für alle „Blanko-Zulassungen“. Selbst Offiziere des MfS wurden Anwälte. Dies führte mich später als Kammerpräsident an meine erste Hemmschwelle, denn gemäß § 23 RAG musste ich auch diese Anwälte auf die verfassungsmäßige Ordnung vereidigen.

Innerhalb der Kollegien begannen nun Auflösungsbestrebungen. Einige erfahrene Kollegen widersprachen anfangs diesen Bestrebungen. Unser Kollegium hatte für die ausgeschiedenen alten Kollegen über Jahrzehnte einen Unterstützungsfonds ge-

## Schumann, Nur wenn Gegensätze miteinander wirken, gedeiht die Welt

bildet, aus dem wir ihnen Zuschüsse zu der recht dürftigen DDR-Rente zahlten. Diesen Fonds wollten wir bewahren, um ihn auch später zur Altersversorgung zu nutzen. Wir wurden überstimmt. Im Sommer 1990 lösten sich die drei mecklenburgisch-vorpommerschen Kollegien auf.

Nun ging jeder seinen eigenen Weg.

**Mein Weg in das andere Leben**

Ich hatte in der DDR stets Erfüllung in meinem Beruf gefunden. Mein Einkommen ermöglichte es uns, dass wir unseren Freizeitinteressen nachgehen konnten. Sorgen um meine wirtschaftliche Zukunft machte ich mir nach dem Fall der Mauer nicht, denn ich bin überzeugt, dass ein Anwalt nicht alles beherrschen muss. Er muss ein wenig in die Psychologie und Menschenführung eingeweiht sein und die Fähigkeit besitzen, Gesetze anzuwenden. Diese Fähigkeiten hatte ich mir in den 35 Jahren als DDR-Anwalt erworben.

Mit dem Rechtsanwaltsgesetz (RAG) v. 4.9.1990 wurde die Anwaltschaft nach dem Kammersystem organisiert. Am 1. Dezember 1990 konstituierte sich die RAK Mecklenburg-Vorpommern. Für mich völlig überraschend wurde ich von dem neu gewählten Vorstand, der sich fast ausschließlich aus ehemaligen Kollegiumsanwälten zusammensetzte, gebeten, das Amt des Kammerpräsidenten zu übernehmen. Ich zögerte, weil ich mich dieser Aufgabe nicht gewachsen fühlte. Da ich eine große Berufserfahrung hatte, wurde ich in die Pflicht genommen. Man wählte mich einstimmig. Nun betrat ich Neuland.

In der Rückschau darf ich sagen, dass es eine Zeit harter Arbeit war, die ich jedoch nie als Last empfunden habe. Ich ging völlig in dem Beruf auf. Der Umbau meiner Kanzlei musste erfolgen, denn hier hatte ich den Lebensunterhalt für die Familie zu verdienen. Ich hatte viele Aufträge und baute eine Sozietät auf. Die Arbeit fiel mir nicht schwer. Mein Verhältnis zu den Gerichten war gut. Dies war auch – wenigstens in der Familien- und Zivilgerichtsbarkeit – zu den DDR-Gerichten nicht anders gewesen. Vom Charakter bin ich ausgleichend. Dies mögen Richter in Ost und West.

Allerdings spürte ich, dass einige ehemalige Mandanten nach der Wiedervereinigung Rechtsanwälte aus den alten Bundesländern beauftragten. Sie kamen später zu mir zurück und meinten, mein Rat wäre ihnen wichtiger, weil er aus der Kenntnis der gemeinsam erlebten Vergangenheit käme.

Die Beseitigung von DDR-Unrecht durch Rehabilitierungsverfahren nahm in meiner Kanzlei einen breiten Raum ein. Ich war am 5.11.1990 vom Justizminister unseres Landes in einen unabhängigen Ausschuss zur Überprüfung der Strafurteile der Gerichte der DDR berufen. In diesem Ausschuss leisteten wir wichtige Arbeit zur Aufklärung von DDR-Unrecht.

Den Richtern in den „Kammern für Rehabilitierung“ bei den Landgerichten zolle ich meine besondere Hochachtung. Sie kamen aus den westlichen Ländern und hatten keine Kenntnisse über die Hintergründe mancher Verfahren. Sie schlossen diese Kenntnislücke in kurzer Zeit und gaben vielen DDR-Bürgern ihre Selbstachtung zurück. Was sie leisteten, war vertrauensbildend.

Auf wirtschaftlichem Gebiet lässt sich dies von der Treuhandanstalt nicht sagen. Sie erlag dem Druck der westlichen Konzerne. Ostdeutsche waren als Konsumenten willkommen. Nicht aber als Produzenten. Die westdeutsche Wirtschaft hatte kein Interesse, sich im Osten durch Sanierung der Betriebe eine Konkurrenz zu schaffen. Der Bedarf des Ostens konnte mit bestehender Kapazität gedeckt werden. Der überwiegende Teil der Fördermittel floss in die alten Länder zurück und wirkte dort als starker Konjunkturmotor. In Ostdeutschland wuchs die Arbeitslosigkeit, die bisher unbekannt war.

1945 war der ostdeutschen Industrie durch Demontage seitens der Russen ein schwerer Schaden zugefügt. Hierfür gab es nach den Verwüstungen in Russland durch den Zweiten Weltkrieg Verständnis. 45 Jahre später folgt der wirtschaftliche Ausverkauf. Unter ihm leiden DDR-Bürger materiell und seelisch weit mehr. Unsere Bürger haben das Gefühl, dass sie zum Pflegefall der Familienzusammenführung geworden sind. Natürlich ist es anerkennenswert, dass es ein starkes soziales Netz gibt.

Für die ältere Generation gab es kaum eine Chance, wieder in eine Arbeit zu gelangen. Arbeitslosigkeit bedeutet nicht nur wirtschaftliche Schwierigkeit, sondern in unserem Flächenland auch Isolation.

Arbeitsrechtliche Prozesse waren in der DDR eine Seltenheit. Nun wurden sie zu einem neuen Schwerpunkt anwaltlicher Tätigkeit. Ich hätte gern darauf verzichtet.

Der Einigungsvertrag brachte viel zusätzliche Arbeit für die Anwälte. Diesen Vertrag hatte *Wolfgang Schäuble* letztlich mit sich selbst ausgehandelt. Die DDR-Politiker waren in diesem Geschäft völlig unerfahren und überfordert. Manches aus der Zeit der DDR hätte anders geregelt werden können. Auf einigen Gebieten hätte man es wagen sollen, Gegensätze miteinander wirken zu lassen. Unter dem Ruf „Wir sind ein Volk“ beschleunigte sich aber das Rad der Geschichte, so dass wohl wenig Zeit für Überlegungen mit kühlem Kopf blieb. Ein Fehler war es, dass man sich zum Grundsatz „Rückgabe von Eigentum vor Entschädigung“ entschied. Einige ehemalige Eigentümer glaubten, dass ihre Stunde gekommen sei. Sie traten zum Teil rücksichtslos und selbstherrlich auf. Die erfolgreiche Abwehr unberechtigter Ansprüche kostete manchmal Kraft. Wir aber kannten den politischen Weg, der von der Enteignung zum „redlichen Erwerb“ der Bürger geführt hatte.

In dieser Zeit wurde mancher zum „DDR-Bürger“, der er früher niemals gewesen war. Oft habe ich an den Satz von *Egon Bahr* gedacht: „Die Mentalität des Anschlusses hat eine gewisse Gnadenlosigkeit“.

Ich habe diese Gnadenlosigkeit nur im Leben einiger Mandanten gespürt. Uns ermöglichte die Wiedervereinigung eine Neugestaltung des Lebens nach unseren Vorstellungen. Wir haben sie mit beiden Händen ergriffen.

In meiner anwaltlichen Tätigkeit sah ich hinter dem Licht auch manchen Schatten. Ich begegnete beispielsweise einem völlig undurchsichtigen Steuerrecht und brauchte erstmalig in meinem Leben einen Berater in Rechtsfragen.

Enttäuschungen bewegten mich, als wir mit unseren Bemühungen um die Wiedereinführung des Anwaltsnotariats scheiterten. Mecklenburg gehörte zu den klassischen Gebieten des Anwaltsnotariats. In den Gesprächen mit dem Landtag fand ich Verständnis für unsere Forderung, die wir als Wiedergutmachung begangenen Unrechts an unserem Berufsstand ansahen. Unser Anliegen blieb im Widerstreit politischer Interessen auf der Strecke.

Als Anwalt am OLG Rostock gewann ich neue Freude am Beruf. Es war manchmal schwierig, vor den Richtern der spezialisierten Senate zu verhandeln. Ich lernte dazu. Gelegentlich musste ich auf das BGB „umschalten“, wenn ich merkte, dass ich wieder in den Kategorien des ZGB dachte. Dies war bald überwunden. Angenehm war die Atmosphäre in den Verhandlungen bei den Senaten und das gemeinsame Ringen um die Lösung von Problemen, die anfangs noch in die Zeit der DDR reichten.

So war es allerdings nicht bei allen Gerichten. Gelegentlich entstand der Eindruck, dass die Richter ihre Unabhängigkeit nur als ein persönliches Recht empfanden, ohne die sich aus ihrer dienstleistenden Aufgabe ergebende Pflicht zu erkennen.

Der Weg zum Urteil in Zivilsachen wurde jetzt viel länger als in der DDR, in der mindestens im letzten Jahrzehnt mit gleicher

## Schümann, Nur wenn Gegensätze miteinander wirken, gedeiht die Welt

Sorgfalt entschieden wurde. Als ich im Sommer 2002 meine anwaltliche Tätigkeit beendete, würdigte der Bürgermeister der Stadt Parchim mein kommunalpolitisches Wirken in der Stadt.

Der letzte Absatz dieser Urkunde lautet:

„Sie waren nicht nur dienstältester Anwalt in Mecklenburg-Vorpommern, sondern auch der Anwalt mit dem am längsten anhängigen Zivilverfahren vor dem Landgericht Schwerin. Das Verfahren muss nun leider ohne Sie zu Ende gebracht werden, wir hoffen jedoch, dass dieses nicht so lange dauert wie Ihre Amtszeit.“

Noch immer ist dieser seit 1994 anhängige Prozess in der I. Instanz nicht entschieden.

Dem langen Weg zum Urteil folgt der schwierige Marsch durch die Vollstreckung. Nicht selten dauert die Erledigung eines Vollstreckungsauftrages neun Monate und mehr. Die Gerichtsvollzieher fühlen sich überlastet. Dies darf jedoch in einer funktionierenden Rechtspflege kein Hinderungsgrund für die Durchsetzung einer gerichtlichen Entscheidung sein. Es schädigt die Wirtschaft, die unter der als schwerfällig empfundenen Arbeit der Justiz leidet. Die Anwälte haben sich aus Sorge um ihre Mandanten wiederholt kritisch zur Arbeit einiger Gerichte geäußert.

Mühsam ringt die Justiz heute um Reformen. Das Recht der DDR bot Ansätze für Regelungen zur Vereinfachung und Entlastung der Rechtspflege, die bei der Schaffung der Rechtseinheit Beachtung verdient hätten.

### Vom schwierigen Umgang mit dem politischen Erbe

Als Präsident der RAK gewann ich erstmalig in meinem Leben berufspolitische Gestaltungsmöglichkeiten. Sehr schnell hatte ich für die Kammer eine funktionierende Geschäftsstelle aufgebaut.

Wichtiger war es, unser eigenes Weltbild zu ordnen. Die DDR hatte eine Gesellschaft hinterlassen, in der sich alle Individuen auf der Suche nach sich selbst befanden. Ein gewisser Stolz erfüllte uns, dass wir den Augiasstall selbst ausgemistet hatten. Aber nun sollte die uneingeschränkte Aufklärung erfolgen. Wir ahnten nicht, in welche Gewissensnöte wir selber kamen. Schon nach wenigen Monaten legten zwei Vorstandsmitglieder ihr Amt nieder. Jeder Neuanfang ist mit der Schlacke des Alten behaftet und Gerechtigkeit stellt sich dort als ein nebulöser Begriff dar. Es begann der komplizierte Umgang mit dem politischen Erbe der untergegangenen DDR. Viele mussten sich eingestehen, dass sie als Mitglied der SED politisch und auch menschlich gescheitert waren.

Die Juristen strebten in die Anwaltschaft. Sie nutzten das allgemeine Verständnis von der freien Advokatur, das dem Anwalt die Freiheit des politischen Bekenntnisses uneingeschränkt belässt und ihm – im Gegensatz zur DDR – zugesteht, sich auch gegen die bestehende staatliche Ordnung zu wenden. Uns hätte dies die Zulassung gekostet. Vielleicht sogar mehr.

Bis zu 50 Zulassungsanträge lagen dem Vorstand der Kammer zur Stellungnahme bei den monatlichen Vorstandssitzungen vor. Die Anträge der Justizare bereiteten keine Schwierigkeiten. Anders war es bei den Anträgen von Richtern und Staatsanwälten, die erkannt hatten, dass sie keine Chancen zur Übernahme in den neuen Justizdienst hatten. Wir wussten, dass manch ein Richter durch die staatliche Berufslenkung in diese Position gekommen war. Ich kannte auch die Gewissensnöte einiger Richter. Die Bewertung, ob wegen unwürdigen Verhaltens Richter und Staatsanwälte in ihrer früheren Tätigkeit die Zulassung zu versagen sei, fiel uns manchmal schwer. Da der Vorstand überwiegend aus ehemaligen DDR-Anwälten bestand, kannten wir sie landesweit aus Anklageerhebung und Rechtsprechung in politischen Strafverfahren. Aus den uns vor-

liegenden Gerichtsakten ergab sich die Beweislage für das Mitwirken an exzessiven Strafurteilen. Dies war unser Maßstab bei gnadenlosen Richtern.

Wer sich hier in dem „üblichen Strafraumen“ bewegte, konnte nicht als unwürdig angesehen werden. Auch wir Anwälte hatten uns in den Plädoyers mit unseren Anträgen den Gesetzen gebeugt. Mit dieser mangelnden Zivilcourage hatte mancher von uns innere Kämpfe zu bestehen.

Maßstab meiner persönlichen Entscheidungen war immer das eigene widersprüchliche Leben. In langen Gesprächen haben wir uns im Vorstand über diese Fragen ausgetauscht. Im Interesse unseres Berufsstandes wollten wir verhindern, dass die Bürger ehemaligen harschen Richtern nun in der Anwaltsrobe begegnen. In dieser Bewertung waren wir uns weitgehend einig. Einmal drohte mir allerdings eine Vorstandssitzung aus den Händen zu gleiten. Ein Antragsteller war sehr umstritten, und ich bekam das Gefühl, es solle „Vergeltung“ geübt werden. Ich habe die Tagesordnung geändert und später nach sachlicher Betrachtung die Entscheidung des Vorstandes herbeigeführt.

Die überwiegende Zahl unserer Negativvoten hatte in der richterlichen Nachprüfung durch den Berufgerichtshof Bestand. Nach einer gewissen Zeit, die sich hinter dem Begriff des „Wohlverhaltens“ verbarg, wurde dann die Zulassung erteilt. Die Zeit sollte Wunden heilen.

Schwieriger war die Stellungnahme zu Anträgen von Mitarbeitern des MfS. Die überwiegende Zahl der Anträge konnten wir ablehnen, weil die Zulassungsvoraussetzungen des § 4 RAG nicht erfüllt waren. Bei einem Offizier des MfS, der auch Führungsoffizier für informelle Mitarbeiter (IM) in der Spionageabwehr gewesen war, hatten wir ein negatives Gutachten erstellt. Der Berufgerichtshof hob dieses Gutachten auf, da die Spionageabwehr das Recht eines jeden souveränen Staates wäre und dem Antragsteller keine konkrete Menschenrechtsverletzung nachgewiesen werden könne. Der BGH bestätigte die Entscheidung. Mit dieser Entscheidung hatte ich wegen der Rolle des Antragstellers als Führungsoffizier von IM meine Schwierigkeit.

Mir ist aber im Laufe der Zeit bewusst geworden, dass man vielleicht in seiner anfänglichen Bewertung falsche Maßstäbe angelegt hat. Das MfS war wie ein Krake. Alle Schuld am Unrecht des Systems wurde an seiner Arbeit gemessen. Aber es war doch mehr „Schild und Schwert“ der Partei und diente den marxistischen Halbgöttern. „Kopf und Arm“ war schließlich das Politbüro der SED.

Eine tiefe Abneigung erfüllte mich vor allem gegen die Tätigkeit der IM und das Ausspionieren der Intimsphäre der Mitbürger. Wir waren verfolgt bis in die Schlupfwinkel unseres Privatlebens. Das Beispiel von *Wolfgang Schnur* stand mir stets vor Augen. Ich kannte ihn aus gemeinsamen Verteidigungen in Strafsachen und vertraute ihm als Mann der Kirche. Seine Enttarnung belastete die gesamte ostdeutsche Anwaltschaft. So gehörte ich zu den wenigen Anwälten, die das Gesetz zur Prüfung von Rechtsanwaltszulassungen, Notarbestellungen und Berufungen ehrenamtlicher Richter v. 24.7.1992 befürworteten. Die Argumente von RA *Kleine-Cosack* gegen das Gesetz waren die westliche Sicht. Es gab auch eine östliche Sicht. Das Ergebnis dieser Überprüfungen beendete die Diskussion, ob es eine Zusammenarbeit zwischen der Anwaltschaft und dem MfS gegeben hatte. Nur dies zählte für mich.

In unserem Kammerbezirk gab es einen Anwalt aus der Zeit der Kollegien, der Mandanten an das MfS verraten hatte. Er tat es wohl aus politischer Überzeugung. Auch sie rechtfertigt nicht einen Verrat aus einem Mandatsverhältnis, das auf Vertrauen basiert. Weitere IM-Tätigkeiten von einigen wenigen Kollegen wurden festgestellt. Sie bezogen sich z.B. auf Informationen aus der Arbeit der Kollegien der RAe. Solche Kenntnisse hätte das MfS sich auch ohne geheime Zuträger verschaffen können.

## Schümann, Nur wenn Gegensätze miteinander wirken, gedeiht die Welt

Diese IM-Tätigkeit blieb ohne negative Folgen. Viele Berichte der IM waren so banal, dass man sich fragte: Wozu? Gab es in der Summe Erkenntnisse? Ich weiß es nicht.

In zwei Fällen habe ich mich für den Verbleib von Kollegen in der Anwaltschaft eingesetzt, die zeitweilig als IM tätig waren. Ein Kollege hatte vor einer Reihe von Jahren in einem anderen Beruf eine IM-Verpflichtung unterschrieben und sich kurze Zeit später – weit vor der Zulassung zur Anwaltschaft – aus eigenem Antrieb wieder aus dieser Verpflichtung gelöst. Ein älterer berufserfahrener Kollege war durch Abhörmaßnahmen in die Fänge des MfS geraten und durch Androhung des Entzuges der Zulassung zur IM-Tätigkeit gezwungen worden. Mandanten hatte er nicht verraten. Bei Einsicht in die Protokolle war ich überrascht, wie detailliert das MfS seine Erpressungen selbst dokumentiert hatte. Lange habe ich mit mir um eine Position gerungen. Wie groß ist der Schritt vom Angepasstsein zum IM, der glaubt, er kann sich mit allgemeinen Berichten den Beruf erhalten? Letztlich muss jeder einen solchen Schritt vor sich selbst verantworten. Ich bin dem Schicksal dankbar, dass ich nie in diese Gewissensnöte geraten bin.

Das ständige zahlenmäßige Anwachsen der Anwaltschaft veränderte auch die Streitkultur. Wir waren es gewohnt, die Interessen der Mandanten mit Nachdruck zu vertreten, ohne den Boden der Sachlichkeit zu verlassen. Kollegialität unter der Anwaltschaft war ein hohes Gut.

Nun suchten sich jedoch einzelne Anwälte zu profilieren. Der Ton in den Schriftsätzen wurde rau und aggressiv. Auch ehemalige DDR-Anwälte ließen sich in der Replik zu Äußerungen verleiten, die unter der Anwaltschaft ehemals nicht geduldet wurden. Ich selbst habe dies in der Kanzleitätigkeit nicht gespürt.

Dennoch ließen einzelne Anwälte, die aus den westlichen Bundesländern gekommen waren, auch mich spüren, dass sie sich durch ihre Ausbildung überlegen fühlten. Sie waren die Ausnahme und ich freute mich besonders, dass ich in meinem letzten Prozess vor dem OLG Rostock in einer schwierigen Beweislage gegen einen von ihnen das Verfahren gewann. Der Senat des OLG schloss sich meiner Beweismwürdigung an. Arroganz ist auch für Anwälte ein schlechter Ratgeber. Die Mehrzahl der westlichen Kollegen hatte ein gleiches Berufsethos wie wir und fühlte sich uns verbunden. Wir dienten gemeinsam den Bürgern in Mecklenburg-Vorpommern und halfen ihnen bei der Geltendmachung von Rechten. Wir waren Juristen mit unterschiedlicher Ausbildung, aber gleichen Zielen und gleichen Bemühungen.

Andere Schwierigkeiten hatten junge Kollegen, die aus den alten Bundesländern kamen und bei uns in das Berufsleben eintraten. Sie trafen hier teilweise auf eine Bevölkerung, bei der die Euphorie der frühen 90er Jahre in Skepsis und Depressionen umgeschlagen war. Die Kollegen waren unter den Bedingungen einer freiheitlichen Demokratie aufgewachsen. Wir haben im Osten um Freiheit gerungen und mussten sie nun erlernen. Jeder von uns musste für sich den Begriff der Freiheit erst bestimmen. Arbeitslosigkeit und sozialer Abstieg führten dazu, dass die soziale Chancengleichheit für manchen Ostdeutschen ein höherer Wert als die Freiheit war. Es wurde deutlich, dass wir ein Volk sind, das durch Erfahrungen unterschiedlich geprägt ist und dessen seelische Strukturen unterschiedlich geformt sind. Arbeitslosigkeit und Sozialhilfe demütigen. So begann mancher DDR-Bürger die Wiederherstellung seiner Würde mit der Verteidigung des Vergangenen. Nur wenige haben sich ehemals mit dem politischen System identifiziert, es gab aber eine gewisse DDR-Mentalität.

Manch Westdeutscher hat seine Auffassung über die DDR nicht geändert. Die Ostdeutschen aber kennen beide Systeme. Sie denken mehr sozial. Man findet es nicht als natürlich, dass im Konkurrenzkampf jemand existenzbedrohend unterliegen

muss. Es wird für unverantwortlich gehalten, alles menschliche Handeln den Gesetzen des Marktes zu unterwerfen. So sahen sie die BRD genauso kritisch wie ehemals die DDR. Da die Kollegen wenig über die Menschen in Ostdeutschland wussten, gewannen sie auch nicht immer das menschliche Vertrauen, das die Grundlage eines jeden Mandatsverhältnisses ist. Wir älteren Anwälte haben es damals nicht verstanden, ihnen das Rüstzeug für eine Tätigkeit in unserem Lande zu vermitteln. Es fehlte wohl auch die dafür notwendige Zeit und Kraft. Wir waren mit uns selbst beschäftigt. Auch ich verlor auf diese Weise einen sympathischen jungen Kollegen, den ich gern in meiner Kanzlei behalten hätte. Er ging zu früh, um zu erkennen, dass es neben Entmutigungen auch Hoffnungen gab.

Viel ist seit der Wende geschaffen. Wir arbeiten in Kanzleien, die einen Vergleich mit westlichen Kanzleien nicht scheuen müssen. In der Wirtschaft gibt es nicht nur Niedergang, sondern auch Branchen mit erkennbarem Fortschritt. Unsere Städte und Dörfer sind farbiger geworden. Achtlos ging ich früher an grauen Häusern vorbei, die heute meine Aufmerksamkeit auf sich ziehen. Dies erfüllt mich mit tiefer Dankbarkeit. Das Leben in Mecklenburg-Vorpommern ist schöner geworden.

### Rückkehr in die Gemeinschaft der deutschen Anwaltschaft

Gern denke ich an die Zeit der ersten Begegnungen mit Kollegen aus Schleswig-Holstein zurück. Bereits im Dezember 1989 wurden die Vorstände der Kollegien Rostock und Schwerin zu einem ersten Gedankenaustausch nach Schleswig eingeladen. Die Gespräche beim gemeinsamen Grünkohlessen zogen sich bis in die Nacht hinein und bleiben unvergessen. Der damalige Präsident *Jensen* bot jungen DDR-Anwälten Hospitiumsmöglichkeiten an. In den folgenden Monaten halfen uns die Kollegen dort, wo wir Rat brauchten. Wir vermittelten Informationen über das DDR-Recht. Gemeinsam mit einem befreundeten Kollegen hielt ich noch vor der Wiedervereinigung einen Vortrag in Lübeck über das DDR-Recht, das für die Anwaltsnotare von besonderem Interesse war. Dieser Vortrag war so gut besucht, dass die Kapazität des Saales nicht ausreichte. Wir hielten beide unsere Vorträge an diesem Tage zweimal. Schon in diesen Begegnungen wurde der Grundstein für die dauerhafte Freundschaft zwischen den beiden Kammern gelegt. Es war eine typisch norddeutsche Partnerschaft.

Wir fragten nicht mehr, als unbedingt notwendig war. Der Vorstand der Schleswig-Holsteinischen RAK hielt sich diskret zurück und beantwortete unsere Fragen schnell und erschöpfend – nie belehrend. Um Hilfe bei einem Gutachten in Zulassungssachen mit den schwierigen Fragen unserer Vergangenheit haben wir nie gebeten. Mit dieser Vergangenheit wollten wir allein fertig werden.

Mit Herzklopfen sah ich jedoch im Februar 1991 der ersten Begegnung mit den Kammerpräsidenten der alten Bundesländer entgegen. Es war ein eisiger kalter Tag in Frankfurt/Main. Wir hatten wohl einen Hauch von sibirischem Winter im Gepäck. Viele Fragen bewegten mich. Eine Auseinandersetzung mit dem Verhalten der Anwaltschaft im Dritten Reich war nicht erfolgt. Was wissen die Kollegen also über anwaltliche Tätigkeit unter den Bedingungen einer Diktatur? Akzeptieren sie uns als Kollegen, oder werden sie uns an das Kreuz der Vergangenheit nageln? Mir war klar, dass unser Leben über Jahrzehnte in der DDR auch die Denkweisen beeinflusst hatte. In jedem von uns wirkte natürlich die Vergangenheit fort. Ich wollte sie auch nicht leugnen, sondern mich zu meiner Biographie bekennen. Können Anwälte, die seit 1945 in einer freiheitlichen Demokratie aufgewachsen sind und ihren Beruf ausüben, Verständnis für uns aufbringen? Sie hatten sich in ihrem Beruf mit der Macht des Arguments geübt. Wir hatten es erlernt, das Argument der Macht zu erdulden.

## Das aktuelle Urteil

Willy Brandt hatte am 4.10.1990 gesagt, dass die Überbrückung geistig kultureller Hemmschwellen und seelischer Barrieren schwierig sein wird. „Aber mit Takt und Respekt vor dem Selbstgefühl der bisher von uns getrennten Landsleute wird es möglich sein, dass ohne entstellende Narben zusammenwächst, was zusammengehört“.

Wir wurden in Frankfurt mit Respekt empfangen und herzlich aufgenommen. Natürlich gab es auch Kammerpräsidenten, deren Blick mehr nach Westeuropa als nach Ostdeutschland gerichtet war. Ich empfand dies nicht störend. In der kurzen Zeit nach der Maueröffnung hatte ich in vielen Gesprächen gespürt, dass wir viel mehr mit den gesellschaftlichen und politischen Verhältnissen der Bundesrepublik vertraut waren als westdeutsche Bürger mit dem Leben in der DDR. Ich wollte auch nicht, dass man sich auf uns konzentriert. Wir mussten Gelegenheit zum Zuhören haben, damit wir unauffällig in den Kreis hineinwachsen. Nur so konnte ich die mecklenburgisch-vorpommersche Anwaltschaft unter das Dach der BRAK führen.

Das „Zusammenwachsen“ wurde zu einem wechselseitigen Lernprozess unter der behutsamen Führung des Altpäsidenten Dr. Haas. Ich glaube, dass das Zusammenwachsen unter wenigen Berufen so gut gelungen ist, wie unter der Anwaltschaft.

Auf der 70. Hauptversammlung der BRAK am 20.9.1991 sprachen der brandenburgische Kammerpräsident, RA Werner Reimers, und ich über die Lage der Anwaltschaft in einer Diktatur und über die erforderlichen Schlussfolgerungen. Die Hauptversammlung fasste einen einstimmigen Beschluss zur Frage der Unwürdigkeit von Zulassungsbewerbern und gegen ein abwertendes Pauschalurteil von ehemaligen DDR-Anwälten. Diese Fragen sind dann jedoch über Jahre nicht mehr Gegenstand von Erörterungen gewesen.

Die 70. Hauptversammlung war ein Schritt zur Integration der ostdeutschen Anwaltschaft. Bei allen Bemühungen trug ich die Vergangenheit im Rucksack, auch wenn ich es mir nicht anmerken ließ. Er wurde mit zunehmender Integration leichter.

Wir hatten einen kleinen, aber engagierten Vorstand und trieben die Entwicklung voran. Unser Bestreben war es, schnell ein

Versorgungswerk aufzubauen, um die Kollegen für das Alter zu sichern. Meine Gespräche mit den Fraktionen des Landtages führten dazu, dass das Gesetz bereits 1993 verabschiedet wurde. Wir waren die erste ostdeutsche Rechtsanwaltskammer mit einem eigenen Versorgungswerk. Auch bei der späteren Übertragung der Aufgaben und Befugnisse der Zulassung hatten wir eine Vorreiterrolle in Ostdeutschland. Wir haben auf unsere Weise den Bismarck'schen Irrglauben von der Rückständigkeit unseres Landes widerlegt und fühlen uns als „Gleiche unter Gleichen“.

In Mecklenburg-Vorpommern hat es nie einen Interessengegensatz zwischen der Kammer und dem DAV gegeben. Wir waren uns einig, dass nur die Geschlossenheit uns einer Lösung der Ostprobleme näher bringt. Die Kammer war die stärkere Kraft, die die Interessen der Anwaltschaft vertreten konnte.

Am 10.11.1999 war ich als einziger ostdeutscher Anwalt bei einer Anhörung im Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages. Der damalige Vorsitzende ließ bei dieser Anhörung trübe Erinnerungen an die Arroganz der Macht bei mir aufkommen.

Für mich war die Auseinandersetzung mit der Vergangenheit ein zentrales Thema meines Lebens geworden. Das Regime der DDR hat die Menschen wegen der Dauer ihrer Herrschaft viel tiefer und negativer beeinflusst als die Nationalsozialisten. In welchem Umfange die Menschen verängstigt und verunsichert waren, darüber wird selten öffentlich gesprochen, weil man irrtümlich glaubt, es könnte uns kränken.

So nutzte ich anlässlich der 81. Hauptversammlung der BRAK im Frühjahr 1997 in Rostock noch einmal die Gelegenheit, in meiner Begrüßungsrede zum Nachdenken über die Arbeit von Anwälten unter den Bedingungen einer Diktatur anzuregen. Die Rede wurde mit großem Interesse aufgenommen. Der Präsident der RAK Nürnberg, RA Dr. Bissel, schrieb mir: „Das war ein in der Bundesrechtsanwaltskammer nie gehörter, sehr persönlicher, sehr offener Ton, und es war eine Botschaft.“ Ich fühlte mich in den Worten von Oscar Wilde bestätigt:

„Etwas, worüber man nicht redet, ist gar nicht geschehen. Nur das Wort gibt den Dingen Realität.“

## Pflichten und Haftung des Anwalts

Rechtsanwältin *Antje Jungk* und Rechtsanwalt *Bertin Chab*  
Allianz Versicherungs-AG, München,  
Rechtsanwalt *Holger Grams*<sup>1</sup>

### Das aktuelle Urteil

#### Schaden bei Verlust eines Titels durch anwaltliches Verschulden

**Wird das Prozessziel wegen eines Anwaltsfehlers verfehlt, besteht der Vermögensschaden des Mandanten, wenn er den erstrebten Titel nicht hätte durchsetzen wollen, nicht im Verlust der klageweise geltend gemachten Forderung.**

BGH, Urt. v. 18.3.2004 – IX ZR 255/00, NJW 2004, 1521

#### Besprechung:

Besteht die anwaltliche Pflichtverletzung darin, dass dieser eine Forderung des Mandanten verjähren lässt, besteht der Schaden in der Regel im Verlust der Forderung. Das Gericht hat im Haftpflichtprozess darüber zu befinden, ob und in welcher Höhe die Forderung auch tatsächlich begründet war. Wendet der Anwalt ein, die Forderung wäre wegen Insolvenz des Gegners ohnehin nicht Beitreibbar gewesen, muss der Mandant den Beweis des Gegenteils erbringen (BGH, NJW 1986, 246). Besteht zumindest die Möglichkeit, dass der Schuldner zukünftig noch zu pfändbarem Vermögen kommt, kann der Mandant allenfalls mit einem entsprechenden Feststellungsantrag gegen den Anwalt Erfolg haben (OLG Hamm, NJW-RR 1996, 505).

<sup>1</sup> Kanzlei Rothe, Senninger & Kollmar, München

## Rechtsprechungsleitsätze

Wie im „wirklichen Leben“ so kommt es auch in rechtlichen Zusammenhängen bisweilen vor, dass jemand auf einen anderen einschlägt, aber eigentlich einen Dritten meint. Eine solche Konstellation lag dem hier zu besprechenden BGH-Urteil zugrunde. Die Frage, mit der sich der IX. ZS auseinander zu setzen hatte, war folgende: Muss der Anwalt auch dann für eine verjährte Forderung des Mandanten einstehen, wenn der Mandant diese Forderung auch bei erfolgreicher Titulierung gar nicht hätte durchsetzen wollen?

Die Kl. war zu Besuch bei ihrer Tochter, die mit einem Zahnarzt zusammenlebte. Als sie Kopfschmerzen befielen, erbat sie sich vom Lebensgefährten der Tochter ein Medikament. Dieser verwies auf das in der Hausapotheke vorrätig gehaltene Schmerzmittel „Novalgin“. Dabei übersah er, dass dieses Medikament für Asthmatiker kontraindiziert ist, obgleich er wusste, dass die Kl. chronisch asthmakrank ist. Diese fiel nach der Einnahme der Tropfen zunächst ins Koma und war anschließend noch lange erkrankt. Sie wandte sich an einen Anwalt, um Schadenersatzansprüche gegen den Partner der Tochter geltend zu machen. Im dann wesentlich später begonnenen Prozess gegen diesen unterlag die Kl. wegen inzwischen eingetretener Verjährung.

Nach dem durch das KG als Berufungsgericht festgestellten Sachverhalt war der Anwalt durch die Anspruchstellerin rechtzeitig damit beauftragt, die Schadenersatzansprüche geltend zu machen, und zwar gegen den Zahnarzt direkt, obwohl es der Kl. lediglich darauf ankam, einen Titel im Haftpflichtprozess gegen den Partner der Tochter zu erwirken, der seinerseits die Leistungen über die bestehende Berufshaftpflichtversicherung hätte abrufen können. Es war allerdings unklar, ob diese tatsächlich eintrittspflichtig war.

In der verspäteten Klageerhebung sieht der BGH zusammen mit dem Berufungsgericht eine anwaltliche Pflichtverletzung. Anders als das Berufungsgericht zieht der BGH aber einen kausal durch diese Pflichtverletzung entstandenen Schaden in Zweifel. Ein Grundprinzip der Schadenbetrachtung bei der Anwaltshaftung wie auch allgemein sei, dass der Geschädigte nicht besser gestellt werden dürfe als er ohne das schädigende Ereignis stünde. Es reiche deshalb nicht aus, den Schaden und die haftungsausfüllende Kausalität damit zu begründen, dass die Kl. nun ihre verlorenen Ansprüche nicht mehr durchsetzen könne. Das Berufungsgericht habe bei dieser Beurteilung übersehen, dass ein Schaden im Rechtssinne nur dann entstanden sein könne, wenn der Mandant bei sachgerechtem Vorgehen des Anwalts auch tatsächlich Leistungen erhalten hätte. Andernfalls wäre die Forderung ohnehin wertlos, ein Schaden nicht zu ermitteln. Das ist – wie eingangs erwähnt – etwa dann der Fall, wenn der Gegner des Mandanten insolvent und die Forderung damit uneinbringlich ist. Damit gleichzusetzen sei nun auch der Fall, dass der Mandant den von vornherein erstrebten Titel gar nicht durchsetzen wollte. Dann bestehe der Schaden jedenfalls nicht ohne weiteres im Verlust der im Ausgangsprozess nicht mehr klageweise durchzusetzenden Forderung. Das KG hätte deshalb – so der IX. ZS des BGH weiter – berücksichtigen müssen, dass der beklagte Anwalt in den Tatsacheninstanzen mehrfach vortrug, die Kl. habe das Privatvermögen des Partners der Tochter wegen der persönlichen Beziehung überhaupt nicht gefährden, sondern nur gegen ihn vorgehen wollen, soweit er Deckungsschutz vom eigenen Berufshaftpflichtversicherer erhalten hätte. Den Streit hierüber hätte das KG also nicht offen lassen dürfen. Deshalb verwies der BGH zurück mit der Bemerkung, das Berufungsgericht müsse nun zunächst feststellen, ob der Berufshaftpflichtversicherer Deckung hätte gewähren müssen. Bei bestehender Deckung spreche der Beweis des ersten Anscheins dafür, dass die Kl. auf die Versicherungsansprüche zugegriffen hätte. Bei fehlender Deckung muss das Berufungsgericht der Frage weiter nachge-

hen, ob die Kl. dann tatsächlich auf ihre Ansprüche verzichtet hätte.

Der IX. ZS des BGH schreibt damit in erfreulicher Konsequenz den Grundsatz fort, dass eine anwaltliche Pflichtverletzung und der damit zusammenhängende Regressanspruch des Mandanten nicht zu dessen Glücksfall werden darf, nur weil der Schuldner ausgetauscht wird. Auch dogmatisch ist bei der haftungsausfüllenden Kausalität und dem damit unmittelbar zusammenhängenden Schadenbegriff der korrekte Aufhänger gefunden.

Rechtsanwalt *Bertin Chab*

## Rechtsprechungsleitsätze

### Haftung

#### Zurechnungszusammenhang bei Vergleichsschluss im Vorprozess

**Erhebt ein Anwalt eine Schadenersatzklage verspätet und wird deswegen im Schadenersatzprozess ein Vergleich geschlossen, haftet er für die Differenz zwischen Vergleichsbetrag und Klageforderung, soweit diese bei rechtzeitiger Klageerhebung begründet gewesen wäre.**

OLG Hamm, Urf. v. 9.10.2003 – 28 U 73/03, NJW-RR 2004, 213

*Anmerkung:*

Der Anwalt hatte für den Mandanten Wandlungsklage aus einem Autokauf erhoben, gestützt auf das Fehlen einer zugesicherten Eigenschaft (Verkehrssicherheit, Fahrtauglichkeit). Die Klage wurde erstinstanzlich wegen Verjährung abgewiesen; der Anwalt hatte die Sechsmonatsfrist (§ 477 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F.) versäumt. Der Anwalt ließ über einen Korrespondenzanwalt Berufung einlegen; diese stützte er auf arglistige Täuschung. Das Berufungsgericht erteilte einen Hinweis, dass die Berufung unzulässig sein dürfte, da hier ein neuer Anspruch geltend gemacht werde. Der Mandant schloss daraufhin mit dem Verkäufer einen Vergleich über ca. 27 % der Klageforderung ab.

Im Haftpflichtprozess machte der Mandant als Schaden die Differenz zwischen dem Kaufpreis und dem Vergleichsbetrag sowie die Kosten des Vorprozesses geltend. Das OLG bejahte eine Pflichtverletzung, da der Anwalt die Wandlungsklage erst nach Verjährung der Ansprüche aus Zusicherung erhoben hatte. Hierdurch habe er seine Pflicht zur Beachtung des sichersten Wegs verletzt. Arglist sei viel schwerer nachzuweisen. Der Anwalt hätte die leichter nachweisbaren Ansprüche aus Zusicherung rechtzeitig geltend machen müssen. Zumindest hätte er die Ansprüche schon in der Klage bzw. spätestens nach Erhebung der Verjährungseinrede auf Arglist stützen müssen.

Der Anwalt meinte, durch den Vergleich sei der *Zurechnungszusammenhang unterbrochen*. Der Mandant hätte die Sache ausstreiten und im Falle der Verwerfung der Berufung erneut Klage gegen den Verkäufer, gestützt auf Arglist, erheben müssen. Dies hat das OLG verneint. Der Vergleich beruhe nicht auf einem freien, eigenständigen Willensentschluss des Mandanten, sondern sei erst durch die Pflichtverletzung des Anwalts veranlasst worden. Für den Fall der Verwerfung der Berufung wären die gesamten Verfahrenskosten zu Lasten des Mandanten gegangen; außerdem hätte er das Risiko des unsicheren Ausgangs einer erneuten Klage getragen. Dies sei mit hohem Risiko behaftet gewesen, da das Kfz (ein Oldtimer) nie auf den Verkäufer angemeldet war und dieser den Wagen nur zu Aus-

## Rechtsprechungsleitsätze

stellungszwecken und zu kurzen Fahrten genutzt hatte. Es sei daher mit erheblichen Schwierigkeiten zu rechnen gewesen, dem Verkäufer positive Kenntnis der Mängel nachzuweisen.

Auch nach der BGH-Rspr. kommt eine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs i.d.R. nicht in Betracht, wenn der Vergleich der Beseitigung einer Unsicherheit dient, die der Anwalt gerade durch sein pflichtwidriges Verhalten geschaffen hat (BGH, NJW 1993, 1139; 1993, 2797; 1994, 1472; 1998, 2048). In BGH, NJW 1999, 1391 wurde ein Vergleich geschlossen, um eine Vernehmung einer Zeugin der Gegenseite zu vermeiden, die *möglicherweise* zu Ungunsten des Mandanten (und nach dessen Darstellung *unwahr*) ausgesagt hätte. Daran wurde kritisiert (Borgmann, AnwBl. 1999, 283; Jungk, BRAK-Mitt. 1999, 115), dass der BGH den Anwalt für den Vergleich haften ließ, obwohl gar nicht feststand, welches Ergebnis die unterbliebene Beweisaufnahme gehabt hätte, zumal der Anwalt vortrug, er habe von dem Vergleich abgeraten. Im vorliegenden Fall waren zwar die Mängel des Kfz durch ein selbstständiges Beweisverfahren festgestellt worden. Offen blieb aber, ob der Beweis der Arglist des Verkäufers wirklich misslungen wäre.

Zu Recht thematisiert die Rspr. die Schadensminderungspflicht des Mandanten nach § 254 BGB. Auch das OLG Hamm bekräftigt, dass der Mandant die Erfolgsaussichten einer gerichtlichen Entscheidung beachten müsse und sich im Vergleich nicht zu Leistungen verpflichten dürfe, für die kein vertretbarer Anlass besteht. Wenn jedoch der Anwalt sich gegen den Vergleichsabschluss ausspricht, kann er, wenn der Mandant dieser Empfehlung folgt, gerade keinen Verstoß gegen die Schadensminderungspflicht rügen. Geht die Sache dann ganz schief, muss der Anwalt sogar den höheren Schaden tragen. Umgekehrt muss dann aber m.E. gelten, dass bei Abschluss des Vergleichs gegen den Willen des in Anspruch genommenen Anwalts die Kausalität des Schadens (also, dass der Vergleich günstiger war als die hypothetische gerichtliche Entscheidung) nach den Beweislastregeln definitiv festgestellt werden muss.

Rechtsanwalt Holger Grams

## Fristen

### Fristwahrung bei mehreren Prozessbevollmächtigten; Büroorganisation

**Eine schlichte Bestellungsanzeige bringt wegen der durch § 84 ZPO eröffneten Möglichkeit, mehrere Prozessbevollmächtigte nebeneinander zu bestellen, nicht ohne weiteres den Widerruf der Bestellung des früheren Bevollmächtigten zum Ausdruck.**

**Erfolgt bei mehreren Prozessbevollmächtigten Zustellung an mehrere, ist für die Berechnung von Rechtsmittelfristen die zeitlich erste Zustellung an einen der Bevollmächtigten maßgeblich.**

**Der Anwalt muss organisatorische Vorkehrungen dagegen treffen, dass Büroangestellte eingetragene Fristen eigenmächtig abändern. (eigene Leitsätze)**

BGH, Beschl. v. 8.3.2004 – II ZB 21/03

#### Anmerkung:

Nach Verkündung eines Urteils des LG München I, aber noch vor dessen Zustellung bestellte sich beim LG eine weitere Anwaltskanzlei als Prozessbevollmächtigte. Nicht erklärt wurde dabei, dass die ursprünglichen Prozessbevollmächtigten nicht mehr mandatiert seien. Die Zustellung des Urteils erfolgte am 21.11.2002 an die ursprünglichen Bevollmächtigten. Am 20.12.2002 legten die neuen Anwälte Berufung ein. Die Berufungsbegründungsfrist wurde korrekt auf den 21.1.2003 eingetragen, außerdem eine Vorfrist auf den 7.1.2003. Am 27.12.2002 erfolgte durch das LG eine erneute Zustellung des Urteils an die neuen Anwälte. Die Sekretärin des Anwalts

nahm an, dass sich durch diese Zustellung die notierten Fristen erledigt hätten, und legte ihm die Akten nicht vor.

Der Wiedereinsetzungsantrag wegen Versäumung der Berufungsbegründungsfrist wurde vom OLG München zurückgewiesen, die Rechtsbeschwerde vom BGH als unzulässig verworfen, weil die Sache weder grundsätzliche Bedeutung habe noch eine Entscheidung zur Sicherung einer einheitlichen Rspr. geboten sei.

Die Zustellung des Urteils an die ursprünglichen Prozessbevollmächtigten sei wirksam gewesen, da deren Bestellung durch die Bestellungsanzeige der neuen Anwälte nicht ausdrücklich widerrufen worden war. § 84 ZPO eröffne die Möglichkeit, mehrere Prozessbevollmächtigte nebeneinander zu bestellen. Infolge der Einzelvertretungsbefugnis genüge die Zustellung an einen von mehreren Prozessbevollmächtigten (BGH, NJW 1980, 2309). Für den Beginn des Laufs einer Frist sei die zeitlich erste Zustellung ausschlaggebend (BGH, NJW 2003, 2100).

Wiedereinsetzung sei wegen eines Organisationsverschuldens des neuen Anwalts zu versagen. Der Anwalt müsse organisatorische Vorkehrungen dagegen treffen, dass Büroangestellte eingetragene Fristen eigenmächtig abändern (z.B. BGH, NJW 1996, 1349). Dieser Verpflichtung habe er nicht genügt, zumal die zweite Zustellung des Urteils als „außergewöhnliche Verfahrensgestaltung“ Veranlassung gegeben habe, auf die bereits eingetragenen Fristen besonders zu achten (BGH, NJW 1991, 2082).

Wenn sich ein Anwalt in einem laufenden Verfahren bestellt, empfiehlt sich eine ausdrückliche Klarstellung, ob die Bestellung zusätzlich zum bisherigen Prozessbevollmächtigten erfolgt oder ob dessen Mandat beendet ist.

Rechtsanwalt Holger Grams

### Fristverlängerung wegen Arbeitsüberlastung

**Die Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist wegen Arbeitsüberlastung setzt voraus, dass der Prozessbevollmächtigte bei Fristende in die Situation einer Arbeitsüberlastung gerät, die jedenfalls keine dauernde ist.**

LG München I, Verfügung v. 10.11.2003 – 13 S 17388/03, NJW 2004, 79

#### Anmerkung:

Selbst das BVerfG ist regelmäßig mit Verfassungsbeschwerden wegen nicht gewährter Fristverlängerungen befasst. Gemeinhin herrscht die Auffassung vor, eine erste Fristverlängerung „wegen Arbeitsüberlastung“ müsse man immer bekommen. Den Gerichten, die keine Fristverlängerung geben, wird in aller Regel ein Verstoß gegen Verfahrensgrundrechte vorgeworfen. In der Verfügung des LG München I wird aufgezeigt, dass man sich mit dem Fristverlängerungsantrag doch etwas mehr Mühe geben sollte. Nach Ansicht des LG München I soll ein erheblicher Grund i.S.d. § 520 Abs. 2 Satz 3 ZPO nur dann vorliegen, wenn sich abzeichnet, dass der RA *nicht vorhersehbar* gegen Ende des Fristablaufs in eine Arbeitsüberlastung gerät. Das BVerfG sieht das offenbar nicht ganz so eng. In verschiedenen Entscheidungen (zuletzt in NJW 2002, 2937) hatte es die Behauptung allgemeiner Arbeitsüberlastung ohne weitere Substanziierung und ohne Darlegung der Auswirkung auf die konkrete Sache für ausreichend gehalten. Allerdings hält auch das BVerfG eine strengere Handhabung der Gerichte offenbar nicht grundsätzlich für unzulässig. Wenn nämlich dem Prozessbevollmächtigten die restriktivere Praxis bekannt ist oder sein muss, erfährt er keinen Vertrauensschutz (BVerfG, NJW 2000, 1634 und NJW-RR 2001, 1076). Nachdem allerdings nun häufiger als früher auch ortsfremde Anwälte prozessbevollmächtigt

## Rechtsprechungsleitsätze

sind, ist zu hoffen, dass die Gerichte das „Kennenmüssen“ eher kritisch beurteilen werden.

Hier hatte der RA bereits mit Einreichen der Berufungsschrift Fristverlängerung beantragt und war sodann vom Vorsitzenden mehrfach darauf hingewiesen worden, dass die Kammer nur momentane Arbeitsüberlastung akzeptiert. Vertrauen auf die Erteilung der Fristverlängerung war jedenfalls unter diesen Umständen nicht mehr angebracht. Im Übrigen sollte man ehrlich zu sich selbst sein: Eine allgemeine Arbeitsüberlastung wird fast jeder Anwalt unschwer darlegen können. Die Situation bessert sich aber in aller Regel nicht dadurch, dass alle fristgebundenen Schriftsätze um einige Wochen nach hinten verlagert werden.

Rechtsanwältin *Antje Jungk*

**Zweite Fristverlängerung**

**Der Berufungsführer kann nach neuem Recht grundsätzlich nicht darauf vertrauen, dass ihm ohne Einwilligung des Gegners eine zweite Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bewilligt wird.**

BGH, Beschl. v. 4.3.2004 – IX ZB 121/03

*Anmerkung:*

Nach bisheriger Rspr. konnte der Anwalt stets darauf vertrauen, dass einem ersten Verlängerungsantrag bei ausreichender Begründung auch stattgegeben wird. Für einen weiteren Verlängerungsantrag galt das auch bisher nicht uneingeschränkt, hier wurde aber jeweils nach den Besonderheiten des Sachverhalts entschieden. Nach der nunmehr geltenden Vorschrift des § 520 Abs. 2 Satz 3 ZPO kommt aber eine Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist über einen Monat hinaus schon durch die gesetzliche Vorgabe nur ausnahmsweise beim Vorliegen erheblicher Gründe in Betracht, wenn der Gegner nicht zustimmt. Das nimmt der BGH auch ernst.

Der BGH deutet seine Lösung für Ausnahmefälle an, die aber im konkreten Fall nicht zur Debatte standen: die Verweigerung der Zustimmung könnte rechtsmissbräuchlich sein.

Rechtsanwalt *Bertin Chab*

**Wiedereinsetzung bei Verkehrsstau**

**1. Es stellt keine Verletzung des Grundrechts auf rechtliches Gehör dar, wenn bei Verspätung eines Verfahrensbeitrags nach 15 Minuten die Berufung verworfen wird, sofern bis dahin keine Mitteilung über die Verspätung an das Gericht gelangt ist.**

**2. Es stellt eine Überspannung der prozessrechtlichen Anforderungen an die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand dar, wenn das Gericht verlangt, dass die Prozessbeteiligten bei ihrer Zeitplanung in Rechnung stellen, dass in einer Großstadt auch mit nicht vorhersehbaren Staus jederzeit zu rechnen ist, und so frühzeitig zum Gerichtstermin aufbrechen, dass sie im Regelfall Gefahr laufen, viel zu früh anzukommen. Auch das Umsteigen auf öffentliche Verkehrsmittel kann nicht verlangt werden. (eigene Leitsätze)**

BerlVerfGH, Beschl. v. 12.12.2003 – VerfGH 36/03, 36 A/03, NJW 2004, 1158

*Anmerkung:*

Der Weg von der Kanzlei zum Gericht ist für viele Anwälte lästig, und gerade in der Großstadt häufig mit zeitlichen Unwägbarkeiten verbunden. Kommt der Anwalt aufgrund eines Staus mit erheblicher Verspätung zum Termin, so riskiert er, dass gegen den Mandanten Versäumnisurteil ergeht. Im Fall eines zweiten Versäumnisurteils ist Berufung nur zulässig, sofern eine schuldhaftige Versäumung nicht vorgelegen hat (§ 514 Abs. 2 S. 1 ZPO). Im entschiedenen Fall war die Berufung in

einem Strafverfahren gem. § 329 StPO wegen Nichterscheins des Angeklagten verworfen worden. Angeklagter und Verteidiger saßen gemeinsam im Stau. Im Rahmen der Wiedereinsetzung nach § 44 StPO war zwar mangels Verschuldenszurechnung nicht das Verschulden des Verteidigers, sondern des Angeklagten an der Säumnis zu prüfen. Die Ausführungen des BerlVerfGH sind jedoch insoweit von allgemeinem Interesse.

Das OLG Brandenburg (NJW-RR 1998, 1678) hatte für den Fall verkehrsbedingter Säumnis sehr strenge Maßstäbe aufgestellt. Obwohl die im Stau stehende Anwältin zusätzlich zur üblichen Fahrzeit 10 Minuten bis zum Termin einkalkuliert und vom Auto aus die Geschäftsstelle des Gerichts telefonisch von der Verspätung unterrichtet hatte, hielt das OLG die Säumnis nicht für unverschuldet. U. a. hätte sie Verkehrsfunk hören und ggf. auf den öffentlichen Schienenverkehr ausweichen müssen. Der BGH war in einem späteren Urteil (NJW 1999, 724) längst nicht so streng. Obwohl der Prozessbevollmächtigte schon bei regulärer Fahrzeit 10 Minuten zu spät – aber noch innerhalb der 15minütigen üblichen Wartefrist – angekommen wäre, reichte dem BGH die telefonische Unterrichtung des Gerichts über die Verspätung aus.

Der BerlVerfGH stellt hier einen vernünftigen Maßstab auf: Zwar folge aus dem Rechtsstaatsprinzip das Interesse der Allgemeinheit an der termingemäßen Durchführung gerichtlicher Verfahren. Diesem Interesse gegenüber stehe aber das Interesse der Prozessbeteiligten an der Berücksichtigung ihrer Belange. Das Gericht müsse die unterschiedlichen Interessenlagen zu einem angemessenen Ausgleich bringen unter Berücksichtigung insbesondere der Bedeutung der Angelegenheit für den Prozessbeteiligten. Dem werde das Gericht nicht gerecht, wenn es erwarte, dass ein Prozessbeteiligter so frühzeitig zum Gerichtstermin aufbricht, dass er im Regelfall Gefahr läuft, viel zu früh anzukommen und seine Zeit mit unangemessen langem Warten zubringen zu müssen. Auch zur Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel kann danach niemand gezwungen werden.

Rechtsanwältin *Antje Jungk*

**Schriftsatz per Fax in zwei Teilen**

a) ...

**b) Wird die Übermittlung einer Klageschrift per Telefax aus vom Übersender nicht zu vertretenden Gründen unterbrochen und werden die fehlenden Seiten noch am selben Tag ebenfalls per Telefax übersandt, liegt dem Gericht eine die Erfordernisse des § 253 Abs. 2 ZPO erfüllende Klageschrift vor, auch wenn in der Folge die beiden Sendungen nicht zusammengeführt werden.**

BGH, Ur. v. 1.3.2004 – II ZR 88/02

*Anmerkung:*

§ 253 ZPO geht an sich davon aus, dass es sich bei einer Klageschrift um ein zusammenhängendes Schriftstück handelt. Hierin müssen die in § 253 Abs. 2 ZPO näher bezeichneten Angaben, insbesondere die Parteibezeichnungen, enthalten sein. Gerade diese Angaben fehlten hier zunächst im Schriftsatz, da die Seiten 1, 2 und 35 bei der ersten Faxübertragung nicht mitgekommen waren, wie sich aufgrund einer telefonischen Rückfrage bei Gericht ergab. Diese drei Seiten wurden daraufhin ca. 1/2 Stunde später separat ans Gericht gefaxt, gelangten jedoch im Ergebnis nicht zu den Akten, obwohl sich der Zusammenhang jedenfalls aus der jeweils gleich lautenden Fußzeile auf allen Seiten des Schriftsatzes ergab. Der BGH ordnete die unterbliebene Zuordnung aber dem Organisationsbereich des Gerichts zu mit der Folge, dass der Mangel der Klageschrift nicht dem Kl. zuzurechnen war. Es reicht also grundsätzlich aus, wenn sich alle Seiten des Schriftsatzes vor Fristablauf im Gewahrsam des Gerichts befinden. Man wird dies allerdings dahingehend einschränken müssen, dass die Zuordnung

der einzelnen Teile dem Gericht wiederum möglich und zumutbar sein muss. Hierfür ist sicher eine einheitliche Fußzeile auf allen Seiten des Schriftsatzes hilfreich. In jedem Fall sollte die Geschäftsstelle des Gerichts aber auch von der geteilten Sendung informiert werden.

Rechtsanwältin *Antje Jungk*

### PKH-Antrag bei Kündigungsschutzklagen

**Bei einem PKH-Antrag und gleichzeitig nur bedingt gestelltem Kündigungsschutzantrag entfaltet die Bewilligung der Prozesskostenhilfe keine Rückwirkung.**

LAG Nürnberg, Beschl. v. 23.10.2003 – 7 Ta 174/03

*Anmerkung:*

Wer sich schon daran gewöhnt hat, dass ein PKH-Antrag zur Hemmung von Verjährungsfristen führt, kann hier leicht in eine Haftungsfalle geraten. Es genügt nämlich nicht, einen Kündigungsschutzantrag beim ArbG unter der Bedingung der Bewilligung von Prozesskostenhilfe zu stellen, um die Dreiwochenfrist des § 4 KSchG zu hemmen. Das liegt – so das LAG Nürnberg – zunächst einmal an der rechtlichen Konstruktion der aufschiebenden Bedingung selbst, der per se keine Rückwir-

kungskraft zukomme. Nun könnte man auf den Gedanken kommen, dass eine nachträgliche Klagezulassung gem. § 5 KSchG parallel zum Wiedereinsetzungseintrag nach bedingt eingelegerter Berufung zielführend sein müsste. Auch das lehnt das LAG aber mit folgenden Erwägungen ab: Die Mittellosigkeit des Ast. allein komme als Zulassungsgrund nicht in Betracht, weil ein Kündigungsschutzantrag nur geringe inhaltliche Anforderungen stelle und deshalb auch beispielsweise zu Protokoll bei der Rechtsantragsstelle des Gerichts eingegeben werden könne. Darüber hinaus sei der Arbeitnehmer vor dem ArbG auch nicht gleich mit einem Gebührenvorschuss belastet (§ 12 Abs. 4 S. 2 ArbGG). Dem Anwalt bleibt daher allenfalls, die Klage bedingt einzureichen und die Dreiwochenfrist anschließend peinlich genau zu überwachen, um ggf. noch rechtzeitig auf eine unbedingte Klage ausweichen zu können. Da dieser Weg aber mehr theoretische als praktische Bedeutung hätte – die ArbG werden eher nicht rechtzeitig entscheiden – dürfte es auch richtig sein, die Klage sofort unbedingt einzureichen und lediglich nebenbei mit einem PKH-Antrag zu versehen. Freilich sollte der Anwalt dem Mandanten die Folgen verdeutlichen. Wenn der Mandant die eigene Kostentragungspflicht nicht riskieren will, kann er dann nur noch auf den vom LAG Nürnberg vorgezeichneten Weg verwiesen werden.

Rechtsanwalt *Bertin Chab*

## Aus der Arbeit der BRAK

### Stellungnahmen

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

#### Familienrecht

Stellungnahme der BRAK zum Referentenentwurf eines Gesetzes zum Internationalen Familienrecht

Stellungnahme der BRAK zur Reform des Zugewinnausgleichs

### Gesellschaftsrecht

Stellungnahme der BRAK zum Entwurf eines Gesetzes zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG)

#### ZPO/GVG-Ausschuss

Stellungnahme der BRAK zum Entwurf eines Gesetzes zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG)

## Vergleichende Darstellung der Vorschriften der BRAGO zum RVG

RAuN *Peter Bohnenkamp*, Borken

| BRAGO | RVG und VV | Bemerkungen   |
|-------|------------|---|
| § 1   | § 1        | Geltungsbereich für Rechtsanwälte<br>(n: Geltung auch für Prozesspfleger, sonst a)    |
| § 2   | entfällt   | sinngemäße Anwendung, entfallen   |
| § 3   | § 4        | Vereinbarung der Vergütung<br>(n: Formerleichterung für Honorarvereinbarung, sonst a) |

Erläuterung der Abkürzungen:

VV = Nr. des VV

VB = Vorbemerkung zur Nr. VV

VA = Anmerkung zur Nr. VV

(n) = neue Regelung gegenüber bisheriger Rechtslage

(a) = die bisherige Regelung ist im Wesentlichen unverändert

| BRAGO       | RVG und VV                             | Bemerkungen   |
|-------------|--|---|
| § 4         | § 5                                    | Vergütung d. anwaltl. Vertreters<br>(n: gilt auch für Assessor, sonst a)  |
| § 5         | § 6                                    | mehrere RAe (a)   |
| § 6         | § 7 + VV 1008                          | mehrere Auftraggeber (a)  |
| § 7 Abs. 1  | § 2 Abs. 1                             | Berechnung nach Gegenstandswert (a)   |
| § 7 Abs. 2  | § 22 Abs. 1                            | Zusammenrechnung mehrerer Gegenstandswerte (a)  |
| § 7 Abs. 3  | § 16 Nr. 4 u. 5                        | dieselbe Angelegenheit in Ehesachen (a)   |
| § 8 Abs. 1  | § 23 Abs. 1                            | Gegenstandswert nach GKG (a)  |
| § 8 Abs. 2  | § 23 Abs. 3                            | Gegenstandswert nach KostO, hilfsweise nach billigem Ermessen<br>(n: § 39 Abs. 3 u. § 46 Abs. 4 KostO)                                  |
| § 9         | § 32                                   | Wertfestsetzung für die Gerichtsgebühren (a)  |
| § 10        | § 33                                   | Wertfestsetzung für die RA-Gebühren<br>(n: neue Regelungen für Beschwerdeverfahren, sonst a)  |
| § 11        | § 13, VB 3.2.1,<br>VV 1004, 3200, 3208 | Gebührentabelle, Mindestbetrag<br>(n: Gebührenstaffelung in 0,1-Sätzen; veränderte Sätze in Rechtsmittelverfahren; Tabelle unverändert) |
| § 12        | § 14                                   | Rahmengebühren<br>(n: neue Reihenfolge der Kriterien, zusätzlich Haftungsrisiko, sonst a)   |
| § 13        | § 15                                   | Grundvorschrift für Abgeltungsbereich   |
| § 14 Abs. 1 | § 20                                   | Verweisung an ein anderes Gericht (a)   |
| § 14 Abs. 2 | § 16 Nr. 13, § 17 Nr. 9                | dieselbe und verschiedene Angelegenheiten in Rechtsmittelverfahren (a)  |
| § 15        | § 21                                   | Zurückverweisung (a)  |
| § 16        | § 8                                    | Fälligkeit<br>(n: Regelung zur Hemmung der Verjährung, sonst a)   |
| § 17        | § 9                                    | Vorschuss (a)   |
| § 18        | § 10                                   | Berechnungsvorschrift<br>(n: Nr. des VV bezeichnen, sonst a)  |
| § 19        | § 11                                   | Festsetzung der Vergütung<br>(n: Pauschgebühr für Wahlverteidiger § 42 RVG; Festsetzung der Rahmengebühr bei Mindestgebühren; sonst a)  |
| § 20 Abs. 1 | VV 2100–2102                           | Rat, Auskunft, Erstberatung<br>(n: Kappungsgrenze Erstberatung 190 €, zeitlich befristet, sonst a)                                      |
| § 20 Abs. 2 | VV 2200–2203                           | Prüfung der Erfolgsaussichten des Rechtsmittels<br>(n: nicht mehr nur Abrategebühr, sonst a)  |
| § 21        | VV 2103                                | Gutachten (a)   |
| § 21 a      | VV 2201                                | Gutachten zu Rechtsmittel (a)   |
| § 22        | VV 1009                                | Hebegebühr (a)  |
| § 23 Abs. 1 | VV 1000                                | Vergleichsgebühr/Einigungsgebühr<br>(n: kein Nachgeben mehr nötig, sonst a)   |
| § 23 Abs. 2 | VA 1000 Abs. 3 u. 4                    | Einigung unter aufschiebender Bedingung (a)   |
| § 23 Abs. 3 | VV 1003                                | Einigungsgebühr im öffentlichen Recht (a)   |
| § 24        | VV 1002                                | Erledigungsgebühr<br>(n: Erhöhung auf 1,5, sonst a)   |
| § 25 Abs. 1 | VB 7 Abs. 1                            | Ersatz von Auslagen (a)   |
| § 25 Abs. 2 | VV 7008                                | Ersatz USt (a)  |

| <b>BRAGO</b>           | <b>RVG und VV</b>                         | <b>Bemerkungen</b>  |
|------------------------|---|---|
| § 25 Abs. 3            | VV 7000–7005                              | Umfang Auslagenersatz   |
| § 26                   | VV 7001, 7002                             | Post- und Telekommunikationsauslagen<br>(n: 20 %, maximal 20,00 €, sonst a)           |
| § 27                   | VV 7000                                   | Dokumentenpauschale<br>(n: Einschränkung der Erstattungsfähigkeit, sonst a)           |
| § 28                   | VV 7003–7006                              | Geschäftsreisen<br>(n: leicht erhöhte Sätze, sonst a)                                 |
| § 29                   | VB 7 Abs. 3                               | eine Reise in mehreren Geschäften (a)   |
| § 30                   | VB 7 Abs. 3                               | Kanzleiverlegung (a)  |
| § 31 Abs. 1 Nr. 1      | VB 3 Abs. 2,<br>VV 3100, 3200, 3206       | Prozessgebühr/Verfahrensgebühr<br>(n: erhöhte Sätze, sonst a)                         |
| § 31 Abs. 1 Nr. 2 u. 4 | VB 3 Abs. 3,<br>VV 3104, 3202, 3210       | Verhandlungsgebühr/Terminsgebühr<br>(erhöhter Rahmen, erweiterte Entstehung, sonst a) |
| § 31 Abs. 1 Nr. 3      | entfällt                                  | Beweisgebühr, ist entfallen   |
| § 31 Abs. 2            | entfällt                                  | Anrechnungsvorschrift ist gegenstandslos  |
| § 31 Abs. 3            | § 16 Nr. 4 u. 5                           | dieselbe Angelegenheit in Familiensachen (a)  |
| § 32                   | VV 3101, 3201, 3506,<br>3207              | vorzeitige Beendigung des Auftrags<br>(n: veränderte Gebührensätze, sonst a)          |
| § 33 Abs. 1 u. 2       | VV 3105, 3203, 3204                       | nichtstreitige Verhandlung (a)  |
| § 33 Abs. 3            | entfällt                                  | Vertretung in der mündlichen Verhandlung, ist entfallen                               |
| § 34                   | entfällt                                  | Beweisgebühr bei Vorlage von Urkunden, ist entfallen                                  |
| § 35                   | VV 3104                                   | Entscheidung ohne mündliche Verhandlung (a)   |
| § 36 Abs. 1            | VA 1000 Abs. 5                            | keine Einigungsgebühr in Ehesachen (a)  |
| § 36 Abs. 2            | VV 1001, 1003                             | Aussöhnungsgebühr in Ehesachen (a)  |
| § 36 a Abs. 1          | § 39                                      | beigeordneter RA in Ehesachen<br>(n: Anspruch auf Vorschuss, sonst a)                 |
| § 36 a Abs. 2          | § 45 Abs. 2                               | Vergütungsanspruch aus Landes-<br>kasse im Falle der Beordnung (a)                    |
| § 37                   | § 16 Nr. 2, § 19 Nr. 1–9,<br>12, 13 u. 17 | was zum Rechtszug gehört (a)  |
| § 38                   | entfällt                                  | Einspruch gegen Versäumnisurteil, ist entfallen durch<br>Neuregelung                  |
| § 39                   | § 17 Nr. 5, VV 3100                       | Nachverfahren im Urkundenprozess (a)  |
| § 40 Abs. 1            | § 17 Nr. 4                                | Arrest, einstweilige Verfügung (a)  |
| § 40 Abs. 2            | § 16 Nr. 6                                | Aufhebungsverfahren Arrest + EV (a)   |
| § 41 Abs. 1            | § 18 Nr. 1 u. 2                           | einstweilige Anordnungen als besondere Angelegenheiten (a)                            |
| § 41 Abs. 2            | entfällt                                  | Einigung bei einstweiligen Anordnungen, ist entfallen                                 |
| § 42                   | VV 3325, 3332                             | Angliederung nach AktG pp.<br>(n: neuer Gebührensatz, sonst a)                        |
| § 43                   | § 17 Nr. 2,<br>VV 3305–3308               | Mahnverfahren (a)   |
| § 44 Abs. 1            | § 17 Nr. 3, VV 3100                       | vereinfachtes Unterhaltsverfahren (a)   |
| § 44 Abs. 2            | VA 3100 Abs. 1                            | Anrechnungsvorschrift zu VV 3100 (a)  |

| BRAGO               | RVG und VV   | Bemerkungen   |
|---------------------|--|---|
| § 44 Abs. 3         | entfällt   | Wertvorschrift nicht mehr im RVG, deshalb entfallen   |
| § 45                | VV 3324, 3332  | Aufgebotsverfahren (a)  |
| § 46 Abs. 1         | VV 3327, 3328, 3332                                      | Verfahrensgebühr bei Vollstreckbarerklärung von Schiedssprüchen, vorläufige Einstellung pp. Zwangsvollstreckung (n: neue Gebührensätze, sonst a)                |
| § 46 Abs. 2         | VB 3.1 Abs. 2, VV 3502                                   | Rechtsbeschwerde nach § 574 ZPO (a)   |
| § 46 Abs. 3         | § 16 Nr. 9   | einstweiliger Rechtsschutz in Schiedsverfahren (a)  |
| § 46 Abs. 4         | § 16 Nr. 10  | Schiedsrichterbestellung (a)  |
| § 47 Abs. 1         | VV 3100 ff.  | Vollstreckbarerklärung ausländischer Schuldtitel (a)  |
| § 47 Abs. 2         | VB 3.2.1 Abs. 1 Nr. 3                                    | Beschwerdeverfahren bei Vollstreckbarerklärung (a)  |
| § 47 Abs. 3         | § 16 Nr. 7   | Anerkennungsverfahren österreichischer Titel (a)  |
| § 48                | VB 3 Abs. 5, VV 3100, 3104                               | selbstständiges Beweisverfahren<br>(n: keine Anrechnung der Terminsgebühr im Hauptverfahren, sonst a)   |
| § 49                | VV 3328, 3329, 3332                                      | vorläufige Einstellung, Aufhebung der Vollstreckung pp. (a)   |
| § 50                | VV 3334  | Räumungsfrist (a)   |
| § 51                | VV 3104, 3335, VB 3.3.6<br>VV, § 16 Nr. 3, VV 3333, 3335 | Prozesskostenhilfverfahren<br>(n: Erhöhter Gebührensatz, sonst a)   |
| § 52 Abs. 1         | VB 3.4, VV 3400,<br>VA 3405 Nr. 1                        | Verkehrsanwalt (a)  |
| § 52 Abs. 2         | VA 3400  | Verkehrsanwalt, gutachterliche Äußerungen (a)   |
| § 53                | VV 3401, 3405 Nr. 2,<br>VB 3.4 Abs. 1                    | Unterbevollmächtigter<br>(n: Terminsvertreter 0,65 Verfahrensgebühr, 1,2 Terminsgebühr /<br>Hauptbevollmächtigter 1,3 Verfahrensgebühr, keine<br>Terminsgebühr) |
| § 54                | entfällt   | Beweisufnahmegebühr ist entfallen   |
| § 55                | VV 3330, 3332, 3500,<br>3513                             | Erinnerung (a)  |
| § 56                | VV 3403, 3404, 3405                                      | Einzeltätigkeiten (a)   |
| § 57 Abs. 1         | VV 3309, 3310,<br>VB 3.3.3                               | Zwangsvollstreckung<br>(n: die Erhöhungsgebühr bei mehreren Auftraggebern ist 0,3,<br>VV 1008, sonst a)   |
| § 57 Abs. 2         | § 25 Abs. 1  | Gegenstandswert in der Zwangsvollstreckung (a)  |
| § 57 Abs. 3         | § 25 Abs. 2  | Wert der Schuldneranträge (a)   |
| § 58 Abs. 1         | § 18 Nr. 3   | besondere Angelegenheiten der Zwangsvollstreckung (a)   |
| § 58 Abs. 2         | § 19 Abs. 1 Nr. 9, 12, 15,<br>Abs. 2 Nr. 1–5             | Zum Rechtszug der Zwangsvollstreckung gehörend (a)  |
| § 58 Abs. 3         | § 18 Nr. 6–11  | besondere Angelegenheiten im<br>Zwangsvollstreckungsverfahren (a)   |
| § 59                | § 18 Nr. 4   | Vollziehung Arrest, einstweilige Verfügung (a)  |
| § 60                | § 18 Nr. 12  | Verteilungsverfahren (a)  |
| § 61 Abs. 1         | VV 3500, 3513  | Beschwerdeverfahren (a)   |
| § 61 Abs. 2         | § 16 Nr. 12  | mehrere Beschwerdeverfahren in derselben Angelegenheit (a)  |
| § 61 Abs. 3         | entfällt   | als gegenstandslos entfallen  |
| § 61 a Abs. 1 Nr. 1 | VB 3.2.1 Abs. 1 Nr. 2 a,<br>VV 3200, 3202                | Beschwerde in Scheidungsfolgesachen (a)   |

| BRAGO               | RVG und VV   | Bemerkungen   |
|---------------------|--|---|
| § 61 a Abs. 1 Nr. 2 | VV 3506, 3507, 3508, 3509, 3516                    | Nichtzulassungsbeschwerde<br>(n: neue Gebührensätze, sonst a)                   |
| § 61 a Abs. 2       | VB 3.2.1 Abs. 1 b Nr. 2                            | Folgesachen bei Aufhebung der Lebenspartnerschaft                               |
| § 61 a Abs. 3       | VV 3200, 3202                                      | Höhe der Gebühren   |
| § 61 a Abs. 4       | VA 3506  | Anrechnung der Beschwerdegebühr (a)   |
| § 62 Abs. 1         | VV 3100, 3200, 3206                                | Vorschriften für Arbeitsgerichtsverfahren (a)                                   |
| § 62 Abs. 2         | VB 3.2.1 Abs. 1 Nr. 2 e                            | Beschlussverfahren vor dem Arbeitsgericht (a)                                   |
| § 62 Abs. 3         | VV 3326, 3337, 3336, § 16 Nr. 11                   | Einzelanträge in Arbeitsachen (a)   |
| § 63 Abs. 1 Nr. 1–4 | VV 3100, 3104, 3200, 3202, 3206, 3210              | Hausratssachen, Wohnungseigentumssachen, Landwirtschaftssachen (a)              |
| § 63 Abs. 2         | VB 3.2.1 Abs. 1 Nr. 2 c, d                         | Beschwerdeverfahren bei Wohnungseigentums- und Landwirtschaftssachen (a)        |
| § 63 Abs. 3         | entfällt   | durch Neuregelung gegenstandslos  |
| § 63 Abs. 4         | VB 3.2.1 Abs. 1 Nr. 2 d                            | Beschlussverfahren in Landwirtschaftssachen<br>(n: neuer Gebührensatz, sonst a) |
| § 64                | entfällt   | Vertragshilfeverfahren, als gegenstandslos entfallen                            |
| § 65                | § 17 Nr. 7, VV 2403, 1000                          | Güteverfahren vor Gütestelle pp. (a)  |
| § 65 a              | VB 3.2.1 Abs. 1 Nr. 4, VV 3300, 3301, 3304         | Verfahren nach dem GWB (a)  |
| § 65 b              | VB 3.2.1 Abs. 1 Nr. 5, VV 3201 Nr. 1, 3303, 3304   | Beschwerdeverfahren nach WpÜG (a)   |
| § 66                | VB 3.2.1 Abs. 1 Nr. 6, VV 3510, 3516               | Patentverfahren<br>(n: andere Gebührensätze, sonst a)                           |
| § 66 a Abs. 1       | VV 2400  | Nachprüfung von Anordnungen der Justizbehörden (n)                              |
| § 66 a Abs. 2       | VB 3.2.1 Abs. 1 letzte Ziffer, VV 3200, 3201, 3202 | Rechtsbeschwerde nach Strafvollzugsgesetz<br>(n: neue Gebührensätze)            |
| § 67 Abs. 1         | § 36 Abs. 1, VV 3100 ff.                           | schiedsrichterliches Verfahren  |
| § 67 Abs. 2         | § 36 Abs. 2  | Terminsgebühr auch ohne mündliche Verhandlung (a)                               |
| § 67 Abs. 3         | § 16 Nr. 10  | schiedsrichterliches Rechtsmittelverfahren (a)                                  |
| § 68 Abs. 1 u. 2    | VV 3311, 3312                                      | Zwangsversteigerung<br>(n: neue Gebührensätze, sonst a)                         |
| § 68 Abs. 3         | § 26   | Wert im Zwangsversteigerungsverfahren (a)                                       |
| § 69 Abs. 1         | VV 3311, 3312                                      | Zwangsverwaltungsverfahren<br>(n: neue Werte, sonst a)                          |
| § 69 Abs. 2         | § 27   | Gegenstandswert bei Zwangsverwaltung  |
| § 70 Abs. 1         | VV 3500, 3513                                      | Rechtsmittelverfahren nach ZVG (a)  |
| § 70 Abs. 2         | § 23 Abs. 2  | Gegenstandswert im Beschwerdeverfahren (a)                                      |
| § 71                | VV 3333  | besondere Verteilungsverfahren  |
| § 72 Abs. 1         | VV 3313, 3315                                      | Schuldner im Insolvenzeröffnungsverfahren (a)                                   |
| § 72 Abs. 2         | VV 3314, 3316                                      | Gläubiger im Insolvenzeröffnungsverfahren (a)                                   |
| § 73                | VV 3317  | Verfahrensgebühr im Insolvenzverfahren (a)                                      |
| § 74 Abs. 1 S. 1    | VV 3318  | Verfahrensgebühr Insolvenzplanverfahren   |
| § 74 Abs. 1 S. 2    | VV 3319  | Vertretung Schuldner im Insolvenzplanverfahren                                  |

| BRAGO             | RVG und VV   | Bemerkungen  |
|-------------------|--|--|
| § 74 Abs. 1 S. 3  | VV 3321  | Verfahrensgebühr Versagung Restschuldbefreiung   |
| § 75              | VV 3320  | Anmeldung Insolvenzforderung   |
| § 76              | VV 3500, 3513  | Beschwerdeverfahren nach InsO  |
| § 77              | § 28   | Gegenstandswert im Insolvenzverfahren  |
| § 81              | VB 3.3.5 Abs. 1,<br>VV 3313 ff.                                    | schiffahrtsrechtliches Verteilungsverfahren  |
| § 82              | VB 3.3.5 Abs. 2  | mehrere Aufträge im Insolvenzverfahren (a)   |
| § 83 Abs. 1       | VB 4 Abs. 3  | Hauptverhandlung in Strafsachen<br>(n: vollständig neue Vergütungsstruktur in Strafsachen) |
| § 83 Abs. 1 Nr. 1 | VV 4118, 4119, 4120,<br>4121                                       | erster Rechtszug vor dem OLG, Schwurgericht pp.  |
| § 83 Abs. 1 Nr. 2 | VV 4112, 4113, 4114,<br>4115                                       | Verfahren vor der Großen Strafkammer pp.   |
| § 83 Abs. 1 Nr. 3 | VV 4106, 4107, 4108,<br>4109                                       | Verfahren vor Schöffengericht, Strafrichter  |
| § 83 Abs. 2       | VV 4108, 4114, 4120  | Verhandlung an mehreren Kalendertagen  |
| § 83 Abs. 3       | VB 4 Abs. 4, VV 4107,<br>4109, 4113, 4115, 4119,<br>4121           | der Beschuldigte ist in Haft   |
| § 84 Abs. 1       | VV 4100, 4101 (Grund-<br>gebühr), 4104, 4105<br>(Verfahrensgebühr) | Verfahren außerhalb der Hauptverhandlung   |
| § 84 Abs. 2, 3    | VV 4141  | Mitwirkung an Erledigung vor Hauptverhandlung  |
| § 85 Abs. 1       | VV 4124, 4125, 4126,<br>4127                                       | Berufungsverfahren   |
| § 85 Abs. 2       | VV 4126, 4127  | mehrtägige Hauptverhandlung  |
| § 86 Abs. 1       | VV 4130, 4131, 4132,<br>4133                                       | Revisionsverfahren   |
| § 86 Abs. 2       | VV 4132, 4133  | mehrtägige Hauptverhandlung  |
| § 87              | VB 4.1 Abs. 2  | Abgeltungsbereich der Pauschgebühr   |
| § 88 S. 1 u. 2    | VV 4142  | Einziehung (n: neue Gebühr nach Gegenstandswert)   |
| § 89              | VV 4143, 4144  | vermögensrechtliche Ansprüche  |
| § 90              | § 17 Nr. 12, VV 4136,<br>4137, 4138, 4139, 4140                    | Wiederaufnahmeverfahren  |
| § 91 Nr. 1        | VB 4.3 Abs. 1, VV 4302   | einzelne Beistandsleistungen   |
| § 91 Nr. 2        | VV 4301  | einzelne Beistandsleistungen   |
| § 91 Nr. 3        | VV 4300  | Unterzeichnung einzelner Schriften   |
| § 92              | VB 4.3 Abs. 3 u. 4   | dieselbe Angelegenheit und Anrechnungsvorschriften   |
| § 93              | VV 4303  | Gnadensachen   |
| § 94 Abs. 1       | VB 4 Abs. 1  | Privatklage  |
| § 94 Abs. 2       | § 16 Nr. 14  | Widerklage bei Privatklage   |
| § 94 Abs. 3       | VV 4146  | Einigungsgebühr bei Privatklage  |
| § 94 Abs. 4       | VV 4301 Nr. 1  | isolierte Anfertigung der Privatklage  |
| § 94 Abs. 5       | VB 4 Abs. 1  | Beistand bei Sühneversuch nach § 380 StPO  |
| § 95              | VB 4 Abs. 1  | Vertretung Nebenkläger   |
| § 96              | VB 4 Abs. 5  | gesonderte Gebühr bei Rechtsmittel gegen KFB und ZV  |

| <b>BRAGO</b>  | <b>RVG und VV</b>  | <b>Bemerkungen</b>  |
|---------------|--|---|
| § 96 a        | § 43   | Abtretung Kostenerstattungsanspruch<br>(n: Anzeige der Abtretung zu den Akten notwendig)                |
| § 96 b        | VB 4 Abs. 1, VV 4112<br>Nr. 2, VV 4145   | Rehabilitierungsverfahren   |
| § 96 c        | VV 4145  | soziale Ausgleichsleistungen<br>(n: höherer Gebührensatz, sonst a)                                      |
| § 97 Abs. 1   | 80 % der Mittelgebühr des<br>Wahlverteidigers; entspr.<br>Nr. des VV 4100 ff.                                      | Anspruch gegen die Staatskasse  |
| § 97 Abs. 2   | § 46 Abs. 1, 2   | Auslagenersatz des gerichtlich bestellten Verteidigers  |
| § 97 Abs. 3   | § 48 Abs. 5  | Rückwirkung der Bestellung  |
| § 97 Abs. 4   | § 47   | Anspruch auf Vorschuss  |
| § 97 a Abs. 1 | VV 4304  | Tätigkeit als Kontaktperson   |
| § 97 a Abs. 2 | § 55 Abs. 3  | Festsetzung der Vergütung   |
| § 98 Abs. 1   | § 55 Abs. 1  | Antrag auf Festsetzung der Vergütung  |
| § 98 Abs. 2   | § 56 Abs. 1  | Erinnerungsverfahren  |
| § 98 Abs. 3   | § 56 Abs. 2 S. 1   | Beschwerdeverfahren zur Vergütungsfestsetzung   |
| § 98 Abs. 4   | § 56 Abs. 2 S. 2   | Kostenfreiheit des Rechtsmittelverfahrens   |
| § 99 Abs. 1   | § 51 Abs. 1  | Festsetzung einer Pauschgebühr  |
| § 99 Abs. 2   | § 51 Abs. 2  | Zuständigkeit   |
| § 100 Abs. 1  | § 52 Abs. 1  | Anspruch gegen Beschuldigten auf Wahlverteidigerg Gebühr (a)  |
| § 100 Abs. 2  | § 52 Abs. 2  | Voraussetzung für den zusätzlichen Anspruch (a)   |
| § 100 Abs. 3  | § 52 Abs. 5  | Verjährung (a)  |
| § 101         | § 58 Abs. 3  | Anrechnung von Vorschüssen (a)  |
| § 102 Abs. 1  | § 53 Abs. 1, VB 4 Abs. 1   | Privatklageverfahren, Nebenklage pp. (a)  |
| § 102 Abs. 2  | § 53 Abs. 2  | gerichtlich bestellter Anwalt in Privatklageverfahren pp. (a)   |
| § 103         | § 45 Abs. 3  | zuständige Staatskasse  |
| § 105 Abs. 1  | VB 5.1, VV 5100 ff.  | Bußgeldverfahren (n: neue Struktur entspr. Strafsachen, 3-stufige<br>Vergütung nach Höhe des Bußgeldes) |
| § 105 Abs. 2  | VV 5100–5200, § 17<br>Nr. 10, § 42 Abs. 5, § 48<br>Abs. 5, § 51 Abs. 3, § 52<br>Abs. 6, § 53, § 55 Abs. 7,<br>§ 57 | Gebührenrahmen bei Bußgeldsachen<br>(n: Andere Gebührenrahmen als in Strafsachen)                       |
| § 106         | VV Teil 6 Abschn. 1,<br>VV 6100, 6101  | Beistandsleistung, internationale Rechtshilfe in Strafsachen  |
| § 107         | VV 6100, 6101, §§ 46, 47,<br>48, 51, 55 u. 56 RVG  | bestellter Rechtsanwalt   |
| § 108         | VV 6100, 6101  | Abgeltungsbereich der Pauschgebühren (a)  |
| § 109         | VV Teil 6 Abschn. 2,<br>VV 6200– 6216  | Disziplinarverfahren  |
| § 109 a       | VV Teil 6 Abschn. 4,<br>VV 6400–6404   | Wehrdienstgerichte  |
| § 110         | VV Teil 6 Abschn. 2,<br>VV 6200–6216   | berufsgerichtliche Verfahren, Ehrengerichte   |
| § 111         | entfällt   | Seeunfälle, nicht mehr geregelt   |
| § 112         | VV Teil 6 Abschn. 3,<br>VV 6300–6303   | Freiheitsentziehungsverfahren, Unterbringungssachen   |

| BRAGO              | RVG und VV   | Bemerkungen  |
|--------------------|--|--|
| § 113              | § 37   | Verfahren vor Verfassungsgerichten (a)   |
| § 113 a            | § 38   | EuGH-Verfahren   |
| § 114 Abs. 1       | VB 3.2.1 Abs. 1 Nr. 1,<br>VV 3200–3213                       | Verwaltungsgericht, Finanzgericht  |
| § 114 Abs. 2       | VV 3302 Nr. 2, 3303,<br>3304, VB 3.2.1 Abs. 1<br>Nr. 1       | Bundesverwaltungsgericht, OVG  |
| § 114 Abs. 3       | VA 3104 Abs. 1 Nr. 2   | Verhandlungsgebühr bei einstw. Anordnung<br>(n: volle Terminsgebühr)   |
| § 114 Abs. 6       | § 16 Nr. 6, § 17 Nr. 4                                       | Wiederherstellung aufschiebende<br>Wirkung   |
| § 114 Abs. 7       | VB 3.3.3   | Verwaltungszwang   |
| § 115              | §§ 40, 45 Abs. 2, 47<br>Abs. 1                               | Vergütung des gemeinsamen<br>Vertreters aufgrund gerichtlicher<br>Bestellung   |
| § 116              | § 3  | sozialrechtliche Angelegenheiten   |
| § 116 Abs. 1 Nr. 1 | VV 3102, 3103, 3106  | Verfahren vor dem Sozialgericht  |
| § 116 Abs. 1 Nr. 2 | VV 3204, 3205  | Verfahren vor Landessozialgericht  |
| § 116 Abs. 1 Nr. 3 | VV 3212, 3213  | Verfahren vor Bundessozialgericht  |
| § 116 Abs. 2       | § 3 Abs. 1 S. 2, VV 3100,<br>3104, 3200, 3202, 3206,<br>3210 | sozialgerichtliche Verfahren mit Gegenstandswert   |
| § 116 Abs. 3       | VV 1105–1107   | Einigungsgebühr in sozialgerichtlichen Angelegenheiten, wenn<br>Betragsrahmengebühren entstehen  |
| § 117              | VV 3202, 3203, 3211  | Entscheidung vor Finanzgericht ohne mündliche Verhandlung<br>(entspr. im Verfahren nach VwGO und SGG in VA 3104 Abs. 1<br>Nr. 2 u. 3)                            |
| § 118 Abs. 1       | VB 2 Abs. 1, 2, 3,<br>VB 2.4 Abs. 1, 2,<br>VV 2400, 2401     | außergerichtliche Vertretung<br>(n: neuer einheitlicher Rahmen, Schwellengebühr)   |
| § 118 Abs. 2 S. 1  | VB 3 Abs. 4  | Anrechnungsvorschrift<br>(n: neue, wesentlich erweiterte Nichtanrechnung)  |
| § 118 Abs. 2 S. 2  | § 17 Nr. 8,<br>VA 3100 Abs. 3                                | verschiedene Angelegenheiten Verwaltungsverfahren und<br>Widerspruchsverfahren<br>(n: Vorverfahren und Rechtsmittelverfahren sind verschiedene<br>Angelegenheit) |
| § 119 Abs. 3       | § 16 Nr. 1, § 17 Nr. 1                                       | Verwaltungsverfahren und Aussetzungsverfahren sind dieselbe<br>Angelegenheit (a)   |
| § 120              | VV 2402  | einfaches Schreiben (n: 0,3-Gebühr, sonst a)   |
| § 121              | § 45   | Vergütungsanspruch des beigeordneten Anwalts   |
| § 122              | § 48   | Umfang des Vergütungsanspruchs bei Beiordnung  |
| § 123              | § 49   | Tabelle für Wertgebühren aus der Staatskasse im Falle der<br>Beiordnung (a)  |
| § 124              | § 50   | weitere Vergütung bis zur Höhe der Regelgebühren   |
| § 125              | § 54   | Verschulden eines beigeordneten Rechtsanwalts (a)  |
| § 126              | § 46   | Auslagen aus der Staatskasse   |
| § 127              | § 47   | Vorschuss aus der Staatskasse  |
| § 128              | §§ 55, 56  | Rechtsweg im Vergütungsfestsetzungsverfahren   |
| § 129              | § 58   | Anrechnung von Vorschüssen des Auftraggebers (a)   |

| BRAGO        | RVG und VV            | Bemerkungen  |
|--------------|-----------------------|--|
| § 130        | § 59                  | Übergang von Ansprüchen auf die Staatskasse  |
| § 131        | § 44                  | Vergütungsanspruch bei Beratungshilfe  |
| § 132 Abs. 1 | VV 2601               | Beratungsgebühr (n: nunmehr 30 €)  |
| § 132 Abs. 2 | VV 2603               | Geschäftsgebühr bei Beratungshilfe (nunmehr 70 €)                                      |
| § 132 Abs. 3 | VV 2608               | Einigungsgebühr bei Beratungshilfe (n: nunmehr 125 €)                                  |
| § 132 Abs. 4 | VV 2602, 2604–2607    | außergerichtliche Einigung bei Schuldenbereinigung                                     |
| § 133        | §§ 46, 54, 55, 56, 59 | Festsetzung, Übergang von Ansprüchen   |
| § 134        | §§ 60, 61             | Übergangsvorschriften zur Anwendung BRAGO/RVG, Stichtag Mandatserteilung 1. Juli 2004. |

**Stellungnahme der BRAK zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Anpassung von Verjährungsvorschriften an das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts  
(Stand: 5.3.2004)  
(Schreiben des Bundesministeriums der Justiz vom 11.3.2004,  
AZ: I B 1 – 3415/4 – 1461/2004)**

Erarbeitet von dem Schuldrechtsausschuss (Mitglieder: RA Dr. Volkert Vorwerk, Karlsruhe; RA Jürgen Bestelmeyer, München; RA Dr. Andreas Eickhoff, Bochum; RA Dr. Carsten Harms, Hamburg; RA Christian Dahns, Berlin, BRAK)

Die BRAK bedankt sich für die Möglichkeit, zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Anpassung von Verjährungsvorschriften an das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts Stellung nehmen zu dürfen.

**I. Notwendigkeit einer Neuregelung des § 51b BRAO – Ablehnung einer ersatzlosen Streichung**

Die BRAK spricht sich gegen die vom Referentenentwurf favorisierte ersatzlose Streichung des § 51b BRAO aus. Es sollte vielmehr lediglich eine Anpassung der bisherigen Sonderverjährungsregel in § 51b BRAO an die neuen Verjährungsvorschriften vorgenommen werden, um auf diesem Weg die Stellung des Mandanten gegenüber dem Anwalt in Haftpflichtfällen zu verbessern.

1. Für eine Neufassung des § 51b BRAO sprechen folgende Erwägungen:

a) Wegen der kurzen Verjährungsfrist von drei Jahren und des kenntnisunabhängigen Beginns des Laufs der Verjährung sowie der damit verbundenen Nachteile für den Mandanten hat der BGH durch Richterrecht die Grundsätze zur Sekundärhaftung des Anwalts geschaffen und über die so genannte Risiko-Schaden-Formel den Beginn des Laufs der Verjährung hinausgeschoben. Diese Rspr. kann zu einer – maximalen – Verjährungsfrist von sechs Jahren führen, sofern nicht zwischenzeitlich das Mandat beendet und damit die Verjährungsfrist des § 51b, Fall 2 BRAO in Lauf gesetzt worden ist.

b) Die Sekundärhaftung des Anwalts und die mit ihr einhergehende Verlängerung der an sich bereits abgelaufenen Verjährungsfrist sowie die hierdurch geschaffene Hinweispflicht des Anwalts auf den Primäranspruch und dessen drohende

Verjährung spricht grundsätzlich für eine Anpassung der bestehenden Verjährungsregelung in § 51b BRAO an die neuen Verjährungsvorschriften.

2. In der Literatur wird zum Teil die Auffassung vertreten, dass die Regelung in § 51b BRAO beibehalten werden sollte (sh. *Chab/Grams/Jungk*, BRAK-Mitt. 2002, 168 f.; wohl auch *Mansel*, NJW 2002, 418 f.; a. A. *Palandt/Heinrichs*, 61. Aufl., Überbl. v § 194, Rdnr. 52). Für die Beibehaltung des § 51b BRAO spricht, dass eine Anpassung der Verjährung von Haftpflichtansprüchen des Mandanten an die §§ 195, 199 BGB den Anwalt deutlich benachteiligt: Im Falle der Regelverjährung (§§ 195, 199 BGB) beginnt die Verjährungsfrist erst mit Anspruchsentstehung und Kenntnis des Gläubigers von den anspruchsbegründenden Tatsachen zu laufen. Zudem legt § 199 Abs. 3 BGB gegenüber dem bisherigen Rechtszustand erheblich abweichende Höchstfristen fest. So tritt die kenntnisunabhängige Verjährung im neuen Recht erst zehn Jahre nach Anspruchsentstehung und dreißig Jahre nach der Pflichtverletzung (§ 199 Abs. 3 BGB) ein.

3. Gegen die Abschaffung einer Sonderverjährungsregelung sprechen im Falle von gegen Anwälte gerichtete Haftungsansprüche folgende Erwägungen:

a) Jede Neuregelung muss einen Ausgleich zwischen den Interessen des Mandanten, dem eine reelle, faire Chance gewährt werden muss, seine Ansprüche gegen den Anwalt durchzusetzen, und den Interessen des Anwalts, der durch die Vielzahl der von ihm bearbeiteten Fällen und den für ihn nicht absehbaren Kausalverläufen bei Pflichtverletzungen seinerseits einem hohen Haftungsrisiko ausgesetzt ist, bieten. Dieser Interessenausgleich ist nur durch eine überschaubare Verjährungsfrist zu gewährleisten, die auch mit den Aufbewahrungsfristen für Akten korrespondiert.

b) Der kenntnisabhängige Beginn des Laufs der Verjährungsfrist in § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB führt dazu, dass der Beginn der Verjährungsfrist unangemessen weit in die Zeit nach Beendigung des Mandats verschoben wird. Dem ist i.S.d. Rechtssicherheit durch Festlegung von Höchstfristen zu begegnen. Die Abmilderung des kenntnisabhängigen Verjährungsbeginns über eine angemessene Höchstfrist muss sich also vor allem an dem Zweck orientieren, den Anwalt nicht unzumutbar lange mit möglichen Regressansprüchen des Mandanten zu belasten. Im Fall der reinen Beratung des Mandanten kann sich die Verwirklichung einer Pflichtverletzung erst viele Jahre später zeigen, also zu einem Zeitpunkt, in dem der Anwalt zu dem Geschädigten keinen Kontakt mehr hatte und über den Verlauf der Geschehnisse auch keine Kenntnis mehr erlangen kann. Dem Anwalt sind dadurch wesentliche

Verteidigungsmöglichkeiten abgeschnitten, weil er einen unsachgemäßen Eingriff des Mandanten in den Kausalverlauf, der ihn von der Haftung freistellen würde (BGH, NJW 1994, 2822), nicht substantiiert vortragen kann. Zudem ist stets zu berücksichtigen, dass der vom Mandanten vorgetragene Sachverhalt und seine Vorstellungen zum Zeitpunkt der Beratung häufig unvollständig sind und sich aufgrund der tatsächlichen Entwicklung später herausstellt, dass der RA in Kenntnis der vollständigen Informationen für den Mandanten ein vorteilhafteres Ergebnis erzielt hätte. Lange Verjährungsfristen führen im Streit daher auch stets dazu, dass Beweislastregeln den Rechtsstreit entscheiden. Sie helfen häufig auch nicht, eine Befriedung herbeizuführen.

- c) Die in § 199 Abs. 3 BGB vorgesehenen Höchstfristen von zehn und dreißig Jahren lassen zudem zweifelhaft erscheinen, ob die neuen Risiken über allgemein finanzierbare Versicherungsprämien abgedeckt werden können. Es ist zu befürchten, dass die Anwaltschaft mit einer nicht unerheblichen Anhebung der Prämie für die Berufshaftpflichtversicherung konfrontiert werden wird, sollte die im Referentenentwurf vorgesehene ersatzlose Streichung des § 51b BRAO durchgesetzt werden.

Bedenkt man zudem, dass das Durchschnittseinkommen eines Anwalts in Deutschland bei 1.500 Euro im Monat liegt (sh. Heussen, *Anwalt* 5/2003, 16, 17), führt das zu einer derart starken wirtschaftlichen Belastung des Anwalts, die an der Angemessenheit der Höchstverjährungsfristregelung in § 199 Abs. 2 und 3 BGB n. F. von 10, max. 30 Jahren zweifeln lässt.

- d) Die in § 199 Abs. 3 BGB genannten Höchstfristen sind auch mit dem Rechtsgedanken der Abmilderung des Haftungsrisikos nicht vereinbar. Zudem würden die in § 199 Abs. 3 BGB n.F. enthaltenen Höchstfristen zu einer für den Anwalt über die gesetzliche Frist hinausgehend unzumutbaren „Aktenaufbewahrungs-Obliegenheit“ führen. Bisher ist die Aktenaufbewahrungsfrist auf fünf Jahre ab Beendigung des Auftrags beschränkt (§ 50 Abs. 1 S. 1 BRAO). Künftig müssten die Handakten im eigenen Interesse des Anwalts mindestens zehn oder gar 30 Jahre aufbewahrt werden, weil den Anwalt im Streit um den Schadensersatzanspruch die Obliegenheit trifft, genau darzulegen, welchen Rat er gegeben hat und welche Belehrung durch ihn erfolgt ist (WM 1996, 1841, 1842; WM 1987, 590, 591; BGHZ 126, 217, 225). Der entsprechenden Darlegungslast kann der Anwalt jedoch nur nachkommen oder – je nach Zeitablauf – versuchen nachzukommen, wenn er auf seine Akten zurückgreifen kann. Dies gilt vor allem vor dem Hintergrund der vom BGH (NJW 1987, 1322, 1323) aufgestellten strengen Anforderungen an die Darlegungslast des Anwalts, wonach sich der Anwalt keinesfalls damit begnügen kann, eine Pflichtverletzung zu bestreiten oder ganz allgemein zu behaupten, er habe den Mandanten ausreichend unterrichtet. Vielmehr muss er den Gang der Besprechung im Einzelnen schildern, insbesondere konkrete Angaben darüber machen, welche Belehrungen und Ratschläge er erteilt und wie darauf der Mandant reagiert hat.

- e) Der Referentenentwurf betont, dass mit der Streichung des § 51b BRAO dieselbe Verjährungsregelung gelten sollte, die für die Amtshaftung der Notare bereits heute gilt. Ein solcher Gleichlauf von Anwalts- und Notarhaftung verbietet sich aus folgenden Gründen: Die Notarhaftung orientiert sich an den Vorschriften des BGB über die Schadensersatzpflicht im Fall einer von einem Beamten begangenen Amtspflichtverletzung (sh. § 19 Abs. 1 Satz 3 BNotO). Die Ansprüche aus Amtspflichtverletzung sind nunmehr der regelmäßigen Verjährung nach § 195 BGB unterworfen. Große Änderungen sind damit für die Notarhaftung nicht verbunden, da auch nach altem

Recht die dreijährige Verjährungsfrist des § 852 galt, die durch die Höchstfrist von 30 Jahren flankiert wurde. Die Gleichbehandlung, die der Referentenentwurf (S. 25) vornimmt, verkennt, dass der Gesetzgeber eine Ungleichbehandlung bereits nach früherem Recht bewusst in Kauf genommen hat. Für die Notarhaftung galt schon nach alter Rechtslage die kenntnisabhängige Verjährungsfrist des § 852 BGB. Grund hierfür waren unter anderem die unterschiedlichen Grundsätze und Folgen einer Pflichtverletzung des Notars. So haftet der Notar ausschließlich nach Amtshaftungsrecht und nicht aus Vertrag. Die unterschiedliche Behandlung der Notar- und Anwaltshaftung rechtfertigt sich auch daraus, dass es sich bei der Notarhaftung um eine subsidiäre Haftung handelt. Der Anspruch des Geschädigten ist also immer dann ausgeschlossen, wenn der Geschädigte anderweitig Ersatz verlangen kann (§ 19 Abs. 1 Satz 2 BNotO).

- f) Die Interessenlage des Anwalts entspricht eher der Lage des Insolvenzverwalters. Die Haftung des Insolvenzverwalters unterliegt der Sonderverjährungsvorschrift in § 62 InsO. § 62 InsO bleibt in seinen Grundsätzen bestehen. Lediglich § 62 Satz 1 wird neu gefasst. Beibehalten wird demnach die Regelung in § 62 Satz 2 und 3 InsO, die eine Haftungsprivilegierung durch die Regelung von Höchstfristen enthält. Der Anspruch verjährt folglich spätestens in drei Jahren von der Aufhebung oder der Rechtskraft der Einstellung des Insolvenzverfahrens an. Der Gesetzgeber hat die Höchstfrist für die Verjährung von dreißig Jahren, wie sie auch im Rahmen des § 852 BGB a.F. galt, bewusst nicht übernommen, um den Interessen des Insolvenzverwalters Rechnung zu tragen. Im Gegensatz zum früheren Recht (§ 86 Satz 4 KO) hat die Schlussrechnung (§ 66 InsO) für den Insolvenzverwalter nämlich keine entlastende Wirkung mehr. Durch die Festlegung einer relativ kurzen Höchstverjährungsfrist von drei Jahren ab Aufhebung oder Rechtskraft der Einstellung des Insolvenzverfahrens ist der Ausgleich für den Wegfall der Entlastungswirkung der Schlussrechnung geschaffen worden, so dass sich der Verwalter nunmehr spätestens drei Jahre nach dem Ende des Verfahrens mit der Verjährungseinrede gegen seine persönliche Inanspruchnahme wehren kann. Dieser Argumentation bedient sich der Referentenentwurf, um die Beibehaltung dieser Sonderverjährungsvorschrift des Insolvenzverwalters zu rechtfertigen. Es überzeugt deshalb nicht, die Verjährung der Anwaltshaftung anders zu regeln, wie es der Entwurf will. Entscheidendes Kriterium für das Haftungsprivileg des Insolvenzverwalters war und ist, dass der Insolvenzverwalter davor bewahrt werden soll, sich noch nach vielen Jahren mit Ersatzansprüchen Dritter auseinander setzen zu müssen.

#### 4. Fazit:

Es bietet sich eine Modifizierung der Regelung des § 199 Abs. 2 BGB für die Verjährung von Schadensersatzansprüchen gegen den Anwalt an, die auch politisch durchsetzbar sein dürfte. Hierfür empfiehlt sich die unmittelbare Anknüpfung der Regelung über die Verjährung an das neue Verjährungsrecht verbunden mit der Sonderregelung, die die Fristen des § 199 Abs. 2 BGB abkürzt.

## II. Vorschlag für eine Regelung

Die Neufassung des § 51b BRAO sollte daher wie folgt lauten:

**Der Anspruch des Auftraggebers auf Schadensersatz aus dem zwischen ihm und dem RA bestehenden Vertragsverhältnis unterliegt der regelmäßigen Verjährung (§ 195 BGB). An die Stelle der in § 199 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 BGB genannte Frist tritt eine Frist von 5 Jahren; an die Stelle der Frist in § 199 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 BGB eine Frist von 7 Jahren.**

## 48. Tagung der Gebührenreferenten am 20.3.2004 in Freiburg

In der Konferenz der Gebührenreferenten treffen sich zweimal im Jahr für Gebührenrecht zuständige Vorstandsmitglieder der Rechtsanwaltskammern.

In der 48. Tagung der Gebührenreferenten am 20.3.2004 in Freiburg bildeten die Mitglieder der Konferenz folgende gemeinsame Auffassungen:

1. „Bei der Anwendung des § 14 RVG in Verbindung mit Nummer 2400 VV RVG ist wie folgt vorzugehen:  
Im ersten Schritt ist unter Berücksichtigung von § 14 RVG die Gebühr aus den vollen Gebührensatzrahmen nach Nummern 2400, 2401, 2500 oder 2501 VV RVG zu bestimmen.  
Im zweiten Schritt ist die Begrenzung auf 1,3 nach der Anmerkung zu Nummer 2400 VV RVG zu beachten.  
Wenn eines der in der Anmerkung zu Nummer 2400 VV RVG genannten Merkmale vorliegt, bleibt es bei der nach § 14 RVG bestimmten Gebühr.“  
(einstimmig)
2. „Eine Besprechung mit dem Auftraggeber, dem Gegner oder einem Dritten kann die Tätigkeit umfangreich und/oder schwierig im Sinne der Anmerkung zu Nummer 2400 VV RVG machen.“  
(einstimmig)
3. „Kommt in einem gerichtlichen Verfahren, für das mündliche Verhandlung vorgeschrieben ist, vor der Durchführung eines Termins ein schriftlicher Vergleich zustande, so fallen eine 1,3 Verfahrensgebühr nach Nummer 3100 VV RVG, eine Terminsgebühr nach Nummer 3104 VV RVG und eine Einigungsgebühr nach Nummer 1003 VV RVG an.“  
(einstimmig)
4. *Form der Kostennote nach § 10 RVG:*  
„In der Berechnung sind eine Kurzbezeichnung der jeweils geltend gemachten Gebühr, deren Betrag sowie die Nummer des Vergütungsverzeichnisses anzugeben.“
5. „Es besteht die gemeinsame Auffassung, dass auch in der vorgeschalteten Güteverhandlung die Erörterung der Sach- und Rechtslage die Erörterungsgebühr nach § 31 Abs. 1 Nr. 4 BRAGO auslöst.“  
(einstimmig)
6. „Die Gebührenreferenten der Rechtsanwaltskammern vertreten nach eingehender Befassung mit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes vom 28.1.2003 und der Literatur zur Problematik des Ostabschlags den Standpunkt, dass hinsichtlich aller ab dem 1.1.2004 anfallenden Gebühren, insbesondere bei neuen Mandatsverhältnissen, ohne Gebührenabschlag abgerechnet werden kann.“  
(einstimmig)

Rechtsanwalt Dr. *Christoph von Heimendahl*, München  
Vorsitzender der Konferenz der Gebührenreferenten

## BRAK HV begrüßt die neuen Anwaltschaften in der EU

Die Mitglieder der 100. Hauptversammlung der BRAK, die Präsidenten der 28 Rechtsanwaltskammern, begrüßen die Anwaltschaften der neuen Mitglieder der EU auf das Herzlichste.

Wir freuen uns, in Zukunft mit Ihnen an einem gemeinsamen Europa zu bauen und uns zusammen für die Anliegen der Bürger und der sie beratenden Anwälte einzusetzen.

Die BRAK unterhält gute Beziehungen zu allen Anwaltschaften der bisherigen EU-Mitglieder.

Wir sind sicher, dass wir die auch mit Ihnen bereits bestehenden guten Beziehungen vertiefen und verfestigen werden.

## Resolution der 100. Hauptversammlung am 7. Mai 2004 in Koblenz zur Juristenausbildung

- 1) Die Juristenausbildung ist Staatsaufgabe.
- 2) Die nach intensiven politischen Bemühungen erreichte Konzentration der Juristenausbildung auf die Anwaltstätigkeit ist ohne verstärkte Mitarbeit der Anwaltschaft selbst nicht durchführbar.
- 3) Die gesetzlichen Vorgaben rechtfertigen auch einen finanziellen Beitrag der Kammern zur Erfüllung des Ausbildungszweckes (insbesondere durch Unterstützung der Referententätigkeit durch Rechtsanwälte im Einführungslehrgang).
- 4) Damit soll gewährleistet werden, dass die Referendaraus- bildung bundesweit einheitlich ist. Darüber hinaus soll grundsätzlich der Tatsache Rechnung getragen werden, dass eine Verbesserung der Ausbildung des Nachwuchses dem gesamten Berufsstand dient.
- 5) Die Problematik des übermäßigen Zugangs zur Anwaltschaft bedarf weiterhin einer Lösung.

## Mitglieder der Rechtsanwaltskammern zum 1.1.2004

Zum 1.1.2004 waren **126.793** Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte zugelassen. Dies bedeutet eine Steigerung um **4,43 %** zum Vorjahr. Insgesamt hatten die Rechtsanwaltskammern 127.333 Mitglieder.

Die Rechtsanwaltskammer mit den **meisten Mitgliedern** ist wiederum die **Rechtsanwaltskammer München** (15.272), gefolgt von der Rechtsanwaltskammer Frankfurt mit 13.651 Mitgliedern, der Rechtsanwaltskammer Hamm mit 11.566 Mitgliedern und der Rechtsanwaltskammer Köln mit 10.031 Mitgliedern. Die Rechtsanwaltskammer mit den wenigsten Mitgliedern ist die Rechtsanwaltskammer Saarbrücken mit 1.197 Mitgliedern.

Die Anzahl derjenigen Rechtsanwälte, die neben ihrem Beruf als Rechtsanwalt zugleich als Wirtschaftsprüfer und/oder Steuerberater und/oder vereidigter Buchprüfer tätig sind, entstammt den Meldungen bei den regionalen Rechtsanwaltskammern. Ein Abgleich erfolgte mit den Angaben bei der Wirtschaftsprüferkammer, so dass hier von einer relativ genauen Angabe ausgegangen werden kann. Zum 1.1.2004 waren **538** Rechtsanwälte auch als **Wirtschaftsprüfer**, **1495** als **Steuerberater** und **495** als **vereidigte Buchprüfer** tätig.

Die Anzahl der Rechtsanwältinnen ist um **7,97 %** angestiegen (35.194). Der Anteil der Rechtsanwältinnen an den Fachanwältinnen nimmt weiter zu, so sind z.B. 51,78 % aller Fachanwältinnen für Familienrecht Rechtsanwältinnen (2.925). Der prozentuale Anstieg der Fachanwältinnen liegt weiterhin höher als der der Fachanwälte insgesamt. Hier liegt der Anstieg insgesamt bei 8,81 %. **14** Rechtsanwälte erwarben die im Jahre 2003 neu eingeführte Fachanwaltschaft für Versicherungsrecht. Mit **5.648** Fachanwälten ist die Fachanwaltschaft für Familienrecht die begehrteste unter den Anwälten, zweitgrößte Fachanwaltschaft ist die Fachanwaltschaft für Arbeitsrecht (**5.446**).

Der **Anteil der Fachanwälte an der Gesamtzahl der zugelassenen Rechtsanwälte** steigt weiter. Im Vergleich zum Vorjahr ist der prozentuale Anteil um etwa 1 % auf rund **15 %** angestiegen.

Die Zahl der ausländischen Rechtsanwälte, die Mitglied einer Rechtsanwaltskammer sind, ist auf **397** gestiegen.

Bei den Rechtsanwaltsgesellschaften mit beschränkter Haftung ist zum 1.1.2004 lediglich ein bescheidener Anstieg von **5,66 % auf 168** zu verzeichnen. Die Anzahl der Partnerschaftsgesellschaften liegt erstmals mit 1.061 über 1.000.



## Personalien

### Präsidentenwechsel RAK Nürnberg

Der Vorstand der RAK Nürnberg hat am 26.3.2004 RA *Hans Link* aus Nürnberg zum neuen Präsidenten gewählt. Vizepräsidenten sind RA *Geert Hacker* und RA *Heinz Plötz*, Vizepräsident und Schatzmeister ist RA Dr. *Klaus Uhl* und Schriftführer ist RA Dr. *Karl-Heinz Güllich*.

Dr. *Christian Bissel*, geboren am 24.1.1937 in Stettin, war seit 1978 Mitglied des Vorstandes der RAK Nürnberg und seit dem 3.7.1990 deren Präsident. Der im Wirtschaftsstrafrecht spezialisierte Mitbegründer des bayrischen Rechtsanwaltsversorgungswerks war von September 2002 bis September 2003 Vizepräsident der BRAK und von 1997 bis 2002 Vorsitzender des Ausschusses zur Reform der Juristenausbildung bei der BRAK. Er sitzt weiterhin ehrenamtlich dem BRAK-Ausschuss Grundsatzfragen vor.

### Bundesverdienstkreuz am Bande für Rechtsanwalt *Klaus Zehner* aus Passau

Der Bundespräsident hat dem langjährigen Vorstandsmitglied der RAK München, Herrn RA *Klaus Zehner* aus Passau, das Ver-

dienstkreuz am Bande des Verdienstordens der Bundesrepublik Deutschland verliehen.

Herr Kollege *Zehner* gehört dem Vorstand der RAK München seit 1990 an. Er ist dort Mitglied der Abteilung für Berufsrecht, einer Abteilung für Gebührenrecht sowie der Abteilung Internationale Beziehungen, EU-Recht und ausländische Beziehungen. Mit großem Einsatz engagiert sich Herr Kollege *Zehner* für die Interessen der Kollegen aus dem Landgerichtsbezirk Passau. Seit 1989 ist Herr Kollege *Zehner* Vorsitzender des Passauer Anwaltvereins und seit 1996 Vizepräsident des Bayrischen Anwaltsverbandes. Auf Bundesebene arbeitet Herr Kollege *Zehner* seit 1999 als Vorstandsmitglied des DAV.

In seinen vielen Ämtern ist Herr Kollege *Zehner* Gesprächspartner der Justizverwaltung in Passau, der Gerichtspräsidenten, anderer Berufsverbände und hat dabei die Belange des Berufsstandes sowohl im Interesse der Kollegenschaft als auch zum Wohle der Allgemeinheit und der rechtsuchenden Bevölkerung mit Sachlichkeit und ggf. auch mit dem nötigen Nachdruck vertreten.

Mit der hohen Auszeichnung wurden die zahlreichen Verdienste angemessen gewürdigt.

Rechtsanwalt *Hansjörg Staehle*,  
Präsident der RAK München

## Berufsrechtliche Rechtsprechung

### Bundesverfassungsgericht

\*Leitsatz der Redaktion (Orientierungssatz)

#### Geldwäsche – Annahme eines Strafverteidigerhonorars

StGB § 261; GG Art. 3, Art. 12

**1. § 261 Abs. 2 Nr. 1 StGB ist mit dem GG vereinbar, soweit Strafverteidiger nur dann mit Strafe bedroht werden, wenn sie im Zeitpunkt der Annahme ihres Honorars sichere Kenntnis von dessen Herkunft hatten.**

**2. Strafverfolgungsbehörden und Gerichte sind bei der Anwendung des § 261 Abs. 2 Nr. 1 StGB verpflichtet, auf die besondere Stellung des Strafverteidigers schon ab dem Ermittlungsverfahren angemessen Rücksicht zu nehmen.**

BVerfG, Urt. v. 30.3.2004 – 2 BvR 1520/01 u. 2 BvR 1521/01

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

#### Anmerkung:

Die Strafverteidigung ist durch die Geldwäsche-Entscheidung des BVerfG in zweifacher Hinsicht gestärkt:

Der Strafverteidiger hat die Sicherheit, nicht vorschnell mit staatsanwaltschaftlichen Ermittlungen überzogen zu werden, und der Beschuldigte hat die Gewähr, durch einen RA seiner Wahl und seines Vertrauens verteidigt zu werden. Der Verteidiger muss nicht mehr aus Gründen vorsorglichen Selbstschutzes ein Wahlmandat ablehnen oder später niederlegen, weil er Ermittlungen gegen sich selbst zu befürchten hat, und dem Beschuldigten ist die Sorge genommen, dass sein Verteidiger in einen Widerstreit zwischen den ihm obliegenden Verteidigungsaufgaben und eigenen Schutzinteressen wegen eines möglichen Geldwäscheverdachts gerät. Die durch Schweigerecht und Schweigepflicht gewährleistete Vertrauenssphäre des Mandatsverhältnisses bleibt unangetastet.

Es war und ist selbstverständlich, dass ein Verteidiger kein Honorar annimmt, von dem er positiv weiß, dass es aus einer Katalogtat stammt. Aber die Unsicherheit für den Straf-

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

verteidiger im Verfahren wegen einer Katalogtat, dass die Honorarannahme als leichtfertige oder bedingt vorsätzliche Geldwäsche angesehen werden könnte, ist beseitigt. Zu Nachforschungen über die legalen oder illegalen Einnahmequellen des Mandanten ist der Verteidiger nicht verpflichtet. Die Pflichtverteidigung ist ein Sonderopfer des Strafverteidigers. Sie gleicht den in der Niederlegung des Wahlmandats zu sehenden Verlust der Berufsausübungsfreiheit nicht aus, sondern verdeutlicht ihn.

Die Strafverfolgungsbehörden haben schon im Ermittlungsverfahren auf die besondere Stellung des Strafverteidigers angemessene Rücksicht zu nehmen und die Übernahme eines Wahlmandats wegen einer Katalogtat genügt für sich genommen zur Begründung eines Geldwäschanfangsverdachts gegen den Verteidiger nicht.

Die folgenden Hinweise können die Lektüre der verfassungsgerichtlichen Entscheidung nicht ersetzen und auch nicht alle Fallkonstellationen erfassen. Es empfiehlt sich jedoch zu beachten:

1. Honorarzahungen durch Dritte sind grundsätzlich unbedenklich, es sei denn, es handelt sich um Tatbeteiligte.
2. Maßgeblich ist das sichere Wissen des Strafverteidigers im Zeitpunkt der Geldzuwendung.
3. Hohe Bargeldzahlungen sind zu vermeiden.
4. Die Höhe des Honorars muss in einem angemessenen Verhältnis zur anwaltschaftlichen Leistung stehen.
5. Das Honorar sollte nicht unter konspirativen Bedingungen entgegengenommen werden, insbesondere auch nicht aus Verstecken abgeholt werden, weil die Art und Weise der Erfüllung der Honorarforderung ein Indikator für die subjektive Tatseite beim Strafverteidiger sein kann.
6. Honorarzahungen sind ausnahmslos zu quittieren.
7. Treuhandgelder sollten nur bei klarer, von dem Verteidigungsauftrag umfasster Zweckbindung entgegengenommen werden, z.B. zum Zweck der Schadenswiedergutmachung.

Rechtsanwalt Dr. Eckhart Müller, Fachanwalt für Strafrecht  
Vizepräsident der RAK München

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

\*Leitsatz der Redaktion (Orientierungssatz)

## Anwaltsgerichtshöfe

**Fachanwalt – zur Ablehnung eines Antrages auf Gestattung der Führung einer dritten Fachanwaltsbezeichnung**

BRAO § 43c Abs. 1 Satz 3

**\*1. Die sich für jeden RA aus § 43c Abs. 1 Satz 3 BRAO ergebende Beschränkung, nicht mehr als zwei Fachanwaltsbezeichnungen zu führen, stellt keinen unangemessenen Eingriff in die Berufsausübung dar.**

**\*2. Diese Beschränkung soll ein hohes Niveau der Kenntnisse eines Fachanwalts und die Glaubwürdigkeit seines Fachhinweises sicherstellen. Sinn und Zweck einer Spezialisierung würden ins Gegenteil verkehrt, wenn es einem RA möglich wäre, drei oder mehr Fachanwaltsbezeichnungen zu führen.**

**\*3. Zu berücksichtigen ist zudem, dass einem RA mit der Beschränkung auf zwei Fachanwaltsbezeichnungen nicht der Weg verwehrt wird, sich auf weitere Rechtsgebiete zu spezialisieren. Er ist nicht gehindert, auf diese weiteren Gebiete seiner Berufstätigkeit mit Hilfe von Interessen- und Tätigkeitsschwerpunkten hinzuweisen.**

AGH Celle, Beschl. v. 11.4.2004 – AGH 24/03 (n.r.)

*Aus den Gründen:*

I. Der Ast. ist als RA zugelassen. Seit dem 26.6.1998 war ihm gestattet, die Bezeichnung „Fachanwalt für Strafrecht“ zu führen. Durch weitere Urkunde v. 18.5.1999 wurde ihm die Befugnis verliehen, die Bezeichnung „Fachanwalt für Familienrecht“ zu führen. Am 9.5.2002 verzichtete der Ast. auf die Befugnis zur Führung der Bezeichnung „Fachanwalt für Strafrecht“, die daraufhin von der Agin. widerrufen wurde. Im Anschluss daran wurde ihm am 13.9.2002 die Befugnis verliehen, die Bezeichnung „Fachanwalt für Arbeitsrecht“ zu führen. Gegenwärtig führt der Ast. somit Fachanwaltsbezeichnungen für zwei Rechtsgebiete, nämlich Familien- und Arbeitsrecht. Am

22.11.2002 beantragte der Ast. die Wiedererteilung der Befugnis zur Führung der Bezeichnung „Fachanwalt für Strafrecht“. Mit diesem Antrag hat der Ast. zunächst auf die bereits anlässlich des ersten Antrages auf Gestattung der Führung der Bezeichnung „Fachanwalt für Strafrecht“ eingereichten Unterlagen verwiesen, im weiteren Verlauf des Verfahrens jedoch Fortbildungsnachweise i.S.d. § 15 FAO vorgelegt und eine Fallliste sowie die Liste über die Hauptverhandlungstage eingereicht.

Die Agin. hat den Antrag mit Bescheid v. 23.7.2003 mit der Begründung zurückgewiesen, dass § 43c Abs. 1 Satz 3 BRAO der Führung der Fachanwaltsbezeichnung für ein drittes Fachgebiet entgegenstehe. Gegen diesen ihm am 25.7.2003 zugestellten Bescheid hat der Ast. am 22.8.2002 Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt. Er verweist darauf, dass § 43c Abs. 1 Satz 3 BRAO gegen Art. 12 Abs. 1 GG verstoße. Es sei verfassungswidrig, wenn ihm lediglich das Führen von zwei Fachanwaltsbezeichnungen gestattet werde.

Der Ast. beantragt, die Agin. zu verpflichten, ihm unter Aufhebung der Verfügung v. 23.7.2003, zugegangen am 25.7.2003, die Führung der Bezeichnung „Fachanwalt für Strafrecht“ zu gestatten, für den Fall der Abweisung seines Antrages die sofortige Beschwerde zum Anwaltssenat des BGH zuzulassen.

Die Agin. beantragt, den Antrag auf gerichtliche Entscheidung zurückzuweisen. Sie schließt sich dem Antrag des Ast., die sofortige Beschwerde zuzulassen, an.

Die Agin. tritt der Argumentation des Ast. entgegen, weil dieser in keiner Weise in seiner Berufsausübung als Strafverteidiger gehindert sei. Es handele sich lediglich um eine Berufsausübungsregelung, die verfassungsmäßig unbedenklich sei. Die Agin. weist darüber hinaus darauf hin, dass der Nachweis der theoretischen Kenntnisse (Fachlehrgang Strafrecht des DAV von September bis Dezember 1997) außerhalb des 4-Jahres-Zeitraumes des § 4 Abs. 2 Satz 1 FAO liege, lässt jedoch ausdrück-

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

lich offen, ob die materiellen Voraussetzungen für die Gestattung der Führung der Fachanwaltsbezeichnung erfüllt sind.

II. Der Antrag ist zulässig, in der Sache jedoch nicht begründet.

Nach § 43c Abs. 1 Satz 3 BRAO darf die Befugnis, eine Fachanwaltsbezeichnung zu führen, für höchstens zwei Rechtsgebiete erteilt werden. Der Wortlaut dieser Regelung ist eindeutig und lässt keine darüber hinausgehende Anwendung zu.

Dieser Würdigung stehen verfassungsrechtliche Bedenken nicht entgegen. Grundsätzlich ist hier die Freiheit der Berufsausübung tangiert. Ein solcher Eingriff in Art. 12 GG ist jedoch durch Gesetz bzw. aufgrund eines Gesetzes, hier § 43c BRAO, möglich. Fachanwaltsbezeichnungen sind vor dem Hintergrund entwickelt worden, dass dem rechtsuchenden Publikum eine Hilfestellung bei der Suche nach dem für das Rechtsgebiet am besten geeigneten Anwalt gegeben wird und dessen Qualifikation nachgewiesen wird. Fachanwaltsbezeichnungen dienen insoweit zunächst einmal einer Offenlegung der Spezialkenntnisse, wobei eine besondere Qualifikation nachgewiesen werden muss. Die Möglichkeit des Führens von Fachanwaltsbezeichnungen stellt eine zulässige Berufsausübungsregelung dar. Bei § 43c BRAO handelt es sich um eine typische Berufsausübungsregelung, die aus sachgerechten und vernünftigen Erwägungen des Gemeinwohls gerechtfertigt ist. Sie dient letztlich der Sicherung eines qualifizierten beruflichen Standards und zugleich den Interessen und dem Schutz der rechtsuchenden Allgemeinheit. Die Beschränkung zum Führen von Fachanwaltsbezeichnungen für höchstens zwei Fachgebiete hat den Hintergrund, dass ein hohes Niveau der Kenntnisse verlangt wird und die Glaubwürdigkeit eines Fachhinweises gewahrt werden soll.

#### Sicherung des qualifizierten beruflichen Standards

Die Entscheidung des Gesetzgebers, die Zahl der zulässigen Fachanwaltsbezeichnungen, die von einem Anwalt geführt werden dürfen, auf zwei zu

beschränken, stellt ein angemessenes und erforderliches Mittel zur Sicherung des qualifizierten beruflichen Standards dar. Letztlich sind die Voraussetzungen für die Erlangung einer Fachanwaltsbezeichnung allein durch die Fallzahlen so hoch geschraubt, dass, auch unter Berücksichtigung der erforderlichen Fortbildungsmaßnahmen, die Erfüllung der Voraussetzungen schon aus zeitlichen Gründen im Fall von drei oder mehr zulässigen Fachanwaltsbezeichnungen Bedenken unterliegt. Der Sinn und Zweck einer Spezialisierung wird darüber hinaus ins Gegenteil verkehrt, wenn drei, vier oder noch mehr Fachanwaltsbezeichnungen möglich wären. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass dem Ast. mit der Beschränkung auf zwei Fachanwaltsbezeichnungen ja nicht der Weg verwehrt wird, auf dem entsprechenden Rechtsgebiet tätig zu sein.

Er ist im vorliegenden Fall nicht gehindert, auf dem Gebiet des Strafrechts tätig zu sein, und dieses ggf. durch weitere Hinweise auf Tätigkeits- oder Interessenschwerpunkte auch für das rechtsuchende Publikum kenntlich zu machen. Fachanwaltsbezeichnungen dienen zumindest indirekt auch der Werbung, da sie zulässigerweise auf dem Briefkopf, der Visitenkarte oder in Anzeigen angegeben werden können. Dem Ast. wird gleichwohl die Werbung für das Rechtsgebiet nicht verwehrt, wenn er auf andere Weise darauf hinweisen kann. Auch unter diesem Aspekt ist eine Rechtsverletzung nicht ersichtlich.

Der Ast. kann nach alledem aus der Entscheidung des BVerfG v. 13.12.2000 – 1 BvR 335/97 – keine Rechte für sein Begehren herleiten, weil ihm gerade nicht der Zugang zur Ausübung seines Berufes in einem Teilbereich verwehrt wird.

#### Hinweis auf Interessen- u. Tätigkeitsschwerpunkte

Gesetzliche Regelungen zur Berufsausübung sind nach st. Rspr. des BVerfG zulässig, wenn sie durch hinreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt sind, das gewählte Mittel zur Erreichung des verfolgten Zwecks geeignet und erforderlich ist und die Grenzen der Zumutbarkeit nicht überschritten werden (st. Rspr. BVerfGE 30, 292, 319). Dem Gesetzgeber steht hier ein weiter Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum zu (BVerfGE 39, 210, 225). Die Begrenzung auf zwei Fachanwaltsbezeichnungen erscheint unter diesem Gesichtspunkt verfassungskonform, weil mit dieser Vorschrift der hinter der Regelung stehende Zweck einer hohen Spezialisierung erreicht wird, auch wenn es im Einzelfall möglich ist, ggf. drei- oder viermal die Voraussetzungen für den Erwerb einer Fachanwaltsbezeichnung formal zu erreichen. Es darf nämlich nicht verkannt werden, dass es hier nicht nur darum geht, einmal die Voraussetzungen zu schaffen, sondern der einmal erreichte Qualitätsstandard muss auch gesichert werden. Diese Sicherung erfolgt nicht nur durch Absolvierung einer 10-stündigen Fortbildungsveranstaltung pro Jahr, sondern der Gesetzgeber hat hier vor Augen gehabt, dass der entsprechende Fachanwalt auf dem Gebiet auch tätig ist und sich auch außerhalb der Pflichtveranstaltungen weiterbildet, beispielsweise durch das Studium von Fachzeitschriften und Ähnlichem. Der Gesetzgeber geht davon aus, dass es bei einem durchschnittlichen Zeitaufwand ausgeschlossen ist, nicht nur auf zwei Gebieten die Voraussetzungen für das Führen einer Fachanwaltsbezeichnung zu schaffen, sondern in dem erforderlichen Umfang auf mehr als zwei Gebieten tätig zu sein, auch wenn eine konkrete Einzelfallungerechtigkeit hier nicht ausgeschlossen werden kann. Mit einem überdurchschnittlichen Zeitaufwand mag es durchaus möglich sein, in dem erforderlichen Umfang gleichzeitig auf drei Fachgebieten tätig zu sein und den einmal erreichten Qualitätsstandard zu halten. Im Durchschnittsfall erscheint dies allerdings ausgeschlossen, so dass die vom Gesetzgeber gewählte Regelung ein angemessenes, aber auch erforderliches Mittel erscheint, das hohe Niveau der Kenntnisse zu sichern und auch glaubwürdig zu bleiben.

#### Keine verfassungsrechtlichen Bedenken

Die Entscheidung des Gesetzgebers, die Zahl der zulässigerweise zu führenden Fachanwaltsbezeichnungen auf zwei zu

begrenzen, begegnet daher keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. Nach alledem steht dem Ast. ein Anspruch auf das Führen einer weiteren dritten Fachanwaltsbezeichnung gem. § 43c Abs. 1 Satz 3 BRAO nicht zu. Auf die Frage, ob er die Voraussetzungen für die Erteilung der begehrten Befugnis im Übrigen erfüllt, kommt es daher nicht an.

#### Zur Finanzierung der anwaltsbezogenen Referendaraus- bildung durch eine Umlage

BRAO § 73 Abs. 2 Nr. 9, § 89 Abs. 2 Nr. 2, § 59 Abs. 1

**\*1. Die Erhebung einer Umlage ist grundsätzlich zulässig, wenn es sich zum einen um die Aufbringung von Mitteln für einen bestimmten, vorher festgelegten Zweck handelt und sich zum anderen der Umlagenzweck im Rahmen des der RAK gesetzlich zugewiesenen Aufgabenbereichs hält.**

**\*2. Aus der Beschränkung, dass Umlagen nur für bestimmte Zwecke erhoben werden dürfen, folgt nicht, dass der Zweck zeitlich begrenzt sein muss. Auch bedarf es bei einem etwaigen späteren Wegfall des Umlagenzwecks keines formalen Aufhebungsbeschlusses, da mit dem Wegfall der Zweckbestimmung die Erhebung der Umlage ohne weiteres unzulässig wird.**

**\*3. Mit dem Gesetz zur Reform der Juristenausbildung nimmt der Gesetzgeber in § 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO auch die RAKn in die**

Pflicht, infolge der Erweiterung ihrer bisherigen Aufgaben verstärkt im Bereich der theoretischen Juristenausbildung mitzuwirken, um auf diesem Wege die Vorbereitung des Juristennachwuchses auf die beruflichen Anforderungen, insbesondere in der anwaltlichen Praxis zu verbessern.

**\*4.** Die Befugnisse der RAKn im Bereich der theoretischen Juristenausbildung sind nicht abschließend auf die Benennung von qualifizierten Arbeitsgemeinschaftsleitern und Prüfern festgeschrieben. Sowohl die im Aufgabenkatalog des § 73 Abs. 2 BRAO im ersten Halbsatz vorangestellte Formulierung „obliegt insbesondere“ als auch das Wort „insbesondere“ in § 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO zeigen deutlich, dass die in § 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO aufgeführten Einzelaufgaben nur beispielhaft genannt sind.

**\*5.** Die RAKn sind im Wege der erweiternden Auslegung des § 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO befugt, bei der Prüfung der Referendare eigenständig tätig zu werden und in diesem Zusammenhang auch an der Einstellung und Finanzierung eines RA mitzuwirken, der damit beauftragt wird, Anwaltsklausuren für das Zweite Staatsexamen zu erstellen. Daher ist es unbedenklich, dass in einer beschlossenen Ausbildungsumlage ein Teilbetrag zur Deckung des auf die RAK entfallenden Finanzierungsanteils enthalten ist.

**\*6.** Zwar wird vom Wortlaut des § 73 Abs. 2 Nr. 9 BRAO eine Beteiligung an der Juristenausbildung, die sich allein auf einen finanziellen Beitrag beschränkt, nicht unmittelbar erfasst. Versteht man diese Vorschrift jedoch als Konkretisierung eines umfassenden Ausbildungsauftrages, müssen RAKn auch befugt sein, sich finanziell an der Juristenausbildung zu beteiligen. Der Aufgabe, qualifizierte RAe als Leiter der anwaltsbezogenen Pflicht- und Wahlpflichtarbeitsgemeinschaften vorzuschlagen, können die RAKn nur nachkommen, wenn interessierte RAe mit einer angemessenen Vergütung rechnen können.

**\*7.** Eine zweckgebundene Umlage i.H.v. 25,00 Euro pro Jahr ist ihrem Betrag nach unter Berücksichtigung des mit ihr verfolgten Zwecks im Verhältnis zu der sonstigen aufgrund der Pflichtmitgliedschaft bestehenden Beitragsverpflichtung nicht zu beanstanden.

AGH Hamburg, Beschl. v. 13.2.2004 – II ZU 9/03 (n.r.)

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

### Fachanwalt – zum Nachweis besonderer praktischer Erfahrungen

FAO § 5 a.F.

**\*1.** Die von einem RA in einer Syndikustätigkeit bearbeiteten Fälle können im Rahmen des § 5 FAO a.F. mit zu berücksichtigen sein. Maßgeblich ist dabei, ob und inwieweit hinsichtlich der betreffenden Fälle nach den konkreten Umständen eine selbständige, d.h. eigenständige und von fachlichen Weisungen freie Bearbeitung durch den RA gewährleistet ist. Zu prüfen ist daher stets, ob der RA in seiner Syndikustätigkeit hinsichtlich bestimmter Anforderungen fachlich unabhängig gewesen ist und die ihm übertragenen Fälle selbständig bearbeitet hat.

**\*2.** Dieses Ergebnis ergibt sich jetzt ausdrücklich aus § 5 Satz 1 FAO in der geltenden Fassung. Hieraus folgt, dass eine fachlich unabhängige und weisungsfreie Bearbeitung im jeweiligen Fachgebiet verlangt wird.

Bayerischer AGH, Beschl. v. 10.12.2003 – BayAGH I – 1/03

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

### Anwaltliche Werbung – Kurzbezeichnung mit dem Zusatz „Associates“

BRAO § 43b; BORA § 6, § 10

**\*1.** Verwendet eine Anwaltskanzlei im Zusammenhang mit ihrer Kurzbezeichnung den Zusatz „Associates“, erweckt sie durch die

Verwendung dieses englischen Wortes den Eindruck, dass es sich bei der in dieser Weise bezeichneten Kanzlei um eine Sozietät von RAen im Bereich des internationalen Rechtsverkehrs handelt.

**\*2.** Besitz in dieser Sozietät in Wirklichkeit jedoch nur ein RA eine ausländische Zulassung, während die Sozietät ihren Schwerpunkt in Deutschland hat, ist der Zusatz „Associates“ irreführend und daher unzulässig.

AGH Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 5.12.2003 – 2 ZU 15/03 AGH NW (n.r.)

Aus den Gründen:

I. Der Ast. ist RA und unterhält eine Kanzlei in ... sowie eine Kanzlei in New York. Er firmiert auf seinem Briefbogen mit der Kurzbezeichnung „... Associates“, wobei sich unter dieser Kurzbezeichnung in deutlich kleinerer Schrift der Zusatz befindet „Anwaltskanzlei Steuerberater Attorney & Counselor at Law“.

Im Brieffenster des Briefbogens findet sich ebenfalls die Kurzbezeichnung „... Associates“ i.V.m. der Postanschrift der ... Kanzlei.

Die Agin. hatte zunächst mit Verfügung v. 5.3.2003 dem Ast. aufgegeben, den Begriff „Associates“ auf seinen Briefbögen nicht mehr zu verwenden. Diese Verfügung hatte der Ast. mit am 20.3.2003 bei dem AGH eingegangenen Antrag auf gerichtliche Entscheidung v. 18.3.2003 angegriffen. Das daraufhin durchgeführte anwaltsgerichtliche Verfahren vor dem Senat endete am 4.7.2003 mit einem Vergleich des Inhalts, dass der Ast. seinen zwischenzeitlich erhobenen Fortsetzungsfeststellungsantrag auf Feststellung der Rechtswidrigkeit der Unterlassungsverfügung zurücknahm und die Parteien den Rechtsstreit im Übrigen in der Hauptsache für erledigt erklärten, wobei die Gerichtskosten von den Parteien je zur Hälfte getragen und außergerichtliche Kosten nicht erstattet wurden.

Mit dem nunmehr angegriffenen behrenden Hinweis der Agin. v. 13.8.2003 hat die Agin. den Ast. darauf hingewiesen, dass der Vorstand der Agin. die Verwendung des Zusatzes „Associates“ in der Kurzbezeichnung der Kanzlei nach wie vor als unzulässig ansehe. Der Begriff „Associates“ sei kein auf die gemeinschaftliche Berufsausübung hinweisender Zusatz, jedenfalls nicht im deutschen Sprachgebrauch. Der Ast. selbst habe darauf hingewiesen, dass die deutsche Übersetzung dieses Begriffs einerseits „Gesellschafter“, andererseits aber auch „Mitarbeiter“ bedeuten könne. Mit dieser Auffassung befindet sich der Vorstand der RAK Hamm im Einvernehmen mit dem Vorstand der schleswig-holsteinischen RAK und den RAKn Freiburg, Bamberg, Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern, Koblenz, Oldenburg, Berlin und Zweibrücken. Die Auffassung dieser Kammern sei dem Ast. mitgeteilt worden.

Der behrende Hinweis v. 13.8.2003 enthält darüber hinaus eine Rechtsmittelbelehrung, wonach der Ast. gegen diesen Bescheid innerhalb eines Monats nach Zustellung Antrag auf gerichtliche Entscheidung nach § 223 BRAO bei dem Senat stellen könne.

Mit am 12.9.2003 bei dem Senat eingegangenen Schreiben vom selben Tage hat der Ast. auf gerichtliche Entscheidung gem. § 223 Abs. 1 Satz 1 BRAO gegen den behrenden Hinweis der Agin. v. 13.8.2003 beantragt. Er begehrt die Aufhebung der Verfügung der Agin. v. 13.8.2003, hilfsweise die Zulassung der sofortigen Beschwerde.

Zur Begründung hat der Ast. ausgeführt, er sei als RA Mitglied der Agin. Er übe seinen Beruf in der Kanzlei ... in ... aus. Zugleich sei der Ast. auch im Bundesstaat New York (USA) als Attorney & Counselor at Law entsprechend den Vorschriften

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

und Standesrecht lizenziert und zur Ausübung seines Berufes bei allen Gerichten des Staates New York (USA) zugelassen.

Der Ast. vertritt die Ansicht, es fehle bereits an einer Ermächtigungsgrundlage für die Erteilung eines sog. behelrenden Hinweises durch die Agin. Anlass für eine Beratung und Belehrung i.S.v. § 73 Abs. 2 Nr. 1 BRAO habe hier nicht bestanden.

Der Sache nach sei der Zusatz „Associates“ in der Kurzbezeichnung der Kanzlei zulässig. In Deutschland wie im internationalen Rechtsverkehr habe sich dieser Begriff als überwiegend für die Bezeichnung von Sozietäten und sonstigen Zusammenschlüssen von mehreren Beratern durchgesetzt, und zwar ganz unabhängig von der konkreten Ausgestaltung des gesellschaftsrechtlichen oder sonstigen Innenverhältnisses der jeweiligen Beteiligten. Die Gefahr, dass der Rechtsverkehr durch die Verwendung dieses Begriffes über die wahren Verhältnisse in die Irre geführt werden könnte, bestehe nicht, zumal die weiteren Angaben auf dem Briefbogen im Einzelnen erkennen ließen, wer mit welchem Beruf sich zum Zwecke der gemeinsamen Berufsausübung zusammengeschlossen habe.

Ein sachlicher Grund für die Beanstandung dieser Kurzbezeichnung bestehe nicht. Als deutsch-amerikanischer Anwalt werde der Ast. durch die Rechtsansicht der Agin. gegenüber anderen insbesondere international tätigen Kanzleien im In- und Ausland deutlich im Wettbewerb benachteiligt. Dies sei willkürlich und verletze ihn in seinem Grundrecht aus Art. 12 GG.

II. 1. Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung gem. § 223 Abs. 1 Satz 1 BRAO ist zulässig. Bei dem angefochtenen „behelrenden Hinweis“ der Kammer handelt es sich nämlich um mehr als nur eine präventive Auskunft der RAK betreffend die Rechtmäßigkeit künftigen Verhaltens des Ast. (vgl. BVerfG, NJW 1979, 1159, 1160; BGH, BRAK-Mitt. 1997, 40). Der „behelrende Hinweis“ enthält nämlich den missbilligenden Vorwurf einer begangenen Pflichtverletzung des RA anknüpfend an dessen bisherige Briefkopfgestaltung und hat – wie der Vertreter der RAK im Rahmen der mündlichen Verhandlung dem Senat erklärt hat – im Falle der Nichtbeachtung die Einleitung des Rügeverfahrens zur Folge (vgl. BVerfG, a.a.O.).

Nach § 223 Abs. 1 BRAO ist ein Antrag auf gerichtliche Entscheidung zulässig gegen Verwaltungsakte, die nach der BRAO oder nach einer aufgrund der BRAO erlassenen Verordnung ergehen. Dabei ist der Begriff des Verwaltungsaktes nicht – wie in § 35 VwVfG – auf die behördliche, hoheitliche Regelung eines Einzelfalles auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts beschränkt. Da die Generalklausel des § 223 BRAO zu dem Zweck geschaffen worden ist, die lückenlose Sicherung des Rechtsschutzes im Bereich des Berufsrechts der RAe sicherzustellen, steht das Anfechtungsrecht nach § 223 BRAO gegenüber allen hoheitlichen Maßnahmen offen, die geeignet sind, in Rechte des Betroffenen einzugreifen oder diese einzuschränken (BGH, a.a.O.).

Bei dem angefochtenen Schreiben der Agin. handelt es sich um eine hoheitliche Maßnahme, die nach der BRAO, nämlich nach § 73 Abs. 2 Nr. 1 BRAO ergangen ist. Diese Maßnahme ist auch geeignet, den Ast. in seinen Rechten einzuschränken.

Das Schreiben v. 13.8.2003 erschöpft sich nämlich nicht in der Mitteilung einer Rechtsansicht des Vorstandes der Agin. zu einem bestimmten Verhalten des Ast., nämlich zu der von ihm in seinen Briefbögen verwendeten Kurzbezeichnung unter Verwendung des Zusatzes „Associates“. Der Hinweis ist zwar nicht ausdrücklich mit einer Empfehlung, von dem beanstandeten Verhalten abzusehen, verbunden (vgl. hierzu BayEGH, BRAK-Mitt. 1993, 224). Die Agin. hat dem Ast. auch nicht aus-

drücklich die Wiederholung oder Fortsetzung eines in der Vergangenheit liegenden Verhaltens verboten. Der Hinweis dient aber seiner erkennbaren Zweckrichtung nach dazu, ein solches vergangenes Verhalten verbunden mit dem Schuldvorwurf gegen den Ast. zu missbilligen. Dies ergibt sich jedenfalls daraus, dass er von der RAK mit einer Rechtsmittelbelehrung verbunden worden ist und im Falle der Nichtbefolgung die Einleitung eines Rügeverfahrens nach sich zieht. Es handelt sich damit um eine Missbilligung unterhalb der Schwelle der Rüge, die aber gleichwohl in die Rechte des Ast. eingreift (BVerfG, a.a.O.).

Damit geht gleichzeitig auch die Beanstandung des Ast. ins Leere, es fehle an einer Ermächtigungsgrundlage für einen behelrenden Hinweis der Agin. in dem vorliegenden Verfahren. Ermächtigungsgrundlage ist vielmehr § 73 Abs. 2 Nr. 1 BRAO, wonach es dem Vorstand der RAK insbesondere obliegt, die Mitglieder der Kammer in Fragen der Berufspflichten zu beraten und zu belehren (BVerfG, a.a.O.). Nichts anderes hat die Agin. hier getan. Insbesondere lag hier aufgrund des durch Vergleich v. 4.7.2003 beendeten anwaltsgerichtlichen Verfahrens der Parteien vor dem Senat auch ein Anlass für die Erteilung des behelrenden Hinweises vor.

2. Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung ist aber in der Sache nicht begründet. Die Agin. hat mit dem angegriffenen behelrenden Hinweis v. 13.8.2003 zu Recht die Verwendung des Begriffes „Associates“ in der Kurzbezeichnung auf den Briefbögen des Ast. beanstandet. Diese Kurzbezeichnung verstößt nämlich gegen das Verbot der irreführenden Werbung gem. § 43b BRAO, § 6 Abs. 1 BORA.

Die Kurzbezeichnung „... Associates“ erweckt durch die Verwendung des englischen Wortes „Associates“ den Eindruck, dass es sich bei der so bezeichneten Kanzlei des Ast. um eine Sozietät oder einen sonstigen körperschaftlichen Zusammenschluss mehrerer RAe im Bereich des internationalen Rechtsverkehrs handelt.

#### Vorgetäuschte Internationalität der Kanzlei

Der Ast. bedient sich hier zu Werbezwecken bewusst einer „Internationalität“ seiner Kanzlei, die tatsächlich jedenfalls in

Form eines im Innenverhältnis wie auch immer gearteten Zusammenschlusses mit ausländischen RAen nicht vorliegt. Dies ist irreführend.

Durch die Gestaltung des Briefkopfes bzw. der Kurzbezeichnung unter Verwendung des Zusatzes „Associates“ in Verbindung mit der Nennung der Namen des Ast. sowie der RAin ..., des StB und Dipl.-Finanzwirts ...und des RA .... wird zunächst der Eindruck erweckt, dass auch die letztgenannten RAe bzw. der StB ... Mitglieder einer internationalen Sozietät bzw. eines internationalen körperschaftlichen Zusammenschlusses auf anderer rechtlicher Grundlage als dem der Sozietät seien (vgl. BGH, NJW 1996, 2308, 2309). Tatsächlich ist aber jedenfalls bislang allein der Ast. selbst international tätig, da nur er allein die Kanzlei in New York unterhält. Dies hat er vor dem Senat im Rahmen seiner mündlichen Anhörung ausdrücklich bestätigt. Soweit er dort noch mit weiteren RAen zusammenarbeitet, ergibt sich dies jedenfalls aus dem Briefbogen nicht. Damit kann der auf berufliche Kooperation zielende Zusatz „Associates“ sich nach dem Inhalt des Briefkopfes nur auf die dort genannten weiteren RAe bzw. den StB ... beziehen – ansonsten läge auch ein Verstoß gegen § 10 Abs. 1 BORA vor. Diese Personen sind aber jedenfalls bislang weder international tätig noch Mitglieder eines entsprechenden Zusammenschlusses im Staate New York. Damit liegt hier in dem beschriebenen Umfange eine Irreführung i.S.v. § 43b BRAO, § 6 Abs. 1 BORA

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

vor. Diese Irreführung wird auch nicht durch die nur lose Zusammenarbeit des Ast. mit in New York niedergelassenen amerikanischen RAen beseitigt. Er hat dazu im Rahmen seiner Anhörung erklärt, dass er in New York ein festes und entsprechend eingerichtetes Büro unterhält, mit dort ebenfalls ansässigen amerikanischen Anwälten aber lediglich auf Honorarbasis bei entsprechendem Bedarf zusammenarbeitet. Ein körperschaftlicher oder gesellschaftsrechtlicher Zusammenschluss besteht aber gerade nicht. Im Ergebnis nimmt der Ast. durch die von ihm gewählte Kurzbezeichnung damit für seine inländische Kanzlei in ihrer Gesamtheit eine internationale Bedeutung durch gesellschaftsrechtliche Verflechtungen der inländischen RAe mit ausländischen RAen und Attorneys und Counselor at Law in Anspruch, die der Wirklichkeit nicht entspricht (vgl. BGH, NJW 1996, 2309). Es entsteht der unzutreffende Eindruck, es seien mehrere deutsche RAe als Sozien innerhalb einer internationalen bzw. in den USA ansässigen Sozietät tätig, der beim Verkehr eine nicht unerhebliche Fehlvorstellung erzeugt, nämlich die Erwartung des Mandanten, im Falle der Mandatserteilung seien ihm zur Erledigung seiner Angelegenheiten mehrere zu einer Sozietät verbundene amerikanische und deutsche RAe verpflichtet, die gleichzeitig auch einer internationalen Kanzlei mit Sitz in New York/USA angehören (vgl. BGH, NJW 1996, 2308, 2309). Darauf, auf welcher Form der partnerschaftlichen Zusammenarbeit der Begriff „Associates“ letztlich nach dem deutschen und internationalen Sprachgebrauch hindeutet, kommt es dagegen hier nicht an, da der Ast. in New York allein anwaltlich tätig ist und es damit an jeder Form eines Zusammenschlusses auf internationaler Ebene zwischen ihm und dritten Personen fehlt.

**Zulassung – Versagung wegen Vermögensverfall**

BRAO § 7 Nr. 9, § 36a

**\*1. Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen eines RA beseitigt weder den Vermögensverfall noch die damit regelmäßig verbundene Gefährdung der Interessen der Rechtssuchenden. Die im Rahmen eines Insolvenzverfahrens unter bestimmten Voraussetzungen bestehende Möglichkeit einer (Rest-)Schuldbefreiung ist insofern unerheblich.**

**\*2. Ob es tatsächlich zu einer Befreiung des redlichen Schuldners von seinen restlichen Verbindlichkeiten kommt, ist im Einzelfall durchaus fraglich, und selbst wenn dieses Ziel erreicht wird, geschieht dies nicht vor Ablauf der Wohlverhaltensphase.**

**\*3. Die kategorische Weigerung eines RA, an der Aufklärung eines fraglichen Vermögensverfalls mitzuwirken, stellt eine in ganz erheblicher Weise erfolgte Verletzung seiner Mitwirkungspflicht aus § 36a Abs. 2 BRAO dar. Auch wenn ein RA nicht gezwungen werden kann, diese Auskünfte zu erteilen, hat er dann aber die Rechtsnachteile in Kauf zu nehmen, die darin bestehen, dass ein Vermögensverfall angenommen wird.**

Hessischer AGH, Beschl. v. 3.11.2003 – 2 AGH 14/03 (n.r.)

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

**Fachanwalt – zu den Anforderungen an ein Protokoll eines Fachgesprächs**

FAO § 7 Abs. 2 Satz 4; GG Art. 12

**\*1. Das Inhaltsprotokoll eines Fachgesprächs muss dem Vorstand der RAK verdeutlichen, welche Fragen dem RA gestellt worden**

**sind und wie dieser auf die Fragen geantwortet hat. Fragestellungen und Antworten müssen im Protokoll insoweit wiedergegeben werden, dass auch dem AGH eine Überprüfung dieser Fragen möglich ist.**

**\*2. Ein stichwortartiges Protokoll mag den Mitgliedern eines Fachprüfungsausschusses für eine abschließende Beratung als Gedächtnisstütze ausreichen. Darüber hinaus muss jedoch gewährleistet sein, dass ein Kammervorstand in der Lage ist, den gesamten Inhalt des Prüfungsgesprächs angemessen nachzuvollziehen.**

**\*3. Einem RA muss die Gelegenheit eingeräumt werden, zu einem negativen Votum eines Fachprüfungsausschusses gegenüber der RAK Stellung nehmen zu können. Auch wenn sich dies nicht unmittelbar aus der FAO ergibt, kommt man im Wege ergänzender Gesetzesauslegung des Art. 12 Abs. 1 GG zu diesem Ergebnis.**

**\*4. Würde man den antragstellenden RA darauf beschränken, seine Einwendungen gegen die Prüfung erst im gerichtlichen Verfahren vorzubringen, wäre dieser in seinen verfassungsrechtlichen Belangen erheblich beeinträchtigt.**

AGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 24.9.2003 – 2 AGH 21/02 (n.r.)

*Aus den Gründen:*

I. 1. Der Ast. ist in K. in einer Sozietät als RA tätig. Er hat unter dem 5.10.2000 beantragt, ihm die Führung der Bezeichnung „Fachanwalt für Arbeitsrecht“ zu gestatten. Mit Bescheid v. 17.7.2001 hat der Vorstand der Agin. diesen Antrag zurückgewiesen. Zur Begründung ihres Bescheides hat die Agin. im Wesentlichen ausgeführt, dass der Nachweis der praktischen Erfahrungen nicht geführt sei, weil die selbständige Bearbeitung von 100 arbeitsrechtlichen Mandaten – davon mindestens die Hälfte gerichts- oder rechtsförmliche Verfahren – innerhalb der letzten drei Jahre vor Antragstellung nicht nachgewiesen sei (§ 5 Abs. 1 c FAO).

Der Ast. hat die gerichtliche Entscheidung über diesen Bescheid beantragt. Nach Vorberatung hat der Senat in mündlicher Verhandlung v. 26.2.2002 die Parteien darauf hingewiesen, dass die Frage des Nachweises der praktischen Erfahrungen nicht nur anhand der Erfüllung einer bestimmten Fallzahl, sondern auch unter Berücksichtigung der Gewichtung der Fälle zu beantworten sei (§ 5 Abs. 2 FAO), dass aber eine Gewichtung im vorliegenden Fall nicht vorgenommen worden sei. Der Ast. hat daraufhin erklärt, dass er bereit sei, evtl. Zweifel in einem Fachgespräch auszuräumen. Daraufhin haben die Parteien auf Vorschlag des Senats einen Vergleich abgeschlossen, in dem sich die Agin. verpflichtet hat, den Ast. zu einem Fachgespräch zu laden.

2. Mit Schreiben v. 15.7.2002 hat der Vorsitzende des Fachausschusses „Arbeitsrecht“ den Ast. auf den 28.8.2002 zu einem Fachgespräch geladen. Die Ladung enthielt folgenden Hinweis: „Das Fachgespräch wird den gesamten Bereich des Arbeitsrechts zum Inhalt haben.“

Das Fachgespräch hat am 28.8.2002 stattgefunden. Zu Beginn des Fachgesprächs hat der Vorsitzende klargestellt, dass sich das Gespräch auf die Gebiete „Individualarbeitsrecht, Arbeitnehmerschutzrechte und kollektives Arbeitsrecht“ erstreckte.

Über das Fachgespräch haben die Prüfer abwechselnd Protokoll geführt. Der Inhalt des Protokolls beschränkt sich teilweise auf die Wiedergabe von Stichworten, die Fragestellung und Antwort nicht erschließen. Die Prüfer haben durch die Zeichen (+) und (-) verdeutlicht, ob sie die jeweilige Frage als zutreffend oder falsch beantwortet ansehen. Der Einzelheiten wegen wird auf die drei Niederschriften verwiesen, die zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht worden

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

sind und auch von den Parteien in Augenschein genommen worden sind.

3. Nach dem Fachgespräch hat der Fachausschuss durch den Berichterstatter dem Vorstand empfohlen, den Antrag auf Führung der Bezeichnung „Fachanwalt für Arbeitsrecht“ zurückzuweisen. Mit Bescheid v. 30.10.1993 ist der Vorstand der Agin. dieser Empfehlung gefolgt. Zur Begründung hat die Agin. ausgeführt, dass der Ast.:

a) nicht in der Lage gewesen sei, die Legaldefinition der Versetzung in der Abgrenzung zur Änderungskündigung richtig darzustellen,

b) die Legaldefinition der Versetzung (§ 95 Abs. 3 BetrVG) nicht gekannt habe,

c) den Begriff der Versetzung nicht richtig definiert, vielmehr die Auffassung vertreten habe, dass keine Versetzung vorliege, solange sich die Aufgaben im Rahmen der geschuldeten Arbeitspflicht bewegten,

d) die rechtlichen Konsequenzen, die sich aus der Mitbestimmung ergäben, falsch beantwortet zu haben,

e) im Bereich des Schwerbehindertenrechts die Auffassung vertreten habe, dass schon die Antragstellung auf Anerkennung die Zustimmung erfordere,

f) große Unsicherheit bei der Klärung der Frage gezeigt habe, ob ein Kündigungsschutzverfahren schon auszusetzen sei, wenn über den Antrag noch nicht entschieden sei,

g) die Behörde falsch bezeichnet habe, an die der Antrag zu richten sei,

h) die Auffassung vertreten habe, dass nach dem Gesetz eine mündliche Verhandlung zwingend vorgeschrieben sei,

i) nicht in der Lage gewesen sei, den entscheidenden Unterschied für die außerordentliche gegenüber der ordentlichen Kündigung, dass nämlich ggf. die Zustimmung fingiert werden könne, nicht richtig herausgearbeitet habe,

j) im Bereich des kollektiven Arbeitsrechts Unsicherheiten bei der Frage der rechtlichen Auswirkungen eines anfechtbaren oder nichtigen Betriebsratsbeschlusses gezeigt habe,

k) die Frage nach der Wählbarkeit gekündigter Mitarbeiter und die Frage, ob derartig gekündigte Mitarbeiter bereits vor rechtskräftiger Entscheidung im Kündigungsschutzverfahren das Amt noch ausüben durften, falsch beantwortet zu haben.

Gegen die dem Ast. am 30.10.2003 zugestellte Entscheidung hat der Ast. am 29.11.2003 Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt. Er beantragt, zu erkennen:

Der Bescheid der Agin. v. 30.10.2003 wird aufgehoben.

Die Agin. wird verpflichtet, den Antrag auf Gestattung der Führung der Bezeichnung „Fachanwalt für Arbeitsrecht“ v. 5.10.2000 unter Beachtung der Auffassung des Gerichts neu zu bescheiden.

Die Agin. beantragt, den Antrag zurückzuweisen.

Wegen des Sach- und Streitstandes wird im Übrigen auf die gewechselten Schriftsätze und die beigezogenen Akten – 2 AGH 21/01 – verwiesen.

II. Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung ist zulässig. Er ist auch begründet; denn die Entscheidung der Agin. verletzt den Ast. in seinem Recht auf Durchführung eines ordnungsgemäßen Verfahrens.

1. Die Agin. hatte sich im Verfahren – 2 AGH 21/01 – der Parteien in einem Vergleich verpflichtet, den Ast. zu einem Fachgespräch zu laden. Nach der diesem Vergleich zugrunde liegenden Auffassung des Senats litt die damals angefochtene Ent-

scheidung der Agin. an dem Fehler, dass bei der Prüfung der besonderen praktischen Erfahrungen angesichts der geringen Unterschreitung der notwendigen Fallzahl eine Gewichtung unterlassen und ein Fachgespräch nicht geführt worden war. Sinn des vereinbarten Fachgesprächs war es unter diesen Umständen dem Ast. durch ein Fachgespräch Gelegenheit zu geben, evtl. Nachweisdefizite der praktischen Erfahrung durch ein Fachgespräch auszugleichen. Daraus folgt aber, dass entgegen der Auffassung der Agin. an die Durchführung des Fachgesprächs die gleichen Anforderungen anzulegen gewesen wären, wenn der Fachausschuss selbst die Notwendigkeit eines Fachgesprächs nach § 7 Abs. 1 FAO gesehen hätte.

Nach § 7 Abs. 2 Satz 1 FAO „sollen bei der Ladung zum Fachgespräch Hinweise auf die Bereiche gegeben werden, in denen der Fachausschuss den Nachweis anhand der eingereichten Unterlagen nicht als geführt ansieht“. Im konkreten Fall entspricht die Ladung nicht dieser Anforderung.

a) Der in dieser Satzungsbestimmung verwendete Begriff „sollen“ macht deutlich, dass der Hinweis in der Ladung zwar nicht zwingend vorgeschrieben ist. Er steht zwischen den Worten „muss“ und „kann“ und bringt ein Regelverhältnis dergestalt zum Ausdruck, dass der Hinweis immer dann zu erteilen ist, wenn nicht Besonderheiten des Falles einen Verzicht rechtfertigen. Ein solcher Sonderfall kann beispielsweise dort gegeben sein, wo sich die Nachweisdefizite gleichmäßig auf alle Bereiche verteilen.

#### Chancengleichheit der Prüflinge

Liegt jedoch ein solcher Ausnahmefall nicht vor, gebietet es schon die Chancengleichheit der Prüflinge, den Hinweis zu erteilen.

Nach § 24 Abs. 5 FAO ist der Ast. mit einer Frist von mindestens einem Monat zu laden. Dem Ast. bleibt damit ein nicht unerheblicher Zeitraum, der es ihm ermöglicht, theoretische Kenntnisse aufzuarbeiten, oder sich so vorzubereiten, dass er Nachweisdefizite bei der praktischen Erfahrung ausgleichen kann. Würde nun wirklich dem einen der Hinweis erteilt, dem anderen jedoch nicht, würde dies zu unterschiedlichen Anforderungen an das Fachgespräch führen. Die Chancengleichheit der Prüflinge wäre nicht mehr gewährt. Im Regelfall ist es deshalb geboten, den Hinweis im Sinne einer Beschränkung des Prüfungsbereiches zu erteilen.

Der Nichterteilung des Hinweises steht es gleich, wenn die Ladung wie hier den Hinweis erhält: „Das Fachgespräch wird den gesamten Bereich des Arbeitsrechts zum Inhalt haben.“

b) Ein Ausnahmefall, bei dem Nachweisdefizite den gesamten Bereich des Arbeitsrechts erfassen, liegt im konkreten Fall nicht vor. Es sind auch keine sonstigen Gründe ersichtlich, die es geboten erscheinen ließen, von der Regel Abstand zu nehmen.

Der Begriff des „Bereichs“, in dem Nachweisdefizite bestehen, beschränkt sich nicht auf die Ober-Gruppierung in den §§ 8–14 der seinerzeit geltenden FAO. Auch die unter den Ober-Gruppierungen genannten Rechtsgebiete sind „Bereiche“ im Sinne der FAO. Dies ergibt sich einmal aus den Verweisungen in § 5 a und d, in denen auf die in den Obergruppierungen „aufgeführten Bereiche“ verwiesen ist, aber auch beispielsweise aus § 6 Abs. 2 FAO, in dem von „zwei Bereichen des besonderen Verwaltungsrechts“ gesprochen wird.

Überprüft man nun die Falllisten, so wird man feststellen, dass der Bereich des Verfahrensrechts, wie er in § 5 Abs. 1 c FAO (mindestens die Hälfte gerichtlicher oder rechtsförmlicher Verfahren) erfüllt ist. Beschlussverfahren des kollektiven Arbeitsrechts bedürfen nach ausdrücklicher Bestimmung keines Nachweises. Auch der Bereich des allgemeinen Individualarbeitsrechts ist

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

abgedeckt. Defizite sind offensichtlich – worauf der Ausschuss selbst hingewiesen hat – im kollektiven Arbeitsrecht und dem Schutz besonderer Personengruppen vorhanden. Es hätte daher nahe gelegen, das Fachgespräch auf diese Bereiche zu beschränken. Letztlich kann jedoch die Frage, welche Bereiche zu benennen waren, für die vorliegende Entscheidung unbeachtet bleiben, denn nach der vorgelegten Fallliste steht jedenfalls fest, dass der Nachweis im Individualarbeitsrecht zu den Teilbereichen Inhalt und Beendigung des Arbeitsverhältnisses einschließlich Kündigungsschutz sowie im Bereich Verfahrensrecht nachgewiesen waren.

Es bestand daher eine Verpflichtung zur Beschränkung des Umfangs des Fachgesprächs.

**Pflicht zur Beschränkung des Umfangs**

c) Auf diesem Verfahrensmangel kann das Ergebnis des Fachgesprächs beruhen. Es ist nicht auszuschließen, dass der Ast. solche Hinweise dazu genutzt hätte, sich noch einmal intensiv auf diese genannten Bereiche vorzubereiten, und dass dies Einfluss auf den Inhalt des Fachgesprächs gehabt hätte. Dies wiederum könnte sich auf die abschließende Entscheidung der Agin. auswirken; denn sie hat ihre Entscheidung mit dem Votum des Ausschusses und dem Ergebnis des Fachgesprächs begründet.

2. Nach § 7 Abs. 2 Satz 4 FAO ist „über das Fachgespräch ein Inhaltsprotokoll zu führen“. Die im konkreten Fall über das Fachgespräch geführten Protokolle erfüllen – zumindest teilweise – nicht die Anforderungen, die an ein „Inhaltsprotokoll“ zu stellen sind.

Der Begriff des „Inhaltsprotokolls“ ist gesetzlich nicht definiert. Er ist daher durch Auslegung zu ermitteln, wobei maßgebend auf den Zweck dieser Niederschrift abzustellen ist.

Der Fachausschuss trifft keine abschließende Entscheidung, sondern bereitet die Entscheidung des Vorstandes der Agin. dadurch vor, dass der Berichterstatter eine schriftlich begründete Stellungnahme darüber abgibt, ob der Ast. die notwendigen Nachweise erbracht hat (§ 24 Abs. 2 und Abs. 10 FAO). Die Entscheidungsverantwortung liegt jedoch allein beim Vorstand der RAK. Diese entscheidet aufgrund der vorgelegten Unterlagen und des Ergebnisses eines evtl. durchgeführten Fachgesprächs abschließend über die Gestattung der Führung der Fachanwaltsbezeichnung, wobei die Stellungnahme des Fachausschusses allenfalls als Empfehlung zu werten ist. Trifft aber der Vorstand der RAK eine eigene Entscheidung, so muss er auch in die Lage versetzt werden, selbständig zu prüfen, ob die Nachweise erbracht sind. Demgemäß muss das Inhaltsprotokoll dem Vorstand der RAK erschließen, welche Fragen gestellt worden sind und wie sie der Ast. beantwortet hat (*Hartung/Holl*, Anm. 36 zu § 7 FAO).

Das Inhaltsprotokoll dient darüber hinaus einem weiteren Zweck. Nach der Rspr. der VG ist zwar eine Leistungsprüfung nur in beschränktem Umfang anfechtbar, nämlich wenn die Prüfer das anzuwendende Recht verkennt, von einem unrichtigen Sachverhalt ausgegangen, allgemeine Bewertungsmaßstäbe verletzt oder sich von sachfremden Erwägungen haben leiten lassen. Darüber hinaus hat aber das BVerfG für berufsbezogene Prüfungen, die unter dem Blickwinkel des Art. 12 Abs. 1 GG zu betrachten sind, eine weitere Forderung aufgestellt. Zutreffende Antworten und brauchbare Lösungen dürfen nicht als falsch bewertet werden. Soweit die Richtigkeit oder Angemessenheit von der Lösung wegen der Eigenart der Prüfungsfragen nicht eindeutig bestimmbar sind, die Beurteilung vielmehr unterschiedlichen Raum lässt, gebührt zwar dem Prüfer ein Bewertungsspielraum, andererseits muss aber auch dem Prüfling ein angemessener Antwortspielraum zugestan-

den werden. Eine vertretbare und mit gewichtigen Argumenten folgerichtig begründete Lösung darf nicht als falsch bewertet werden. Hierbei handelt es sich nach Auffassung des BVerfG um einen allgemeinen Bewertungsgrundsatz, der bei berufsbezogenen Prüfungen aus Art. 12 Abs. 1 GG folgt (BVerfG v. 17.4.1991 – 1 BvR 419/81, NJW 1991, 2005, 2008).

**Wiedergabe von Fragestellung und Antwort**

Demgemäß muss das Inhaltsprotokoll so ausgestaltet sein, dass auch im Rahmen eines gerichtlichen Verfahrens eine solche Kontrolle möglich ist. Dies setzt

aber voraus, dass Fragestellung und Antwort zumindest soweit im Protokoll wiedergegeben sind, dass auch der AGH der Überprüfung dieser Fragen nachgehen kann.

Diesen Anforderungen wird nur eines der drei Teilprotokolle gerecht. Die beiden anderen Protokolle erschließen den Inhalt des Fachgesprächs nicht in einem solchen Maße, dass der Vorstand der Agin. hierauf seine Entscheidung hätte gründen können. Wenn es beispielsweise unter dem Thema „Vertrauensmann Schwerbehinderte“ heißt: „Anhörungsverfahren (-)“, so ergibt sich daraus nicht, welche Frage gestellt und welche Antwort gegeben war. Das stichwortartige Protokoll mag den Mitgliedern des Fachausschusses für die abschließende Beratung als Gedächtnisstütze ausreichen. Der Kammervorstand ist aber nicht in der Lage, den Inhalt des Prüfungsgesprächs nachzuvollziehen.

Nach alledem ist die Entscheidung des Vorstandes auf eine unzureichende Grundlage gestützt. Sie ist deshalb rechtswidrig und aufzuheben.

3. Das durchgeführte Verfahren verletzt den Ast. auch insoweit in seinen Rechten, als ihm keine Gelegenheit gegeben worden ist, zu dem negativen Votum des Fachausschusses gegenüber der Agin. Stellung zu nehmen. Zwar ergibt sich diese Rechtsverletzung nicht unmittelbar aus der FAO, wohl aber im Wege ergänzender Gesetzesauslegung aus Art. 12 Abs. 1 GG.

Nach § 24 Abs. 10 FAO gibt der Vorsitzende des Fachausschusses die abschließende Stellungnahme des Ausschusses dem Vorstand der RAK schriftlich bekannt. Auf Aufforderung des Vorstandes hat der Vorsitzende oder sein Berichterstatter die Stellungnahme auch mündlich zu erläutern. Über die weitere Behandlung der Stellungnahme sagt die FAO nichts. § 43c Abs. 2 BRAO bestimmt, dass der Vorstand der RAK über den Antrag durch einen dem RA zuzustellenden Bescheid entscheidet, nachdem der Ausschuss die von dem RA vorzulegenden Nachweise über den Erwerb der besonderen Kenntnisse und Erfahrungen geprüft hat.

Darüber hinaus ist aber von Verfassungen wegen zu fordern, dass dem RA Gelegenheit gegeben werden muss, seinerseits zu der

**Gelegenheit zur Stellungnahme**

vorgesehenen Stellungnahme des Vorsitzenden des Fachausschusses der RAK gegenüber Stellung zu nehmen und evtl. Einwendungen gegen diese Stellungnahme vorzubringen.

In seiner Grundsatzentscheidung v. 12.2.1998 (AnwBl. 1998, 277) hat das BVerfG entschieden, dass die Regelungen des Gesetzes über Fachanwaltsbezeichnungen keinen verfassungsrechtlichen Bedenken begegnen. Zugleich hat es aber zum Ausdruck gebracht, dass die Regelungen des Gesetzes so auszulegen sind, dass sie den Anforderungen effektiven Rechtsschutzes aus Art. 12 Abs. 1 i.V.m. Art. 19 Abs. 4 GG gerecht werden. Dazu hat das BVerfG in jener Entscheidung ausgeführt:

## Anwaltsgerichtliche Rechtsprechung

„Darüber hinaus folgen aus Art. 12 Abs. 1 GG Anforderungen an solche Prüfungsverfahren, die Berufswahl oder -ausübung Schranken setzen. Diese müssen so ausgestaltet sein, dass der Bedeutung des Verfahrens für den Grundrechtsschutz Rechnung getragen wird. Es gehört zum Kern grundrechtlicher Verfahrensgarantien, dass die betroffenen Bürger rechtzeitig über den Verfahrensstand informiert werden und die Möglichkeit haben, Einwände wirksam vorzubringen.“

Das BVerfG verweist dazu auf seine grundlegende Entscheidung v. 17.4.1991 – 1 BvR 419/81 (NJW 1991, 205) in der sich das BVerfG mit den Anforderungen an berufsbezogene Prüfungsverfahren befasst hat. Es hat klargestellt, dass das Bewerbungsverfahren im Rahmen des Möglichen Objektivität und Neutralität gewährleisten muss und danach weiter ausgeführt:

„Darüber hinaus ist unverzichtbar und dient in anderen Rechtsstaaten als Kern grundrechtlicher Verfahrensgarantien, dass die Betroffenen ihren Standpunkt wirksam vertreten können. Das bedeutet, dass sie rechtzeitig über den Verfahrensstand zu informieren sind und dass die Berücksichtigung ihres Vorbringens bei der Entscheidung gewährleistet sein muss.“

Bei Staatsprüfungen, wie sie Gegenstand des Ausgangsverfahrens bilden, erfährt der Kandidat stets erst nach Erlass des Prüfungsbescheides in ausreichendem Umfang, wie seine Leistungen im Einzelnen bewertet worden und welche Erwägungen dafür maßgebend gewesen sind. Erst im Rahmen des Widerspruchsverfahrens ist ihm die Möglichkeit zur Stellungnahme und Kritik eröffnet. Deshalb muss dieser Rechtsbehelf hier so ausgestaltet sein, dass die erhobenen Einwände geprüft und gewürdigt werden.“

Das Verwaltungsverfahren in Angelegenheiten der Rechtsanwaltschaft ist nun in der BRAO so gestaltet, dass es ein Widerspruchsverfahren nicht gibt. Die einzige entscheidende Verwaltungsbehörde ist entweder die Landesjustizverwaltung oder aber die RAK. Nach der Entscheidung dieser Verwaltungsbehörden bleibt dem Betroffenen nur die Anrufung des AGH, der aber seinerseits die Prüfungsentscheidungen nur in eingeschränktem Umfang nachprüfen kann. Würde man nun den antragstellenden RA darauf beschränken, seine Einwendungen gegen die Vorprüfung erst im gerichtlichen Verfahren vorzubringen, würde er in seinen verfassungsrechtlichen Belangen erheblich beeinträchtigt. Er wäre darauf beschränkt, Verfahrensfehler zu rügen, oder geltend zu machen, dass das anzuwendende Recht verkannt, von einem unrichtigen Sachverhalt ausgegangen oder allgemeingültige Bewertungsmaßstäbe verletzt seien oder sich der Vorstand von sachfremden Erwägungen habe leiten lassen. Einwendungen gegen die Bewertung als solche, wie sie von Vorprüfungsausschuss vorgenommen worden ist, wären ihm verwehrt. Darüber hinaus gäbe es aber auch keine Verwaltungsinstanz, die die gegen das Verfahren oder gegen die tatsächlichen Feststellungen erhobenen Einwände vor dem Fachausschuss prüft und würdigt. Nun fordert aber gerade das BVerfG, dass der Betroffene so rechtzeitig über den Verfahrensstand informiert wird, dass die Berücksichtigung seines Vorbringens noch bei der Verwaltungsentscheidung gewährleistet ist. Um diesen Anforderungen zu genügen, muss § 24 Abs. 10 FAO ergänzend dahin ausgelegt werden, dass dem betroffenen RA zur Stellungnahme des Fachausschusses rechtliches Gehör gewährt wird. Dem kann auch nicht mit dem von der Agin in der mündlichen Verhandlung geltend gemachten Einwand begegnet werden, dass der Fachausschuss wohl eine vorbereitende Maßnahme trifft, die endgültige Entscheidung aber erst von der RAK gefällt werde. Die Institution des Fachausschusses würde ad absurdum geführt, wenn man deren Tätigkeit keine Bedeutung beimessen würde. So zeigt dann auch die Erfahrung des Senats, dass zwar die Agin. vor ihrer

Entscheidung nochmals gegenüber dem Fachausschuss Bedenken geltend macht oder ergänzende Erläuterungen erbitet. Letztlich stützt sie ihre Entscheidung aber dann doch auf die Stellungnahme des Fachausschusses. Angesichts dieses Gewichts der vorbereitenden Maßnahme erscheint es – will man den verfassungsrechtlichen Anforderungen gerecht werden, unerlässlich, dem betroffenen RA die Möglichkeit einzuräumen, Bedenken gegen die abschließende Empfehlung des Fachausschusses vorzubringen.

Diesen hierzu aufgezeigten Anforderungen wird das Verfahren nicht gerecht. Die Agin. hat entschieden, ohne dem Ast. zuvor Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben zu haben.

4. Jeder einzelne Verfahrensverstoß führt schon für sich allein zur Aufhebung der Entscheidung der Agin. Der Senat hielt es jedoch im Sinne der Prozessökonomie für geboten, die Entscheidung auf alle drei Verfahrensfehler zu stützen, um Wiederholungen dieser Fehler in erneuten Verwaltungsverfahren zu vermeiden.

### Zulassung – Widerruf wegen nichtvereinbarter Tätigkeit

BRAO § 14 Abs. 2 Nr. 8, § 45

**\*1. Die gleichzeitige Ausübung der Berufe als Versicherungsmakler und als RA gefährdet die Interessen der Rechtspflege und kann das Vertrauen des rechtsuchenden Publikums in die Kompetenz und Unabhängigkeit der Rechtsanwaltschaft beeinträchtigen.**

**\*2. Ist ein für eine Versicherung tätiger RA mit der Abwicklung von Schadensfällen befasst, so liegt die Gefahr nahe, dass er im eigenen Courtageinteresse seinem Mandanten empfiehlt – insbesondere, wenn bei einer Versicherung die Schadensabwicklung nicht zufrieden stellend verläuft –, den Versicherungsvertrag zu kündigen und einen für ihn vorteilhafteren Versicherungsvertrag bei „seiner“ Versicherung abzuschließen.**

**\*3. Diesen Gefahren für die Unabhängigkeit des RA und die Interessen der Mandanten kann nicht wirksam mit Hilfe von gegenüber einem Widerruf milderer Berufsausübungsregeln begegnet werden. Tätigkeitsverbote nach § 45 BRAO verhindern nicht die Verwirklichung der bestehenden Gefahren.**

AGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 4.9.2003 – 2 AGH 7/03 (n.r.)

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

### Festsetzung der angemessenen Vergütung für die Tätigkeit eines Abwicklers

BRAO § 53 Abs. 4, 5, § 55 Abs. 10

**\*1. Bei der Festsetzung einer angemessenen Vergütung hat eine RAK in erster Linie den Zeitaufwand, sodann die berufliche Erfahrung und Stellung des Abwicklers sowie die Dauer der Abwicklung zugrunde zu legen. Anhaltspunkt für die Bemessung monatlicher Pauschalvergütungen ist das Gehalt, das für einen angestellten RA oder einen freien Mitarbeiter in einer Anwaltspraxis gezahlt wird, wobei auch regionale Unterschiede in einzelnen Bezirken zu berücksichtigen sind.**

**\*2. Ein Abwickler kann eine Festsetzung seiner Vergütung nur für die Dauer seiner Bestellung zum Kanzleiabwickler verlangen. Versäumt er die Beantragung einer Verlängerung der Abwicklerbestellung und wird dennoch weiterhin als Abwickler tätig, müssen diese Tätigkeiten für die Festsetzung der Vergütung außer Betracht bleiben.**

Bayerischer AGH, Beschl. v. 16.5.2002 – BayAGH I 24/01

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

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

\*Leitsatz der Redaktion (Orientierungssatz)

### Anwaltliche Werbung – zur Verwendung einer Phantasiebezeichnung als Teil der Kurzbezeichnung

BRAO § 59k; BORA § 9; PartGG § 2

**1. Die Aufnahme einer Phantasiebezeichnung in den Namen einer Partnerschaft verstößt nicht gegen § 2 PartGG.**

**2. Der Vorschrift des § 9 BORA ist kein Verbot der Verwendung einer Phantasiebezeichnung als Teil einer Kurzbezeichnung bei gemeinschaftlicher Berufsausübung im Sinne dieser Vorschrift zu entnehmen.**

**3. Der spezielle Regelungsgehalt des § 59k BRAO steht einer analogen Anwendung der Bestimmung auf den Bereich der sonstigen Zusammenschlüsse von RAen entgegen.**

BGH, Urt. v. 11.3.2004 – I ZR 62/01

#### Aus dem Tatbestand:

Die klagende RAK wendet sich dagegen, dass die Bekl., eine aus StB und RAen bestehende Partnerschaft, sich – entsprechend ihrer Eintragung in das Partnerschaftsregister – als „artax Steuerberater – Rechtsanwälte Partnerschaft A. -B. -H. -L. – S.“ bezeichnet.

Nach der Auffassung der Kl. verstößt die Bekl. durch die Verwendung des Begriffs „artax“ in ihrem Namen gegen § 1 UWG i.V.m. § 9 BORA. Dies folge namentlich aus der in der BRAO für die RA-Gesellschaft getroffenen Neuregelung wie insbesondere aus § 59k BRAO. Bei der RA-GmbH sei eine Sach- und Phantasiebezeichnung unzulässig. Ein sachlicher Grund für eine abweichende Behandlung der Partnerschaft sei nicht ersichtlich. Die Verwendung der Bezeichnung „artax“ sei zudem irreführend i.S.d. § 3 UWG.

Die Kl. hat beantragt, der Bekl. unter Androhung von Ordnungsmitteln zu verbieten, die Bezeichnung artax A., B., H., L. S., Partnerschaft Steuerberater, Rechtsanwälte im geschäftlichen Verkehr zu benutzen.

Die Bekl. ist der Klage entgegengetreten.

Das LG hat der Klage stattgegeben (LG Waldshut-Tiengen, BRAK-Mitt. 2000, 261). Die Berufung der Bekl. hat zur Abweisung der Klage geführt (OLG Karlsruhe, NJW 2001, 1584).

Mit ihrer Revision verfolgt die Kl. ihren Klageantrag weiter. Die Bekl. beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

#### Aus den Gründen:

I. Das Berufungsgericht hat die Klage als unbegründet angesehen und hierzu ausgeführt:

Aus dem Verbot in § 2 Abs. 1 Satz 3 PartGG, in den Namen der Partnerschaft andere Namen als die der Partner aufzunehmen, lasse sich für die Entscheidung des Streitfalls nichts ableiten. Nach den Gesetzesmaterialien zu § 2 PartGG komme der Beifügung des Vornamens zwar der Vorrang vor der Beifügung von Sachzusätzen zu, damit seien aber auch diese nicht grundsätzlich unzulässig. Zudem fehle es für eine entsprechende Einschränkung der Berufsausübungsfreiheit gem. Art. 12 Abs. 1 GG an schützenswerten Gemeinwohlinteressen.

Die nach dem allgemeinen Berufsrechtsvorbehalt in § 1 Abs. 3 PartGG ferner einschlägige Bestimmung des § 9 BORA stehe dem von der Bekl. gewählten Namen ebenfalls nicht entgegen.

Ihr Wortlaut gebe keinen Hinweis, wie eine Kurzbezeichnung zu lauten habe. Der Bestimmung sei nicht das Gebot zu entnehmen, die Kurzbezeichnung allein aus den Namen der Sozien oder Partner zu bilden. Die Kurzbezeichnung solle eine andere, kürzere Firmierung als die vor allem früher übliche Aneinanderreihung der Namen der in der Kanzlei tätigen RAe ermöglichen, um so eine kurze, einprägsame und werbewirksame Kanzleibezeichnung zu erhalten. Hieraus folge nicht, dass Phantasie- und Sachbezeichnungen grundsätzlich unzulässig seien. Das von der Kl. erstrebte Verbot widerspräche, da vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls der Verwendung der Kurzbezeichnung „artax“ nicht entgegenstünden, zudem der durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützten Berufsausübungsfreiheit.

Eine Irreführung sei weder durch die zusätzliche Verwendung der Kurzbezeichnung „artax“ schlechthin noch durch deren Verwendung im Namen der Partnerschaft zu befürchten, da die dort tätigen RAe und StB nicht nur mit ihren Berufsbezeichnungen aufgeführt, sondern zusätzlich namentlich benannt seien.

Die zusätzliche Verwendung einer einprägsamen Kurzbezeichnung zur Kennzeichnung einer aus Angehörigen verschiedener Berufe bestehenden Partnerschaft verstoße auch nicht gegen die Beschränkung der Werbung von RAen gem. § 43b BRAO auf eine sachliche Unterrichtung, allenfalls liege eine zulässige Imagewerbung vor.

II. Die Revision hat keinen Erfolg. Das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, dass weder die Bestimmungen des PartGG noch die gem. dessen § 1 Abs. 3 des Weiteren in Betracht zu ziehenden berufsrechtlichen Vorschriften das von der Kl. erstrebte Verbot rechtfertigen. Zutreffend ist auch seine Beurteilung, dass die von der Bekl. gewählte Namensgebung nicht i.S.d. § 3 UWG irreführend ist.

### Kein Verstoß gegen § 2 PartGG

1. Das Berufungsgericht ist mit Recht davon ausgegangen, dass die Aufnahme einer Phantasiebezeichnung in den Namen der Bekl. nicht gegen § 2 PartGG verstößt. Es hat hierbei zutreffend darauf abgestellt, dass diese Bestimmung für Sach- oder Phantasiebezeichnungen keine Regelung enthält. Die Begründung des Gesetzes (BT-Drucks. 12/6152, S. 12) geht von der grundsätzlichen Zulässigkeit entsprechender Zusätze aus. Der Umstand, dass § 2 Abs. 2 PartGG auch nach der Änderung des § 18 Abs. 1 HGB durch das Handelsrechtsreformgesetz v. 22.6.1998 (BGBl. I, S. 1474), aufgrund deren Einzelkaufleute und Personenhandelsgesellschaften im Gegensatz zu früher nunmehr ebenfalls Sach- und Phantasienamen tragen dürfen, (weiterhin) nicht auf diese Bestimmung Bezug nimmt, rechtfertigt entgegen der Auffassung der Revision keine andere Beurteilung. Denn der Gesetzgeber hatte, nachdem er bei den Partnerschaften die Beifügung von Sach- und Phantasieangaben von vornherein als zulässig erachtet hatte, keinen Anlass, das PartGG anlässlich der Änderung des Handelsgesetzbuchs, durch die das insoweit für Einzelkaufleute und Personenhandelsgesellschaften bestehende Verbot aufgehoben wurde, gleichfalls zu ändern.

2. Das von der Kl. erstrebte Verbot hat auch in § 9 BORA keine Grundlage.

a) § 9 Abs. 1 BORA gestattet es RAen, bei beruflicher Zusammenarbeit mit sozietätsfähigen Personen i.S.d. § 59a BRAO, sei

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

es, dass diese als Sozietät, als Partnerschaftsgesellschaft oder über das Verhältnis als Angestellter oder freier Mitarbeiter erfolgt, unter einer Kurzbezeichnung aufzutreten. Die Kurzbezeichnung darf sich auf den Namen einer oder mehrerer sozietätsfähiger Personen beschränken. Auch die Namen früherer Mitarbeiter dürfen in dieser Kurzbezeichnung weitergeführt werden (§ 9 Abs. 2 BORA).

Zur Verwendung einer Sach- oder Phantasiebezeichnung enthält die genannte Vorschrift keine Regelung. Ihr ist lediglich zu entnehmen, dass die Verwen-

**Keine Aussage zu Sach- oder Phantasiebezeichnungen**

dung von Namen in der Kurzbezeichnung geboten ist. Das legt es nahe, dass nach dem Wortlaut der Berufsordnung die Verwendung allein einer Sach- oder Phantasiebezeichnung als Kurzbezeichnung nicht gestattet ist. Diese Frage ist aber nicht Gegenstand des Streits. Ein Verbot der Verwendung einer Phantasiebezeichnung als Teil der Kurzbezeichnung bei beruflicher Zusammenarbeit ist dem § 9 BORA nicht zu entnehmen. Zweck der dort getroffenen Regelung ist es, dass jeder im Rechtsverkehr erkennen kann, mit wem er es zu tun hat, wer Rechtsberatung anbietet oder als Vertreter gegnerischer Interessen auftritt (BGH, Beschl. v. 17.12.2001 – AnwZ [B] 12/01, NJW 2002, 608, 609). Dieser Regelungszweck wird durch die Verwendung einer Phantasiebezeichnung neben Namen in der Kurzbezeichnung nicht in Frage gestellt (vgl. auch AGH Hamburg, NJW 2004, 371, 372).

Eine andere rechtliche Beurteilung ergibt sich nach dem Vorgesagten entgegen der Ansicht der Revision nicht, wenn – wovon das Berufungsgericht ausgegangen ist – in der gewählten Bezeichnung neben dem Namen eines ausgeschiedenen Partners sämtliche sozietätsfähigen Mitglieder namentlich erwähnt sind. Das berechnete Interesse der Öffentlichkeit an einer eindeutigen Außendarstellung der Bekl. wird durch den Bezeichnungsteil „artax“, der entgegen der Auffassung der Revision kein Zusatz i.S.d. § 9 Abs. 3 BORA ist, nicht beeinträchtigt.

**Keine Irreführung des Rechtsverkehrs**

Denn dieser ist als Teil der beanstandeten Gesamtbezeichnung nicht geeignet, im Rechtsverkehr Irrtümer hervorzurufen oder

auch nur Unklarheiten entstehen zu lassen (vgl. BGH, NJW 2002, 608, 609).

b) Ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht der Regelung des § 59k BRAO, der die Firma der RA-Gesellschaft i.S.d. §§ 59c ff. BRAO regelt, keinen die Zulässigkeit der im Streitfall beanstandeten Bezeichnung in Zweifel ziehenden Hinweis entnommen. Dementsprechend ist es auch unerheblich, ob diese Bestimmung bei wortlautgetreuem Verständnis einer verfassungsrechtlichen Überprüfung standhält (vgl. dazu BGH, Ur. v. 23.10.2003 – I ZR 64/01, Umdr. S. 7 ff. – RA-Gesellschaft). Der spezielle Regelungsgehalt des § 59k BRAO steht einer analogen Anwendung dieser Bestimmung auf den Bereich der sonstigen Zusammenschlüsse von RAen entgegen.

c) Ein Verbot im begehrten Umfang beeinträchtigte zudem die Bekl. ohne sachliche Rechtfertigung in ihrer nach Art. 12 Abs. 1 GG geschützten Freiheit der Berufsausübung, sich im Rechtsverkehr in der von ihr vorgestellten Weise darzustellen.

3. Mit Recht hat das Berufungsgericht ferner angenommen, dass die Aufnahme von „artax“ in den Namen der Bekl., soweit dem eine werbende Wirkung zukommt, keinen Verstoß gegen das Sachlichkeitsgebot des § 43b BRAO darstellt, sondern in den Rahmen einer zulässigen Selbstdarstellung fällt (vgl. BVerfG, Beschl. v. 17.4.2000 – 1 BvR 721/99, NJW 2000, 3195, 3196 = WRP 2000, 720; Beschl. v. 4.8.2003 – 1 BvR 2108/02, GRUB 2003, 965, 966 = WRP 2003, 1213; BGH, Ur. v. 5.12.2002 – 1 ZR 115/00, GRUB 2003, 540, 541 = WRP 2003, 745 – Stellenanzeige).

4. Zutreffend und von der Revision auch unbeanstandet hat das Berufungsgericht im Übrigen eine Irreführung i.S.d. § 3 UWG durch die Namenswahl der Bekl. verneint. Eine Irreführung hinsichtlich der geschäftlichen Verhältnisse der Bekl. und insbesondere hinsichtlich ihrer Geschäftstätigkeit ist angesichts der weiteren Bestandteile ihres Namens ausgeschlossen.

### Sozietät – zu den Voraussetzungen des Ausschlusses eines Mitgesellschafters

BGB § 737

**Das grundsätzlich nicht anzuerkennende Recht, einen Mitgesellschafter ohne Vorhandensein eines sachlichen Grundes aus einer Gesellschaft ausschließen zu dürfen, kann ausnahmsweise dann als nicht sittenwidrig angesehen werden, wenn ein neuer Gesellschafter in eine seit langer Zeit bestehende Sozietät von Freiberuflern (hier: Gemeinschaftspraxis von Laborärzten) aufgenommen wird und das Ausschließungsrecht allein dazu dient, den Altgesellschaftern binnen einer angemessenen Frist die Prüfung zu ermöglichen, ob zu dem neuen Partner das notwendige Vertrauen hergestellt werden kann und ob die Gesellschafter auf Dauer in der für die gemeinsame Berufsausübung erforderlichen Weise harmonisieren können; eine Prüfungsfrist von zehn Jahren überschreitet den anzuerkennenden Rahmen bei weitem.**

BGH, Ur. v. 8.3.2004 – II ZR 165/02

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

### Unerlaubte Rechtsberatung eines Automobilclubs

RBerG Art. 1 § 1, § 5, § 6 Nr. 2, § 7; UWG § 1, § 13 Abs. 2 Nr. 2

**1. Ein Automobilclub stellt regelmäßig weder eine auf berufsständischer Grundlage errichtete Vereinigung noch eine berufsstandsähnliche Vereinigung i.S.d. Art. 1 § 7 RBerG dar.**

**\*2. Ein Automobilclub stellt wegen der sehr großen Zahl der in Betracht kommenden Mitglieder aus fast allen Bevölkerungsschichten regelmäßig keine Vereinigung dar, die auf der Grundlage einer gleichen oder ganz ähnlichen wirtschaftlichen oder sozialen Stellung ihrer Mitglieder zur Wahrnehmung der dafür bezeichnenden wirtschaftlichen oder sozialen Interessen gebildet ist. Er ist insofern mit Mietervereinen nicht unmittelbar vergleichbar.**

BGH, Ur. v. 20.11.2003 – I ZR 104/01

*Aus dem Tatbestand:*

Der Kl. ist ein dem DAV angehörender örtlicher Anwaltsverein. Er verfolgt nach § 4 seiner Satzung den Zweck, die beruflichen Interessen der im Bezirk des LG Frankfurt am Main zugelassenen RAe zu fördern.

Der Bekl. ist ein Automobil- und Reiseclub. Er versteht sich nach seiner Satzung als Interessengemeinschaft von Verkehrsteilnehmern des öffentlichen Dienstes. Mitglied kann neben Angehörigen des öffentlichen Dienstes, vergleichbarer Einrichtungen sowie von Selbsthilfeeinrichtungen für den öffentlichen Dienst jeder Verkehrsteilnehmer werden, sofern er den Zwecken und Zielen des Vereins zustimmt.

Eine Tochtergesellschaft des Bekl., die A. GmbH, bietet Rechtsschutzversicherungen an, die der Bekl. vermittelt.

Der Kl. nimmt den Bekl., der über keine Erlaubnis zur Rechtsberatung verfügt, wegen einer in dessen Mitgliederzeitschrift, Ausgabe 3/99, unter der Überschrift „JUR-INFO: Rechtsinformation rund um die Uhr!“ erschienenen Werbung für eine tele-

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

fonische Hotline auf Unterlassung in Anspruch. Er sieht in der über die Hotline abrufbaren Dienstleistung eine unerlaubte Rechtsberatung des Bekl.

Der Bekl. ist dem entgegengetreten.

Das LG hat den Bekl. dem Klageantrag entsprechend unter Androhung von Ordnungsmitteln verurteilt, es zu unterlassen, ohne Erlaubnis nach dem RBERG geschäftsmäßig Dritte in rechtlichen Fragen zu beraten, insbesondere Clubmitglieder und Rechtsschutzversicherungsnehmer bei Rechtsfragen in den Bereichen Auto, Verkehr und Reisen sowie bei juristischen Problemen des täglichen Lebens, insbesondere im Nachbarschaftsrecht, im Arbeitsrecht, insbesondere bei Änderungskündigungen, sowie im Mietrecht und/oder für diese Tätigkeit zu werben, insbesondere mit folgenden Aussagen:

„JUR-INFO: Rechtsinformation rund um die Uhr! (...)“

„Kleine Nummer, große Wirkung: Unter der 0180 können Sie als Clubmitglied ab sofort rund um die Uhr beim AR. anrufen, wenn Sie ein rechtliches Problem in Sachen Auto, Verkehr oder Reise bedrückt! Falls Sie eine AR.-Rechtsschutzversicherung abgeschlossen haben, erstreckt sich dieser Service sogar auf weitere Bereiche, zum Beispiel auf Mietrechtsfragen und Vertragsangelegenheiten aller Art, ja sogar auf Fragen zum Arbeitsrecht. (...)“

„Unsere Experten führen Sie außerdem zuverlässig durch den gerichtlichen und behördlichen Zuständigkeitsdschungel und weisen Ihnen den Weg zu einem kompetenten Rechtsanwalt. (...)“

„Als AR.-Vollrechtsschutz-Versicherter haben Sie noch mehr Vorteile: Hier braucht sich unsere sach- und fachkundige Hilfe nicht auf die drei Themenbereiche Auto, Verkehr und Reise zu beschränken, sondern schließt juristische Probleme des täglichen Lebens mit ein – unabhängig davon, ob dieser Leistungsumfang in Ihrem Rechtsschutzvertrag auch abgedeckt ist. Also zum Beispiel das richtige Verhalten bei Nachbarschaftsstreitigkeiten; die Frage, ob Sie eine Änderungskündigung Ihres Chefs akzeptieren müssen, oder Informationen, wie Sie einen zahlungsunwilligen Mieter zur Raison rufen können. (...)“

insbesondere wenn dies geschieht wie aus der Anlage A 1 ersichtlich.

Die Berufung des Bekl. ist ohne Erfolg geblieben (OLG Frankfurt am Main, GRUR-RR 2002, 37).

Mit der Revision, deren Zurückweisung der Kl. beantragt, verfolgt der Bekl. seinen Antrag auf Klageabweisung weiter.

*Aus den Gründen:*

I. Das Berufungsgericht hat den Betrieb der Hotline durch den Bekl. als eine unerlaubte Rechtsberatung und daher diesen Betrieb sowie die Werbung für ihn als Verstoß gegen § 1 UWG angesehen. Dazu hat es ausgeführt:

Die Mitglieder des Bekl. könnten, wie dieser eingeräumt und in seiner Werbung auch herausgestellt habe, unter der vom Bekl. betriebenen Hotline grundsätzlich erlaubnispflichtige Rechtsberatung i.S.d. Art. 1 § 1 RBERG abrufen. Die Dienstleistung werde aus der insoweit maßgeblichen Sicht der angesprochenen Verkehrskreise von dem Bekl. selbst erbracht. Dieser sei keine berufsständische oder auf ähnlicher Grundlage gebildete Vereinigung und könne daher auch nicht die Rechtsberatung im Bereich Auto, Reise und Verkehr gem. Art. 1 § 7 RBERG erlaubnisfrei erbringen. Ebenfalls ohne Erfolg berufe sich der Bekl. auf Art. 1 § 5 RBERG, da er weder Rechtsschutzversicherer sei noch Rechtsschutzversicherungen vertreibe. Die Anwendung des Erlaubnisvorbehalts des RBERG verstoße nicht gegen Art. 12 Abs. 1 GG; denn der Bekl. biete eine umfassende und vollwertige Rechtsberatung an.

II. Diese Beurteilung hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung stand.

1. Das Berufungsgericht hat angenommen, dass der Bekl. aus der Sicht der angesprochenen Verkehrskreise über die in der „JUR-INFO“ angegebenen Hotline eine von ihm selbst zu erbringende Rechtsberatung i.S.d. Art. 1 § 1 RBERG angeboten hat. Diese Beurteilung lässt einen Rechtsfehler nicht erkennen (vgl. BGHZ 98, 330, 332 – Unternehmensberatungsgesellschaft I) und wird auch von der Revision nicht beanstandet.

2. Ohne Erfolg greift die Revision die Beurteilung des Berufungsgerichts an, der Bekl. könne sich, soweit es um Rechtsberatung außerhalb der Bereiche Auto, Verkehr und Reisen gehe, nicht auf die Bestimmung des Art. 1 § 5 RBERG stützen. Dabei kann dahinstehen, inwieweit die A. GmbH gemäß dieser Vorschrift berechtigt ist, die in der in Rede stehenden Werbung beschriebenen rechtsbetreuenden Tätigkeiten selbst in eigener Person vorzunehmen. Jedenfalls nämlich darf sie sich nicht des Bekl. in der in der Werbung dargestellten Weise bedienen. Soweit die Revision gegenteiliger Auffassung ist, übersieht sie die Bestimmung des Art. 1 § 6 Nr. 2 RBERG. Danach darf die Erledigung von Rechtsangelegenheiten durch Personen oder Stellen der in Art. 1 §§ 1, 3 und 5 RBERG bezeichneten Art nur auf zu diesen in einem Angestelltenverhältnis stehende Personen übertragen werden. Der Begriff des Angestellten ist zwar weit auszulegen. Er setzt aber immerhin voraus, dass eine abhängige, weisungsgebundene Tätigkeit im Betrieb eines anderen ausgeübt wird (RGSt 72, 313, 314; *Weth in Henssler/Prütting*, BRAO, Art. 1 § 6 RBERG Rdnr. 4, m.w.N.). Im Streitfall fehlt es an einem solchen Rechtsverhältnis zwischen dem Bekl. und seiner als Rechtsschutzversicherer tätigen Tochtergesellschaft A. GmbH.

3. Das Berufungsgericht hat seine Auffassung, der Bekl. könne sich bei der Rechtsberatung in den Bereichen Auto, Verkehr und Reisen nicht auf Art. 1 § 7 RBERG stützen, damit begründet, dass Zusammenschlüsse, die – wie der Bekl. – der Förderung von Interessen dienen, die jedermann haben könne, nicht zu den in dieser Bestimmung privilegierten Vereinigungen zählen. Diese Beurteilung hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung ebenfalls stand.

a) Der Bekl. stellt, anders als die Revision meint, keine auf berufsständischer Grundlage errichtete Vereinigung dar. Denn bei ihm kann außer den Angehörigen des öffentlichen Dienstes und den diesen gleichgestellten Personen auch jeder andere Verkehrsteilnehmer Mitglied werden, der den Zwecken und Zielen des Bekl. zustimmt.

#### Fehlende Verbundenheit der Mitglieder

Es fehlt damit eine Verbundenheit der Vereinsmitglieder bei der Wahrnehmung beruflicher Standesinteressen (vgl. *Chemnitz/*

*Johnigk*, RBERG, 11. Aufl., Rdnr. 671).

b) Es handelt sich bei dem Bekl. aber auch nicht um eine berufsstandsähnliche Vereinigung i.S.d. Art. 1 § 7 RBERG. Eine solche liegt dann vor, wenn die Vereinigung auf der Grundlage der gleichen oder ganz ähnlichen wirtschaftlichen oder sozialen Stellung ihrer Mitglieder zur Wahrnehmung der für diese Stellung bezeichnenden wirtschaftlichen oder sozialen Interessen gebildet worden ist (vgl. BGH, Urt. v. 3.4.1985 – I ZR 29/83, GRUR 1986, 79, 80 – Mietrechtsberatung; BVerwG, DVBl 1983, 1249, 1250). Danach sind insbesondere Mietervereine als auf ähnlicher Grundlage errichtete Vereinigungen im Sinne der genannten Bestimmung anzusehen (vgl. BGH, GRUR 1986, 79, 80 – Mietrechtsberatung; *Chemnitz/Johnigk*, a.a.O., Rdnr. 721–723, jeweils m.w.N.). Dasselbe soll nach einer im Schrifttum vertretenen Auffassung auch für Automobilclubs gelten, da diese hinsichtlich der (eher geringen) Homogenität ihrer Mitglieder mit Mietervereinen unmittelbar vergleichbar seien (*Rennen/Caliebe*, RBERG, 3. Aufl., Art. 1 § 7 Rdnr. 8). Dem

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

kann nicht zugestimmt werden. Ein Automobilclub stellt wegen der sehr großen Zahl der in Betracht kommenden Mitglieder aus fast allen Bevölkerungsschichten regelmäßig keine Vereinigung mehr dar, die auf der Grundlage einer gleichen oder ganz ähnlichen wirtschaftlichen oder sozialen Stellung ihrer Mitglieder zur Wahrnehmung der dafür bezeichnenden wirtschaftlichen oder sozialen Interessen gebildet ist (*Weth in Henssler/Prütting*, a.a.O., Art. 1 § 7 RBerG Rdnr. 46; *Chemnitz/Johnigk*, a.a.O., Rdnr. 732). Der Bekl. versteht sich nach seiner Satzung zwar als Interessengemeinschaft von Verkehrsteilnehmern des öffentlichen Dienstes. Mitglied kann aber neben Angehörigen des öffentlichen Dienstes, vergleichbarer Einrichtungen sowie von Selbsthilfeeinrichtungen für den öffentlichen Dienst auch jeder andere Verkehrsteilnehmer werden, sofern er den Zwecken und Zielen des Vereins zustimmt. Damit steht der Bekl. grundsätzlich nahezu jedermann offen.

Dementsprechend kann bei ihm von einer – zumindest – gewissen Homogenität des Kreises von Personen, die als Mitglieder in Betracht kommen, sowie von einer dort vorhandenen gleichgerichteten Interessenlage keine Rede sein.

|   |
|---|
| <b>Keine ausreichende<br/>Homogenität</b> |
|---|

4. Das Berufungsgericht hat keine Feststellungen zu der Frage getroffen, ob die vom Kl., dessen Klagebefugnis sich allein aus § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG ergeben kann (vgl. *Chemnitz*, AnwBl. 1998, 528 f.), beanstandete Verhaltensweise des Bekl. den Wettbewerb auf dem relevanten örtlichen und sachlichen Markt, d.h. auf dem Gebiet der Rechtsberatung in dem Bereich, in dem die beim LG Frankfurt am Main zugelassenen RAe tätig sind, wesentlich zu beeinträchtigen vermag. Diese Beurteilung kann jedoch auf der Grundlage der sonstigen vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen sowie des unstreitigen Sachverhalts nachgeholt werden (BGH, Urt. v. 28.11.1996 – I ZR 197/94, GRUR 1997, 767, 770 = WRP 1997, 735 – Brillenpreise II). Zu berücksichtigen ist insbesondere, dass der in Art. 1 § 1 RBerG geregelte grundsätzliche Erlaubniszwang für rechtsbesorgende Tätigkeiten nicht nur berufsständischen Interessen, sondern auch dem allgemeinen Interesse an einer zuverlässigen Rechtspflege dient und seine Missachtung daher regelmäßig ohne das Hinzutreten weiterer Umstände als wettbewerbswidrig anzusehen ist (vgl. BGH, Urt. v. 16.3.1989 – I ZR 30/87, GRUR 1989, 437, 438 = WRP 1989, 508 – Erbensucher; Urt. v. 13.3.2003 – I ZR 143/00, GRUR 2003, 886, 889 = WRP 2003, 1103 – Erbenermittler; Großkomm.UWG/*Tepitzky*, § 1 Rdnr. G 116 m.w.N. in Fn. 479). Außerdem begründet die Verhaltensweise des Bekl. die erhebliche Gefahr, dass Mitbewerber in entsprechender Weise gegen das Verbot der unerlaubten Rechtsberatung verstoßen werden (vgl. BGH, Urt. v. 29.9.1994 – I ZR 138/92, GRUR 1995, 122, 124 = WRP 1995, 104 – Laienwerbung für Augenoptiker; BGH, GRUR 1997, 767, 769 – Brillenpreise II). Ohne Erfolg macht die Revision auch geltend, der Bekl. überschreite mit seiner beanstandeten Verhaltensweise jedenfalls nicht die Grenzen einer Erstberatung i.S.d. § 20 Abs. 1 Satz 2 BRAGO. Die Revisionserwiderung weist hierzu mit Recht darauf hin, dass der Gesetzgeber mit der Einführung dieser Regelung dem Rechtsrat Suchenden den Gang zum RA erleichtern wollte, nicht aber zu nicht autorisierten Rechtsberatern. Gerade auch eine erste Beratung im Sinne der genannten Vorschrift hat qualifiziert zu sein, da anderenfalls die Gefahr besteht, dass der Rechtsuchende von ihm in rechtlicher Hinsicht ggf. zustehenden Angriffs-, Verteidigungs- oder Gestaltungsmöglichkeiten schon überhaupt keine Kenntnis erlangt. Aus diesem Grund spricht der von der Revision herausgestellte Umstand, dass sich die vom Bekl. geleistete Beratungstätigkeit nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen auf eine „grobe Prüfung“ beschränke, keineswegs gegen die Klagebefugnis des Kl. gem. § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG. Der Beurteilung der wesentlichen Beeinträchtigung

des Wettbewerbs steht nicht entgegen, dass der beklagte Verein nach seiner Einlassung für die Erteilung von Rechtsrat RAe einschaltet. Damit erfährt die beanstandete Tätigkeit des Vereins als verbotene Rechtsberatung wettbewerbsrechtlich keine andere Gewichtung.

### Rechtsanwaltsaktiengesellschaft – zur Vertretungsberechtigung vor dem Bundesfinanzhof

BRAO § 59c, § 59g; FGO § 62a Abs. 2

**1. Auch Rechtsanwaltsgesellschaften in der Rechtsform der AG kommen als vor dem BFH vertretungsberechtigte Personen in Betracht.**

**\*2. Das Grundrecht auf freie Berufswahl lässt es geboten erscheinen, in entsprechender Anwendung der §§ 59c Abs. 1, 59g BRAO auch RA-Gesellschaften in der Rechtsform einer AG zuzulassen.**

BFH, Urt. v. 11.3.2004 – VII R 15/03

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

### Verschwiegenheitspflicht – zur Angabe der Teilnehmer und des Anlasses einer Bewirtung

BRAO § 43a Abs. 2; StGB § 203 Abs. 1 Nr. 3; EStG § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2

**1. RAe können die nach § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 EStG erforderlichen Angaben zu Teilnehmern und Anlass einer Bewirtung in der Regel nicht unter Berufung auf die anwaltliche Schweigepflicht verweigern.**

**\*2. Sind Bewirtungsaufwendungen anlässlich der Wahrnehmung eines Mandatsverhältnisses entstanden, reicht es nicht aus, wenn der Bewirtungsanlass lediglich mit „Mandatsbesprechung“ oder Ähnlichem umschrieben wird.**

**\*3. Ein Mandant, der sich einem Anwalt anvertraut, hat zwar ein Interesse daran, dass seine Informationen, die häufig seinen persönlichen Lebensbereich betreffen, nicht ohne seinen Willen offenbart werden. Auf der anderen Seite ist tragender Zweck der Anforderung des § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 Satz 2 EStG der Schutz des von der Rechtsordnung anerkannten Gutes der Besteuerungsgleichheit – also ein mit Verfassungsrang ausgestattetes öffentliches Interesse – und der Schutz des Rechtsstaatsprinzips.**

**\*4. Soweit man von einem RA die Angabe eines konkreten Bewirtungsanlasses fordert, wird dadurch nicht in unverhältnismäßiger Weise in das Vertrauensverhältnis zwischen RA und Mandant eingegriffen. Bei der gebotenen Güterabwägung zwischen anwaltlicher Schweigepflicht und Gleichmäßigkeit der Besteuerung kann der Schutz des RA und seiner Mandanten durch das mit empfindlicher Strafe bewährte Steuergeheimnis nicht unberücksichtigt bleiben.**

**\*5. Für diese Wertung spricht insbesondere auch der Umstand, dass sich ein RA nicht der Gefahr aussetzt, eine Straftat gem. § 203 Abs. 1 Nr. 3 StGB zu begehen, wenn er gegenüber seiner zuständigen Finanzbehörde neben dem Namen des jeweiligen Teilnehmers an der Bewirtung detailliert das Gesprächsthema benennt.**

**\*6. Derjenige, der sich von einem RA im Zusammenhang mit einem Mandatsverhältnis zum Essen einladen lässt, muss sozialadäquat damit rechnen, dass die Bewirtungsaufwendungen als Betriebsausgaben geltend gemacht und die zu diesem Zweck steuerlich erforderlichen Formalien eingehalten werden. Nimmt der Mandant gleichwohl eine Einladung an, willigt er damit konkludent in die Offenbarung gegenüber den Finanzbehörden ein.**

**\*7. Der RA muss den Anlass der Bewirtung nur insoweit spezifizieren, als dies für eine Nachprüfung der betrieblichen Veranlassung – etwa bei einer Betriebsprüfung – erforderlich ist.**

BFH, Urt. v. 26.2.2004 – IV R 50/01

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

*Aus dem Tatbestand:*

Der Kl. und Revisionskl. (Kl.) ist RA und war im Streitjahr (1992) Mitglied einer Ende 1996 aufgelösten Sozietät. Als Sonderbetriebsausgaben machte der Kl. Bewertungskosten i.H.v. 11 765,17 DM geltend.

Der Bekl. und Revisionsbekl. (das Finanzamt – FA –) erkannte von den geltend gemachten Bewertungskosten lediglich einen Teil von 972,66 DM an und erließ dementsprechend einen Bescheid über die gesonderte und einheitliche Feststellung der Einkünfte aus selbständiger Arbeit für das Jahr 1992.

Einspruch und Klage hatten keinen Erfolg. Das FG führte zur Begründung seines in Entscheidungen der Finanzgerichte (EFG) 2001, 1542 veröffentlichten Urteils im Wesentlichen aus: Dem FA sei insoweit zuzustimmen, als es die geltend gemachten Bewertungsaufwendungen wegen der zu allgemein gefassten Angabe des jeweiligen Bewertungsanlasses – wie Geschäftsbesprechung, Mandatsbesprechung, Akquisitionsbesprechung etc. – nicht anerkannt habe. Dem stehe nicht das Berufsgeheimnis des RA bzw. dessen Auskunftsverweigerungsrecht (§ 102 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. b AO 1977) entgegen. Auch könne eine diesbezügliche nachträgliche Ergänzung der Belege im Rechtsbehelfsverfahren erst vier Jahre später nicht mehr berücksichtigt werden.

Ausweislich eines vom Prozessbevollmächtigten des Kl. unterschriebenen Empfangsbekennnisses wurde diesem das Urteil mit Rechtsmittelbelehrung und Niederschrift v. 20.11.1998 am 8.12.1998 zugestellt.

Mit der Revision macht der Kl. die Verletzung formellen sowie materiellen Rechts geltend und begründet dies u.a. wie folgt: Aufgrund seiner anwaltlichen Schweigepflicht könne er im Rahmen der Berücksichtigung von Bewertungsaufwendungen lediglich allgemeine Angaben zum Anlass der Bewirtung machen. Entgegen der Auffassung des FG sei die Entscheidung des BFH v. 15.1.1998 – IV R 81/96 (BFHE 185, 248 = BStBl. II 1998, 263) zur Abzugsfähigkeit von Bewertungsaufwendungen eines Journalisten nicht auf den Streitfall übertragbar, da die anwaltliche Schweigepflicht dem Umfang nach das Pressegeheimnis weit übersteige. Der Journalist habe ein Schweigerecht, der Anwalt als Organ der Rechtspflege nach § 43a BRAO aber eine Schweigepflicht. Die Offenbarung des detaillierten Bewertungsanlasses führe nicht nur zu einer berufsrechtlichen Zuwiderhandlung. Vielmehr sehe sich ein Anwalt bei Bruch der Schweigepflicht zusätzlich der abstrakten und objektiven Strafandrohung gem. § 203 Abs. 1 Nr. 3 StGB ausgesetzt. Eine solche Verletzung lasse sich auch nicht durch das Steuergeheimnis nach § 30 AO 1977 rechtfertigen. Denn es mache keinen Unterschied, ob die Schweigepflicht gegenüber beliebigen Dritten verletzt werde oder gegenüber Personen, die ihrerseits zur Verschwiegenheit verpflichtet seien.

Im Übrigen habe ihm das FG lediglich die Niederschrift über die mündliche Verhandlung einschließlich des Urteilstenors, nicht aber die Entscheidungsgründe zugestellt. Dadurch sei gegen §§ 119 Nr. 6, 105 FGO verstoßen worden.

*Aus den Gründen:*

Die Revision ist unbegründet und war daher zurückzuweisen (§ 126 Abs. 2 FGO). Das FG hat zu Recht den Abzug der geltend gemachten Bewertungsaufwendungen als Sonderbetriebsausgaben versagt.

I. Die Verfahrensrüge ist nicht begründet. Inwieweit die Entscheidung des FG nicht mit Gründen versehen sein sollte, was einen Verfahrensfehler nach § 119 Nr. 6 FGO darstellen würde, kann der Senat nicht nachvollziehen. Zwar ist § 119 Nr. 6 FGO verletzt, wenn das Urteil erst längere Zeit nach der letzten mündlichen Verhandlung zugestellt wird (vgl. *Gräber/Ruban*, Finanzgerichtsordnung, 5. Aufl. 2002, § 119 Rdnr. 26). Aus-

weislich des vom Prozessvertreter des Kl. unterschriebenen Empfangsbekennnisses ist diesem aber das Urteil mit Rechtsmittelbelehrung am 8.12.1998 zugestellt worden. Erst im Rahmen des Revisionsverfahrens und nachdem der Senat aufgrund einer Nichtzulassungsbeschwerde des Kl. die Revision zugelassen hat, hat sich der Kl. auf diesen Mangel berufen.

II. 1. Nach § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 Satz 1 EStG i.d.F. des StRG 1990 v. 25.7.1988 (BGBl. I 1988, 1093; BStBl. I 1988, 224) dürfen Aufwendungen für die Bewirtung von Personen aus geschäftlichem Anlass den Gewinn nicht mindern, soweit sie 80 v.H. der Aufwendungen übersteigen, die nach der allgemeinen Verkehrsauffassung als angemessen anzusehen und deren Höhe und betriebliche Veranlassung nachgewiesen sind. Zum Nachweis der Höhe und der betrieblichen Veranlassung der Aufwendungen hat der Steuerpflichtige gem. Satz 2 der vorbezeichneten Vorschrift schriftlich Ort, Tag, Teilnehmer und Anlass der Bewirtung sowie die Höhe der Aufwendungen anzugeben. Hat die Bewirtung in einer Gaststätte stattgefunden, so genügen nach § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 Satz 3 EStG Angaben zu dem Anlass und den Teilnehmern der Bewirtung; die Rechnung über die Bewirtung ist beizufügen.

Diese Form des Nachweises ist eine materiell-rechtliche Tatbestandsvoraussetzung für den Abzug der Bewertungsaufwendungen als Betriebsausgaben (st. Rspr., vgl. z.B. Senatsurt. in BFHE 185, 248; BStBl. II 1998, 263, und BFH, Urt. v. 1.9.1998 – VIII R 46/93, BFH/NV 1999, 596, jeweils m.w.N.; so auch R 21 Abs. 8 Sätze 1 und 2 der EStR 2001). Auch wenn durch das StRG 1990 die Verwendung eines amtlichen Vordrucks ab dem Jahr 1990 nicht mehr vorgeschrieben ist (vgl. zur alten Rechtslage: § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 Satz 2 EStG a.F.) und eine besondere Form der Darstellung nicht mehr verlangt wird, hat sich an den besonderen Nachweisanforderungen nichts geändert (vgl. Gesetzesmaterialien, BT-Drucks. 11/2536, 46/47 und 76). So ist der (Eigen-)Beleg – wie auch schon vor 1990 von der höchstrichterlichen Rspr. gefordert (BFH, Urt. v. 13.7.1994 – I R 128/93, I R 130/93, BFHE 175, 256 = BStBl. II 1994, 894) – vom Steuerpflichtigen zu unterschreiben, um zu dokumentieren, dass es sich um eine von ihm autorisierte Erklärung handelt (Senatsurt. in BFHE 185, 248 = BStBl. II 1998, 263, unter 1.b).

Ferner sind die Bewertungsaufwendungen gem. § 4 Abs. 7 Satz 1 EStG einzeln und getrennt von den sonstigen Betriebsausgaben aufzuzeichnen. Diese besonderen Aufzeichnungspflichten gelten nach der st. Rspr. des Senats auch in sog. Bagatellfällen bei Freiberuflern, die ihren Gewinn nach § 4 Abs. 3 EStG ermitteln (vgl. Senatsurt. v. 14.9.1989 – IV R 122/88, BFH/NV 1990, 495), und zwar auch, soweit es die Ermittlung von Sonderbetriebsausgaben eines Mitunternehmers einer Personengesellschaft betrifft. In diesen Fällen genügt eine geordnete Belegsammlung diesen Anforderungen nicht (Senatsurt. v. 10.3.1988 – IV R 207/85, BFHE 152, 528 = BStBl. II 1988, 611 und BFH, Urt. v. 26.10.1988 – X R 25/87, BFH/NV 1989, 571).

2. Nach den mit Revisionsrügen nicht angegriffenen Feststellungen des FG hat der Kläger im Streitfall den Bewertungsanlass auf den dem FA vorgelegten Belegen lediglich mit Umschreibungen wie Geschäftsbesprechung, Akquisitionsbesprechung oder Mandatsbesprechung bezeichnet. Zu Recht ist das FG davon ausgegangen, dass derartige Angaben zu allgemein sind, um die betriebliche Veranlassung der Sonderbetriebsausgaben in hinreichender Weise nachprüfen zu können. Nach Auffassung des Senats hätte der Kl. neben der Angabe der Teilnehmer den Bewertungsanlass konkreter bezeichnen müssen, um den Anforderungen des § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 Satz 3 EStG gerecht zu werden.

a) Die Angaben zum Anlass der Bewirtung müssen den Zusammenhang mit einem geschäftlichen Vorgang oder einer Geschäftsbeziehung erkennen lassen (vgl. R 21 Abs. 9 Satz 5 EStR 2001). Diese Angaben sind zum Nachweis der betriebli-

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

chen Veranlassung erforderlich. Allgemein gehaltene Beschreibungen, wie z.B. Arbeitsgespräch, Infogespräch, Hintergrundgespräch, Geschäftsessen oder Kontaktpflege, reichen deshalb in aller Regel als Grundlage für die gebotene Nachprüfung nicht (Senatsurt. in BFHE 185, 248 = BStBl. II 1998, 263, m.w.N.; s. auch *Schmidt/Heinicke*, Einkommensteuergesetz, Kommentar, 22. Aufl. 2003, § 4 Rdnr. 554; *Bahlau in Herrmann/Heuer/Raupach* – HHR –, Einkommensteuer- und Körperschaftsteuergesetz, Kommentar, 21. Aufl., § 4 EStG Anm. 1229).

b) Diese Voraussetzung gilt auch dann, wenn – wie im Streitfall – ein RA Bewirtungsaufwendungen als Betriebsausgaben geltend macht; unabhängig davon, ob die Bewirtung im Zusammenhang mit der Wahrnehmung eines Mandatsverhältnisses oder aufgrund eines sonstigen geschäftlichen Anlasses stattgefunden hat.

aa) In den letztgenannten Fällen kann sich ein RA ohnehin nicht auf seine anwaltliche Schweigepflicht berufen. Findet nämlich die Bewirtung durch einen RA nicht im Zusammenhang mit einem Mandatsverhältnis statt, begibt sich der RA auch nicht in die Gefahr, durch konkretere Angaben zum Bewirtungsanlass seine anwaltliche Schweigepflicht (§ 43a Abs. 2 BRAO) zu brechen und sich damit womöglich nach § 203 Abs. 1 Nr. 3 StGB strafbar zu machen. Vielmehr muss sich der RA in solchen Fällen genauso behandeln lassen wie derjenige, der bei der Ausübung seines Berufs keiner entsprechenden Verschwiegenheitspflicht unterliegt und von dem konkrete Angaben zum Bewirtungsanlass gefordert werden. Diese Folgerung gebietet der Grundsatz der Gleichbehandlung nach Art. 3 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG).

Nach den den Senat bindenden Feststellungen des FG umschrieb der Kl. in den vorgelegten Bewirtungsbelegen das Thema der Geschäftsbesprechung u.a. mit „Geschäftsbesprechung“ oder „Akquisitionsbesprechung“. Derartige Beschreibungen deuten darauf hin, dass der Kl. auch Personen bewirtete, zu denen er bereits in Geschäftsbeziehungen stand oder zu denen Geschäftsbeziehungen aufgenommen werden sollten, bei denen der Bewirtungsanlass jedoch nichts mit der Wahrnehmung eines Mandats zu tun hatte. So könnten z.B. Besprechungen mit Sozietätskollegen oder mit anderen RAen stattgefunden haben. Auch wenn der Kl. jeweils die bewirteten Personen bezeichnete, reichen die von ihm gemachten allgemeinen Angaben nicht aus, um einen geschäftlichen Vorgang oder eine Geschäftsbeziehung erkennen zu lassen. Die Angaben entsprechen keiner nachvollziehbaren Kurzbeschreibung, die für das FA eindeutig Aufschluss über die betriebliche Veranlassung der Bewirtung geben könnte.

bb) Aber auch soweit die Bewirtungsaufwendungen anlässlich der Wahrnehmung eines Mandatsverhältnisses entstanden sind, reicht es nicht aus, wenn der Bewirtungsanlass lediglich mit „Mandatsbesprechung“ oder Ähnlichem umschrieben wird.

#### Konkrete Angaben zum Bewirtungsanlass

Dem Verlangen des FA und des FG, der Kl. müsse konkretere Angaben zum Bewirtungsanlass machen, steht dessen anwaltliche Schweigepflicht nicht entgegen.

(1) Ein Mandant, der sich einem Anwalt anvertraut, hat zwar ein Interesse daran, dass seine Informationen, die häufig seinen persönlichen Lebensbereich betreffen dürften, nicht ohne seinen Willen offenbart werden. Dieses Interesse ist verfassungsrechtlich gewährleistet durch das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 GG). Strafrechtlich wird dieses Recht durch § 203 Abs. 1 Nr. 3 StGB geschützt und berufsrechtlich durch § 43a Abs. 2 BRAO. Schutzgut der anwaltlichen Schweigepflicht ist neben diesem Individualinteresse aber auch das allgemeine Vertrauen in die Verschwiegen-

heit der Anwälte, das unerlässlich für eine auf rechtsstaatlichen Prinzipien gegründete Rechtspflege ist und das sich in der durch Art. 12 GG gewährleisteten freien Ausübung des Anwaltsberufs konkretisiert (vgl. *Schönke/Schröder-Lenckner*, Strafgesetzbuch, Kommentar, 26. Aufl. 2001, § 203 Rdnr. 3; *Tröndle/Fischer*, Strafgesetzbuch, Kommentar, 51. Aufl. 2003, § 203 Rdnr. 2; *Eylmann in Henssler/Prütting*, Bundesrechtsanwaltsordnung, Kommentar, 1997, § 43a Rdnr. 28 und 31). Dabei ist die anwaltliche Schweigepflicht nicht auf ein bestehendes Mandatsverhältnis begrenzt. Vielmehr werden auch Beobachtungen erfasst, die der Anwalt bereits bei Anbahnung des Mandats macht oder wenn ein Mandat gar nicht zustande kommt (vgl. *Eylmann in Henssler/Prütting*, a.a.O., § 43a Rdnr. 34).

Auf der anderen Seite ist tragender Zweck der Anforderungen des § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 Satz 2 EStG der Schutz des von der Rechtsordnung anerkannten Gutes der Besteuerungsgleichheit, also ein mit Verfassungsrang ausgestattetes öffentliches Interesse (Art. 3 Abs. 1 GG), und der Schutz des Rechtsstaatsprinzips (s. Urt. des BVerfG v. 17.7.1984 – 2 BvE 11, 15/83, BVerfGE 67, 100, 140). Die Frage, welche konkreten Angaben von einem RA gefordert werden können, ist daher im Wege einer Güterabwägung zwischen der anwaltlichen Schweigepflicht und der Gleichmäßigkeit der Besteuerung unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsprinzips zu entscheiden.

(2) Für die gleichmäßige Besteuerung regelmäßig unerlässlich ist nach Auffassung des Senats die Nennung der an der Bewirtung teilnehmenden Personen. Aber auch soweit von einem RA die Angabe eines konkreten Bewirtungsanlasses gefordert wird, wird dadurch nicht in unverhältnismäßiger Weise in das Vertrauensverhältnis zwischen dem RA und dem Mandanten eingegriffen. Denn bei der gebotenen Güterabwägung zwischen anwaltlicher Schweigepflicht und Gleichmäßigkeit der Besteuerung kann der Senat den Schutz des RA und seiner Mandanten durch das mit empfindlicher Strafe bewehrte Steuergeheimnis (§ 30 AO 1977; § 355 StGB) nicht unberücksichtigt lassen. Als Gegenstück zu den weitgehenden Offenbarungspflichten des Steuerrechts dient § 30 AO 1977 zum einen dem privaten Geheimhaltungsinteresse des Steuerpflichtigen und der anderen, zur Auskunftserteilung verpflichteten Personen. Zugleich bezweckt die Vorschrift aber auch, durch besonderen Schutz des Vertrauens in die Amtsverschwiegenheit die Bereitschaft zur Offenlegung der steuerlich erheblichen Sachverhalte zu fördern, um so das Steuerverfahren zu erleichtern, die Steuerquellen vollständig zu erfassen und eine gesetzmäßige, insbesondere gleichmäßige Besteuerung sicherzustellen (Senatsurt. in BFHE 185, 248 = BStBl. II 1998, 263, m.w.N.). Nach Auffassung des Senats kommt diesen im Rechtsstaatsprinzip und im Gleichbehandlungsgebot verankerten öffentlichen Interessen, die über das nur fiskalische Interesse an der Sicherung des Steueraufkommens hinausgehen, jedenfalls in Bezug auf die Offenbarungspflichten des § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 EStG Vorrang vor der anwaltlichen Schweigepflicht zu.

(3) Für diese Wertung spricht insbesondere auch der Umstand, dass sich der RA nicht der Gefahr aussetzt, eine Straftat gem. § 203 Abs. 1 Nr. 3 StGB zu begehen, falls er gegenüber seiner zuständigen Finanzbehörde neben dem Namen des jeweiligen Teilnehmers an der Bewirtung detailliert das Gesprächsthema benennt. Zwar stellt eine derartige Offenbarung von Informationen aus dem Mandatsverhältnis möglicherweise eine Verletzung der anwaltlichen Schweigepflicht dar. Jedoch handelt es sich nicht um eine unbefugte Offenbarung i.S.d. § 203 Abs. 1 Nr. 3 StGB, da in solchen Fällen eine konkludente Einwilligung des jeweils an der Bewirtung teilnehmenden Mandanten angenommen werden kann. Der konkludenten Einwilligung kommt

#### Gewährleistung der Steuerehrlichkeit

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

jedenfalls eine rechtfertigende Wirkung zu (so die wohl herrschende Meinung, vgl. Nachweise in *Tröndle/Fischer*, a.a.O., § 203 Rdnr. 31), wenn sie nicht sogar schon zum Ausschluss des Tatbestands führt (so *Schönke/Schröder-Lenckner*, a.a.O., § 203 Rdnr. 22 und 24, m.w.N.).

§ 203 Abs. 1 Nr. 3 StGB setzt zunächst voraus, dass ein RA ein ihm anvertrautes fremdes Geheimnis offenbart. Dabei muss die Offenbarung die geheime Tatsache und die Person des Berechtigten umfassen, so dass eine Identifikation der Person des Berechtigten für mindestens einen Dritten möglich ist (s. *Dreher/Fischer*, a.a.O., § 203 Rdnr. 30). Dies ist der Fall, wenn der RA neben der teilnehmenden Person den geschäftlichen Anlass konkret auf dem Bewirtungsbeleg angibt (wie etwa Unterhaltsstreitigkeiten, Scheidung, Beratung in strafrechtlichem Verfahren). Von einer Offenbarung ist auch dann auszugehen, wenn die Mitteilung an eine ihrerseits schweigepflichtige Person ergeht (vgl. *Schönke/Schröder-Lenckner*, a.a.O., § 203 Rdnr. 19, m.w.N. aus der Rspr. der Zivilgerichte). So kann § 203 Abs. 1 Nr. 3 StGB tatbestandlich verwirklicht sein, wenn Empfänger der preisgegebenen Informationen der für die Einkommensteuerveranlagung des RA zuständige Finanzbeamte ist, der seinerseits an das Steuergeheimnis nach § 30 AO 1977 gebunden ist.

Jedoch ist die Offenbarung bei einer konkludenten Einwilligung des Bewirteten nicht unbefugt. Scheidet – wie im Streitfall – eine ausdrückliche Einwilligung aus, so setzt eine konkludente Einwilligung zumindest voraus, dass der zustimmende Wille des Erklärungsberechtigten in dem fraglichen Verhalten hinreichend deutlich zum Ausdruck kommt (s. *Schönke/Schröder-Lenckner*, a.a.O., § 203 Rdnr. 24 b).

#### Konkludente Einwilligung des Mandanten

Dies ist hier der Fall. Derjenige, der sich von einem RA im Zusammenhang mit einem Mandatsverhältnis zum Essen ein-

laden lässt, muss sozialadäquat damit rechnen, dass die Bewirtungsaufwendungen als Betriebsausgaben geltend gemacht und die zu diesem Zweck steuerlich erforderlichen Formalien eingehalten werden. Wenn der Mandant gleichwohl eine Einladung annimmt, willigt er damit konkludent in die Offenbarung gegenüber den Finanzbehörden ein.

(4) Dem RA steht insoweit auch kein Auskunftsverweigerungsrecht aus § 102 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. b AO 1977 zu. Zwar gilt das Auskunftsverweigerungsrecht nicht nur für den RA als Dritten in einem steuerrechtlichen Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren, sondern ebenso, wenn er – wie im Streitfall – selbst in eigener Sache Auskunft erteilen soll. Durch die konkludente Einwilligung des Mandanten in die Offenbarung gegenüber den Finanzbehörden ist aber der RA insoweit von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit entbunden (§ 102 Abs. 3 Satz 1 AO 1977). Dies hat zur Folge, dass ihn im Fall der Verweigerung der gebotenen Nachweise das Abzugsverbot für Bewirtungsaufwendungen trifft.

(5) Weiter spricht für einen Vorrang der Gleichmäßigkeit der Besteuerung gegenüber der anwaltlichen Schweigepflicht die Bedeutung der Abzugsvoraussetzungen des § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 EStG, die in der Missbrauchsabwehr und in der Eingrenzung des „Spesenunwesens“ liegt (vgl. *Bahlau in HHR*, a.a.O., § 4 EStG Anm. 1202). Dadurch, dass der RA neben den Teilnehmern den Bewirtungsanlass konkret umschreiben muss, werden vermeintliche Manipulationsmöglichkeiten reduziert und wird den Finanzbehörden die Nachprüfbarkeit der betrieblichen Veranlassung wesentlich erleichtert.

(6) Für die Auffassung des Senats spricht auch, dass sie die effiziente Durchführung einer Außenprüfung beim RA ermöglicht.

Denn nach st. Rspr. sind RA generell zur Duldung von Außenprüfungen verpflichtet (vgl. z.B. Senatsbeschl. v. 27.11.1996

#### Pflicht zur Duldung von Außenprüfungen

– IV B 5/96, BFH/NV 1997, 274 und Urt. des FG Münster v. 13.4.2000 – 11 V 1147/00 AO, EFG 2000, 662). Eine Außenprüfung würde im Falle einer erfolgreichen Berufung auf die anwaltliche Schweigepflicht aber sinnlos sein, weil Einsicht nicht nur in die Akten, sondern z.B. auch in alle Honorarrechnungen verweigert werden könnte.

(7) Der Bedeutung der anwaltlichen Schweigepflicht kann im Übrigen unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes bei den Anforderungen an den Umfang der Angaben zum Anlass der Bewirtung Rechnung getragen werden. Der RA muss den Anlass der Bewirtung nur insoweit spezifizieren, als dies für eine Nachprüfung der betrieblichen Veranlassung, etwa bei einer Betriebsprüfung, erforderlich ist. Dementsprechend werden z.B. unterschiedliche Anforderungen an Einzelheiten zum Bewirtungsanlass zu stellen sein, je nachdem, ob das Mandat nur eine einzelne Beratung oder Prozessvertretung zum Gegenstand hat oder ob der RA für einen Mandanten in zahlreichen Fällen tätig wird. Auch müsste etwa bei einer Besprechung im Zusammenhang mit einer Steuerhinterziehung nicht diese selbst als Anlass angegeben werden. Es reicht auch eine weniger konkrete Angabe aus, sofern sie nur die Nachprüfung des betrieblichen Anlasses für die Bewirtung ermöglicht.

c) Für den Streitfall bedeutet dies, dass das FG vom Kl. bei sämtlichen relevanten Belegen zu Recht konkretere Angaben fordern konnte, die den Anlass der Bewirtung offenbaren und es damit dem FA auch erlaubt hätten, die betriebliche Veranlassung der geltend gemachten Sonderbetriebsausgaben zu überprüfen. Die allgemein gehaltenen Angaben des Kl. reichten dazu nicht aus.

d) Das gilt auch, soweit der Kl. die Bewirtungsanlässe dann im Rechtsbehelfsverfahren teilweise konkretisiert hat. Voraussetzung für die Abziehbarkeit von Bewirtungsaufwendungen als Betriebsausgaben gem. § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 EStG ist die zeitnahe Erstellung des (Eigen-)Belegs. Denn generell ist im Hinblick auf eine klare Abgrenzung der betrieblichen von der privaten Sphäre der Aufzeichnungspflicht nur genügt, wenn Bewirtungsaufwendungen jeweils von Anfang an, fortlaufend und zeitnah, gesondert von sonstigen Betriebsausgaben schriftlich festgehalten werden, weil nur so die sachlich zutreffende Zuordnung solcher Aufwendungen und die einfache Prüfung ihrer Abziehbarkeit gewährleistet ist (vgl. auch BFH, Urt. in BFH/NV 1989, 571, m.w.N.; *Schmidt/Heinicke*, a.a.O., § 4 Rdnr. 554; *Broudré*, Der Betrieb 1995, 1430, 1435). Die Aufzeichnungspflicht umfasst auch die wesentlichen Angaben i.S.v. § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 Satz 2 EStG, also auch die Angabe des Bewirtungsanlasses. Der Senat braucht im Streitfall jedoch nicht zu entscheiden, bis wann noch von einer zeitnahen Erstellung auszugehen ist. Insoweit geht das FG zu Recht davon aus, dass die Belege jedenfalls dann nicht mehr zeitnah erstellt wurden, wenn die Konkretisierung der Angaben wie im Streitfall erst vier Jahre nach dem Bewirtungsjahr nachgeholt wurde.

3. Die Frage, ob darüber hinaus die Bewirtungsaufwendungen auch deswegen nicht anzuerkennen sind, weil zunächst der Name des Bewirtenden auf den Belegen gefehlt hatte, diese Angabe dann aber vom Kl. im Laufe des Rechtsbehelfsverfahrens teilweise nachgeholt worden ist, braucht im Streitfall nach dem oben Gesagten nicht mehr entschieden zu werden. Insbesondere kann der Senat die von den Beteiligten erörterte Frage offen lassen, ob die zu § 4 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 Satz 2 EStG a.F. ergangene Rspr., die eine nachträgliche Ergänzung des Belegs um den Namen des Bewirtenden zugelassen hat (s. BFH, Urt. in BFHE 175, 256 = BStBl. II 1994, 894, unter II.B.3.b und in BFH/NV 1999, 596, unter III.1.; sowie Senatsurt. v. 19.3.1998 –

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

IV R 40/95, BFHE 185, 446 = BStBl. II 1998, 610), auf die seit 1990 geltende Gesetzeslage übertragen werden kann (so *Schmidt/Heinicke*, a.a.O., § 4 Rdnr. 554 a.E.; ablehnend: *Blümich/Wacker*, Einkommensteuergesetz, Körperschaftsteuergesetz, Gewerbesteuergesetz, Kommentar, 16. Aufl., § 4 EStG Rdnr. 269, unter aa; v. *Bornhaupt*, Deutsche Steuer-Zeitung 1999, 377).

### Anwaltliche Werbung – zur Angabe von Erfolgs- und Umsatzzahlen

BORA § 6 Abs. 3; UWG § 1; BRAO § 43b

**\*1. Die auf die eigene Kanzlei bezogenen Äußerungen eines RA in einer Pressemitteilung, „erzielt Rekordwachstum“, „Umsatz steigt im Jahr 2001 um 37,2 % auf 138,1 Mio. Euro“ und „hat im Geschäftsjahr 2001 ein hervorragendes Wachstum erzielt“ verstoßen gegen §§ 1 UWG, 6 Abs. 3 BORA.**

**\*2. Der Erfolg eines Anwalts lässt sich nicht in Ziffern ausdrücken, da dieser nicht in einem generell bestimmbar Ergebnis besteht. Die vorgenannten Aussagen eines RA rufen bei Rechtsuchenden den grundsätzlich falschen Eindruck hervor, seine Kanzlei sei besonders erfolgreich und qualifiziert.**

**\*3. Die Äußerungen „führende Wirtschaftsprüfungs-, Steuerberatungs- und Rechtsanwaltskanzlei deutschen Ursprungs“ sowie „der Partner Nummer 1 im internationalen Mittelstand“ in einer Pressemitteilung verstoßen gegen das Gebot der Beschränkung auf eine sachliche Unterrichtung. Jede Aussage, die eine Selbsteinschätzung enthält oder durch zusätzliche Mittel die Adressaten zu beeinflussen sucht, enthält Merkmale reklamehafter Anpreisung, die mit dem gesetzlichen Berufsbild des RA als Organ der Rechtspflege nicht vereinbar sind.**

LG Nürnberg-Fürth, Urt. v. 17.12.2003 – 3 O 11003/02 (n.r.)

#### Aus dem Tatbestand:

Die Parteien streiten um die Zulässigkeit von Aussagen des Bekl. über seine Kanzlei.

Unter dem 20.6.2002 gab der Bekl. die nachfolgend wiedergegebene Pressemitteilung heraus:

#### ... ERZIELT REKORDWACHSTUM

Umsatz steigt im Jahr 2001 um 37,2 Prozent auf ... Millionen Euro – Internationale Expansion wird fortgesetzt – Konzentration auf Kernkompetenzen Wirtschaftsprüfung, Steuerberatung, Rechtsberatung

Nürnberg, 20.6.2002: ... hat im Geschäftsjahr 2001 ein hervorragendes Wachstum erzielt. Der internationale Umsatz der Gruppe stieg um 37,2 Prozent auf ... Millionen Euro. Damit behauptet sich das Unternehmen als führende Wirtschaftsprüfungs-, Steuerberatungs- und Rechtsanwaltskanzlei deutschen Ursprungs. Die Zahl der weltweiten Niederlassungen stieg auf ..., die Zahl der Mitarbeiter auf ... Beschäftigte. ... ist nunmehr in ... Ländern der Welt mit eigenen Kanzleien vertreten.

„... ist damit der Partner Nummer 1 für den internationalen Mittelstand“ erklärte der geschäftsführende Partner ... anlässlich der Jahrespressekonferenz in Nürnberg. Der Umsatz in Deutschland stieg im Jahr 2001 um 27 Prozent auf ... Millionen Euro, der Umsatz im Ausland um 68 Prozent auf ... Millionen Euro.

Im Ranking die deutsche Nummer 1

Im internationalen Vergleich hat ... zur Spitze der weltweit tätigen Gesellschaften aufgeschlossen. ... ist die größte Prüfungs- und Beratungsgesellschaft deutschen Ursprungs. Dies bestätigt das aktuelle Deutschland-Ranking der Wirtschaftsprüfungsgesellschaften der führenden Branchenzeitschrift *International Accounting Bulletin* vom 16.5.2002. Insgesamt liegt ... auf Platz sechs des Rankings.

„... ist heute im internationalen Markt die deutsche Alternative zu den anglo-amerikanischen Gesellschaften“, erklärt Kanzleigründer ... . „Angesichts des problematischen Konzentrationsprozesses in der Wirtschaftsprüferbranche muss der Wettbewerb der Prüfungsgesellschaften gestärkt werden. Dies wird nur möglich sein, wenn leistungsstarke,

internationale Wirtschaftsprüfer den vier Megagesellschaften die Stirn bieten“, so ... .

(es folgen Angaben zum Ansprechpartner)

Die Kl. trägt vor, die angegriffenen Veröffentlichungen verstießen gegen §§ 43 Abs. 1 BRAO, 6 Abs. 3 BORA. Danach sei die Angabe von Erfolgs- und Umsatzzahlen unzulässig. Im Übrigen überschritten die Werbeaussagen die durch § 43b BRAO gezogenen Grenzen der Informationswerbung. Die Aussagen enthielten Merkmale reklamehafter marktschreierischer Anpreisung; das Umsatzwachstum einer Anwaltskanzlei besage nichts über deren Leistung. Die Behauptung, ... sei die „Nummer 1 im internationalen Mittelstand“ sei als Alleinstellungswerbung ohnehin nicht zulässig und im Übrigen auch nicht zutreffend. Werturteile seien keine zulässige Informationswerbung. Der Bekl. verstoße damit gegen wertbezogene Vorschriften. Im Übrigen habe er sich über § 6 Abs. 3 BORA bewusst und planmäßig hinweggesetzt.

Die Kl. beantragt:

Der Bekl. wird verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung vom Gericht festzusetzenden Ordnungsgeldes von bis zu 250.000,00 Euro, ersatzweise von Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, oder von Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs Pressemitteilungen zu veröffentlichen, in denen folgende Textpassagen verwendet werden:

„... erzielt Rekordwachstum“;

„Umsatz steigt im Jahr 2001 um 37,2 % auf ... Mio. Euro“;

„... hat im Geschäftsjahr 2001 ein hervorragendes Wachstum erzielt“;

„Damit behauptet sich das Unternehmen als führende Wirtschaftsprüfungs-, Steuerberatungs- und Rechtsanwaltskanzlei deutschen Ursprungs“;

„... ist damit der Partner Nummer 1 im internationalen Mittelstand“.

Der Bekl. beantragt, die Klage abzuweisen.

Er trägt vor, die Kl. sei nicht klagebefugt. Es sei nicht Aufgabe einer RAK die wirtschaftlichen Interessen ihrer Mitglieder allgemein zu fördern. Es bestehe auch kein Bedürfnis dafür, dass öffentlich-rechtliche Körperschaften mit Zwangsmitgliedschaften neben denen ihnen vom Gesetzgeber eingeräumten berufsrechtlichen Maßnahmen gegen ihre Mitglieder auch noch nach dem UWG vorgehen müssten.

Auszugehen sei davon, dass Anwaltswerbung grundsätzlich erlaubt sei. Außerdem sei eine strikte Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes unter konkreter Benennung der vom parlamentarischen Gesetzgeber vorgegebenen Gemeinwohlbelange zu fordern. Auch indiziere ein Verstoß gegen berufsrechtliche Vorschriften die Wettbewerbswidrigkeit nicht. Sittenwidrigkeit sei nicht gegeben. Schließlich sei ein Wandel der Werbeformen zulässig. Auch seien alle angegriffenen Aussagen richtig. Außerdem sei der Gleichheitsgrundsatz zu beachten, da anwaltliche Kapitalgesellschaften ihren Jahresabschluss gem. § 325 HGB im Rahmen einer strafbewehrten Publizitätspflicht offen legen müssten.

Die Kl. entgegnet, sie sei klagebefugt i.S.d. § 13 Abs. 2 Ziff. 2 UWG. Ihr Aufgabenbereich sei auch die Wahrung der Belange der Anwaltschaft, auch die Verfolgung von Wettbewerbsverstößen, wenn der Wettbewerb von Kammermitgliedern hinsichtlich der Dienstleistung Rechtsberatung betroffen sei. Aus der Publizitätspflicht für anwaltliche Kapitalgesellschaften ergebe sich nicht die Unanwendbarkeit des § 6 Abs. 3 BORA. Die Verpflichtung zur Meldung eines bestimmten Zahlenwerks gegenüber dem Registergericht und einer Veröffentlichung im Bundesanzeiger sei keine Werbung i.S.d. § 43b BRAO. Im Übrigen dürfe der Bekl. danach nur den angeblich erzielten Umsatz im

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

Jahr 2001 mit ... Mio. Euro angeben, mehr nicht. Die Kl. bestreitet das behauptete Rekordwachstum, das vorgetragene „hervorragende Wachstum“ sowie die Behauptung, der Bekl. und seine Partner seien „Nummer 1 im internationalen Mittelstand“, was immer damit auch gemeint sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze Bezug genommen. Beweis ist nicht erhoben worden.

*Aus den Gründen:*

Die Klage ist vollumfänglich begründet.

Der Bekl. ist verpflichtet, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs Pressemitteilungen zu veröffentlichen, in denen die angegriffenen Textpassagen verwendet werden.

1. Die Kl. ist klagebefugt. Die Kammern freier Berufe sind unter den Voraussetzungen des § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG zur Prozessführung berechtigte Verbände (*Baumbach/Hefermehl*, WettbewerbsR, 22. Aufl., § 13 UWG Rdnr. 30 b). Eine RAK hat die Klagebefugnis eines rechtsfähigen Verbandes 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 hat. Die Klagebefugnis der RAK besteht – sofern die sonstigen Voraussetzungen der Klagebefugnis gem. § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG gegeben sind – auch hinsichtlich der Geltendmachung wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsansprüche gegenüber Mitgliedern. Der Funktionsbereich und Aufgabenbereich der RAK umfasst auch diejenigen Belange der Anwaltschaft, die den Berufsstand als Ganzes berühren. Dazu gehört auch die Verfolgung von Wettbewerbsverstößen, soweit dadurch der Wettbewerb von Mitgliedern der Kammer hinsichtlich ihrer Dienstleistung, der Rechtsberatung, berührt wird (BGH, NJW 1998, 2533, 2534). Das Vorliegen der Voraussetzungen des § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG bei der Kl. ist gerichtsbekannt. Insbesondere sind die angegriffenen Äußerungen des Bekl. geeignet, den Wettbewerb auf diesem Markt wesentlich zu beeinträchtigen. Dies ergibt sich nicht nur aus der Stellung, die der Bekl. für seine Kanzlei durch die angegriffenen Anpreisungen selbst in Anspruch nimmt, sondern auch aus der Wortwahl und Qualität der streitgegenständlichen Textpassagen, was offensichtlich ist und daher keiner näheren Darlegung bedarf.

2. Die Äußerungen „... erzielt Rekordwachstum“, „Umsatz steigt im Jahr 2001 um 37,2 % auf ... Mio. Euro und „... hat im Geschäftsjahr 2001 ein hervorragendes Wachstum erzielt“ verstoßen gegen §§ 1 UWG, 6 Abs. 3 BORA.

Nach letztgenannter Vorschrift ist die Angabe von Erfolgs- und Umsatzzahlen unzulässig. Es mag dahinstehen, ob die Bestimmung des § 6 Abs. 3 BORA verfassungskonform dahin gehend auszulegen ist, dass solche Zahlen, die bei Kapitalgesellschaften der Publizitätspflicht unterliegen (§ 325 Abs. 1 HGB), allgemein von dem Bekanntgabeverbot ausgenommen sind (*Hartung/Holl-Römermann*, Anwaltliche Berufsordnung, 2. Aufl., § 6 BORA Rdnr. 141), da davon allenfalls die Angabe des Umsatzes 2001 betroffen sein könnte, der Bekl. aber darüber hinaus wirbt, nämlich mit „Rekordwachstum“, „steigt ... um 37,2 % auf ...“ sowie „ein hervorragendes Wachstum erzielt“. Derartige Anpreisungen unterfallen keineswegs der Publizitätspflicht bei anwaltlichen Kapitalgesellschaften, so dass der Bekl. eindeutig gegen die genannten Vorschriften verstößt.

**§ 6 III BORA ist verfassungsgemäß**

Im Übrigen ist weder dargetan noch ersichtlich, dass § 6 Abs. 3 BORA aus anderen Gründen verfassungswidrig sein könnte.

Richtig ist zwar, dass nach der Entscheidung des BVerfG v. 21.11.2002 (NJW 2003, 344) bei der Auslegung und Anwen-

dung von Satzungsrecht auch mit Rücksicht auf Art. 12 Abs. 1 GG eine strikte Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes unter konkreter Benennung der vom parlamentarischen Gesetzgeber vorgegebenen Gemeinwohlbelange gefordert wird, aber zum einen geht es im vorliegenden Fall nicht um die Auslegung von Satzungsrecht und zum anderen liegen klare Verstöße des Bekl. gegen das Verbot der Angabe von Erfolgs- und Umsatzzahlen vor, die noch dazu in einer Pressemitteilung veröffentlicht worden sind, so dass ein Verstoß gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht ersichtlich ist. Im Übrigen lässt sich der Erfolg eines Anwalts nicht in Ziffern ausdrücken, da er nicht in einem generell bestimmbar Ergebnis besteht. Die angegriffenen Aussagen des Bekl. rufen bei den (potenziellen) Mandanten den (grundsätzlich) falschen Eindruck hervor, er sei als RA besonders erfolgreich und qualifiziert. Das Verbot der Nennung von Erfolgsziffern entspringt daher dem Verbot irreführender Werbung (*Hartung/Holl*, a.a.O., Rdnr. 136). Soweit der Bekl. schließlich vorträgt, der behauptete Verstoß bedeute nicht automatisch einen Verstoß gegen § 1 UWG, beruft er sich zu Unrecht auf die Entscheidung des BGH v. 5.10.2000 (NJW 2001, 2089), da es sich dort um einen besonderen Fall – einen Verstoß gegen § 45 Abs. 1 Nr. 4 BRAO – handelt. Wenn der BGH dort ausgeführt hat, dass ein Gesetzesverstoß, der mit einem Tätigwerden unter Verletzung des § 45 Abs. 1 Nr. 4 BRAO begangen wird, nicht in der Weise auf die Handlung ausstrahlt, dass diese gerade auch als Wettbewerbsverhalten gegen die guten Sitten verstößt, so lässt sich daraus für den hier zu entscheidenden Fall nichts herleiten.

Ein Gesetzesverstoß kann zugleich einen Verstoß gegen die guten Sitten im Wettbewerb enthalten, wenn es sich um eine

**Verstoß gegen die guten Sitten**

wettbewerbsrelevante Vorschrift handelt, die dem Schutz eines für die Allgemeinheit besonders wichtigen Gutes dient. Im vorliegenden Fall dient § 6 Abs. 3 BORA dem Schutz der Rechtspflege und des Wettbewerbs. Die Missachtung einer derart wertbezogenen Norm widerspricht dem sittlich-rechtlichen Empfinden der Allgemeinheit und kann daher ohne zusätzliche Unlauterkeitskriterien die Sittenwidrigkeit einer Wettbewerbsbehandlung begründen (*Baumbach/Hefermehl*, a.a.O., § 1 UWG Rdnr. 614). Im Übrigen hätte sich der Bekl. vorsätzlich über die – unterstellt – wertneutrale Vorschrift des § 6 Abs. 3 BORA hinweggesetzt, um dadurch einen sachlich ungerechtfertigten Vorsprung vor seinen gesetzestreuen Mitbewerbern zu gewinnen, so dass auch insoweit ein Verstoß gegen § 1 UWG zu bejahen wäre. Die Voraussetzungen hierfür liegen offensichtlich vor. Insbesondere ist der Verstoß derart mit Händen zu greifen, dass es der Lebenswirklichkeit widerspräche, von einem Versehen auszugehen. Daher verstoßen die drei Textpassagen gegen § 1 UWG.

3. Die beiden Textpassagen Ziffer 4. und 5. – „Führende Wirtschaftsprüfungs-, Steuerberatungs- und Rechtsanwaltskanzlei deutschen Ursprungs“ sowie „der Partner Nummer 1 im internationalen Mittelstand“ – verstoßen gegen das Gebot der Beschränkung auf eine sachliche Unterrichtung. Werbung ist dem RA nur erlaubt, soweit sie über die berufliche Tätigkeit in Form und Inhalt sachlich unterrichtet und nicht auf die Erteilung eines Auftrags im Einzelfall gerichtet ist, § 43b BRAO.

Es darf über berufsbezogene Umstände und Fakten informiert werden, die auf ihren Wahrheitsgehalt hin überprüft werden können; nicht zulässig sind bloße Wertungen, die einer Qualifizierung als richtig oder falsch nicht zugänglich sind. Angaben wie „der beste, der erfolgreichste, erfahrenste, renommierteste ...“ oder ähnliche vollmundige Anpreisungen sind als subjektives Werturteil nicht überprüfbar, irreführend, unsachlich und damit verboten (*Feuerich/Weyland*, BRAO, 6. Aufl., § 43b BRAO Rdnr. 23). Der RA darf nicht in einer Weise werben, die

## Weitere berufsrechtliche Rechtsprechung

inhaltlich oder formal über die rein sachbezogene Weitergabe von Information hinausgeht.

### Unzulässige Selbsteinschätzung

Jede Aussage, die eine Selbsteinschätzung enthält oder durch zusätzliche Mittel die Adressaten zu beeinflussen sucht, enthält Merkmale reklamehafter Anpreisung, die mit dem gesetzlichen Berufsbild des RA als Organ der Rechtspflege nicht vereinbar sind (BGH, NJW 1997, 2522, 2524). Abgesehen davon, dass schon nicht klar ist, in welchem Bereich bzw. gegenüber welchen Mitbewerbern sich die Kanzlei des Bekl. als führende Kanzlei deutschen Ursprungs behaupten soll und dass auch nicht klar verständlich ist, in welchem Mittelstand – der Unternehmen oder der Anwaltskanzleien? – die Kanzlei Partner Nummer 1 sein soll, zielen diese Äußerungen darauf ab, nicht nur Information weiter zu geben, sondern auf die Entscheidung des interessierten Personenkreises in einer ganz bestimmten Weise einzuwirken. Daneben wird die Kanzlei des Bekl. gegenüber anderen Kanzleien besonders herausgestellt. Dies ist geeignet, beim Adressaten die Vorstellung zu begründen, dass der Hilfesuchende in der Kanzlei des Bekl. besonders gut und umfassend beraten wird. Damit verlassen die Äußerungen des Bekl. den allein zulässigen Bereich bloßer Informationswerbung (BGH, NJW 1997, 2524).

4. Schließlich handelt es sich bei der letzten angegriffenen Textpassage – „Partner Nummer 1 ...“ – um eine unzulässige Alleinstellungswerbung.

### Unzulässige Alleinstellungswerbung

Eine Spitzen- bzw. Alleinstellungsbehauptung ist grundsätzlich zulässig, wenn sie wahr ist. Allerdings genügt es bei einer Alleinstellung nicht, dass der Werbende einen nur geringfügigen Vorsprung vor seinen Mitbewerbern hat. Vielmehr ist eine nach Umfang und Dauer wirtschaftlich erhebliche Sonderstellung zu erwarten. Der Werbende muss einen deutlichen Vorsprung gegenüber seinen Mitbewerbern haben und der Vorsprung muss die Aussicht auf eine gewisse Stetigkeit bieten (*Baumbach/Hefermehl*, a.a.O., § 3 UWG Rdnr. 75). Hier hat der Bekl. nichts vorgetragen. Er ist damit seiner Darlegungspflicht nicht nachgekommen, so dass das Bestreiten der Richtigkeit dieser Behauptung durch die Kl. genügt. Bereits deshalb ist die Behauptung unzulässig.

#### Anmerkung:

Die Entscheidung des LG Nürnberg-Fürth befasst sich mit der Frage, inwieweit RAe in der Werbung auf Erfolgs- und Umsatzzahlen hinweisen und darüber hinaus eine Bewertung der Marktposition und des wirtschaftlichen Erfolgs der Kanzlei vornehmen können.

Auch wenn das Gericht zu Recht zwischen der Angabe der Erfolgs- und Umsatzzahlen einerseits und der darüber hinausgehenden und für die Entscheidung ausschlaggebenden anpreisenden Selbstdarstellung andererseits differenziert, gibt das Urteil Anlass, das Verbot in § 6 Abs. 3 BORA kritisch zu hinterfragen.

1. Nach dieser Vorschrift darf der Anwalt nicht mit Zahlen oder Prozentangaben über seine Umsatzsteigerung oder seinen Jahresgewinn informieren. Grund dieser Bestimmung ist die Vermeidung irreführender Werbung mit Umsatzzahlen, die letztendlich die Qualität der anwaltlichen Tätigkeit nicht messen können. Zwar ist der wirtschaftliche Erfolg einer Kanzlei neben vielen anderen Faktoren ein wichtiger Gradmesser der anwaltlichen Leistung, er kann jedoch auch auf der geschickten Verhandlung und Vereinbarung von Honoraren begründet sein und damit eine rein kommerzielle Bewertung darstellen.

Im Hinblick auf die Artikel 12 und Art. 3 GG ist das Verbot in § 6 Abs. 3 BORA allerdings verfassungskonform und damit eng auszulegen. Das Verbot stellt einen Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit dar und muss im Rahmen der Verhältnismäßigkeit unter konkreter Benennung der vom parlamentarischen Gesetzgeber vorgegebenen Gemeinwohlbelange auf seine Verfassungsmäßigkeit hin geprüft werden. In Fällen, in denen aufgrund der konkreten Umstände der betroffenen Werbung mit Umsatzzahlen keine Irreführung des rechtsuchenden Publikums zu befürchten ist, kann das Verbot daher nicht gelten (vgl. auch *Hartung/Holl*, § 6 BORA, Rdnr. 136; *Feuerich/Weyland*, § 6 BORA, Rdnr. 37).

Im Hinblick auf die Rechtsanwaltsgesellschaften, insbesondere der in der BRAO geregelten RA-GmbH, kollidiert § 6 Abs. 3 Satz 1 BORA sogar mit den Publikationspflichten, die sich aus §§ 325 ff. HGB ergeben. Zahlen, die im Bundesanzeiger veröffentlicht werden müssen, dürfen demnach aber auch bei deren anderweitigen Verwendung, wie z.B. in der Werbung, keinen Verstoß gegen das anwaltliche Berufsrecht darstellen (vgl. auch *Henssler/Prütting*, § 6 BORA, Rdnr. 7; *Hartung/Holl*, § 6 BRAO, Rdnr. 140 f.; *Feuerich/Weyland*, § 6 BORA, Rdnr. 38; *Kleine-Cosack*, Das Werberecht, Rdnr. 121; *Ring*, Anwaltliche Werbung von A–Z, Stichwort „Umsatzzahlen“).

Schließlich ist auch die Aufmerksamkeit auf die Europäische Menschenrechtskonvention zu richten, worauf uns das BVerfG zu Recht hinweist (vgl. BVerfG, BRAK-Mitt. 2003, 18, 19). Bei der Auslegung von Vorschriften über ein Werbeverbot ist nach der Rspr. des EuGH für Menschenrechte in Straßburg die Meinungsfreiheit des Betroffenen und das Informationsbedürfnis der Mandanten zu berücksichtigen. Einschränkungen der Werbefreiheit bedürfen demnach der besonderen Rechtfertigung.

2. Zu Recht stellt das Gericht auf die über die Hinweise auf den Jahresumsatz hinausgehende Werbung mit hervorhebenden Bezeichnungen und reklamehaften Selbstanpreisungen, wie mit den Begriffen „Rekordwachstum“, „steigt ... um 37,2 % auf ...“ sowie „ein hervorragendes Wachstum erzielt“, ab. Derartige Anpreisungen unterfallen weder der Publizitätspflicht bei anwaltlichen Kapitalgesellschaften noch stellen sie eine sachliche Information über die berufliche Tätigkeit des RA dar. Im Gegensatz dazu sind diese Äußerungen geeignet, über die tatsächliche Qualität der anwaltlichen Leistung irreführend zu sein. Diese Angaben in der betroffenen Pressemitteilung sind zudem nicht nachprüfbar.

Die Aussagen, „damit behauptet sich das Unternehmen als führende Wirtschaftsprüfungs-, Steuerberatungs- und Rechtsanwaltskanzlei deutschen Ursprungs“ sowie die Kanzlei sei „damit der Partner Nr. 1 im internationalen Mittelstand“, überschreiten die Ebene der rein sachbezogenen Weitergabe von Informationen. Diese Aussagen stellen eine reklamehafte Selbstanpreisung dar, die weder belegt noch durch das rechtsuchende Publikum überprüfbar ist, abgesehen von der unzulässigen Alleinstellungswerbung im letzteren Fall. Der betroffenen Kanzlei ist es im Übrigen nicht einmal im anwaltsgerichtlichen Verfahren gelungen, die Behauptungen zu belegen.

Unter Berücksichtigung der über die anhand von § 6 Abs. 3 Satz 1 BORA zu prüfenden Umsatzzahlen hinausgehenden Selbsteinschätzungen und -anpreisungen ist dem Urteil daher zuzustimmen.

Rechtsanwalt *Stephan Kopp*, Ebenhausen,  
Stv. Hauptgeschäftsführer der RAK München