

Teilnehmen!

**Mitglieder-
versammlung 1996**

16./17. Mai 1996
in Leipzig

4/96

April

Aus dem Inhalt

Aufsätze

Grundrechtswidrige Durchsuchungs- und
Beschlagnahmebeschlüsse (Bohlander) 177

Anforderungsprofil Unternehmensjurist
(Schwung) 182

Europäisches Kartellrecht der Freien Berufe
(Michalski/Römermann) 191

Zwischenbemerkung

Organisation und Qualität in der modernen
Wertediskussion (Kriependorf) 208

Editorial

Anwalt 2000 – Notar 1900 212

Aus der Arbeit des DAV

Pressemitteilungen des DAV 217

Anwaltverein Hamm 50 Jahre 220

AG Syndikusanwälte:

Rechtsabteilung im Umbruch 223

Mitteilungen

Büro, Computer & Telekommunikation 227

Gebührenrecht: Gegenstandswert
der Verfassungsbeschwerde 229

Rechtsprechung

BVerfG: Stellenanzeigen von Steuerberatern 232

Im Auftrag des
Deutschen Anwaltvereins
herausgegeben von den
Rechtsanwälten:

Ludwig Koch
Dr. Wolfgang Schiefer
Wolfgang Schwackenberg

Schriftleitung:
Dr. Peter Hamacher
Udo Henke
Rechtsanwälte
Bonn, Adenauerallee 106
Jahrgang 46
April 1996

AnwBl

4/96



Inhaltsverzeichnis

Aufsätze

- 177 Grundrechtswidrige Durchsuchungs- und Beschlagnahme-
beschlüsse – Probleme bei der prozessualen Erledigung –
Von *Richter am LG Dr. Michael Bohlander*, Meiningen
- 182 Anforderungsprofil des Unternehmensjuristen
Von *Rechtsanwalt Dr. Siegfried Schwung*, Waldenbuch
- 190 Satzungsversammlung sollte Robenstreit beenden
Von *Rechtsanwalt und Notar Horst Eylmann*, MdB,
Vorsitzender des Rechtsausschusses des Deutschen
Bundestages, Bonn
- 191 Das europäische Kartellrecht der Freien Berufe
Von *Prof. Dr. Lutz Michalski*, Bayreuth und
Wiss. Mitarbeiter *Dr. Volker Römermann*, Bayreuth/Brüssel
- 201 Die Rechtsanwalts-Gesellschaft in der Form der GmbH
& Co KG
Von *Rechtsanwalt Dr. jur. Joachim Sproß*, Hamburg
- 207 Richterliche Präklusionsrechte im sozialgerichtlichen
Verfahren
Von *Rechtsanwalt und Notar Manfred Stolz*, *Fachanwalt
für Arbeitsrecht und für Sozialrecht*, Gelsenkirchen

Zwischenbemerkung

- 208 Organisation und Qualität in der modernen Wertediskussion
Von *Rechtsanwalt Dr. Peter Kriependorf*, Monheim
- 211 **Buchhinweis**
*Clever/Gester/Kirchhof/Klinkhammer/Konzen/Lenz/
Schlotfeldt/Scholz: Der Vertrag über die EU*
*Hensler/Nerlich: Anwaltliche Tätigkeit in Europa
(von Samson)*

Editorial

- 212 Anwalt 2000 – Notar 1900
Von *Rechtsanwalt und Notar Paul-Werner Beckmann*,
Herford

Aus der Presse

- 214 Die Kesselschlacht um Karlsruhe

Aus der Arbeit des DAV

- 215 Kurznachrichten
217 Pressemitteilungen des Deutschen Anwaltvereins

- 220 Anwaltvereine:
Anwaltverein Hamm wurde 50 Jahre
Von *Dr. Dierk Mattik*, Bonn
AG der Fachanwälte für Arbeitsrecht im DAV
Von *Rechtsanwalt Dr. Peter Hamacher*, Köln
- 221 ARGE Baurecht im DAV:
Geschäftsbericht für 1995
Von *Rechtsanwalt Udo Henke*, Bonn
- 223 Arbeitsgemeinschaft der Syndikusanwälte:
Symposium: Rechtsabteilung im Umbruch –
Organisation und Qualität
Von *Rechtsanwalt Dr. Peter Hamacher*, Köln
- 225 **Der Kommentar**
Alle reden von Qualität, wir auch!
Von *Rechtsanwalt Hartmut Kilger*, Hechingen

Mitteilungen

- 226 Ausland:
DACH-Tagung in Genf 1995
Hinweise zum israelischen Recht des geistigen Eigentums
Von *Rechtsreferendarin Kathrin Mickan*, z.Zt. Tel-Aviv
- 227 Büro, Computer & Telekommunikation:
Freistempelmaschinen/Sicherheitsinspektion
- 228 Multimedia, Internet und freier Telekommunikationsmarkt
ab 1998
- 229 Gebührenrecht:
Zum Gegenstandswert der Verfassungsbeschwerde
Von *Rechtsanwalt Uwe Kakeldey*, Leverkusen
- 230 **Haftpflichtfragen**
Von *Dr. Brigitte Borgmann*, München
Allianz Versicherungs-AG

Rechtsprechung

- (Übersicht und Leitsätze siehe Seite II)
- 232 Berufsrecht
- 238 Streitwert, Kosten, Erstattung
- 239 Impressum
- 240 Schlußbemerkung
*Philipp Heinisch: Galerie der Justiz – Heute:
Der Große Lauschangriff*

Auf dem Umschlag

- DAV-Service Seite IV
DAV-Informationen Seite VI, VIII

Rechtsprechung

Berufsrecht

BVerfG, 2. Kammer Erster Senat, Beschl. v. 8.11.1995 – 1 BvR 1478/94

StBerG § 57 a

Zu den Grenzen der den Steuerberatern erlaubten Werbung – hier: Abfassung einer Stellenanzeige. – **S. 232**

BGH, Urt. v. 18.1.1996 – I ZR 15/94

BRAO § 43 b; UWG §§ 1, 4

Die Angabe von Tätigkeitsschwerpunkten eines Rechtsanwalts ist wettbewerbsrechtlich grundsätzlich nicht zu beanstanden. – **S. 233**

OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 25.1.1996 – 6 U 150/95

UWG § 1, 3; BRAO §§ 43, 43 b

1. Einem Rechtsanwalt ist auch unter der Geltung des neuen § 43 b BRAO ein reklamehaftes Sichherausstellen verboten.

2. Die Plazierung einer Anzeige im redaktionellen Teil einer Zeitung mit der Wiedergabe der Sozietätsmitglieder ist mit dem Berufsbild des Rechtsanwalts unvereinbar.

3. Die Angabe von Schwerpunkttätigkeiten für einen als Berufsanfänger in eine Anwaltspraxis aufgenommenen Rechtsanwalt ist irreführend. – **S. 234**

Brandenburgischer AGH, Beschl. v. 16.1.1996 EGH 9/94 (n. rkr.)

EVertr Art. 19 Satz 2, RA-VO § 6

Es verstieß nicht gegen rechtsstaatliche Grundsätze i. S. v. Artikel 19 Satz 2 des Einigungsvertrages, einen Diplomkriminalisten mit juristischem Doktorgrad in der Zeit der Geltungsdauer der Verordnung über die Tätigkeit und die Zulassung von Rechtsanwälten mit eigener Praxis vom 22.2.1990 in der ehemaligen DDR als Rechtsanwalt zuzulassen. – **S. 236**

OLG Hamm, Urt. v. 22.9.1995 – 20 U 38/95

AVB §§ 4 Nr. 5, 12

1. § 12 Nr. 2 Abs. 2 ist nur auf die Falle der Deckungserweiterung des § 12 Nr. 2 Abs. 1 AVB anwendbar.

2. Wissentliche Pflichtverletzung durch ungeprüfte Auszahlung von Notaranderkonto (bejaht). – **S. 237**

Streitwert, Kosten, Erstattung

OLG Düsseldorf, Beschl. v. 25.1.1996 – 10 W 3/96

ZPO § 104 Abs. 2 S. 3, BRAGO § 25 Abs. 2, UStG § 15 Abs. 1

Nach der Neufassung des § 104 Abs. 2 ZPO reicht für die Erstattungsfähigkeit der auf die Rechtsanwaltsgebühren entfallenden Umsatzsteueranteile die Erklärung des Antragstellers, daß er die Beträge nicht als Vorsteuer abziehen kann. Im Festsetzungsverfahren ist nicht die Richtigkeit dieser Erklärung zu prüfen. – **S. 238**

DAV Informationen

Aus der Arbeit des DAV

Lesen Sie in diesem Heft auf Seite 215 bis 225:

Kurznachrichten / Pressemitteilungen des DAV Nr. 1 bis 7 / Anwaltverein Hamm 50 Jahre / AG Fachanwälte für Arbeitsrecht / ARGE Baurecht / AG Syndikusanwälte / Der Kommentar

Gebührenrecht in AGS Nr. 4/96*

- OLG Koblenz/OLG Köln: Überflüssiger Verlustigkeitsantrag
- KG: Keine Erstreckung von PKH und Beiordnung auf Umgangsregelung
- SchlHOLG: Gutachten für Hilfsaufrechnungsforderung
- SchlHOLG: Umsatzsteuerbeträge als Vorsteuer im Kostenfestsetzungsverfahren
- Dr. Chemnitz: Die Anwaltsgebühren für eine Räumungsvollstreckung

* „Anwaltsgebühren spezial“ (AGS) erscheint monatlich auf zwölf Seiten im Deutschen Anwaltverlag und wird hrsg. von RA Madert in Verbindung mit dem Gebührenrechtsausschuß des Deutschen Anwaltvereins unter ständiger Mitarbeit von RA Dr. Chemnitz und VRiKG a. D. von Eicken und der Schriftleitung des Anwaltsblattes.

Nähere Informationen und ein Probeabonnement erhalten Sie vom Deutschen Anwaltverlag in 53127 Bonn, Lengsdorfer Hauptstr. 75, Tel. 0228/259185.

Lernen in neuen Dimensionen

Seit über 10 Jahren treffen sich Jugendliche aus aller Welt jeden Sommer 3 Wochen lang mit Prof. Dr. Karl-J. Kluge (Universität zu Köln) zum

Lernen in Neuen Dimensionen,

das bedeutet eine stabile Persönlichkeit zu werden und Fachlichkeit zu integrieren, die Betonung der Individualität einerseits und das Erleben der Abhängigkeit von Einzel- und Gemeinwohl andererseits. Die Potentiale der Teilnehmer werden gefordert und gefördert durch Kurse in Kunst, Musik, Philosophie, Natur-Erleben, Lerntechniken, Sport, Management, Kommunikationspsychologie, Ökologie, Informatik... Inhalte die in der Schule unter Umständen nicht gelehrt werden, jedoch das Schullernen unterstützen.

Termine: 23.6.1996–12.7.1996 in Südtirol/Italien,
26.7.1996–16.8.1996 in Arnsberg/Hochsauerlandkreis.

Weitere Informationen erhalten sie bei

Univ.-Prof. Dr. Karl-J.Kluge, Universität zu Köln, – Out-School-Enrichment-Programm –, Klosterstraße 79b, 50931 Köln, Telefax: 021 62-30290.

PR-Referat

1. Fernsehen

„Vaterschaftsankererkennung“ hieß das Thema der ARD-Sendung von Pfarrer Fliege am 29.2.1996. *Rechtsanwalt Rolf*

Önning, Hamm, Mitglied des Geschäftsführenden Ausschusses der Arbeitsgemeinschaft Familienrecht, beantwortete die Fragen der Zuschauer. Der Deutsche Anwaltverein wird seit der Ausstrahlung mit einer Vielzahl von Anfragen von Zuschauern konfrontiert. Die Anschrift der Arbeitsgemeinschaft Familienrecht des Deutschen Anwaltvereins wurde über einen längeren Zeitraum per Video-Text von der ARD verbreitet. Die Zuschauer werden an die örtlichen Anwaltvereine verwiesen, die aus ihren Listen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte benennen, die auf dem Gebiet des Familienrechts tätig sind.

2. Print-Medien

Der Tagesspiegel berichtete in seiner Ausgabe vom 26.2.1996 über die Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins zur sog. Hauptverhandlungshaft. Der Deutsche Anwaltverein hatte hierzu am 14.2.1996 eine Presseerklärung herausgegeben.

„Kritik am Kleingedruckten – Anwälte sehen Kunden von Rechtsschutzversicherungen benachteiligt“, hieß es am 23.2.1996 in der Zeit. Hier wurden der Deutsche Anwaltverein und *Rechtsanwalt Dr. Hubert van Bühren*, Köln, der Vorsitzende der soeben gegründeten Arbeitsgemeinschaft Versicherungsrecht, zitiert.

In der Wirtschaftswoche äußerte sich *Rechtsanwalt Jobst-Hubertus Bauer*, Mitglied des Ausschusses für Arbeitsrecht des Deutschen Anwaltvereins, zur Mitwirkung des Betriebsrates bei Kündigungen.

Der Pressedienst der Verkehrsrechtsanwälte des Deutschen Anwaltvereins zum Thema „Ausnahme von Fahrverbot“ wurde in der Saarbrücker Zeitung vom 6.3.1996 nachgedruckt. Dieselbe Zeitung zitierte in ihrer Ausgabe vom 24.2.1996 unter der Überschrift „Hund gegen Auto: Herrchen haftet“ den Pressedienst der Verkehrsrechtsanwälte zu einem Urteil des Amtsgerichts Landstuhl (AZ: 2 C 293/95 vom 8.1.1996).

Die Presseerklärung zum Thema Hauptverhandlungshaft wurde in der NJW Nr. 10/96 vom 6.3.1996 zitiert; die Pressemitteilung Nr. 2/96 – Thema: Bundesverfassungsgericht bestätigt DAV in der Frage der Postulationsfähigkeit der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte in den neuen Bundesländern – wurde in der NJW Nr. 11/96 nachgedruckt.

Rechtsanwältin Angelika Rüstow, Bonn

AG Steuerrecht im DAV

Veranstaltungen April bis Juni 1996

Thema:

**Banken und Bankkunden im
Dunstkreis der Steuerfahndung**

Wiesbaden, 22.4.1996

Holiday Inn Crowne Plaza,
Bahnhofstraße 10,
65185 Wiesbaden

(Fortsetzung auf Seite VIII)

DAV Informationen

(Fortsetzung von Seite VI)

- Köln, 13.5.1996 Hotel Maritim,
Heumarkt 20, 50667 Köln
- Referenten: Rechtsanwalt und Steuerberater
Dr. Ingo Flore, Dortmund; Rechts-
anwältin Alexandra Mack, Köln
- Seminarzeit: jeweils von 18.30 bis
ca. 21.00 Uhr.
- Teilnehmergebühr: 100 DM für Mitglieder der
Arbeitsgemeinschaft, 160 DM für
Nichtmitglieder der Arbeits-
gemeinschaft, zahlbar mit Verrech-
nungsscheck bei Anmeldung.
- Thema: **Erben und Schenken als anwalt-
liches Beratungsfeld – Steuerliche
Aspekte bei Schenkung und Erb-
schaft**
- Bremen, 8.6.1996 Scandic Crown Hotel,
Böttcherstraße 2, 28195 Bremen
- Stuttgart, 29.6.1996 Fora-Hotel Fasanenhof,
Vor dem Lauch 20, 70567 Stuttgart
- Referenten: Rechtsanwalt und Steuerberater
Dr. Marcel Sauren, Aachen;
Rechtsanwalt (FAfSTR)
Reiner Hollender, Mönchengladbach
- Seminarzeit: jeweils von 9.30 bis ca. 16.00 Uhr.
- Teilnehmergebühr: 220 DM für Mitglieder der
Arbeitsgemeinschaft, 320 DM für
Nichtmitglieder der Arbeits-
gemeinschaft, zahlbar mit Verrech-
nungsscheck bei Anmeldung.

Falls der Beitritt zur Arbeitsgemeinschaft (Jahresbeitrag 100 DM) mit der Anmeldung erfolgt, wird bereits der ermäßigte Beitrag in Rechnung gestellt.

Anmeldung (bitte schriftlich) an: Veranstaltungsbüro der ARGE Steuerrecht, DeutscheAnwaltAkademie, Ellerstraße 48, 53119 Bonn Telefon: (0228) 9836634, Telefax: (0228) 9836667

European Institute of Public Administration – Antenna Luxembourg

The European Institute of Public Administration is organizing, in the Framework of its Luxembourg Antenna, the following activities in May and June 1996:

9 & 10 May 1996:

The European Telecommunications and Postal Services Sectors: Implications of Deregulation and Privatization

30 & 31 May 1996:

Community Law and Consumer Protection

6 & 7 June 1996: Recent Developments in European Community Sexual Equality Law

17 & 18 June 1996: Community Law and the Insurance Sector

The working languages of these seminars are English and French and simultaneous translation will be available. *Should you wish for further information on one of these activities, please do not hesitate to contact Mrs Mireille Lacour, c/o European Institute of Public Administration, Antenna Luxembourg, 2, Circuit de la Foire Internationale, L1347 Luxembourg, tel: +353/426.230, fax +352/426.237*

AIJA

Deutschsprachiges Regionaltreffen

Das Seminar über „**Haftungsrisiko von Organen juristischer Personen**“ wird vom 13. bis 16. Juni 1996 in Hannover veranstaltet. Anlässlich des Seminars soll insbesondere den deutschsprachigen Mitgliedern der AIJA Gelegenheit zum Kennenlernen gegeben werden.

Auskünfte: Association Internationale des Jeunes Avocats, AIJA, Deutsche Vizepräsidentin RAin Dr. Renate Braeuninger-Weimer, Kriegsstr. 135, 76135 Karlsruhe, Tel. 0721/843094

AG Verkehrsrecht im DAV

Fortbildungsveranstaltungen Mai und Juni 1996

- Datum/Ort: 11. Mai in Neubrandenburg
- Thema: **Verjährung, Mitverschulden und andere Anspruchbeschränkungen im Haftpflichtrecht**
- Referent: *Richter am BGH Dr. Manfred Lopa*
- Datum/Ort: 11. Mai in Oldenburg
- Thema: **Der Sachverständige im Verkehrsprozeß**
- Referenten: *Richter am BGH Dr. Klaus Tolksdorf
Dipl. Physiker Dr. Ulrich Löhle*
- Gebühren: *150,- DM für Mitglieder,
250,- DM für Nichtmitglieder*
- Datum/Orte: 11. Mai in Saarbrücken,
8. Juni in Hannover
- Thema: **Einführung in das gesamte Verkehrsrecht für junge Kollegen und Referendare**
- Gebühren: *100,- DM für Rechtsanwälte,
50,- DM für Referendare*

Anmeldungen (schriftlich) und weitere Informationen: ARGE Verkehrsrecht im DAV – Veranstaltungsorganisation, Hirschmannstraße 7, 53359 Rheinbach, Telefon: 02226/912091, Telefax: 02226/912095

Beilagenhinweis

Dieser Ausgabe liegt eine Postkarte der Firma AnNoText GmbH bei.

Im Auftrag des
Deutschen Anwaltvereins
herausgegeben von den
Rechtsanwälten:

Ludwig Koch
Dr. Wolfgang Schiefer
Wolfgang Schwackenber

Schriftleitung:
Dr. Peter Hamacher
Udo Henke
Rechtsanwälte
Bonn, Adenauerallee 106

Jahrgang 46
April 1996

Anwalts blatt

Nachrichten für die Mitglieder
des Deutschen Anwaltvereins e.V.

Grundrechtswidrige Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschlüsse

– Probleme bei der prozessualen Erledigung –

Richter am Landgericht Dr. Michael Bohlander, Meiningen

I. Einleitung

Eine in der Praxis des strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens häufig anzutreffende Konstellation sind Beschwerden gegen Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschlüsse in Verbindung mit der Figur der sogenannten prozessualen Überholung. Unter letzterer sind die Fälle der Beschwerden gegen schon vollzogene Durchsuchungen und Beschlagnahmen zu verstehen, wobei grundsätzlich zwei Varianten denkbar sind: Entweder wird die Beschwerde vor Beendigung der Durchsuchung oder Beschlagnahme eingelegt, aber die Entscheidung des Beschwerdegerichts ergeht erst nach Beendigung, oder die Beschwerde richtet sich von vorneherein gegen eine schon beendete Maßnahme.

Die ganz überwiegende Meinung in Rechtsprechung und Literatur hält in beiden Fällen die Beschwerde ab dem Zeitpunkt ihrer Erledigung für unzulässig, eine Umdeutung oder Änderung des Beschwerdeantrags in einen solchen auf Feststellung der Rechtswidrigkeit der beanstandeten Maßnahme komme grundsätzlich nicht in Betracht¹. In einer vereinzelt gebliebenen Auffassung hat das OLG Bremen² entschieden, daß das Beschwerdegericht in einem solchen Fall die Erledigung der Beschwerde aussprechen müsse, ohne eine Kostenentscheidung zu treffen.

Das Bundesverfassungsgericht hat in BVerfGE 49, 329 ff. die Praxis der h. M. für mit dem Grundgesetz vereinbar gehalten. Es fragt sich hingegen, ob der Argumentation des Bundesverfassungsgerichts und der h. M. gefolgt werden kann. Im Folgenden soll versucht werden, die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts überblicksartig darzustellen und Punkt für Punkt Ansätze für eine Kritik an der h. M. aufzuzeigen.

II. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – Darstellung und Kritik

Das Bundesverfassungsgericht geht mit der h. M. davon aus, daß die Folge der Unzulässigkeit bei prozessualer Überholung seit langem allgemeine Rechtsauffassung sei³. Dieses Prinzip gelte nicht nur für Hausdurchsuchungen, sondern sei ein allgemeines Prinzip der StPO⁴. Zudem sei im Verständnis des deutschen Strafverfahrensrechts die Funktion strafprozessualer Rechtsmittel die der Aufhebung belastender Maßnahmen, aber nicht die Feststellung ihrer Rechtswidrigkeit; eine solche Bewertung sei der StPO fremd⁵.

Die Entscheidungen mancher Instanzgerichte wie z. B. des OLG Stuttgart⁶, des LG Trier⁷, und des LG Freiburg⁸ zeigen jedoch, daß vor allem in neuerer Zeit sich auch in der Rechtsprechung der Untergerichte Zweifel an der Richtigkeit dieser Auffassung regen. Das OLG Stuttgart hat „allein wegen des Gewichts der Rechtsgarantien um ihrer selbst willen ein schützendes Interesse“ anerkannt. Das LG Trier ist der Meinung, daß auch bei einer erledigten richterlichen Beschlagnahmeordnung die Beschwerde mit dem Ziel der Feststellung der Rechtswidrigkeit der Anordnung jedenfalls dann zulässig ist, wenn sich die Verfassungswidrigkeit derselben ohne weiteres schon aus dem Beschlußinhalt ergibt. Das LG Freiburg kommt zu demselben Ergebnis, wenn die richterliche Anordnung ermessensfehlerhaft war und ein nachwirkendes Rechtsschutzinteresse daran bestehe, die Rechtswidrigkeit festzustellen; dies sei stets dann der Fall, wenn die Maßnahme den verfassungsrechtlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit – im Sinne der Willkür – verletze.

1 Vgl. nur die umfassenden Nachweise bei Kleinknecht/Meyer-Goßner, StPO, 41. Aufl., 1993, Rdnr. 17 f. vor § 296 und bei BVerfGE 49, 329, 337 ff.

2 MDR 1963, 335.

3 BVerfGE 49, 329, 337 m. N.

4 AaO, (Fn. 3) 337.

5 AaO, (Fn. 3) 338 m. N.

6 NJW 1972, 2147.

7 AfP 1988, 86 ff.

8 StV 1989, 427.



Die Behauptung, es handle sich bei der Ansicht der h. M. um einen althergebrachten Grundsatz des deutschen Strafverfahrens, hat keinen argumentativen Wert. Das Gleiche gilt für die Auffassung, es handle sich um eine allgemeines Prinzip des Strafverfahrens. Der Verweis auf die zahlreichen Vertreter der h. M. beweist zwar die faktische Anerkennung der Mehrheitsmeinung, ist jedoch kein methodisch sauberer Ansatz zur Findung eines Prinzips. Das Bundesverfassungsgericht gibt für seine Ansicht in BVerfGE 49, 329 ff. selbst aber keine eingehendere Begründung. Ebenso stellen die meisten Entscheidungen, die in den einschlägigen Kommentierungen für die h. M. angeführt werden, lediglich die Unzulässigkeit des Feststellungsantrags fest⁹, ohne sich selbst noch einmal mit der Thematik auseinanderzusetzen.

Es ist zudem fraglich, ob angesichts der vielfältigen Gegenstimmen in der Literatur¹⁰ ohne weiteres von einem allgemeinen Prinzip gesprochen werden kann.

Das Bundesverfassungsgericht gesteht im Anschluß an BGH NJW 1978, 1815 die theoretische Möglichkeit von Ausnahmen bei Fällen extremer Willkür zu, ohne dazu allerdings abschließend Stellung zu nehmen¹¹. Der BGH hat neuerdings¹² Ausnahmen auch bei Wiederholungsgefahr und Maßnahmen diskriminierenden Charakters für denkbar gehalten.

Dem ist entgegengehalten worden¹³, diese Ausnahme finde selbst „weder im Gesetz noch in der Dogmatik des Prozeßrechts eine Stütze“. Die „These, extreme Begründetheit (Willkürlichkeit statt Rechtswidrigkeit der angegriffenen Entscheidung) könne die Zulässigkeit eines ansonsten unzulässigen Rechtsmittels herbeiführen, [sei] ein verfahrensrechtliches Unikum“. Es sei auch festzustellen¹⁴, daß weder Bundesverfassungsgericht noch BGH „bislang, angesichts einer offenbar restriktiven Tendenz, diese denkbaren Ausnahmen näher konkretisiert“ hätten.

Die vom Bundesverfassungsgericht selbst zitierten Vertreter der Gegenmeinung¹⁵ stellen bei ihrer Forderung nach Zulassung des Feststellungsantrags auf einen Vergleich mit anderen Verfahrensordnungen ab. Sie verweisen insbesondere auf die §§ 113 I 4 VwGO, 28 I 4 EGGVG, 181 II GVG, 115 III, 116 StVollzG. In diesen Vorschriften sei die Figur der Fortsetzungsfeststellungsklage enthalten, und diese stelle einen allgemeinen Gedanken sämtlicher Verfahrensordnungen dar.

Das Bundesverfassungsgericht weist diesen Ansatz in dürren Worten mit dem Bemerkten zurück, der BGH habe sich dem nicht angeschlossen und dieser Entschluß sei frei von Willkür¹⁶. Zudem lägen bei den vorgenannten Bestimmungen Rechtsmittel gegen Verwaltungsakte vor. Es sprächen „gute Gründe“ für die Meinung des BGH und der Vergleich mit den genannten Vorschriften sei „unergerbig“¹⁷.

Es kann nicht überzeugen, wenn die Meinung des BGH deswegen akzeptiert wird, weil sie frei von Willkür sei. Viele Rechtsauffassungen sind frei von Willkür, können aber dennoch fragwürdig sein. Dasselbe gilt für die nicht näher erläuterten „guten Gründe“ und die pauschale Behauptung, die Argumente der Mindermeinung seien „unergerbig“.

Die Meinung, es lägen jeweils nur Rechtsmittel gegen Verwaltungsakte vor, trifft zumindest für § 181 II GVG nicht zu. Dort wird bestimmt, daß die Beschwerde gegen in der Hauptverhandlung verhängte und sofort vollstreckbare Ordnungsmittel (§ 178 GVG) keine aufschiebende Wirkung habe. Es wird z. B. zugelassen, daß jemand für zwei Tage in Ordnungshaft genommen und sofort abgeführt wird, obwohl er vielleicht noch in der Hauptverhandlung Beschwerde einlegt. Da nach § 181 III GVG über die Beschwerde

das OLG entscheidet, ist mit einer Bearbeitung innerhalb von zwei Tagen in aller Regel nicht zu rechnen. Die Vollstreckung macht die Beschwerde hier nicht gegenstandslos¹⁸. Eine Entscheidung kann dann aber sinnvollerweise nur noch in der Feststellung der Rechtswidrigkeit und einer eventuell zu gewährenden Entschädigung bestehen. Auch dies spricht gegen die Ansicht des Bundesverfassungsgerichts, die h. M. vertrete ein allgemeines Prinzip des Strafverfahrens.

Vielmehr haben die Vertreter der Mindermeinung das Argument der Einheit der Rechtsordnung auf ihrer Seite. Es ist angesichts der Regelungen in der VwGO, dem EGGVG, dem GVG und dem StVollzG eher anzunehmen, daß diese Vorschriften Ausdruck einer auch für die StPO grundlegenden Rechtsfigur sind, als daß sie überall eng auszulegende Sonderregelungen darstellten. Zumindest stellen sie dafür einen gewichtigen Anhaltspunkt dar, was die h. M. zu begründeter Widerlegung veranlassen müßte.

Das Bundesverfassungsgericht geht¹⁹ weiter davon aus, daß die Zulassung einer strafprozessualen Fortsetzungsfeststellungsklage einen unvermeidbaren Arbeitsaufwand für die Gerichte nach sich ziehen und den Grundsätzen der Beschleunigung des Strafverfahrens widersprechen würde.

Der Einwand vermehrter Belastung der Gerichte ist zum einen grundsätzlich nicht geeignet, die grundrechtlich geschützten Positionen der Bürger einzuschränken. Schon im einfachen verfahrensrechtlichen Bereich ohne direkte Grundrechtsberührung vermag die allgemeine Arbeitsüberlastung nicht zu Ausnahmen etwa bei Fristenvorschriften zu führen²⁰. Es ist nicht ersichtlich, warum dies bei so wichtigen Grundrechten wie Art. 2 und 13 GG der Fall sein soll. Zum andern ist das Argument der Überbelastung bei Zulassung der Fortsetzungsfeststellungsklage noch nicht durch Tatsachen oder Statistik untermauert und daher wenig mehr als eine intuitive Prognose. Schließlich wird der Grundsatz der Beschleunigung des Strafverfahrens nach ganz h. M. in erster Linie als Prozeßmaxime zugunsten des Angeklagten betrachtet²¹. Ihn zu seinen Lasten umzukehren, erscheint nicht unproblematisch.

Das Bundesverfassungsgericht meint zum Ende der angeführten Entscheidung²², es bestünden keine Bedenken, dem Beschuldigten, der sich gegen eine erledigte Durchsuchung nicht mehr vor den Instanzgerichten wehren könne, die Verfassungsbeschwerde zu gewähren. Diese Ansicht wiederholt es in BVerfGE 51, 97 (104 f.) mit folgender Begründung:

„Es würde der Bedeutung des Grundrechtsschutzes nach Art. 13 GG nicht entsprechen, wenn die Befugnis, Verfassungsbeschwerde gegen Wohnungsdurchsuchungen einzulegen, mit deren Beendigung ohne weiteres entfielen . . .“.

9 Vgl. BGH NJW 1973, 2035; MDR 1984, 187 MDR 1987, 184; NStZ 1993, 27; LG Bonn, NJW 1987 2825; OLG Saarbrücken, MDR 1974, 161.

10 Vgl. die Angaben bei BVerfGE 49, 338 und etwa bei Amelung, NJW 1979, 1691, Fn. 45; Dörr, NJW 1984, 2258; Sommermeyer, NStZ 1991, 257 jeweils m. w. H.

11 AaO, (Fn. 3) 338.

12 BGHSt 33, 196, 207.

13 Amelung, NJW 1979, 1692.

14 So Sommermeyer, NStZ 1991, 259.

15 AaO, (Fn. 3) 338.

16 AaO, (Fn. 3) 339.

17 AaO, (Fn. 3) 339 f.

18 OLG Düsseldorf, NJW 1992, 1712 m. N.; Kleinknecht/Meyer-Goßner, aaO, § 181 GVG Rdnr. 3 m. w. N.

19 AaO, (Fn. 3) 340.

20 Vgl. für die Frist nach § 275 I StPO: Kleinknecht/Meyer-Goßner, aaO, § 275 Rdnr. 12 ff. m. w. N.

21 Kleinknecht/Meyer-Goßner, aaO, Einl. Rdnr. 160 m. w. N.

22 AaO, (Fn. 3) 342 f.



Mit dieser Argumentation verlagert das Bundesverfassungsgericht den Rechtsschutz im Ermittlungsverfahren von den Instanzgerichten weg zu der Verfassungsgerichtsbarkeit²³. Dies widerspricht im Ansatz seiner eigenen ständigen Rechtsprechung, daß es keine „Superrevisionsinstanz“ darstelle²⁴ und daß Rechtsschutz gegen das Betreiben eines Ermittlungsverfahrens nicht immer Rechtsschutz zur rechten Zeit sei²⁵. Durch diese Verlagerung wird das Bundesverfassungsgericht möglicherweise gezwungen, in laufende Ermittlungsverfahren einzugreifen, wozu es aufgrund des Arbeitsanfalls und der personellen Besetzung gar nicht in der Lage und was grundsätzlich Aufgabe der unteren Gerichte ist²⁶. Es übernehme somit faktisch in den weitaus überwiegenden Fällen, in denen die Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschlüsse von Amtsgerichten erlassen werden, die Aufgaben der Beschwerdekammern der Landgerichte.

Vor allem aber entzieht das Gericht seiner eigenen Argumentation den Boden, wenn es zwar den Instanzgerichten erlaubt, Beschwerden mangels Rechtsschutzbedürfnisses als unzulässig zu verwerfen, selbst aber die Verfassungswidrigkeit prüfen will. Vor dem Hintergrund dessen, daß die Einhaltung der Grundrechte im Strafverfahren auch Sache der Instanzgerichte ist, vermag dies nicht mehr zu überzeugen. Vollends deutlich wird das, wenn man BVerfGE 63, 77 (78 f.) berücksichtigt, wo das Bundesverfassungsgericht den unteren Gerichten nahelegt, selbst bei unabänderbaren Beschlüssen Ausnahmen zuzulassen, „um zu verhindern, daß die Unanfechtbarkeit der Entscheidung zu einem anders nicht zu beseitigenden groben prozessualen Unrecht führt“²⁷.

Letztlich ist gegen die Theorie der Unzulässigkeit wegen prozessualer Überholung zu bemerken, daß nach h. M.²⁸ bei Durchsuchungsanordnungen der Staatsanwaltschaft oder Polizei die Rechtsprechung analog § 98 II StPO die Ansicht entwickelt hat, daß die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Anordnung auch nach deren Beendigung zulässig ist. Nach BGHSt 28, 206; 37, 79 (82) ist auch gegen die Art und Weise der Durchsuchung ebenfalls nach Beendigung der Rechtsweg gemäß §§ 23 ff. EGGVG gegeben. Es ist nicht nachvollziehbar, wieso in diesen Fällen das Institut der Fortsetzungsfeststellungsklage nicht ebenso als dem Strafverfahren fremd betrachtet wird.

Zum Schluß sei noch eine tatsächliche Folge der h. M. angesprochen, die aber ohnehin offensichtlich ist: Wenn Beschwerden gegen Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschlüsse mit deren Vollzug unzulässig werden sollen, so verweigert man den Betroffenen im Grundsatz die gerichtliche Nachprüfung, denn in den allerwenigsten Fällen wird eine Durchsuchung so lange dauern, daß eine eilige Entscheidung des Gerichts erlangt werden könnte.

Es liegt daher nahe, insoweit der h. M. nicht zu folgen und die Feststellung der Rechtswidrigkeit eines Durchsuchungs- oder Beschlagnahmebeschlusses auch nach dessen Erledigung als zulässig zu erachten, unabhängig davon, ob die Beschwerde erst im Rechtsmittelverfahren gegenstandslos geworden ist oder von vorneherein ins Leere geht.

III. Das Feststellungsinteresse

Als weitere Voraussetzung der Zulässigkeit ist aber ein Feststellungsinteresse zu fordern. Dies entspricht der Rechtslage der Fortsetzungsfeststellungsklage im Verwaltungsverfahren. Der BGH hat als solches Willkür, Wiederholungsgefahr und diskriminierenden Charakter der Maßnahme für denkbar gehalten (s. o.). Die Schwierigkeiten der Konkretisierung sind schon angesprochen worden.

Für den Regelfall kommen m. E. aber noch zwei weitere Gründe in Frage, die ein Feststellungsinteresse begründen können, nämlich

- a) die Klarstellung eines Verwertungsverbots und
- b) das Kosteninteresse des Beschwerdeführers.

a) Klarstellung eines Verwertungsverbots

aa) Ansätze nach der StPO

Bestünde in dem jeweiligen Fall ein Verwertungsverbot, dann hätte der Beschwerdeführer ein berechtigtes Interesse daran, daß dies sobald als möglich gerichtlich klargestellt wird, um eventuell schon einer Anklage der Staatsanwaltschaft entgegenzuwirken und nicht mit einer gerichtlichen Hauptverhandlung überzogen zu werden.

Nach h. M.²⁹ kommt ein Verwertungsverbot wegen einer rechtsfehlerhaften Durchsuchung grundsätzlich nicht in Betracht, es sei denn es handele sich um einen besonders schwerwiegenden Verstoß. Nach BGH, NJW 1989, 1744 soll es bei einem fehlenden Durchsuchungsbeschuß darauf ankommen, ob er rechtlich hätte erlassen werden dürfen.

Existiert ein Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschuß, so findet BGH, NJW 1989, 1744 keine direkte Anwendung.

Nun ist es aber so, daß z. B. häufig Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschlüsse wegen ihrer formelhaften Wendungen und ungenauer Beschreibung der Tat und der Beweismittel nicht die nach BVerfGE 20, 162 (227); 42, 212 (220); 44, 353 (371) an die Bestimmtheit von Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschlüssen gestellten Anforderungen erfüllen. Das Bundesverfassungsgericht hat dazu in BVerfGE 42, 212 (220) ausgeführt:

„Ein auf § 102 StPO gestützter Durchsuchungsbefehl, der keinerlei tatsächliche Angaben über den Inhalt des Tatvorwurfs enthält und der zudem weder die Art noch den denkbaren Inhalt der Beweismittel, denen die Durchsuchung gilt, erkennen läßt, wird diesen Anforderungen jedenfalls dann nicht gerecht, wenn solche Kennzeichnungen nach dem Ergebnis der Ermittlungen ohne weiteres möglich und den Zwecken der Strafverfolgung nicht abträglich sind. Die nur schlagwortartige Bezeichnung der mutmaßlichen Straftat und die Anführung des Wortlauts des § 102 StPO bieten in einem solchen Fall keinen ausreichenden Ersatz für eine rechtsstaatlichen Erfordernissen genügende Begründung.“

Einen für ein Verwertungsverbot erforderlichen besonders schwerwiegenden Verstoß im Sinne der h. M. wird man in aller Regel bei solchen vordruckhaften Beschlüssen dennoch nur schwer begründen können, denn die Verletzung von Artt. 2 und 13 GG ist bei fehlerhaften Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschlüssen die Regel.

Es ist auch zu bedenken, daß ihrem Sinne nach die Entscheidung des BGH auch auf diesen Fall angewandt werden könnte. Wenn schon beim völligen Fehlen eines Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschlusses die Verwertung nicht eo ipso unzulässig ist, dann muß das erst recht für einen bestehenden, aber fehlerhaften Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschuß gelten.

23 So auch Dörr, aaO (Fn. 10), 2262; Peters, JR 1973, 341, 343.

24 Vgl. nur BVerfGE 7, 198; 18, 85; 43, 130.

25 NSZ 1984, 228 f.

26 Vgl. Peters, aaO (Fn. 23).

27 Unter Zitat von BayObLG, JR 1970, 391 und m. w. N.

28 Kleinknecht/Meyer-Goßner, aaO, 105 Rdnr. 16 m. w. N.

29 Nachweise bei Kleinknecht/Meyer-Goßner, aaO, § 94 Rdnr. 21.



Es bestehen indes Zweifel, ob der Auffassung des BGH – insbesondere für den Fall der Grundrechtsverletzung – gefolgt werden kann. Dazu muß man sich nochmals bewußt machen, daß der von dem BGH entschiedene Ausgangsfall eine Durchsuchung betraf, die in zwei Etappen durchgeführt wurde. Für die erste bestand ausdrücklich ein Durchsuchungsbeschluß, für die am nächsten Tag sich anschließende nicht. Der BGH hielt das für unschädlich, da ein Durchsuchungsbeschluß für die zweite Durchsuchung ohne rechtliche Hindernisse hätte ergehen können.

Die hypothetische Überlegung, ob eine Entscheidung auch hätte rechtmäßig ergehen dürfen, scheint kein allgemein taugliches Kriterium für die Beurteilung der Verwertbarkeit zu sein.

Das folgt z. B. schon daraus, daß in anderen Bereichen des Strafverfahrens diese Erwägung auch nach h. M. keinen Platz greift, obwohl es die prozessuale Situation nahelegen könnte.

So ist z. B. eine mit funktionellen Mängeln behaftete Anklageschrift, deren „Nachbesserung“ die Staatsanwaltschaft ablehnt, nicht zur Hauptverhandlung zuzulassen³⁰. Werden Mängel weder vor der Hauptverhandlung noch durch klarstellenden Beschluß in derselben geheilt, so führt das wegen Unwirksamkeit von Anklageschrift und Eröffnungsbeschluß zur Einstellung des Verfahrens³¹. Dasselbe gilt im Rechtsmittelzug³² für den Fall des fehlenden Eröffnungsbeschlusses, wenn er in der Hauptverhandlung erster Instanz nicht nachgeholt wird – beiden Fällen ist gemein, daß die betroffenen formellen Entscheidungen ohne größere Schwierigkeiten auch hätten rechtmäßig ergehen können, die faktische Rechtswidrigkeit aber durch Einstellung des Verfahrens sanktioniert wird.

Die Fragwürdigkeit der Argumentation des BGH wird noch deutlicher, wenn man sie *colorandi causa* auf die Untersuchungshaft überträgt. Man stelle sich den – zugegebenermaßen recht unwahrscheinlichen – Fall vor, daß die Polizei einen des Mordes dringend Verdächtigen festnimmt und ihn nach Ablauf des auf die Festnahme folgenden Tages in eine JVA einliefert, ohne ihn zuvor dem Haftrichter vorgeführt zu haben. Es bestehen keine ernsthaften Zweifel daran, daß der Beschuldigte wegen Verletzung des Art. 104 III 1 GG bzw. § 128 I 1 StPO unverzüglich freizulassen wäre, da die Frist des zulässigen Polizeigewahrsams abgelaufen wäre und kein richterlicher Haftbefehl existiert³³. Nach § 112 III StPO hätte dem Erlaß eines Haftbefehls aber wohl nichts im Wege gestanden. Soll hier die Untersuchungshaft deswegen fortgesetzt werden dürfen, weil der Erlaß des Haftbefehls mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zu erwarten und auch rechtmäßig gewesen wäre?

bb) Ausländisches Strafverfahrensrecht – Ein vergleichender Überblick

Die Prüfung eines Verwertungsverbots bei Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschlüssen, die rechtswidrig in Grundrechte eingreifen, legt auch einen Blick auf ausländische Verfahrensordnungen nahe. Es ist zwar klar, daß deutsche Gerichte nur deutsches Strafrecht anwenden, zu Argumentationszwecken wird man aber auch ausländisches Recht heranziehen dürfen zumal etwa das OLG Celle und der BGH dies auch schon im Vorfeld einer wichtigen Entscheidung zur Belehrungspflicht bei der polizeilichen Beschuldigtenvernehmung³⁴ getan haben.

1. USA

In den USA war vor 1914 die überkommene Auffassung nach dem englischen common law, daß Beweismittel, die

durch unrechtmäßige Durchsuchungen erlangt worden waren, ohne weiteres verwertet werden dürfen. Im Fall *Weeks v. United States*³⁵ wurde zum ersten Mal in den Bundesgerichten die sog. „exclusionary rule“, d. h. ein absolutes Verwertungsverbot für durch unrechtmäßige Durchsuchungen erlangte Beweismittel, ausgesprochen. Viele Staaten der USA hatten aber bis 1961 hiervon abweichende Verfahrensordnungen³⁶. Der US Supreme Court entschied damals in *Mapp v. Ohio*³⁷, daß dieses Verwertungsverbot auch für die Gerichte der einzelnen Staaten galt. Das Gericht leitete die bindende Wirkung aus dem 4th Amendment der amerikanischen Verfassung ab, welches Art. 13 GG entspricht. Grundlage für die Anordnung des Verwertungsverbots ist die Theorie der Disziplinierung der Strafverfolgungsbehörden³⁸ die besagt, daß Fehlverhalten der Polizei oder Staatsanwaltschaft bei Durchsuchungen nur dadurch korrigiert und sie zu grundrechtskonformem Verhalten gezwungen werden können, wenn man ihnen die Ergebnisse der Ermittlungen aus den Händen schlägt. Die Intention des Verwertungsverbots ist demnach eine präventive³⁹. Vor diesem Hintergrund reicht allein eine Grundrechtsverletzung für das Verwertungsverbot aus⁴⁰. Ausnahmen werden allerdings zugelassen, wenn die Polizei in gutem Glauben gehandelt hat („good faith exception“). Im Fall *United States v. Leon*⁴¹ erklärte der Supreme Court Beweismittel für verwertbar, die von der Polizei aufgrund eines wegen mangelnden Tatverdachts zu Unrecht ergangenen Durchsuchungsbeschlusses in gutem Glauben an dessen Gültigkeit aufgefunden worden waren. Er nahm damit Gerichte ausdrücklich von dem allgemeinen Disziplinierungsgedanken aus, da der Richter im Ermittlungsverfahren i. d. R. kein Interesse an einem spezifischen Ausgang des Verfahrens habe⁴². Voraussetzung für die Ausnahme ist daher jedoch, daß der Richter neutral und sachlich („neutral and detached“) entscheidet und nicht lediglich den Durchsuchungsantrag der Polizei abzeichnet; auch Formfehler des Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschlusses sind unter Umständen ausreichend, um die Unverwertbarkeit auszulösen⁴³.

2. Kanada

In Kanada hängt seit Inkrafttreten der Canadian Charter of Rights and Freedoms von 1982, die Verwertbarkeit von Beweismitteln, die aufgrund unrechtmäßiger Durchsuchungen erlangt worden sind, davon ab, ob ihre Verwertung geeignet wäre, die Justiz in ein schlechtes Licht zu stellen⁴⁴. Zuvor war die Rechtslage dieselbe wie in den USA vor *Weeks v. United States*⁴⁵. Anders als in den USA

30 Siehe dazu Kleinknecht/Meyer-Goßner, aaO, § 200 Rdnr. 26 m. N.

31 Kleinknecht/Meyer-Goßner, aaO (Fn. 30).

32 Kleinknecht/Meyer-Goßner, aaO, § 203 Rdnr. 3 m. w. N.

33 Kleinknecht/Meyer-Goßner, aaO, § 128 Rdnr. 2.

34 NStZ 1992, 294.

35 232 U.S. 383, 34 S.Ct. 34 (1914).

36 Gardner, Criminal Evidence, 2. Aufl., 1988, 213.

37 367 U.S. 643, 81 S.Ct. 1684 (1961).

38 Michigan v. Tucker, 417 U.S. 433, 477, 94 S.Ct. 2357 2365 (1974)

39 Elkins v. United States, 364 U.S. 206, 80 S.Ct. 1453, 4 L. Ed.2d 1699.

40 Mapp v. Ohio, aaO, Rdnr (Fn. 37).

41 468 U.S. 897, 104 S.Ct. 3405 (1984).

42 Ob dies in jedem Fall eine zutreffende Bewertung der Wirklichkeit darstellt, möge dahinstehen.

43 United States v. Leon, aaO (Fn. 41).

44 „... bring the administration of justice into disrepute“ – Art. 24 II der Charter; s. allg. dazu MacIntosh, Fundamentals of the Criminal Justice System, 1989, 34 ff.

45 AaO (Fn. 35) – vgl. R. v. Wray, (1971) S.C.R. 272.



kennt das kanadische Recht daher nicht den grundsätzlichen automatischen Ausschluß unrechtmäßig erlangten Beweismaterials⁴⁶. Das Oberste Gericht von Ontario⁴⁷ hat die Voraussetzungen für den Ausschluß dahingehend konkretisiert, daß es auf Natur und Ausmaß der Rechtsverletzung, den guten oder bösen Glauben der beteiligten Strafverfolgungsorgane und die Schwere der Beschuldigung ankomme. Der Supreme Court of Canada hat sich in diesem Fall dem Grundgedanken der Disziplinierungstheorie angeschlossen. Das Gericht hat in *Collins v. R.*⁴⁸ – konträr zu der Auffassung des BGH – schließlich bemerkenswerterweise entschieden, daß die Möglichkeit der rechtmäßigen Alternativvornahme ein erschwerendes Indiz für ein Verwertungsverbot darstellt, und letzteres dann um so wahrscheinlicher wird, wenn es sich um eine relativ geringfügige Beschuldigung handelt.

3. England

England kannte vor dem Inkrafttreten des Police and Criminal Evidence Act 1984 nur einen sehr restriktiv gehandhabten Ermessensspielraum, um unrechtmäßig erlangte Beweismittel zur Sicherung eines „fair trial“ für unverwertbar zu erklären – in aller Regel waren diese zulässig⁴⁹. Der Police and Criminal Evidence Act 1984 regelte die Beweiserhebung im Ermittlungsverfahren und die Verwertbarkeit in der Hauptverhandlung. Das o. g. Ermessen ist durch s. 78 des genannten Gesetzes erweitert worden und umfaßt nicht nur unrechtmäßig erlangtes Material⁵⁰. Maßgeblich ist, ob die Verwertung des Materials einen derart unzumutbar negativen Einfluß auf das Strafverfahren haben würde, daß das Gericht sie nicht zulassen sollte. Aufgrund des Police and Criminal Evidence Act 1984 wurden Durchführungsvorschriften ähnlich den RiStBV erlassen (Codes of Practice). Die Verletzung dieser Vorschriften bzgl. der Durchsuchung hat Instanzgerichte dazu veranlaßt, darauf ein Verwertungsverbot zu stützen⁵¹.

4. Spanien

Das spanische Recht sieht in Art. 11 Nr. 1 Satz 2 der Ley Organica del Poder Judicial vom 1. 7. 1985, die dem DRiG und dem VGV entspricht, ein absolutes Verwertungsverbot für Beweismittel vor, die unter Verletzung der Grundrechtej(„... derechos o libertades fundamentales.“) erhoben worden sind⁵².

5. Portugal

Das Recht Portugals bestimmt in Art. 126 Nr. 3 des Código de Processo Penal, der portugiesischen StPO, die Nichtigkeit, d. h. Unverwertbarkeit von Beweisen, die unter Verletzung des Rechts auf Unverletzlichkeit der Wohnung erhoben wurden. Art. 177 Nr. 1 wiederholt die Androhung der Nichtigkeit bei der Regelung der Hausdurchsuchung. Durchsuchungen zur Nachtzeit sind gar nur mit Zustimmung des Wohnungsinhabers oder unter Abwägung mit anderen verfassungsrechtlich geschützten Gütern zulässig⁵³.

6. Italien

Die neue italienische StPO, der Codice di Procedura Penale von 1988, enthält in § 191 ebenfalls die ausdrückliche Anordnung der Unverwertbarkeit unrechtmäßig erhobener Beweise.

Die Gesamtschau der im Ausland vorgebrachten Argumente legt daher die Überlegung nahe, daß die Verletzung der §§ 94 ff. StPO jedenfalls dann zu einem Verwertungsverbot führen sollte, wenn dadurch gleichzeitig Grundrechte

verletzt werden. Dieser Grundtenor zieht sich gleichermaßen durch Verfahrensordnungen, die dem Gedanken des Akkusationsprinzips verpflichtet sind (USA, Kanada, England und neuerdings auch Italien) oder die eher inquisitorische Züge tragen (Spanien, Portugal).

b) Das Kosteninteresse des Beschwerdeführers

Allemaal muß jedoch das Kosteninteresse des Beschwerdeführers ausreichen, um ein Feststellungsinteresse zu bejahen, vor allem wenn es sich um den Fall der Erledigung während des Beschwerdeverfahrens handelt.

Wäre über die Beschwerde abschließend entschieden worden, bevor sie durch Zeitablauf gegenstandslos wurde, hätte der Beschuldigte im Falle des Obsiegens seine Kosten und notwendigen Auslagen im Beschwerdeverfahren erstattet bekommen. Durch die Verwerfung der Beschwerde als unzulässig wird die Kostenfolge des § 473 I StPO ausgelöst. Das erscheint unbillig, da der Beschwerdeführer keinen Einfluß auf die Schnelligkeit der Bearbeitung des Rechtsmittels hat. Wenn hingegen dem Beschwerdeführer die Möglichkeit eröffnet wird, nachträglich die Feststellung der Rechtswidrigkeit zu erreichen, wäre z. B. eine Kostenentscheidung nach § 473 IV StPO mit einer möglicherweise vollen Überbürdung der Kosten und Auslagen auf die Staatskasse möglich. Stellt der Beschwerdeführer seinen Antrag rechtzeitig auf Feststellung der Rechtswidrigkeit um, so käme eine dem Grundsatz nach absolute Kostentragung der Staatskasse in Betracht.

Dem Grunde nach nichts anderes kann bezüglich der Kostenfolge für den Fall der Beschwerde gegen einen bereits erledigten Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschluß gelten, wenn sie von vorneherein auf die Feststellung der Rechtswidrigkeit beschränkt wird. Das Schutzbedürfnis ist das gleiche, nur können die Kosten des Beschwerdeverfahrens hier nicht das Feststellungsinteresse begründen, da der Beschwerdeführer sie wissentlich riskiert. Er ist insoweit auf andere Gründe wie etwa ein Verwertungsverbot angewiesen.

IV. Schlußbemerkung

Mit diesem nicht annähernd als erschöpfende Abhandlung⁵⁴ gemeinten Beitrag sollte ein erneuter Anstoß gegeben werden auch im Zusammenhang mit der ständig wachsenden Verflechtung verschiedener europäischer Rechtsordnungen zu überdenken, ob die deutsche Lehre von den Beweisverboten nicht die eminente Bedeutung des Grundrechtsschutzes im Strafverfahren aus den Augen verloren hat. Es wäre interessant, statistisch zu untersuchen, wieviel von der unterschwelligen Befürchtung zu halten ist, daß die Einführung eines Verwertungsverbots bei Grundrechtsverletzungen im Gefolge von Durchsuchungen und Beschlagnahmen zu massenhaften unberechtigten Freisprüchen führen würde⁵⁵. Die Sanktionierung zu unbestimmter

46 6 Vgl. R. v. Reid, (1986), 26 C.C.C. (3d) 60 (Alta. C.A.).

47 R. v. Simmons, (1984) 11 C.C.C. (3d) 193 (Ont. C.A.), bestätigt durch den Supreme Court of Canada in (1988) 2 S.C.R. 495.

48 (1987), 33 C.C.C. (3d) 1 (S.C.C.).

49 Vgl. Levenson/Fairweather, Police Powers, 1990, 211.

50 Levenson/Fairweather, aaO (Fn. 49).

51 Z. B. R. v. Fennelley (1989) Crim.L.R. 142.

52 Vgl. dazu Escusol Barra, Manual de Derecho Procesal-Penal, 1993, 129 f.

53 Ausführlich Maia Goncedillaalves, Coaacutedigo de Processo Penal, 2. Aufl., 1988, Art. 177 Rdnr. 2 ff.

54 Vgl. etwa mit umfassenderen Nachweisen Amelung, NJW 1991, 2533 ff.

55 Vgl. das geflügelte Wort des ehemaligen Richters am Supreme Court der U.S.A., Justice Cardozo, aus dem Jahre 1926 in *People v. Defore*, 150 NW 585, 587 (1926): „The criminal is to go free because the constable has blundered.“



Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschlüsse durch die Verfassungsbeschwerde in ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist ein deutliches Zeichen dafür, daß Grundrechte um ihrer selbst willen schutzwürdig sind. Vor diesem Hintergrund sollte die kürzlich verabschiedete grundlegende Änderung des BVerfGG, welche die Annahme von Verfassungsbeschwerden in durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts geklärten Gebieten von einem besonders schwerwiegenden existentiellen Nachteil des Beschwerdeführers abhängig macht, den Instanzgerichten Grund genug sein, nicht der Rechtsverweigerung im einfachen Recht die Verweigerung auf Verfassungsebene hinzuzufügen.⁵⁶

⁵⁶ Es gibt schon Stimmen, die vor dem Hintergrund des Wegfalls der Begründungspflicht des BVerfG, wenn es eine Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung annehmen will, von einem Wandel der Staatsform im Bereich der Judikative sprechen, nämlich hin zur Aristokratie – vgl. Kroitzsch, NJW 1994, 1032 ff.

Anforderungsprofil des Unternehmensjuristen *

– **Zugleich ein Beitrag zum Berufsbild des Syndikusanwalts** –

Rechtsanwalt Dr. Siegfried Schwung, Waldenbuch

1. Einleitung

Meine nachfolgenden Ausführungen beanspruchen zu einem Teil allgemeine Gültigkeit, indem sie für jeden Inhouse-Dienstleister zutreffen, wie etwa den Berater aus der Corporate-Finance-Abteilung oder den angestellten Versicherungsfachmann, und sind zu einem anderen Teil nur für den angestellten Unternehmensjuristen (Syndikus), bzw. bei Zulassung zur Rechtsanwaltschaft Syndikusanwalt, relevant. Aus der Themenstellung ergibt sich, die Besonderheiten beim Syndikusanwalt stärker zu beleuchten. So wird das Referat auch einen Beitrag zum Berufsbild des Syndikusanwalts leisten und hoffentlich das eine oder andere Mißverständnis beseitigen.

Vorab kann grundsätzlich die Aussage getroffen werden, daß jeder Inhouse-Dienstleister im Vergleich zu einem externen Berater für sich traditionell einen Standortvorteil verbuchen kann, der sich aus der Unternehmensintegration im weitesten Sinne ergibt. Soll es hier nicht nur um das bloße Erfassen und Ordnen von solchen Vorzügen gehen, muß angesichts der aktuellen Outsourcing-Tendenzen und der modernen Kommunikationsmittel sowie der zunehmenden organisatorischen Flexibilität und Dynamik von Dienstleistungsfirmen im einzelnen hinterfragt werden, ob ein Dritter nicht entweder den gleichen Standortvorteil bieten oder diesen anderweitig wettmachen kann. Das kann zu unterschiedlichen Erkenntnissen führen. In bezug auf den Syndikus wird sich jedenfalls das Ergebnis herausstellen, daß der Inhouse-Dienstleister unschlagbar ist, wenn er die spezifischen Vorteile nutzen kann und auch tatsächlich sozusagen in einen Mehrwert für sein Unternehmen ummünzt. Inwieweit ein Syndikus die Standortvorteile nutzen kann, hängt davon ab, ob er bestimmte typische Jobmerkmale erfüllt. Dazu später. Zuerst nun zu den Vorteilen von Inhouse-Dienstleistern.

II. Vorteile von Inhouse-Dienstleistern

1. Organisatorische Nähe zum Auftraggeber

Der Inhouse-Dienstleister ist Angestellter des Unternehmens. In der Regel befindet sich sein Arbeitsplatz in den Geschäftsräumen des Unternehmens. Der Syndikus ist dabei fast immer in der Zentrale tätig, wo die Geschäftsleitung ihren Sitz hat und auch andere Stabsabteilungen, z. B. Bilanzabteilung, Beteiligungsverwaltung, Finanzabteilung, anzutreffen sind. Soweit sich die Zuständigkeit des Syndikus auf bestimmte Unternehmensbereiche beschränkt, ist es häufig so, daß er sein Büro in der Verwaltung dieses Unternehmensbereiches hat. In jedem Fall arbeitet er sprichwörtlich mit seiner Klientel unter einem Dach. Hieraus folgt zuerst einmal, daß die Mandatierung für den Einzelauftrag wegen der organisatorischen Nähe informell erfolgt: Es erübrigt sich die Frage nach der Bereitschaft der Mandatsübernahme hinsichtlich Zuständigkeit und verfügbarer Zeit sowie des Honorars. Denn der Syndikus oder – in einer mehrköpfigen Rechtsabteilung – die Syndici haben zumindest eine umfassende Erstzuständigkeit. Entweder verfügen sie selbst über die einschlägige Fachexpertise oder wissen, wo diese durch externe Unterstützung zu beschaffen ist. Für das Unternehmen entfällt also die Phase der Suche nach dem kompetenten Ratgeber. Aufgrund des Dienstvertrages hat der Syndikus dem Unternehmen eine bestimmte Arbeitszeit zur Verfügung zu stellen. Im Rahmen erforderlicher Prioritätensetzungen und unter Berücksichtigung von Verpflichtungen, die er im Zusammenhang mit Mandaten außer Haus eingegangen ist, ist der Syndikusanwalt eigentlich immer zeitlich verfügbar. Sollte dies ausnahmsweise nicht der Fall sein, z. B. wegen zu starker Arbeitsüberlastung bei anderer Prioritätensetzung, kann er sofort anderweitig für die notwendige juristische Unterstützung sorgen, indem er etwa trotz vorhandener eigener Fachkompetenz zur Abdeckung von sogenannten Spitzen eine externe Beauftragung vornimmt. Seine Honorarregelung ist bereits durch das zu zahlende Gehalt pauschal erfolgt. Diese Möglichkeit der vereinfachten Mandatierung hat die Vorteile des denkbar schnellsten Zugriffs auf die erforderlichen Ressourcen juristischer Unterstützung. Eine frühzeitige Einschaltung, so daß nicht bereits aus Sicht der juristischen Beratung nachteilige Fakten geschaffen werden, ist gewährleistet. Häufig ist effizienter und rechtzeitiger Rechtsrat für das richtige Vorgehen im Unternehmen bares Geld. Ihn einzuholen, gehört übrigens zu den Sorgfaltspflichten eines ordentlichen Kaufmannes.

Es ist jetzt aber zu erörtern, ob ein solcher Rechtsrat nicht gleichermaßen ohne angestellte Unternehmensjuristen erlangt werden kann. Dabei wäre daran zu denken, daß eine außenstehende Anwaltskanzlei im Rahmen eines Pauschalhonorars die Funktion der Rechtsabteilung übernimmt. Lassen Sie mich einen Blick in die USA werfen, von wo aus für den Dienstleistungssektor und so auch für die Besorgung von Rechtsangelegenheiten, wenn man nur an den Trend zu überregionalen Großkanzleien denkt, wegweisende Signale zu empfangen sind. Obwohl Rechtsabteilungen in amerikanischen Firmen eine weitaus größere Bedeutung als in Deutschland haben, finden sich dort insbesondere für die mittelständische Wirtschaft häufig Anwaltsfirmen, die für einen sogenannten „retainer“, ein Pauschalhonorar, die Verantwortung des „General Counsel“ übernehmen und so zumindest die Grundversorgung gewährleisten. Diese Lö-

* Referat gehalten auf der 1. Fachtagung für Unternehmensjuristen am 15.3.1995 in Köln. Die Vortragsfassung ist beibehalten.



sung ist freilich nicht unproblematisch und konfliktfrei. In der Natur des Pauschalauftrages liegt nämlich, daß sich häufig entweder die eine oder andere Partei in bezug auf die Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung benachteiligt fühlt. Stellt sich etwa bei der Anwaltskanzlei heraus, daß die Vergütung über längere Zeit nicht einmal kostendeckend ist, kann ein Absinken der Leistungsqualität nicht ausgeschlossen werden oder es werden unter Hinweis auf veränderte Umstände oder gar Vorbehalte in der Mandatierungsvereinbarung Nachforderungen gestellt. Diesbezügliche Diskussionen während laufender Rechtsberatung sind nun nicht unbedingt vertrauensbildend. Im Anwalt-Mandanten-Verhältnis sollte es indes so wenig wie möglich Beeinträchtigungen der uneingeschränkten Vertrauensbasis geben. Trotzdem will ich den Ansatz der Pauschalmandatierung als sozusagen externe Rechtsabteilung keineswegs verwerfen, zumal er gewiß dann in Betracht kommen kann, wenn der Rechtsberatungsbedarf eines Unternehmens für die volle interne Beschäftigung eines Juristen nicht ausreicht. Bei einer derartigen Vorgehensweise könnte die außenstehende Kanzlei auf viele mit einer informellen Beauftragung verbundene Vorteile verweisen. Dabei bliebe jedoch unbedacht, daß es für die einzelnen Rechtsuchenden im Unternehmen psychologisch einen Unterschied macht, ob sie sich mit ihren Anliegen sozusagen nach außen wenden oder einem von ihnen anvertrauen können. Es mag beispielsweise eine Rolle spielen, daß ein Anliegen als zu banal angesehen oder die eigene laienhafte juristische Behandlung für allemal sachgerecht erachtet wird und man deshalb nicht unbedingt einen Dritten befragen muß. Die Komplexität des Rechts lehrt leider, daß es insofern bei Nichtjuristen häufig zu Fehleinschätzungen kommt. Der Vorteil der verfügbaren Inhouse-Beratung besteht folglich darin, erst gar keinen Anlaß zu derartigen Fehleinschätzungen zu bieten. Es erscheint zudem zweifelhaft, ob außenstehende Berater im gleichen Maße in einem frühen Stadium befaßt werden, in dem bereits entscheidende Weichen gestellt werden.

Ein weiteres Merkmal der organisatorischen Integration des Syndikus ist dessen optimaler Informationszugriff. Aufgrund seiner Eingebundenheit in die Kommunikations- und Datensysteme und Kenntnis der Informationsquellen ist es ihm möglich, die für die Rechtsberatung notwendige Sachverhaltsaufklärung einschließlich der geschäftlichen Zielvorgaben schnellstmöglich zu betreiben. Heute ist es denkbar, daß auch ein Dritter, also ein Anwaltsbüro, technisch Zugang zu firmeninternen Medien erhält, beispielsweise zu Datenbanken. Freilich dürften Unternehmen – zu Recht – ausgesprochen sensibel sein, einen in der Regel Geheimnisbereiche betreffenden Zugang für Außenstehende mit unkontrollierten Recherchemöglichkeiten zu verschaffen. Zwar wäre ein Anwaltsbüro bedingungslos zur Vertraulichkeit verpflichtet, doch erscheint vor allen Dingen im Zeitalter des Mißbrauchs von EDV-Daten wegen der Erhöhung des entsprechenden Risikos jede nicht unbedingt erforderliche Zuschaltung Dritter in firmeninterne Kommunikations- und Datensysteme untunlich.

Jedenfalls ohne Kompensationsmöglichkeit durch einen Außenstehenden zählt für den Syndikusanwalt der Vorteil der ständigen persönlichen Kontakte mit dem Mandanten. Zwar wird auch ein außenstehendes Anwaltsbüro, das für den Mandanten stets dieselben Rechtsanwälte einsetzt, über Jahre hinweg vertiefte persönliche Kontakte begründen können. Doch kommt es nicht nur auf ein gutes Sich-Kennen der jeweiligen Personen, sondern auf das tatsächliche häufige Sich-Sehen mit den Möglichkeiten des Informationsaus-

tausches auf Zuruf an. Es geht dabei nicht nur um kurze Wege der Distanz. Vielmehr fehlen so vielleicht auch mentale Sperrn. In diesem Zusammenhang bedarf der Erwähnung, daß der Syndikusanwalt häufig über Jahre in den verschiedensten Arbeitsgruppen seines Auftraggebers bei hohem zeitlichen und ideellen Engagement, das bei einer externen Betreuung – schon aus Kostengründen – nicht ohne weiteres vorausgesetzt werden kann, zusammengearbeitet hat und der hier und da gebildete Teamgeist bei anderen Aufträgen der Sache und der Zusammenarbeit fördernd nachwirkt. Gegebenenfalls können erprobte Teams in derselben Konstellation erneut tätig werden. Eine entsprechende Mitarbeit eines Außenstehenden in einem Team, das beispielsweise ein mehrjähriges Projekt betreut, erschiene mir hingegen nicht so ohne weiteres vorstellbar.

Zu diesem Punkt sei noch angesprochen, daß sich die schnelle Verfügbarkeit auch auf die Verfügbarkeit für Geschäftsreisen erstreckt. Für die Fälle längerer Ortsabwesenheit wären bei einem externen Berater jedenfalls größere Terminkonflikte nicht auszuschließen. Obwohl natürlich auch Geschäftsreisen eines Syndikus sich grundsätzlich auf das notwendigste Ausmaß zu beschränken haben, kann sich darüber hinaus ein Unterschied in der Betreuung ergeben. Während der externe Berater eventuell nur zeitlich punktuell herangezogen wird, mag sich beim Syndikus wegen seiner Einbindung in die geschäftlichen Vorgänge das Ausmaß der Notwendigkeit zum Wohle der Sache mit einer zeitlich längeren Betreuung darstellen. Das dafür erforderliche persönliche Engagement kann in der Tat von einem Inhouse-Dienstleister erwartet werden.

2. Sachliche Nähe zum Auftraggeber

Aufgrund seiner Einbindung in das Unternehmen verfügt der Inhouse-Dienstleister über Kenntnis der Unternehmensentwicklung und -ziele. Da jedwede Dienstleistung keinen Selbstzweck verfolgt, sondern letztendlich vor dem Hintergrund der Unternehmensentwicklung und den Unternehmenszielen dienend gesehen werden muß, ist eine solche Kenntnis für eine erfolgreiche Tätigkeit unerlässlich. Freilich kann sie auch von einem Drittdienstleister erlangt werden. Allerdings wird dessen Kenntnis wegen der bloßen auftragsbezogenen Vertrautheit häufig nur begrenzt sein, also nie so breit und tief, wie bei einem ständig innerhalb des Unternehmens tätigen Dienstleister. Das gleiche gilt für die Vertrautheit mit den Produkten und marktspezifischen Anforderungen. Langjährige Erfahrungen mit gleichgelagerten Sachverhalten, wie sie nur für eine bestimmte Branche oder gar für dieses Unternehmen bestehen, kann auch durch die gründlichste technische und vertriebsbezogene Aufklärung im Einzelfall nicht ersetzt werden. Hier ist der Syndikus zunächst einmal auf dem rechtstatsächlichen Gebiet der Spezialist schlechthin. Darüber hinaus fördert diese Verbundenheit die Identifikation mit der sich konkretisierenden Aufgabenstellung. Von unschätzbarem Wert für eine effiziente Erledigung des Mandats ist schließlich seine interne Kenntnis der Unternehmensorganisation und insbesondere der Entscheidungsabläufe. Wie noch auszuführen sein wird, fällt dem anwaltlichen Berater häufig eine Koordinierungs-, Moderations- oder gar eine geschäftliche Federführungsrolle zu, der er nur gerecht werden kann, wenn er die sachlich indizierten und politisch opportunen internen Abstimmungsprozeduren beherrscht und zum jeweiligen Zeitpunkt das Stadium der Entscheidungsreife zutreffend zu beurteilen vermag. Die umfassende Kenntnis der Unternehmensorganisation wird bei einem Außenstehenden heutzutage nur



sehr unvollkommen angenommen werden können, da es sich um keinen statischen Zustand, sondern um eine andauernde Entwicklung handelt, bei der sich schnell etwas ändert, also keineswegs auf altes Wissen zurückgegriffen werden darf und ebenso die Antizipation zukünftiger Fakten eine Bedeutung erlangen kann. Bei einem echten Insider ist diese Kenntnis eher vorauszusetzen.

3. Mandatsübergreifende Beratung

Der Syndikus, wengleich er im Einzelfall von einer bestimmten Geschäftsabteilung mit einem Mandat betraut wird, ist Anwalt des Gesamtunternehmens und bei vorrangiger Wahrung des Rechts allein übergeordneten Unternehmensinteressen verpflichtet. Der Vorteil für das Unternehmen besteht darin, daß in rechtlicher, als auch eventuell geschäftspolitischer Hinsicht, eine Beratung in der Einzelangelegenheit mit der entsprechenden Vertretung der Interessen des betreffenden Geschäftsbereiches im Sinne des Unternehmensganzen gewährleistet ist. Der Syndikus befindet sich nicht in einer möglicherweise aus dem Mandat herrührenden speziellen Bindung zu dem betreffenden Geschäftsbereich. Auf jeden Fall scheidet eine wirtschaftliche Abhängigkeit aus. Der Syndikus ist im Gegensatz zum speziell für eine einzelne Unterstützungsleistung beauftragten Fremdanwalt etwa auch aufgerufen, im Rahmen des Rechts allgemeine sich aus der Geschäftspolitik des Gesamtunternehmens ergebende Vorgaben einzuhalten.

Damit leite ich zu einem dem Syndikus eigenen Merkmal über, nämlich der Darstellung des Unternehmensgewissens. Dies geht über allgemeine für das Unternehmen aufgestellte Grundsätze und Rahmenbedingungen hinaus. Vielmehr soll es durch den Syndikus ansprechen, wenn das unternehmerische Verhalten von der Gesetzmäßigkeit oder anerkannten ethischen Werten abweicht. Durch die frühzeitige Einschaltung in Geschäftsvorgänge ist ein entsprechend konformes Verhalten gewährleistet. Da ein Gewissen nicht aufgefordert wird, sondern sich von selbst regt, bedeutet dies aber auch eine Selbstmandatierung. Eine solche Selbstmandatierung kann schon deshalb nicht von einem außerstehenden Dienstleister erwartet werden, da er umständehalber nicht die Ohren und Augen überall dort im Unternehmen hat, wo das Gewissen gereizt werden kann. Selbstverständlich ist auch der angestellte Unternehmensjurist nicht allwissend, und in Einzelfällen wird ein Vorgang auch einmal bewußt an ihm vorbei bewerkstelligt; indes ist er durch die bereits erwähnte organisatorische und sachliche Eingebundenheit in das Unternehmen erheblich näher an den jeweiligen Geschäftsvorfällen dran und hat so zumindest die Chance, sich mit seinen Hinweisen bemerkbar zu machen. Häufig wird er – der guten Ordnung halber – routinemäßig informiert und kann dann von sich aus aktiv werden, selbst wenn sein Eingreifen gar nicht für erforderlich oder erwünscht gehalten wurde. Er nimmt dann eine Art Polizeifunktion wahr. Wie im öffentlich-rechtlichen Bereich wird man insofern von einer präventiven und repressiven Funktion sprechen können. Für letzteren Fall, also wenn eine bereits festgestellte Ungesetzmäßigkeit wieder zu bereinigen ist, kann auch ein außenstehender Anwalt beauftragt werden. Doch bedarf es häufig erst der Feststellung der Ungesetzmäßigkeit durch den Syndikus. Allein von ihm umfassend wahrnehmbar erscheint mir die präventive Funktion, da nur er die Möglichkeiten hat, im Vorfeld denkbare Rechtsprobleme zu erkennen.

Besonders hervorheben möchte ich die Gewährleistung einer mandatsunabhängigen Beratung durch den Syndikus. Es ist im Zusammenhang mit der Berücksichtigung übergeordneter Unternehmensinteressen bereits angeklungen, daß der Syndikus in keinem Abhängigkeitsverhältnis zu einem Geschäftsbereich steht. Trotz seines Anstellungsverhältnisses erweitere ich diese These auf das Unternehmen insgesamt, also seinen Arbeitgeber. Gerade wegen des Anstellungsvertrages wird vielfach in der Diskussion um die Unabhängigkeit des Syndikusanwalts das Gegenteil behauptet. Dies ist aber falsch. Denn der Syndikusanwalt ist eigenverantwortlich tätig und kann seinen Rechtsrat weisungsfrei nach Gesetz sowie seinem Gewissen und ohne Rücksicht auf irgendeine Gefälligkeit sowie eigene Empfehlung für das nächste Mandat erteilen, da ihm aufgrund seines Anstellungsverhältnisses das nächste Mandat schon übertragen ist und er es sich nicht etwa durch eine geschmeidige Rechtsansicht erst verdienen muß. Gelegentlich – häufiger bei US-Anwälten – ist aber auch das andere Extrem zu beobachten, indem Unternehmen von außen mit Rechtsgutachten versorgt werden, die – aus Haftungsgründen – mehr mit Vorbehalten versehen sind, als daß sie eine gesicherte Rechtsansicht mit entsprechender Verhaltensempfehlung enthalten. Der Syndikusanwalt jedoch wird weder Veranlassung haben, sich durch eine gefällige Beratung profilieren, noch dem ratsuchenden Mandanten aus einer Übervorsicht heraus Steine statt Brot geben zu müssen. Er ist in jedem Fall für seinen Auftraggeber der juristische Ratgeber, der sehr wohl eine Risikoabwägung vornimmt, dann aber – gemäß seinem beruflichen Leitbild – einen seiner persönlichen Beurteilung unterworfenen, klaren und ohne weiteres befolgbaren Ratschlag erteilt.

Infolge seiner Einbeziehung in Geschäftsvorfälle, häufig von ihrem ersten Keimen an, erlangt der Syndikus Kenntnis von den geschäftlich gewollten Zielsetzungen und versteht besser die technischen und kaufmännischen Zusammenhänge. Im Rahmen seiner andauernden Betreuung wird sich sein Rat dann bisweilen nicht nur auf Rechtsfragen beschränken. Die Erfahrung lehrt, daß er, wenn ihm nicht ohnehin bei einer Teamarbeit volles Mitspracherecht eingeräumt worden ist, zumindest gerne als Sparringspartner zur Vorprobung kaufmännischer Entscheidungen gefragt wird. In diesem über die reine Rechtsbesorgung hinausgehenden Anspruch besteht nicht nur ein gewisser Reiz einer jeden Syndikustätigkeit, sondern ist auch eines ihrer Wesensmerkmale zu sehen. Natürlich beschränkt sich ebenso die Beratung des externen Anwalts nicht unbedingt auf die abstrakte Lösung von Rechtsproblemen. In der Tat verlangt eine kompetente Unterstützung im Wirtschaftsrecht eine vertiefte Auseinandersetzung mit komplexen kaufmännischen Sachverhalten. Ist hierfür erst einmal das notwendige Verständnis entwickelt worden, wird auch ein guter externer Anwalt in seinen Rat kaufmännische Überlegungen einfließen lassen. Daß die Grenzen zwischen seiner Rechtsberatung und kaufmännischen Betätigung bei jedem Rechtsanwalt fließend sein können, belegt die häufige Berufung von Anwälten zu Testamentsvollstreckern, Konkursverwaltern, Treuhändern und Aufsichts- sowie Beiräten. Zweifel sind allerdings berechtigt, ob bei außenstehenden Anwälten der über die reine Rechtsberatung hinausgehende Input – mangels fundierter Kenntnis aller Zusammenhänge und der Identifikation mit dem Unternehmen jemals so konkret und engagiert wie von einem Inhouse-Dienstleister vermittelt werden kann. Im übrigen dürfte es der Respekt vor dem konkreten Auftraggeber verbieten, jenem etwa unverblümt eine kauf-



männliche Fehlleistung zu attestieren, zumal vielleicht gerade sie es ist, die ihm ein einträgliches Mandat verschafft hat oder es andauern läßt.

4. Querschnittsfunktion

Dem Syndikus fällt oft eine Querschnittsfunktion im Unternehmen zu. Maßgebend ist dafür regelmäßig die Kontinuität in Rechtsabteilungen. Während Geschäftsabteilungen und andere Stabsabteilungen häufiger Umorganisationen ausgesetzt sind und eventuell auch gewünscht oder ungewünscht eine relativ hohe Personalfuktuation erleben, sind für Rechtsabteilungen eher die Stetigkeit der Strukturen und Bearbeitungszuständigkeiten kennzeichnend. Folglich werden bestimmte Geschäftsvorfälle und Geschäftsbereiche langjährig von einem und demselben Juristen betreut. Insofern erlangt wieder Bedeutung, daß der angestellte Unternehmensjurist frühzeitig involviert wird. So kann es bei größeren Projekten vorkommen, daß er der einzige ist, der von Anfang an ununterbrochen dabei ist, so daß sich in ihm das geballte Wissen aller Zusammenhänge wie bei keinem anderen vereinigt und abgerufen werden kann. Der Vorteil für das Unternehmen liegt sowohl in der Gründung des Rechtsrates auf einem lückenlosen Sachverhalt als auch in der Verfügbarkeit sämtlicher Entwicklungsschritte. Nicht selten erscheint bei langjährigen Prozessen die Frage angebracht, was eigentlich am Anfang gewollt war. Möglicherweise ist nur der Syndikus zu ihrer Beantwortung in der Lage, um die Marschrichtung wieder dorthin zu lenken. Daß ein externer Berater ebenfalls einzelne andauernde Geschäftsvorfälle persönlich über viele Jahre so zu seiner Sache machen kann, ist aufgrund vielfach zeitlich und sachlich nur begrenzten Mandatierungen zweifelhaft. Eine entsprechende Querschnittsfunktion wird man ihm daher nicht zuschreiben können.

Die großzügige Verfügbarkeit, seine juristische und, wie angedeutet, gegebenenfalls auch kaufmännische Kompetenz befähigen den Syndikus, bei manchen Geschäftsvorgängen eine hausinterne Koordinierungs- und gegebenenfalls Moderationsrolle zu übernehmen. Soweit die rechtliche Behandlung im Vordergrund steht, ist damit eine Federführungsrolle verbunden. Gelegentlich dürfte ihm auch darüber hinaus die Federführung zufallen. Dabei muß es nun keineswegs eine umfassende Projektleitung sein. Ich denke vielmehr etwa im Hause an die Darstellung einer Schnittstelle und nach außen vor allem an die Vertretung bei Vertragsverhandlungen und die damit zusammenhängenden Drittkontakte. Angesichts seines Ausdrucksvermögens, seiner Fremdsprachenkenntnisse und taktischen Fähigkeiten wird der Syndikus in der Tat gerne als Verhandlungsführer berufen. Da er es ist, der das Verhandlungsergebnis in ein von ihm rechtlich zu verantwortendes Vertragswerk umzusetzen hat, sollte es ihm ohnehin entgegen kommen, im Wege der Verhandlungsführung die richtigen Weichen zu stellen. Dies kann gewiß auch der externe Anwalt. Der Unterschied besteht jedoch wieder in der umfassenderen Kenntnis des angestellten Unternehmensjuristen aller Sachverhaltszusammenhänge und insbesondere der Unternehmensziele, die ihn für das Unternehmen zu einem befähigteren Federführer machen. Ferner dürfte sich der „eigene“ Mann bei den Kollegen einer größeren Akzeptanz erfreuen, der durchaus auch mal die Geschäfte in die Hand nehmen kann, während dem außenstehenden Dienstleister vornehmlich der Status eines Beraters zukommt.

Endlich ist als Teil der von Rechtsabteilungen wahrgenommenen Querschnittsfunktionen auf die bei ihr geführte

Dokumentation von Geschäftsvorgängen zu verweisen. Zwar kann jedermann einzelne Vorgänge komplett dokumentieren, hingegen kommt es mir auf die beständige Dokumentation infolge der Kontinuität der Rechtsabteilung im Vergleich zu anderen Abteilungen an. Hierin liegt ein unschätzbare Vorteil für andere Bereiche, wenn sie beispielsweise auf frühere Vertragsunterlagen zurückgreifen möchten. Während ansonsten Zuständigkeiten und damit auch Aufbewahrungszuständigkeiten mehrfach gewechselt haben können, ist dies bei einer Rechtsabteilung nicht zu gewärtigen. In der Regel wird man dort fündig.

5. Steuerung externer Anwälte

Um jeglichen Mißverständnissen vorzubeugen, selbstverständlich mandatiert ein Unternehmen trotz eigener Rechtsabteilung externe Anwälte. Dies erfolgt, wie angedeutet, zu einem geringen Teil zur Abdeckung von Beratungsspitzen und zu einem größeren Teil zur Prozeßführung und vor allen Dingen Erlangen von Fachexpertise, die intern nicht vorhanden ist. Für eine optimale Auswahl bedarf es im Unternehmen eines entsprechenden Sachverständigen, der halt nur wieder bei einem Juristen selbst vorausgesetzt werden kann. Verzichtete man ganz auf eine Rechtsabteilung, also bei einem kompletten Outsourcing, ließe sich hier nur durch die ständige Betreuung einer Kanzlei abhelfen, die sozusagen als „Outside General Counsel“ diese Aufgabe der Rechtsabteilung und die weitere Mandatierung übernimmt. Zu befürchten ist, daß es dabei nicht nur zu einer Weiterverweisung mit sodann unmittelbarem Kontakt zwischen dem Fachanwalt und dem Unternehmen, sondern zu einer Art Moderation des „Outside General Counsel“ in einer Weise kommt, die sich letztendlich als kostspielige Doppelbearbeitung herausstellt. Hier darf ergänzt werden, daß der Syndikus für eine klare Mandatsdefinition verantwortlich zeichnet, so daß ebenso eine kostspielige ausufernde Rechtsbesorgung unterbleibt. Er wird eher geneigt sein, bestimmte eher theoretische Fragen nicht auch noch ausloten oder gar diesbezügliche Verfahren durchziehen zu lassen, als ein externer Berater, der daran nicht nur verdient, sondern sich unter keinen Umständen vorhalten lassen will, irgend etwas nicht bedacht zu haben.

Fraglos gehört zur zutreffenden Mandatsdefinition die Aufbereitung des relevanten Sachverhaltes. Sie ist geradezu eine Domäne des Syndikusanwalts, da er aufgrund der internen Kommunikation und seiner Kenntnis des Unternehmens mit den von ihm getätigten Geschäften hierzu am besten in der Lage ist. Zwar wäre auch ein externer Anwalt imstande, eine gehörige Sachverhaltsaufklärung zu betreiben, jedoch nur mit einem ungleich höheren und damit teuren Aufwand. Es zeigt sich, daß im Zusammenspiel interner und externer Anwalt keinesfalls Konkurrenten, sondern ein sich sinnvoll ergänzendes Team sind. Dies hat endlich auch für die noch auszuführende Leistungs- und Kostenkontrolle durch den Inhouse-Dienstleister zu gelten. Wer sonst, als wiederum er als Fachkollege, sollte kompetent beurteilen können, ob die von außen kommende Geschäftsbesorgung den jeweiligen Anforderungen entsprechend erfolgt und leistungsgerecht abgerechnet worden ist?

6. Hohe Fachkompetenz bei unternehmensspezifischen Fragestellungen

Bestimmte Geschäftstätigkeiten, sei es im Hinblick auf Produkte oder Dienstleistungen, Modalitäten der Herstellung und des Vertriebes oder geographische Regionen, in denen diese Tätigkeiten erfolgen, begründen ganz spezielle



Sachverhalte, die zu Rechtsproblemen führen, wie sie vielleicht nur in derselben Branche oder sogar nur in diesem Unternehmen häufiger auftreten. In der Rechtsabteilung entwickelt sich folglich eine entsprechende Spezialisierung, wie sie extern schwerlich vorzufinden sein dürfte. Die Fachkompetenz des Syndikus besteht in der Regel im besseren Erfassen der Sachverhalte, gepaart mit der Erhaltung und Bündelung von fachspezifischem Know-how auf unternehmens- und branchenbezogenen Rechtsgebieten. Er kann so zum „Fachanwalt“ per se werden. Auf den Inhouse-Dienstleister zu verzichten, bedeutet möglicherweise für das Unternehmen, allgemein keinen Zugriff auf einen derart fundierten Fachrat zu haben. Der Nachteil gegenüber Wettbewerbern, die sich weiterhin eine Rechtsabteilung leisten, läge auf der Hand.

Ein weiterer Aspekt in diesem Zusammenhang ist die Gewährleistung der Kontinuität des rechtlich relevanten Handelns, wie sie von einer stets eingeschalteten Rechtsabteilung als feste Institution im Gegensatz zu einer Fall-zu-Fall-Beauftragung externer Anwälte dargestellt wird. Die unternehmensspezifische Fachkompetenz kann sich nämlich auch in der Kenntnis und Beachtung bewährter Firmenpolitik im rechtlich relevanten Bereich ausdrücken. Jegliche Outsourcing-Gedanken sind meines Erachtens daher insoweit zu verwerfen, als die aufgezeigten Vorteile der Fachkompetenz verloren zu gehen drohen.

III. Jobmerkmale

1. Kontakt und Teamfähigkeit

Wenngleich der Syndikus in seiner Abteilung, der Rechtsabteilung, ähnlich wie in einer Kanzlei arbeitet, ist für ihn die Einbindung in das Unternehmen seines Mandanten bedeutsam. Aufgrund der bei dem Arbeitgeber als ständigem Auftraggeber unzutreffenden Erwartung der jederzeitigen Ansprechbarkeit und der vereinfachten hausinternen Kommunikationsgepflogenheiten ist bei ihm als erstes die Bereitschaft zur spontanen Befassung und eine hohe Flexibilität auf äußere Arbeitsumstände vorzusetzen. Selbstverständlich muß auch der angestellte Unternehmensjurist seine Arbeitseinteilung nach Prioritätsgesichtspunkten vornehmen. Er ist halt nur gefordert, die Prioritätensetzung täglich oder manchmal stündlich zu ändern. Zwar ist jeder Unterstützungsauftrag aus der Sicht der um die Dienstleistung nachfragenden Geschäftsabteilung wichtig und in der Regel eilig. Indes hat der Syndikus den Vorrang der jeweiligen Bearbeitung gemäß seiner Erfahrung im Unternehmen zu bestimmen. Dabei kann er nicht von der Verlässlichkeit etwa einer bestimmten Wochenplanung ausgehen. Es zeigt sich nämlich, daß plötzlich Aufgaben auf ihn zukommen, die er nicht einmal ansatzweise planen konnte. Während außenstehende Anwälte in der Regel zumindest durch eine Terminvereinbarung oder sogar schon vorab übersandte Unterlagen „gewarnt“ werden, kommt es immer wieder vor, daß der Ratsuchende beim Syndikus völlig unvermittelt „in der Tür steht“ oder ein Anrufer zu einer dringenden Besprechung in 10 Minuten bittet. Für kurzfristige Reisen muß sozusagen der Koffer immer gepackt sein. Auch hat der Syndikus im Hause zwischen wichtigen und ganz wichtigen Einzelmandanten zu unterscheiden. Einen Vorstand beispielsweise sollte man nur in extremen Ausnahmesituationen nicht sofort bedienen, selbst wenn die Sache keine besondere Eilbedürftigkeit beansprucht. Letzteres dürfte freilich ähnlich für einen dritten Anwalt gelten, der ebenfalls ein Gespür für die Wichtigkeit von Personen haben muß.

Damit ist übergeleitet zum für jeden Dienstleister eigentlich maßgebenden Kardinalgebot der Akzeptanzorientierung. Während dies für den niedergelassenen Anwalt außer Frage steht, mag man beim Syndikusanwalt Zweifel anmelden. In der Tat hatte ich ja im Zusammenhang mit der Unabhängigkeit des angestellten Rechtsberaters darauf aufmerksam gemacht, daß er gerade nicht den Inhalt seiner Leistung danach gestalten muß, um sich auch für das nächste Mandat zu qualifizieren, weil er dieses aufgrund seiner Institutionalisierung schon hat. Das bedeutet nun aber keineswegs, daß er sich nicht um Akzeptanz bemühen muß. Möglicherweise hat sich ein Akzeptanzaspekt schon immer aus dem Wettbewerb mit anderen Kollegen der Rechtsabteilung ergeben. Mir geht es aber grundsätzlich um das richtige Selbstverständnis des Syndikus als Dienstleister. Hieraus folgt eine dienende Funktion, die es verbietet, Juristerei um ihrer selbst willen zu betreiben und bei der Art des Engagements die persönlichen Bedürfnisse des Auftraggebers unberücksichtigt zu lassen. Zunächst besteht die Pflicht der gesetzesmäßigen und gewissenhaften Rechtsanwendung, dann kommt es aber entscheidend darauf an, sie in einer solchen Form in die Praxis umzusetzen, daß der Auftraggeber mit ihr etwas anfangen kann. Gelegentlich ist wissenschaftliche Gründlichkeit bei der Lösung eines Problems gefordert, ganz selten aber eine wissenschaftliche Ausarbeitung. Es gilt der Grundsatz „weniger ist mehr“, wenn dem Anspruch an eine konkrete Hilfestellung entsprochen werden soll. Zunehmend relevant wird der Aspekt der Akzeptanz außerdem dann, wenn infolge von Outsourcing-Tendenzen seitens der Mandantschaft ein Vergleich zu außenstehenden Anwälten angestellt werden kann. Der Syndikusanwalt wird wohl zukünftig mehr als je darum bemüht sein müssen, die Vorteile seiner Integration in das Unternehmen für einen Akzeptanzvorsprung nutzbar zu machen und diesen Vorsprung mit einem ausgesprochenen persönlich angepaßten Engagement vertrauensbildender Elemente auszubauen. Zu den vertrauensbildenden Elementen gehört die uneingeschränkte Kooperationsbereitschaft im Sinne einer Teamfähigkeit. Wie oben erwähnt, bleibt der Syndikusanwalt teilweise nicht als bloßer Berater außen vor, sondern ist Teamplayer. Dazu wird im Unterstützungsprozeß eine hohe Anpassungs- oder Toleranzfähigkeit in bezug auf die verschiedensten Mentalitäten der Mitspieler vorausgesetzt. Seine Leistung vermittelt er im Wege der Kommunikation. Kommunikation erfolgt regelmäßig im zwischenmenschlichen Bereich. Also ist hier beträchtliches Einfühlungsvermögen gefragt.

Last but not least möchte ich zum Punkt Kontakt- und Teamfähigkeit erwähnen, daß der angestellte Unternehmensjurist eine gehörige Portion Selbstbewußtsein benötigt. So hat er sich gelegentlich dem Wunsch der Bestätigung bestimmter, von für ihn nicht vertretbaren Rechtsansichten zu widersetzen; denn nur als beständig „unbestechlicher“ Rechtsberater nimmt er seine Funktion richtig wahr. In diesem Zusammenhang kann er Gefahr laufen, in den Konflikt widerstreitender Interessen im Hause hineingezogen zu werden. Dabei muß ihm klar sein, keine Partikularinteressen fördern zu dürfen, sondern das Unternehmensinteresse als solches im Auge zu behalten. Bisweilen werden Syndici als Erbsenzähler oder Spielverderber apostrophiert. Während nun so mancher Vorwurf in bezug auf das Erbsenzählen berechtigt sein mag, weil vielleicht wirklich die unternehmerische Einstellung gelitten hat, kann der Ruhm als Spielverderber durchaus ehrenwert sein. Ich möchte an dieser Stelle hervorheben, daß sich das angesprochene Selbstbewußtsein



und das mit ihm einhergehende Durchsetzungsvermögen vor allen Dingen auf die Gewährleistung gesetzesmäßigen Verhaltens des Unternehmens zu beziehen hat, will der Syndikus die oben zur mandatsübergreifenden Beratung skizzierten präventiven und repressiven Funktionen pflichtbewußt wahrnehmen. Das Unternehmen erwartet von ihm also geradezu uneingeschränkte Rechtstreue. Dies wird für alle offenkundig unterstrichen, wenn Firmen für die Anstellung die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft verlangen oder hierauf zumindest großen Wert legen, damit der angestellte Unternehmensjurist als Syndikusanwalt seine Tätigkeit gemäß § 1 BRAO als unabhängiges Organ der Rechtspflege ausübt.

2. Interesse am Unternehmen

Ich habe schon ausgeführt, ein Vorteil des Inhouse-Dienstleisters ist, daß die Kollegen ihn als einen von ihnen ansehen. Dazu muß er aber persönliche Beiträge leisten. So sollte er sich mit kaufmännischer Neigung für die Geschäftstätigkeit des Unternehmens interessieren. Er ist eben nicht nur ein neutraler Gutachter, bei dem es mit dem Abrechnen des Honorars sein Bewenden hat. Vielmehr ist er wie alle Arbeitnehmer langfristig mit seinem Mandanten verbunden und durchlebt Höhen und Tiefen der Geschäftsentwicklung mit. Er ist beim konkreten Mandat nicht nur in bezug auf die juristische Dienstleistung, sondern auch im Hinblick auf den geschäftlichen Erfolg der Angelegenheit persönlich engagiert. Im Zeitalter der Einrichtung von Profit-Centern, bei denen Unternehmer im Unternehmen gefordert werden, steht es dem Syndikus gut an, sich mit den Kollegen zusammen um den unternehmerischen Erfolg zu bemühen. Dies motiviert nicht nur, sondern erleichtert die Teamarbeit. Hierzu zählt in der Industrie ferner ein gehöriges Maß an Technikfreundlichkeit. Industrie lebt von Technologiefortschritten. Wer da mentale Sperren hat, mag sich fragen, ob er sich am richtigen Platz einbringt. Identifikationsdefizite mit entsprechenden Leistungseinbußen können dann nicht ausgeschlossen werden.

Ganz wichtig zu betonen erscheint in unserer schnelllebigen Zeit sich im Wirtschaftsleben ständig verändernder Strukturen ein ausgeprägtes Strategiebewußtsein. Zwar sind die Syndici nicht die strategischen Vordenker, wofür es ja die Unternehmensplanungsabteilungen gibt; indes ist die Wahrung des Unternehmensinteresses als ganzes bei der juristischen Dienstleistung nur bei zutreffender Berücksichtigung der verfolgten geschäftspolitischen Strategien vollauf möglich. Dies setzt Interesse an und richtige Einschätzung von Unternehmensstrategien voraus. Eine Unterstützung wird der Syndikus häufig nicht losgelöst von dem Hintergrund übergeordneter Strategien optimal leisten können. So kann es sein, daß für die Beantwortung einer Rechtsfrage der vorgelegte Sachverhalt von ihm entsprechend zu erweitern ist oder daß in globaler Sicht für eine Interessensbeurteilung eine andere Gewichtung platzgreift. Unternehmensstrategien selbst berücksichtigen gegenwärtige und zukünftige Umfeldfaktoren. Ein rechtes Verständnis von Strategien verlangt demnach Interesse an und ein gesundes Präjudiz in bezug auf die Bewertung der maßgeblichen Umfeldfaktoren. Folglich ist der Syndikus jemand, zu dessen Pflichtlektüre nicht nur Fachzeitschriften, sondern auch Tageszeitungen und politische Magazine gehören. Wenn gleich er nicht ein Politiker zu sein hat, muß er wohl zu den politischen Zeitgenossen zählen. Ein Umfeldfaktor bedarf der besonderen Erwähnung, nämlich der durch die Medien geprägten sogenannten öffentlichen Meinung. Unternehmens-

glück ist von ihr in beträchtlichem Maße abhängig. Entsprechend muß als Jobmerkmal eine entsprechende Sensibilität markiert werden, die in die eine oder andere Beurteilung über den rein rechtlichen Rat hinaus einfließen sollte. Es ist zu wiederholen, daß der Syndikus dann der kompetente Inhouse-Berater ist, wenn er seine rein rechtliche Unterstützung vorzüglich erbringt; dies jedoch nicht isoliert, sondern gewichtet eingepaßt in ein Szenario vielfältiger Aspekte, die zusammen eine richtige Entscheidung ermöglichen.

3. Selbständigkeit

Der Syndikus ist oft Mitglied einer mehrköpfigen Rechtsabteilung. Es war bereits von Teamarbeit die Rede. Trotzdem ist er meistens auf sich allein gestellt. Das beziehe ich auf seine Rolle als Rechtsberater. Lean-Management-Strukturen lassen gemeinsame Betreuung gleicher Vorgänge durch mehrere Kollegen nicht zu. Unter der starken Belastung von auf Vollast ausgelegten Rechtsabteilungen leidet bisweilen sogar der interne Erfahrungsaustausch. Vielfach ist der Syndikus innerhalb seiner Abteilung nicht nur bei einer Einmannbesetzung Einzelkämpfer. Dies setzt selbständiges Arbeiten voraus.

Die Anforderungen an die Selbständigkeit sind auch nicht dann geringer, wenn in einer Rechtsabteilung verschiedene Bereichsebenen bestehen, da sie regelmäßig nicht dazu eingerichtet wurden, bestimmte Tätigkeiten im Sinne einer Zuarbeit zu qualifizieren. Wohl nur in wenigen Ausnahmefällen, gelegentlich während einer Einarbeitungsphase, beschränken sich die Aufgaben auf vorbereitende Tätigkeiten. Hiermit habe ich für junge Anwälte einen Unterschied zu großen Anwaltskanzleien ausgemacht, wo sie häufig als interne Zuarbeiter für einen Partner tätig sind.

Mit der vorauszusetzenden Selbständigkeit sind weitere Einzelanforderungen zu verbinden. Dazu gehört zum einen eine andauernde Lernfähigkeit. Je nach Arbeitsgebiet können neue Aufgaben schnell erwachsen. Für den Syndikus als erste Anlaufstelle im Hause hat zu gelten, daß es nichts gibt, was er nicht anpackt oder zumindest kompetent weiterweist. Mangels vorhandener Vorläufervorgänge oder, weil der insoweit erfahrene Kollege gerade nicht zur Know-how-Vermittlung verfügbar ist, sind Autodidakten im Vorteil. Lernfähigkeit wird freilich nicht nur in bezug auf das reine juristische Fachwissen zu fordern sein. Denn es geht auch um die kaufmännischen und technischen Hintergründe oder um Fremdsprachenkenntnisse. Dabei ist im Zeitalter sich ständig verändernder Umfeldanforderungen der Blick zunehmend in die Zukunft zu richten. Wohl dem, der hier einen Weitblick hat, was in Zukunft gefragt ist. Er wird für die Anforderungen möglicherweise besser gerüstet sein. Die Selbständigkeit drückt sich somit darin aus, selbst zu erkennen, wie die Leistungsfähigkeit erhalten und optimiert werden kann und die dazu notwendigen Maßnahmen zu ergreifen.

Gemäß der Aufgabenstellung, Hilfestellung mit praktischer Nutzenanwendung zu bieten, kann nur ein Rat etwas taugen, der für die Nutzenanwendung auch rechtzeitig kommt. Folglich ist ein Jobmerkmal die Entscheidungsfreudigkeit. Diese muß allerdings mit Überzeugungskraft gepaart sein. Denn nur eine mit Bestimmtheit getroffene Aussage bietet eine Basis für das weitere Vorgehen. Wenn die Mandanten nicht bereits selbst Zweifel gehabt hätten, wären sie vielleicht gar nicht zu Ratsuchenden geworden. Der Syndikus mag für sich noch die eine oder andere Unwägbarkeit sehen. Sie zu vermitteln, kann für eine Risikobeurteilung auch einmal opportun sein. Nur darf er seinen Rat nicht



ohne eine bestimmte Empfehlung abschließen; andernfalls er Steine statt Brot gäbe. Eine Weiterentwicklung der Überzeugungskraft ist das Durchsetzungsvermögen. Sie braucht man schon innerhalb des Unternehmens, um eine Position zu vertreten, die gerade so dem einen oder anderen nicht in seine Überlegungen hineinpaßt. Wie oben angedeutet, der angestellte Unternehmensjurist hat bisweilen ein „Spielverderber“ zu sein. Wenn er dabei Erfolg haben will, muß er sich durchsetzen können.

Speziell denkt man beim Durchsetzungsvermögen an die Vertretung des Unternehmens nach außen. Ein bißchen Kämpfernatur mag da gut anstehen. Dazu gehören taktisches Geschick, Beharrungsvermögen, Reaktionsfähigkeit und ähnliche Tugenden.

Der Syndikus ist also wahrhaft kein Schreibtischtäter. Im Zusammenhang mit der dargestellten Eigenmandatierung ist schließlich auch ein hohes Maß an Initiativbereitschaft gefordert. Wer nicht selbst ein Gespür für Brisanz hat und gerne von sich aus Interesse entwickelt, würde diesem Aspekt der Anforderung an die Selbständigkeit weniger genügen.

4. Integrations- und Repräsentationsfähigkeit

Als spezielles Profilmerkmal eines Syndikus will ich die Integrations- und Repräsentationsfähigkeit ansprechen. Sie hätte auch ein Unterpunkt der Kontakt- und Teamfähigkeit sein können. Sie verdient meines Erachtens, als besonderes Kriterium angeführt zu werden. Denn über die Voraussetzungen hinaus, eine solide Rechtsberatung zu leisten und sich dabei in ein Team einbringen zu können, erfordert die als Vorteil des Inhouse-Dienstleisters oben erläuterte Querschnittsfunktion die persönliche Qualifikation, im Spannungsfeld unterschiedlicher Interessen und persönlicher Charaktere eine Vermittlerrolle wahrnehmen zu können. Zu einer erfolgreichen Moderation sind die Tugenden der Ausdauer, der Menschenkenntnis und des Augenmaßes überaus nützlich. Mit zunehmender Internationalisierung ist interkulturelles Verständnis zu ergänzen. Auf jeden Fall sollten ebenfalls Führungsqualitäten vorhanden sein, um eventuell zugewiesenen Federführungsaufgaben gerecht zu werden. All diese Merkmale sind natürlich auch für die Vertretung des Unternehmens nach außen wertvoll. Anders als der externe Berater wird der Syndikus hier mit dem Unternehmen identifiziert. Sein Umgang mit den Geschäftspartnern vermittelt bisweilen einen personalisierten Eindruck vom abstrakten Gebilde des von ihm vertretenen Unternehmens und kann für das Atmosphärische einer Verhandlung oder vielleicht der gesamten Geschäftsbeziehung mitausschlaggebend sein. Möglicherweise in der Sache hart zu bleiben, heißt keineswegs, in der Kommunikation mit übergroßer Schärfe vorgehen zu müssen. Andererseits erscheint gewiß auch das Zeigen von Schwäche fehl am Platze. Sicherheit im Auftreten, gepaart mit Verständlichkeit, sind wesentliche Elemente der Repräsentation seines Mandanten, die bei anerkannter Sachkunde für eine hohe Akzeptanz von außen bürgen.

5. Managementfähigkeit

Der Syndikus hat den ihm gestellten Aufgaben weitgehend eigenverantwortlich gerecht zu werden. Im Ergebnis muß er eine optimale Rechtsberatung und -vertretung gewährleisten. Nur selten dürfte erwartet werden, daß er hier alles und sogar noch zur rechten Zeit selbst erledigt. Er muß also Mandatsabgaben an andere Kollegen und, soweit Vorgänge ein Outsourcing erforderlich machen oder zumin-

dest nahelegen, an außenstehende Kanzleien in Betracht ziehen. Voraussetzung ist das richtige Selbsteinschätzungsvermögen in bezug auf die eigene Leistungsfähigkeit sowohl in fachlicher als auch in zeitlicher Hinsicht. Des weiteren muß bei ihm Delegationsbereitschaft vorhanden sein. Der Syndikus sollte seinen Verantwortungsbereich als einen Betrieb ansehen, den er mit den vorhandenen Ressourcen unter Inanspruchnahme Dritter optimal zu leiten hat. Dabei kann es vorkommen, etwa trotz bestimmter Vorlieben für eine Angelegenheit, aus rationellen Gründen die eigene Leistungstiefe zu reduzieren und anderweitige Unterstützung anzufordern. Dies gilt vor allen Dingen für die Zusammenarbeit mit spezialisierten außenstehenden Rechtsanwälten. Die Aufgabe des Syndikus besteht dabei unter Umständen in erster Linie im Management der Rechtsbesorgung. Nun gehört zu einem solchen Management nicht erst seit vermehrtem Kostendruck in der Wirtschaft, daß im Ergebnis der entsprechende Aufwand so gering wie möglich gehalten wird. Hierfür muß Kostenbewußtsein verlangt werden. Wie sollte der Syndikus sonst ein effizientes Outsourcing und die erforderliche Kostenkontrolle vornehmen können? Jeder außenstehende Dienstleister wird heutzutage für die Kostenseite offen sein. Der bei der Beauftragung diesen Gesichtspunkt vernachlässigende Inhouse-Dienstleister wäre nicht nur ein schlechter Manager seines Verantwortungsbereiches, sondern zugleich ein als schwach identifizierter Partner in der Außenbeziehung.

Soweit der Syndikus nun in kaufmännische Tätigkeiten einbezogen wird, kommt es darüber hinaus auf das Vorhandensein einer Managementfähigkeit insgesamt an, um die Abläufe so einzurichten und zu koordinieren, daß ein Effizienzoptimum erreicht wird. Ich denke dabei in erster Linie an die hausinternen Koordinierungsaufgaben. Managementfähigkeit dürfte aber auch nützlich sein, wenn Syndici in Projektteams eingebunden werden und so für den unternehmerischen Erfolg der Projektarbeit Mitverantwortung tragen. Das Berufsbild des Syndikus erfährt so eine sinnvolle Erweiterung. Dies vereinbart sich mit dem generellen Trend, juristische Dienstleistungen über den Kernbereich hinaus mit komplementären Leistungen anzureichern. Für den angestellten Unternehmensjuristen kann das bisweilen die Übernahme allgemeiner Managementaufgaben bedeuten. Um nun eventuellen Mißverständnissen vorzubeugen, die zentrale Tätigkeit bleibt natürlich die der Rechtsbesorgung; ebenso wird er weiterhin in der Rechtsabteilung angebunden bleiben. Wie etwa schon immer Rechtsanwälte auch Verpflichtungen als Konkursverwalter oder Aufsichtsräte angenommen und sich auch die umfassende Versorgung einer Kanzlei von außen zunehmend auf Dienstleistungen eines Steuerberaters, Wirtschaftsprüfers und technischer Sachverständiger im Sinne eines Full-Service erstreckt und sich nicht auf die bloße Rechtsberatung beschränken kann, liegt es nun für den Syndikus auf der Hand, gelegentlich in Managementaufgaben hineinzuwachsen. Es könnte sich um das Bild des modernen Syndikusanwalts handeln, wenn er die Fähigkeit dazu mitbringt.

6. Fachliche Qualifikation

Ich bringe das Profilkriterium der fachlichen Qualifikation zuletzt. Das soll nicht heißen, daß es darauf nur nachrangig ankommt. Natürlich wird es vorauszusetzen sein. Allerdings geht es, soweit ich die juristische Expertise anspreche, geradezu um eine Selbstverständlichkeit, wie sie für jede andere juristische Tätigkeit verlangt wird. Mir erscheint von Bedeutung, daß die für den speziellen Job erforderlichen



Fähigkeiten vorhanden sind. Soweit der Inhouse-Anwalt nun als „General Counsel“ beschäftigt ist, kommt es verstärkt auf Methodenkenntnisse an, also mit den vorhandenen Bordmitteln sich entweder selbst ein vertieftes Fachwissen erwerben oder dieses Know-how durch Outsourcing beschaffen zu können. Gute Examina sind Schwellen, um überhaupt als Kandidat eine Vorstellungschance zu erhalten. Nicht jeder Jurist mit vorzüglichen Noten eignet sich hingegen für die spezielle Tätigkeit des Syndikusanwalts; denn wie meine bisherigen Ausführungen erhellen, gehört dazu so einiges mehr.

Zur reinen fachlichen Qualifikation möchte ich neben den Rechtskenntnissen noch einige andere Merkmale anführen, die heute für den Syndikus selbstverständlich sein sollten. Zuvorderst erscheinen gute Kenntnisse der englischen Sprache in Schrift und Wort unverzichtbar. Wirtschaftsunternehmen werden ihre Geschäftstätigkeit nur in ganz extremen Ausnahmefällen auf den lokalen Markt beschränken, so daß die Außenkontakte ausschließlich auf deutsch stattfinden. Dabei ist zu ergänzen, daß selbst der lokale Markt, versteht man zutreffenderweise den EU-Markt als Binnenmarkt, nicht allein mit der deutschen Sprache bearbeitet werden kann. Für große Konzerne gilt, daß man bereits unternehmensintern nicht mehr mit Deutsch auskommt. Im Gegensatz zur Justiz, für die das Gesetz Deutsch als Gerichtssprache vorschreibt, ist festzustellen, daß in multinationalen Konzernen die Kommunikationssprache Englisch ist. Die Bereitschaft, sich um weitere Fremdsprachen zu bemühen, muß als Qualifikationsplus gelten. Ein solches Qualifikationsplus bedeuten in Anbetracht der ausgesprochen komplexen Sachverhalte und Fragestellungen auch ausgeprägte analytische Fähigkeiten. Jede Rechtsanwendung ist nämlich nur so gut, wie zutreffend die Aufgabenstellung definiert ist. Zur Rechtsbesorgung des Syndikusanwalts gehört es häufig, diese Definition selbst vorzunehmen. Entsprechend hat er vielschichtige Sachverhalte zu erforschen und zu analysieren und vor allen Dingen gewonnene Zwischenergebnisse sowohl am konkret verfolgten geschäftlichen Zweck als auch, wie bereits erläutert, an den übergeordneten, auf Gesamtstrategien beruhenden Unternehmenszielen zu spiegeln. Die Anforderungen an ihn sind daher erheblich höher, als irgendeinen vorgefertigten Tatbestand unter eine Norm zu subsumieren. Schließlich komme ich darauf zurück, daß für die Syndikustätigkeit kennzeichnend die Kommunikation nach innen und außen ist. Da die Juristerei kein Selbstzweck sein darf, muß sie so vermittelt werden, daß sie derjenige, der die Dienstleistung in Anspruch nimmt, versteht. Folglich ist Ausdrucksvermögen gefragt. Als auf die Mandantenbedürfnisse ausgerichtet, ist der Syndikus mithin nur so gut, wie er sich diesem gegenüber in Schrift und Wort verständlich machen kann. Darüber hinaus erscheint es auch für den Außenkontakt unerlässlich, eine klare Sprache zu pflegen, um die Anliegen des Unternehmens vorzutragen. Jedwede Mißverständnisse können interessenwidrige Ergebnisse auslösen, gingen aber zumindest zu Lasten der Effizienz, da sie in einem neuen Anlauf ausgeräumt werden müssen. Außerdem kann der Eindruck einer kompetenten Vertretung leiden.

IV. Schlußbemerkungen

Abschließend soll die Aussage stehen, daß die Tätigkeit des und Anforderungen an einen Syndikus, der die Vorteile des Inhouse-Dienstleisters zur Geltung bringen will, mehr sind, als die bloße Rechtsanwendung und die hierzu erforderlichen Rechtskenntnisse. Dies ändert freilich nichts dar-

an, daß er in erster Linie und vor allem Anwalt ist, der in ergänzender Zusammenarbeit mit den externen Kollegen für die rechtliche Interessenvertretung des Unternehmens unter Wahrung der Rechtsordnung und mit Blick auf die zahlreichen Auslandssachverhalte unter Wahrung auch fremder Rechtsordnungen verantwortlich zeichnet. So verstanden befindet er sich zum externen Anwalt nicht im Wettbewerb, sondern steht zu ihm in einem harmonischen Partnerschaftsverhältnis.

Erlauben Sie mir aus aktuellem Anlaß hieran anknüpfend noch einige Bemerkungen zur berufspolitischen Diskussion, die gegenwärtig im Zusammenhang mit der Novellierung der §§ 45 und 46 der Bundesrechtsanwaltsordnung vom 2.9.1994 (BGBl. I 1994, 2278) zum Syndikusanwalt geführt wird (vgl. nur Bundestag DS 12/7656, S. 49 [unter Bezugnahme auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 4.11.1992, BVerfGE 87, 287 = NJW 1993, 317]; Kleine-Cosack, NJW 1994, 2249 ff.; Biermann, AnwBl. 1994, 562 ff.). Meine Ausführungen dürften mehr als deutlich gemacht haben, daß im Gegensatz zu einer bisweilen vertretenen Meinung die freie und unreglementierte Selbstbestimmung, wie sie zu Recht für den Rechtsanwalt als Organ der Rechtspflege gefordert wird, beim Syndikus mindestens in gleichem Maße wie bei einem außenstehenden Anwalt gewährleistet ist. Selbstverständlich sind im Berufsbild des Syndikus einige Besonderheiten vorzufinden. Das gilt aber ähnlich für Fachanwälte oder für Anwälte aufgrund ihrer speziellen Organisationsformen. Das Bayerische Oberste Landesgericht hat erst unlängst in seiner Entscheidung zur Anwalts-GmbH zutreffend festgestellt, daß infolge veränderter Anforderungen an die anwaltliche Betreuung ein einheitliches Berufsbild des Rechtsanwalts nicht mehr existiert (vgl. BayObLG vom 24.11.1994, AnwBl 1995, 35, 36 = BB 1994, 2433, 2434). Der Syndikus ist als „Fachanwalt“ im Unternehmen zu typisieren und bei seiner Zulassung zur Rechtsanwaltschaft dort als Organ der Rechtspflege tätig, wobei ihm gemäß § 46 BRAO lediglich die Vertretung vor Gerichten verwehrt ist. Wenn die Vertreter der Gegenmeinung hier einen unüberwindbaren Widerspruch zwischen der freien Advokatur und dem vom Syndikus eingegangenen Anstellungsverhältnis sehen, ignorieren sie entsprechende Dienstverhältnisse von Rechtsanwälten mit Kanzleien oder andere Bindungen, die sich aus Zusammenschlüssen zur Berufsausübung in Sozietäten und neuerdings GmbHs ergeben, und verkennen die von mir dargestellte Sachlage des für den angestellten Unternehmensjuristen zur gehörigen Erfüllung seiner Aufgaben geradezu wesensimmanenten Merkmals seiner Unabhängigkeit, aufgrund der er in der Erteilung seines Rechtsrates weisungsfrei ist. Also hat es dabei zu bleiben, falls eine Zulassung zur Rechtsanwaltschaft besteht, eine Syndikustätigkeit als echte anwaltliche Tätigkeit zu qualifizieren. Auf die damit verbundenen einzelnen Weiterungen einzugehen, wie beispielsweise auf die Anerkennung eines Zeugnisverweigerungsrechtes und Beschlagnahmeprivilegs (s. dazu ausführlich Roxin, NJW 1992, 1129 ff. und NJW 1995, 17 ff.), würde die Thematik des Referates sprengen. Wichtig ist jedoch allgemein festzuhalten, daß der zur Anwaltschaft zugelassene Syndikus auch bei seiner Firmentätigkeit alle Rechte und Pflichten eines Rechtsanwalts hat. Jede andere Praxis würde übrigens auch der für die Rechtsbesorgung im Unternehmen zu postulierenden Handlungsmaxime der Rechtsbewahrung und -bewährung den hierfür vorhandenen Rahmen versagen und so der Rechtsstaatlichkeit einen Bärendienst erweisen.



Satzungsversammlung sollte Robenstreit beenden

Rechtsanwalt und Notar Horst Eylmann, MdB, Vorsitzender des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages, Bonn

Gem. § 59b Abs. 2 Nr. 6c BRAO kann die Berufsordnung im Rahmen der Vorschriften dieses Gesetzes die Berufspflicht zum Tragen der Berufstracht näher regeln. Damit hat der Gesetzgeber der anwaltlichen Satzungsversammlung eine Kompetenz zugewiesen, die bislang den Anwälten vorenthalten war. Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem grundlegenden Beschluß vom 18.2.1970 zur anwaltlichen Amtstracht festgestellt, bei der Pflicht zum Tragen der Robe handele es sich – im Sinne der in Art. 74 Nr. 1 Grundgesetz verwendeten Terminologie – um einen Gegenstand innerhalb des Normenkomplexes „Gerichtsverfassung“ und „gerichtliches Verfahren“, gehöre mithin zum „Gerichtsrecht“ und nicht zum „Anwaltsrecht“¹. Mit dieser traditionellen Auffassung hat der Gesetzgeber der Berufsrechtsnovelle 1994 gebrochen. Den Gesetzesmaterialien sind keine Aufschlüsse darüber zu entnehmen, von welchen Erwägungen sich der Gesetzgeber hat leiten lassen. Jedenfalls ist aber nach dem Gesetzeswortlaut eindeutig, daß die Satzungsversammlung ermächtigt ist, das Nähere der Berufstracht zu bestimmen. Daß damit nicht das Aussehen der Robe, sondern auch die Entscheidung der Frage gemeint ist, wo sie zu tragen ist, dürfte selbstverständlich sein.

Im sog. „Braunschweigischen Robenstreit“ hat das OLG Braunschweig argumentiert, aus § 59b Abs. 2 Nr. 6 c BRAO ergebe sich, daß die Verpflichtung, die Amtstracht zu tragen, grundsätzlich vom Gesetzgeber vorausgesetzt werde². Damit kann nur gemeint sein, der Gesetzgeber der Berufsrechtsnovelle 1994 sei von dem Fortbestehen eines vorkonstitutionellen Gewohnheitsrechts ausgegangen³. Abgesehen davon, daß sich dafür in den Gesetzesmaterialien keine Stütze findet und die Rechtsquelle des vorkonstitutionellen Gewohnheitsrechts um so fragwürdiger erscheint, je mehr Zeit seit Inkrafttreten des Grundgesetzes verstrichen ist⁴, hat das Bundesverfassungsgericht ein Gewohnheitsrecht für das Tragen der Robe nur vor den Landgerichten und den „ihnen im Rang entsprechenden sowie den im Instanzenzug höheren Gerichten“ bejaht⁵. Die vom OLG Braunschweig kühn vertretene These, dies müsse auch für Amtsgerichte gelten, ist unhaltbar⁶. Die Satzungsversammlung wäre also nicht im geringsten gehindert, Verhandlungen vor den Amtsgerichten in Zivil- und Strafsachen von der Robenpflicht auszunehmen. Das gilt auch für Verhandlungen vor den erstinstanzlichen Gerichten der Arbeits-, Sozial- und Verwaltungsgerichtsbarkeit. Es mag zweifelhaft sein, ob sie bei dem dort bestehenden dreistufigen Gerichtsaufbau eher den Amtsgerichten oder den Landgerichten gleichzustellen sind. Bei der Konkretisierung der Robenpflicht hätte aber die Satzungsversammlung sicherlich die Kompetenz, dies zu entscheiden.

Die Bestimmungen der Berufsordnung würden auch landesgesetzlichen Regelungen vorgehen, denn der Bundesgesetzgeber hat mit der Ermächtigung zum Erlaß einer anwaltlichen Berufsordnung von seiner Gesetzgebungskompetenz im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG Gebrauch gemacht mit der Folge, daß für landesrechtliche Regelungen kein Raum mehr verbleibt. Die Gesetzgebungszuständigkeit schließt untergesetzliche Rechtssätze ein, sofern diese wie

hier eine Grundlage in einem förmlichen Gesetz haben⁷. Das OLG Braunschweig meint in diesem Zusammenhang etwas nebulös, die berufs- und verfahrensrechtlichen Regelungen über die Amtstracht der Richter und Rechtsanwälte dürfen nicht wesentlich auseinanderklaffen, weil sonst die beide Gruppen verbindende Stellung als Organe der Rechtspflege unterlaufen würde. Es beruht sich insoweit darauf, nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts würden in diesem Punkt Standes- und Verfahrensrecht ineinandergreifen. Damit hat es aber das Bundesverfassungsgericht mißverstanden. Dieses hat die Regelung der Berufstracht eindeutig dem „Gerichtsrecht“ zugeordnet und für die Ahndung von Verstößen gegen die Robenpflicht eine Zuständigkeit der seinerzeit noch so genannten berufsständischen Ehrengerichte nur insoweit bejaht, als in dem Verstoß gegen gerichtliche Anordnungen zugleich eine Verletzung berufsmäßigen Verhaltens zu erblicken sei. Gerade diese eindeutige Zuordnung zum „Gerichtsrecht“ ist aber – das werden auch die Landesgesetzgeber und die Landesjustizverwaltungen zur Kenntnis nehmen müssen – mit der Ermächtigung für die Satzungsversammlung überholt. Die Frage, ob die Satzungsversammlung mangels einer eindeutigen Rechtsquelle für eine grundsätzliche Robenpflicht diese völlig abschaffen könnte, kann dahin stehen, denn es ist wohl nicht vorstellbar, daß die Satzungsversammlung die Anwälte vor den oberen Bundesgerichten ohne Robe auftreten lassen will.

Man sollte annehmen, daß die Anwaltschaft mit Befriedigung diesen Kompetenzzuwachs zur Kenntnis nimmt. Daß den Anwälten nicht von der Justiz vorgeschrieben wird, wie sie sich vor Gericht zu kleiden haben, war für mich immer ein zwar nicht übermäßig wichtiges, aber auch nicht völlig unwesentliches Element der „freien Advokatur“. Statt dessen scheint man das Thema beim DAV und bei der BRAK mit spitzen Fingern anzufassen, und das hat durchaus Tradition. Nicht ohne leise Ironie stellt das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluß vom 18.2.1970⁸ fest, die Organe der berufsständischen Selbstverwaltung der Rechtsanwaltschaft hätten den in einer Reihe von Ländern seit dem Inkrafttreten der RAO erlassenen Verwaltungsvorschriften zur Robenpflicht nicht widersprochen. Das wäre aber mit Sicherheit geschehen, wenn die Vertreter des Berufsstandes hierin einen Übergriff staatlicher Behörden in die gesetzlich gewährleisteten Rechte der „freien Advokatur“ gesehen hätten. Dabei sei zu berücksichtigen, daß in dem fraglichen Zeitraum gesicherte Rechtsüberzeugungen über das Prinzip der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung und das Grundrecht der Berufsfreiheit bestanden hätten und die „Selbstverwaltungsorgane der Rechtsanwaltschaft nach dem Gewicht ihrer Institutionen und der in ihnen verkörperten persönlichen und fachlichen Autorität durchaus in der Lage gewesen wären, einen etwaigen abweichenden Standpunkt gegenüber den staatlichen Stellen und der Öffentlichkeit mit Nachdruck geltend zu machen.“ Der Berufsrechtsausschuß des DAV setzt diese jahrzehntelange ängstliche Zurückhaltung fort, indem er der Satzungsversammlung für

1 BVerfG NJW 1970, 851 (853); vgl. auch BayVerfGH AnwBl1972, 228.

2 OLG Braunschweig AnwBl 1995, 371 (372), DRIZ 1995, 482.

3 Nachkonstitutionelles Gewohnheitsrecht scheitert daran, daß Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG eine durch förmlichen Rechtssetzungsakt geschaffene Rechtsnorm erfordert. BVerfGE 34, 293 (303); 57, 121 (134 ff.).

4 Kleine-Cosack, BRAO, § 43 Rdnr. 9; kritisch auch Jarass, NJW 1982, 1835; Pietzker, NJW 1988, 513 (519).

5 BVerfG aaO.

6 Riemer, DRIZ 1995, 481; Wassermann, AnwBl 1995, 557.

7 Maunz/Dürig/Herzog, Komm. z. GG, Art. 74 Rdnr. 27.

8 BVerfG aaO.



die Berufsordnung die Formulierung vorschlägt, der Rechtsanwalt trage die Berufstracht, „soweit dies bisher schon üblich war und auch das Gericht in Amtstracht erscheint“⁹. Damit würde zum eine die Robenpflicht noch erweitert, denn der Begriff des Üblichen geht über das Gewohnheitsrecht hinaus. Wenn also bisher von einem Amtsgericht in Zivilsachen noch die Robe getragen wurde, wird dies für die Zukunft festgeschrieben. Der Anwalt in Bremen, der dort vor dem Amtsgericht ohne Robe auftritt, muß sie also auch in Zukunft mitnehmen, wenn er zu einem Amtsgericht im niedersächsischen Umland fährt. Bei allen Verständnis für Tradition – wen kann ein solches Ergebnis überzeugen! Dabei hatte doch der DAV-Präsident Schardey bei der Verabschiedung der Berufsrechtsnovelle 1994 der Hoffnung Ausdruck gegeben, die Satzungsversammlung werde sich vom Gesichtspunkt der Deregulierung leiten lassen¹⁰. Zum anderen bindet dieser Entwurf die Robenpflicht an die richterliche Übung und stellt damit die strikte Abhängigkeit vom „Gerichtsrecht“ wieder her. Wie ein Blick ins Ausland zeigt, braucht die Würde des gerichtlichen Verfahrens aber nicht darunter zu leiden, daß nur der Richter, nicht aber der Anwalt die Robe trägt.

Auf eine Konkretisierung der Verpflichtung zur Tragung der Amtstracht völlig zu verzichten, wäre nicht weniger falsch. Der „Braunschweiger Robenstreit“ hat gerade gezeigt, daß die Anwaltsrobe für die Justiz ein beliebtes Thema ist, dem sie sich trotz aller Überlastung von Zeit zu Zeit intensiv zuzuwenden pflegt. So konnte es geschehen, daß nach fünfzigjähriger Übung, keine Robe in Zivilsachen vor dem Amtsgericht zu tragen, der Umzug in ein neues Gerichtsgebäude plötzlich zum Anlaß genommen wurde, auf die Einhaltung der Kleiderordnung in den Verhandlungssälen zu pochen. Solchen Gefahren kann für die Zukunft nur begegnet werden, wenn die Satzungsversammlung eindeutig statuiert, vor welchen Gerichten die Robe getragen werden muß und vor welchen Gerichten keine Robenpflicht besteht.

Zur Berufstracht gibt es innerhalb der Anwaltschaft und sicher auch in der Satzungsversammlung unterschiedliche Haltungen, die sich mit guten Argumenten begründen lassen. Dennoch erscheint mir ein breiter Konsens erreichbar, wenn man sich von zwei Grundüberlegungen leiten läßt: Man sollte zum einen die nüchterne Empfehlung des Kammergerichts nicht überzubewerten¹¹. Die Fähigkeit der Rechtspflegeorgane, ihre Aufgaben zum Wohle der Allgemeinheit zu erfüllen, hänge, so meinten die Richter seinerzeit, sicher nicht von der Art ihrer Bekleidung ab. Die ideologischen Überhöhungen der Robenfrage in den späten sechziger Jahren sind erfreulicherweise abgebaut. Zum anderen wäre es nützlich, sich auch in dieser Frage des Grundsatzes in *dubio pro libertate* zu erinnern. Wer eine Robe tragen will, soll es tun dürfen. Wer es nicht will, sollte nur dann gezwungen werden, wenn gewichtige Gründe es erfordern. In der Öffentlichkeit sind bislang die Unternehmen der Justiz, widerspenstige Anwälte in die Standestracht zu zwingen, eher mit Unverständnis registriert worden. Die häufigste Reaktion war: Haben sie nichts Besseres zu tun! Bei Beachtung dieser Maximen sollte es möglich sein, sich darüber zu verständigen, daß zumindest vor dem Amtsgericht in Zivilsachen für den Anwalt zwar ein Recht, aber keine Pflicht zur Robe besteht. Wie aber auch immer die Mehrheitsmeinungen in der Satzungsversammlung sein mö-

gen – nichts zu tun oder sich von der Gerichtsübung abhängig zu machen, wäre das schlechteste Ergebnis, weil die Anwaltschaft sich damit auch für die Zukunft in der Frage der Amtstracht der Justiz unterwerfen würde.

Das europäische Kartellrecht der Freien Berufe

– Auswirkungen auf die künftige anwaltliche Berufsordnung –

Prof. Dr. Lutz Michalski, Bayreuth und
Wiss. Mitarbeiter Dr. Volker Römermann, Bayreuth/Brüssel

I. Die künftige Berufsordnung der Rechtsanwälte

§ 59b Abs. 1 BRAO ermächtigt die Anwaltschaft, ihre beruflichen Rechte und Pflichten durch Satzung in einer Berufsordnung zu regeln. § 59b Abs. 2 BRAO enthält einen detaillierten Katalog der einzelnen Regelungsgegenstände. Wie die Satzung erlassen werden soll, ist den §§ 191a bis 191e BRAO zu entnehmen. Danach wählen die Mitglieder der Rechtsanwaltskammern ihre Vertreter in der Satzungsversammlung, § 191b BRAO. Die Satzungsversammlung beschließt mehrheitlich die Berufsordnung, § 191d BRAO. Am Schluß findet dann noch eine Überprüfung durch das Bundesministerium der Justiz statt, welches drei Monate lang Zeit hat, die Satzung ganz oder teilweise aufzuheben; erst danach tritt die Berufsordnung in Kraft, § 191e BRAO.

Die neue Berufsordnung soll die früheren Standesrichtlinien für die Rechtsanwälte ersetzen, die in zwei spektakulären Beschlüssen des BVerfG vom 14.7.1987 wegen fehlender Ermächtigungsgrundlage für nichtig erklärt worden waren.¹ Diese Ermächtigungsgrundlage ist nun in Gestalt des neuen § 59b BRAO gegeben. Die Anwälte könnten also unter verfassungsrechtlichem Aspekt die damaligen Regelungen grundsätzlich wieder aufleben lassen. Der Wegfall der früheren Restriktionen, des „Stahlkorsetts“ des anwaltlichen Standesrechts, von vielen traditionsverhafteten Standesvertretern ohnehin bedauert, könnte so wieder rückgängig gemacht, und dadurch der zwischenzeitlich eingetretenen Liberalisierung des Rechtsberatungsmarktes wieder der Boden entzogen werden.

Die nachfolgende Betrachtung wird zeigen, daß die durch § 59b Abs. 2 BRAO in sehr umfangreichem Maße eingeräumten Kompetenzen nicht zu einer solchen ungehemmten Rereglementierung benutzt werden können. So weit auch der verfassungsrechtlich eröffnete Spielraum für die Normsetzung sein mag, so erhebliche Einschränkungen der Regelungsbefugnis ergeben sich – für wohl alle Standesvertreter sicherlich unerwartet – aus dem europäischen Recht. Einschlägig ist Art. 85 EUV, also die zentrale Norm des europäischen Kartellrechts. Im folgenden sollen zunächst die Voraussetzungen für die Anwendung dieser Vorschrift erörtert (II) und sodann die konkreten Folgen für die anwaltliche Berufsordnung (IV) und die Konsequenzen für

⁹ Beilage AnwBl 4/1995 S. 19; so auch schon der DAV-Vorstand 1990, vgl. Beilage AnwBl 4/1990 S. 40.

¹⁰ AnwBl 1994, 369 (370).

¹¹ KG NJW 1970, 482 (484).

¹ BVerfG, Beschl. v. 14.7.1987, EWiR § 43 BRAO I und 2/87, 1203 und 1205 (Michalski)



die Praxis (V) dargelegt werden. Ein besonderes Augenmerk ist dabei auf die Politik der Kommission der Europäischen Union zu legen (III), da diese die für die Praxis entscheidenden Richtlinien vorgibt.

II. Anwendung von Art. 85 EUV

1. Voraussetzungen

Nach Art. 85 Abs. 1 EUV sind alle Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen verboten, welche den Handel zwischen Mitgliedsstaaten beeinträchtigen können und eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes bezwecken oder bewirken. Derartige Vereinbarungen oder Beschlüsse sind nichtig, Art. 85 Abs. 2 EUV. In Ausnahmefällen kommt unter engen Voraussetzungen eine Freistellung vom Kartellverbot in Betracht, Art. 85 Abs. 3 EUV. Hierfür ist allerdings stets eine Anmeldung des Kartells bei der Kommission der Union erforderlich.

2. Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen

a) Rechtsanwälte als Unternehmer

Rechtsanwälte sind Unternehmer im Sinne des Wettbewerbsrechts. Bei Art. 85 Abs. 1 EUV ist dies noch eindeutiger als für § 1 Abs. 1 S. 1 GWB, der auf den Verkehr mit Waren oder gewerblichen Leistungen abstellt². Art. 60 lit. d EUV setzt nämlich die freiberufliche Tätigkeit mit den übrigen – gewerblichen, kaufmännischen oder handwerklichen – Dienstleistungen gleich und verhindert somit jede Sonderrolle der Angehörigen freier Berufe.³ Auch bei § 1 GWB geht inzwischen die ganz herrschende Ansicht in Einklang mit der Rechtsprechung davon aus, daß Freiberufler eine „gewerbliche“ Tätigkeit im Sinne des Kartellrechts verrichten und daher nicht generell vom Kartellverbot freigestellt sind.⁴ Den Rechtsanwälten nützt insoweit auch § 2 Abs. 2 BRAO nichts, da der Gewerbebegriff im Kartellrecht anders (nämlich funktional) definiert wird als in den übrigen Rechtsbereichen.⁵ Entscheidend ist, daß der Rechtsanwalt in erwerbswirtschaftlicher Weise eine Dienstleistung am (Rechtsberatungs-) Markt anbietet und damit am Wirtschaftsverkehr teilnimmt. In welcher Rechtsform dies geschieht, ob als Einzelanwalt, Mitglied einer Sozietät oder Partnerschaft oder im Rahmen einer Kapitalgesellschaft, spielt kartellrechtlich keine Rolle.⁶ Der Unternehmensbegriff des Art. 85 Abs. 1 EUV deckt sich insoweit inhaltlich weitgehend mit demjenigen des § 1 GWB.⁷

b) Satzungsversammlung als Unternehmensvereinigung

Da die Berufsordnung nicht direkt von sämtlichen Rechtsanwälten, sondern vielmehr von der durch sie gewählten Satzungsversammlung beschlossen wird, kommt es darauf an, wie diese Satzungsversammlung kartellrechtlich einzuordnen ist. Freiberufliche Leistungen werden von ihr am Markt nicht angeboten; die alleinige Aufgabe der Satzungsversammlung besteht vielmehr darin, das Marktverhalten der Rechtsanwälte zu regeln und damit deren unternehmerische Tätigkeit zu beeinflussen. Die Satzungsversammlung unterfällt damit dem Begriff der Unternehmensvereinigung nach § 1 GWB sowie Art. 85 Abs. 1 EUV. Die Koordinierung der fremden wirtschaftlichen Betätigung reicht hierfür aus, ohne daß es einer eigenen unternehmerischen Aktivität der Unternehmensvereinigung bedürfte.⁸ Die Unternehmensvereinigung wird im Tatbestand des Kartellverbotes gerade deswegen besonders aufgeführt, um

Umgehungen dergestalt vorzubeugen, daß das von oben gesteuerte Parallelverhalten an die Stelle einer Absprache der Unternehmer selbst tritt. Auch bezüglich der Unternehmensvereinigungen ist die Rechtsform unerheblich, so daß nicht nur privatrechtliche, sondern ebenso öffentlich-rechtliche Organisationen einschließlich öffentlich-rechtlicher Körperschaften erfaßt werden; dies stellt eine weitere Übereinstimmung zwischen Art. 85 EUV und § 1 GWB dar.⁹

Dennoch können sich im Bereich freiberuflicher Kammern Sonderprobleme ergeben. Zunächst ist zu fragen, ob die Berufskammer sich stets als Unternehmensvereinigung darstellt oder ob hiervon nicht für den Fall des Satzungserlasses eine Ausnahme gemacht werden muß (dazu c). Anschließend wird zu prüfen sein, ob es sich bei der Berufsordnung überhaupt um einen Vertrag oder um einen Beschluß im Sinne des Kartellrechts handeln kann (dazu d).

c) Ausnahme für die satzungserlassende Versammlung?

Zuweilen und auch in der Rechtsprechung des BGH wird die Auffassung vertreten, daß eine Berufskammer dann nicht als Unternehmensvereinigung angesehen werden könne, wenn sie innerhalb ihrer öffentlich-rechtlichen Kompetenz Regelungen, wie etwa eine Satzung, erlasse.¹⁰ Bewege sie sich hingegen außerhalb der gesetzlichen Ermächtigung, sei die Kammer unproblematischer als Unternehmensvereinigung einzustufen.

Diese Auffassung vermischt verschiedene Problemkreise. Eines der zu prüfenden kartellrechtlichen Tatbestandsmerkmale ist das Vorliegen eines Unternehmens oder einer Unternehmensvereinigung. Eine ganz andere Frage ist hingegen, ob die Beschlüsse einer solchen Vereinigung sich in

2 Zu § 1 GWB siehe Michalski/Römermann, ZIP 1994, 433, 438; ausführlich Michalski, Das Gesellschafts- und Kartellrecht der berufsrechtlich gebundenen freien Berufe, 1989, S. 417 ff.; so auch die Rechtslage in Frankreich (vgl. Boutard-Labarde/Canivet, France, in: Garcin/Hepp, Hrsg., Collection Jupiter – Droit des affaires, Bd. 3, Stand: Mai 1995, S. 5 m. v. N.), Österreich (vgl. Gugerbauer, Kommentar zum Kartellgesetz, 2. Aufl. 1994, § 10 Rndr. 6) und Spanien (vgl. Proyecto de ley 121/000115, B.O. de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, IV – Legislatura, Serie A, Núm. 114-1 v. 27.11.1992, S. 2).

3 Vgl. Hirsch/Burkert, in: Gleiss/Hirsch, Kommentar zum EG-Kartellrecht, Bd. 1, 4. Aufl. 1993, Art. 85 (1) Rndr. 24; Ehlermann, in: Festschrift für Bunde, 1995, 157, 173 f.

4 BGH, Urt. v. 16.12.1976 – „Architektenkammer“, WuW/E 1474, 1476 ff.; BGH, Urt. v. 19.6.1991 – „Warenproben in Apotheken“, WuW/E 2688, 2690; aus der Literatur siehe Michalski, Das Gesellschafts- und Kartellrecht der berufsrechtlich gebundenen freien Berufe, S. 427 m. Nachw. zur früheren Diskussion; Immenga, in: Immenga/Mestmäcker, GWB, 2. Aufl. 1992, § 1 Rndr. 84 f.; Müller-Henneberg, in: Gemeinschaftskommentar zum GWB, 4. Aufl. 1980, § 1 Rndr. 18; Bunte, in: Langen/Bunte, Kommentar zum deutschen und europäischen Kartellrecht, 7. Aufl. 1994, § 1 GWB Rndr. 14, 41 f.; Taupitz, ZHR 153 (1989) 681, 682 f.

5 Immenga, in: Immenga/Mestmäcker, GWB, § 1 Rndr. 88; Huber/Baums, in: Frankfurter Kommentar zum GWB, § 1 Rndr. 59 (Stand: Januar 1993).

6 De Roux/Voillemot/Allix, in: Gide/Loyrette/Noel, Dictionnaire du Marché Commun, Artikel „Concurrence“ (1994), S. 68 f.; Koch, in: Grabitz/Hilf, EUV, Art. 85 (Stand: Dez. 1983) Rndr. 8.

7 Bunte, in: Langen/Bunte, Art. 85 Rndr. 4.

8 Bunte, in: Langen/Bunte, § 1 GWB Rndr. 17, Art. 85 Rndr. 10; Taupitz, ZHR 153 (1989), 681, 684; Hirsch/Burkert, in: Gleiss/Hirsch, Art. 85 (1) Rndr. 69.

9 EuGH, Rs. 123/83 – BNIC/Clair –, Sig. 1985, 391, 423 (vgl. die Sachverhaltsdarstellung auf S. 393, 408); bestätigt durch EuGH, Rs. 136/86 – BNIC/Aubert –, Slg. 1987, 4789; BGH, Urt. v. 16.12.1976 – „Architektenkammer“, WuW/E 1474, 1477; BGH, Urt. v. 19.6.1991 – „Warenproben in Apotheken“, WuW/E 2688, 2693 f.; Hitzler, GRUR 1981, 110, 113; Schröter, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann, EUV, 4. Aufl., Art. 85 Rndr. 49, de Roux/Voillemot/Allix, S. 69; Koch, in: Grabitz/Hilf, Art. 85 Rndr. 8; Taupitz, ZHR 153 (1989), 681, 684; Bunte, in: Langen/Bunte, Art. 85 Rndr. 6, § 1 GWB Rndr. 18; Immenga, in: Immenga/Mestmäcker, § 1 GWB Rndr. 103; unter zutreffender Berufung auf die Rechtsprechung des EuGH hat auch das spanische Tribunal de Defensa de la Competencia entschieden, daß eine Berufskammer eine Unternehmensvereinigung sein kann, Entscheidung v. 30.10.1993 – Expte. 333/93, PLACONSA, Boletín Económica de ICE no. 2403 v. 28.2.1994, S. 585, 587.

10 Huber/Baums, in: Frankfurter Kommentar, § 1 GWB Rndr. 66; Bunte, in: Langen/Bunte, § 1 GWB Rndr. 18, BGH, WuW/E 1474, 1477 – „Architektenkammer“; BGH, Urt. v. 15.1.1985 – „Apotheken-Werbung“, WuW/E 2141, 2144; BGH, WuW/E 2688, 2694 – „Warenproben in Apotheken“; Hitzler, GRUR 1981, 110, 114.



jedem Fall als eine Beschränkung des (existenten) Wettbewerbs durch ein Kartell im Anwendungsbereich des § 1 GWB bzw. Art. 85 EUV (dazu 2) erweisen. Nur die zuletzt genannte Rechtsfrage kann berührt sein, wenn eine mit bestimmten Kompetenzen ausgestattete Körperschaft eine Satzung erläßt. Die gesetzliche Ermächtigung zum Normerlaß führt aber gerade dazu, daß die Berufskammer das marktrelevante Verhalten ihrer unternehmerischen Mitglieder steuern und hierdurch zur Unternehmensvereinigung im kartellrechtlichen Sinne werden. Insoweit kann also nicht nach dem Vorhandensein oder Fehlen einer Ermächtigungsgrundlage differenziert werden, und es gibt jedenfalls keine Ausnahme im Bereich des Tatbestandsmerkmals der Unternehmensvereinigung. Die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs läßt eine derartige Ausnahme demgemäß auch nicht zu¹¹.

d) Vereinbarung oder Beschluß?

Der Begriff der Vereinbarung umfaßt ebenso private wie öffentlich-rechtliche Verträge, zwei- oder mehrseitige Rechtsgeschäfte.¹² Der kartellrechtliche Begriff geht über die zivilrechtliche Definition des Vertrages hinaus.¹³ Entscheidend ist stets die rechtsverbindliche Wirkung, also die Anordnung eines bestimmten Tuns oder Unterlassens, verbunden mit einer Sanktion für den Fall der Nichtbefolgung.¹⁴ Der schuldhafteste Verstoß gegen die durch Gesetz oder Berufsordnung geregelten und für sämtliche Rechtsanwälte verbindlichen anwaltlichen Pflichten hat gemäß § 113 Abs. 1 BRAO eine anwaltsgerichtliche Maßnahme zur Folge, so daß eine Sanktion in jedem Fall vorgesehen ist. In der Tat werden aufgrund des Vorliegens der genannten Tatbestandsmerkmale Satzungen von Verbänden und Vereinigungen zuweilen als Vereinbarung eingeordnet.¹⁵ Dies gilt vor allem für die ursprüngliche Satzung, während spätere Abänderungen eher unter den Begriff des kartellrechtlichen Beschlusses subsumiert werden.¹⁶ Da auch eine ursprüngliche Satzung – wie etwa die Berufsordnung nach § 191 d Abs. 3 BRAO – in der Regel durch die Mehrheit der Mitglieder verabschiedet¹⁷ und daher nicht unbedingt vom rechtsgeschäftlichen Willen aller getragen wird, liegt es eigentlich näher, bereits die ursprüngliche Satzung wie die späteren Abänderungen als Beschluß denn als Vereinbarung zu verstehen.¹⁸

Dies kann aber letztlich dahingestellt bleiben, da sich eine exakte Unterscheidung wegen der Erfassung sowohl des Vertrages als auch der Beschlußform in Art. 85 Abs. 1 EUV sowie § 1 GWB erübrigt.¹⁹ Die Kommission der Europäischen Union hat in ihrer Entscheidung COAPI²⁰ zu diesem Problemkreis folgende Auffassung vertreten: „Die COAPISatzung [= Satzung der spanischen Patentanwaltskammer], ... war ursprünglich eine Vereinbarung zwischen Unternehmen. Die Satzung wurde von der Hauptversammlung der API [= der spanischen Patentanwälte] angenommen. Im folgenden hat die Hauptversammlung des COAPI die Satzung mehrere Male geändert. Die Satzung des COAPI ist deshalb gleichzeitig auch ein Beschluß einer Unternehmensvereinigung im Sinne von Artikel 85 Absatz 1 des Vertrags.“

e) Im Ergebnis ist somit festzustellen, daß der Erlaß der anwaltlichen Berufsordnung sich als Vertrag von Unternehmen oder – eher – als Beschluß einer Unternehmensvereinigung im kartellrechtlichen Sinne darstellt. Das nationale und/oder das europäische Kartellverbot könnte daher anwendbar sein.

3. Ausnahme vom Kartellverbot durch staatliche Ermächtigung?

a) Anwendbarkeit des GWB

Nach nahezu allgemeiner Auffassung ist die Anwendung des GWB ausgeschlossen, „wenn und soweit staatliches oder aufgrund staatlicher Ermächtigung gesetztes Berufsrecht der unternehmerischen Freiheit Grenzen setzt“.²¹ Die gesetzliche Ermächtigung muß dem Bestimmtheitsgrundsatz genügen, es ist eine restriktive Auslegung vorzunehmen.²² Hierbei handelt es sich indes eher um eine verfassungsbeschränkende Norm, die aufgrund einer nicht dem grundgesetzlichen Bestimmtheitsgebot genügenden Ermächtigung erlassen wurde, bereits unter verfassungsrechtlichem Aspekt nichtig ist. Gleiches gilt im übrigen, wenn häufig zu lesen ist, daß die über die staatliche Ermächtigung hinausgehende Wettbewerbsbeschränkung durch eine berufsregelnde Maßnahme der Kammer nach GWB zu beurteilen sei.²³ Wie das BVerfG besonders in seinen Beschlüssen vom 14.7.1987²⁴ deutlich gemacht hat, sind derartige, einer gesetzlichen Ermächtigung entbehrende Restriktionen der allgemeinen Handlungs- sowie der Berufsausübungsfreiheit der Kammermitglieder von Verfassungen wegen nichtig. Eine weitergehende kartellrechtliche Prüfung erübrigt sich damit.²⁵ Soweit sich also die Satzungsversammlung bei dem Erlaß der Berufsordnung innerhalb der ihr durch § 59b Abs. 2 BRAO gesetzten Grenzen hält, verstößt sie unabhängig von dem konkreten Regelungsgehalt nicht gegen das nationale Kartellverbot, da § 1 GWB insoweit nicht anwendbar ist.

b) Anwendbarkeit von Art. 85 Abs. 1 EUV

Grundlegend anders stellt sich die Rechtslage nach europäischem Kartellrecht dar. Der EuGH hat in mehreren Entscheidungen Absprachen auch dann dem Kartellverbot des Art. 85 Abs. 1 EUV unterworfen, wenn diese auf der Grundlage einer konkreten staatlichen Ermächtigung getroffen wurden.²⁶ Dieser Ansicht hat sich die Literatur ange-

11 Vgl. Bunte, in: Langen/Bunte, Art. 85 Rdnr. 10 m. w. N.

12 Schröter, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann, EUV, Art. 85 Rdnr. 42.

13 Immenga, in: Immenga/Mestmäcker, § 1 GWB Rdnr. 121 ff.

14 Bunte, in: Langen/Bunte, Art. 85 Rdnr. 12, 14.

15 Vgl. Koch, in: Grabitz/Hilf, Art. 85 Rdnr. 19.

16 Näher zu dieser Streitfrage Huber/Baums, in: Frankfurter Kommentar, § 1 GWB Rdnr. 122; ferner Schröter, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 85 Rdnr. 49.

17 Vgl. Immenga, in: Immenga/Mestmäcker, § 1 Rdnr. 135 f.

18 Zutreffend Müller/Nacken, in: Müller/Gießler/Scholz, Wirtschaftskommentar, 4. Aufl. 1981, § 1 GWB Rdnr. 77; vgl. Taupitz, ZHR 153 (1989), 681, 684 m. w. N.

19 Zutreffend Huber/Baums, in: Frankfurter Kommentar, § 1 Rdnr. 122, de Roux/Voillemot/Allix, S. 69.

20 ABI. Nr. L 122 v. 2.6.1995, S. 37, 46; zu dieser Entscheidung ausführlich unten im Text zu III 4.

21 So BGH, WuW/E 2141, 2144 – „Apotheken-Werbung“; Müller-Henneberg, in: Gemeinschaftskommentar, § 1 GWB Rdnr. 18; Bunte, in: Langen/Bunte, § 1 GWB Rdnr. 14, 154; Taupitz, ZHR 153 (1989), 681, 687 m. w. N.; dies entspricht im Grundsatz der Rechtslage in den meisten Ländern, vgl. den Bericht der OECD, Politique de la concurrence et professions libérales, 1985, S. 87 Nr. 262; zur Rechtslage in den USA Pietzke, GRUR Int. 1979, 147, 148.

22 Immenga, in: Immenga/Mestmäcker, § 1 Rdnr. 90.

23 Bunte, in: Langen/Bunte, § 1 GWB Rdnr. 18, 154 m. umfänger. Nachw; Taupitz, ZHR 153 (1989), 681, 697; Ehlermann, in: FS Budde, 157, 165 f.

24 Nachw. in Fn. 1.

25 Zutreffend Huber/Baums, in: Frankfurter Kommentar, § 1 GWB Rdnr. 67; BGH, WuW/E 2141, 2144 – „Apotheken-Werbung“; so auch bereits Michalski, Das Gesellschafts- und Kartellrecht der berufsrechtlich gebundenen freien Berufe, S. 421, 426.

26 EuGH, Rs. 123/83 – BNIC/Clair –, Urt. v. 30.1.1985, Slg. 1985, 391, 423; Rs. 136/86 – BNIC/Aubert, Urt. v. 3.12.1987, Slg. 1987, 4789, 4814.



geschlossen.²⁷ Das Kartellverbot greift daher ein, wenn eine Absprache oder ein Beschluß auf Wunsch der Behörden und mit deren Unterstützung zustandekommt.²⁸ Ebensowenig vermag eine nachträgliche staatliche Genehmigung oder eine Erklärung für allgemeinverbindlich die Absprache der kartellrechtlichen Überprüfung zu entziehen.²⁹

Das Kartellverbot ist hingegen nicht anwendbar, wenn der Staat bereits unmittelbar selbst durch den Einsatz hoheitlicher Mittel ein bestimmtes Verhalten erzwingt,³⁰ also z. B. den Kammern konkrete Regelungen vorschreibt, ohne daß ihnen noch ein eigener Handlungsspielraum verbleibe. Eine solche staatliche Beschränkung findet sich für das künftige anwaltliche Berufsrecht nicht, wie sich bereits dem Wortlaut von § 59 b Abs. 2 BRAO entnehmen läßt, der lediglich eine „Kann“-Bestimmung enthält und daher keinerlei zwingende Vorschriften hinsichtlich des Inhalts der zu erlassenden Berufsordnung enthält. Nach Ansicht der Rechtsprechung und Literatur ist somit grundsätzlich das europäische Kartellverbot auf die anwaltliche Berufsordnung anzuwenden.

4. Kein Verbot gesetzeswiederholender Wettbewerbsbeschränkungen

Zuweilen kommt es vor, daß in einer Satzung lediglich eine ohnehin aufgrund eines Gesetzes angeordnete Wettbewerbsbeschränkung wiederholt wird. So sollen auch in der künftigen anwaltlichen Berufsordnung nach dem Vorschlag der BRAK ohnehin nach der BRAO geltende Vorschriften zum Teil wiedergegeben werden, „damit Einheitlichkeit und Lesbarkeit gewahrt bleiben“.³¹ In solchen Fällen ist das Kartellverbot nicht anwendbar, da eine staatliche Beschränkung des Wettbewerbs vorliegt, bei der den Unternehmen bzw. Unternehmensvereinigungen gar kein eigener Handlungsspielraum für ihre Vereinbarung bzw. ihren Beschluß verbleibt.³² Soweit hingegen das Gesetz die Aktionsfreiheit der Kammer lediglich reduziert, bleibt ihr Handlungsspielraum innerhalb dieser Grenzen bestehen, so daß Art. 85 Abs. 1 EUV Anwendung findet.³³

5. Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels

Die Satzung müßte geeignet sein, den Handel zwischen Mitgliedsstaaten der Union zu beeinträchtigen. Unter Handel sind die wirtschaftlichen Tätigkeiten der Unternehmer zu verstehen, also auch Dienstleistungen.³⁴ Der zwischenstaatliche Effekt wird in der Verwaltungspraxis der Kommission und in der Rechtsprechung des EuGH sehr weit ausgelegt. Das Kartell muß lediglich das Angebot oder die Nachfrage von Leistungen betreffen, die Gegenstand des grenzüberschreitenden Wirtschaftsverkehrs sind, waren oder sein können, wobei eine mittelbare Wirkung genügt.³⁵ Dieser Effekt ist in der Regel gegeben, wenn sich ein Kartell auf das gesamte Hoheitsgebiet eines Mitgliedsstaates erstreckt, da es dann zu einer Abschottung des nationalen Marktes innerhalb der Europäischen Union beiträgt.³⁶ In der Praxis führt die sehr weite Auslegung dieser Voraussetzungen dazu, daß es weitgehend bei der Kommission selbst liegt, ob sie sich einer Sache annimmt oder diese in bestimmten Fällen an die nationale Kartellbehörde verweist.³⁷ Ein zwischenstaatlicher Effekt der anwaltlichen Berufsordnung läßt sich daher problemlos bejahen, zumal Rechtsberatung inzwischen grenzüberschreitend angeboten und nachgefragt wird und die Berufsordnung zudem das gesamte Staatsgebiet der Bundesrepublik Deutschland umfaßt.

6. Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs

Art. 85 und 86 EUV schützen nur den redlichen Wettbewerb.³⁸ Maßnahmen, die ausschließlich der Abwehr unlauterer Wettbewerbshandlungen dienen, unterfallen daher nicht dem Kartellverbot. Allerdings bemißt sich die Unterscheidung zwischen redlichem und unlauterem Wettbewerb nicht etwa nach dem nationalen Recht, sondern vielmehr nach den Grundsätzen der Gemeinschaft.³⁹ Danach sind wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen auf das unerläßliche Maß zu reduzieren.⁴⁰ Gegen Art. 85 Abs. 1 EUV verstoßen in jedem Fall solche Absprachen, „die unter dem Deckmantel der Bekämpfung unlauteren oder leistungsfremden Wettbewerbs darauf abzielen, unbequeme oder unerwünschte Wettbewerbshandlungen zu verhindern, obwohl sie rechtlich zulässig sind.“⁴¹ Vereinbarungen zum Zweck der Verhinderung unlauteren Wettbewerbs sind „vergleichsweise oft von der Tendenz geprägt, wettbewerbliche Initiativen der Unternehmen auszuschalten und den Status quo zu sichern.“⁴² Die Kommission orientiert sich bei ihrer Auslegung des Begriffs des unlauteren Wettbewerbs jeweils an den Erfahrungen bei dem Wegfall von Wettbewerbsbeschränkungen in den einzelnen Mitgliedsstaaten.⁴³ Sie bedient sich dabei vergleichenden Fragen wie etwa: „Warum bedürfen bestimmte Berufe in bestimmten Mitgliedsstaaten einer Reglementierung bis hin zu einem fast vollständigen Verbot jeder Form der Werbung, wenn die gleichen Berufe in anderen Mitgliedsstaaten Dienstleistungen hoher Qualität zu erbringen vermögen, ohne daß ihnen Werbebeschränkungen auferlegt werden und ohne daß das Gemeinwohl bedroht ist?“⁴⁴ In Staaten, in denen – wie in Deutschland mit § 1 UWG – ohnehin gesetzliche Regelungen zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbsverhaltens zur Verfügung stehen, die alle denkbaren Fallgestaltungen generalklauselartig umfassen, ist für eine weitergehende Einschränkung des Wettbewerbs durch Berufskammern mit (dem Vorwand) der gleichen Zielsetzung kein Raum.⁴⁵

27 Schröter, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 85 Rndr. 47; Bunte, in: Langen/Bunte, Art. 85 Rndr. 7; Koch, in: Grabitz/Hilf, Art. 85 Rndr. 49.

28 Schröter, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 85 Rndr. 47.

29 So auch die Rechtslage nach dem GWB; vgl. Bunte, in: Langen/Bunte, Art. 85 Rndr. 31; Ehlermann, in: FS Budde, 157, 175; Taupitz, ZHR 153 (1989), 681, 695; Schröter, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 85 Rndr. 47.

30 Schröter, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 85 Rndr. 47; Bunte, in: Langen/Bunte, Art. 85 Rndr. 7; Koch, in: Grabitz/Hilf, Art. 85 Rndr. 49.

31 Diskussionsvorschlag der BRAK, BRAK-Mitt. 1995, 12, vgl. z. B. § 1 Abs. 1 des Entwurfs mit § 43 Satz 1 BRAO, § 2 Abs. 1 E mit § 43 a Abs. 1 BRAO usw.

32 Koch, in: Grabitz/Hilf, Art. 85 Rndr. 49; Taupitz, ZHR 153 (1989), 681, 689; Ehlermann, in: FS Budde, 157, 176 f.; Hitzler, GRUR 1981, 110, 113.

33 Koch, in: Grabitz/Hilf, Art. 85 Rndr. 49.

34 Einhellige Auffassung, vgl. nur Koch, in: Grabitz/Hilf, Art. 85 Rndr. 90; Schröter, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 85 Rndr. 70, 140.

35 Schröter, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 85 Rndr. 90.

36 Schroter, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 85 Rndr. 147.

37 Zur Dezentralisierung näher unter III 3.

38 Schröter, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 85 Rndr. 82; Koch, in: Grabitz/Hilf, Art. 85 Rndr. 33; Bunte, in: Langen/Bunte, Art. 85 Rndr. 40.

39 Schröter, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 85 Rndr. 86; Koch, in: Grabitz/Hilf, Art. 85 Rn 36.

40 Bunte, in: Langen/Bunte, Art. 85 Rndr. 40.

41 So zu Recht Schröter, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 85 Rndr. 86.

42 Schröter, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 85 Rndr. 87.

43 Ehlermann, in: FS Budde, 157, 178.

44 Ehlermann, in: FS Budde, 157, 178; ein interessanter Überblick über die Werbebeschränkungen für Rechtsanwälte in verschiedenen Ländern findet sich im Bericht der OECD, *Politique de la concurrence et professions libérales*, 1985, S. 64 ff.; vgl. – z. T. veraltet – *The Mergers and Monopolies Commission, Barristers' Services – A Report on the Supply of Barristers' Services in Relation to Restrictions on Advertising*, 1976, Appendix I – Rules of the legal Profession in other countries, S. 1 ff.

45 Vgl. Michalski, ZIP 1991, 1551, 1556, ders., DZWIR 1993, 70, 71; Römermann, *Entwicklungen und Tendenzen bei Anwaltsgesellschaften*, 1995, S. 76.



7. Wettbewerbsbeschränkungen

Die Beschränkung des Wettbewerbs, also der Handlungsfreiheit der Marktteilnehmer („Selbstständigkeitspostulat“ des EuGH)⁴⁶, ist in vielfältiger Weise möglich. Als Beispiele seien genannt⁴⁷: Beschränkungen hinsichtlich der Preisgestaltung, der Geschäftsbedingungen, der anzubietenden Dienstleistungen, der Finanzierung, der Investitionen und der Erschließung neuer Märkte. Heutzutage ist anerkannt, daß auch Werbemaßnahmen marktbezogen und damit kartellrechtlich relevant sind.⁴⁸ Der Begriff der Werbung ist weit auszulegen; erfaßt ist daher auch beispielsweise der Verzicht auf eine bestimmte Art der Werbung.⁴⁹

III. Die Politik der Kommission der Europäischen Union

1. Geringe Verwaltungspraxis

Die Kommission der Europäischen Union beschäftigt sich seit dem Beginn der 90er Jahre intensiver mit dem Kartellrecht der freien Berufe. Eine frühere Verwaltungspraxis hatte sich nicht entwickelt, da die freiberuflichen Aktivitäten sich bis vor wenigen Jahren weitgehend auf das jeweilige nationale Territorium beschränkten und daher ein zwischenstaatlicher Dienstleistungsverkehr, der in die Zuständigkeit der Kommission fällt, kaum vorhanden war.⁵⁰ Ein Aufsatz Ehlermanns, des damaligen Generaldirektors für Wettbewerb (Generaldirektion IV) der Kommission, definierte zum ersten Mal 1993 die wichtigsten Leitlinien der künftigen Wettbewerbspolitik hinsichtlich der freien Berufe und machte diese damit der Öffentlichkeit bekannt.⁵¹

2. Wettbewerbspolitik in den Mitgliedstaaten

Die Politik der GD IV stützt sich auf jüngere Deregulierungsbestrebungen in den Mitgliedsstaaten. So wird etwa in Spanien derzeit heftig ein Vorschlag der nationalen Kartellbehörde,⁵² des Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC), diskutiert, den anwaltlichen Standesorganisationen (colegios de abogados) u. a. die Befugnisse zu nehmen, „...Honorare festzulegen, ... Werbung zu untersagen oder zu begrenzen, ... die Gestaltungsfreiheit der Berufsausübung zu beschränken.“⁵³

Der französische Conseil de la Concurrence hat verschiedenen Berufsorganisationen, darunter am 19.11.1981 zwei Rechtsberatervereinigungen, endgültig die Erstellung von Honorartabellen untersagt, auch wenn diese nur einen Richtwertcharakter haben.⁵⁴ Besonderen Einfluß auf die Überlegungen der GD IV haben ferner die Erfahrungen in Großbritannien, wo in mehreren Untersuchungen der Mergers and Monopolies Commission (MMC) sowie des Office of Fair Trading (OFT) nachgewiesen wurde, daß Werbung auch im Bereich freiberuflicher Aktivitäten vorteilhaft ist, weil sie „eine bessere Information verbürgt und die Effizienz der Dienstleistungserbringung erhöht.... Die Maßnahmen der MMC und des OFT haben bewirkt, daß das Vereinigte Königreich heute in bezug auf die staatliche Regulierung und Selbstregulierung der freien Berufe der liberalste Mitgliedstaat ist.“⁵⁵ Zu den Auswirkungen derartiger Beispiele auf die Zukunft stellt Ehlermann zu Recht fest: „Die von den Erfahrungen der 'liberalen' Mitgliedsstaaten geleitete Entwicklung der Wettbewerbspolitik der Gemeinschaft wird ein Katalysator sein, um nach und nach wettbewerbsbeschränkendes Verhalten der freien Berufe anderer 'protektionistischerer' Mitgliedsstaaten abzubauen.“⁵⁶

3. Prinzipien der europäischen Wettbewerbspolitik

Ehlermann nennt auf der Grundlage dieser Entwicklungen in den Mitgliedsstaaten fünf Prinzipien der Wettbe-

werbspolitik der Kommission hinsichtlich der freien Berufe, die wie folgt zusammengefaßt werden können:⁵⁷

1. Wettbewerbsbeschränkungen sind im Hinblick auf ihre sachliche Rechtfertigung und Angemessenheit zu prüfen

2. Auch öffentlich-rechtliche Satzungen von Berufskammern auf gesetzlicher Grundlage unterliegen dem Kartellverbot.

3. „Die gemeinsame Festsetzung von Honoraren oder Gebühren ist strikt verboten.“

4. Internationale Zusammenarbeit von Freiberuflern ist grundsätzlich positiv zu beurteilen.

5. Auch in diesem Bereich gilt der Grundsatz der Dezentralisierung.

Das wettbewerbspolitische Prinzip der Kommission, im Sinne einer Dezentralisierung die Verfolgung von etwaigen Verstößen gegen das Kartellverbot weitgehend den nationalen Kartellbehörden zu überlassen,⁵⁸ konnte bislang hinsichtlich freiberuflicher Kartelle de facto keine Anwendung finden, da in den Mitgliedsstaaten Wettbewerbsbeschränkungen aufgrund staatlicher Ermächtigung regelmäßig dem Anwendungsbereich des nationalen Kartellgesetzes entzogen sind – wie etwa in Deutschland dem GWB – und es noch keine öffentlich bekannte Wettbewerbspolitik der Kommission gab. Inzwischen sind allerdings die ersten Entscheidungen der Kommission ergangen; es hat sich somit eine gewisse Verwaltungspraxis herausgebildet, und zudem sind die wesentlichen Grundsätze der Haltung der Dienststellen der Kommission in dieser Frage der Öffentlichkeit vorgestellt worden.⁵⁹ Die nationalen Kartellbehörden und -gerichte haben damit eine Orientierung für die Auslegung und Anwendung des Kartellverbots des Art. 85 Abs. 1 EUV. Ihnen ist zwar in Deutschland weiterhin die Anwendung des nationalen Rechts, des GWB, versagt, jedoch haben sie bei ihren Entscheidungen gleichermaßen das unmittelbar in den Mitgliedsstaaten geltende europäische Kartellrecht zu beachten und anzuwenden.⁶⁰ Inzwischen gibt es hierzu eine erste Entscheidung der belgischen Kartellbe-

46 Dazu Schröter, in: v. d. Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 85 Rndr. 70; Koch, in: Grabitz/Hilf, Art. 85 Rndr. 67.

47 Vgl. etwa Koch, in: Grabitz/Hilf, Art. 85 Rndr. 46; Bunte, in: Langen/Bunte, Art. 85 Rndr. 43.

48 Immenga, in: Immenga/Mestmäcker, § 1 GWB Rn. 271; Koch, in: Grabitz/Hilf, Art. 85 Rndr. 46, Ehlermann in: FS Budde, 157, 159, 164, 178; Müller/Nacken, in: Müller/Giebler/Scholz § 1 GWB Rndr. 104, Hitzler, GRUR 1981, 110, 115.

49 Immenga, in: Immenga/Mestmäcker, § 1 GWB Rndr. 273.

50 Ehlermann, in: FS Budde, 157, 175.

51 Ehlermann, Concurrence et professions libérales: antagonisme ou compatibilité, Revue du Marché commun et de l'Union européenne, no. 365, février 1993, 136 ff.; dem deutschen Leser nun in einer überarbeiteten und aktualisierten Version leichter zugänglich: Ehlermann, Wettbewerb und freie Berufe: Antagonismus oder Kompatibilität?, in: Förschle/Kaiser/Moxter, Rechenschaftslegung im Wandel, Festschrift für Budde, 1995, 157 ff.

52 Tribunal de Defensa de la Competencia: Informe sobre el libre ejercicio de las profesiones – Propuesta para adecuar la normativa sobre las profesiones colegiadas al régimen de libre competencia vigente en España, Junio 1992.

53 Ehlermann, in: FS Budde, 157, 167.

54 Ehlermann, in: FS Budde, 157, 168 f.; Martin, Déontologie de l'avocat, 1995, Nr. 371

55 Ehlermann, in: FS Budde, 157, 170 f.

56 Ehlermann, in: FS Budde, 157, 179.

57 Näher Ehlermann, in: FS Budde, 157, 176 f.

58 Dazu III 3, ferner Ehlermann, in: FS Budde, 157, 177.

59 Dazu III 1.

60 Zur Anwendung der Art. 85 und 86 EUV durch nationale Gerichte eingehend Esser/Wellié, WuW 1995, 457 ff.



hörde.⁶¹ Auch der französische Conseil de la Concurrence hat die neue Politik der Kommission offenbar zur Kenntnis genommen.⁶² Es wäre daher nicht ausgeschlossen, daß die Kommission in absehbarer Zeit dazu übergeht, geeignete Fälle an die nationalen Behörden abzugeben. Derzeit ist dies allerdings noch wenig wahrscheinlich, da die Kommission die künftigen Fälle zunächst wohl noch nutzen wird, um ihre Wettbewerbspolitik hinsichtlich der freien Berufe selbst weiter auszugestalten.

4. Die bisherigen Verwaltungsentscheidungen

Es gibt bislang zwei einschlägige formelle Entscheidungen, und zwar eine aus dem Jahre 1993 in der Sache CNSD⁶³ und eine weitere aus dem Jahre 1995 in der Sache COAPI.⁶⁴ Der CNSD (Consiglio Nazionale Degli Spedizionieri Doganali) ist der italienische Verband der Zollspediteure, eine öffentlich-rechtliche Körperschaft, deren Maßnahmen in Form von Verwaltungsakten ergehen können. Die Zollspediteure werden nach italienischem Recht als Angehörige eines freien Berufs angesehen.⁶⁵ Auf der Grundlage einer gesetzlichen Ermächtigung hatte der Verband 1988 Wettbewerbsbeschränkungen in Form von Mindest- und Höchsttarifen sowie verbindlichen Fakturierungsvorschriften verabschiedet, die anschließend durch eine Verordnung des Finanzministeriums genehmigt und in Kraft gesetzt wurden. Die Entscheidung der Kommission – ausgelöst durch mehrere Beschwerden von Handels- und Transportunternehmen – wertet diese Tarife als Verstoß gegen Art. 85 Abs. 1 EUV. In der Begründung wird zunächst ausgeführt, daß Angehörige freier Berufe als Unternehmer und der CNSC als eine Unternehmensvereinigung im Sinne des Europäischen Kartellrechts anzusehen seien. Die staatliche Genehmigung ändere nichts daran, daß die Tarife Ausdruck des eigenen Willens des CNSD seien. Auch die gesetzliche Ermächtigung könne die Tarife nicht der Anwendung des europäischen Kartellrechts entziehen. Die Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels durch Beschränkungen der Import- und Exportmöglichkeiten war offensichtlich gegeben. Eine Einzelfreistellung nach Art. 85 Abs. 3 EUV kam schon deswegen nicht in Betracht, weil der CNSD eine förmliche Anmeldung des Kartells nicht für notwendig erachtet hatte. Zudem schied eine Freistellung auch deswegen von vornherein aus, weil nach der ständigen Verwaltungspraxis sowie der Rechtsprechung des EuGH Preiskartelle nicht freistellungsfähig sind.⁶⁶

Die jüngste Entscheidung der Kommission bestätigt und erweitert die Grundsätze. Bei dem COAPI (Colegio Oficial de Agentes de la Propiedad Industrial) handelt es sich um die Berufskammer der spanischen Patentanwälte, eine gesetzlich geregelte Körperschaft des öffentlichen Rechts. Auf der Grundlage eines Königlichen Dekrets hat sich das COAPI im Jahre 1926 eine Satzung gegeben, welche unter anderem Bestimmungen über Tarife, Werbung, Rechte und Pflichten der Mitglieder sowie Strafmaßnahmen enthält und im Jahre 1927 ausdrücklich durch ein weiteres Königliches Dekret bestätigt wurde. Auf regelmäßigen Hauptversammlungen wurden Erhöhungen der geltenden Tarife beschlossen. Im Jahre 1990 ging bei der Kommission eine informelle Beschwerde gegen die ab 1.1.1988 geltende Preisliste ein, woraufhin die Kommission nur im Hinblick auf die Wettbewerbsbeschränkungen durch die eingeführten Mindesttarife ein Verfahren einleitete,⁶⁷ welches zu der Entscheidung geführt hat, einen Verstoß der Art. 48 und 49 der Satzung sowie der Beschlüsse über die jährliche Festsetzung von Mindesttarifen gegen Art. 85 Abs. 1 EUV festzu-

stellen. In den Entscheidungsgründen wird zunächst ausgeführt, daß die Patentanwälte Unternehmer und ihre Kammer eine Unternehmensvereinigung im kartellrechtlichen Sinne seien. Die Satzung und die Änderungsbeschlüsse seien als eine Vereinbarung zwischen Unternehmen sowie Beschlüsse einer Unternehmensvereinigung einzuordnen,⁶⁸ woran auch die Ermächtigung und die Genehmigung durch die Königlichen Dekrete nichts änderten. Die Festsetzung von Mindesttarifen stelle eine spürbare Beschränkung des Wettbewerbs und eine Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels dar, zumal auch Dienstleistungen spanischer Patentanwälte für ausländische Mandanten sowie Tätigkeiten im Ausland für spanische Mandanten hiervon betroffen seien.

IV. Auswirkungen auf die künftige Berufsordnung

Die künftige Berufsordnung wird, sofern der durch § 59b Abs. 2 BRAO vorgegebene Rahmen ausgeschöpft werden soll, neben einigen nicht wettbewerbsrelevanten Vorschriften (wie etwa der bloßen Wiederholung des Gebots anwaltlicher Unabhängigkeit aus § 2 Abs. 2 BRAO, vgl. § 59b Abs. 2 Nr. 1 b) auch eine Reihe von Bestimmungen enthalten, die leicht zu verbotenen Beschränkungen des Wettbewerbs führen könnten. Besondere Aufmerksamkeit verdienen hierbei die im Hinblick auf das Kartellverbot gefahrenträchtigen Regelungen zur Preisgestaltung und zur Werbung. Zu denken ist hierbei insbesondere an Berufsregeln, die auf der Grundlage der folgenden Ermächtigungsnormen ergehen könnten.

1. § 59b Abs. 2 Nr. 7 BRAO – „die besonderen Berufspflichten bei der Vereinbarung und Abrechnung der anwaltlichen Gebühren und bei deren Beitreibung“. Die Gefahr der Begründung eines unzulässigen Preiskartells liegt bei dieser Vorschrift besonders nahe. Wie die beiden bislang von der Kommission entschiedenen Fälle CNSD und COAPI lehren, sind Absprachen über Tarife, aber auch über die Fakturierung als solche strikt untersagt. Der Fall des belgischen Architekten Clarysse gegen die Architektenkammer⁶⁹, der auf der Grundlage der Wettbewerbspolitik der EU-Kommission entschieden wurde, bezog sich auf ein Verbot der Unterschreitung der geregelten Tarife im belgischen Landesrecht der Architekten. Dieses Verbot wurde wegen des Vorliegens eines Kartells für nichtig erklärt. In der Entscheidung COAPI finden sich nicht entscheidungserhebliche Ausführungen zur Preisgestaltung bei Freiberuflern, die offenbar eher als allgemeiner Hinweis für die Mitgliedsstaaten gedacht sind: „Auch wenn unterstellt wird, daß mit der Festsetzung von Mindesttarifen die Qualität der Leistungen

61 Beslissing van 31 Oktober 1995 nr. 95-VMP-3 van de Voorzitter van de Raad voor de Mededinging betreffende een vraag om voorlopige maatregelen vanwege Architect Roland Clarysse tegen de Orde van Architecten – noch unveröffentlicht –.

62 Duchemin, L'application du droit communautaire de la concurrence aux ordres professionnels, Revue de la Concurrence et de la Consommation, No. 87, Sept.-Oct. 1995, S. 46 ff. mit ausführlicher Beschreibung der Fälle COAPI („...ein wichtiges Signal an verschiedene Mitgliedstaaten...“) und CNSD.

63 Entscheidung der Kommission vom 30.6.1993 in der Sache IV/33.407 – CNSD –, ABl. Nr. L 203 v. 13.8.1993, S. 27. Der CNSD hat gegen diese Entscheidung Klage beim Europäischen Gericht erster Instanz eingereicht, die Sache ist dort derzeit unter dem Geschäftszeichen T-513/93 anhängig. Zu der Entscheidung siehe auch Ehlermann, in: FS Budde, 157, 174.

64 Entscheidung der Kommission vom 30.1.1995 in der Sache IV/33.686 – COAPI –, ABl. Nr. L 122 v. 2.6.1995, S. 37; bestandskräftig

65 Entscheidung der Kommission, aaO S. 31 Nr. 40.

66 Entscheidung der Kommission, S. 33 Nr. 54

67 Diese Selbstbeschränkung ergibt sich aus Nr. 12 Fn. 1 der Entscheidung ABl. Nr. L 122, S. 37, 40

68 Vgl. das Zitat oben zu II 2 d.

69 Vgl. Fn. 61.



gewährleistet werden sollte, ist dies im vorliegenden Fall nicht als das geeignete Mittel anzusehen. Zudem verhindern Mindesttarife nicht die Erbringung minderwertiger Leistungen, wenn für diese Leistungen ein höherer Preis als der Mindestpreis gefordert wird ... Die Qualität der API- [= Patentanwalt-] Dienstleistungen ist zudem weitgehend durch die Zugangsbedingungen für die Ausübung dieses Berufs, das Monopol für bestimmte Dienste sowie durch das hohe Berufsethos gewährleistet, das in den freien Berufen gefordert wird ... Die fraglichen Wettbewerbsbeschränkungen verhindern, daß den Verbrauchern von leistungsfähigeren Anbietern Dienste zu günstigeren Tarifen angeboten werden, und nehmen den API jede Motivation, sich um andere kostengünstigere Arbeitsmethoden zu bemühen. Weder erhalten die Verbraucher hierdurch einen angemessenen Gewinn, noch wird das Dienstleistungsangebot verbessert oder der technische oder wirtschaftliche Fortschritt gefördert.⁷⁰

Angesichts derartiger Überlegungen, die seit einigen Jahren in vielen Ländern angestellt werden⁷¹ und zuweilen bereits zur Untersagung entsprechender Tarife geführt haben,⁷² wächst der Rechtfertigungsdruck für diejenigen Staaten, welche an einem starren Preisgefüge festhalten wollen. Die bloße Behauptung, das Fehlen einer Verhandlung über Preise für freiberufliche Leistungen gehöre „zum deutschen Zivilisationsstand“ und Preiswettbewerb sei „allgemein unerwünscht“,⁷³ wird in Zukunft eine überzeugende inhaltliche Begründung kaum noch ersetzen können. Abgesehen davon, ist das Feilschen um Stundenhonorare⁷⁴ in mittleren und größeren Anwaltskanzleien anlässlich von Verhandlungen um interessante Mandate („beauty parades“) inzwischen längst zum Alltag geworden; die ausschließliche Orientierung an der BRAGO ist praktisch nur noch in kleineren Anwaltsgesellschaften und bei Einzelanwälten anzutreffen.

2. § 59b Abs. 2 Nr. 3 BRAO – „die besonderen Berufspflichten im Zusammenhang mit der Werbung und Angaben über selbst benannte Interessenschwerpunkte“. Werbung von Rechtsanwälten ist Ausdruck einer wohlverstandenen Professionalität, die dem Publikum einen besseren Zugang zur Rechtspflege und damit zur Wahrnehmung und Durchsetzung seiner Rechte ermöglicht, wie die Erfahrungen insbesondere aus den USA und Großbritannien lehren.⁷⁵ Eine Untersuchung des OECD aus dem Jahre 1985 kommt zu dem Ergebnis, daß in den Ländern, die den Angehörigen freier Berufe (insbesondere: den Rechtsanwälten) weitgehende Werbemöglichkeiten eingeräumt hatten, damit stets positive Wirkungen erreicht werden konnten, namentlich: ein besserer Zugang des Publikums zu den Dienstleistungen, Preissenkungen, größere Effizienz und Innovation sowie ein leichter Zugang neuer Berufsangehöriger zu der Profession.⁷⁶ Die Kanzleibroschüre gehört bei größeren und insbesondere bei internationalen Sozietäten seit langem zum Standard.⁷⁷ In die neue Vorschrift des § 43b BRAO ist bereits ein Vorbehalt aufgenommen worden, der die Werbefreiheit beschränkt, da Werbung nur erlaubt ist, „soweit sie über die berufliche Tätigkeit in Form und Inhalt sachlich unterrichtet und nicht auf die Erteilung eines Auftrags im Einzelfall gerichtet ist.“⁷⁸ Dies reicht im Zusammenspiel mit den §§ 1, 3 UWG aus, um Exzessen einzelner Anwälte vorzubeugen.⁷⁹ Eine weitergehende Beschränkung der Werbemöglichkeiten ließe sich nicht rechtfertigen und müßte daher in jedem Fall einen Verstoß gegen das Kartellverbot des Art. 85 Abs. 1 EUV darstellen.

Die Regelungen des UWG sind in diesem Zusammenhang ebenfalls wettbewerbsfreundlich auszulegen und kön-

nen keineswegs dazu dienen, Restriktionen, die in der Berufsordnung als verbotenes Kartell zu qualifizieren wären, auf dem Wege der Auslegung der §§ 1 und 3 UWG wieder einzuführen. Die Studie der spanischen Kartellbehörde über die freien Berufe weist zu Recht darauf hin, daß ein Sektor, der so lange Zeit von jeglichem offenem Wettbewerb abgeschottet war wie die freien Berufe, eine inhärente Tendenz habe, wettbewerbsbeschränkende Verhaltensweisen fortzuführen⁸⁰. Es bleibe nämlich in der Mentalität einiger Berufsangehöriger dabei, daß praktisch der gesamte Bereich der Werbung als unlauter anzusehen sei. Das, was in anderen Sektoren als Wettbewerb bezeichnet werde, werde bei den freien Berufen „unlauterer Wettbewerb“ genannt. Demgegenüber ist festzuhalten, daß sich die Unlauterkeit bei Rechtsanwälten nicht grundsätzlich anders definiert als bei anderen Berufen. Täuschung, Mißbrauch des guten Rufs anderer Berufsangehöriger, Verbreitung von Geheimnissen usw. sind von den Bestimmungen des UWG erfaßt, ohne daß es insoweit einer spezifischen Ausdehnung seines Anwendungsbereichs für den Rechtsberatungsmarkt bedürfte⁸¹.

Demgegenüber schlägt die BRAK in den §§ 11 ff. ihres Entwurfs einer Berufsordnung (BO-E) umfangreiche Beschränkungen der Werbung von Rechtsanwälten vor. Im folgenden sollen einige ausgewählte Bestimmungen auf ihre Konformität mit dem geltenden Wettbewerbsrecht hin untersucht werden.

Nach § 11 BO-E darf der Rechtsanwalt „über seine Dienstleistung und seine Person informieren, soweit die Angaben sachlich richtig, objektiv nachprüfbar, unmittelbar berufsbezogen und durch ein Interesse der Rechtssuchenden oder der Öffentlichkeit gerechtfertigt sind. Er darf weder seine Dienstleistung noch seine Person reklamehaft herausstellen.“ Was „reklamehaft“ ist, definiert der Entwurf nicht. Möglicherweise ist dabei an eine Definition ähnlich der in dem Entwurf einer neuen Berufssatzung der Wirtschaftsprüfer gedacht worden, welche lautet (§ 35 Abs. 3 des Entwurfs)⁸²: „Reklamehaft ... ist jede Darstellung des Dienstleistungsangebots in den Medien, für die der WP/vBP ein Entgelt entrichtet oder die der WP/vBP veranlagt hat. Satz 1 gilt nicht, wenn für die Darstellung des Dienstlei-

70 Entscheidung der Kommission, S. 48 f. Nrn. 41 und 43.

71 Näher OECD, *Politique de la concurrence et professions liberales*, 1985, S. 73 ff., 97 f.

72 So etwa in Frankreich, siehe oben III 2.

73 Zitate bei Harms, NJW 1976, 1289, 1293 f.

74 Hierzu Römermann, *Entwicklungen und Tendenzen bei Anwaltsgesellschaften*, S. 61 f.

75 Ehlermann, in: FS Budde, 157, 170 f.; Blackburn, AnwBl 1991, 366, 368, Römermann, *Entwicklungen und Tendenzen bei Anwaltsgesellschaften*, S. 80 ff., 88.

76 OECD, *Politique de la concurrence et professions liberales*, S. 96 Nr. 287; vgl. auch S. 93 Nr. 278; vgl. bereits die Bates-Entscheidung des U.S. Supreme Court, 433 U.S. 350 (1977); hierzu Pietzke, GRUR Int. 1979, 147, 149; ferner TDC, *Remedios politicos que pueden favorecer la libre competencia en los servicios...*, 1994 S. 28.

77 Näher dazu Römermann, *Entwicklungen und Tendenzen bei Anwaltsgesellschaften*, S. 86 f. m. v. N.

78 Zur Notwendigkeit einer restriktiven Auslegung dieser Vorschrift näher Römermann, *Entwicklungen und Tendenzen bei Anwaltsgesellschaften*, S. 77 ff.; zur einschränkenden Interpretation des daraus folgenden Abwerbungsverbotens ferner Michalski/Römermann, ZI P 1994 433, 434

79 So auch die Deregulierungskommission, *Marktöffnung und Wettbewerb*, 1991, S. 111 Nr 454 mit Vorschlag Nr. 65; TDC, *Informe sobre el libre ejercicio de las profesiones*, S. 56 f., *Proyecto de ley 121/000115, B.O. de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, IV-A 114-1 v 27 11.1992*, S. 2

80 TDC, *Informe sobre el libre ejercicio de las profesiones*, S. 57 69, 86.

81 TDC, *Informe sobre el libre ejercicio de las profesiones*, S. 56 f.

82 Abgedruckt in WPK-Mitt. 1995, 141, 146



stungsangebots eine sachliche Veranlassung in der eigenen Berufstätigkeit des WP/vBP besteht und die Wahl des Mediums zu der Veranlassung in einem angemessenen Verhältnis steht...“ Die Begründung⁸³ führt hierzu aus, daß danach in Tageszeitungen z. B. die Praxisgründung, die Gründung einer Gesellschaft oder Stellenangebote bekanntgegeben werden dürften. Im Umkehrschluß bedeutet dies, daß der bloße Hinweis auf die anwaltliche Qualifikation oder Spezialisierung oder auf das Dienstleistungsangebot als solches ohne einen konkreten Anlaß unzulässig wäre. Die Wirtschaftsprüfer würden durch derartige Restriktionen auf den Status quo ante, auf den Stand vor den Entscheidungen des BVerfG vom 14.7.1987 zurückgeworfen und in eine weder verfassungsrechtlich (im Hinblick auf Art. 12 Abs. 1 GG) noch wettbewerbsrechtlich haltbare Beschränkung ihrer Handlungsfreiheit gezwungen. Derzeit besteht nämlich kein Zweifel daran, daß die Werbung von Rechtsanwälten, Wirtschaftsprüfern und Steuerberatern – insoweit ist die Rechtslage bei den rechts- und wirtschaftsberatenden Berufen identisch – auch ohne einen konkreten sachlichen Anlaß, wie etwa Niederlassung, Anschriftenänderung etc., zulässig ist⁸⁴. Dies trägt dem Informationsbedürfnis der Öffentlichkeit Rechnung, welches ständig und nicht nur bei einem derartigen Anlaß besteht⁸⁵.

Die Bezugnahme auf ein für die Informationswerbung zu zahlendes Entgelt in § 35 Abs. 3 Satz 1 des Entwurfes einer Berufssatzung der Wirtschaftsprüfer ist nicht haltbar. § 18 Abs. 1 BO-E der Rechtsanwälte trifft eine ähnliche Regelung. Dort heißt es: „Bezahlte oder geschäftsmäßige Werbung ist unzulässig.“ Natürlich ist den Verfassern dieses Entwurfstextes bewußt, daß nur ein verschwindend geringer Teil von Werbemedien den Berufsangehörigen kostenlos zur Verfügung steht. Durch die Einführung des in keiner Weise sachlich begründeten Entgeltkriteriums soll offenbar die Werbung als solche de facto unmöglich gemacht werden. Gleiches gilt für das Kriterium „geschäftsmäßig“. Regelungsgegenstand der Berufsordnung ist doch gerade die berufsbezogene, also geschäftsmäßige Werbung der Rechtsanwälte, von der oben bereits ihre positiven Auswirkungen festgestellt wurden.

Die weitere Voraussetzung in § 11 Abs. 1 Satz 1 BO-E, daß die Angaben „objektiv nachprüfbar“ sein müssen, ist ebenfalls nicht angemessen. Werbung mit unrichtigen, also täuschenden Angaben ist durch die §§ 1, 3 UWG ohnehin untersagt. Es kann aber durchaus Angaben geben, die zwar nicht objektiv nachprüfbar, aber dennoch zutreffend sind. Ein Beispiel hierfür sind die Interessenschwerpunkte von Berufsanfängern. Naturgemäß sind derartige Spezialisierungen kaum nachzuweisen, sofern sie sich nicht ausnahmsweise aus Schwerpunktsetzungen während der Zeit vor der Anwaltszulassung, die z. B. in Zeugnissen oder Veröffentlichungen ihren Niederschlag gefunden haben, ergeben. Dennoch ist es legitim, wenn ein junger Anwalt für seine Berufsausübung Schwerpunkte festlegt und dies dem rechtsuchenden Publikum bekanntgibt.

Soweit § 11 Abs. 1 Satz 1 BO-E weiter fordert, daß die Werbung „durch ein Interesse der Rechtssuchenden oder der Öffentlichkeit gerechtfertigt“ sein müsse, kann dies nur als Einfallstor für willkürliche Beschränkungen angesehen werden. Möglicherweise ist hiermit intendiert, die Informationswerbung nur bei besonderen Anlässen zuzulassen. Dazu wurde bereits oben festgehalten, daß das Publikum jederzeit Interesse an Informationen über die auf dem Rechtsberatungsmarkt aktiven Personen und deren Dienstleistungsan-

gebot hat. Einer irgendwie gearteten besonderen Rechtfertigung bedarf es nicht.

§ 11 Abs. 1 Satz 2 BO-E begegnet ebenfalls erheblichen Bedenken. Nach dieser Vorschrift darf der Anwalt weder seine Dienstleistung noch seine Person reklamehaft herausstellen. Das Wort „reklamehaft“ ermöglicht keine sichere Definition und dürfte daher nicht dem verfassungsmäßigen Bestimmtheitsgebot genügen. Dieser von lateinisch „reclamare“ (laut rufen) stammende Begriff war ursprünglich die gängige Bezeichnung für sämtliche Formen von Werbemaßnahmen, bis er zu Anfang des 20. Jahrhunderts durch das Wort „Werbung“ abgelöst wurde. Heutzutage werden nach der Definition eines Lexikons darunter „vorwiegend übertriebene, aufdringliche Werbeaussagen“ verstanden⁸⁶. Übertriebene Werbung unterfällt rechtlich dem Täuschungsbegriff in § 1 UWG. Was hingegen unter „aufdringlich“ zu verstehen sein soll, ist kaum exakt zu bestimmen. Rechtswidrige, da sittenwidrig aufdringliche Werbemaßnahmen verhindert ebenfalls bereits § 1 UWG.

Läßt man einmal die Schwierigkeiten mit dem Wort „reklamehaft“ außer Betracht, dann bleibt unter anderem der Regelungsgehalt des § 11 Abs. 1 Satz 2 BO-E, daß der Anwalt seine Person nicht herausstellen darf. In § 34 Abs. 1 Satz 3 des Wirtschaftsprüfer-Entwurfes heißt es in diesem Zusammenhang: „Nicht zulässig ist Werbung, mit der ausschließlich der Name des WP/vBP bekannt gemacht wird oder verbreitet werden soll.“ Hierbei geht es um ein Verbot der sogenannten Imagewerbung, d. h. der Werbung, die keinen weitergehenden Informationsgehalt hat als den Namen und die Kanzleikoordinaten eines Anwalts bzw. Wirtschaftsprüfers. Entgegen seiner früheren Rechtsprechung hat der BGH jüngst in seiner Urteilsserie zur Werbekampagne der Firma Benetton klargestellt, daß die reine Imagewerbung zulässig ist⁸⁷. Es bedürfte daher eines besonderen Grundes, wollte man diese Art der Werbung für Rechtsanwälte ausschließen. Dieser Grund ist nicht ersichtlich, zumal die Tatsache, daß unter einer bestimmten Adresse und Telefonnummer ein Anwalt für das rechtsuchende Publikum erreichbar ist, der seine Berufsausübung nicht durch die Angabe einer Spezialisierung auf bestimmte Rechtsgebiete beschränkt, an sich bereits eine ausreichende Information beinhaltet. Sofern die Werbemaßnahme sogar noch weitergehende Informationen über den Anwalt enthält, wie etwa dessen bisherige berufliche Laufbahn, Veröffentlichungen, Spezialgebiete usw., ist dies ohne weiteres zulässig, ohne daß darin ein verbotenes Herausstellen der Person gesehen werden könnte. Die Dienstleistungen von Anwälten sind von deren Person nicht zu trennen. Informationen über den Anwalt sind daher Informationen über sein Dienstleistungsangebot auf dem Rechtsberatungsmarkt. Diese Information ist sinnvoll und nützlich und kann daher nicht in einer Berufssatzung untersagt werden.

§ 11 Abs. 2 BO-E erklärt das gezielte Werben um Mandate und Mandanten für berufswidrig. Dies wiederholt zum einen den Inhalt des § 43b BRAO, wonach die Werbung nicht auf die Erteilung eines Auftrages im Einzelfall gerichtet sein darf. Dieses Verbot gezielter Mandatswerbung rich-

83 WPK-Mitt. 1995, 157

84 OLG Dresden, Urt. v. 5.7.1995 – 12 U 893/95 – WRP 1995, 956 = Stbg 1995, 456 m. Anm. Heyn/Vahle.

85 So zutreffend das OLG Dresden aaO.

86 Meyers Lexikon, Bd.18, 1981, „Reklame“.

87 U. a. BGH, Urt. v. 6.7.1995 – I ZR 239/93 – „Ölverschmutzte Ente“, NJW 1995, 2488; hierzu siehe Sosnitzer, WRP 1995, 786, 787 f.



tet sich gegen Auswüchse, wie sie von US-amerikanischen Anwälten bekannt sind, die beispielsweise nach der Giftgaskatastrophe von Bhopal nach Indien gereist sind, um dort Opfer anzusprechen und so die Mandatserteilung für einen Entschädigungsprozeß auf Beteiligungsbasis zu erwirken. Derartige Exzesse lassen sich in Deutschland allerdings bereits über das Verbot sittenwidriger Wettbewerbsmaßnahmen in § 1 UWG verhindern.

Ein Verbot, sich um einen bestimmten Mandanten, wie beispielsweise um ein Wirtschaftsunternehmen, zu bemühen, läßt sich hingegen dem Gesetz nicht entnehmen⁸⁸. Diese Art der Werbung entspricht im übrigen einer in einigen Bereichen des Wirtschaftslebens heutzutage üblichen Praxis, wobei nur Banken und internationale Unternehmen hier beispielhaft genannt werden sollen. Angesichts der Wettbewerbssituation mit ausländischen law firms ist die aktive Mandatswerbung für deutsche Kanzleien unumgänglich geworden. Die Praxis würde sich daher von etwaigen Verboten wahrscheinlich ohnehin kaum beeindrucken lassen. Da es keinen Grund für ein Verbot der Werbung um derartige Mandanten gibt, würde eine solche Wettbewerbsbeschränkung allerdings dem Kartellverbot unterfallen.

Die Angabe von Interessenschwerpunkten ist in § 13 BO-E geregelt. Danach dürfen höchstens drei (Teilrechtsgebiete oder) Rechtsgebiete angegeben werden, die ausdrücklich als Interessenschwerpunkte zu kennzeichnen sind. Diese Regelung überzeugt nicht. Es bedeutet für das Publikum weder eine zusätzliche Information noch folgt es einem nachvollziehbaren Anliegen, den Anwalt dazu zu zwingen, „Rechtsanwalt X – Interessenschwerpunkte: Verkehrsrecht, Familienrecht, Strafrecht“ anzugeben anstatt des schlichten „Rechtsanwalt X – Verkehrsrecht, Familienrecht, Strafrecht“. Wiederum scheint das Ziel willkürlicher Beschränkung von Wettbewerb zwischen den Zeilen des Entwurfstextes durch. Das Wort „Interessen-“ Schwerpunkt hat nämlich eine negative Konnotation, da es den Eindruck erweckt, der Anwalt interessiere sich lediglich für ein bestimmtes Rechtsgebiet, sei darauf aber noch nicht selbst tätig. Ein Vergleich mit dem Entwurf der Wirtschaftsprüferkammer verdeutlicht dies. Dort wird in § 33 zwischen Interessen- und Tätigkeitsschwerpunkten unterschieden. Der Begriff „Tätigkeitsschwerpunkte“ darf erst dann gewählt werden, wenn der Wirtschaftsprüfer in diesem Gebiet mindestens drei Jahre lang nach seiner Zulassung tätig war; der Berufsanfänger darf daher lediglich die Bezeichnung „Interessenschwerpunkte“ verwenden. Ein gestandener Rechtsanwalt, der seit Jahrzehnten als Strafverteidiger aktiv ist, würde wohl wegen der zu erwartenden Wirkung auf das Publikum davor zurückscheuen, mit einem „Interessenschwerpunkt“ Strafrecht zu werben, der ihn in den Augen mancher als Berufsanfänger erscheinen lassen könnte.

Die Beschränkung auf maximal drei Rechtsgebiete bzw. Teilgebiete ist ebenfalls willkürlich und unhaltbar. Ein besonders engagierter Anwalt, der gleichzeitig auf mehreren Gebieten aktiv ist, wird hierdurch benachteiligt. Zudem ließe eine derartige Beschränkung den realen Informationsgehalt der Darstellung anwaltlicher Spezialisierungen sinken und entwertet eine solche Werbung hierdurch für den Anwalt wie auch für das Publikum. Es bietet nämlich der rechtsuchenden Öffentlichkeit eine weitaus bessere und verwendbarere Information, wenn es heißt „Rechtsanwalt X – Handelsrecht, Gesellschaftsrecht, Recht des unlauteren Wettbewerbs, Kartellrecht, Urheberrecht, Vertragsrecht, allgemeines Zivilrecht“ als wenn der Anwalt seine Angaben reduzieren müßte auf „Wirtschaftsrecht und Zivilrecht“, um

nicht das Limit von drei Benennungen zu überschreiten. Gerade im sehr weitgefächerten wirtschaftsrechtlichen Bereich sind differenzierte Angaben erforderlich, um dem Informationsbedürfnis der interessierten Öffentlichkeit zu genügen.

3. § 59 b Abs. 2 Nr. 8, 3 Alt. BRAO – „die Pflichten bei beruflicher Zusammenarbeit“. Die berufliche Zusammenarbeit, insbesondere aber die interprofessionelle Anwaltsgesellschaft, ist in § 59 a BRAO bereits über das notwendige Maß hinaus reglementiert.⁸⁹ Für noch weitergehende Beschränkungen gibt es weder ein Bedürfnis noch eine Rechtfertigung. Sie unterfielen daher dem Kartellverbot. Dies betrifft auch beispielsweise die Versuchung, die die Berufsordnung für konservative Standesvertreter darstellen könnte, um die durch die Rechtsprechung eröffneten Möglichkeiten der Gründung und Ausgestaltung anwaltlicher Kapitalgesellschaften⁹⁰ wieder einzuschränken oder gar zu verschließen. Vorschriften wie etwa diejenigen, daß die Namen, Berufsbezeichnungen und Niederlassungen sämtlicher Partner stets auf den Briefbögen zu führen seien,⁹¹ bereiten großen und international tätigen Anwaltsfirmen ohne Grund praktische Probleme. Sie sind überflüssig.⁹² Wie willkürlich derartige Regeln sind, zeigt sich etwa daran, daß es französischen Anwälten lange Zeit verboten war, andere Angaben als den Namen des unterzeichnenden Rechtsanwalts und die Kanzleiadresse auf dem Briefbogen zu führen.⁹³ Heutzutage sind hingegen auch die Rechtsanwälte in Frankreich gezwungen, den Namen der Gesellschaft, der sie angehören, auf jedem Schriftstück anzugeben. Die Begründung durch die unerläßliche Sicherung der Grundregeln des Berufsstandes bleibt gleich, das Ergebnis hingegen ist offenbar austauschbar. Bei internationalen Kanzleien mit einer Vielzahl von Partnern findet sich zuweilen nur noch der Zusatz „A list of partners may be inspected at each office“, während lediglich der Name des unterzeichnenden Anwalts angeführt wird. Dies genügt den Erfordernissen des Verkehrsschutzes, sofern tatsächlich sichergestellt ist, daß eine solche Liste jedem Interessenten auf Anforderung ohne Schwierigkeiten ausgehändigt wird.

4. § 59 b Abs. 2 Nr. 1 g BRAO – „Kanzleipflicht“ – und Nr. 9 – „die besonderen Berufspflichten im grenzüberschreitenden Rechtsverkehr“. Beide Bereiche bringen die Gefahr mit sich, daß Reglementierungen, die über die §§ 27 ff., 206 f. BRAO hinausgehen, den Zugang ausländischer Rechtsanwälte zum deutschen Rechtsberatungsmarkt erschweren – oder aber das Angebot von Dienstleistungen im Ausland durch deutsche Anwälte. Beides widerspricht nicht nur vollkommen dem Grundanliegen der Europäischen Union, sondern würde auch eine vor dem strengen

88 Hierzu und zum folgenden siehe Römermann, *Entwicklungen und Tendenzen bei Anwaltsgesellschaften* S. 78 ff.

89 Umfassend Michalski/Römermann, *Interprofessionelle Zusammenarbeit von Rechtsanwälten*, NJW 1996 (erscheint demnächst), ferner Römermann, *Entwicklungen und Tendenzen bei Anwaltsgesellschaften*, S. 89 ff.

90 Ausführlich Römermann, *Entwicklungen und Tendenzen bei Anwaltsgesellschaften*, S. 141-191.

91 § 16 Abs. 1 des Entwurfs einer Berufsordnung, BRAK-Mitt. 1995, 12, 13

92 Ausführlich zu § 16 Abs. 1 des Entwurfs bereits Römermann, *Entwicklungen und Tendenzen bei Anwaltsgesellschaften*, S. 73 ff.

93 Martin, *Déontologie de l'avocat*, 1995, Nr 481; dort auch zum folgenden.



Maßstab des europäischen Rechts nicht zu rechtfertigende und damit kartellrechtswidrige Absprache bedeuten.

5. § 59b Abs. 2 Nr. 1 e BRAO – „Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen“ –, Nr. 4 – „die besonderen Berufspflichten im Zusammenhang mit der Versagung der Berufstätigkeit“ – und Nr. 5 a – „...im Zusammenhang mit der Annahme, Wahrnehmung und Beendigung eines Auftrags“. Soweit Vorschriften der Berufsordnung die Möglichkeiten von Anwälten, Mandate entgegenzunehmen, über die bereits bestehenden gesetzlichen Restriktionen (insbesondere § 356 StGB, §§ 43 a Abs. 4, 45 BRAO) hinaus weiter einschränken sollen, bedürfte es hierfür jeweils einer konkreten Rechtfertigung. Diese könnte nur in schwerwiegenden Gefahren für die Allgemeinheit oder für die Rechtspflege liegen, Gefahren also, für deren Abwehr der Gesetzgeber zuständig ist. Ein Bedürfnis für ergänzende Beschränkungen in der Berufsordnung ist nicht ersichtlich. Sie werden daher in der Regel einen Verstoß gegen Art. 85 Abs. 1 EUV begründen.

6. § 59b Abs. 2 Nr. 8, 1. Alt. BRAO – „die besonderen Berufspflichten gegenüber der Rechtsanwaltskammer in Fragen der Aufsicht“. § 56 BRAO statuiert insoweit umfassende Pflichten des Rechtsanwalts. Für weitergehende Verpflichtungen besteht keine Rechtfertigung. In anderen Ländern scheut man nicht einmal mehr vor der Frage zurück, ob die in dem Zwang zur Kammermitgliedschaft liegende Wettbewerbsbeschränkung überhaupt erforderlich ist⁹⁴. Die spanische Kartellbehörde vertritt in ihrer Studie über den Wettbewerb bei freien Berufen die Auffassung, daß es durchaus denkbar wäre, die Kammermitgliedschaft als „Gütesiegel“ denjenigen Rechtsanwälten vorzubehalten, die bestimmte qualitative Mindestvoraussetzungen erfüllen.

Auch hinsichtlich der übrigen Ermächtigungsgrundlagen ist jeweils der strenge Maßstab des europäischen Wettbewerbsrechts an die Rechtfertigung der Restriktion anzulegen. Gänzlich unbedenklich sind nur Wiederholungen ohnedies geltender gesetzlicher Regelungen – dies gilt über die anwaltliche Unabhängigkeit (§§ 1, 43 a Abs. 1, 59b Abs. 2 Nr. 1 b BRAO) hinaus beispielsweise auch für die Verschwiegenheit⁹⁵ (§ 203 Abs. 1 Nr. 3 StGB, §§ 43 a Abs. 2, 59b Abs. 2 Nr. 1 c BRAO) oder die Sachlichkeit (§§ 43 a Abs. 3, 59b Abs. 2 Nr. 1 d BRAO). Wenn allerdings der Erlaß einer speziellen anwaltlichen Berufsordnung einen Sinn machen soll, sollte man tunlichst auf überflüssige Wiederholungen verzichten. „Lean law“, die Ersetzung früheren Regelungsperfektionismus durch ein auf das Wesentliche reduziertes schlankes Recht, entspricht eher dem Zug der Zeit.⁹⁶ Das europäische Kartellrecht könnte der Satzungsversammlung der deutschen Anwaltschaft helfen, dieses Ideal bei der Schaffung der neuen anwaltlichen Berufsordnung zu verwirklichen.

V. Konsequenzen für die Praxis

Die Mitglieder der Satzungsversammlung werden jede einzelne der von ihnen vorgeschlagenen Bestimmungen daraufhin zu prüfen haben, ob diese dem strengen Maßstab des europäischen Kartellrechts genügt. Wenn die Satzungsversammlung dies aus dem Blick verlieren sollte, läuft sie Gefahr, daß auf eine jederzeit auch formlos⁹⁷ und kostenfrei mögliche Beschwerde eines in- oder ausländischen Rechtsanwalts hin der Verstoß von Vorschriften der Berufsordnung gegen Art. 85 Abs. 1 EUV festgestellt wird, was unwiderruflich deren Nichtigkeit nach sich zieht, Art. 85 Abs. 2 EUV.⁹⁸ Nach dem Bekanntwerden der rechtlichen Beurtei-

lung wettbewerbsbeschränkender Standesregeln durch die Kommission ist ferner damit zu rechnen, daß die Kommission von der ihr in Art. 16 der Ratsverordnung Nr. 17⁹⁹ eingeräumten Möglichkeit der Verhängung von Bußgeldern Gebrauch macht.

Dies gilt nicht nur für die Rechtsanwaltschaft, sondern in gleicher Weise für sämtliche anderen freien Berufe, deren Berufsregeln in Form von Satzungen noch häufig zahlreiche wettbewerbsbeschränkende Regelungen enthalten. Dies gilt insbesondere für den Vorschlag der Wirtschaftsprüferkammer, von dem nur einige wenige Regelungen hier vorgestellt und auf ihre Rechtfertigung hin untersucht werden konnten. Äußerst restriktiv ist auch die Berufsordnung der deutschen Ärzte in der Fassung der Beschlüsse des 98. Deutschen Ärztetages 1995. Dessen § 25 Abs. 1 Satz 1 untersagt den Ärzten sogar „jegliche Werbung für sich oder andere Ärzte“. Angesichts der Ausführungen unter IV. bedarf es hier keiner weiteren Untersuchung, um die eindeutige Wettbewerbswidrigkeit und Nichtigkeit einer solchen Restriktion festzustellen.

Die Satzungsversammlung der Rechtsanwälte könnte versuchen, über eine Anmeldung des Kartells dessen Freistellung nach Art. 85 Abs. 3 EUV zu erwirken. Im Bereich von Restriktionen der Preisgestaltung und der Werbung wäre ein solcher Versuch allerdings nach den bisherigen Erfahrungen aussichtslos. Auch bezüglich der anderen Regelungsgegenstände der Berufsordnung muß sich die Satzungsversammlung darüber im klaren sein, daß die Kommission stets den strengen Maßstab des internationalen Vergleichs anlegt und die Freistellungsvoraussetzungen, wie insbesondere die angemessene Beteiligung der Verbraucher und die Förderung des wirtschaftlichen Fortschritts, nur in Ausnahmefällen bejaht werden können.

Bei Maßnahmen von Anwaltskammern gegen die Berufsangehörigen, die auf die Berufsordnung (in Verbindung mit § 113 Abs. 1 BRAO) gestützt werden, können sich die betroffenen Rechtsanwälte jederzeit auf die Unwirksamkeit kartellrechtswidriger Bestimmungen berufen. So wurde in dem belgischen Architektenfall Clarysse die standesaufsichtliche Maßnahme der Kammer, die sich auf das als verbotenes Kartell qualifizierte Berufsrecht stützte, auf dessen Klage hin aufgehoben.

Die konsequent leistungs- und wettbewerbsbetonte Politik der Generaldirektion Wettbewerb der Kommission der Europäischen Union wird den Rechtsanwälten größere Anreize, höhere Effizienz und eine raschere Anpassung an Innovationen, kurz: eine gesteigerte Professionalität beschere, dem Publikum hingegen ein tiefer ausgefächertes und qualifizierteres Angebot an nachfrageorientierten Dienstleistungen zu günstigeren und transparenteren Preisen. Der Anwalt wird seine Rolle als unabhängiges Organ der Rechtspflege (§ 1 BRAO) künftig besser ausfüllen können. Für diejenigen Berufsangehörigen hingegen, die das anwalt-

94 TDC, Informe sobre el libre ejercicio de las profesiones, S 25.

95 Dazu näher Michalski/Römermann, Verkauf einer Anwaltskanzlei, NJW 1996 (erscheint demnächst).

96 Vgl. Michalski/Römermann, PartGG, Kommentar, 1. Aufl. 1995, Einf. Rndr. 54 mit Fn. 146.

97 Die Entscheidung COAPI erging aufgrund einer solchen informellen Beschwerde, vgl. oben III 4.

98 Eine Anmeldung und Freistellung der Berufsordnung nach Art. 85 Abs. 3 EUV ist nur eine theoretische Möglichkeit, da die Freistellungsvoraussetzungen praktisch nie vorliegen werden.

99 Ratsverordnung Nr. 17 v. 6.2.1962, ABI. 13 v. 21.2.1962, S. 204.



liche Standesrecht bislang stets als probates Mittel verstanden haben, Leistungswettbewerb und das Bekanntwerden von herausragenden Leistungen bei der potentiellen Klientel zu unterdrücken und so die eigenen Pfründe zu sichern, sind die Zeiten härter geworden. Sollte sich ihre Auffassung bei der Beratung und Verabschiedung der neuen Berufsordnung durchsetzen, wäre es allerdings wegen der umfassenden Beschwerdemöglichkeiten der Berufsangehörigen bei der Generaldirektion Wettbewerb der Kommission der Europäischen Union nur eine Frage der Zeit, bis dieses letzte Aufbäumen des standesrechtlichen Mittelalters sein ruhmloses Ende finden würde.

Die Rechtsanwalts-Gesellschaft in der Form der GmbH & Co KG

Rechtsanwalt Dr. jur. Joachim Sproß, Hamburg

1. Vorbemerkung

Unter dem Datum vom 24.11.1994 hat das Bayerische Oberste Landesgericht unter dem Az. 3Z BR 115/94¹ die Zulässigkeit der Rechtsanwalts-GmbH unter bestimmten Voraussetzungen festgestellt. Ausgelöst u.a. durch die Rspr. des BGH zu der sog. Zahnbehandlungs-GmbH² hat sich das Bayerische Oberste Landesgericht dezidiert mit dem Berufsrecht der Rechtsanwältinnen auseinandergesetzt und in einer lebenswerten Entscheidung diese für gesetzlich nicht verboten und mithin erlaubt erachtet. Dieser Beschluß kam für viele überraschend, war es doch herrschende Auffassung³, daß wegen standesrechtlicher Bedenken und aufgrund der unvereinbaren Gegensätze zwischen berufsständischen Grundsätzen und Struktur einer Kapitalgesellschaft in Form der GmbH eine Rechtsanwalts-GmbH unmöglich war.

Im internationalen Vergleich mutet die Vorstellung der BRAO, die von dem Idealtypus des lokal tätigen Einzelanwaltes ausgeht, wie ein Anachronismus an⁴. Längst haben sich die Rechtsanwältinnen auch in Deutschland zu Anwaltsfirmen in Form der Gesellschaft bürgerlichen Rechts sowie insbesondere zu überörtlichen Sozietäten zusammengeschlossen, um dem Mandanten in jeglicher Weise durch Spezialisierung optimal beraten und betreuen zu können.

Der jetzige Proteststurm gegen die Rechtsanwalts-Gesellschaft in Form der Kapitalgesellschaft ist nach meiner Auffassung nicht Ergebnis überkommener Vorstellung über das Berufsbild des Rechtsanwaltes, sondern hat vielmehr seinen Hintergrund in dem bei einigen Kollegen gewachsenen Befürchtungen, vor allem die großen Wirtschaftsprüfungsgesellschaften könnten durch die Rechtsanwalts-GmbH weitere Marktanteile der Rechtsberatung durchführen und im Gegenzug die Rechtsanwaltskanzleien die originären Tätigkeiten der Steuerberater und Wirtschaftsprüfer nicht betreuen, ist aufgegeben worden. Seit ca. 3 1/2 Jahren kann zunehmend beobachtet werden, daß selbst kleinere Sozietäten eine Steuerberatungsgesellschaft in Form der GmbH mit wenigstens einem Steuerberater als Geschäftsführer und Partner gründen, um den Mandanten auch in steuerlicher Hinsicht umfassende Hilfestellung geben zu können. Ge-

rade im Bereich der Wirtschaftsberatung kommen die Rechtsanwaltskanzleien nur noch selten ohne steuerliche Experten aus. In dem Ineinandergreifen von Rechtsanwalt und Steuerberater sowie Wirtschaftsprüfer kann die mittelständische Sozietät insbesondere ihre mittelständischen Unternehmen optimal „wie aus einer Hand“ beraten. Dieses „Beratungspaket“ wird heute von vielen mittelständischen Unternehmen als selbstverständlich in Anspruch genommen.

Gerade aber die mittelständischen Unternehmen wollen nicht durch große, international tätige Wirtschaftsprüfungsgesellschaften als „kleines Rad“ betreut werden, sondern suchen selbstverständlich die Dienstleistung bei einem ebenfalls vor Ort tätigen mittelständisch ausgerichteten Rechtsanwalt bzw. Sozietät.

Die umfangreiche Übernahme dieser Mandate, insbesondere vor dem zur Zeit aktuellen Beratungsbedarf der vorweggenommen Erbfolge usw. – enthält kaum einzuschätzende wirtschaftliche Risiken. Zum Schutze der kleinen und mittleren Sozietäten muß es daher erlaubt sein, in Form der Kapitalgesellschaft (GmbH) die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten – insbesondere im forensischen Bereich – wahrnehmen zu können. Hierbei ist nach meiner Auffassung der Streit um das Berufsbild des Rechtsanwaltes (persönliche Verpflichtung usw.) eine reine Spiegelfechterei, denn: gerade die dem Rechtsanwalt obliegende Materie ist so von persönlichem Vertrauen geprägt, daß es selbstverständlich ist, daß die persönliche Betreuung und Verantwortung des Rechtsanwaltes außer Frage steht. Im übrigen zeigen die neuen Regelungen der Haftungsbeschränkungen⁵ allzu deutlich, daß die uneingeschränkte Haftung der Rechtsanwältinnen und Steuerberater in der heutigen schnelllebigen Zeit sowie so nicht durchzuhalten ist⁷.

Die großen international tätigen Konzerne wiederum benötigen die Dienstleistung international tätiger Wirtschaftsprüfungsgesellschaften, weil nur so gewährleistet werden kann, daß z. B. die Konsolidierung der Bilanzen aller international tätigen Töchtergesellschaften für die deutsche konsolidierte Konzernbilanz nach einheitlichen Kriterien erfolgt. In diesem Bereich stellt sich selbstverständlich die Frage, warum nicht auch die rechtliche Betreuung durch die Prüfungsgesellschaft erfolgen kann. Da insbesondere britische und US-amerikanische Wirtschaftsprüfungsgesellschaften dieses Dienstleistungsangebot ermöglichen, ist es nur eine Frage der Zeit, wann aufgrund des Konkurrenzdrucks auch in Deutschland die Rechtsanwalts-Gesellschaft in Form der nach dem Handelsrecht möglichen Formen zuzulassen ist.

Die Rechtsanwaltschaft, so Henssler zu Recht⁸, hat es bisher versäumt, ihre Interessen bei der letzten BRAO-No-

1 vgl. Stbg 1995, 115 ff.; NJW 1995, 199.

2 vgl. BGHZ 124, 224; vgl. in diesem Zusammenhang auch Vorstand DAV AnwBl 4/1990 Beilage, OLG Düsseldorf, WRP 1992, 112; Grüber WRP 1992, 115 ff.; Henssler, JZ 1992, 697; ders. NJW 1993, 2137; ders. JZ 1994, 178; ders. ZIP 1994, 844 ff.

3 vgl. OVG Koblenz NJW 1980, 1867; Taupnitz NJW 1995, 369 f.; BRAK-Mitt. 1992, 183 f.; Odersky AnwBl 1991, 238 (242); zum Ganzen Henssler, ZIP 1994, 848 m. w. N. (FN 37, 41 ff.); v. Münch/Gubelt GG-Komm. Aufl. 1992 Art. 12 Rdnr. 6.

4 so bereits Henssler, NJW 1993, 2137 f.; vgl. auch Mayen, AnwBl 1995, 427 ff.

5 vgl. Henssler, ZIP 1994, 844 (849); Hommelhoff/Schwab WiB 1995, 115 (116).

6 vgl. 67a StBG; 51a BRAO

7 vgl. nur §§ 67a StBerG n.F. sowie § 51a BRAGO n.F.

8 vgl. Henssler, NJW 1993, 2137.



velle zu definieren und einzubringen. Die seit dem 1.7.1995 mögliche Form der Partnerschaftsgesellschaft ist demgegenüber ein Stiefkind, daß von den anderen Freiberuflern, maßgebend von den Steuerberatern überwiegend nicht angenommen wird.

Gerade die Steuerberater und Wirtschaftsprüfer – ähnlich wie der Rechtsanwalt – Freiberufler und in einer höchst sensiblen, persönlichen Materie dem Mandanten verpflichtet, können sich nach den Grundsätzen ihres Berufsrechts in jeder Form der nach dem Handelsrecht normierten Form zulassen. Gemäß § 57 des Steuerberatungsgesetzes (StBG) hat der Steuerberater seinen Beruf unabhängig, eigenverantwortlich und gewissenhaft, verschwiegen und unter Verzicht auf berufswidriger Werbung auszuüben. Der Steuerberater darf sich u.a. in Form der GmbH sowie der Kommanditgesellschaft (§ 49 StBG) oder auch nach dem Partnerschaftsgesetz niederlassen. Seine Tätigkeit stellt kein Gewerbe (§ 32 Abs. 2 Satz 2 StBG) dar. Auch der Steuerberater hat sich grundsätzlich an einem Orte niederzulassen (§§ 34, 40, 73 StBG).

Gemäß § 43 der Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO) hat der Rechtsanwalt seinen Beruf gewissenhaft auszuüben. Auch er ist zur Verschwiegenheit verpflichtet. Auch der Rechtsanwalt hat somit persönlich sein Mandat zu betreuen und zu bearbeiten. Daran ändert sich grundlegend nichts, wenn sich der Rechtsanwalt in Form einer Bürogemeinschaft, Sozietät, Gesellschaft bürgerlichen Rechts oder gar zu einer Partnerschaft nach dem neuen Partnerschaftsgesetz zusammenschließt. Nach § 8 des Partnerschaftsgesetzes⁹ können die Rechtsanwälte sogar per Vertrag die Haftung für ein Mandat auf den beschränken, der es betreut.

2. Nachteile der Partnerschaftsgesellschaft

Die Partnerschaftsgesellschaft ist zwingend in schriftlicher Form vorzusehen (§ 3 Abs. 1 PartG); sie ist sodann zum Partnerschaftsregister bei dem Gericht am Sitz der Partnerschaft sowie Zweigniederlassungen gem. § 5 PartG i.V.m. § 13 HGB beim Registergericht am Sitz der Zweigniederlassung anzumelden. Das bedeutet, daß bei überörtlichen Sozietäten an jedem Ort der Partner eine (gebührenpflichtige) Partnerschaftsregisteranmeldung zu erfolgen hat.

Der Anreiz für den Weg in die Partnerschaft, so K. Schmidt, sollte u.a. die Haftungsbeschränkung gem. § 8 PartG sein. Dieses Ziel hat der Gesetzgeber bereits durch die §§ 67a StBerG n.F. sowie § 51a BRAO n.F. geregelt, so daß die persönliche vertrauensvolle Beziehung zwischen Mandant und Rechtsanwalt – bei den überörtlichen Sozietäten ausgebaut als Haftungsgemeinschaft im Sinne der GbR – nur sogar formularmäßig über die Allgemeinen Geschäftsbedingungen auf den oder bestimmte Partner beschränkt werden kann. Sollte nicht gerade die GmbH oder andere Formen des Gesellschaftsrechts für den Rechtsanwalt deswegen ausgeschlossen sein, weil seine uneingeschränkte Haftung gegenüber dem Mandanten erhalten bleiben sollte? Gerade die „Kapitalisierung“ der Berufsausübungsform sollte doch zurückgedrängt werden!!

Auch stellt sich im Zusammenhang mit der Haftungsbeschränkung ein weiteres Problem: In welcher Höhe soll die mögliche Schadenspflicht des bearbeitenden bzw. beaufsichtigenden Rechtsanwaltes bei der Ausschüttungsquote zu berücksichtigen sein? Der einzelne Kollege wird mitnichten eine erhöhte Regreßpflicht eingehen wollen, wenn die Erträge weiterhin durch die Kopfanzahl (oder Quote) der Sozietätspartner verteilt werden.

War nicht gerade die langjährige Diskussion über die Zulassung von überörtlichen Sozietäten nicht zuletzt auch die Frage nach dem Haftungsproblem?¹¹ Nun kann mit Recht auf die neuen Haftungsbeschränkungen der Berufsgesetze sowie der Partnerschaft hingewiesen werden und es in der Tat kein Grund ersichtlich, warum die Rechtsanwalts-gesellschaft in Form der Personen- oder Kapitalgesellschaft nicht de lege lata (bzw. de lege ferenda) zulässig sein sollte.

Ein wesentlicher Nachteil der Partnerschaft, hierauf hat bereits zutreffend K. Schmidt¹² hingewiesen, ist die Verweisung des § 8 Abs. 1 PartG auf § 130 HGB. Hierdurch wird der eintretende Gesellschafter in die Haftung für die Alterverbindlichkeiten aufgenommen. Ob diese Regelung gerade auch bei den großen, überörtlichen Sozietäten auf Zustimmung stoßen wird, darf bezweifelt werden.

Die Partnerschaft wird im Bereich der Steuerberater und Wirtschaftsprüfer¹³, aber wohl auch bei Architekten und Rechtsanwälten nach meiner Auffassung keine wesentliche Magnetwirkung bei Neugründungen auslösen. Durch die Möglichkeit, die Haftung gem. § 51a BRAO n.F. zu beschränken sowie spätestens ab dem 1.7.1997 mit dem Zusatz „& Partner GbR“ bzw. „& Kollegen“¹⁴ werden viele der im steuerlichen und rechtberatenden Berufen tätigen Freiberufler ihre jetzige Sozietätsform in Form der GbR weiterführen.

Die Wirtschaftsprüferkammer hat die Dienstleistungspartnerschaft aus Rechtsanwälten, Steuerberatern sowie Wirtschaftsprüfern bereits ad acta gelegt: Anlässlich des Deutschen Steuerberaterkongresses 1995 wurde von den Berufskammern der Steuerberater und Wirtschaftsprüfer ausgeführt, daß z.B. Wirtschaftsprüfer ausschließlich eine Partnerschaft gründen dürfen, die selbst eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ist sowie als Mehrheitsgesellschafter den Wirtschaftsprüfer¹⁵ zwingend vorsehen muß; Rechtsberatung aus berufsrechtlichen Gründen unzulässig. Der Zusammenschluß von Wirtschaftsprüfern und Rechtsanwälten würde von der Wirtschaftsprüferkammer unterbunden werden – selbst mit dem Instrumentarium des Berufsausschlusses.¹⁶

Im übrigen darf die Partnerschaftsgesellschaft kein von Kalenderjahr abweichendes Wirtschaftsjahr vereinbaren¹⁷; etwaige vertragliche Regelungen sind steuerlich nicht wirksam. Somit enthält die Partnerschaft im Endergebnis außer Gebühren und der Haftung für Alterverbindlichkeiten keine so bahnbrechenden Errungenschaften, daß sie als attraktive neue Gesellschaftsform zu empfehlen wäre. Im übrigen bin ich der Auffassung, daß mit dem Beschluß des Bayerischen Obersten Landesgerichts die Partnerschaftsgesellschaft überflüssig geworden ist, bevor ihre Regelungen „nach dem langen gesetzgeberischen Kraftakt“¹⁸ überhaupt zur Anwendung gelangten.

⁹ der Vollständigkeit halber sei auf § 67a StBerG hingewiesen.

¹⁰ so auch K. Schmidt, NJW 1995, 1 (6).

¹¹ vgl. nur BGH NJW 1991, 49 f.

¹² vgl. K. Schmidt, NJW 1995, 1 (6).

¹³ vgl. Partnerschaftsvertrag bei Appel, StbG 1995, 203 ff.

¹⁴ vgl. K. Schmidt, NJW 1995, 1 (5).

¹⁵ vgl. § 28 Abs. 2 Nr. 3 WPO.

¹⁶ vgl. Dr. Eggesiecker in StVH nachrichten d. Steuerberaterverbandes Hamburg e.V. Juni/Juli 1995 S. 9.

¹⁷ vgl. BMF-Schreiben v. 21.12.1994 in DStR 1995, VIII; OFD München, Vfg. v. 7.7.1995 in StED 1995, 516.

¹⁸ so wohl auch die Befürchtungen von Taupitz, NJW 1995, 369 (371).



3. Vor- und Nachteile der Rechtsanwalts-GmbH

Die Freiberufler (Rechtsanwalts)-GmbH ist eine Form, die durch die Gerichte entstanden ist. An ihrer Zulässigkeit dürfte es nunmehr keine Bedenken mehr geben. Der vordergründige Vorteil der Rechtsanwalts-GmbH ist neben der Haftungsbeschränkung auch die Tatsache, daß das GmbHG in der Praxis erprobte und überwiegend taugliche satzungsrechtliche sowie gesellschaftliche Instrumentarien bereithält und sich in der Praxis bewährt hat. Maßgebend wird in der Zukunft sein, die GmbH als solch zu belassen, ohne daß die Rechtsanwalts-GmbH als Fremdkörper durch neue Spezialregelungen „aus dem System/Rahmen“ fällt. Nach dem Beschluß des Bayerischen Obersten Landesgerichts darf die Rechtsanwalts-GmbH nicht ausschließlich mit dem Mindestkapital von 50000 DM geführt werden. Sie muß daneben eine Berufshaftpflichtversicherung gem. § 51 Abs. 4 BRAO für alle tätigen Rechtsanwälte abschließen, wobei die Summe deutlich über die in § 51 Abs. 4 BRAO (500000 DM) liegen muß. Die Hanseatische Rechtsanwaltskammer Hamburg z.B. hat hierzu in ihrer Stellungnahme vom 3.2.1995 eine Summe von wenigstens 2 Mio. DM als Mindestversicherungsnummer als ausreichend angesehen¹⁹.

In Anlehnung an den Beschluß des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 24.11.1994 sowie § 28 Abs. 6 WPO wird verlangt, daß die Rechtsanwalts-GmbH das Mindestkapital von 50000 DM einzuhalten hat²⁰. Diese Forderung ist nach meiner Auffassung unzutreffend, da weder die BRAO noch das PartGG eine solche Summe vorsieht als auch der wirksame Mandantenschutz hierüber nicht erreicht werden kann: Richtig ist vielmehr, daß ein erhöhter Gläubigerschutz mittels einer ausreichenden Versicherungspflicht und nicht über die Erhöhung des Mindestkapitals erreicht wird²¹.

Würde der Gesetzgeber entgegen § 13 Abs. 2 GmbHG eine dem Partnerschaftsgesetz entlehnte persönlich-beschränkte Haftung konstituieren, so würde das System der Kapitalgesellschaften gesprengt werden, und das ohne Not, wie meine Ausführungen oben gezeigt haben.

Vorteil der Rechtsanwalts-GmbH ist neben der Haftungsbeschränkung auch die eindeutige steuerliche Trennung zwischen Privatvermögen und Betriebsvermögen. Auch ist es möglich, bei der Kapitalgesellschaft Rückstellungen zu bilden für bestimmte Aufwendungen wie z.B. Pensionszusagen sowie die Möglichkeit der Inanspruchnahme durch Nutzung der steuerlich geförderten Direktversicherungen als Beitrag zur Altersversorgung für Gesellschafter sowie Angestellte. Gail/Overlack kommen in ihrem Handbuch auf eine interessante Steuerersparnis im Vergleich Partnerschaft/GmbH zugunsten der GmbH in Höhe von 46745 DM p. A.²²

Der Abfluß z.B. gut ausgebildeter der Anwaltsgehilfinnen in attraktivere Dienstleistungsunternehmen könnte z.B. so durch die Eröffnung neuer sozialer Leistungen aufgehalten werden. Durch das Schütt-aus-hol-zurück-Verfahren kann der Gesellschaft unter Umständen notwendiges nicht mit dem vollen Steuersatz belastetes Kapital auf Dauer zur Verfügung gestellt werden. Im übrigen könnte sich über diese Gesellschaftsform hinaus das „Unternehmen“ des Seniors erhalten bleiben und fortgeführt werden.

Demgegenüber stehen jedoch auch gravierende Nachteile der Kapitalgesellschaft:

Die Kapitalgesellschaft ist körperschaftssteuerpflichtig, bei fehlerhaften Gesellschaftervereinbarungen droht immer das steuerliche Damoklesschwert der verdeckten Gewinn-

ausschüttung gemäß § 8 KStG. Die Abschreibungen von Betriebsvermögen verbleibt in der GmbH und kann grds. nicht auf die persönliche Steuerlast der Gesellschafter in voller Höhe durchgereicht werden.

Die Tätigkeit einer **Rechtsanwalts-GmbH** ist gemäß § 15 EStG, § 2 Abs. 2 GewStG grds. eine gewerbesteuer-auslösende Tätigkeit.

In den vergangenen Monaten wurde geraten, die Einkünfte der beider GmbH tätigen Rechtsanwalts – Geschäftsführer in dem Umfang festzusetzen, daß die Geschäftsführerbezüge quasi den erwirtschafteten Gewinn in der GmbH aufsaugen. Diese Gestaltung dürfte vor dem Hintergrund der aktuellen Diskussion²³ über die Angemessenheit von Gesellschafter-Bezügen sowie Tantieme-Vereinbarungen obsolet geworden sein²⁴. Nach dem Beschluß des 1. Senats ist bei der Ermittlung der Angemessenheit von Gewinnantien und Festgehalt in der Regel von einem 75:25% Verhältnis auszugehen. Die Höhe der angemessenen Gesamtbezüge wird hierbei einerseits durch den Vergleich mit entsprechenden Gehältern anderer Unternehmen und andererseits durch den erwarteten Durchschnittsgewinn bestimmt.

Rechtssicherheit ist in diesem Bereich kurzfristig nicht zu erwarten, es sollten daher eindeutige, unzweifelhafte Regelungen getroffen werden, die auch in der Praxis in der vereinbarten Art und Weise durchgeführt werden. Durch diese Rspr. so nach m. A. Thelefeld zu Recht, werden diejenigen geschäftsführenden Gesellschafter belohnt, die ihre GmbH von Anfang an aushöhlen und nicht – den Erfordernissen des Marktes angemessen – erst zum Schluß eines Geschäftsjahres diejenigen Früchte ernten, die im Laufe des Jahres – unter Umständen durch eine Großaquis im Herbst – erarbeitet wurden.

Im übrigen unterliegt die Rechtsanwalts-GmbH wie jede Kapitalgesellschaft grds. der Bilanzierungspflicht, ab einem bestimmten Volumen sogar der Veröffentlichungspflicht (§§ 325 ff HGB).

4. Vorteile der Rechtsanwalts-GmbH & Co KG

Eine den §§ 49 Abs. 2 StBerG sowie § 27 Abs. WPO entsprechende Vorschrift in der BRAO gibt es bis heute nicht. Eine solche *lex specialis* wäre in Anlehnung an diese Vorschriften unproblematisch, da auch § 2 Abs. BRAO davon ausgeht, daß der Rechtsanwalt kein Gewerbe betreibt²⁵.

Nach ganz herrschender Auffassung stehen auch juristische Personen des Privatrechts unter dem Schutz des Art. 12 GG²⁶. Insbesondere Handelsgesellschaften, die OHG sowie die KG, sollen aufgrund ihres personalen Bezugs unter dem Schutz des Art. 12 i.V.m. Art. 3 GG stehen; letztendlich auch Ausfluß der Rspr. des BVerfG, wonach sich die Berufsfreiheit auch auf die Gewerbefreiheit erstreckt²⁷. Mi-

19 so auch Gesetzentwurf des DAV § 42k Abs. 2 unter dem Punkt „Verhaltenspflichten“.

20 vgl. z. B. Gesetzentwurf des DAV § 42e „Mindestkapital“.

21 ebenso Gail/Overlack, Anwalts-GmbH oder Partnerschaftsgesellschaft 1995 S. 16.

22 vgl. Gail/Overlack, Anwalts-GmbH oder Partnerschaftsgesellschaft 1995 S. 112 (anm. allerdings ist der Sparerfreibetrag bei der GmbH i.H.v. 12200 einbezogen!!).

23 vgl. Thielefeld, Kritische Anmerkungen ... Stbg 1995, 322 ff. jeweils m. w. N.

24 vgl. BFH v. 5.10.1994 in StED 1995, 303 f.

25 vgl. in diesem Zusammenhang nur § 32 Abs. 2 StBG.

26 Berufsfreiheit = Gewerbefreiheit, vgl. BVerfGE 30, 292 (312), v. Münch/Gubelt GG-Komm. 4. Aufl. 1992 Art.12 Rdnr. 6f. m. w. N.

27 vgl. BVerfGE 53, 1 (13); a.A. Rittstieg, Alt-Komm. 1989 Art. 12 Rdnr. 166; Jarass/Pieroth, GG-Komm. 3. Aufl. 1995 Art. 12 Rdnr. 59 mit Hinweis auf Art. 1 GG.



thin umfaßt Art. 12 GG auch die sog. Unternehmerfreiheit, d.h. das Recht der freien Gründung und Führung von Unternehmen = Beruf. Unternehmen/Beruf wird hierbei so verstanden, daß hierunter jede erlaubte Tätigkeit, die auf Dauer berechnet ist und der Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage dient, gemeint ist²⁸. Die Freiheit der Berufswahl/-ausübung kann im Rahmen der gesetzlichen Fixierung von Berufsbildern und somit durch Schaffung von Inkompatibilitäten beschränkt werden.²⁹ Diese Verfassungsrechtsprechung hat sich seit dem „Apotheker-Urteil“³⁰ des BVerfG im Grunde nie verändert. Unter Berufsbildern versteht das BVerfG die Gesamtvorstellung über den Inhalt und die Grenzen der für den Beruf charakteristischen Tätigkeit und die fachliche und persönliche (u.U. auch finanzielle) Gegebenheiten, die mit ihr verbunden sind. Bereits Papier hat zu Recht darauf aufmerksam gemacht, daß durch die Bildung von Berufsbildern und -feldern durch das BVerfG (unzulässigerweise) das Recht der freien Berufswahl erheblich eingeschränkt bzw. sogar ausgeschlossen wird. Das ist nur dann verfassungsrechtlich unbedenklich, wenn ein besonderer Verhältnismäßigkeitsmaßstab angelegt wird, wonach überwiegende Allgemeininteressen eine solche Berufsfeldbildung rechtfertigen. Daß bedeutet, daß die Freiheit der Berufswahl/ -ausübung nur insoweit eingeschränkt werden darf, wie es die jeweils zu schützenden überwiegenden Allgemeininteressen unbedingt erfordern³¹. Darüber hinaus, so die herrschende Literaturansicht, schützt Art. 12 GG auch die vom einzelnen frei gewählten untypischen (erlaubten) Tätigkeiten, aus denen sich dann neue Berufsbilder ergeben können.³² Das bedeutet, daß sich auch neben den festen Berufsbildern auch die Chance eröffnet sein muß, ganz neue Berufe entwickeln zu dürfen; anderenfalls verharrt die Entwicklung in dem Bestehenden.³³ Korrespondiert zur Freiheit der Berufsausübung/Unternehmensführung korrigiert Art. 3 GG unter dem Stichwort „Chancengleichheit in Wirtschaftsrecht“ die gesetzgeberischen Eingriffsbefugnisse auch unter dem Gesichtspunkt der Wettbewerbsneutralität.³⁴ Die Schaffung von Inkompatibilitäten darf aufgrund des Verhältnismäßigkeitsprinzips versus Chancengleichheit kein Konkurrenzschutz sein, sondern muß objektive, nachzuweisende überwiegende öffentliche Interessen im Auge haben³⁵.

Nach meiner Auffassung unter Rückgriff auf die Entscheidung des Bayerisch Obersten Landesgerichts v. 24.11.1994 – insbesondere seine Ausführungen zum Berufsbild – gebietet Art. 12 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 3 GG die Zulassung der Rechtsanwalts-Kommanditgesellschaft, weil andere freie Berufe mit ähnlich hohem Vertrauensschutz (Steuerberater, Wirtschaftsprüfer) durch *lex specialis* diese Gesellschaftsform zur Verfügung steht. Es ist kein (berufsrechtlicher) Grund ersichtlich, warum die Steuerberater sowie Wirtschaftsprüfer berufsrechtlich anders behandelt werden als Rechtsanwälte. Überwiegende zu schützende Allgemeininteressen sind nicht erkennbar, die gegen eine solche Zulassung sprechen. Inwiefern sogar die Gesetzgebung gemäß Art. 3 GG (Willkürverbot³⁶ aufgerufen ist, eine entsprechende Normierung in der BRAO zu schaffen, soll hier nicht weiter vertieft werden. Diese Aufgabe wäre von der Bundesrechtsanwaltskammer zu leisten. Aus dem Grundrecht der Berufsfreiheit gem. Art. 12 GG, das nach wohl noch vorherrschender Auffassung des Bundesverfassungsgerichts nicht wie Art. 151 Abs. 3 der Weimarer Reichsverfassung die Gewerbefreiheit als ein objektives Prinzip der Gesellschafts- und Wirtschaftsordnung umfaßt, dürfte jedenfalls folgen, daß dieses Grundrecht eine zentrale

Grundnorm des **Berufsverfassungsrechts** darstellt³⁷ und mithin jedem Freiberufler die Möglichkeit eröffnet, in gleicher Art und Weise tätig sein zu dürfen.

Die Voraussetzungen zur Gründung der Rechtsanwalts-Kommanditgesellschaft sind analog auf die Gründung der Rechtsanwalts-GmbH anzuwenden. Das bedeutet, daß die Kommanditisten-Rechtsanwälte jedenfalls entweder über ihren Kapitalanteil oder/und über die Vermögenshaftpflichtversicherung mit einem Mindestbetrag von 500000 DM bzw. in Form der Gesellschaft mit wenigstens 2 Mio. DM unter den Voraussetzungen des § 51 BRAO versichert sein müssen. Auch die Anteile der Kommanditgesellschaft dürfen weder direkt noch indirekt mehrheitlich in Händen von nicht unter dem Berufskreis der § 59a Abs. 1 S. 1 BRAO tätigen natürlichen Personen gehalten bzw. erworben werden. Stille Einlagen sind selbstverständlich unzulässig. Auch und gerade in der Komplementär-GmbH dürfen nach m.A. mehrheitlich bzw. als Alleingesellschafter nur diejenigen befugt sein, die zugleich Angehörige gem. § 59a Abs. 1 BRAO sind.

Inwiefern die Form der Rechtsanwalts GmbH & Co KG die „kapitalistischen Züge“ wieder gegenüber der reinen Rechtsanwalts-GmbH stärkt³⁸, wie vielfach vorgetragen wird, ist mir nicht einleuchtend. Im Gegenteil: Durch die Personalgesellschaft wird das personenbezogene Moment des Rechtsanwaltes wieder verstärkt und der Gesellschaft bürgerlichen Rechts bzw. der OHG wieder angenähert. Gerade in diesem personenbezogenen Moment wird die Sozietät wieder in eine familienverbandähnliche Struktur eingebunden, da die Kommanditanteile – naturgemäß – nicht in der Form fungibel sind, wie es GmbH-Anteile aus der Natur der Sache heraus sind. Im übrigen kann so auch dem Einwand begegnet werden, daß große Gesellschaften sich sog. Rechtsanwalts-GmbH's als Dienstleistungszentren halten, da sich die GmbH & Co KG in Verbindung mit dem jeweiligen Standesrecht solchen Erscheinungen grds. entzieht.

Die Nachteile der GmbH können selbstverständlich durch diese seit langem anerkannte Form der Personengesellschaft, der GmbH & Co KG vermieden werden. Die Vorteile der GmbH werden in dieser gesellschaftsrechtlich zulässigen Form mit den Vorteilen der Personengesellschaft verbunden und bieten so dem Rechtsanwalt alle Vorteile, die der Freiberuflerkollege, Steuerberater und Wirtschaftsprüfer seit langem in Anspruch nehmen darf, obwohl auch deren Standesrecht ausdrücklich vorsieht, daß auch diese Dienstleistungen kein Gewerbe darstellen.

28 vgl. BVerfG NJW 1991, 1766 (1767).

29 vgl. std. Rspr. d. BVerfG, vgl. nur BVerfGE 21, 173 (181); dass. NJW 1988, 2535; krit. Hesse AöR 95 (1979), 449 (463 ff.); Friauf JA 1984, 537 (539); Papier DVBL 1984, 801 (803) jeweils m. w. N.

30 vgl. BVerfGE 7, 377 (397); hierzu Rittstiegl, Alt-Komm. 1989 Art. 12 Rdnr. 95 ff.

31 vgl. v. Münch/Gubelt GG-Komm. 4. Aufl. 1994 Art. 12 Rdnr. 14 mit Hinweis auf die Stufentheorie sowie Rdnr. 68 mit Hinweis auf wichtige Gemeinschaftsgüter; vgl. hierzu auch Rittstiegl, Alt-Komm. 1989 Art. 12 Rdnr. 97; 103 m. w. N.

32 vgl. v. Münch/Gubelt GG-Komm. 4. Aufl. 1994 Art. 12 Rdnr. 11 m. w. N.

33 vgl. v. Münch/Gubelt GG-Komm. 4. Aufl. 1994 Art. 12 Rdnr. 11; Höfling, DVBL 1987, 881 (885 ff.).

34 vgl. hierzu Kommentatoren oben; ergänzend BVerfG NJW 1972, 2325.

35 vgl. hierzu BVerfGE 77, 84 (86 f.) AN-Überlassung; BVerfGE 86, 28 (42 f.) öff. Bestellung Sachverständiger.

36 vgl. hierzu Maunz-Dürig-Herzog GG-Kommentar zu Art. 3 Rdnr. 303 ff.

37 vgl. zum Ganzen Maunz-Dürig-Herzog, GG-Komm. Art. 12 Rdnr. 5 ff.; 135, 482 ff. jeweils n. w. N.; a.A. v. Münch/Gubelt, GG-Komm. 4. Aufl. 1992 Art. 12 Rdnr. 18, wonach Art. 12 GG dies ebenfalls umfaßt, da Art. 151 WRV nur dieses Element besonders herausgestellt haben soll.

38 Schreiben des DAV v. 11.7.1995 an den Verfasser.



Auf die Darstellung der steuerlichen Vorteile der GmbH & Co KG wird anlässlich der zahlreichen Literatur verzichtet. Die steuerlichen Vorteile der Rückstellungen zugunsten der Geschäftsführer der GmbH sowie die durch die einheitlich und gesonderte Feststellung des steuerlichen Ergebnis bei der Personengesellschaft gem. § 181 AO und die Zuweisung an die Gesellschafter (inkl. Abschreibungen usf.) sei nur hingewiesen. Es soll ebenfalls nur darauf hingewiesen werden, daß grds. keine Gewerbesteuerpflicht durch die Gesellschaftsform anfällt und nach einem neueren Beschluß des BFH v. 23.3.1995 die Nebentätigkeit eines Gesellschafters einer Personengesellschaft im gleichen Betätigungsfeld grds. keine steuerlich zu würdigende Entnahme bei der Personengesellschaft darstellt³⁹.

5. Gewerbliche Tätigkeit bei der GmbH & Co KG

Eine freiberufliche Tätigkeit im Sinne des § 18 EStG sowie eine gewerbliche Tätigkeit im Sinne des § 15 EStG sind streng voneinander zu trennen. Nach § 15 Abs. 2 Satz 1 EStG genießt die Zuordnung einer Tätigkeit zu den freien Berufen und zu den sonstigen selbständigen Tätigkeiten i. S. d. § 18 EStG Vorrang gegenüber der Besteuerung als gewerbliche Einkünfte. Die **Personengesellschaft** in Form der Kommanditgesellschaft ist in Form der Steuerberatungsgesellschaft, der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft – aber auch in Form der Rechtsanwaltschaft daher grds. ausschließlich freiberuflich tätig.

Wäre die Komplementär-GmbH ausschließlich persönlich haftende Gesellschafterin, könnte man gemäß § 15 EStG an eine gewerbliche Tätigkeit kraft Rechtsform denken. Bereits durch die Aufnahme einer weiteren persönlich haftenden natürlichen Person ist das Tatbestandsmerkmal der Gewerblichkeit qua Rechtsform ausgeschlossen. Es genügt allerdings – um die oben genannten haftungsrelevanten Ziele zu erhalten – die Geschäftsführungskompetenz eines Kommanditisten vorzusehen, weil dann ebenfalls die Gewerblichkeit nach § 15 EStG zu verneinen ist. Da, wie bereits oben ausgeführt, aus berufsrechtlichen Gründen der Kommanditist zur Geschäftsführung befugt sein muß, stellt sich m.E. die Frage der Gewerblichkeit nicht. Im übrigen können sich Steuerberater und Wirtschaftsprüfer ebenfalls in Form der KG niederlassen, ohne daß ernstlich in Erwägung gezogen wird, daß es sich hierbei um eine gewerbliche Tätigkeit handelt⁴⁰.

Die Tätigkeit der GmbH & Co Kommanditgesellschaft ist neben der reinen Vermögensverwaltung/Testamentsvollstreckung die Besorgung fremder Rechtsgeschäfte. Diese Tätigkeiten (Rechtsanwalt) sind bereits aufgrund der einschlägigen berufsrechtlichen Vorschriften kein Gewerbe, sondern reine freiberufliche Tätigkeit, die nach Art und Umfang die Einrichtung eines in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetriebes erfordert. Die Personengesellschaft wäre sogar als sog. „Schein-KG“ nach std. Rspr. auch im Handelsregister eintragungsfähig.

Die std. Rspr. des BFH nimmt erst dann an, daß es sich bei der Gesellschaft um ein gewerbliches Unternehmen handelt, wenn der Freiberufler nach Aufgabe und Umfang seines Geschäftes eine gewerbliche und keine freiberufliche Tätigkeit nachgeht. Das wird insbesondere dann angenommen, wenn die Eigenverantwortung und selbständige Tätigkeit nur noch sehr eingeschränkt stattfindet oder er (nach streitiger Auffassung) berufs Fremde Angestellte beschäftigt, die eine gewerbliche Betätigung indizieren (sog. Abfärbetheorie). Das gleiche steuerliche Ergebnis kann die Rechts-

anwalts-gesellschaft treffen, wenn z. B. der Inhaber der Rechtsanwalts-gesellschaft neben seine freiberuflichen Tätigkeit auch (in welchem Umfange auch immer) gewerbliche Tätigkeiten ausübt⁴¹. Gerade die Tätigkeit als Treuhänder⁴² bzw. Testamentsvollstrecker, Insolvenzverwalter⁴³ und Vermögensverwalter sollten hierbei besonders sensibel und kritisch gestaltet werden.

Insbesondere bei den Fällen, in denen z. B. ein Arzt eine Laborpraxis mit 5 Ärzten sowie 50-70 Angestellten betreibt⁴⁴ oder ein Steuerberater in 5 Städten Beratungsstellen unterhält und mit 20 Steuerfachgehilfen⁴⁵ ca. 13000 Anträge bearbeitet, nimmt die Steuerrechtsprechung gewerbliche Tätigkeit an.

In jüngster Zeit hat der Bundesfinanzhof sich mit der Tätigkeit von Steuerberatern als Testamentvollstrecker und Insolvenzverwaltungen befaßt und ausdrücklich festgestellt, daß diese Tätigkeit, soweit der Selbständige diese maßgebend mitbearbeitet, als freiberufliche Tätigkeit anzusehen ist (BFH v. 11.8.1994 = BStBl II 1994, 936).

Die Kapitalgesellschaft ist nicht selbst gewerblich tätig. Gemäß Ihrer Satzung hat sie zur Aufgabe neben der Funktion als Komplementärin der Kommanditgesellschaft, die Besorgung fremder Rechtsgeschäfte durchzuführen. Die Satzung entspricht den Voraussetzungen des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 24.11.1994. Die Tätigkeit als Rechtsanwalt ist grundsätzlich eine freiberufliche Tätigkeit. Die rechtliche Position als persönlich haftende Gesellschafterin einer freiberuflichen Personengesellschaft allein kann nach m.A. mitnichten die Gewerblichkeit indizieren. Das würde bedeuten, daß unabhängig von dem Berufsbild der Rechtsanwälte die Gesellschaftsform die Gewerblichkeit indiziert. Diese Auffassung wird weder von den Gerichten noch von den Kommentatoren der Steuerberater- und Wirtschaftsprüferordnung vertreten; analog kann dieser Gedanke keinen Zutritt bei einer Rechtsanwalts-GmbH finden.

6. Überörtliche Sozietät

Die überörtliche Rechtsanwalts-GmbH ist analog zu einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts oder Partnerschaft zu beurteilen. Weder das Partnerschaftsgesetz noch die BRAO verbietet das Betreiben einer überörtlichen Sozietät⁴⁶. Danach ist eine überörtliche Sozietät anzuerkennen, wenn die Rechtsanwälte Gesellschafter sind, sich durch ihren Vertrag ermächtigen und verpflichten, den Anwaltsvertrag für und gegen alle Sozian abzuschließen und deren **gesamtschuldnerische Haftung** mit den Mandanten zu vereinbaren. Durch den ausdrücklichen Hinweis auf dem Sozietätsbogen wird der Rechtsverkehr auch nicht getäuscht, da auf dem Bogen die jeweilige Zulassung sowie Kanzleiniederlassung gekennzeichnet ist. Die nach den o.g. Grundsätzen gegründete GmbH geht – von der Haftung gegenüber dem Mandanten her – sogar weiter als § 8 Abs. 2 des Partnerschaftsgesetzes.

39 vgl. BFH in GmbHR 1995, 683 ff.

40 nur anders, wenn die gewerbliche Tätigkeit eines Partners die Einkünfte der Sozietät „infizieren“.

41 vgl. BFH v. 10.8.1994 in Stbg 1995, 122 ff.

42 vgl. BFH v. 21.4.1994 in Stbg 1995, 35 f.

43 vgl. BFH v. 11.8.1994 in Stbg 1995, 37 ff.

44 vgl. BFH v. 1.2.1990 IV R 140/88 = BStBl II 1990, 507; aktuell auch BFH v. 21.3.1995 = DSiR 1995 = DSiR 1995, 1264 ff.

45 vgl. FG Düsseldorf v. 17.3.1993 = EFG 1993, 512 (rkr); BFH v. 29.7.1965 = BStBl III 1965, 557.

46 vgl. nur BGH NJW 1989, 2890 ff., NJW 1991, 49 ff.



Das Partnerschaftsgesetz sieht andererseits wiederum keine abschließende Regelung darüber vor, daß sich Rechtsanwälte **n i c h t** in Form einer überörtlichen Sozietät zusammenschließen können. Vielmehr wird durch den § 5 PartG in Verbindung mit den §§ 8, 12 ff HGB diese Option ausdrücklich offengehalten. Gleiches muß für die Gründung überörtlicher Sozietäten in Form der GmbH oder der GmbH & Co KG gelten; maßgebend sind hier im Rahmen der Rechtsanwaltschaft die §§ 28 Abs. 1, 59a Abs. 2 S. 1 BRAO.

7. Firmierung, insbesondere die Aufnahme des „Seniors“

In der Praxis mag es in Einzelfällen vorteilhaft sein, den Namen des alteingesessenen Kollegen in die Firma der Rechtsanwalts-Gesellschaft aufzunehmen.

Die Zulässigkeit von Namensbezeichnungen in der Firma der Kapitalgesellschaft richtet sich nach § 4 Abs. 1 GmbHG. Danach darf ein Name grds. nur verwendet werden, wenn der Namensinhaber Gründungsgesellschafter der Kapitalgesellschaft ist. Berufsrechtlich ist es wohl im Rückgriff auf die Grundsätze bei der Gesellschaft bürgerlichen Rechts nicht zu beanstanden, wenn der „Senior“ mehr als nur eine kurze Schamzeit in tatsächlicher Sozietät mit den neuen jüngerer Partnern gestanden hat. Als Anhalt wird hier wohl eine Zeit von ca. 3-5 Jahren als ausreichend, aber auch erforderlich angesehen. Der guten Ordnung halber sein noch angemerkt, daß etwaige Pensionszusagen an den (64jährigen) „Senior“ vom BFH selbst dann als verdeckte Gewinnausschüttung qualifiziert wird, wenn der Senior sehr rüstig ist und vorgesehen ist, daß er bis zur Vollendung seines 75. Lebensjahr zu arbeiten hat⁴⁷.

8. Praxisveräußerung und Datenschutz

Der BGH⁴⁸ hat bereits die Nichtigkeit (§ 134 BGB) einer Praxisveräußerung festgestellt, wenn der ausscheidende Rechtsanwalt ohne Zustimmung seiner Mandanten die Praxis nebst Aktenbestand an einen Berufskollegen veräußert. Das Gericht führte aus, Daß die Übernahme einer Praxis wegen des Rechts der Mandanten auf informationelle Selbstbestimmung⁴⁹ grds. die Zustimmung der Mandanten bedarf. Nach einem aktuellen Beschluß des LG Frankfurt⁵⁰ gilt dies jedoch nicht, wenn der Erwerber bereits seit 4-5 Jahren in der Sozietät beschäftigt gewesen ist, da in diesem Fall nicht ein fremder Dritter, sondern ein Sozietätsangehöriger, der bereits im Rahmen seiner Beschäftigung Zugang zu den Akten besaß, die Kanzlei übernimmt.

In diesem Zusammenhang soll nur kurz angedeutet werden, daß bei dem Ausscheiden eines Gesellschafters die Frage nach den zulässigen Abfindungsklauseln immer noch umstritten ist (Buchwertklausel, Ertragswertklausel usf.⁵¹). Zu beachten ist nur, daß gerade bei den Dienstleistungsgesellschaften das persönliche Vertrauensverhältnis zwischen Mandanten und Berufsträger dazu führt, daß mit dem Ausreten des Partners oftmals ebenfalls der Mandant die Sozietät verläßt. Daher ist bei der Formulierung einer Abfindungsklausel in der Satzung bzw. dem Gesellschaftsvertrag darauf zu achten, daß auch die Mitnahme von Mandanten – in welcher Form auch immer – eine Minderung der Abfindungszahlung – nach sich zu ziehen hat.

9. Resumée

Der Beschluß des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 24.11.1994 hat die Zulässigkeit der Rechtsanwalts-

GmbH ausdrücklich festgestellt. Im Rahmen der sehr ausführlichen und akribischen Begründung hat das Gericht die Zulässigkeitsvoraussetzungen erarbeitet. Diese Voraussetzungen sind jedoch nicht auf die Rechtsanwalts-gesellschaft in Form der Kapitalgesellschaft beschränkt, sondern haben vielmehr allgemeinen Charakter.

Die parallel im Zuge dieser Entwicklung vom Gesetzgeber verabschiedete Novelle zur BRAO und zum StBG haben den Einwand des Berufsbildes eines „uneingeschränkt und persönlich haftenden Rechtsanwaltes“ bereits ad absurdum geführt. Die zum 1.7.1995 inkraftgetretenen Regeln zur Partnerschaftsgesellschaft haben dieser Entwicklung weiter Vorschub geleistet.

Aufgrund dieser parallel verlaufenen neuen Ansätze zum Berufsbild des Rechtsanwaltes sind keine juristischen Gründe ersichtlich, warum der Rechtsanwalt nicht neben den bekannten Formen der Gesellschaft bürgerlichen Rechts, der Partnerschafts und der GmbH nicht auch in Form der GmbH & Co KG tätig sein darf. Voraussetzungen sind bis zur Verabschiedung der (nächsten) BRAO-Novelle die vom Bayerischen Obersten Landesgericht erarbeiteten berufsspezifischen Voraussetzungen unter Beachtung der Grundrechte gemäß Art. 12 in Verbindung mit Art. 3 GG. Es sind keine Rechtfertigungsgründe durch zu schützende Interessen Dritter mit entsprechend großem Gewicht erkennbar, die eine Beschränkung der Freiheit der Berufsausübung der Rechtsanwälte in Form von Gesellschaften rechtfertigen.⁵²

Die leider im Bereich der Rechtsanwälte offensichtlich zu beachtende Tendenz, durch Musealisierung des anwaltlichen Standesrechts die international zu beobachtenden Entwicklungen auf dem Dienstleistungssektor aufhalten zu können, schadet nur der deutschen Rechtsanwaltschaft. In der Entwicklung der internationalen Konzentration einerseits sowie der internationalen Arbeitsteilung andererseits kann sich der Rechtsberatungs-Standort Deutschland nicht in der zunehmenden Europäisierung durch Standesrecht einigeln. Anstelle von Negationen und Ruf nach dem Gesetzgeber sollten die ebenfalls von der Bundesrechtsanwaltskammer unter dem Datum vom 16.5.1995 versandten Einwürfe des DAV bzw. der BRAK einer BRAO-Novellierung zur Rechtsanwalts-GmbH weiterverfolgt werden und um die Möglichkeit der Gründung aller für die Steuerberater und Wirtschaftsprüfer vorgesehenen Gesellschaftsformen erweitert werden.

47 vgl. BFH v. 5.4.1995 in StED 1995, 393.

48 BGH NJW 1993, 1638; ebenso bei Arztpraxis BGH NJW 1992, 737 ff.; Steuerberater BGH Stbg 1993, 299.

49 vgl. BVerfGE 65, 1 (44 ff.).

50 LG Frankfurt, Stbg 1995, 163 f.; so auch bereits LG Darmstadt, NJW 1994, 2962 ff.

51 vgl. instruktiv Gail/Overlack, Anwalts-GmbH oder Partnerschaftsgesellschaft 1995 S. 30 ff. m. w. N.

52 vgl. hierzu ergänzend Jarass/Pieroth, GG-Komm. 3. Aufl. 1995 Art. 12 Rdnr. 28 m. w. N.; BVerfGE 86, 28 (42 f.).



Richterliche Präklusionsrechte im sozialgerichtlichen Verfahren

Rechtsanwalt und Notar Manfred Stolz, Fachanwalt für
Arbeitsrecht und für Sozialrecht, Gelsenkirchen

Wie das verwaltungsgerichtliche Verfahren ist das sozialgerichtliche Verfahren von der Amtsermittlung bestimmt. Richterliche Präklusionsmöglichkeiten sind die absolute Ausnahme. Im sozialgerichtlichen Verfahren gibt es nicht einmal eine Parallelvorschrift zu § 87b Abs. VwGO, in Kraft ab 1.1.1991, wonach nach Ablauf einer vom Gericht gesetzten Frist vorgebrachte Erklärungen oder Beweismittel zurückgewiesen werden können, wenn ihre Zulassung zu einer Verzögerung führen würde.

Die einzige gesetzlich fixierte Möglichkeit der Zurückweisung von Anträgen wegen Verspätung enthält § 109 Abs. 2 SGG: Ablehnung eines Antrages des Versicherten, einen bestimmten von ihm benannten Arzt gutachtlich zu hören, wenn hierdurch der Rechtsstreit verzögert würde und der Antrag aus Verschleppungsabsicht oder grober Nachlässigkeit nicht früher gestellt wurde.

Ist der Antrag in erster Instanz zu Recht wegen Verspätung abgelehnt worden, so geht das Antragsrecht für die zweite Instanz nicht verloren¹. Die Frage der Verzögerung muß also für die zweite Instanz gesondert geprüft werden.

Gefährlicher ist der in zweiter Instanz zu spät gestellte Antrag. Der Kläger wird dies dadurch unterlaufen, daß er das Verwaltungsverfahren neu beginnt², denn ein neuer Antrag muß im sozialrechtlichen Verwaltungsverfahren von der Behörde sachlich neu geprüft werden. Das Wiederaufgreifen des Verfahrens steht nicht im Ermessen der Behörde, also anders als in der Regel im allgemeinen Verwaltungsrecht, z. B. nach § 48 Abs. 1 S. 1 VwVfG des Bundes. Umstritten ist derzeit in der Rechtsprechung nur, ob die Behörde zu einem neuen Sachbescheid auch dann verpflichtet ist, wenn der Versicherte mit seinem Antrag auf Wiederaufgreifen des Verwaltungsverfahrens „nichts Neues“ vorbringt³.

Nach § 118 SGG gelten zivilprozessuale Vorschriften, u. a. die Vorschriften für den Sachverständigenbeweis, im sozialgerichtlichen Verfahren entsprechend. Nach § 411 Abs. 4 ZPO haben die Parteien dem Gericht innerhalb eines angemessenen Zeitraums ihre Einwendungen gegen das Gutachten, die Begutachtung betreffende Anträge und Ergänzungsfragen zu dem schriftlichen Gutachten mitzuteilen, das Gericht kann ihnen hierfür eine Frist setzen, nach Fristablauf gestellte Anträge sind, wenn sie zu einer Verzögerung führen würden, zurückzuweisen⁴. Hieraus ergibt sich also ein weiteres Präklusions„risiko“. Ob § 411 Abs. 4 S. 2 i.V.m. § 296 ZPO im sozialgerichtlichen Verfahren gilt, ist umstritten⁵. Bereits vor Inkrafttreten des § 411 Abs. 4 ZPO in seiner jetzigen Fassung zum 1.4.1991 hatte das BSG aus der „Konzentrationsmaxime“ des § 106 Abs. 2 SGG, wonach der Vorsitzende alle Maßnahmen zu treffen, um den Rechtsstreit in einer mündlichen Verhandlung zu erledigen, gefolgert, die Anregung, den Sachverständigen zur Erläuterung des Gutachtens zu laden, müsse rechtzeitig vor dem auf die Erstattung des Gutachtens nächstfolgenden Verhand-

lungstermin gestellt werden, in ihr müßten außerdem sachdienliche Fragen angekündigt werden⁶. *Plagemann*⁷ weist zurecht darauf hin, daß diese Präklusion dann nicht gelten kann, wenn sich die Notwendigkeit zur Ladung des Sachverständigen zur Erläuterung seines Gutachtens erst aus der Erörterung des Streitstoffes mit den Parteien durch das Gericht in der mündlichen Verhandlung ergibt.

Solange diese Streitfragen nicht geklärt sind, werden die Beteiligten freilich gut daran tun, den Antrag auf Ladung des Sachverständigen unter Bezeichnung der „sachdienlichen Fragen“ rechtzeitig vor der mündlichen Verhandlung und unter Einhaltung einer vom Gericht gesetzten Frist zu stellen. Nach der oben zitierten BSG-Entscheidung kann der Antrag sonst auch in der nächsten Instanz nicht nachgeholt werden.

Eine mittelbare Präklusion ermöglicht das „Rechtspflegeentlastungsgesetz“, in Kraft ab 1.3.1993. Nach § 105 SGG n.F. kann das Sozialgericht ohne mündliche Verhandlung entscheiden, wenn die Sache keine besonderen Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art aufweist, die Beteiligten sind vorher zu hören, regelmäßig wird ihnen eine Frist zur Stellungnahme gesetzt, obwohl dies im Gesetz nicht ausdrücklich vorgeschrieben ist. Wer mit seinen Beweisanträgen oder mit tatsächlichem Vorbringen zu spät kommt, ist dann für das weitere gerichtliche Verfahren ausgeschlossen, wenn es sich um eine Bagatellstreitigkeit handelt (Beschwerdewert von nicht mehr als 1.000 DM oder zwischenjuristischen Personen des öffentlichen Rechtes 10.000 DM). Dann ist eine Berufung gegen den Gerichtsbescheid nur möglich unter den gleichen Voraussetzungen wie eine Nichtzulassungsbeschwerde, also bei grundsätzlicher Bedeutung, Divergenz oder Verfahrensfehlern. Handelt es sich nicht um eine Bagatellstreitigkeit, kann der Gerichtsbescheid mit der Berufung angegriffen werden, im Berufungsverfahren sind neues Vorbringen oder neue Beweismittel ohne Beschränkung zulässig.

Ungeklärt ist, ob das Gericht ein nach Ablauf der von ihm gesetzten Frist, aber vor Erstellung der Entscheidung eingehendes Vorbringen noch berücksichtigen muß. Mangels ausdrücklicher gesetzlicher Regelung über die Fristbestimmung wäre auch ein solches Vorbringen, welches einging, bevor die Entscheidung gefällt wird, zu berücksichtigen.

Im übrigen kennt das sozialgerichtliche Verfahren nicht die Möglichkeit, Ausschlußfristen zu setzen, die zivilprozessualen Präklusionsvorschriften und die zivilprozessuale Prozeßförderungspflicht nach § 282 ZPO gelten nicht über § 202 SGG entsprechend. Danach gilt die ZPO im sozialgerichtlichen Verfahren subsidiär, soweit die grundsätzlichen Unterschiede der Verfahrensarten dies nicht ausschließen. Da das sozialgerichtliche Verfahren vom Amtsermittlungsgrundsatz beherrscht wird, nicht von der Verhandlungsmaxime, kommt im allgemeinen eine Zurückweisung tatsächlichen Vorbringens wegen „Verspätung“ beim Sozialgericht nicht in Betracht.

1 BSG, NJW 91, 3053; LSG Baden-Württemberg, Sgb 90, 326

2 § 44 Abs. 1 SGB X

3 dagegen BSG, SozR Nr. 33 zu § 44 SGB X, diese vereinzelt dastehende Entscheidung läßt jedoch offen, ob nur tatsächliche neue oder auch rechtlich neue Gesichtspunkte berücksichtigt werden müssen

4 § 296 Abs. 1 ZPO entsprechend

5 dafür Udsching in: Krasney-Udsching, Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens, III Rz. 70, dagegen Meyer-Ladewig, SGG, 5. A. 1993, § 118 Rz. 12b

6 BSG, SozR 1750, § 411 Nr. 2

7 NJW 92, 402

Das gilt auch für Beweisanträge. Wie im verwaltungsgerichtlichen Verfahren bestimmt § 103 SGG, daß das Gericht den Sachverhalt von Amts wegen erforscht und hierbei die Beteiligten heranzuziehen sind. Mangelnde Mitwirkung des Klägers entbindet nach der sozialgerichtlichen Rechtsprechung⁸ nicht das Gericht von der Pflicht, selbst die noch möglichen Ermittlungen anzustellen, das gilt sogar für den Fall, daß der Versicherte sich weigert, sich untersuchen zu lassen. Ein Gutachten muß dann nach Lage der Akten erstellt werden und die bisher tätig gewesenene Ärzte müssen angehört werden.

Doch verringern sich auch im sozialgerichtlichen Verfahren die Anforderungen an die Amtsermittlungspflicht des Gerichtes, wenn die Beteiligten ihrer Mitwirkungspflicht nicht nachkommen⁹. Bei fehlender Mitwirkung des Versicherten kann dieser nicht, etwa im Rahmen einer Nichtzulassungsbeschwerde, gestützt auf einen Verfahrensfehler wegen eines übergangenen Beweisantrages, vorbringen, das Gericht habe den Sachverhalt nicht ausreichend aufgeklärt.

Will das Gericht jedoch von weiteren Ermittlungen wegen unterlassener Mitwirkung des Versicherten absehen, muß es dem Beteiligten diese Folge androhen, insofern gilt § 66 Abs. 3 SGB I entsprechend¹⁰.

Das Gericht kann Schlüsse daraus ziehen, daß ein Beteiligter sich grundlos geweigert hat, sich untersuchen zu lassen, Unterlagen vorzulegen, Zustimmung zur Einholung

von Auskünften zu erteilen. Diese Schlüsse dürfen aber nicht im Widerspruch zu sonstigen Feststellungen stehen¹¹. Im übrigen dürfen derartige Schlüsse auch dann nicht gezogen werden, wenn die Mitwirkung für den Beteiligten nicht zumutbar ist, z. B. wegen besonders schmerzhafter oder gefährlicher Untersuchung, insofern gilt § 65 SGB I entsprechend¹².

Das sozialgerichtliche Verfahren ist somit bürger-, kläger- und anwaltsfreundlich. Die Präklusion ist die absolute Ausnahme. Der Fixpunkt für jedes Vorbringen und für Beweisanträge ist die absolute Ausnahme. Der Fixpunkt für jedes Vorbringen und für Beweisanträge ist die mündliche Verhandlung, bis zu diesem Zeitpunkt hat der Kläger, von zwei Ausnahmen abgesehen (Antrag nach § 109 SGG und Antrag auf Ladung des Sachverständigen in die mündliche Verhandlung) weitgehende Gestaltungsfreiheit auch hinsichtlich des Zeitpunkt seines Antrages.

8 BSG, SozR, § 103 Nr. 43, Meyer-Ladewig, SGG, 5. A. 1993, § 103 Rz. 15

9 Meyer-Ladewig, aaO, § 103 Rz. 16

10 BSG, SozR, § 103 Nr. 55, Meyer-Ladewig, aaO, 103 Rz. 17

11 Udsching in: Krasney-Udsching, aaO, III Rz. 17, Meyer-Ladewig, aaO, § 103 Rz. 18

12 Meyer-Ladewig, aaO, § 103 Rz. 18

ZWISCHENBEMERKUNG

Organisation und Qualität in der modernen Wertediskussion *

Rechtsanwalt Dr. Peter Kriependorf, Monheim

Aus den USA, dem ebenso gelobten wie viel geschmähten Eldorado für Juristen, dem Land, dessen Anwaltsdichte knapp sieben mal so hoch ist wie in der Bundesrepublik, habe ich Ihnen etwas mitgebracht: eine weitere Definition des Anwalts. Danach ist ein Anwalt ein Individuum, dessen vornehmliche Bestimmung es ist, seine Klienten vor seinesgleichen zu schützen.

Und noch etwas habe ich dort aufgeschnappt, nämlich die neueste Qualifikationsanforderung, die anspruchsvolle Klienten an ihren Anwalt stellen: Er muß den gegnerischen Anwalt verprügeln können.

Ach, und hier habe ich noch etwas: Die Mitteilung aus dem großen Verlagshaus Martindale – Hubbell, dem Herausgeber des amerikanischen Anwaltsverzeichnisses, an einem von mir zu weilen konsultierten Kollegen in Washington, wonach dieser Kollege nunmehr das höchste rating, das höchste Qualitätszertifikat dieser amerikanischen Institution, verliehen bekommen hat. Ich zitiere:

„I am pleased to inform you that you have been awarded the Martindale-Hubbell Law Directory's highest accolade: an AV® rating.“

„Accolade“ bedeutet soviel wie Ritterschlag, und die Bezeichnung AV hat sich Martindale offenbar zeichenrechtlich schützen lassen. Doch weiter im Zitat:

„Your AV® rating is important because it is a public confirmation of the status you have achieved as a highly respected, ethical member of the bar. It signifies that your legal abilities are of the very highest standard and that your professional ethics and conduct are above question.“

Schon diese wenigen Sätze des Zitats aus einem echten Brief reizen zum Verweilen, aber damit würde ich wahrscheinlich den kommenden Referenten dieses Tages etwas vorwegnehmen, und das ist nicht meine Absicht.

Ich bin nämlich schon mitten im Thema, beispielsweise mit der Frage, warum gerade in Amerika, wo es doch eine so honorige Institution wie Martindale-Hubbell und ihr zeichenrechtlich geschütztes rating gibt, so viele bissige Witze und beleidigende Abfälligkeiten über unseren Berufsstand kursieren.

* Der Verfasser hat diese Überlegungen zur Eröffnung des Symposiums „Rechtsabteilung im Umbruch: Organisation und Qualität“ der Arbeitsgemeinschaft der Syndikusanwälte im Deutschen Anwaltverein am 2. und 3.11.1995 in Berlin vorgetragen. Die Form des Vortrages ist gänzlich beibehalten. – Siehe Bericht in diesem Heft S. 223.

Zwischenbemerkung

Auch diese Frage ist nicht ohne Reiz, und einige Erklärungssätze dafür mögen aus meinen weiteren Ausführungen erhellen.

Wenden wir uns dem breiteren Kontext zu, in welchen das Thema meiner Betrachtung zu Beginn der heutigen Vortragsreihe über Organisation und Qualität der anwaltlichen Dienstleistung gestellt ist: die Frage nämlich, woher dieses immer häufiger, immer entschiedener gestellte Ansinnen an Qualität herrührt.

Gewiß ist dieses Ansinnen nicht neu, und es ist auch keinesfalls auf die Dienstleistung gerade des Anwalts beschränkt. Es begegnet uns in vielen Verkleidungen, z. B. im Begriff „political correctness“, der in der politischen Diskussion in den USA neuerdings ständig im Munde geführt wird. Oder in einem Euphemismus wie „responsible care“, den der amerikanische Verband der lagerhaltenden Chemielieferanten dazu benutzt, eine vorgeblich dem Umweltschutz verpflichtete, zumeist aufwendige Mindest-Sicherheitsausstattung der Marktteilnehmer zu verlangen und der praktisch dazu führt, kleinere weniger potente Konkurrenten als schwarze Schafe zu brandmarken und schließlich vom Markt zu treiben.

Neu in der deutschen Diskussion ist allerdings die Kompromißlosigkeit, mit der durch dieses Ansinnen der offenbar generell konstatierte Mangel an Qualität und Organisation unterstellt oder suggeriert wird. Dafür gilt es Gründe zu suchen. Und wenn ich unterstelle – was kaum ernsthaft in Zweifel zu ziehen ist – daß nämlich die Qualifikation der Anwaltschaft nicht drastisch gesunken ist in den letzten 30 Jahren, dann müssen die Gründe für das Mißtrauen, für diese zunächst unerklärliche Angst vor einer Enttäuschung der Qualitätserwartung, bei der Klientel zu suchen sein.

Aber ist das denn ein Wunder?

Werden wir nicht tagtäglich mit aller Deutlichkeit daran erinnert, daß es mit dem einstmals unwidersprochen unterstellten, Leistung und Qualität garantierenden Ethos der Dienste leistenden Berufe nicht mehr weit her ist?

Wer mag sich denn schon blind auf den Arzt verlassen, wenn er in der abgegriffenen Illustrierten im Wartezimmer vom neuesten Kunstfehlerskandal, von skrupellosem Organhandel und Millionenbetrug zu Lasten der Krankenkassen liest?

Und hat man nicht gestern abend erst im Fernsehen hautnah miterlebt, wie der junge Arzt im Krankenhaus an den Intrigen seiner Herren und Damen Kollegen verzweifelt und der arme Patient die Zeche auch dafür zahlt?

Auf was soll sich denn der Konsument noch wirklich verlassen?

Auf die Kirche? – Bei allen Schreckensmeldungen über Unzucht mit Abhängigen und die freimütigen Bekenntnisse über den wohlfeilen Bruch des Zölibats?

Auf den Staat, auf die vom Bürger vertrauensvoll gewählten Vertreter, die Politiker?

Die beständig sinkende Beteiligung an Wahlen macht deutlich, wie weit es mit der Verdrossenheit über Politik gekommen ist. Es ist aber weniger Politikverdrossenheit, sondern die offene Verdrossenheit über die agierenden Politiker, die sich hier zeigt. Wen wundert das angesichts der allenthalben sichtbar werdenden Selbstbedienungsmentalität selbst von Ministern und Staatspräsidenten, männlichen wie weiblichen.

Was ist denn – für den Konsumenten einsichtig und nachvollziehbar – noch so „sicher wie eine Bank“?

Nach Baring wohl nicht einmal mehr die Bank von England. Und der Zynismus, mit dem berechnete Forderungen geprellter Handwerker und Kleinunternehmer in mehrstelliger Millionenhöhe als „peanuts“ abgetan werden, läßt sich auch mit der geschicktesten Werbung um „Vertrauen am Anfang“ nicht völlig verwischen.

Wir sehen, der seriöse Nadelstreifen, der weiße Kittel, der Talar sind entzaubert, enttabuisiert und oft genug gar entlarvt.

Und, meine Damen und Herren: Wie steht es mit unserer Robe?

Die Praxis Bülowbogen ist nicht nur in Berlin um die Ecke, und Anwalts Liebling, dieses Versicherungsprodukt in Form einer Plastikkarte, die zum vorschußfreien Sofortgenuß von Rechtsberatung pur einlädt, hat die Leistung unseres Berufsstandes zur Konsumware gestempelt.

Man kann sich ja heute nicht einmal mehr auf die Richter in der roten Robe des Bundesverfassungsgerichtes verlassen. Wo dessen Urteile, die traditionell als Schlußsteine kunstvollen juristischen Brückenbaus angesehen waren, zu Steinen des Anstoßes geworden sind, wie im Kreuzifix-Urteil.

Da hilft es auch wenig, wenn wir im behaglichen Fernsehsessel die geschliffenen Reden unserer amerikanischen Serienkollegen anhören oder mit Staunen das „plea bargaining“ eines Verteidigers des Drogendealers verfolgen, der den Richter und den Staatsanwalt nach Strich und Faden austrickt. Von O.J. Simpson will ich gar nicht reden, obwohl hier nicht verkannt werden sollte, welchen Eindruck dieses Spektakel bei den juristisch nicht vorgebildeten Laien auf dieser Seite des Atlantiks hinterlassen muß.

Schon diese erste, zugegeben noch sehr plakative Betrachtung zeigt, wie leicht hergebrachte Auffassungen über die Leistungsfähigkeit und Leistungsbereitschaft in ehemals als „Honorarberufe“ bezeichneten Dienstleistungen verlorengelassen oder wie leichtfertig sie aufs Spiel gesetzt werden können. Und dabei rede ich keinesfalls einer blinden Vertrauensseligkeit in ein Stück Berufskleidung das Wort. Selbst der feinste Nadelstreifen hat auf Dauer die Niete nicht verkleiden können und der Dünnbrettbohrer im schwarzen Kittel ist noch immer erkannt worden. Kein Honorarberuf hat zu irgendeiner Zeit ausschließlich Honorationen und ausgemachte Koryphäen in seinen Reihen gesehen. Zu keiner Zeit aber auch hat eine ganze Generation von Medienautoren ganze Berufszweige auf dem Altar, oder besser dem Hackklotz ihrer mehr oder weniger ausgebildeten Phantasie und Fabulierkunst oder schlichter Sensationsgier verwurstet.

Sollen die Medien, insbesondere das Fernsehen an allem schuld sein?

Ich glaube nicht, obwohl es uns jeden Tag vorgaukelt, daß nur das Beste gerade gut genug ist, nur der zählt, der alles rausholt, auch beim und gerade beim „Vertragspartner“ oder beim juristischen Gegner.

Nein, die Wurzeln für die Änderung der Wertschätzung auch unseres Berufsstandes liegen tiefer. Sie sind zu suchen in tiefgreifenden Änderungen, die unser gesellschaftliches Normensystem erfahren hat.

Ja, meine Damen und Herren, was hat sich denn nun geändert?

Beliebte Antwort: Die Zeiten. Ja, tempora mutantur, die Zeiten haben sich gewaltig geändert, und, getreu dem lateinischen Sinnspruch: wir haben uns in ihnen geändert.

50 Jahre Frieden haben uns verändert, haben uns einen ungeahnten Wohlstand gebracht. Für immer mehr brauchen wir immer weniger Zeit, um es zu verdienen. Und wir haben immer mehr Zeit gewonnen, um das, was wir verdient haben, auszugeben. Etwas, was offenbar gar nicht so leicht zu verkraften ist

1983 prognostizierte der Hamburger Professor für Soziologie, Horst W. Opaschowski die Erlebnisgesellschaft, eine Gesellschaft, in der man sich dem pausenlosen Aktivsein und Erleben kaum mehr entziehen kann. Seine Prognose ist Wirklichkeit geworden, leider auch in ihren negativen Auswirkungen.

Alles ist zum Erlebnis gediehen: das Einkaufen, der Arbeitsplatz, die Freizeit, der Urlaub.

Die Veränderung von der Arbeitsgesellschaft (die lebte, um zu arbeiten) zur Erlebnisgesellschaft (die arbeitet, um zu erleben) hat uns eine „neue Unübersichtlichkeit“ beschert, die längst über die von Jürgen Habermas, dem Urheber dieses Begriffs, gemeinte politische Perspektivlosigkeit hinausgeht und praktisch alle Lebensbereiche erfaßt hat.

Auf der Basis eines ständig wachsenden Wohlstands und teilweise erst durch ihn bedingt haben sich einfach die Möglichkeiten der Menschen drastisch vermehrt, und zwar in mehreren Kategorien.

Zunächst die offensichtlichste Kategorie, das **Angebot**:

Selbst die abgelegensten Bereiche des Alltagslebens sind heute als Marktnische ausgespäht und mit Offerten belegt. Produktion, Dienstleistung und Daseinsvorsorge lassen heute nichts mehr unangeboten, anything goes!

In seiner sehr lesenswerten soziologischen Analyse der Erlebnisgesellschaft bringt Gerhard Schulze, Professor für empirische Sozialforschung an der Universität Bamberg, das einsichtige Beispiel, daß der hygienische Bedarf des Durchschnittsbürgers noch vor 10 bis 15 Jahren vornehmlich mit Wasser, Seife Zahnpaste zu decken war, natürlich in den unterschiedlichsten Formen, Parfums und Geschmacksrichtungen. Wer dagegen heute die Bestellliste eines Drogeriemarktes oder einer Parfümerie auf den Bildschirm des Laptop zaubert, wird feststellen, daß zwischen Kopf und Fuß kaum noch ein qcm des menschlichen Körpers existiert, auf den sich nicht eine ganze Klasse von Artikeln mehrerer Konkurrenten beziehen würde. Allein die diversen Hairstyling-Produkte meiner drei Kinder füllen Schränke und werden mit Zähnen und Klauen als unverzichtbar verteidigt.

Die zweite Kategorie ist die **Nachfragekapazität**, die sich gewaltig erweitert hat. Zwei wesentliche Ressourcen, Realeinkommen und Zeit, stehen immer mehr Menschen in immer größerem Umfang zur Verfügung. Und diese erobern immer neue Grenzen: heute das Luxusauto, morgen die Reise um die Welt und Weihnachten nach Acapulco, man gönnt sich ja sonst nichts.

Die dritte Kategorie ist die **Zugänglichkeit**. Heute kann prinzipiell jedermann zum Opernball nach Wien, wenn er denn genügend japanisch versteht, um mit seinem Gegenüber wenigstens einige Höflichkeitsfloskeln auszutauschen. Wir können und dürfen heute überall hin, bei allem dabei sein; bei der Haushaltsdebatte im Bundestag, bei der Geburt unserer Kinder und bei der Exekution von Kriegsgefangenen im Balkankonflikt; Zufluchtsorte für ungestörte Entfaltung sind rar geworden.

Die Aufteilung unserer Freiräume in „gestaltbar“ und „vorgegeben“ hat sich dramatisch verschoben: fast alles ist

gestaltbar, kaum noch ein Freiraum, der fremdbestimmt vorgegeben ist. Die genannten Veränderungen haben nun eine eigenartige Wirkung: Der hedonistische Imperativ: „Erlebe Dein Leben“ erzeugt Entscheidungssog. Nicht etwa Entscheidungsdruck, denn wir sind ja frei in der Auswahl unserer Erlebnisse. Aber ohne einen Kompaß der eigenen Erlebnisbedürfnisse ist der Konsum von Informationen, Unterhaltung, Waren oder Dienstleistungen nicht mehr ins Ziel größtmöglichen Lustgewinns zu steuern.

Nicht mehr das Leben an sich ist das Problem, sondern der Spaß daran ist zum Kernproblem geworden. Und dieses Kernproblem hat zwei wesentliche Komponenten: Die Unsicherheit und die Enttäuschung.

Daß ein Überangebot an austauschbaren Alternativen Unsicherheit erzeugt, singen die Marketingspatzen von den Dächern.

Sicherlich, wer vieles bietet wird manchem etwas bieten. Wer aber zuviel bietet, erzeugt Ratlosigkeit. Und Ratlosigkeit erzeugt Streß, Freizeitstreß, ein Phänomen, das Opaschowski ebenfalls schon vor 13 Jahren als Folge der Erlebnismentalität prognostiziert hatte und das heute Wirklichkeit ist.

Aber Komponente 2, die Enttäuschung, wo sollte die herkommen, die hat doch gerade in der lust- und nutzenbetonten Orientierung und Gestaltung unserer Erlebnisse gar keinen Platz?

Und dennoch, auch diese Kehrseite der Erlebnismedaille ist fast unausweichlich: Die zuvor angesprochenen Erweiterungen der Möglichkeiten äußern sich auch in ungeahnten Steigerungen der Gebrauchswerte. Ein Beispiel: Angesichts der Entwicklungen etwa bei Personalcomputern fragt sich längst nicht mehr, ob die Ware den Ansprüchen der Kundschaft genügt. Vielmehr steht außer Zweifel, daß die Ware viel zu anspruchsvoll für den normalen Benutzer geworden ist. Daraus folgt, daß die exponentielle Zunahme des Brauchbaren zu einem korrespondierenden Verlust der Freude an der Brauchbarkeit führt. Und diese Enttäuschung wollen wir uns tunlichst ersparen.

Bei einer so komplexen Dienstleistung wie der eines Anwalts, die der Konsument häufig nicht in der Tragweite und nur unvollkommen in der Qualität ihrer äußeren Darbietung ermessen kann, greift er zum probaten Mittel des undifferenzierten Rundumschutzes: Qualität muß her, und möglichst eine sichtbar besiegelte oder zumindest wörtlich garantierte, frei nach dem Motto unserer Erlebnisgesellschaft: Genuß, have fun, und zwar sofort.

Der Erlebnisboom ist nicht ohne Folgen geblieben auf unsere Wertvorstellungen

Wertewandel ist nichts neues, Werte sind nichts Ewiges. Als gesellschaftliche Regulativsysteme funktionieren Werte wie elektrische Gleichrichter, mit der die Gesellschaft bzw. einzelne Gruppen oder Milieus auf bestimmte Grundverständnisse gepolt werden. Dabei haben wir es heute nicht allein mit dem üblichen, durch den Generationswechsel allmählich in veränderten Erfahrungen und Gewohnheiten hervortretenden Wertewandel zu tun. Vielmehr haben sich Auffassungen breiter Bevölkerungsschichten in derart kurzer Zeit und so grundlegend geändert wie zu keiner Zeit zuvor. Und dabei muß man schon sehr genau hinschauen, um die Veränderungen zu erfassen, denn auf den ersten Blick, so hat das Institut Allensbach in einer breitangelegten Umfrage 1992 herausgefunden, erleben eigentlich tradierte Werte einen Boom, nur in gänzlich anderer Form: Hier einige Beispiele:

Zwischenbemerkung

Bildung steht auch heute noch hoch im Kurs. Bildung aber dauert, kommt nur langsam und ist in dieser Form nicht mehr zeitgemäß. Bildung heute muß schnell gehen, plug and play, Bildung heute ist die ständige Adaption an immer neue Verknüpfungserfordernisse oder -angebote, networking ist die Zauberformel schlechthin.

Glaube: das ist längst nicht mehr die Hinwendung an einen starren Gott in einer starren Amtskirche. Eine Renaissance erlebt dieser Wert in Form des new age, als individualistisch zusammengesetzter Spiritualismus; wichtig ist nicht, was wahr ist, sondern das, was nützt. Ein aufmerksamer Gang durch die Abteilung einer Buchhandlung mit mystisch-ratgeberischer Literatur belegt diesen Trend deutlich.

Freundschaft ist immer noch in, aber nicht mehr das, was es einmal war: Allensbach hat in der Studie von 1992 herausgefunden, daß 82 % der Befragten großen Wert auf gute Freunde legen, aber gleichzeitig nur 34 % sind bereit, auch für andere da zu sein.

Ein Artikel über Freundescliquen in einer bekannten Jugendzeitschrift stellt am Ende die Frage: ich zitiere:

Ewige Treue und grenzenlose Freiheit, ist Freundschaft nicht die bessere Ehe?

Darin zeigt sich, was Freundschaft heute heißt:

Die Selbstdefinition des Einzelnen über diverse und in-einanderübergreifende Freundeskreise, networking, ein Netzwerk aus sozialen Beziehungen, das je nach Bedarf oder Anforderungsprofil jeweils neu geknüpft wird, das Hängematte und Trampolin zugleich ist.

Und noch ein Wert steht wieder hoch im Kurs: *Ehrlichkeit*

Ich habe diesen Begriff nicht ohne Vorbedacht an das Ende dieser sicher nicht vollständigen Aufzählung gestellt. Die steile Karriere dieses geradezu altmodischen Wertes legt zunächst den Schluß nahe, wir lebten in einer Lügenwelt. Wir brauchen diesen Begriff Lügenwelt nur durch das moderne Schlagwort „Virtualisierung“ zu ersetzen und sehen, wie dieser Megatrend auf einer breiten Front zur Verkünstlichung von Erfahrungen führt. Immer mehr „Erfahrungen“ werden durch künstliche Substitute wie Fernsehen, Kino, Simulatoren, Multimedia vermittelt. Die Wirklichkeit ist doppelbödig geworden, wir sehen mehr im Spiegel als durchs Fenster.

Vor diesem Hintergrund ist der neue Hang zur Ehrlichkeit nicht anders zu verstehen als das Bedürfnis nach Authentizität, Wahrheit, Echtheit, Echtheit nicht als Luxusymbols, sondern als Ursprungsbeweis. Gesucht sind unvermittelte, unbezweifelbare untrügerische Wirklichkeit, Beschaffenheit, lateinisch „*qualitas*“.

Damit, meine Damen und Herren ist der Bogen gespannt. In diesem Rahmen konnte keine kulturanthropologische Untersuchung der Qualitätsbedürfnisse des Menschen im ausgehenden 20. Jahrhundert gegeben werden. Ich habe Ihnen lediglich einige Hinweise auf Phänomene in unserer Gesellschaft geben wollen, die leicht übersehen oder unterbewertet werden. Die Warenwirtschaft hat diese Phänomene längst aufgegriffen, der Dienstleistungssektor erst in Teilbereichen.

Ob gerade für den Anwaltsstand ein Handlungsbedarf gegeben ist, diese Frage lasse ich bewußt offen, sie wird in den nachfolgenden Vorträgen thematisiert.

Aber wenn eine Notwendigkeit, nicht lediglich ein Modebedürfnis, sondern ein echtes Manko erkannt wird, dann sollten wir handeln. Denn mit einem solchen Manko wären

wir schlecht gerüstet für den neuen, schon jetzt erkennbaren immensen Werteschub, den uns der nicht mehr aufzuhaltende Eintritt in die digitale, mediale Welt bescheren wird, das interaktive, hyperkommunikative Abenteuer des Surfens im Internet, im WorldWide Web, in Compuserve oder Europe Online. Eine neue Welt mit völlig neuen Optionen, völlig neuen Freiräumen, ohne Grenzen, ohne Limits, noch ohne Zensur und mit völlig neuen Qualitäten.

Buchhinweis

Peter Clever, Heinz Gester, Paul Kirchhof, Heiner Klinkhammer, Horst Konzen, Carl Otto Lenz, Walter Schlotfeldt, Rupert Scholz: Der Vertrag über die Europäische Union und seine Auswirkungen auf die deutsche Wirtschafts- und Arbeitsverfassung, Schriftenreihe der Bayer-Stiftung für deutsches und internationales Arbeits- und Wirtschaftsrecht, Band 1; Verlag C. H. Beck München 1996, rund 140 Seiten, 25,- DM

In den letzten Jahren wird Wissenschaft und Praxis vermehrt deutlich, in welcher tiefgreifender Weise auch das Arbeitsrecht von dem europäischen Recht erfaßt wird. Der Sammelband liefert im Blick auf die Deutsche Wirtschafts- und Arbeitsverfassung aus variiertem Perspektive wertvolle Einblicke in die grundlegenden Zusammenhänge. Der Sammelband dokumentiert den wissenschaftlichen Ertrag des ersten Symposiums der Bayer-Stiftung, deren Zielsetzung es ist, Forschung, Lehre, Studium, Weiterbildung und Forschungstransfer des deutschen und ausländischen Arbeits- und Wirtschaftsrechts in Zusammenarbeit mit Instituten der Universität zu Köln zu fördern.

Red.

Henssler/Nerlich (Hrsg.): Anwaltliche Tätigkeit in Europa, herausgegeben von Prof. Dr. Martin Henssler und Dr. Jörg Nerlich, 1. Aufl. 1994, Deutscher Anwaltverlag Bonn, 344 S., broschiert, 88,- DM

Ein aktuelles Buch zu einem aktuellen Thema. Die Entwicklung der Europäischen Union weckt zunehmend das Bedürfnis nach Informationen über Voraussetzungen und Möglichkeiten anwaltlicher Tätigkeit in den Mitgliedsstaaten der EU. Diesem Bedürfnis kommt das Buch entgegen. Dazu werden zunächst die rechtlichen Rahmenbedingungen anwaltlicher Tätigkeit anhand der EU-Gesetzgebung und Rechtsprechung dargestellt, sodann die internationalen und nationalen Regelungen in bezug auf Zusammenschlüsse mehrerer Anwälte und in bezug auf gemischte Sozietäten zwischen Rechtsanwälten, Steuerberatern und Wirtschaftsprüfern. An diesen Überblick schließen sich zwölf Länderberichte über die Rechtsanwälte in Belgien, Dänemark, England und Wales, Frankreich, Griechenland, Italien, Luxemburg, den Niederlanden, Portugal, Österreich, der Schweiz und Spanien an. Diese gestrafften und übersichtlichen Einzeldarstellungen bieten einen ersten Einblick in das jeweilige nationale anwaltliche Berufs- und Ständerecht sowie die Ausbildungsvoraussetzungen für Rechtsanwälte. Daß den Länderberichten zum Teil Referate einer studentischen Seminarveranstaltung des Instituts für Anwaltsrecht an der Universität zu Köln zu Grunde liegen, erklärt die teilweise für den zugelassenen Anwalt etwas zu ausführlichen Darstellungen der universitären Ausbildung in den Nachbarländern, die bisweilen arg zu Lasten der Ausführungen zum Berufsrecht gehen. Diese erfassen in der Regel alle für den Praktiker relevanten Fragen und beantworten sie in der für einen Überblick gebotenen Kürze. Stets findet sich auch ein Abschnitt über die Möglichkeiten der Berufsausübung europäischer Anwälte in dem jeweiligen Land. Alles in allem vermag das Buch die Hoffnung seiner Herausgeber zu erfüllen, nämlich daß es interessierte Anwälte animiert, die Chancen des Europäischen Binnenmarktes verstärkt zu nutzen.

Rechtsanwalt René von Samson, Bonn

EDITORIAL

Anwalt 2000 – Notar 1900

Die Bundesregierung hat am 29.12.1995 den Entwurf eines Dritten Gesetzes zur Änderung der Bundesnotarordnung vorgelegt. (BR-Drucks. 890/95), zu dem der Bundesrat am 12.2.1996 seine Stellungnahme abgegeben hat.

Präsidium und Vorstand des Deutschen Anwaltvereins sowie der Ausschuß und die Arbeitsgemeinschaft Anwaltsnotariat des DAV haben sich schon wiederholt und auf öffentlichen Veranstaltungen mit dem Gesetzentwurf vorausgegangenen Arbeitspapieren des Bundesjustizministeriums befaßt und im September 1995 eine ausführliche Stellungnahme vorgelegt.

Der Gesetzentwurf der Bundesregierung ist für den Deutschen Anwaltverein, der satzungsgemäß auch die Interessen der Anwaltsnotare vertritt, ebenso enttäuschend wie für den rechtsuchenden Bürger nachteilig. Die in öffentlichen Reden immer wieder betonte Dienstleistungsorientierung sowohl der Justiz als auch des Notariats ist im Gesetzentwurf der Bundesregierung nicht einmal ansatzweise zu erkennen.

Nicht zu Unrecht wird bereits der Vorwurf erhoben, „die Regulatoren von Bonn“ (recht intern vom 6.12.1995) hätten wieder zugeschlagen, obwohl aus Bonn sonst das hohe Lied der Deregulierung zu vernehmen und anlässlich der Neuordnung des anwaltlichen Berufsrechts versprochen worden ist, „staatliche Berufsregelungen nur in Ausnahmefällen zu schaffen, wenn das öffentliche Interesse dies zwingend erfordert“¹.

Diesen eigenen Vorgaben und dem vernünftig liberalisierten Berufsrecht der Anwälte zuwider zieht sich durch den Gesetzentwurf der Geist der Regulierung und des Mißtrauens insbesondere gegenüber demjenigen Notar, der trotz der ihm verheißenen Pfründe (der bayerische Nur-Notar erzielte schon 1989 durchschnittliche Einkünfte in Höhe von 487425 DM pro Jahr, vgl. AnwBl 1993, 522 unter Hinweis auf Auskünfte des Bayerischen Landesamtes für Statistik und Datenverarbeitung) es noch für nötig hält, den Beruf eines (Winkel-)Advokaten auszuüben.

Diesem weit verbreiteten „Mißbrauch“, dem ca. 8800 Anwaltsnotare gegenüber ca. 1700 rechtläubigen Nur-Notaren frönen, gilt es, durch die BNotO-Novelle den praktischen Gar aus zu machen.

Der Novelle schwebt ein Notar vor, der

1. am Ort seines Amtssitzes oder in seiner unmittelbar angrenzenden Gemeinde seine Wohnung nimmt;

2. seine Geschäftsstelle während „der üblichen Geschäftsstunden“ (8.00 bis 16.00 Uhr und Freitag 8.00 bis 12.30 Uhr – wie die Stadtverwaltung?) offenhält und es bei Meidung von erheblichen Nachteilen unterläßt, außerhalb dieser Zeit Amtsgeschäfte vorzunehmen;

3. in Recht verstandener Dienstleistungsorientierung seine Amtsgeschäfte in der Regel in seiner Geschäftsstelle vornimmt und beispielsweise für eine Prokuristenbestellung den Ernannten und seine drei Geschäftsführer zur Unterschriftenleitung in seine Kanzlei bestellt;

4; selbstverständlich seinen Amtsgerichtsbezirk, der nach dem Grundsatz der Ungleichbehandlung in ländlichen Gegenden 15000 Einwohner umfaßt und in Berlin knapp 4 Millionen, keinesfalls verläßt, auch wenn die gehbehinderte Mutter seines Freundes ihn darum bittet, sie doch einmal in der 100 m hinter der Grenze des Amtsgerichtsbezirks liegenden Wohnung zum Zwecke der Beratung in notarieller Vertragsgestaltung aufzusuchen;

5. sich davor hütet, durch die Ausübung weiterer nicht von der Anwaltschaft umfaßter Berufe seine Arbeitskraft weiter „aufzuteilen“ und deshalb allenfalls noch den Beruf des Patentanwalts – das macht ja keine Arbeit – und den des Steuerberaters ausübt, dies allerdings sehr eingeschränkt und keinesfalls auch die Wirtschaftsberatung und Vertretung wirtschaftlicher Interessen des Auftraggebers umfassend;

6. selbstverständlich die Tätigkeit eines Wirtschaftsprüfers neben seinem Amt unterläßt und mit solchen, die Wirtschaftsberatung betreibenden Existenzen auch keine Sozietät eingeht. Die bei der Neuordnung des Berufsrechts der Rechtsanwälte noch gelobte fachübergreifende Betreuung rechtsuchender Bürger durch Rechtsanwälte,

Patentanwälte, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater hat offenbar bei der Beurkundung eines GmbH-Vertrages oder der Errichtung eines Unternehmertstaments keine Bedeutung mehr;

7. Beurkundungen möglichst nur für ihm unbekannt Fremde vornimmt, keinesfalls aber

a) für Personen, mit denen er sich zur gemeinsamen Berufsausübung verbunden oder mit der er gemeinsame Geschäftsräume hat oder vielleicht vor 16 Jahren einmal hatte;

b) für Personen, deren Aufsichtsrat er, sein Sozios oder Bürogemeinschaft angehört;

c) für eine Gesellschaft, an der er beteiligt ist – damit endlich dem Mißstand abgeholfen wird, daß Notare beispielsweise für eine Genossenschaft tätig werden, an der sie einen Anteil von 100 DM halten;

d) für eine Person, für die der Notar oder sein Sozios bzw. Bürogemeinschaft außerhalb der notariellen Amtstätigkeit in derselben Angelegenheit bereits tätig war oder ist. Hat z. B. der vor 10 Jahren ausgeschiedene Anwalts-Sozios vor 16 Jahren schon einmal einen Opa beraten, der seinen Enkel enterben wollte, kann der Notar für die Familie trotz Versöhnung keinen Erbvertrag mehr beurkunden.

Verehrte Kolleginnen und Kollegen, der Deutsche Anwaltverein wird sich in den anstehenden parlamentarischen Beratungen mit Nachdruck dafür einsetzen, daß diese „Horror-Liste“ nicht Gesetz wird. Selbstverständlich zieht er nicht die Pflicht des (Anwalts- wie des Nur-)Notars zur Unparteilichkeit in Zweifel, doch wehrt er sich energisch gegen die latente Unterstellung, eine wie auch immer ausgebildete, starke oder schwache Beziehung zu einem Urkundsbeteiligten oder die gemeinsame Berufsausübung mit Angehörigen anderer Berufe führe automatisch zur Parteilichkeit und/oder Abhängigkeit.

Abgesehen davon, daß der Begriff der Unabhängigkeit im notariellen Berufsrecht die Rechtstellung des Notars im Verhältnis zu dem amtsverleihenden Land, nicht jedoch gegenüber Beteiligten bezeichnet² gibt es so viele Facetten, die Zweifel an der Unparteilichkeit aufkommen lassen können – z. B. die ständige und umfangreiche Beauftragung durch eine Immobilieng-

EDITORIAL

esellschaft, daß das Herausgreifen gerade für den Anwaltsnotar typischer Konstellationen als Gesetz gewordenen Mißtrauen gegenüber der Anwaltschaft interpretiert werden muß.

Preist die Bundesregierung in ihrem Gesetzentwurf zur Neuordnung des Berufsrechts der Rechtsanwälte noch den modernen Anwalt, der sich angesichts der internationalen Wirtschaftsbeziehungen und des internationalen Wettbewerbs erhöhten Anforderungen gegenüberstellt und darauf durch ständige Fortbildung, Spezialisierung sowie örtliche und überörtliche Zusammenarbeit mit anderen freien Berufen wie z. B. Patentanwälten, Steuerberatern und Wirtschaftsprüfern reagiert, soll der Notar seinen Beruf in Zukunft in noch stärker regulierter Form ausüben müssen, ohne daß es dafür sachliche Argumente gäbe. Selbst die nicht gerade der Deregulierung das Wort redenden Notarkammern haben bestritten, daß ihnen bekanntgewordene Mißbrauchsfälle weitere Einschränkungen in der notariellen Tätigkeit erfordern. Kriminelle Machenschaften einzelner Berufsangehöriger lassen sich ebenso wenig wie Mord und Totschlag durch ein Gesetz verhindern.

Es geht hier nicht um Interessenpolitik für oder gegen den Einzelanwalt oder die große überörtliche Sozietät, sondern darum, ob der Rechtsanwalt auch in Zukunft noch der „berufene Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten“ (so § 3 Abs. 1 BRAO) sein wird oder ob sich die Rechtsanwaltschaft aufspaltet in

einerseits

solche Berufsangehörigen, die das Notaramt anstreben und sich deshalb weitgehend „keimfrei“ einrichten, sich also einer Tätigkeit mit Steuerberatern und Wirtschaftsprüfern enthalten, keine Geschäftsführungs- oder Aufsichtsratspositionen einnehmen und sich an örtlichen Gesellschaften und Genossenschaften nicht beteiligen und

andererseits

solche Anwälte, die in Sozietät mit Patentanwälten, Wirtschaftsprüfern, Steuerberatern in örtlicher wie überörtlicher und internationaler Sozietät sich dem Wettbewerb nicht nur mit ausländischen Kollegen, sondern auch den inländischen Konkurrenten (Banken, Versicherungen, Verbraucherverbände) stellen.

Wenn sich aber die jetzt ca. 8700 Anwaltsnotare und die sicherlich 10000 potentiellen zukünftigen Anwaltsnotare einer rechtsberatungsmarktkonformen Berufsausübung enthalten müssen, droht für die gesamte Anwaltschaft die Gefahr, weiter Tätigkeitsfelder an konkurrierende Berater zu verlieren. Der Anwalt wird zurückgedrängt auf die Position eines Prozeßhansels, die ihn kaum noch ernährt, die immer neue Prozesse bewirken und somit im Lichte der Justizentlastung kontraproduktiv wirken muß.

Die eigentliche Rechtsberatung gerade bei Gewerbetreibenden wird sich dann aber bei anderen Institutionen und bei Unternehmensberatungsgesellschaften konzentrieren.

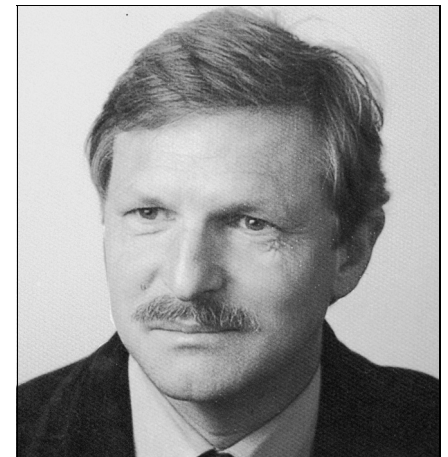
Der Deutsche Anwaltverein wird sich deshalb allen, vielleicht nicht einmal gewollten Angriffen gegen das Anwaltsnotariat widersetzen. Er wird weiter fordern, daß den Rechtsanwälten wie den Bürgern in den neuen Bundesländern Wiedergutmachung gewährt dadurch, daß den neuen Bundesländern zumindest die Möglichkeit eingeräumt wird, statt des oder neben dem Nur-Notariat(s) das Anwaltsnotariat wieder einzuführen. Es ist nicht nachzuvollziehen, warum diese in dem ersten Entwurf enthaltene Öffnungsklausel, die ja kein Bundesland zu der einen oder anderen Regelung zwingt, sondern nur alle Möglichkeiten offenläßt, im Gesetzentwurf nicht mehr auftaucht.

Ebenso enttäuscht, daß der Gesetzentwurf den Zugang zum Notariat nicht novelliert. Die derzeitigen Mißstände zwingen zu eine Änderung des augenblicklichen Verfahrens. Es kann nicht richtig sein, junge Anwälte in zeit- und kostenaufwendige notarspezifische Lehrgänge zu schicken, ohne ihnen eine kalkulierbare und realistische Chance zum Erwerb des Notar-amtes zu eröffnen. Praktisch reduziert sich die Auswahl heute in den meisten Regionen des Anwaltsnotariats auf die Note des zweiten Staatsexamens, obwohl dieses oft schon zehn oder mehr Jahre zurückliegt.

Es gibt aber sonst keine Auswahlentscheidung, bei der solche Uralt-Kriterien Berücksichtigung finden dürften. Ebenso wenig sind die unterschiedlich hohen Bedürfniszahlen in den Bundesländern nachzuvollziehen, die gerade

jungen Rechtsanwälten oft als „closed shop-System“ erscheinen.

Die Unterstützung der Position des Deutschen Anwaltvereins durch die gesamte Anwaltschaft gerade bei der BNotO-Novelle würde ihren Eindruck sicher nicht verfehlen; um diese bitte ich die Vereine und alle Kolleginnen und Kollegen daher sehr herzlich.



*Rechtsanwalt und Notar
Paul-Werner Beckmann, Herford,
Mitglied des Vorstandes und
Vorsitzender des Ausschusses Anwalts-
notariat des Deutschen Anwaltvereins*

1 Fortschreibung des Berichtes der Bundesregierung über die Lage der freien Berufe in der Bundesrepublik Deutschland vom 12.11.1990.

2 Bohrer, Berufsrecht der Notare, München 1991, Rdnr. 1429.

AUS DER PRESSE



AUS DER ARBEIT DES DAV

KURZNACHRICHTEN

Sitzung der Landesverbandsvorsitzenden

Am 12.2.1996 trafen sich die Vorsitzenden der Landesverbände unter dem Vorsitz ihres Obmanns Rechtsanwalt Dr. Gerd Krieger/Baden-Württemberg, in Bonn.

Intensiv wurde der vom Strukturausschuß vorgelegte Entwurf einer neuen DAV-Satzung (Anwaltsblatt 1/96, gelbe Beilage) diskutiert. Die Notwendigkeit einer Pflichtmit-

gliedschaft der örtlichen Vereine in ihren jeweiligen Landesverbänden wurde noch einmal festgestellt.

Es wurde dann beraten, wie die erweiterten Aufgabenstellungen der Landesverbände organisatorisch zu bewältigen seien. Die Vorsitzenden waren sich darüber einig, daß die Landesverbände im Einzelfall zunächst noch Hilfestellung benötigen.



Gespräch des DAV-Präsidenten mit den 1995 neu gewählten Vereinsvorsitzenden

Am 13.2.1996 fanden sich auf Einladung des Präsidenten die im Jahr 1995 neu gewählten Vorsitzenden der örtlichen Anwaltvereine in Bonn zusammen. Breiten Raum nahm die Erörterung der aktuellen Rechts- und Berufspolitik, insbesondere die neue Initiative zur Rechtspflege-Entlastung, die Novelle zur Bundesnotarordnung und die Beratungen der Satzungsversammlung ein.

Es wurde angekündigt, daß die DAV-Geschäftsstelle im Laufe des Jahres 1996 mit einer leistungsfähigen EDV-gestützten Adreß- und Mitgliederverwaltung ausgestattet werde. Es werde dann auch die Möglichkeit bestehen, daß örtliche Anwaltvereine ihre Mitgliederverwaltung durch den DAV erledigen lassen könnten.

Der Präsident appellierte noch einmal an die Vereinsvorsitzenden, dem DAV regelmäßig die örtlichen Vereinsrundschreiben und die aktuelle Vorstandszusammensetzung zuzusenden.

Seitens der Vereine wurde über Kooperation mit Nachbarvereinen, insbesondere im Bereich der Fortbildung berichtet.

Die Vorschläge des Strukturausschusses hinsichtlich einer neuen DAV-Satzung (Anwaltsblatt 1/96, gelbe Beilage) wurden ausführlich diskutiert. Der Präsident bat die Vereinsvorsitzenden, die Diskussion in den örtlichen Anwaltvereinen zur Vorbereitung der DAV-Mitgliederversammlung in Leipzig am 16./17.5.1996 intensiv zu führen.

Abschließend warb der Präsident für rege Teilnahme an der Mitgliederversammlung in Leipzig und wies hin auf das 125jährige Jubiläum des DAV am 25.8.1996, das am Gründungsort Bamberg mit einem Festakt begangen werden wird.

Rechtspflegeentlastung in Zivilsachen

Am 13. Februar 1996 fand in Bonn eine Anhörung zu den von der Arbeitsgruppe der JUMIKO erarbeiteten Vorschlägen zur Rechtspflegeentlastung in Zivilsachen statt. Die Verbände lehnten die Vorschläge durchweg ab. In einem groß angelegtem Statement legt der Rechtsanwalt Dr. Hans C. Lühn, Münster, Mitglied des Vorstandes für den Deutschen Anwaltverein dar, daß gegenwärtig für gesetzgeberische Maßnahmen zur Rechtspflegeentlastung und schon gar nicht mit den zur Diskussion stehenden Vorschläge Raum sei.

Anwaltsnotare

Am 4. März 1996 berieten der Ausschuß Anwaltsnotariat und der Geschäftsführende Ausschuß der Arbeitsgemeinschaft Anwaltsnotariat den unter dem 29. Dezember 1995 vorgelegten Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Novellierung der Bundesnotarordnung. Die Gremien beklagen die viel zu eng regulierenden Vorschläge, vermissen ein Aufgreifen der Zugangsfrage und die in den Vorberatungen enthaltene Öffnungsklausel, die es den neuen Bundesländern gestattet, dort das Anwaltsnotariat einzuführen. Außerdem bereiteten die Ausschüsse die Überarbeitung und Fortschreibung der Stellungnahme des Deutschen Anwaltverein aus

September 1995 vor und beschlossen, am 7. und 8. Juni 1996 in Hannover eine Veranstaltung zur Information und Diskussion des Themas der Novellierung der Bundesnotarordnung durchzuführen.

Ausschuß Gebührenrecht/Gebührenstruktur

Bonn 24.2.96. Nach einjähriger Pause kam im Februar der neu zusammengesetzte Gesetzgebungsausschuß Gebührenrecht/Gebührenstruktur in Bonn zusammen.

Thema der Sitzung waren Überlegungen für grundlegende Strukturänderungen der BRAGO. Zu diesem Zweck veranstaltete der Ausschuß ein Hearing mit drei Kolleginnen und Kollegen zu den Themen Gebührenvereinbarung/Zeithonorar, Anwaltsgebühren im Bereich Arbeits- und Sozialrecht sowie Gebührenrecht aus der Perspektive einer jungen Kollegin. Die Ausführungen der drei Gäste stießen bei den Ausschußmitgliedern auf großes Interesse und werden bei den nachfolgenden Beratungen über Strukturänderungen mit Sicherheit Berücksichtigung finden. Die nächsten Ausschußsitzungen sind für April und Juni terminiert.

Baurechtstagung in Stuttgart

Stuttgart 14./15.3.96. Die 7. Baurechtstagung der ARGE Baurecht im DAV fand im März im Maritim Hotel Stuttgart statt. Zum Thema „Der Generalunternehmer“ referierten die Rechtsanwältin Rath, Rechtsanwalt Prof. Dr. Locher und Richter am OLG Prof. Dr. Vygen. Am Freitagabend kamen etwa 170 Teilnehmer zum Gespräch im Daimler Benz Museum in Untertürkheim zusammen. Die Tagung wurde von insgesamt 230 Teilnehmern besucht und konnte insbesondere bei der Thesendiskussion eine lebhaftige Beteiligung aller Teilnehmer verzeichnen. DAV-Präsident Felix Busse, der die Baurechtler am zweiten Veranstaltungstag besuchte, beteiligte sich rege an der Fachdiskussion.

Auf der vorangegangenen Mitgliederversammlung der ARGE Baurecht wurden die sechs gewählten Mitglieder des Geschäftsführenden Ausschusses einstimmig von der Mitgliederversammlung für weitere zwei Jahre bestätigt. Die Arbeitsgemeinschaft hat mittlerweile über 1.100 Mitglieder.

Arbeitsgemeinschaft der Syndikusanwälte

Am 9. Februar 1996 trat der Geschäftsführende Ausschuß der Arbeitsgemeinschaft der Syndikusanwälte in Frankfurt im Haus der Dresdner Bank AG zusammen. Er erörterte die grundlegenden berufspolitischen Fragen der Syndikusanwälte und die insoweit zu treffenden Maßnahmen. Außerdem begann der Ausschuß mit den Vorbereitungen für die Herbstveranstaltung am 7. und 8. November 1996 in Berlin und verabschiedete das weitere Veranstaltungsprogramm des Jahres.

Am 14. Februar 1996 besprach der Präsident des Deutschen Anwaltvereins, Rechtsanwalt Felix Busse, in Bonn mit dem Sprecher des Geschäftsführenden Ausschusses der Arbeitsgemeinschaft der Syndikusanwälte Rechtsanwalt Dr. Helmut F. Eichler, die Angelegenheiten der Syndikusanwälte.



AG Verkehrsrecht

München 9.3.96. Bei seiner turnusmäßigen Frühjahrssitzung diskutierte der Geschäftsführende Ausschuß der Arbeitsgemeinschaft Verkehrsrecht im DAV u.a. das Fortbildungsprogramm für 1996. Hervorzuheben sind 16 Veranstaltungen zum Thema „Einführung in das gesamte Verkehrsrecht“ für junge Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sowie Referendare, die an verschiedenen Veranstaltungsorten in ganz Deutschland angeboten werden. Weitere Gesprächspunkte waren die Forderung nach Einführung des Fachanwalts für Verkehrsrechts, die Gestaltung des diesjährigen Journalistenseminars sowie der Homburger Tage 1996 und ein Bericht über die erste Sitzung des Schlichtungsausschusses DAV/VdS. Die AG Verkehrsrecht verzeichnet z.Z. knapp 3.500 Mitglieder in ihren Reihen. Die nächste Ausschußsitzung ist bei der Mitgliederversammlung am 27.4.96 in Würzburg vorgesehen.

V. Forum für junge Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte

Es hatten sich 330 Teilnehmer angemeldet, tatsächlich kamen dann noch etliche mehr zum V. Forum, das am 15. und 16.3.1996 in Bremen stattfand. Erstmals wurden neben der Plenumsveranstaltung und den drei Arbeitskreisen zur „Berufsausübung“, zur „Gründung und Einrichtung einer Anwaltspraxis“ und zum „Unternehmen Anwaltspraxis“ von der Arbeitsgemeinschaft des Forums Junge Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte drei Workshops zu den Themen „Verhandlungsführung“, „Bewerbung“ und „Die Rechtsanwältin“ angeboten. Der spontan von Teilnehmern geäußerte Wunsch nach einem weiteren Workshop zum Thema „Anwaltliche Berufsausübung“ wurde erfüllt. Auch das V. Forum erhielt Lob und Anerkennung von den Teilnehmern.

handlungshaft im beschleunigten Verfahren ausgesprochen. Im beschleunigten Verfahren, das nur auf Fälle der Alltagskriminalität mit einer höchstzulässigen Freiheitsstrafe von einem Jahr Anwendung finden soll, sind die Rechte des Beschuldigten bereits in rechtsstaatlich bedenklicher Weise beschränkt und insbesondere seine Beweisantragsrechte in unerträglicher Weise verkürzt worden.

Die Verhaftung zum Zwecke der schnellen Verurteilung ist ein weiterer untauglicher Versuch, Verfahren auf Kosten des Bürgers beschleunigen zu wollen. In Fällen der Alltagskriminalität werden überwiegend Geldstrafen verhängt, wird tatsächlich einmal auf Freiheitsstrafe erkannt, so wird diese in der Regel zur Bewährung ausgesetzt. Die Hauptverhandlungshaft würde dazu führen, daß derjenige, der im Falle der Verurteilung weniger Strafe zu erwarten hätte, leichter in U-Haft genommen werden könnte als derjenige, der im Falle einer Verurteilung eine höhere Strafe zu erwarten hätte, sich aber völlig zu Recht auf freiem Fuße befindet. Es sei nachdrücklich daran erinnert: Strafe kann der Staat nach unserer Rechtsordnung nur vollstrecken, wenn ein ordentliches Gericht einen Schuldspruch gefällt hat. Solange das Gericht die Schuld des Bürgers nicht nachgewiesen hat, gilt er als unschuldig. Wem die Erinnerung an die Einhaltung hart erkämpfter rechtsstaatlicher Prinzipien lästig ist, wird sich auf diese Prinzipien selbst gern berufen, wenn er sich z. B. mit dem Vorwurf des Ladendiebstahls konfrontiert sieht, weil er nach einem langen Arbeitstag einen Gegenstand achtlos in die Tasche gesteckt hat.

Die sog. Hauptverhandlungshaft würde zu einem weiteren Anstieg der U-Haftzahlen führen, die die bisherige Überlegung der Gefängnisse noch verstärken würde. Seit Mitte der achtziger Jahre ist ein starker Anstieg der Zahlen der Anordnung der U-Haft festzustellen. Das heißt aber nicht, daß es in einer entsprechend hohen Zahl von Fällen zur Verurteilung zu Freiheitsstrafen ohne Bewährung gekommen wäre. 1992 – neuere Zahlen liegen nicht vor – wurden 33.503 Personen verhaftet, von denen nur 14.665, also deutlich weniger als die Hälfte, zu einer nicht zur Bewährung ausgesetzten Freiheits- bzw. Jugendstrafe verurteilt worden sind.

(Pressemitteilung des DAV Nr. 1/96 vom 14.2.1996)

Pressemitteilungen des Deutschen Anwaltvereins

Noch mehr U-Haft-Fälle durch Hauptverhandlungshaft?

In Fällen der Alltagskriminalität, also etwa im Falle des Schwarzfahrens, des Ladendiebstahls oder der Trunkenheitsfahrt, sollen Beschuldigte zukünftig bis zu einer Woche in Untersuchungshaft genommen werden können, wenn die Gefahr besteht, daß sie nicht zur Hauptverhandlung erscheinen. Dies, obwohl die Strafe, die sie im Falle ihrer Verurteilung zu erwarten haben, nicht auf Freiheitsentzug, sondern meistens auf Geldstrafe lauten wird. Diese „Vorwegverbüßung“ einer Strafe, zu der der Beschuldigte später in der Regel nicht verurteilt werden wird, sieht ein Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und der FDP vor. Der Deutsche Anwaltverein hat sich, wie der Deutsche Richterbund, mit Nachdruck gegen die Einführung der sog. Hauptver-

Bundesverfassungsgericht bestätigt DAV in der Frage der Postulationsfähigkeit der Rechtsanwälte in den neuen Bundesländern

In seinem dem Deutschen Anwaltverein soeben mitgeteiltem Beschluß vom 5.12.1995 hat das Bundesverfassungsgericht entschieden: Verfahrensbeteiligte in den neuen Bundesländern können sich auch in Prozessen, für die die anwaltliche Vertretung gesetzlich vorgeschrieben ist, wie bisher von jedem Rechtsanwalt vertreten lassen, der bei den Amtsgerichten in Familiensachen und den Landgerichten der Bundesländer Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen; Sachsen-Anhalt und Thüringen zugelassen ist.

Der Gesetzgeber hatte sich 1994 entschieden, die für Rechtsanwälte der alten Bundesländer geltende Beschränkung ihrer Vertretungsbefugnis auf das Landgericht und das Amtsgericht in Familiensachen, bei dem sie zugelassen sind (sog. Postulationsfähigkeit) ab 1.1.2000 aufzuheben. Gleichzeitig hatte er den Rechtsanwälten der neuen Bundesländer, für die bisher eine solche Beschränkung nicht galt,



diese Beschränkung für die Zeit vom 1.1.1995 bis zum 31.12.2004 auferlegt. Der Gesetzgeber sah also für die neuen Bundesländer für eine Übergangszeit gerade die Regelung vor, die in den alten Bundesländern abgeschafft werden sollte. Für zusätzliche Verwirrung sorgte die unterschiedliche Dauer des Übergangszeitraums in den alten und neuen Bundesländern.

Der Präsident des Deutschen Anwaltvereins, Felix Busse, erklärte in Bonn: „Der Deutsche Anwaltverein begrüßt den Beschluß des Bundesverfassungsgerichts, der die verfehlte Entscheidung des Gesetzgebers im Interesse des rechtsuchenden Bürgers korrigiert. Der Deutsche Anwaltverein hat sich schon bei der Neuordnung des anwaltlichen Berufsrechts für die Aufhebung der Postulationsbeschränkung eingesetzt und sieht sich in seiner Auffassung durch den Beschluß des Bundesverfassungsgerichts bestätigt. Die Einführung der beschränkten Postulationsfähigkeit in den neuen Bundesländern hätte viele Mandanten gezwungen, sich von dem Anwalt ihres Vertrauens zu trennen, nur weil er in einem anderen Gerichtsbezirk zugelassen ist. Sie hätte den dort zugelassenen Rechtsanwälten und ihren Mandanten eine mehrfache Umstellung abverlangt, für die vernünftige Gründe nicht ersichtlich sind.“

(Pressemitteilung des DAV Nr. 2/96 vom 23.2.1996)

Anm. der Red.: Die Entscheidung des BVerfG vom 5.12.1995 wurde bereits veröffentlicht in AnwBl 1996, 164.

Justizbelastung:

Probleme mit vorschnell verabschiedeten Gesetzen bei den Gerichten in Strafsachen – kein drohender Kollaps der Strafrechtspflege –

Die aktuellsten Zahlen des Bundes über die Belastung der Justiz in Deutschland beziehen sich auf das Jahr 1992. Neuere Zahlen belegen nicht, daß die Belastung der Justiz zunimmt. Sie belegen vielmehr, daß sich die Situation in den letzten fünf Jahren insgesamt nicht verschärft hat. Es wäre deshalb falsch, von einem bevorstehenden Kollaps der Strafrechtspflege zu sprechen. Sondereinflüsse, die sich aus der Vereinigung in den Jahren nach 1989 ergeben, dürfen den Blick auf diese Tatsachen nicht verstellen.

Tatsächlich leidet das Strafverfahren aber unter den Zusatzbelastungen, die als Folge des 1. Rechtspflegeentlastungsgesetzes vom 11.1.1993 zu verzeichnen sind. Nach dem Bericht des Strafrechtsausschusses der Justizministerkonferenz, der u. a. eine Auswertung der Justizverwaltungen zitiert, ist eine Entlastungswirkung des Gesetzes nicht feststellbar. Um so weniger verständlich ist deshalb, daß der Bundesrat nunmehr seinen Gesetzentwurf für ein 2. Rechtspflegeentlastungsgesetz beschlossen hat, zu dem der Strafrechtsausschuß des Deutschen Anwaltvereins gegenüber dem Bundesrat und den Justizministern der Länder Stellung genommen hat. Der Deutsche Anwaltverein begrüßt, daß der Bundesrat im weiteren Gesetzgebungsverfahren aufgrund der Kritik des Deutschen Anwaltvereins nicht mehr vorschlägt, dem Verteidiger bei Unterbrechung der Hauptverhandlung die Kosten aufzuerlegen, ihm bei Antragsbe-

gründung das Wort zu Lasten des Beschuldigten entziehen zu können und dem Verteidiger die Möglichkeit zu nehmen, nach Schluß der Beweisaufnahme Beweisanträge zu stellen.

In seiner am 4.3.1996 in Bonn veröffentlichten Presseerklärung lehnt der Deutsche Anwaltverein den im übrigen vom Bundesrat beschlossenen Gesetzesentwurf ab, die dem Schutz von Irrtum und vor Fehlerteilen dienen. Für den Strafprozeß wäre das Gesetzesvorhaben eine leichtfertige Belastungsprobe; Gerichte und andere Verfahrensbeteiligte würden neuem Konfliktstoff unverantwortlich ausgesetzt.

Der DAV ruft abermals dazu auf, schonungsvoll mit der Strafjustiz umzugehen. Neuerungen sollten nur zur Diskussion gestellt werden, wenn ein konkreter Grund dafür besteht und wenn die Bürgerrechte – dazu gehört das Recht auf Verteidigung – gewahrt werden. Die teilweise emotional geführte öffentliche Erörterung des Strafverfahrensrechts muß versachlicht werden, um Schaden von den Gerichten abzuwenden. Die Leistungsfähigkeit der Strafjustiz steht außer Frage, solange ihr nicht durch legislative Hektik und durch überzogene Sparmodelle zugesetzt wird.

(Pressemitteilung Nr. 3/96 des DAV vom 6.3.1996)

Ausländische Rechtsberater:

Geplante internationale Anwaltsrichtlinien verdrängen vorbeugenden Mandantenschutz

Die internationale Vereinigung der Anwaltschaft, die International Bar Association (IBA) hat einen Entwurf für „Richtlinien für ausländische Rechtsberater“ (Guidelines for Foreign Legal Consultants – FLC –) vorgelegt. Dieser Entwurf regelt, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Umfang Personen aus einem Staat (Herkunftsstaat) als ausländische Rechtsberater (FLC) in einem anderen (Aufnahmestaat) rechtsberatend tätig sein dürfen.

Der Deutsche Anwaltverein lehnt die vorgeschlagenen Richtlinien ab. Sie würden dem ausländischen Rechtsberater mehr Rechte einräumen als den inländischen Rechtsberater zugestanden werden. Dadurch würden die Angehörigen des Aufnahmestaates benachteiligt. Vor allem aber würde der Verbraucherschutz zurückgedrängt werden. Beides wäre ein zu hoher Preis für das Bemühen um die Liberalisierung des internationalen Dienstleistungsmarktes. Die Richtlinien sehen zum Beispiel vor, daß alle Personen, die in ihrem Herkunftsstaat zur Rechtsberatung befugt sind, als ausländische Rechtsberater im Aufnahmestaat dieselbe Befugnis haben sollen. In vielen Ländern ist die Rechtsberatung – anders als zum Beispiel in Deutschland – nicht Rechtsanwälten vorbehalten, sondern auch Nicht-Juristen – teilweise sogar Personen, die über keinerlei juristische Ausbildung verfügen – gestattet. Dies können Staaten im Interesse des Verbraucherschutzes nicht hinnehmen, in denen die rechtliche Beratung aus Gründen des Mandantenschutzes Rechtsanwälten vorbehalten ist, die ihre Qualifikation durch eine mehrjährige juristische Ausbildung erworben haben.

(Pressemitteilung Nr. 4/96 des DAV vom 6.3.1996)



DAV-Verkehrsrechtsausschuß:

Weniger Promille garantieren nicht mehr Verkehrssicherheit

Der Verkehrsrechtsausschuß des Deutschen Anwaltvereins hat zu Gesetzesentwürfen zur Herabsetzung des geltenden Alkohol-Promille-Grenzwertes von 0,8 Promille auf 0,5 Promille bzw. 0,0 Promille Stellung genommen.

Der Deutsche Anwaltverein unterstützt alle Maßnahmen des Gesetzgebers oder der Polizei, die geeignet sind, alkoholbedingten Gefahren im Straßenverkehr noch wirkungsvoller entgegenzutreten als bisher. Aus den vorliegenden Untersuchungen läßt sich jedoch entnehmen, daß die Absenkung der Promille-Grenze dafür nicht geeignet ist.

In seiner hierzu am 15. März 1996 veröffentlichten Presseerklärung spricht sich der Deutsche Anwaltverein deswegen gegen eine Herabsetzung der Promille-Grenze aus:

Die Gleichung „Weniger Promille, mehr Verkehrssicherheit“, geht nicht auf. Seit 1975 ist der Anteil der Alkoholunfälle am gesamten Unfallgeschehen trotz des seither um 66 % angestiegenen Verkehrsvolumens und einer leichten Zunahme der absoluten Zahl der Unfälle kontinuierlich zurückgegangen, nämlich von über 54.000 im Jahre 1977 auf knapp 40.000 im Jahre 1994. Die Zunahme der Verkehrsdichte hat also nicht zu einer wachsenden Gefahr durch Kraftfahrer mit 0,5 bis 0,8 Promille geführt, sie ist deshalb kein Argument für die Herabsetzung der Promillegrenze. Zudem sind 20 % der an Straßenverkehrsunfällen Beteiligten, die unter Alkoholeinfluß stehen, Fußgänger und Radfahrer. Das waren bezogen auf 1994 also 8.000 Unfallbeteiligte. Maximal 2.000 Unfälle bzw. 7 % aller Alkoholunfälle mit Personenschäden wären von einer Herabsetzung der Grenze auf 0,5 Promille betroffen. Diese Alkoholfahrten werden aber bereits nach geltendem Recht geahndet, wenn der Fahrer z.B. Schlangenlinien fährt (sog. relative Fahruntüchtigkeit).

Für die Verkehrssicherheit ist die konsequente und intensive Durchführung von Alkoholkontrollen viel entscheidender als die bloße Herabsetzung des gesetzlichen Grenzwertes bei gleicher Überwachungsdichte und -methode.

Der Deutsche Anwaltverein richtet an alle Beteiligten den dringenden Appell, endlich verlässliche Methoden zum Nachweis des Alkoholkonsums zu entwickeln. Er ist dagegen, Atemalkoholgrenzen im Gesetz zu verankern, solange die Atemalkoholanalyse, die als alternatives oder zusätzliches Beweismittel im Gespräch ist, keine sicheren Ergebnisse liefert. Sobald zuverlässige Geräte zur Verfügung stehen, wäre die Mitwirkungspflicht des Kraftfahrers allerdings gesetzlich zu regeln. Eine zwangsweise Blutentnahme zur Feststellung einer Ordnungswidrigkeit hält der Verkehrsrechtsausschuß des Deutschen Anwaltvereins in Fällen, in denen konkrete Verdachtsmomente für den Alkoholkonsum fehlen, für unzulässig.

Neben seiner Forderung nach rechtsmedizinisch verlässlichen Methoden empfiehlt der Deutsche Anwaltverein intensive Information und Aufklärung, insbesondere zielgruppenorientierte Informationskampagnen, z.B. für Fahranfänger, sowie die Durchführung und gerichtliche Anerkennung von Nachschulungsmaßnahmen.

(Pressemitteilung des DAV Nr. 5/96 vom 15. 3. 1996)

Deutscher Anwaltverein gründet Arbeitsgemeinschaft Versicherungsrecht

Der Deutsche Anwaltverein hat soeben die Gründung der Arbeitsgemeinschaft Versicherungsrecht bekanntgegeben. Wie die meisten der schon bestehenden 13 Arbeitsgemeinschaften des Deutschen Anwaltvereins orientiert sich auch diese an einem Rechtsgebiet, das für den Alltag des Verbrauchers große Bedeutung hat: Jeder Bundesbürger hat nach der Statistik etwa 10 Versicherungsverträge abgeschlossen. Diese bemerkenswerte Versicherungsdichte bedeutet für den einzelnen Versicherungsnehmer nicht automatisch ein „Mehr“ an Sicherheit, weil er über Fallstricke im Versicherungsrecht meist erst dann stolpert, wenn der Schadenfall eingetreten ist. Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, die mit der Systematik des Versicherungsvertragsrechts vertraut sind, sind deshalb notwendige Berater. Sie können ihre Mandanten schon im Vorfeld auf die für den individuellen Fall zugeschnittene Schiene setzen und ihnen im Konfliktfall aus der Klemme helfen. Denn die Lebenssachverhalte, in denen versicherungsrechtliche Fragen zu stellen und zu beantworten sind, sind ebenso vielfältig wie die versicherungsrechtlichen Regelungen unüberschaubar geworden sind.

Ein wesentliches Anliegen der Arbeitsgemeinschaft ist die Fortbildung der ihr angehörenden Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Das so vermittelte Know how gewährleistet einerseits ein sachkundiges Gegengewicht zur „Übermacht“ der Versicherer. Es verhindert andererseits die unnötige Konfrontation zwischen Versicherern und Versicherungskunden. Neben dem für die Mitglieder der Arbeitsgemeinschaft wichtigem Informations- und Erfahrungsaustausch ist ein weiteres Ziel der Arbeitsgemeinschaft, sich mit berufspolitischen Fragen im versicherungsrechtlichen Bereich auseinanderzusetzen.

Ein Ziel der Arbeitsgemeinschaft ist es, Versicherungsbedingungen zu erreichen, die ein ausgewogenes Verhältnis zwischen den Interessen der Versicherer und der Versicherungsnehmer herstellen.

Der Vorsitzende der Arbeitsgemeinschaft, Herr Rechtsanwalt Dr. Hubert van Bühren, Köln, ist der Auffassung, daß die Arbeitsgemeinschaft auch Schiedsstellen für Streitigkeiten zwischen Versicherungen und Versicherungsnehmern initiieren sollte. Solche Schiedsstellen helfen, Prozesse zu vermeiden. Die Einrichtung von Schiedsstellen wäre damit ein weiterer Beitrag der Anwaltschaft zur Entlastung der Gerichte.

(Pressemitteilung des DAV Nr. 6/96 vom 15. 3. 1996)

Anwaltsgebühren angehoben:

Arbeit der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte in den neuen Bundesländern nach wie vor unterbewertet

Als einen „ersten, wenn leider auch ungenügenden Schritt in die richtige Richtung“ hat der Präsident des Deutschen Anwaltvereins, Rechtsanwalt Felix Busse, Bonn, die Herabsetzung des Gebührenabschlags für die Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte in den neuen Bundesländern von 20 % auf 10 % bezeichnet. Das Bundeskabinett hat die entsprechende Rechtsverordnung in seiner Sitzung vom



19.3.1996 verabschiedet. Die Änderung tritt mit dem 1.7.1996 in Kraft.

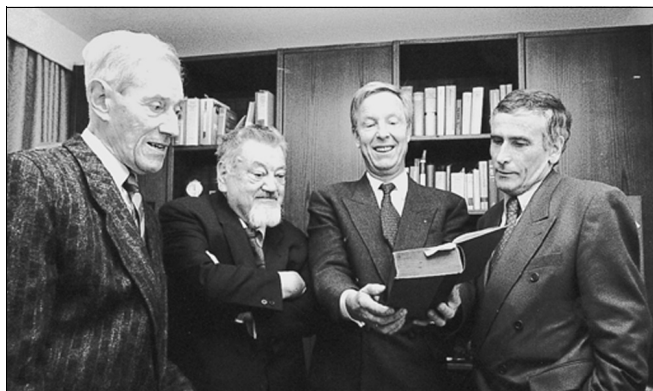
Die Gebührenermäßigung ist vom Deutschen Anwaltverein seit Inkrafttreten des Einigungsvertrages im Jahre 1990 heftig kritisiert worden. Die Arbeit der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte in den neuen Bundesländern wird nach der ab 1.7.1996 geltenden Neuregelung nach wie vor geringer bewertet als die der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte in den alten Bundesländern. Dieser Zustand kann, so Busse, sechs Jahre nach dem Beitritt nicht anders als „unerträglich“ bezeichnet werden.

(Pressemitteilung DAV Nr. 7/96 vom 22.3.96)

Anwaltvereine

Anwaltverein Hamm wurde 50 Jahre

Am 9. 1. 1996 hat der Anwaltverein Hamm seiner Gründung vor 50 Jahren nach dem Ende der Gleichschaltung durch die Nationalsozialisten gedacht. Anlässlich dieses Jubiläums hatte er zu einem Festakt in das Kurhaus in Bad Hamm eingeladen. Der Vorsitzende des Anwaltvereins Hamm e. V., *Herrn Rechtsanwalt Dr. Friedhelm Kieserling* konnte mehr als 100 Gäste begrüßen. Zwar war es Dr. Kieserling nicht möglich, noch eines der 14 Gründungsmitglieder persönlich willkommen zu heißen, aber stellvertretend für sie waren Kinder bzw. Enkel geladen und auch erschienen.



v. l. n. r.: Hannemann, Schmitz, Dr. Kieserling, Dr. Finzel

In seiner Begrüßungsansprache hob Dr. Kieserling hervor, daß 1946 genau genommen eine Wiedergründung erfolgt sei. Vor 1933 habe bereits eine Interessengemeinschaft der Rechtsanwälte in Hamm bestanden, die dann der Gleichschaltung durch die Nationalsozialisten zum Opfer gefallen sei. Die bitteren Erfahrungen während der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft hätten bei der ein knappes Jahr nach Kriegsende erfolgten Wiedergründung in der in der Satzung aufgestellten Forderung nach „einer unabhängigen Rechtspflege ohne Ansehen der Rasse, Religion, der politischen Überzeugung und der sozialen Stellung“ ihren Niederschlag gefunden.

Nach der mit viel Beifall bedachten Begrüßung durch Dr. Kieserling, überbrachte der Vizepräsident des Deut-

schen Anwaltvereins *Rechtsanwalt Dr. Ulrich Stobbe*, Hannover, die Grüße und Glückwünsche des DAV und der Vizepräsident der Rechtsanwaltskammer Hamm, *Herr Rechtsanwalt Dr. Elsbernd*, die Grüße der Kammer. Der Oberbürgermeister der Stadt Hamm, *Jürgen Wieland*, hob die besonderen Verdienste des Anwaltvereins Hamm für das Rechtsleben und den Gerichtsstandort Hamm hervor. Dem schloß sich der designierte Präsident des Oberlandesgerichts, *Gero Debusmann* an, der eine Tag später offiziell in sein Amt eingeführt worden ist.

Im Festvortrag widmete sich *Herr Prof. Dr. Horst Sandler*, Präsident des Bundesverwaltungsgericht a. D., dem Thema „Anwälte und Richter an einem Strick“ an. Mit spitzer Zunge zeigte Prof. Sandler humorvoll die liebgewordenen berufsständischen Interessen, aber auch die Arroganz bürokratischen Gehabens auf. Er griff die Bandbreite an Vorurteilen und beißender Kritik am Berufsstand auf, wobei er die Parallelen, die Abhängigkeit und Verwobenheit von Richtern und Anwälten aufzeigte. Wenn die Bürger lieber zum Zahnarzt gingen, als vor Gericht erscheinen zu müssen, dann stimme das nachdenklich, schrieb der Festredner den Gästen im Kurhaus ins Stammbuch. Bitter nötig und heilsam sei die Kritik an der Arbeit der Juristen, befand Sandler. In seiner humorvollen und ironisierenden Art machte er bei den Richtern und Anwälten einen Hang zu überheblicher Besserwisserei aus. Er rügte die langen Instanzenwege und die überzogenen Verfahrensdauern in der Rechtsprechung und stellte fest, wenn Anwälte und Richter auch unterschiedliche Rollen auszufüllen hätten, müsse ein offener Dialog möglich sein. Die Vergangenheit beweise, daß dies nicht nur eine theoretische Forderung sei, sondern oft gelebte Praxis.

Nachdem Prof. Dr. Sandler mit herzlichem, lang anhaltendem Beifall gedankt worden war, fand man sich zum gemeinsamen festlichen Abendessen zusammen. Bei der Auswahl des Menues hatte man sich an das Gründungsjahr 1946 erinnert. Das Steckrübengericht war vorzüglich und weckte wahrscheinlich nur noch bei Einigen Erinnerungen an eine durch Not und Entbehrungen geprägte Zeit.

Nachzutragen ist, daß der Hammer Anwaltverein nicht nur mit dem Festakt sein 50-jähriges Bestehen feierte, sondern aus Anlaß dieses Jubiläums auch eine vielbeachtete Ausstellung des Staatsarchivs Preußischer Kulturbesitz Berlin zum Thema „200 Jahre allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten“ von Berlin nach Hamm holte.

Dr. Dierk Mattik, Bonn,
Hauptgeschäftsführer des Deutschen Anwaltvereins

AG der Fachanwälte für Arbeitsrecht im DAV

Die Arbeitsgemeinschaft der Fachanwälte für Arbeitsrecht im Deutschen Anwaltverein hielt am 15. und 16. März 1996 in Hamburg ihre 31. Fachtagung.

Vor dem wiederum zahlreichen und hochinteressierten Forum eröffnete Rechtsanwalt *Dr. Heinz Josef Willemsen*, Düsseldorf, den Reigen der Referenten mit einem Vortrag zum Thema „Arbeitsrecht im Umwandlungsgesetz“. Das Umwandlungsgesetz vom 28. Oktober 1994, dessen erste Wirkungen sich abzeichnen, ist ein gesellschaftsrechtlich



initiiertes und konzipiertes Gesetz, das den Formenwechsel der Unternehmen verbessern und erleichtern soll. Der arbeitsrechtlichen Implikationen solcher Maßnahmen ist man sich im Gesetzgebungsverfahren erst zu einem relativ späten Zeitpunkt bewußt geworden. Das Gesetz enthält in beträchtlichem Maß arbeitsrechtlich relevante Normen, deren Einpassung in das Ganze des Gesetzes und vor allem in die gebräuchliche arbeitsrechtliche Dogmatik und Praxis eine Reihe von Fragen aufwirft, aus denen der Referent, nachdem er zunächst einige Grundlagen zum Umwandlungsgesetz und zum Begriff der Umwandlung gelegt hatte, herausgriff und in vorzüglicher Analyse mit Antworten versah:

Das Verhältnis der Regelungen des Umwandlungsgesetzes zu §§ 111 ff. BetrVG sowie zu den sonstigen arbeitsrechtlichen Bestimmungen, die Relevanz des Arbeitsrechts im Vorfeld einer Umwandlung, die Bedeutung der Mitbestimmung bei der Umwandlung. Sodann befaßte sich der Vortrag mit dem individualrechtlichen Schutz des Arbeitnehmers im Falle der Umwandlung (Anwendbarkeit des § 613 a BGB), den Auswirkungen der Umwandlung auf die betriebliche Altersversorgung, auf den Bestand des Betriebsrates, auf die Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen und schließlich die Unternehmensmitbestimmung. In einem abschließenden Überblick fragte der Referent nach den Vor- und Nachteilen einer Umstrukturierung des Unternehmens aufgrund der Instrumente des Umwandlungsgesetzes oder der Alternative der Einzelübertragung.

Rechtsanwältin *Susanne Beck Nielsen*, Hamburg gab einen knappen, doch gleichwohl vollständigen „Überblick über das Dänische Angestelltenrecht“, das dem deutschen Zuhörer den Eindruck vermittelte, möglicherweise sollten auch die hiesigen Normen angesichts der europaweiten Arbeitsmarktprobleme ebenso wie das dänische Recht flexiblere, unkompliziertere und deshalb durchaus nicht unbedingt arbeitnehmerschutzfeindlichere Lösungen gestatten.

Trefflich referierte Rechtsanwalt *Walter Behrens*, Hamburg neuere Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, des Bundesarbeitsgerichts, einiger Landesarbeitsgerichte und natürlich das Frauenquotenurteil des EuGH.

Der Vormittag des 16. März 1996 war dem Vortrag des Präsidenten des Bundesarbeitsgerichts *Prof. Dr. Thomas Dieterich*, gewidmet. Er sprach zu dem Thema „Rechtsprechung im Dialog - Die Arbeitsgerichte zwischen BVerfG und EuGH“. Der Dialog des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesarbeitsgerichts auf der Grundlage der den Grundrechten innewohnenden Schutzpflichten und Ausstrahlungen ist in langer Kooperation erprobt und bewährt. Jedes Gericht ist für seinen Zuständigkeitsbereich der Hüter der Verfassung. Ungewohnt und mit Verständigungsproblemen behaftet ist der Dialog des Bundesarbeitsgerichts und auch des Bundesverfassungsgerichts mit dem Europäischen Richter. Der EuGH ist für die Auslegung der europarechtlichen Normen, die eben auch tief in das nationale Arbeitsrecht eingreifen, allein zuständig. Der nationale Richter muß sich in das Gefüge des Europarechts und auch in den ungewohnten Verfahrensablauf einpassen. Die Verständigungsprobleme resultieren auch daraus, daß der EuGH naturgemäß abstrakte Fragen eher in der Form einer gutachterlichen Äußerung beantwortet und sehr allgemeine Hinweise gibt, die Rechtsunsicherheit hervorrufen.

Die notwendige Verdichtung des Dialogs wird diese Problemfelder überwinden helfen.

Im Rahmen der Tagung fanden sich die Teilnehmer zu einer *außerordentlichen Mitgliederversammlung* zusammen,

auf der sie unter der Moderation von Rechtsanwalt *Ulrich Zirnbauer*, Nürnberg, die bekanntgewordenen Vorschläge der Satzungsversammlung der Rechtsanwälte zur Gestaltung der Fachanwaltschaft Arbeitsrecht diskutierten. Die außerordentliche Mitgliederversammlung sprach sich einhellig für eine qualitätsvolle Fachanwaltschaft Arbeitsrecht aus und **appellierte** mit überwältigender Mehrheit an die Satzungsversammlung, hinsichtlich der dort derzeit vorläufig beschlossenen Vorschläge die für das Arbeitsrecht nachzuweisenden praktischen Fälle nicht unter 120 festzusetzen und ferner jedenfalls in den Bestimmungen zur Fachanwaltschaft Arbeitsrecht keinesfalls ausdrücklich aufzuschreiben, daß im Zuerkennungsverfahren der Nachweis der Bearbeitung von Beschlußverfahren nicht erforderlich sei.

Rechtsanwalt Dr. Peter Hamacher, Köln

ARGE Baurecht im DAV

Geschäftsbericht für 1995

• Mitgliederentwicklung

Die Zahl der Mitglieder stieg von 857 am 31.12.1994 auf 1034 am 31.12.1995. Der Zuwachs von 177 Mitgliedern (+21 %) im dritten Jahr nach der Gründung zeigt, wie kontinuierlich das Interesse in der Anwaltschaft an der ARGE Baurecht und ihren Veranstaltungen ist. Derzeit gehören 1100 Mitglieder der Arbeitsgemeinschaft an (März 1996). Nach der Mitgliederzahl steht die ARGE Baurecht von insgesamt 14 Arbeitsgemeinschaften im Deutschen Anwaltverein nach Verkehrsrecht, Strafrecht und Familienrecht an vierter Stelle.

• Veranstaltungen

1.) Baurechtstagung in Hamburg:

Am 17./18.3.1995 fand im Hotel Elysee in Hamburg die Frühjahrstagung 1995 zum Thema „Der Sachverständige“ mit etwa 170 Teilnehmern statt. Referenten waren der Richter am LG Dr. Walter Konrad, Würzburg, der Rechtsanwalt Ulrich Werwigk, Oberhaching, Syndikus der Dyckerhoff & Widmann AG München, der Rechtsanwalt und Notar Prof. Dr. Hans Ganten, Bremen und am Samstag mit dem Sonderthema „Aktuelle Tendenzen im Bürgschaftsrecht“ der Richter am BGH Dr. Gero Fischer, Freiburg.

2.) Baurechtstagung in Münster:

Mit dem Thema „Bauprozeß und Schiedsverfahren“ am 10./11.11.1995 im Hotel Mövenpick in Münster/Westfalen wurde eine weitere sehr erfolgreiche Herbsttagung durchgeführt. 250 Kolleginnen und Kollegen nahmen teil, darunter auch einige inzwischen regelmäßige Gäste aus der Richterschaft des Bundesgerichtshofes sowie verschiedener Oberlandesgerichte. Nachdem am ersten Konferenztag ein Bauprozeß zum Miterleben von Mitgliedern des Geschäftsführenden Ausschusses aufgeführt und anschließend die rechtliche Problematik mit den Teilnehmern diskutiert wurde, referierten am zweiten Tag der Rechtsanwalt Dr. Stefan Kraus, München und der Richter am OLG Hans-Joachim Wolf, Bonn.

Wie schon bei der vierten Baurechtstagung in Neu-Isenburg und der fünften Baurechtstagung in Hamburg, fanden auch in Münster das gemeinsame Abendessen sowie die



Abschlußveranstaltung – ein Stadtbummel aus architektonischer und historischer Sicht – regen Anklang.

3.) Mitgliederversammlung in Berlin:

Die dritte ordentliche Mitgliederversammlung der ARGE Baurecht fand am 26.5.1995 im Hotel Intercontinental in Berlin im Rahmen des 48. Deutschen Anwaltstages statt.

Die Geschäftsordnung der ARGE Baurecht wurde in zwei Punkten geändert:

– Einführung einer Ehrenmitgliedschaft bei der ARGE Baurecht (§ 3 Abs. 3);

– Anhebung des Jahresmitgliedbeitrages von bislang 80 DM auf 100 DM ab 1996 (§ 8 Abs. 2 Satz 1).

Die Satzungsänderungen erfolgten durch einhellige Beschlüsse.

Der vom Ausschußvorsitzenden vorgetragene Geschäftsbericht für 1994 und das Protokoll der Mitgliederversammlung wurden im Mitteilungsblatt veröffentlicht (3/95, 52); der Geschäftsbericht auch in AnwBl 1995, 543.

Zum dem anschließenden Fachvortrag von Herrn Vorsitzenden Richter am Bundesgerichtshof Dr. Arno Lang, 7. Senat, Karlsruhe, waren fast 160 Teilnehmer erschienen. Sein Referat „Bauvertragsrecht im Wandel“ fand erhebliche Resonanz bei den Teilnehmern und auch in der Fachpresse und wurde u. a. in der NJW veröffentlicht.

4.) Veranstaltung in München:

Am 16.9.1995 wurde ein Tagesseminar zum Thema „Grundzüge der Baubetriebslehre“, Referent Dipl. Ing. Manuel Biermann, Litzendorf, im Hotel Arabella Westpark in München veranstaltet. Am Eröffnungsabend des Münchner Oktoberfest fanden die Seminarteilnehmer ausreichend Gelegenheit zum außerfachlichen Gespräch. Fachlicher und außerfachlicher Teil dieses Seminars fanden sehr guten Anklang bei den Mitgliedern.

● **Mitteilungsblätter**

Im Jahr 1995 erschien das Mitteilungsblatt der ARGE Baurecht mit einer Ausgabe pro Quartal und wurde allen Mitgliedern sowie einem breiten Kreis baurechtlich aktiver Institutionen und Einzelpersonen zugeschickt. Die Druckauflage betrug monatlich etwa 1 550 Hefte und der Heftumfang 28 Seiten. Diese bemerkenswerte Leistung, insbesondere die pünktliche redaktionelle und technische Fertigstellung, bewerkstelligt seit 1994 ehrenamtlich die Frau Kollegin Heike Rath aus Langen/Hessen, Mitglied im Geschäftsführenden Ausschuß.

● **Pressearbeit**

Informationen, Hinweise und Berichte über die Aktivitäten der ARGE Baurecht fanden sich 1995 im Anwaltsblatt auf den Seiten 78, 131, 182, 347, 452 und 543. Der von Lang auf der Mitgliederversammlung gehaltene Vortrag „Bauvertragsrecht im Wandel“ wurde veröffentlicht in der NJW 1995, 2063 ff.

● **Arbeitskreise**

Die zur Zeit aktiven vier Arbeitskreise Allgemeines Bauvertragsrecht, Architektenrecht, Europa und Prozeßrecht/Verfahrensrecht kamen auch 1995 teilweise mehrfach zu Besprechungen zusammen und wirken konstruktiv an der inhaltlichen Vorbereitung von Baurechtveranstaltungen der ARGE Baurecht mit.

● **Ehrenmitgliedschaft**

Die erstmalige Verleihung der Ehrenmitgliedschaft in der ARGE Baurecht beschloß der Geschäftsführende Ausschuß in seiner Sitzung am 15./16.9.1995 in München. Die Verleihung der Ehrenmitgliedschaft an Prof. Herymann Korbion Düsseldorf, erfolgte dann auf der sechsten Baurechtstagung 1996 im Münster.

● **Geschäftsführender Ausschuß**

Die Mitglieder des Geschäftsführenden Ausschusses kamen im Jahre 1996 zu sieben Sitzungen zusammen nach Hamburg (zweimal), Berlin, München, Münster (zweimal) und Baden-Baden.

Hauptthemen der Ausschußsitzungen waren die Vorbereitungen der Baurechtstagungen und Tagesveranstaltungen, insbesondere die Festlegung von Themen, Referenten, des Ablaufs und des Rahmenprogramms. Desweiteren war die Mitgliederversammlung 1995 und 1996, die Entwicklung des Mitteilungsblattes und der Arbeitskreise, die Geschäftsordnung, die Gestaltung der Mitgliederliste sowie die Kontakte zur Richterschaft und anderen Institutionen wichtige Gesprächspunkte.

● **Organisation der Tagungen durch die Anwaltakademie**

Die Leistungen der Deutschen Anwaltakademie/Organisationsabteilung bei der Vorbereitung und Durchführung der Tagungen und Seminare waren überzeugend und haben Aktivitäten und das Erscheinungsbild der ARGE Baurecht positiv geprägt. Der Kostenaufwand für die externe Organisation der Veranstaltungen stand im angemessenen Verhältnis zum Ergebnis. Der Geschäftsführende Ausschuß hat daher beschlossen, die erfreuliche Zusammenarbeit mit der Anwaltakademie auch 1996 fortzuführen.

● **Ausblick für 1996**

Für das Geschäftsjahr 1996 lassen sich die laufenden und geplanten Aktivitäten der ARGE Baurecht wie folgt umreißen:

1.) Baurechtstagungen

Die siebte Baurechtstagung am 15./16.3.1996 im Maritim Hotel Stuttgart mit dem Oberthema „Der Generalunternehmer“ und Referaten von Frau Rechtsanwältin Rath, Prof. Dr. Locher und Prof. Dr. Vygen sowie einer Thesendiskussion und einem attraktiven Rahmenprogramm ist so zugkräftig, daß über 230 Kolleginnen und Kollegen nach Stuttgart gekommen sind.

Die achte Baurechtstagung ist geplant am 22./23.11.1996 in Köln, Hotel Hyatt. Das genaue Programm steht noch nicht fest.

2.) Tagesseminare

Am 4.5.1996 findet in Obernai/Elsaß ein Tagesseminar zum Thema „Europäisches Baurecht“ mit den Referenten Prof. Dr. Tode, Prof. Qack und Rechtsanwältin Häusler statt.

3.) Nachtrag zur Mitgliederliste

Der Ausgabe 3/96 des Mitteilungsblattes soll ein Nachtrag zur Mitgliederliste beigelegt werden, in dem sämtliche Neuzugänge, Austritte und Änderungen bei den Adressen den Mitgliedern seit August 1995 enthalten sind.

Rechtsanwalt Udo Henke, Bonn



Arbeitsgemeinschaft der Syndikusanwälte

Symposium: Rechtsabteilung im Umbruch – Organisation und Qualität

In Weiterführung ihrer Berliner Veranstaltung 1994 (vgl. AnwBl 1995, 84) bat die Arbeitsgemeinschaft der Syndikusanwälte am 2. und 3. November 1995 eine große Zahl von interessierten Teilnehmern zu dem Symposium: „**Rechtsabteilung im Umbruch: Organisation und Qualität**“.

Die Tagung konsolidierte das Konzept der Arbeitsgemeinschaft, die Syndikusanwälte alljährlich in der ersten Woche des Novembers in Berlin – in diesem Jahr 1996 am 7. und 8. November – zu versammeln, um ihnen ein Forum für Gespräche, Fortbildung und Informationsaustausch zu bieten.

Nach einem thematischen Aufriß durch Rechtsanwalt *Dr. F. Helmut Eichler*, Syndikus der IBM Deutschland GmbH, dem Sprecher des Geschäftsführenden Ausschusses der Arbeitsgemeinschaft – er sprach zugleich die Begrüßung – begann die Tagung „Organisation und Qualität“ mit zwei Untersuchungen, die als Grundlegung einen weiteren Rahmen absteckten. Zum ersten sprach Rechtsanwalt *Dr. Peter Kriependorf*, Syndikus der Mars Corp. über „**Organisation und Qualität in der modernen Wertediskussion**“. Zum zweiten berichtete Rechtsanwalt *Dr. Siegfried Schwung*, Syndikus der Daimler Benz AG über das **Anforderungsprofil des Unternehmensjuristen**. Die beiden Vorträge sind in leicht abgewandelter Form in diesem Heft des Anwaltsblattes veröffentlicht.

ISO 9000

Unter der Headline „**ISO 9000 und die Folgen**“ schilderte *Dr. Wolfgang Werner*, Hüls AG, Vorsitzender des NQSZ Beirats im DIN die breite Akzeptanz der inhaltlich auf Militärnormen beruhenden Norm ISO 9000 als eines Kriteriums, das nahezu vollständig die möglichen Fehlerquellen auflistet, die zu Abweichungen bei der Belieferung von Kunden mit materiellen und immateriellen Produkten führen können. Für produzierende Unternehmen gilt die Norm als solide Basis zur Feststellung der Qualitätsfähigkeit eines Lieferanten und rückt im Unternehmen selbst im Sinne „guter Managementspraxis“ den klassischen Managementszyklus – Zielsetzung, Maßnahmenplanung, Ressourcenplanung, Durchführung, Erfolgskontrolle, Neuer Zielabgleich – in den Vordergrund. Die Fachkenntnisse, die erforderlich sind um die Norm – sie selbst stellt nur Forderungen auf – in die Unternehmenspraxis sinnvoll zu übersetzen, werden häufig unterschätzt.

Die Rechtsabteilung ist unter verschiedenen Aspekten mit dem Wirksamwerden von ISO 9000 im Unternehmen befaßt, etwa beratend und regelsetzend bei Ausgestaltung von das Unternehmen treffenden Normenelementen und -systemen, beratend bei Gestaltung und Problemen von Qualitätssicherungsvereinbarungen für den Warenverkehr oder etwa durch Einführung und Aufrechterhaltung eines Qualitätsmanagementsystems in der Rechtsabteilung selbst. Qualitätsmanagementsysteme können, müssen aber nicht zertifiziert werden. Das Zertifikat ist nur im Außenverhältnis sinnvoll und dann, wenn es der Sache nach als Marketinginstrument verwandt werden kann. ISO 9000 ist, im Ausblick gesehen, ein erster großer Schritt, auf dem Weg zur Verbes-

serung der Unternehmensleistungen und kann einen Weg weisen, freilich ist dazu ein umfassenderer Ansatz als die Forderung des Kunden vonnöten, der die Ansprüche aller Interessengruppen und der Gesellschaft zum Gegenstand von Managementsystemen macht.

Qualitätsmanagement – Rechtsabteilung

Rechtsanwalt *Dr. Jürgen Thomas* hatte das Thema „**Total Quality Management in der Rechtsabteilung**“ übernommen. Er begann mit Hinweisen auf die European Foundation for Quality Management (EFQM), die seit 1992 in mit amerikanischen und japanischen Einrichtungen vergleichbarer Weise den European Quality Award (EQA) vergibt, sowie auf die Untersuchungen der American Bar Association aus 1994 und erste Überlegungen der Rechts- und Wirtschaftsberatenden Berufe in Deutschland. Auch eine Rechtsabteilung kann sich durchaus eines Qualitymanagements befleißigen. Unabdingbare Voraussetzung hierfür ist ein klarer organisatorischer und inhaltlicher Umriß der Rechtsabteilung. Aus dem Arsenal der Bemühungen der Institutionen und Schriftsteller um das Qualitätsmanagement eignen sich für die Rechtsabteilung zur Übernahme in methodischer Hinsicht die bewährten Topoi Self Assessment, Benchmarking und Mandantenbefragung.

Was die inhaltliche Seite für die Rechtsabteilung anwendbarer Kriterien angeht, so ist zunächst die Philosophie des Unternehmens sorgfältig herauszuarbeiten. Sodann müssen Stellung und Aufgaben der Rechtsabteilung in dem Unternehmenskonzept dargestellt werden. Zur Wägung und Abstimmung innerhalb des Ganzen gehören als wichtige, vielfach unterschätzte und oft nur unzulänglich gehandhabte Faktoren die Führung der Mitarbeiter (Serving Leadership – Führung nicht kraft Hierarchie, sondern gegründet auf Ansehen und Achtung), Mitarbeiterorientierung (Motivation, Einbindung, Weiterbildung, Zufriedenheit der Mitarbeiter). Signifikantester Aspekt ist in der Tat die „Externe Kundenzufriedenheit“ und entscheidend ist Bedacht zu nehmen auf die Frage, welche Beurteilungskriterien die Rechtsabteilung für die fachliche Qualität anlegt. Ein Katalog von Qualitätskriterien könnte folgendermaßen lauten:

Fehlerlosigkeit im fachlich-juristischen Sinn; Brauchbarkeit (Verständlichkeit, Unkompliziertheit, Geeignetheit als Entscheidungshilfe); Schnelligkeit/Termingerechtigkeit; Aufklärung des Mandanten über mögliche Zielkonflikte zwischen Schnelligkeit, Fehlerlosigkeit, Risiko und Kosten; Verfügbarkeit, Gesprächsbereitschaft „Betreuungsqualität“; Schutz des Mandanten vor Überfüllung des Auftrags; Stil, Optik; Beratungskontinuität.

Dabei kommt es nicht darauf an, ob alle Punkte methodisch richtig unter dem Begriff „Qualitätsforderung“ eingeordnet werden, so lange nur keines der für den Mandanten und die Dienstleistung der Rechtsabteilung wichtigen Kriterien innerhalb des Gesamtspektrums des Qualitätsmanagements ausgelassen wird.

Der Referent wies abschließend deutlich darauf hin, daß die Übertragung von Total Quality Management in die Rechtsabteilung Zeit, Kosten, Kraft und persönliches Engagement verlange, eine Herausforderung, die nicht zu unterschätzen sei. Qualitätsmanagement könne weder gegen den Widerstand der Mitarbeiter verordnet, noch von den Mitarbeitern als Kulturrevolution gegen den Widerstand der Leitung erzwungen werden. Gelungenes Management verlange die Überzeugung aller Mitglieder einer Rechtsabteilung von der Richtigkeit dieses Konzeptes



Elektronische Dokumentation und Kommunikation

Mit dem weiteren Thema der Veranstaltung „**Rechtsfragen der Umstellung schriftlicher auf elektronische Dokumentation und Kommunikation**“ befaßte sich *Universitätsprofessor Dr. Helmut Rießmann*, Saarbrücken.

Das Dokumentieren (Festhalten) von Vorgängen und Ereignissen kann unterschiedlichen Zielen dienen und aus mehreren Gründen veranlaßt sein. Zu scheiden sind z. B. gesetzliche Dokumentationspflichten, vertragliche Dokumentationspflichten, Dokumentationspflichten zum Handling und zum Beweis der Durchführung des Vertrages, möglicherweise zur Abwehr von Haftung.

Kommunikation diskutiert heute die Ablösung des gewöhnlichen Briefes durch Telefax, E-mail oder sogar durch weiträumig angelegten EDI-Verkehr (Electronic Data Interchange), rechtlich zugespitzt auf Willenserklärungen im Privatrechtsverkehr und Verfahrenshandlungen in Behörden- und Gerichtsverkehr. Bei den Verfahrenshandlungen im Behörden- und Gerichtsverkehr ist die Rechtsprechung großzügig in der Zulassung elektronischer Prozeßhandlungen. Im Privatrechtsverkehr stellen sich zwei Problemkomplexe. Zum einen geht es um die Wirksamkeit der Rechtsgeschäfte, zum anderen um den Nachweis, daß eine Erklärung in der behaupteten Gestalt von einer bestimmten Person abgegeben worden sei. Der Referent trägt vor, daß materiellrechtliche Schriftformerfordernisse in der elektronischen Kommunikation de lege lata nicht erfüllt werden. Hier könne es gesetzgeberischen Handlungsbedarf geben. Für die prozessualen Fragen des Beweises ist zu beachten, daß elektronische Dokumente nicht den Regeln des Urkundenbeweises unterliegen, sondern denen des Augenscheinbeweises und/oder des Sachverständigenbeweises. Einen Handlungsbedarf für eine Änderung oder Ergänzung des deutschen Beweisrechts mit dem Ziel der Gleichstellung der elektronischen Dokumente mit den Urkunden (§ 416 ZPO) sieht der Referent entgegen anderen Einschätzungen der „EDV-Juristen“ ebensowenig wie für Elektronische Signaturen.

Solche Elektronischen Signaturen können dazu dienen, den Urheber eines elektronischen Dokuments zu identifizieren (Authentifizierungsfunktion) und die Integrität des Dokuments vor unerkannten Verfälschungen zu bewahren. Insofern können sie sowohl für die elektronische Dokumentation wie für die elektronische Kommunikation von Bedeutung sein. Für die Kommunikation müssen die elektronischen Signaturen mittels öffentlicher und privater Schlüssel verwaltet werden. Nach den Vorstellungen der Bundesnotarkammer und der Bundesregierung sollen erstens die Schlüssel im Wettbewerb privater Anbieter vergeben werden, deren Angebot der Prüfung und Zulassung durch das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI) als Signaturbehörde unterliegt, und zweitens sollen die Anträge der Interessenten am elektronischen Rechtsverkehr auf Zuteilung entsprechender Schlüssel der notariellen Beurkundung bedürfen.

Datenbanken

Nachdem Rechtsanwalt Jens *Christian Abel*, RenoDat GmbH, Vorzüge und Möglichkeiten „**Elektronischer Aktenbearbeitung und Aktenverwaltung**“, auch mit der Forderung, der Gesetzgeber müsse die Führung elektronischer Urkunden regeln, dargelegt hatte, besprach Rechtsanwältin *Barbara Bauer*, Lexpert GmbH das Thema „**Externe Datenbanken in der Rechtsabteilung**“.

Externe Datenbanken sind z. Z. reine Datensammlungen, die nur in der geübten Hand des kundigen Juristen Nutzen entfalten. Sie sind keine Expertensysteme. Es gibt sie als Online-Datenbanken oder in CD-ROM-Version. CD-ROM, zwar leichter handhabbar, aber oft bei Erscheinen nur noch bedingt aktuell, eignet sich deshalb eher zur Archivierung. Online-Anschlüsse sind wegen der Aktualität, aber auch wegen der ungeheuren Fülle erreichbarer Datenbanken zunehmend unverzichtbar. Der Markt ist recht unübersichtlich geworden. Diese Unübersichtlichkeit wird durch den Boom des Internet noch zunehmen. Das per Datenbank angebotene Material wird beträchtlich zunehmen, aber keineswegs leichter auswählbar und handhabbar sein. Der Syndikusanwalt muß zu den Rechtsdatenbanken auch noch die Produkte aus dem Bereich der Wirtschaftsdatenbanken ins Auge fassen.

Den möglichen Umgang mit der also versammelten Fülle demonstrierte die Referentin anhand anschaulicher Beispiele. Sie betonte, daß die Handhabung externer Datenbanken immer besondere Kenntnisse und Übung voraussetze. Ohne diese Einarbeitung werde der Nutzen niemals in einem vernünftigen Verhältnis zu den Kosten stehen. Der Lernprozeß müsse wegen der technischen Entwicklungen und neuer Produkte kontinuierlich weitergeführt werden.

Hohe Schulungs- und Einarbeitungsaufwendungen aber auch die technischen Voraussetzungen machen organisatorische Konzepte sinnvoll. Die Einrichtung der Anschlüsse am Sekretärinnenarbeitsplatz oder in der Bibliothek haben sich nicht bewährt. In großen amerikanischen Anwaltsfirmen bildet sich schon das Berufsbild des juristischen Informationsbeschaffers heraus.

Spracherkennung

Zum Abschluß der Veranstaltung demonstrierte *Prof. Jakob Philip Hoepelman*, Wissenschaftliches Zentrum der IBM Heidelberg, die Fortschritte der elektronischen Spracherkennung in beeindruckender und mit dem Medium pfiffig sprechender Weise. Auf einer großen Leinwand im abgedunkelten Saal erschienen die gesprochenen Texte unverzüglich, messerscharf und fehlerlos. Sie wandelten sich sodann auf bloßen Sprachbefehl – nicht einmal die klickende Maus ist nötig – in Blitzesschnelle in gebrauchsfähiges und versendungsfähiges Englisch und Französisch. Das war schon toll und beflügelt Phantasie und Kreativität.

Bookbuilding

Außerhalb der Konkurrenz, aber nicht minder hochaktuell und fein spezialisiert, hatte am Donnerstag Rechtsanwalt *Dr. Thomas Hein*, Syndikus der Dresdner Bank AG, die Tagung wirkungsvoll eröffnet mit einem Vortrag zum Thema „**Bookbuilding: Eine neue Emissionstechnik bei Aktienplatzierung**“. Bookbuilding ist im deutschen Kapitalmarkt eine neue Technik zur Platzierung großer Aktienemissionen.

Aufgrund fest hereingegebener Kauforders, bei denen die Preisbildung bis zum Abschluß der Orderhereinnahme offen bleibt, wird ein Orderbuch erstellt und fortgeschrieben. Die Emission von Aktien war früher jedenfalls bei bestehenden Bezugsrechten mit einem Marktänderungsrisiko behaftet. Dieses Risiko reduziert das Bookbuilding auf ein Minimum. Strukturelle Probleme gibt es freilich nach wie vor hinsichtlich der fehlenden Bestimmbarkeit der Eintragung in das Handelsregister. Das Bookbuildingverfahren wird begleitet durch verkaufsfördernde Maßnahmen, etwa



Investorenveranstaltungen und Prospekte. Ein Heimspiel für Syndikusanwälte ist das Bookbuilding gleichwohl nicht, denn die anglo-amerikanische Technik erfordert die Einschaltung externer Anwälte. So kann eine rechtliche due diligence des Unternehmens vom Syndikusanwalt in der Regel nicht selbst durchgeführt werden. Nicht nur nebenbei: In diesem Verfahren wird deutsches Recht in Deutschland verdrängt durch anglo-amerikanisches Recht, eine Entwicklung, die auch in anderen Rechtsbereichen zu sehen ist und nicht zuletzt im Hinblick auf die Marktfähigkeit des deutschen Rechts analysiert werden sollte.

Mitgliederversammlung

Die Mitgliederversammlung erörterte die Angelegenheiten der Arbeitsgemeinschaft und der Syndikusanwälte. Sie dankte dem Geschäftsführenden Ausschuß für die Arbeit im Jahre 1996, befand die Kassenführung in Ordnung und entlastete sodann mittels einstimmigen Beschlusses die Mitglieder des Geschäftsführenden Ausschusses der Arbeitsgemeinschaft für ihre Tätigkeit im Jahre 1995.

Aus dem Geschäftsführenden Ausschuß schieden auf eigenen Wunsch und nur schwer Herzens entbehrt aus: Rechtsanwalt *Dr. Jürgen Biermann*, Rechtsanwältin *Renate Damm*, Rechtsanwalt *Dr. Günther Espey* und Rechtsanwalt *Wilhelm Schlaus*. Die Mitgliederversammlung dankte diesen Mitgliedern sehr herzlich und mit großem Beifall für die langjährige und tatkräftige Mitwirkung, ihre Kreativität und ihren Einsatz für die Belange der Arbeitsgemeinschaft und der Syndikusanwälte.

Nach den turnusmäßig vorzunehmenden und durchweg einstimmig beschlossenen Wahlen setzt sich der Geschäftsführende Ausschuß der Arbeitsgemeinschaft der Syndikusanwälte nunmehr wie folgt zusammen:

Rechtsanwalt Dieter Berg
Rechtsanwalt Ekkehard Bornhofen
Rechtsanwalt Dr. Bernd Bürglen
Rechtsanwalt Joachim Dreyer
Rechtsanwalt Dr. F. Helmut Eichler
Rechtsanwalt Dr. Thomas Hein
Rechtsanwalt Dr. Peter Kriependorf
Rechtsanwalt Dr. Dietrich Rethorn
Rechtsanwalt Dr. Siegfried Schwung
Rechtsanwalt Dr. Heinrich Ulmer
Rechtsanwalt Solms Ubbo Wittig

Kartellrecht und Empfang

Der Abend des zweiten November 1996 wurde gekrönt durch den Vortrag des *Präsidenten des Bundeskartellamtes Dieter Wolf* zur **Harmonisierung des Deutschen und Europäischen Kartellrechts**. *Präsident Wolf* gab den Teilnehmern, die sich für das Thema stets interessieren, den erwünschten, aktuellen und abschließenden Überblick. Er sprach den Vortrag als honorable guest-speaker im Vorfeld des Empfangs, den die Arbeitsgemeinschaft der Syndikusanwälte wiederum wohlthuend und anregend in der Bibliothek des Hochhauses des Verlagshauses Axel Springer gab.

Rechtsanwalt Dr. Peter Hamacher, Köln

DER KOMMENTAR

Alle reden von Qualität, wir auch!

Die Satzungsversammlung hatte in ihrer ersten Sitzung im September 1995 in Berlin zum Thema Fachanwalt den Grundsatzbeschuß gefaßt, die durch die Fallzählungsmethode aufgerichteten Zugangshürden einer Überprüfung zu unterziehen. Die Ergebnisse, die der hierfür eingesetzte Ausschuß im Dezember 1995 in Frankfurt beraten und vorgelegt hatte, sind in der zweiten Sitzung der Satzungsversammlung Anfang Februar 1996 beraten worden. Mit einer deutlichen Mehrheit ist eine zunächst vorgesehen gewesene „Alte-Hasen-Regelung“ gestrichen: an Jung und Alt sollen im Prinzip dieselben Anforderungen gestellt sein. Die Satzungsversammlung ist weiter den Vorschlägen des Ausschusses zur Festlegung niedriger Fallzahlen und zur Dauer der Lehrgänge (generell 120 Lehrgangsstunden) gefolgt. Das Anwaltsblatt hat berichtet.

Natürlich gibt es Stimmen, die mit dieser Lösung nicht einverstanden sein wollen. Im Kammerreport der Hanseatischen Rechtsanwaltskammer vom Februar 1996 wird davon gesprochen, man sei auf dem Weg zum Fachanwalt als dem „billigen Jakob“. In der abschließenden „Dritten Lesung“ müsse das Ruder herumgerissen werden.

Die Diskussion bezieht sich auf zwei Pole: auf der einen Seite ist unstrittig, daß der Fachanwalt über eine Qualifikation verfügen muß, die ein Vertrauen des rechtsuchenden Bürgers auf hohe Kompetenz rechtfertigt; auf der anderen Seite steht die Befürchtung, daß zu hohe Zugangsschranken vielen Rechtsanwältinnen insbesondere vom Lande und vom Berufsnachwuchs den Zugang zum erlauchten Kreis der Fachanwälte versperren könnte. Es wird also eine Antinomie zwischen den Belangen des Rechtssuchenden einerseits und den Interessen der Anwälte andererseits gesehen. Eine solche Sichtweite vereinfacht jedoch zu sehr.

Es gibt nämlich noch zwei weitere Gesichtspunkte, die bei der Diskussion nicht immer den ihr zukommenden Stellenwert haben: dem Interesse der Rechtsuchenden dient es zum einen auch, den qualifizierten Fachanwalt vor Ort vorzufinden. Wird die Zahl der Fachanwälte sehr klein gehalten, so läuft der Bürger zunehmend Gefahr, den Spezialisten nur noch in der Großstadt vorzufinden. Eine angemessene flächendeckende Versorgung der Rechtsberatung wäre gefährdet. Zum zweiten dient es dem Interesse Aller, wenn die Aussicht auf den Erwerb der Fachgebietsbezeichnung das Bestreben fördert, sich nicht nur dem dreiwöchigen Lehrgang, sondern künftig einer strengeren Fortbildungspflicht (sanktionsbewehrt) zu unterwerfen. Die Höhe der Zugangshürde korrespondiert umgekehrt proportional mit einer weiteren Fortbildungsbereitschaft.

Im Spannungsviereck dieser Kriterien (hohe Qualität und Mitnahme Vieler in den „Fortbildungslift“ andererseits) bewegt sich die bisherige Linie der Satzungsversammlung in einer angemessenen Mitte. Eine Verschärfung der Zugangskriterien würde die drei zuletzt genannten Punkte zugunsten des ersten vernachlässigen. Die berechnete Forderung, die Qualität hoch zu halten, erfordert eine Verschärfung auch gar nicht: Denn es wird künftig vor allem auf den inhaltlichen Wert von Einführungslehrgängen und Fortbildungskursen ankommen. Auf sie sollten wir achten; sind sie gut, kommt es auch nicht zum „billigen Jakob“.

Rechtsanwalt Hartmut Kilger, Vizepräsident des Deutschen Anwaltsvereins, Hechingen



MITTEILUNGEN

Ausland

DACH-Tagung in Genf 1995

Vom 21. bis 23.9.1995 wurde in Genf die 13. Tagung der Europäischen Anwaltvereinigung „DACH“ abgehalten. Das Tagungshotel an der Rhone im Zentrum der Metropole des Internationalen Konferenzgeschehens bildete den richtigen Rahmen für die grenzüberschreitende Thematik, die Gegenstand dieser Tagung war: „Der Anwalt und die ihm anvertrauten Vermögenswerte“.

Unter Vorsitz des DACH-Präsidenten *Dr. Walter Schupich* referierten die Rechtsanwälte *Dr. Erik Birgelen* (Schweiz), *Dr. Klaus Hoffmann*, *Dr. Elisabeth Scheuba* (Österreich), *Franz Johnigk* und *Dr. Bernd Reinmüller* (Deutschland), *Dr. Veit Frommelt* (Liechtenstein) und *Dr. Guillermo Frühbeck* (Spanien) sowie *Thomas Fedier* vom Bankhaus Julius Bär, Zürich.

Die Diskussionen wurden unter gleichzeitiger Anwesenheit der übrigen Länderpräsidenten (Deutschland: Rechtsanwalt *Dr. Peter Wieland*, München; Liechtenstein: Rechtsanwalt *Dr. Norbert Seeger*, Vaduz) mit großer Teilnahme geführt und waren zeitweise von einer nicht unbeachtlichen, in Anwaltsumgebung als geradezu klassisch anzusehenden Kontradiktorik getragen.

Dank der umsichtigen Organisation des Vizepräsident *Dr. Max Oesch*, Zürich, hatten die Tagungsteilnehmer Gelegenheit, auch von der Stadt Genf und ihrer Umgebung einiges kennenzulernen.

Die Referate dieser interessanten 13. DACH-Tagung sind in der Schriftenreihe der DACH, Band 6, veröffentlicht.

Die nächsten Tagungen der DACH finden wie folgt statt:

– 14. Tagung: 9. bis 11.5.1996 in Baden bei Wien

Thema: Die allgemeinen Geschäftsbedingungen in der europäischen Rechtspraxis

– 15. Tagung: 12. bis 14.9.1996 in Prag

Thema: Die Haftung des Rechtsanwaltes für Kunstfehler

Die Mitglieder der DACH erhalten die Programme und Anmeldeformulare direkt zugestellt. Noch nicht Mitglieder wenden sich bitte an die Mitgliederverwaltung der DACH, Uraniastraße 12, 8021 Zürich,

(Telefon: ++41/1/225 64 40, Telefax: ++41/1/225 64 44).

Hinweise zum israelischen Recht des geistigen Eigentums

Rechtsreferendarin Kathrin Mickan, z. Z. Tel-Aviv

Patentrecht

Ein Patent anmelden können natürliche Personen und solche des öffentlichen Rechts. Die Anmeldung kann beim israelischen Patentamt (Patent Office, 11, Beit Hadfus Street, POB 354, Givat Shaul, 91220 Jerusalem, Israel) oder über einen Rechts- oder Patentanwalt erfolgen. Empfehlenswert ist letztere Variante. Eine aktuelle Liste der Patentanwälte kann beim Patentamt angefordert werden. Die deutsche Botschaft (Daniel Frish Street 3, POB 16038, 64731 Tel Aviv, Tel. 00972-3-6931313, Fax 6969217, Telex -

33621 germa il) kann mit Anschriften, auch deutsch sprechender Anwälte, behilflich sein. Die dort erhältlichen Informationen sind allerdings nicht up to date.

Für eine Patentanmeldung einzureichen sind:

1. Patentschrift und Ansprüche, in den offiziellen Landessprachen Hebräisch oder Arabisch; Englisch ist im Hinblick auf die Anzahl ausländischer Anmeldender geduldet; zweifach (plus Kopie für die Akte des Anwalts). Ist die Schrift in Deutsch (Französisch) verfaßt, fallen für die Übersetzung zusätzliche Kosten an.

2. Zeichnungen (zweifach auf Qualitätspapier plus Kopie für die Anwaltsakte)

3. Prioritätsdokument (= vom für die Anmeldung zuständigen Patentamt beglaubigte Kopie der ursprünglichen Anmeldung), wenn in einem Vertragsstaat der Pariser Konvention zum Schutz des industriellen Eigentums das Patent vorher angemeldet wurde.

4. Anmeldegebühren

5. Vollmacht, nicht legalisiert, vom Anmeldenden unterschrieben; wenn der Anmeldender eine Person des öffentlichen Rechts ist, soll die Unterschrift von einer getippten Fassung mit der Angabe der Stellung des Unterschreibenden begleitet sein.

In dringenden Fällen, z. B. um die Erstanmeldung zu sichern, können o. g. Dokumente ausnahmsweise vorläufig in einer geläufigen Fremdsprache und/oder als Kopie eingereicht werden. Werden innerhalb dreier Monate die Originale/Übersetzungen nachgereicht – das Prioritätsdokument binnen Jahresfrist – entstehen keine zusätzlichen Kosten. Eine Übersetzung des Prioritätsdokumentes ist nicht nötig, wenn dieses in Deutsch, Englisch oder Französisch verfaßt ist.

Nach der Patentanmeldung erfolgt auf Kosten des Anmeldenden eine Veröffentlichung des Titels der Erfindung, des Anmeldedatums (= Tag des Eingangs beim Patentamt), des Namens des Anmeldenden und der Prioritätsdaten im Patentblatt „Reshumot“, das einmal monatlich erscheint.

Voraussetzung für die Patenterteilung ist die Patentfähigkeit des Erfindungsgegenstandes. Vor der Anmeldung darf die Erfindung – ein neues Produkt oder ein neuer Prozeß – noch nicht anderweitig bekannt oder veröffentlicht worden sein. Das heißt, der Begriff „absolute Neuheit“ muß zutreffen. Im wesentlichen gelten für die Patentfähigkeit die gleichen Voraussetzungen wie im deutschen Patentrecht. Da Anmeldungen von Deutschland aus in Israel in der Regel keine Erstanmeldungen sein werden, ist für die Erteilung des Prioritätsrechtes zu beachten, daß die Anmeldung in Israel nicht später als genau 12 Monate nach der ausländischen Anmeldung eingereicht wird. Solange nicht irgendwo anders veröffentlicht wird, kann – mit dem Risiko, das Prioritätsrecht zu verlieren – auch später noch angemeldet werden. Die Anmeldung im Ausland wird so gesehen, als wäre sie zu derselben Zeit in Israel erfolgt. Das Prioritätsrecht darf nicht später als zwei Monate nach dem Eingang der Anmeldung in Israel beansprucht werden.

Die Anmeldung wird vom Patentamt durch sachkundige Prüfer begutachtet. Die Dauer der Bearbeitung kann nicht genau angegeben werden und hängt von einer eventuellen Diskussion zwischen Anmeldendem, beziehungsweise seinem Vertreter, und dem betreffenden Prüfer ab. Bei Akzep-



tanz erfolgt nach durchschnittlich 2-6 Jahren erneut eine Veröffentlichung im Patentblatt. Wird innerhalb einer Frist von drei Monaten vom Tag der Veröffentlichung kein schriftlicher Einspruch eingelegt, ist das Patent endgültig erteilt und der Inhaber erhält ein Zertifikat darüber. Das Recht am Patent gilt für die Dauer von 20 Jahren und wird im Patentregister eingetragen. Dennoch muß vor Ablauf von 6 Jahren und anschließend in Vierjahres-Intervallen eine gebührenpflichtige Verlängerung beantragt werden, um zu verhindern, daß die Eintragung gelöscht wird.

Die Kosten im Fall selbständiger Patentanmeldung betragen ca. DM 600. Da Anwaltshonorare nicht gesetzlich festgelegt sind, können keine Zahlen genannt werden. Als Anhaltspunkt wird etwa mit dem dreifachen des oben genannten Betrages zu rechnen sein.

Warenzeichen

Die Prozedur für die Registrierung eines Warenzeichens entspricht im allgemeinen der europäischen Praxis, in formeller Hinsicht der für Patentanmeldungen. Lediglich die Kosten sind geringer und die durchschnittliche Bearbeitungszeit ist kürzer – etwa 2 Jahre. Benötigt werden eine Vollmacht des Anmeldenden und, im Falle von Bildzeichen, eine Darstellung desselben, im Falle von Wortzeichen, dessen Wiedergabe.

Zeichen sind zwei- und dreidimensionale Buchstabenfolgen, Zahlen, Worte, Gegenstände oder andere Symbole und Kombinationen daraus.

Im Antrag muß der Fabrikant oder Händler benannt sein, der das Zeichen entweder bereits gebraucht oder es in Zukunft benutzen will. Es gilt die internationale Klasseneinteilung.

Nicht eintragungsfähig sind Warenzeichen, die im In- oder Ausland als Staats-, militärische oder religiöse Symbole und solche internationaler Organisationen dienen, die die Worte „Patent“, „Registriert“, „Copyright“ etc. enthalten, die die öffentliche Ordnung und Moral verletzen oder gefährden, falsche Angaben enthalten, identisch sind mit für dieselbe Ware bereits eingetragenen Zeichen und/oder Worte, die sich ausschließlich auf die Natur der Waren, für die das Zeichen bestimmt ist, beziehen. So wäre, um letzteres zu veranschaulichen, das Wort „aromatisch“ für Schuhe ja, nicht aber für Kaffee eintragungsfähig.

Im Ausland registrierte Zeichen werden nach einem hierfür bestimmten Paragraphen des Warenzeichengesetzes eingetragen. Ausnahmsweise können dabei auch Zeichen berücksichtigt werden, die nicht eintragungsfähig wären. Wird die Anmeldung innerhalb von 6 Monaten nach einer ausländischen beantragt, kann Prioritätsrecht beansprucht werden.

Der Eintrag erfolgt für die Dauer von 7 Jahren. Auf Antrag kann diese Zeitspanne beliebig lange um jeweils weitere 14 Jahre verlängert werden.

Design

Das Design im israelischen Recht meint die Form eines Artikels. Diese darf nicht durch die Notwendigkeit für den Gebrauch bedingt sein. Das heißt, das Design hat lediglich quasi ästhetischen Zweck. Es ist nicht zu verwechseln mit dem Gebrauchsmuster. Während es beim deutschen Gebrauchsmuster einen Schutzanspruch gibt, existiert ein solcher für das Design nicht, da bei diesem lediglich die bildliche Darstellung zu berücksichtigen ist.

Notwendig für die Anmeldung eines Designs sind Vollmacht und bildliche Darstellung (Photos oder Zeichnungen) des Artikels in vierfacher Ausfertigung.

Bis zur Eintragung eines Designs dauert es etwa 6 Monate. Die Eintragung selbst erfolgt für 5 Jahre und kann zweimal um jeweils 5 Jahre verlängert werden.

Die Kosten für die Anmeldung in einer Klasse betragen etwa DM 100, bei Inanspruchnahme eines Anwalts wird auf das oben zum Patentrecht gesagte verwiesen.

Büro, Computer & Telekommunikation

Freistempelmaschinen/Sicherheitsinspektion

Die Intervention des Deutschen Anwaltvereins bei der Deutschen Post AG hatte Erfolg: Die Deutsche Post AG wird die Kosten für die erforderliche Sicherheitsinspektion an Freistempelmaschinen selbst übernehmen. Sie wird sie, anders als zunächst vorgesehen, nicht auf ihre Kunden verlagern. Die Kunden-Information zur Nutzung von Freistempelmaschinen der Deutschen Post AG vom 22.2.1996 drucken wir nachfolgend ab.

Deutsche Post AG vom 22.2.1996: Wichtige Kunden-Information zur Nutzung von Freistempelmaschinen

Ende letzten Jahres hatten wir Sie über neue Sicherheitsanforderungen bei Freistempelmaschinen informiert. So halten wir eine regelmäßige Sicherheitsinspektion der Geräte sowie eine individuelle Maschinenkennung im Entgeltstempel für erforderlich. Diese Ankündigung löste in den letzten Wochen wegen zusätzlicher Kostenbelastungen heftige Diskussionen auf seiten unserer Kunden aus, weshalb wir das zunächst angekündigte Verfahren erneut geprüft haben.

I. Ergebnis unserer Überprüfung

1. Individuelle Maschinenkennung im Entgeltstempel

Wir verlängern die Frist zur Umrüstung auf die individuelle Maschinenkennung bis zum 31.12.96. Soweit Sie schon im Jahre 1995 diese Umrüstung durchgeführt oder beantragt haben, erstatten wir ihnen den Zinsverlust, den Sie durch die vorzeitige Zahlung erlitten haben. Dabei legen wir einen Zinssatz von 8 % zugrunde. Für die Geltendmachung genügt die Vorlage Ihrer Rechnung (Kopie) über die Umrüstungskosten.

2. Sicherheitsinspektion

Die Deutsche Post AG wird zudem die Kosten für erforderliche Sicherheitsinspektion an Freistempelmaschinen selbst übernehmen. Sie brauchen hierfür keinerlei Kosten zu tragen.

Das zunächst geplante Verfahren, bei dem die Hauptkostenbelastung bei unserer Kunden gelegt hätte, war ganz klar unser Fehler, für den wir uns bei Ihnen entschuldigen. Wir sind sicher, daß die Neuregelungen auch in Ihrem Sinne sind und bauen auch für die Zukunft auf eine vertrauensvolle Zusammenarbeit.

II. Hintergrund für unsere Maßnahmen

Das Freistempeln von Sendungen ist für alle Beteiligten ein bequemes und kostengünstiges Frankatur-Verfahren. Leider gibt es – wie in allen Lebensbereichen – auch unter den Absenderfreistemplern einige wenige, die sich durch kriminelles Handeln persönliche Vorteile verschaffen. So sind uns in den letzten durch einzelne Freistempel-Kunden, die ihre Maschinen manipuliert haben, Millionenschäden



entstanden. Damit wird nicht nur unser Unternehmen geschädigt, sondern letztlich auch allen ehrlichen Postkunden Schaden zugefügt. Wir haben uns deshalb entschlossen, die Absenderfreistempelung durch zwei Maßnahmen vor Manipulation zu schützen:

- eine individuelle Maschinenerkennung im Entgeltstempel und
- eine unvermutete, für Sie kostenlose Sicherheitsinspektion der Maschinen.

1. Information zur individuellen Maschinenerkennung im Stempel-Klischee

Eine individuelle Maschinenerkennung (Kombination aus einem Buchstaben und sechs Ziffern) im Entgeltstempel ist aus Sicherheitsgründen unbedingt erforderlich, um absenderfreigestempelte Sendungen einfach und eindeutig den bei unseren Kunden verwendeten Maschinen zuordnen zu können.

Bis zum heutigen Tag haben bereits rund 90% der Absenderfreistempel-Kunden ihre Maschine entsprechend umgerüstet. Wenn auch Sie zu diesem Kundenkreis gehören, bedanken wir uns herzlich bei Ihnen.

Sollten Sie den Entgeltstempel noch nicht auf die individuelle Maschinenerkennung umgerüstet haben, würden wir uns freuen, wenn auch Sie sich bald dazu entschließen könnten, die Umrüstung vorzunehmen. Bei dieser Gelegenheit bitten wir Sie – sofern noch nicht geschehen –, auch die Umrüstung des Tagesstempels auf die neuen Postleitzahlen in Betracht zu ziehen.

2. Informationen zur kostenlosen Sicherheitsinspektion

Bisher wurde Ihre Freistempelmaschine durch gelegentliche Kontrollen von Postmitarbeitern überprüft. Bei mittlerweile rund 300000 in Deutschland betriebenen Geräten und einer Reihe von verschiedenen Herstellern ist uns eine professionelle Überprüfung durch eigene Mitarbeiter aber nicht möglich. Wie haben deshalb die Hersteller der Maschinen, die Ihre Anlagen selbstverständlich viel besser kennen als wir, beauftragt, regelmäßige Sicherheitsinspektionen bei den einzelnen Freistempel-Kunden durchzuführen.

Die Kosten für diese Inspektion trägt – wie bereits erläutert – die Deutsche Post AG. Einzige Bitte an Sie: Gewähren Sie dem beauftragten Fachpersonal des Herstellers bitte Zugang zu Ihren Räumlichkeiten, damit eine unvermutete Kontrolle stattfinden kann. Wir gehen davon aus, daß Sie mit der neuen kundenfreundlichen Regelung keine Probleme haben werden. Nur für den Fall, daß Sie sich wider Erwarten mit der kostenlosen Sicherheitsinspektion überhaupt nicht einverstanden erklären, erwarten wir eine Kündigung Ihrerseits.

III. Bereits gekündigt?

Sollten Sie aufgrund der zunächst zu erwartenden Mehrkosten in den letzten Wochen Ihre Vereinbarung über die Benutzung Ihrer Freistempelmaschine gekündigt haben, würden wir uns freuen, Sie wieder als Freistempel-Kunde bei uns begrüßen zu dürfen. Bitte setzen Sie sich mit uns erneut in Verbindung. Wir sichern Ihnen zu, daß wir in jedem Fall eine für Sie akzeptable Lösung finden werden.

Soweit Ihnen durch unsere Ankündigung vom vergangenen Jahr Unannehmlichkeiten entstanden sind, bitten wir hierfür erneut um Entschuldigung. Kaum jemand ist fehlerfrei – diesmal ist uns ein Fehler unterlaufen. Wir hoffen in Zukunft wieder auf gute Zusammenarbeit.

Multimedia, Internet und freier Telekommunikationsmarkt ab 1998

Infobase – Internationale Messe für Information und Kommunikation – vom 21. bis 23.5.1996 in Frankfurt/Main

Nicht erst seit der spektakulären Ankündigung der Allianz zwischen RWE, VIAG und British Telecom Anfang Februar ist klar: Die Zukunft des Telekommunikationsmarktes in Deutschland hat tatsächlich bereits begonnen. Die künftigen Wettbewerber der Deutschen Telekom AG bereiten derzeit unter Hochdruck ihren auf Januar 1998 terminierten Start vor.

Der Kampf um Kunden indes wird keineswegs nur übers Telefonieren und über die Preise dafür entschieden. Neue Telekommunikations-Angebote für Unternehmer wie Privatleute, die den Höchststand des technisch Machbaren repräsentieren, sollen die Kunden an den jeweiligen Anbieter binden. Ganz vorn in der Gunst des Publikums und der Marketing-Planer: Online-Dienste und Multimedia. Um diese Themen geht es auch bei der Infobase – Internationale Messe für Information und Kommunikation –, die vom 21. bis 23.5.1996 in Frankfurt am Main stattfindet.

Was das Entwicklungspotential von Multimedia und Online-Diensten betrifft, so übertreffen sich derzeit die Visionäre und Strategen in ihren Prognosen: Multimedia-Texte, Sprache, Bilder und Daten in einem Endgerät also – werde in wenigen Jahren so selbstverständlich und verbreitet sein wie heute das heimische Fernsehgerät. Und: Das Internet soll im Jahr 2005 als Kommunikationsmedium eine ähnliche Bedeutung haben wie das Telefonnetz. Von einem globalen, allgemein verfügbaren Multimedienetz mit einer Milliarde Anschlüssen und mehr ist die Rede – was einer Steigerung auf das fünfundzwanzigfache des heutigen Niveaus entspräche.

Wie genau sich diese Zahlen und Visionen verwirklichen werden, darf dabei als zweitrangig gelten. Ebenso die Frage, ob sich der PC oder Fernseher als Endgerät durchsetzen werden. Denn nach dem derzeitigen Stand der Dinge werden bald beide Geräte multimediafähig sein. Während ein moderner PC schon heute mit allem ausgerüstet ist, was die Multimedia-Gegenwart braucht, wird es in Kürze einen Universal-Decoder für den Fernseher geben, der als Multimedia-Zentraleinheit dient: Er entschlüsselt digital übermittelte Fernsehbilder, ermöglicht den Zugriff auf Pay-TV und Online-Dienste, bietet Schnittstellen zum PC, zu Videorecorder, Stereoanlage, Telefon, Drucker oder Faxgerät.

Daß jedenfalls die Tendenz und die Größenordnung obiger Prognosen stimmen, daran zweifelt kaum jemand, der den Markt und seine Rahmenbedingungen kennt. Die Zeit für den Online- und Multimedia-Massenmarkt, so die allgemeine Überzeugung, ist reif.

Während zum Beispiel die Deutsche Telekom inzwischen über eine Million Teilnehmer für ihren Multimedia-Dienst T-Online gewinnen konnte und dessen Wachstum durch die größte Werbekampagne seit Bestehen des Dienstes weiter anheizt, bereitet sie zusammen mit Hardware-Herstellern, Rundfunkanstalten und anderen Anbietern mehrere Multimedia-Pilotprojekte auf Glasfaserbasis vor. So sollen voraussichtlich um die Jahresmitte im Großraum Stuttgart, in Hamburg, Köln/Bonn, Nürnberg und Leipzig solche Pilotnetze ihren Testbetrieb aufnehmen. In Stuttgart sind unter anderem Alcatel SEL, Bosch Telecom, Hewlett Packard und der Südwestfunk mit von der Multimedia-Partie.



Geplant sind Filme auf Abruf – neudeutsch „Video on Demand“ – und der Test von Teleshopping- und Telelearning-Angeboten, außerdem sollen News-Informationsdienste und Telespiele angeboten werden. Die Liste potentieller Informations- und Service-Lieferanten umfaßt bereits an die hundert Diensteanbieter.

Aber auch die künftige Konkurrenz bereitet ihren Boden: Der Stromkonzern RWE will demnächst im Raum Gelsenkirchen seinen Testhaushalten Dienstleistungen der Stadtverwaltung anbieten: Gedacht ist an die Kfz-Ummeldung oder den Online-Antrag für den neuen Personalausweis, den Abruf des Volkshochschulprogramms mit Anmeldung zu Kursen oder Video on Demand.

Unter der Bezeichnung Infocity hat Wettbewerber Vebacom nach eigenen Angaben schon jetzt rund zehntausend Haushalte und Unternehmen in Nordrhein-Westfalen verbunden. Sie können via PC oder über ihre Fernsehgeräte auf interaktives TV, Online- und Multimedia-Dienste zugreifen. Eine virtuelle Universität und ein Nachrichtendienst gehören ebenso zum Angebot wie Online-Shopping und ein elektronischer Führer durch die Fernsehprogramme.

Parallel zu den zig-millionenschweren Vorbereitungen der großen Betreiber entwickeln Software-Schmieden weltweit immer neue, komfortablere Programme, mit denen sich der Nutzer auf den Datenautobahnen, vor allem im Internet zurechtfinden soll. Bis Ende 1997, so die Annahme des Marktforschungsunternehmens META Group, sollen bereits 80 % aller Desktop-Computer in Deutschland mit sogenannten Web Browsern für die komfortable Arbeit in World Wide Web (WWW) des Internet ausgestattet sein. Und wenig später erwarten die Marktforscher die Integration der Browser in die gängigen Computer-Betriebssysteme – mit voller Multimedia-Unterstützung.

Auf der Infobase – Internationale Fachmesse für Information und Kommunikation – vom 21. bis 23.5.1996 in Frankfurt am Main werden zahlreiche Unternehmen ihre Hard- und Softwarelösungen oder Dienstleistungen für Multimedia-Anwendungen und Online-Dienste präsentieren.

(Pressemitteilung der Messe Frankfurt Service GmbH vom März 1996, Kontakt: Gabriele Wehrl, Telefon 069/75 75-6477)

Gebührenrecht

Zum Gegenstandswert der Verfassungsbeschwerde

Die Verfassungsbeschwerde hat auch noch nach der letzten Änderung des BVerfGG¹ einen hohen Stellenwert. Zu Recht, soll sie doch der Fortbildung des Verfassungsrechts ebenso dienen wie der Individualabwehr von Grundrechtsverletzungen². Diesen hohen Rechtszielen wird das anwaltliche Gebührenrecht nicht gerecht³. Der Mindestwert für die Bemessung der anwaltlichen Gebühren liegt gemäß § 113 II BRAGO bei derzeit 8.000 DM. Dieser Wert entspricht einem mehr oder weniger durchschnittlichen Streitwert beim Amtsgericht, welches nach § 23 GVG einen Zuständigkeitsbereich für zivilrechtliche Klagen von bis zu 10.000 DM hat. Hinzu kommt, daß die Verfassungsbeschwerde nicht

nur binnen eines Monats einzulegen, sondern auch zu begründen ist, §§ 92, 93 BVerfGG. Dies stellt den Anwalt unter erheblichen Zeitdruck, was gebührenmäßig seinen Niederschlag finden muß. Die Bemessung einer Gebühr mit 13/10⁴ gleicht dies weder aus, noch ändert sie etwas an der zu geringen Mindestbewertung. Der Mindeststreitwert des § 113 II BRAGO wird daher wirklich nur für solche Verfassungsbeschwerden anzunehmen sein, die **keinerlei** Besonderheiten im Hinblick auf ihre Bedeutung, den Umfang und die Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit oder die Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Auftraggebers aufweisen **und** die auch nicht zur Entscheidung angenommen worden sind. Das Vorliegen von Besonderheiten führt damit zur Überschreitung des Mindestwertes, auch wenn die Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung angenommen worden ist, auch wenn sie letztlich erfolglos bleibt. Denn über eine solche Verfassungsbeschwerde ist immerhin „befunden“⁴ worden. Dies alles ergibt sich aus den zuletzt zur Bestimmung des Gegenstandswerts der Verfassungsbeschwerde ergangenen Entscheidungen des BVerfG⁶. Weiter ist hiernach für diejenigen Verfassungsbeschwerden, die ganz oder teilweise Erfolg haben, in jedem Fall schon allein deshalb ein über dem Mindestwert liegender Gegenstandswert anzunehmen, da der Erfolg der Verfassungsbeschwerde vom BVerfG bei der Wertbestimmung ausdrücklich mitberücksichtigt wird⁷. Die genannten Entscheidungen setzen sich im einzelnen mit den Voraussetzungen des § 113 II BRAGO auseinander und ermöglichen – für die zur Entscheidung angenommene Verfassungsbeschwerde – eine hinreichende Berechnung des Gegenstandswertes⁸.

Der große Teil der nicht zur Entscheidung angenommenen Verfassungsbeschwerden⁹ wird vom BVerfG hingegen nur kurz erörtert¹⁰. Danach ist für Verfassungsbeschwerden, über die nicht befunden wird, „im Regelfall“ nur vom Mindestwert des § 113 II BRAGO auszugehen. Das BVerfG verneint deshalb für den Regelfall der nicht zur Entscheidung angenommenen Verfassungsbeschwerde auch das Rechtsschutzbedürfnis für eine Streitwertfestsetzung. Für die Wertbestimmung und Wertfestsetzung einer solchen Verfassungsbeschwerde kommt es mithin darauf an, ob sie vom Regelfall der nicht zur Entscheidung angenommenen Verfassungsbeschwerde abweicht oder nicht¹¹. Angesichts der Ausführungen von Benda¹², wonach der größte Teil der Kammerentscheidungen bezüglich der nicht zur Entscheidung angenommenen Verfassungsbeschwerden nicht in die amtliche Sammlung aufgenommen wird, ist eine Abweichung vom Regelfall damit schon dann gegeben, wenn dies

1 BGBl 1993 I S. 1442; neugefaßt: S. 1473

2 vgl. hierzu zuletzt BVerfG NJW 1995, 1418 und umfassend zum neuen Recht: Zuck NJW 1993, 2641 ff. m. w. N.

3 Zuck, Das Recht der Verfassungsbeschwerde, 2. A., 1988, Rn. 1025; zur Wertsetzung zuvor schon Zuck in AnwBl 1978, 333 ff. und Abendroth in AnwBl 1981, 394

4 Die 13/10 Gebühr entspricht der Gebühr im Berufungsrechtszug (Zivilrecht)

5 BVerfGE 79, 365, 369

6 BVerfGE 79, 357 ff. und 365 ff.

7 BVerfGE 79, 365, 369

8 Umbach/Clemens-Mellinghoff, Kommentar zum BVerfGG, 1992, § 34a Rn. 53

9 nach Benda, NJW 1995, 429, 430 sind dies nahezu 95 % aller Verfassungsbeschwerden

10 BVerfGE 79, 365, 369

11 mit Hinweis auf Zuck, Das Recht der Verfassungsbeschwerde, aaO Rn. 1005 empfiehlt es sich, ggf. nicht nur den Wert der Verfassungsbeschwerde, sondern auch das Rechtsschutzbedürfnis für dessen Festsetzung i. e. darzulegen

12 NJW 1995, 429



ausnahmsweise doch einmal geschieht. Dasselbe dürfte gelten, wenn die Nichtannahmeentscheidung in einer der von *Benda* erwähnten juristischen Fachzeitschriften veröffentlicht, erst recht, wenn die Entscheidung dort auch besprochen wird. Eine Abweichung vom Regelfall liegt auch dann vor, wenn die Nichtannahmeentscheidung über die regelmäßig anzutreffende Kurzbegründung hinaus begründet wird, zumal eine Begründung für die Nichtannahme gemäß § 93d I 3 BVerfGG überhaupt nicht gegeben zu werden braucht¹³. Damit stellt die ausführliche Begründung der Nichtannahmeentscheidung schon eine Heraushebung aus der großen Zahl der nicht zur Entscheidung angenommenen Verfassungsbeschwerden dar. weiter liegt eine Abweichung vom Regelfall dann vor, wenn die Nichtannahmeentscheidung über den Einzelfall hinaus Bedeutung auch für andere gleichgelagerte Sachverhalte hat. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn das Verfassungsbeschwerdeverfahren als „Musterverfahren“ durchgeführt wird und eine Reihe anderweitig anhängiger Verfahren im Hinblick auf das „Musterverfahren“ zum Ruhen gebracht oder vergleichbare Sachverhalte noch nicht anhängig gemacht worden sind¹⁴.

Auch ohne das es sich um ein Musterverfahren handelt, kann eine Verfassungsbeschwerde Auswirkung auf nicht streitbefangene Sachverhalte haben. So wird im Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung wie auch im Bereich des Steuerrechts angesichts einer häufig großen Zahl gleichgelagerter Sachverhalte mitunter gleichzeitig eine Vielzahl gleichlautender Bescheide erlassen. Dies ist technisch wie rechtlich ohne weiteres möglich, wie die §§ 33 IV SGB X und 119 IV 1 AO zeigen. Hiernach können Bescheide auch mit Hilfe automatischer Einrichtungen erstellt werden und brauchen den Namen des Bescheidverfassers nicht auszuweisen. Weil es auch in diesen Fällen einen Bescheidverfasser im Sinne einer natürlichen Person gibt, sind diese Vorschriften verfassungsrechtlich unbedenklich¹⁵. Ruft nun nur einer der solchermaßen gleich Betroffenen das BVerfG an und lehnt dieses die Annahme der Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung ab, so hat dies zugleich, auch wenn insoweit keine weiteren Verfahren anhängig sind, Auswirkung auf alle anderen Betroffenen. Denn mit der Nichtannahmeentscheidung ist im allgemeinen zugleich geklärt, daß Rechtsmittel der übrigen Betroffenen, soweit noch zulässig (etwa im Falle der Nichtigkeit eines Bescheides¹⁶), keine Aussicht auf Erfolg mehr haben¹⁷. Auch dies muß sich streitmäßig auswirken, weil diese Fallgestaltung nicht dem Regelfall der nicht zur Entscheidung angenommenen Verfassungsbeschwerde entspricht. Schließlich liegt auf der Hand, daß von einem Regelfall der nicht zur Entscheidung angenommenen Verfassungsbeschwerde keine Rede sein kann, wenn das BVerfG mit der Nichtannahmeentscheidung von seiner bisherigen Rechtsprechung abweicht¹⁸. Ergeht ein solcher Nichtannahmebeschuß zudem ohne Angaben zum Sachverhalt und ohne jede Begründung¹⁹, so wird die von *Benda* aaO beschriebene Möglichkeit des Aufgreifens der Nichtannahmeentscheidung durch die Juristenöffentlichkeit nicht nur vereitelt, sondern führt auch noch dazu, daß die Erfolgsaussicht einer Verfassungsbeschwerde überhaupt nicht mehr abgeschätzt werden kann²⁰. dies ist schon aus Gründen der Rechtssicherheit nicht hinnehmbar. Es geht nicht an, daß Verfassungsbeschwerden nur durch Zufall gewonnen werden²¹. Dem ist zu begegnen. Das Recht muß berechenbar sein und bleiben. *Sendler*²² spricht in diesem Zusammenhang davon, daß die Kammerentscheidungen des BVerfG in das Licht der Unkalkulierbarkeit geraten sind und wirft die Frage nach der Beliebigkeit von Kammerent-

scheidungen auf²³. Die Rechtsprechung des BVerfG wird daher auch bezüglich der nicht zur Entscheidung angenommenen Verfassungsbeschwerden kritischer als bisher verfolgt werden müssen. Auch dies stellt erhöhte Anforderungen an die anwaltliche Tätigkeit und spricht für eine Überarbeitung des § 113 II BRAGO²⁴.

Rechtsanwalt Uwe Kakeldey, Leverkusen

13 zur Kritik an dieser Regelung vgl. insbesondere Zuck NJW 1993, 2646

14 vgl. Zuck, AnwBl 1978, 333, 337

15 BVerfG NJW 1994, 574, 575

16 vgl. BSG NZS 1994, 335 ff. mit zust. Anm. Kakeldey. Allerdings hat das BSG in der diesbezüglichen Hauptsacheentscheidung vom 23.6.1994 (12 RK 82/92) die Voraussetzungen der Nichtigkeit verneint. Die darauf eingelegte Verfassungsbeschwerde wurde nicht zur Entscheidung angenommen, s. BVerfG NZS 1995, 573 ff. mit abl. Anm. Kakeldey

17 Die in dem Verfahren BVerfG NZS 1995, 573 beschriebenen Beitragsbescheide wurden gleichlautend für rund 200.000 Mitgliedschaften erlassen. Unter Einfluß der übrigen gesetzlichen Krankenkassen (vgl. NZS 1992, 475 und 478) dürften damit insgesamt wenigstens rund 500.000 gleichgelagerte Beitragsbescheide vor der Verkündung des SGB V (BGBl I 1988, 2477) ergangen sein, so daß die genannte Entscheidung des BVerfG, soweit Art. 2 GG in Rede steht, letztlich für rund 500.000 Bescheidempfänger einschlägig ist.

18 so BVerfG NZS wie vor vgl. auch *Sendler*, NJW 1995, 3291 ff., 3292, der Ebenfalls von einer offensichtlich begründeten Verfassungsbeschwerde einerseits und deren begründungslosen Nichtannahme andererseits berichtet

19 Gerade dies aber verlangt das BVerfG von einem Rechtsanwalt, der das Mandat zur Führung einer Verfassungsbeschwerde übernimmt, vgl. BVerfG - 2 BvR 1379 - in: Verkehrsrechtliche Mitteilungen 1995, Nr. 86

21 Zuck, Das Recht der Verfassungsbeschwerde aaO, Rn. 1012

22 NJW 1995, 3291 ff., 3292

23 Unter solchen Umständen ist einem mit der Einlegung einer Verfassungsbeschwerde beauftragten Rechtsanwalt der Vorwurf einer unzulänglichen Beratung hinsichtlich der Erfolgsaussicht der Verfassungsbeschwerde sicher nicht ohne weiteres anzulasten; demgegenüber setzt sich das BVerfG in Verkehrsrechtliche Mitteilungen 1995, Nr. 86 a. E. dem Verdacht eines Verstoßes gegen § 1 RBERG aus, wenn es über eine unzulängliche anwaltliche Beratung spekuliert und dem erfolglos gebliebenen Beschwerdeführer die Geltendmachung eines Regreßanspruchs nahelegt. Wie hier auch Zuck, NJW 1993, 2645, der dem BVerfG jede Kompetenz für einen dahingehenden Rechtsrat abspricht

24 vgl. auch Zuck, Das Recht der Verfassungsbeschwerde, aaO, Rn. 1013, wonach eine angemessene Honorierung der anwaltlichen Tätigkeit nur aufgrund einer Gebührenvereinbarung möglich ist.

Haftpflichtfragen

mitgeteilt von der Allianz-Versicherungs-AG

1. Pfändung und Überweisung eines Regreßanspruchs gegen einen Rechtsanwalt

Dem Urteil des BGH vom 21.9.1995 (NJW 96, 48) liegt ein Fall zugrunde, in dem ein Anwalt (A) drei Beklagte – eine Gesellschaft und ihre zwei Geschäftsführer – vertreten und versehentlich nur für die Gesellschaft selbst Einspruch gegen ein VU eingelegt hatte. Der Fehler wirkte sich aus, denn das weitere Verfahren ergab, daß die Verpflichtung nicht bestand.

Das rechtskräftige VU erlaubte dem Gläubiger, gegen die beiden Geschäftsführer zu vollstrecken und, da ansonsten nichts zu holen war, deren Regreßansprüche gegen ihren Rechtsanwalt (A) zu pfänden und sich überweisen zu lassen. Dabei mußte der Gläubiger behaupten, daß er diesen Titel aus Verschulden des gegnerischen Rechtsanwaltes materiell zu Unrecht erlangt hatte, denn nur dann gab es überhaupt einen pfändbaren Regreßanspruch gegen Anwalt A. Die Pfändung scheidet andererseits nicht an § 826 BGB – wobei es nur darauf ankäme, ob es sittenwidrig wäre, aus dem verfahrensrechtlich ordnungsgemäß erlangten rechts-



kräftigen Titel zu vollstrecken. Die Vollstreckung wird vom BGH nicht beanstandet, auch wenn sie in Widerspruch zur materiellen Rechtslage stand: dazu müßten Umstände hinzutreten, die die Ausnutzung des Titels in hohem Maße unbillig und geradezu unerträglich erscheinen ließen. Solche liegen aber nicht schon in der widersprüchlichen Behauptung, den Rechtsstreit gegen den Schuldner zu Unrecht gewonnen zu haben. Hier denkt und argumentiert der BGH vom Standpunkt des Schuldners aus. Der Regreßanspruch gehört weiterhin zu dessen Vermögen, und er selbst muß nicht widersprüchlich argumentieren, vielmehr wird er vom Gläubiger materiellrechtlich zu Unrecht bedrängt und hat deshalb einen Regreßanspruch gegen seinen Anwalt. Daß der Gläubiger bei der Pfändung eine Argumentation benutzen muß, die seiner eigenen Begründung im Ausgangsprozess zuwider läuft, soll dabei unschädlich sein. Sonst – und das ist natürlich ein schlagendes Argument im Denkprozeß des IX. Zivilsenates – wären Regreßansprüche gegen Anwälte ja gar kein verwertbares Vermögensobjekt, würde sich ein Pfändungsverbot zugunsten des haftpflichtigen Anwalts auswirken und außerdem der Mandant eine Ersatzleistung erhalten, deren Weiterleitung nicht gesichert ist. Der „Durchgriff im Wege der Pfändung auf den letztlich haftpflichtigen Anwalt stellt daher auch unter den hier gegebenen Umständen eine sinnvolle rechtliche Maßnahme dar“ – so der BGH.

Von allen Argumenten ist m. E. nur das eine akzeptabel, das die Regreßansprüche aus der Sicht des Schuldners beurteilt. Hier hat die Rechtsprechung schon längst entschieden, daß auch bei vermögenslosen Schuldnern eine zusätzliche Last einen Schaden im Rechtssinn darstellt. Der Zugriff auf den Regreßanspruch mittels Pfändung und Überweisung ist allerdings auf Befreiung von dieser Schuld gerichtet und setzt die Berücksichtigung einer äußerst komplexen Rechtsprechung zum Befreiungsanspruch voraus. In der vom BGH zitierten Vorgängerentscheidung vom 13.7.82 (VersR 82, 975) war dieses Thema deshalb ausgeklammert, weil dort der Mandant selbst noch in der Lage war, den titulierten Anspruch des Gläubigers zu befriedigen.

Hier jedoch war es anders: der Regreßanspruch war der angeblich einzige Vermögenswert der beiden Schuldner. Der Gläubiger und seine Anwälte (B) veranlaßten nach Pfändung und Überweisung aber nichts und ließen den gepfändeten Anspruch nach § 51 BRAO a. F. (= § 51 b BRAO n. F.) verjähren. Deshalb klagten die Schuldner (Mandanten des A) gegen den Gläubiger und gewannen zur Hälfte. Nach rechtskräftigem OLG-Urteil darf der Gläubiger gegen die Schuldner nur noch die halbe Summe vollstrecken, weil er so lange gezögert hatte. Einschlägige Norm dafür: § 842 ZPO.

Wegen der fehlenden Hälfte wurde von seiten des Gläubigers ein Regreßprozeß gegen seine eigenen Anwälte (B) geführt und schließlich mit dem hier besprochenen Urteil gewonnen. Sie hätten – so der BGH – die Pflicht gehabt, zu vollstrecken, denn das sei eben (s. o.) rechtens und ergo ihre Mandatspflicht gewesen.

Sie hätten es keinesfalls zu einer Verjährung der Regreßansprüche gegen Rechtsanwalt A kommen lassen dürfen. Diese sei aber auch – andererseits – gar nicht eingetreten. Es sei nämlich dem Gläubiger, also ihrem eigenen Mandanten, ein sekundärer Schadenersatzanspruch zur Seite gestanden, der die Verjährung verhindert hätte. Unzweifelhaft hat Rechtsanwalt A die beiden Schuldner nicht auf die Regreßansprüche gegen sich selbst hingewiesen. Durch die Pfändung und Überweisung kannten sie zwar seit langem und

auch rechtzeitig diese Regreßansprüche. Insofern waren sie nicht belehrungsbedürftig. Aber sie kannten die Verjährungsregelung nicht: das hält der BGH für ausschlaggebend.

Bis zum Ablauf der Primärverjährung hatten sie auch keinen Anwalt zu ihrer Vertretung herangezogen. Die Rechtsprechung, nach der bei Beauftragung eines neuen Anwalts die Hinweispflicht und damit der sekundäre Schadenersatzanspruch entfällt, ist also nicht anwendbar (vgl. BGH NJW 1987, 326; NJW 92, 836). Daß der Pfändungsgläubiger hingegen die ganze Zeit hindurch von den (beklagten) Rechtsanwälten B vertreten war, soll keine Rolle spielen. Zwar hätten die Rechtsanwälte B die Regreßverjährung gegen Rechtsanwalt A rechtzeitig unterbrechen können, der Anspruch stand aber noch im Vermögen der Schuldner und konnte auch von ihnen wahrgenommen werden. Daß veranlagt den BGH auch hier zur Argumentation aus dem ursprünglichen Schuldverhältnis heraus: dieses bliebe durch die Pfändung grundsätzlich unberührt. Sie könne nicht den Standard der dem Mandanten gegenüber geschuldeten Hinweise herabsetzen. Der BGH will die Entstehung der Belehrungspflicht nicht davon abhängig machen, ob der Pfändungsgläubiger rechtlichen Rat benötigte und hatte.

Das ist theoretisch zwar folgerichtig gedacht, übersieht aber, daß die gesamte Hinweispflicht allein auf der Rechtsprechung des BGH beruht und von vornherein nur auf Treu und Glauben gestützt werden kann. Sie zu behandeln wie eine gesetzlich normierte Pflicht kann daher unter Umständen zu unerträglichen Ergebnissen führen. Das wäre hier auch so, wenn nicht der BGH einen neuen Ausweg gefunden hätte. Dieser allerdings will auch nicht recht befriedigen.

Der BGH hält zwar das Urteil des OLG zu § 842 ZPO für falsch. Er läßt aber die beklagten Rechtsanwälte B als damalige Anwälte des Gläubigers für dieses falsche Urteil haften. Hätten sie nicht solange gewartet, wäre das Gericht nicht in die Lage gekommen, zum Problem des Sekundäranspruchs überhaupt nachdenken zu müssen. Hier sei der Zusammenhang zwischen anwaltlichem Verschulden der Rechtsanwälte B und dem eingetretenen Schaden (durch das falsche Urteil) gegeben. Im Schutzbereich der verletzten anwaltlichen Pflichten lägen die Nachteile, weil die Rechtsanwälte B nicht den möglichst sicheren Weg gewählt hätten. Sie hätten dadurch tatsächliche oder rechtliche Risiken hervorgerufen und der Schaden aus der gerichtlichen Fehlentscheidung beruhe maßgeblich auf den Problemen, deren Auftreten der Anwalt durch sachgerechtes Arbeiten gerade hätte vermeiden müssen. Die Zitate hierzu bestehen aus langen Ketten von Urteilen zur Anwaltshaftung wegen Verletzung des sichersten Weges. Sie geben keinesfalls eine Rechtfertigung dafür, daß der BGH den Rechtsanwalt verpflichtet, die einem Gericht vorgelegten Sachverhalte so zu vereinfachen, daß es sich bei seiner Entscheidung einfach nicht irren kann. Nur mit Zitaten alter Entscheidungen läßt sich schließlich auch nicht begründen, daß der Anwalt für Irrtümer eines Gerichts haften soll, die es bezüglich der zeitlichen Geltung einer Forderung begeht: dem Gericht gegenüber trägt der Anwalt keine Verpflichtung außer derjenigen, die sich aus seiner Stellung als Organ der Rechtspflege und aus der ZPO herleitet: worüber sich ein Gericht irren wird, ist auch sehr oft unvorhersehbar. Vollkommer (Anwaltshaftungsrecht Rdnr. 388) jedenfalls differenziert hier sehr viel genauer. Entscheidet das Gericht falsch, obwohl es den Prozeß, wie er ihm vorlag, richtig



entscheiden konnte und mußte, so verwirklicht sich in der Entscheidung das allgemeine Prozeßrisiko, das nicht dem Anwalt zuzurechnen ist. Schließlich kann er nicht von vornherein wissen, welche Wissenslücken und Subsumtionsfehler ein Gericht zu fehlerhaften Entscheidungen führen.

Hier muß gleichwohl ergänzt werden, daß die Rechtsanwälte B nicht wissen konnten, ob die Hinweispflicht entstanden und ob sie vielleicht rechtzeitig durch Rechtsanwalt A erfüllt worden war. Sie hätten deshalb wohl vorsichtshalber nur mit der dreijährigen Primärverjährung ab Schadensentstehung rechnen dürfen. Es kommt hinzu, daß die Rechtsanwälte B auch nicht sicher sein konnten, den Sekundäranspruch mitgepfändet zu haben. Zwar ist er untrennbar mit dem gepfändeten Anspruch verbunden, also auch mitgepfändet worden, auch wenn er zum Zeitpunkt der Pfändung noch gar nicht entstanden war. Entschieden hat das aber erst der BGH in diesem Urteil. Bis dahin war es eine offene Rechtsfrage, die jedenfalls zu einem Risikohinweis verpflichtet hätte.

Zur Schadenentstehung trifft diese Entscheidung im übrigen auch eine wichtige Feststellung. Hier ist ursprünglich die **Einspruchsfrist** gegen ein VU versäumt worden. Würde man sich nach der neuen Rechtsprechung des IX. Zivilsenates vom 9.7.92, NJW 1992, 2828 richten, wäre die für § 51 b BRAO n. F., 1. Alt. maßgebliche Schadenentstehung unter Umständen erst in der Rechtskraft des Vorprozesses zu suchen. Das ist jedoch, wie der BGH hier klarstellt, bei Fristversäumnissen ohne reale Wiedereinsetzungsmöglichkeit der **Fristablauf**.

2. Regreßverjährung bei Anwaltswerkverträgen

Bekanntlich unterscheidet § 51 b BRAO nicht danach, ob der zugrundeliegende Anwaltsvertrag ein Dienstvertrag – wie meist – oder ein Werkvertrag war. Ein Werkvertrag kommt in Frage, wenn der Anwalt eine einzelne Leistung,

etwa einen Vertragsentwurf oder ein Gutachten zu erbringen hatte. Andererseits soll diese spezialgesetzliche Vorschrift den Rechtsanwalt vor allzulanger Ausdehnung der Verjährung schützen, eine kürzere Verjährungsfrist aus § 638 BGB würde demgemäß nicht verdrängt. § 638 BGB gilt allerdings nicht für entferntere Mangelfolgeschäden aus pVV, die nach der Rechtsprechung der dreißigjährigen Verjährung unterliegen. Demgegenüber ist die Verjährung aus § 51 b BRAO wenigstens zumeist die kürzere Frist. Der BGH führt dies in einem Urteil vom 16.11.95 – (NJW 96, 661) zum ersten Mal für den Anwaltsbereich genau aus. Beendet ist der Anwaltswerkvertrag seiner Auffassung nach mit Abnahme des Werkes, hier: des Vertragsentwurfs. Die Abnahme sieht der BGH darin, daß der Mandant den Vertrag unterzeichnete. Bei einem Dienstvertrag würde der BGH hingegen erst in der Erteilung einer Gebührenrechnung das Mandatsende sehen. Diese Differenzierung ist meines Erachtens nicht gerechtfertigt: es sei aber nochmals darauf hingewiesen, wie wichtig das **konkret nachweisbare Mandatsende** für die zeitliche Dauer der Anwaltschaftung sein kann.

Die Schadenentstehung und damit den Verjährungsbeginn nach § 51 b 1. Alt. BRAO sieht der BGH nämlich viel später: erst im Zeitpunkt, als die Gegenseite den Vertrag wegen arglistiger Täuschung und Irrtums angefochten hat. Schließlich gab es auch noch einen sekundären Schadensersatzanspruch aus verletzter Hinweispflicht, weil der Anwalt auch das Mandat zur Verteidigung des Vertrages übernahm. In dieser Zeit entstand ein sekundärer Schadensersatzanspruch, der vom (neuen) Mandatsende an verjährte. Es lag vor dem Ablauf der Primärfrist ab Schadenentstehung, die durch den späteren Verjährungsbeginn nach der neuen Rechtsprechung des BGH erst sehr spät eintrat. Zum Mandatsende: s. oben!

Dr. Brigitte Borgmann, München

RECHTSPRECHUNG

Berufsrecht

StBerG § 57a

Zu den Grenzen der den Steuerberatern erlaubten Werbung – hier: Abfassung einer Stellenanzeige

BVerfG, 2. Kammer Erster Senat, Beschl. v. 8.11.1995 – 1 BvR 1478/94

Aus den Gründen: I. Die Verfassungsbeschwerde betrifft die Grenzen der den Steuerberatern erlaubten Werbung.

1. Der beschwerdeführende Steuerberater und Rechtsanwalt gehört einer Sozietät von Rechtsanwälten, Wirtschaftsprüfern und Steuerberatern an, die mit zwei Stellenanzeigen in einer überregionalen Tageszeitung einen Rechtsanwalt und einen Controller/Leiter der Administration suchte. Innerhalb der längeren Anzeigentexte wurden die von der Steuerberaterkammer beanstandeten Formulierungen verwendet:

Unsere Mandanten sind im wesentlichen mittelständische Unternehmen oder Unternehmensgruppen. Weltweit sind wir durch DFK INTERNATIONAL und EUROLEGAL vertreten. In Deutschland kooperieren wir mit Büros in Hamburg, Düsseldorf und Frankfurt. Die jetzt erreichte Größe unserer Kanzlei ... und ... im Rahmen unseres Wachstums. ...

Die Rüge wurde darauf gestützt, daß mit den Anzeigen gegen das Verbot berufswidriger Werbung aus § 57 Abs. 1 des Steuerberatungsgesetzes – StBerG – verstoßen worden sei, da die Anzeigen Hinweise enthielten, die geeignet seien, die eigene Kanzlei gegenüber anderen Kanzleien besonders werbewirksam herauszustellen. Die in den Anzeigen enthaltenen praxisbezogenen Angaben unterlägen zum Teil einer subjektiven Werteinschätzung und seien für zukünftige Bewerber nicht objektiv überprüfbar. Die beanstandeten Textteile gingen über den sachlich veranlaßten Umfang von Stellenangeboten in werbewirksamer Weise hinaus. Nachdem der Beschwerdeführer im Einspruchsverfahren erfolglos geblieben war, wies das LG seinen Antrag auf gerichtliche Entscheidung als unbegründet zurück.

2. Mit seiner gegen diese Entscheidungen gerichteten Verfassungsbeschwerde rügt der Beschwerdeführer die Verletzung von Art. 12 Abs. 1 GG. Mit dem Inhalt der Stellenanzeigen sei gegen



das verfassungskonform auszulegende Verbot berufswidriger Werbung nicht verstoßen worden. Sie gingen über die zur Gewinnung von Mitarbeitern erforderliche Selbstdarstellung nicht hinaus. Die Entscheidungen griffen unverhältnismäßig in die Berufsausübungsfreiheit des Beschwerdeführers ein.

3. Die Steuerberaterkammer hält die Verfassungsbeschwerde für unzulässig und unbegründet. Der Anzeigeninhalt habe sich nicht auf die allein notwendigen Angaben beschränkt. Vielmehr sei das Aufgeben der Inserate zum Anlaß genommen worden, die Sozietät über die Erfordernisse von Stellenangeboten hinaus werbemäßig darzustellen.

II. 1. Die Kammer nimmt die Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung an (§ 93 b BVerfGG), weil es zur Durchsetzung der in § 90 Abs. 1 BVerfGG genannten Berufsausübungsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG angezeigt ist (§ 93 a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG).

2. Die zulässige Verfassungsbeschwerde ist offensichtlich begründet. Die angegriffenen Entscheidungen verletzen den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Art. 12 Abs. 1 GG.

Die berufsaufsichtsrechtliche Maßnahme einer Rüge wegen berufswidriger Werbung greift in die Berufsfreiheit den Beschwerdeführers ein. Zu der durch Art. 12 Abs. 1 GG gewährleisteten Freiheit der Berufsausübung gehört jede Tätigkeit, die mit der Berufsausübung zusammenhängt und dieser dient (vgl. BVerfGE 85, 248 <256>). Dazu zählt auch die Außendarstellung zur Gewinnung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern.

a) Das in § 57 Abs. 1 StBerG geregelte Verbot berufswidriger Werbung genügt dem von Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG statuierten Gesetzesvorbehalt und ist auch im übrigen verfassungsrechtlich unbedenklich (vgl. Beschluß der 3. Kammer des Ersten Senats vom 4.2.1993 – I BvR 1313/88 – NJW-RR 1994, S. 168 sowie zu ähnlichen Regelungen: BVerfGE 71, 162 <174> und 85, 248 <257>). Dies gilt erst recht, seitdem mit dem Sechsten Gesetz zur Änderung des Steuerberatungsgesetzes vom 24.6.1994 (BGBl I S. 1387) § 57 a in das Steuerberatungsgesetz neu aufgenommen worden ist, der die erlaubte Werbung näher beschreibt und damit gleichzeitig die Berufswidrigkeit bestimmen hilft.

b) Nach den Grundsätzen der verfassungsgerichtlichen Überprüfbarkeit fachgerichtlicher Entscheidungen (vgl. BVerfGE 18, 85 <92 f.>; 85, 248 <257 f.>) sind die Auslegung und Anwendung des einfachen Rechts der Nachprüfung durch das BVerfG weitgehend entzogen. Doch lassen die angegriffenen Entscheidungen Auslegungsfehler erkennen, die auf einer grundsätzlich unrichtigen Anschauung von der Bedeutung und dem Schutzbereich der Berufsfreiheit beruhen. Die ihnen zugrunde liegenden Annahmen, der Beschwerdeführer dürfe bei der Formulierung einer Stellenanzeige seinen Arbeitsschwerpunkt, also die Art der Mandanten, nicht bezeichnen, keine Angaben zur überörtlichen Kooperation machen oder nicht auf die Expansion der Kanzlei hinweisen, führen zu einer unverhältnismäßigen Einschränkung der Berufsausübungsfreiheit.

Das Verbot berufswidriger Werbung dient dem Zweck, eine Verfälschung des jeweiligen Berufsbildes durch Verwendung kommerzieller Werbemethoden zu verhindern (vgl. BVerfGE 85, 248 <260> m. w. N.). Im Interesse einer wirksamen Steuerrechtspflege, die ein wichtiges Gemeinschaftsgut darstellt, soll die Kommerzialisierung der steuerberatenden Berufe vermieden werden. Dadurch erhält das Verbot berufswidriger Werbung seine Rechtfertigung.

Die Pflicht, auch Stellenanzeigen so abzufassen, daß eine unzulässige Werbewirkung gegenüber künftigen Mandantinnen und Mandanten vermieden wird, ist geeignet und grundsätzlich auch erforderlich, den Zweck des Verbots berufswidriger Werbung und dessen Schutz vor Umgehung zu erreichen. Ein ebenso wirksames, aber milderer Mittel ist nicht erkennbar. Im Einzelfall ist gleichwohl die Angemessenheit der Grenzziehung zwischen erlaubtem und verbotenen Handeln maßgeblich. Die dabei erforderliche Abwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe (vgl. BVerfGE 77, 308 <332> m. w. N.) hat im Falle des Beschwerdeführers jedoch zu einem Ergebnis geführt, das der Sicherung des Verbots berufswidriger Werbung einseitig den Vorrang gegenüber der Berufsausübungsfreiheit einräumt. Die Abwehr von Umgehungsmöglichkeiten und Mißbräuchen darf nicht so weit gehen, daß legitime Interessen der Grundrechtsberechtigten nicht mehr angemessen berücksichtigt werden

können. Dies haben die Steuerberaterkammer und das LG in den angegriffenen Entscheidungen offensichtlich verkannt.

Stellenanzeigen müssen gewisse Informationen über das suchende Unternehmen oder die suchende Sozietät enthalten, um geeignete Personen zu einer Kontaktaufnahme zu veranlassen und ungeeignete Personen oder auch solche Personen, deren berufliche Vorstellungen anders gelagert sind als die mit der Stelle verbundenen Arbeitsanforderungen, von einer aussichtslosen Bewerbung abzuhalten. Eine generelle Untersagung praxisbezogener Angaben ist unzumutbar, da sie zu unzumutbar eingeschränkter Stellenanzeigen zwänge.

Soweit die Steuerberaterkammer Formulierungen vorschlägt, die nach ihrer Auffassung den Informationsgehalt der beanstandeten Textpassagen in zulässiger Weise zum Ausdruck brächten, überschreitet sie den ihr zustehenden Entscheidungsrahmen. Die Berufsausübungsfreiheit wird auch dann unzumutbar eingeschränkt, wenn die Wortwahl für sachbezogene Informationen nicht dem Grundrechtsträger überlassen wird. Mit welchen Worten eine Stellenanzeige den von der Sozietät gewünschten internationalen Erfahrungshorizont, die Mobilität oder die Teamfähigkeit der anzuwerbenden Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter zum Ausdruck bringt, muß letztlich dem für den Anzeigentext verantwortlichen Beschwerdeführer überlassen bleiben, wenn nicht konkrete Anhaltspunkte auf die Absicht schließen lassen, daß mit der Anzeige nicht nur Stellenbewerberinnen und -bewerber, sondern auch potentielle Kundinnen und Kunden in einer anpreisenden Form angesprochen werden sollten. Dazu hätte es der Feststellung bedürftig, daß das Inserat nach Form, Inhalt oder Erscheinungsweise aus dem Rahmen einer normalen Stellenanzeige fällt, und deshalb objektifizierbare Anhaltspunkte dafür bestehen, daß diese Abweichungen der Kundenwerbung zu dienen bestimmt sind. Im Ausgangsverfahren fehlen insoweit nicht nur Feststellungen, sondern auch jeder Anhaltspunkt für eine solche Deutung.

Mitgeteilt von Rechtsanwalt Dr. Michael Kleine-Cosack, Freiburg

BRAO § 43b; UWG §§ 1, 4

Die Angabe von Tätigkeitsschwerpunkten eines Rechtsanwalts ist wettbewerbsrechtlich grundsätzlich nicht zu beanstanden.

BGH, Urt. v. 18.1.1996 – I ZR 15/94

Aus den Gründen: ... I. Das Berufungsgericht hat in der Angabe von Tätigkeitsschwerpunkten, wie sie von den Bekl in dem Briefkopf angegeben werden, keine unzulässige Werbung um Mandate gesehen. Wettbewerbswidrig, so hat es ausgeführt, sei das Wettbewerbshandeln nur dann, wenn der Rechtsanwalt entweder unaufgefordert an potentielle Mandanten herantrete oder seine eigene Leistung reklamehaft herausstelle. Keine dieser beiden Fallgruppen liege bei der beanstandeten Mitteilung der je drei Tätigkeitsschwerpunkte durch die Bekl vor. Im Streitfall folge eine Überschreitung der Grenze zur unzulässigen Selbstanpreisung auch nicht aus der Art und Menge der angegebenen Tätigkeitsschwerpunkte. Jeder der Bekl habe sich lediglich drei Tätigkeitsschwerpunkte zugeordnet, die relativ fest umrissen seien. Den Bekl könne auch nicht vorgehalten werden, daß sie die mitgeteilten Rechtsgebiete nicht lediglich als „Interessenschwerpunkte“ bezeichneten. Es sei nicht erkennbar, daß Tätigkeitsschwerpunkte mit einer Fachanwaltsbezeichnung verwechselt werden könnten. Auch dem nicht einschlägig informierten Publikum sei ohne weiteres klar, daß die Bekl die genannten Schwerpunkte selbst festlegten und nicht Folge einer Überprüfung in einem förmlichen Verfahren seien. Die Kl habe keine Anhaltspunkte vorgetragen, daß die Bekl in Wahrheit weniger Kenntnisse und Erfahrungen besäßen als sie mit der Angabe ihrer Tätigkeitsschwerpunkte vorgäben. Die Bekl seien zudem seit 1990 und 1991 als Rechtsanwälte tätig und hätten sich vor ihrer Kanzleigründung auf die speziellen Rechtsgebiete in ihren früheren juristischen Tätigkeiten konzentriert gehabt.

Die dagegen gerichtete Revision hat keinen Erfolg.

II. Die Beurteilung des Berufungsgerichts, die Angabe der Tätigkeitsschwerpunkte durch die beklagten Rechtsanwälte – bei dem Bekl zu 1: Bau-, Umwelt- und Beamtenrecht; bei dem Bekl zu 2: Wirtschafts-, Arbeits- und Europarecht – sei wettbewerbsrechtlich nicht zu beanstanden, ist frei von Rechtsfehlern.



Der von der klagenden Rechtsanwaltskammer gem. § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG in zulässiger Weise (vgl. BGHZ 109, 153, 156 – Anwaltswahl durch Mieterverein) verfolgte wettbewerbsrechtliche Verbotsanspruch ist nicht begründet. Die Angabe von Tätigkeitsschwerpunkten durch die beklagten Rechtsanwälte verstößt weder gegen § 43 b BRAO i. V. m. § 1 UWG noch gegen § 3 UWG.

1. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß es einem Rechtsanwalt nicht generell verboten ist, für sich Werbung zu betreiben. Die Zulässigkeit der Werbemaßnahmen eines Rechtsanwalts findet ihre Grenzen in § 43 b BRAO i. V. m. § 1 UWG sowie in § 3 UWG.

a) Der Hinweis auf die Tätigkeitsschwerpunkte in einem Briefkopf oder in sonstigen vergleichbaren an die Öffentlichkeit gerichteten Mitteilungen der beklagten Rechtsanwälte überschreitet nicht die Grenzen des § 43 b BRAO, wonach Werbung dem Rechtsanwalt erlaubt ist, soweit sie über die berufliche Tätigkeit in Form und Inhalt sachlich unterrichtet und nicht auf die Erteilung eines Auftrags im Einzelfall gerichtet ist.

Der Hinweis auf den Schwerpunkt der anwaltlichen Tätigkeit dient der sachgerechten Information des rechtsuchenden Publikums; seine werbemäßige Wirkung ist wettbewerbsrechtlich nicht zu beanstanden. Das rechtsuchende Publikum hat nämlich ein sachlich berechtigtes Interesse daran, zu erfahren, ob ein Rechtsanwalt seine berufliche Tätigkeit auf einem bestimmten Rechtsgebiet ausübt, welches für den Rechtsuchenden in Betracht kommt. Eine interessengerechte und sachlich angemessene Information aber, die in einer nach Form und Inhalt unaufdringlichen Weise gestaltet ist und keinen Irrtum erregt, kann entgegen der Ansicht der Revision nicht als eine „gezielte Werbung“ im Sinne eines unaufgefordert direkten Herantretens an potentielle Mandanten angesehen werden (BVerfG, Beschl. v. 15.11.1994 – 1 BvR 1969/91, NJW 1995, 712 zu: Transport- und Versicherungsvertragsrecht; BGH, Urt. v. 16.6.1994 – I ZR 67/92, GRUR 1994, 825, 826 = WRP 1994, 608 – Strafverteidigungen; Urt. v. 16.6.1994 – I ZR 66/92, GRUR 1995, 422, 423 – Kanzleieröffnungsanzeige; OLG Düsseldorf NJW 1992, 2333, 2834).

b) Ohne Erfolg wendet sich die Revision auch gegen die Beurteilung des Berufungsgerichts, daß weder die Art noch die Anzahl der angegebenen Tätigkeitsschwerpunkte die Grenze zur unzulässigen Selbstanpreisung und damit zur wettbewerbswidrigen Werbung i. S. d. § 43 b BRAO überschritten. Es ist nichts Ungewöhnliches, daß ein Rechtsanwalt sich auf mehrere Tätigkeitsschwerpunkte der Rechtsberatung spezialisiert (vgl. auch BGH – Kanzleieröffnungsanzeige aaO). Die Bezeichnungen der Bereiche, in welchen die beklagten Rechtsanwälte schwerpunktmäßig ihre Tätigkeit ausüben, entsprechen gängigen Begriffen bestimmter Fachbereiche der rechtsberatenden Tätigkeit. Dem steht nicht entgegen, daß sowohl Baurecht wie Umweltrecht, Wirtschaftsrecht und Europarecht, Bereiche des öffentlichen Rechts sowie des Zivilrechts einschließen. Von einem Rechtsanwalt wird erwartet, daß er seine beratende Tätigkeit fachübergreifend ausübt. Die angegebene Schwerpunkttätigkeit entspricht damit einem berechtigten Interesse des rechtsuchenden Publikums an einer entsprechenden Information.

Entgegen der Ansicht der Revision spricht der Umstand, daß der Gesetzgeber Bestrebungen in der Rechtsanwaltschaft, einen werbenden Hinweis auf „Tätigkeitsschwerpunkte“ im Gesetz ausdrücklich zuzulassen, nicht nachgekommen ist (vgl. BT-Drucks. 12/4993 S. 28), nicht gegen die wettbewerbsrechtliche Zulässigkeit der Verwendung dieses Begriffs in der Darstellung der beruflichen Tätigkeit eines Rechtsanwalts.

Wenn ein Rechtsanwalt mitteilt, bestimmte Rechtsgebiete seien seine „Schwerpunkte“, so bedeutet das bei richtigem Verständnis der Aussage nichts anderes als die Angabe, er erbringe seine Tätigkeit vorwiegend auf diesen Rechtsgebieten. Die Mitteilung beruht zwar dann auf einer eigenen Einschätzung des wertenden Rechtsanwalts, sie bezieht sich aber auf einen objektiven, nachprüfbaren Sachverhalt (vgl. BVerfG NJW 1995, 712 f.; OLG Düsseldorf aaO S. 2834). Ein Rechtsanwalt, der seine berufliche Tätigkeit vor allem auf bestimmte Bereiche des Rechts beschränkt und in diesen über besondere Erfahrungen verfügt, darf hierauf als die Schwerpunkte seiner Tätigkeit hinweisen (BGH, Urt. v. 16.6.1994 – I ZR 67/92, GRUR 1994, 825, 826 = WRP 1994, 608 – Strafverteidigungen; vgl. auch BVerfG aaO). Er ist entgegen der Ansicht der Revision nicht gehalten, seinen Tätigkeitsbereich mit „Interessenschwer-

punkte“ zu bezeichnen, da ein solcher Hinweis eher einen Berufsanfänger kennzeichnet, der sich beispielsweise zuvor in einem bestimmten Rechtsgebiet wissenschaftlich betätigt hat und sein besonderes Interesse als beratender Rechtsanwalt an diesem Rechtsgebiet öffentlich kenntlich machen möchte. Die Feststellung des Berufungsgerichts, wonach die beklagten Rechtsanwälte auf den von ihnen angegebenen Tätigkeitsbereichen über der Erwartung des rechtsuchenden Publikums entsprechende Kenntnisse und Erfahrungen verfügen, ist entgegen der Ansicht der Revision nicht deshalb in Zweifel zu ziehen, weil die Bekl erst seit 1990 bzw. 1991 als Rechtsanwälte tätig sind. Ein Rechtsanwalt, der beispielsweise – wie hier die Bekl – auf frühere wissenschaftliche Tätigkeiten in den genannten Bereichen zurückgreifen kann, vermag auch bereits innerhalb kurzer Berufstätigkeit als Rechtsanwalt eine besondere Erfahrung in den genannten Rechtsgebieten zu entwickeln.

2. Entgegen der Ansicht der Revision kann die Benennung der Tätigkeitsschwerpunkte durch die beklagten Rechtsanwälte auch nicht als irreführend i. S. d. § 3 UWG beanstandet werden. Das Berufungsgericht hat dem Vortrag der Bekl zu ihrem beruflichen Werdegang entnommen, daß diese über Kenntnisse und Erfahrungen verfügten, wie sie das rechtsuchende Publikum bei der Angabe von „Tätigkeitsschwerpunkten“ erwarte. Der Hinweis der Revision, die Kl habe diese Angaben mit Nichtwissen bestritten, vermag den auf § 3 UWG gestützten Anspruch nicht zu begründen. Die Bekl haben die in ihrem Bereich liegenden Tatsachen zu ihrem beruflichen Werdegang vorgetragen. Mit dem bloßen Bestreiten dieser Angaben genügt die Kl nicht ihrer Darlegungs- und Beweislast zur Begründung eines Anspruchs aus § 3 UWG.

Entgegen der Ansicht der Revision kann eine Irreführung durch die Angabe „Tätigkeitsschwerpunkte“ nicht daraus hergeleitet werden, das rechtsuchende Publikum unterliege der Fehlvorstellung, dem so wertenden Rechtsanwalt sei die Qualifikation als „Fachanwalt“ gem. § 43 c BRAO verliehen. Das Berufungsgericht hat die Gefahr einer dahingehenden Verwechslung für nicht gegeben erachtet. Das ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Wie der Senat in seiner Entscheidung „Strafverteidigungen“ (GRUR aaO S. 826) in Übereinstimmung mit dem Anwaltsenat des BGH (Urt. v. 13.9.1993 – AnwSt (R) 6/93, NJW 1994, 141) und mit dem BVerfG (NJW 1992, 1613) ausgeführt hat, liegt es nach der Lebenserfahrung nicht nahe, daß ein Rechtsuchender, dem für ein bestimmtes Rechtsproblem ein Rechtsanwalt ohne weitere Qualifikationshinweise genannt wird, der irreführenden Vorstellung erliegt, es müsse sich dabei um einen Fachanwalt handeln, dessen Qualifikation von dritter Seite besonders geprüft und anerkannt worden sei. Ein Rechtsuchender, der seine Frage nach einem Rechtsanwalt für ein bestimmtes Rechtsproblem mit dem Hinweis auf den Tätigkeitsschwerpunkt eines Rechtsanwalts beantwortet sieht, befindet sich nicht in einem sein weiteres Verhalten bestimmenden Irrtum (BGH – Strafverteidigungen GRUR aaO S. 827).

UWG § 1, 3; BRAO §§ 43, 43b

1. Einem Rechtsanwalt ist auch unter der Geltung des neuen § 43 b BRAO ein reklamehaftes Sichherausstellen verboten.
2. Die Platzierung einer Anzeige im redaktionellen Teil einer Zeitung mit der Wiedergabe der Sozietätsmitglieder ist mit dem Berufsbild des Rechtsanwalts unvereinbar.
3. Die Angabe von Schwerpunkttätigkeiten für einen als Berufsanfänger in eine Anwaltspraxis aufgenommenen Rechtsanwalt ist irreführend.

OLG Frankfurt/Main, Urt. v. 25.1.1996 – 6 U 150/95

Aus den Gründen: ... II. Nachdem bereits das LG den Antragsgegner rechtskräftig die Werbung mit „Notariat“ und acht Tätigkeitsschwerpunkten untersagt hat, sind die Antragsgegner darüber hinaus gemäß den zweitinstanzlichen Anträgen zu 1) und 5) einschließlich der angegriffenen Anzeige zur Unterlassung zu verurteilen, während der Antrag zu 2) unbegründet ist.

1. Ausgangspunkt ist der in die Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO) neu aufgenommene § 43 b.

Er bestimmt, daß dem Rechtsanwalt Werbung nur erlaubt ist, soweit sie über die berufliche Tätigkeit in Form und Inhalt sachlich



unterrichtet und nicht auf die Erteilung eines Auftrages im Einzelfall gerichtet ist.

Das BVerfG hat in seiner bisherigen Rechtsprechung aus der Generalklausel des § 43 BRAO gefolgert, daß ein Werbeverbot für Anwälte besteht, soweit es sich um eine irreführende Werbung handelt, um gezielte Werbung um Praxis und um ein reklamehaftes Sichherausstellen (BVerfGE 76, 196, 205 ff.; 85, 248, 269; BVerfG, NJW 1992, 1613; NJW 1994, 123, 124; GRUR 1991, 917 – Anwaltswerbung; vgl. auch BGH, NJW-RR 1994, 1480, 1481; NJW 1991, 2641).

Auch der ursprüngliche Gesetzesentwurf zu § 43 b BRAO sah vor, daß dem Rechtsanwalt Werbung u. a. nur erlaubt ist, wenn sie nicht reklamehaft ist.

In der amtlichen Begründung heißt es hierzu u. a.: „Daß sich der Rechtsanwalt 'reklamehafter' Mittel bei seiner Werbung nicht bedienen darf, wird aus drücklich ausgesprochen. Diese Einschränkung soll sich in erster Linie auf die Form oder den Werbe träger beziehen. Eine inhaltlich richtige, aber mit den teilweise aggressiven Methoden der Werbung gemachte Aussage über die anwaltliche Tätigkeit ist damit nicht zulässig. ... Mit dem Verbot der reklamehaften Werbung soll zugleich vermieden werden, daß der Wettbewerb um Mandate mit den Mitteln des Kapitaleinsatzes für Reklame ausgetragen wird.“ (BT-DS 12/4993, S. 28).

Nach Auffassung des Senats ist dem Umstand, daß der Tatbestand des „Reklamehaften“ letztlich keinen Eingang in das Gesetz gefunden hat, nicht zu entnehmen, daß damit die vorzitierten Ziele des § 43 b BRAO aufgegeben wurden.

Zu berücksichtigen ist nämlich, daß der Gesetzgeber das Wort „reklamehaft“ auf Betreiben des Rechtsausschusses durch die Formulierung „in Form und Inhalt sachlich“ ersetzt hat. Der Rechtsausschuß wollte mit dieser Änderung jedoch nur erreichen, daß das auch vom Regierungsentwurf verfolgte Ziel, in bezug auf die Methoden der Anwaltswerbung das Sachlichkeitsgebot ebenfalls zu verankern, besser verwirklicht wird (BT-DS 12/7656 S. 8, 48).

Danach wollte der Gesetzgeber, indem er der Empfehlung des Rechtsausschusses gefolgt ist, lediglich eine (klarstellende) redaktionelle, nicht aber eine sachliche Änderung des § 43 b BRAO. Im Hinblick darauf ist der Schluß gerechtfertigt, daß die ursprüngliche Zielsetzung dieser Bestimmung trotz ihrer Umformulierung unverändert geblieben ist.

Daraus wird ferner deutlich, daß § 43 b BRAO auch an der bisherigen Rechtsprechung zur Anwaltswerbung – vor allem an der des BVerfG – nichts Wesentliches geändert hat, sondern diese Rechtsprechung lediglich widerspiegelt (so wohl auch Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 18. Aufl., § 1 Rdnr. 682 a; Köhler/Piper, UWG, § 1 Rdnr. 366; vgl. auch BVerfG, WM 1996, 68, 69, und WM 1996, 70, jeweils zu § 57 a StBerG).

Daneben läßt § 43 b BRAO – was nicht weiter fraglich ist – das bereits aus § 3 UWG folgende Verbot irreführender Anwaltswerbung unberührt (Köhler/Piper, § 1 Rdnr. 366).

2. Zu den einzelnen Anträgen:

Sie beziehen sich nicht nur auf die angegriffenen Werbeaussagen, auch wenn sie teilweise abstrakt formuliert sind, sondern richten sich ebenso sowohl gegen ihre konkrete Umsetzung in der inkriminierten Anzeige als auch gegen diese selbst, weil sie – wie der Antragsteller im Senatstermin nochmals klarge stellt hat – aufgrund des „insbesondere“-Zusatzes in alle Anträge einbezogen ist.

a) Antrag zu 1)

Er ist nach § 3 UWG begründet, da der Antragsgegner zu 7) Berufsanfänger ist und daher noch keine besonderen anwaltlichen Erfahrungen hinsichtlich der von ihm genannten Schwerpunkttätigkeiten: Öffentliches und privates Baurecht, Umweltrecht, Verwaltungsrecht und Ausländerrecht haben kann. Das Publikum erwartet aber solche Erfahrungen bei einer Anwaltswerbung mit Schwerpunkttätigkeiten. Sie sind daher bei ihr vorausgesetzt, so daß die angegriffene Werbung irreführend ist (BVerfG, NJW 1995, 712; BGH, NJW-RR 1994, 1480, 1481).

Dafür spricht zusätzlich die amtliche Begründung (BT-DS 12/4993, S. 28). Denn sie zweifelt zu Recht an, ob ein Rechtsanwalt in der Aufbauphase der beruflichen Existenz bereits mit „Tätigkeitsschwerpunkten“ werben darf. Sie schlägt daher zutreffend die Bezeichnung „Interessenschwerpunkte“ vor. Sie wäre beim Antragsgegner zu 7) die richtige Bezeichnung gewesen.

Soweit die Antragsgegner meinen, der in der Anzeige gegebene Hinweis auf die Anwaltszulassung kläre die angesprochenen Verkehrskreise hinreichend darüber auf, daß der Antragsgegner zu 7) noch nicht über anwaltliche Erfahrungen verfügt, ist ihnen nicht zu folgen. Denn dieser Hinweis räumt eine relevante Irreführung schon deshalb nicht aus, weil er dem rechtsunkundigen Publikum, an das sich die Anzeige vor allem richtet, den Schluß auf die mangelnde Anwalts Erfahrung des Antragsgegners zu 7) nicht ohne weiteres nahelegt. Das gilt um so mehr, als der Hinweis gegenüber der blickfangmäßigen Hervorhebung des Wortes „Rechtsanwaltschaft“ und des Namens des Antragsgegners zu 7) drucktechnisch derart klein gehalten ist, daß er vom Publikum möglicherweise nicht bzw. nicht ausreichend beachtet wird, und er zudem beim Namen des Antragsgegners zu 7) im zweiten Kasten der Anzeige zur Gänze fehlt.

Der Antrag ist ferner begründet, soweit er abstrakt gefaßt ist und damit über die Person des Antragsgegners zu 7) hinausgeht. Denn angesichts des begangenen Wettbewerbsverstößes und seiner vorbehaltlosen Verteidigung durch die Antragsgegner in diesem Rechtsstreit besteht über die durch den Wettbewerbsverstoß begründete Wiederholungsgefahr hinaus insoweit eine Erstbegehungsgefahr, d. h. die dringende Besorgnis, daß die Antragsgegner in der beanstandeten Weise wieder werben werden, wenn sie erneut einen Berufsanfänger in ihre Sozietät aufnehmen.

b) Antrag zu 2)

Er ist unbegründet. Es ist nicht ersichtlich, warum die mit ihm angegriffenen Aussagen in Form und Inhalt dem Sachlichkeitsgebot des § 43 b BRAO wider sprechen sollten. Baurecht, Umweltrecht, Ausländerrecht und Asylrecht gehören zum öffentlichen Recht bzw. zum Verwaltungsrecht. Diese Oberbegriffe werden durch die genannten speziellen Tätigkeits Schwerpunkte somit nur in Form und Inhalt ausgefüllt, so daß der Rechtssuchende ihre Angabe als informativen Hinweis des Rechtsanwalts, in besonderen Bereichen des öffentlichen Rechts bzw. des Verwaltungsrechts kundig und tätig zu sein, versteht. Die Benennung der Tätigkeits Schwerpunkte dient daher der sachgerechten Information des Publikums, welches auf diesen Gebieten um Rechtsrat nachsucht. Die werbemäßige Wirkung dieses Hinweises ist somit wettbewerbsrechtlich nicht zu beanstanden (BGH, NJW-RR 1994, 1481, 1481). Etwas anderes können nur gelten, wenn der Rechtsanwalt über keine anwaltlichen Erfahrungen auf den von ihm genannten Spezialgebieten verfügt. Darauf zielt der Antrag aber nicht ab. Der Antragsgegner will den Hinweis vielmehr generell, d. h. unabhängig von anwaltlichen Erfahrungen im Einzelfall, untersagt haben, sofern „Verwaltungsrecht“ und/oder „öffentliches Recht“ nicht als Oberbegriff dargestellt sind.

c) Antrag zu 5)

Er ist nach § 3 UWG begründet, da die Antragsgegner mit Selbstverständlichkeiten geworben haben. Denn „Allgemeine steuerliche Beratung“ und „laufende Buchhaltung“ gehören zum Kern des Steuerberaterberufes, so daß für den Antragsgegner zu 8) etwas als Vorzug gegenüber anderen Steuerberatern herausgestellt wurde, was in Wahrheit von diesen ebenso geboten wird und daher selbstverständlich ist (Köhler/Piper, § 3 Rdnr. 122).

Eine Irreführung scheidet nicht deshalb aus, weil der Verkehr die Selbstverständlichkeit erkennt. Dieser Annahme steht der Umstand entgegen, daß die Hervorhebung „Schwerpunkttätigkeiten“ dem Verkehr nachdrücklich ein besonderes Angebot des Antragsgegners zu 8) suggeriert. Das trifft vor allem gegenüber dem in Steuersachen unkundigen Publikum zu, an das sich die angegriffene Werbung in erster Linie wendet, und das einen relevanten Teil des angesprochenen Verkehrs darstellt.

Zur abstrakten Formulierung des Antrages und zu der neben der Wiederholungsgefahr bestehenden Erstbegehungsgefahr gilt das oben unter 2 a) Gesagte.

d) Antrag zur Anzeige

Die gesamte Anzeige ist berufswidrig und verstößt gegen §§ 43 b BRAO, 1 UWG. Denn die Antragsgegner haben die von ihnen angebotenen Dienstleistungen mit kommerziellen Werbemethoden anreißerisch her ausgestellt. Eine reklamehafte Selbstanpreisung der Antragsgegner ist vor allem der Platzierung der Anzeige auf der ersten Seite des Lokalteils der Neuen Nassauischen Presse zu entnehmen. Denn diese Seite ist redaktioneller Teil dieser Zei-



tung, der für eine Anwaltswerbung absolut ungewöhnlich ist. Aber auch der Inhalt der Anzeige stellt ein überzogenes Anpreisen in den Vordergrund, da er, wie vom LG und vom Senat dargetan, teilweise wettbewerbswidrig ist. Außerdem spricht er die potentiellen Mandanten nicht zuletzt wegen der Angabe von acht Schwerpunkttätigkeiten beim Antragsgegner zu 5) in anpreisender Form an. Die Anzeige wahrt deshalb nach Form, Inhalt und Erscheinungsweise nicht das eingangs dargelegte Sachlichkeitsgebot den § 43 b BRAO und hat mit dem unabdingbaren Vertrauensverhältnis im Rahmen eines Mandats nichts mehr zu tun.

Darüber hinaus ist jede Anwaltswerbung auf der ersten Seite des Lokalteils der Nassauischen Neuen Presse, also außerhalb des Anzeigenteils und/oder der Rubrik „Geschäftliche Empfehlungen“, unabhängig von ihrer Form und ihrem Inhalt mit dem Berufsbild des Rechtsanwalts unvereinbar. Denn ein nach § 43 b BRAO unzulässiges übertriebenes Sichherausstreichen begründet allein schon die ungewöhnliche, den Rahmen des üblichen sprengende Platzierung der Anzeige. Die Anzeige wirkt dadurch auffällig und reklamehaft und ist geeignet, dem rechtssuchenden Bürger mit den aggressiven Methoden des Kapitaleinsatzes eine Aussage über die anwaltliche Tätigkeit zu vermitteln. Der Antrag gemäß dem „insbesondere“-Zusatz ist deshalb uneingeschränkt begründet.

III. Nach alledem war, wie geschehen, mit der Kostenfolge aus § 92 Abs. 1 ZPO und bezüglich der zu rückgenommenen Anträge mit der Kostenfolge aus § 269 Abs. 3 Satz 2 ZPO (entsprechend) zu entscheiden.

Mitgeteilt von *Vors. Richter am OLG Jürgen Dembowski*,
Frankfurt am Main

EVtr Art. 19 Satz 2, RAVO § 6

Es verstieß nicht gegen rechtsstaatliche Grundsätze i. S. v. Artikel 19 Satz 2 des Einigungsvertrages, einen Diplomkriminalisten mit juristischem Doktorgrad in der Zeit der Geltungsdauer der Verordnung über die Tätigkeit und die Zulassung von Rechtsanwälten mit eigener Praxis vom 22.2.1990 in der ehemaligen DDR als Rechtsanwalt zuzulassen.

Brandenburgischer AGH, Beschl. v. 16.1.1996 EGH 9/94 (n. rkr.)

Aus den Gründen: II. 1. Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt. Daß der Rechtsweg zum Anwaltsgerichtshof und nicht etwa zum Verwaltungsgericht eröffnet ist, ergibt sich aus § 223 Abs. 1 S. 1 BRAO. Zwar wendet sich der Antragsteller nicht gegen einen Verwaltungsakt, der nach der BRAO oder nach einer aufgrund der BRAO erlassenen Rechtsverordnung, sondern nach dem EV ergangen ist. Sinn und Zweck der Regelung des § 223 BRAO ist aber über ihren Wortlaut hinaus, daß einem Rechtsanwalt die Möglichkeit eingeräumt werden soll, in seine Rechte eingreifende hoheitliche Maßnahmen von Rechtsanwaltskammern oder Landesjustizverwaltungen einer gerichtlichen Überprüfung durch den Anwaltsgerichtshof unterziehen zu lassen (vgl. BVerfG NJW 79, 1157, 1160; BVerwG, NJW 1993, 2883, OVG Münster NJW 1995, S. 3403). Daraus folgt, daß für den Antrag auf gerichtliche Entscheidung wegen der Aufhebung (Rücknahme) der Zulassung nach Art. 19 S. 2 EV jedenfalls über § 223 Abs. 1 BRAO der Rechtsweg zu dem in Zulassungsfällen als besonderes Verwaltungsgericht anzusehenden Anwaltsgerichtshof eröffnet ist (vgl. auch BGH, Beschl. v. 14.6.1993, AnwZ B 2/93 – BRAK 93, 169).

2. Der Antrag ist auch begründet. Die Aufhebung der Zulassung ist rechtswidrig. Sie läßt sich nicht auf Art. 19 S. 2 des EV stützen, denn die ursprünglich erteilte Zulassung ist nicht mit rechtsstaatlichen Grundsätzen unvereinbar. Die Unvereinbarkeit mit rechtsstaatlichen Grundsätzen setzt nach der Rechtsprechung des Anwaltsrates des BGH (vgl. BGH vom 29.11.1993, AnwZ B 49/93) einen über die bloße Rechtswidrigkeit hinausgehenden Verstoß gegen die Ordnungsprinzipien des Rechtsstaates voraus. Zu diesen Grundsätzen gehört auch das Rechtsstaatsprinzip der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung (Art. 20 Abs. 3 GG). Das heißt, daß die Verwaltung bei ihren Handlungen nicht gegen Rechtsnormen verstoßen darf, unabhängig davon, ob belastende und begünstigende Handlungen

vollzogen werden. Sind bei Anwendung einer einschlägigen Vorschrift auf einen konkreten Fall wertungsbedürftige Rechtsbegriffe (hier: „ein in der DDR anerkannter juristischer Hochschulabschluß“) auszufüllen, liegt eine Abweichung von der Norm nur dann vor, wenn sich die Entscheidung nicht einmal mehr im begrifflichen Rahmen hält, mithin unvertretbar ist und vernünftigerweise nicht nachvollzogen werden kann und daher objektiv willkürlich erscheint. Ein solcher Verstoß läßt sich hier – insbesondere nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme – hinsichtlich der erfolgten Zulassung nicht feststellen.

Nach § 6 der Rechtsanwaltsverordnung war als Rechtsanwalt mit eigener Praxis zuzulassen, wer „a) ..., b) einen in der Deutschen Demokratischen Republik anerkannten juristischen Hochschulabschluß erworben hat, c), d) eine anwaltspezifische Ausbildung bei einem in der Deutschen Demokratischen Republik zugelassenen Rechtsanwalt absolviert oder die entsprechenden Kenntnisse auf andere Weise erlangt hat, (e)“

Erscheint schon nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme zweifelhaft, ob die beantragte Zulassung überhaupt (einfach) rechtswidrig war, so hat das Ergebnis der Beweisaufnahme jedenfalls eindeutig erbracht, daß die Zulassung keinen Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip beinhaltet.

a) Es bestehen bereits Zweifel, ob die Zulassung des Antragstellers schon (einfach) rechtswidrig war. Schon die bloße Rechtswidrigkeit setzt voraus, daß die konkrete Verwaltungsentscheidung gegen den nach Wortlaut, Wortsinn und Zweck bestimmten Inhalt der ermächtigenden Norm verstößt. Dies läßt sich nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht mit der erforderlichen Sicherheit feststellen.

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme waren der historische Verordnungsgeber und die Zulassungsbehörde – in Person der Zeugen Dr. R und T als die jeweils zuständigen Beamten – identisch. Entgegen einer an Rechtsgrundsätzen des Rechtsstaates westlicher Prägung ausgerichteten Praxis stand den Zeugen als Verordnungsgeber der Begriff „ein in der DDR anerkannter juristischer Hochschulabschluß“ nicht schon bei Erlass der Verordnung deutlich abgegrenzt und definiert vor Augen, sondern mußte erst durch die spätere Zulassungspraxis definiert werden. Dies ergibt sich aus den Bekundungen der Zeugen Dr. R und T, wonach dieser Begriff noch auszufüllen und im Laufe der Zeit eine Verschiebung der Gewichtung der Bedeutung von der anwaltspezifischen Ausbildung nach § 6 d auf den Hochschulabschluß in § 6 b zu verzeichnen war. Ein solcher Bedeutungs- und Auslegungswandel entsprach aber jedenfalls der bis zur Wende, die zum Zeitpunkt des Erlasses der Rechtsanwaltsverordnung nicht einmal ein halbes Jahr zurücklag, geübten Verwaltungs- und Rechtspraxis der DDR. Insofern darf das geschriebene Recht der DDR nicht nach einer am Grundgesetz orientierten Auslegung interpretiert und damit das Handeln des für die Zulassung Zuständigen an ihm fremden Maßstäben, nämlich denen eines Rechtsstaates und seiner Wertordnung, gemessen werden (vgl. BGH NJW 1995, S. 3324, 3326).

Auch die Anwendung einer begrifflich unscharfen DDR-Verordnung bedeutet für sich allein genommen nicht bereits gesetzwidriges Handeln, denn an einer gesetzwidrigen Entscheidung fehlt es auch, wenn das Handeln vom Wortlaut des Rechts der DDR gedeckt war; das muß auch gelten, soweit der Wortlaut des Gesetzes wegen seiner Unschärfe mehrdeutig war.

Zwar ist dem Antragsgegner zuzugeben, daß die später – insbesondere, nachdem der Zeuge Dr. N Staatssekretär geworden war – vom MdJ/DDR vertretene veränderte Auslegung und die daraus folgende Zulassungspraxis objektiv eher dem mit der RA-VO verfolgten Zweck entsprach. Denn weil die Regelung der RA-VO zwar einerseits den voraussehbar nicht mehr in ihren bisherigen Positionen benötigten Personen mit juristischer Hochschulausbildung den Zugang zum Anwaltsberuf ermöglichen sollte, dabei andererseits aber auch vor Augen hatte, daß die diesem Beruf nachgehenden Personen als „Berater und Vertreter ... in allen Rechtsangelegenheiten“ fungieren sollten, war die naheliegende Folgerung, daß die durch einen „anerkannten juristischen Hochschulabschluß“ bescheinigte Ausbildung jedenfalls in etwa als Basis für eine solche Tätigkeit geeignet sein mußte. Dem trug von vornherein eher eine Auslegung dahin Rechnung, bei solchen Personen, deren Hochschulabschluß sich nur auf einen Teil der für die Anwalts-tätigkeit relevanten juristischen Fächer bezog, einen juristischen Hochschulabschluß im



Sinne der RA-VO nicht anzunehmen, so wie das später nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme hinsichtlich der Absolventen der Juristischen Hochschule Potsdam (Eiche) erkannt und gehandhabt wurde. Dem dortigen Studiengang ist derjenige eines Diplom-Kriminologen, dem beispielsweise eine – obligatorische – Ausbildung im Zivil-, Wirtschafts-, Arbeits-, Familien- sowie LPG- und Bodenrecht fehlte, vergleichbar. In diesem Zusammenhang ist jedoch zu berücksichtigen, daß – wie der Zeuge T glaubhaft bekundet hat – bei Erlass der RA-VO der Terminus „anerkannter juristischer Hochschulabschluß“ gewählt wurde, um u. a. die Absolventen von (juristischen) Fachschulen auszugrenzen; andererseits sollten aber z. B. in der Sowjetunion erreichte juristische Hochschulabschlüsse einbezogen werden, die – wie der Zeuge weiter dargelegt hat – naturgemäß ebenfalls nicht alle wesentlichen juristischen Fächer, schon gar nicht bezogen auf das Recht der DDR, zum Ausbildungsgegenstand gehabt hatten.

Unter diesen Umständen spricht – zumindest für die ersten Monate der Geltung der RA-VO – viel dafür, daß eine Auslegung durch die Zulassungsbehörde dahin, den Erwerb des Diploms in Kriminalistik an einer juristischen Fakultät in Verbindung mit der nachträglichen Erlangung des Grades eines „Doktors der Rechtswissenschaft“ zur Ausfüllung des Tatbestandsmerkmals „ein in der DDR anerkannter juristischer Hochschulabschluß“ ausreichen zu lassen, sich noch im Rahmen von Wortlaut wie auch Wortsinn und Zweck der Zulassungsvorschrift hielt. Das gilt zumal unter Berücksichtigung der Regelung in § 7 RA-VO, weil sich aus dieser Vorschrift ergibt, daß eine akademische Befähigung das an sich geforderte juristische Studium (sogar einschließlich der anwaltsspezifischen praktischen Ausbildung) ersetzen konnte.

b) In keinem Fall aber hat die Beweisaufnahme ergeben, daß etwa bereits zur Zeit der Zulassungsentscheidung im März/April 1990 hinsichtlich des Antragstellers im Justizministerium der DDR bei den dafür zuständigen Stellen positiv die Auffassung bestanden hätte, daß der Abschluß als Diplom-Kriminalist im Zusammenhang mit dem Erwerb des Doktor jur. kein in der DDR anerkannter juristischer Hochschulabschluß i. S. v. § 6b der Verordnung sei und deshalb für einen solchen Bewerber eine Zulassung als Rechtsanwalt nicht in Betracht käme. Dies aber wäre jedenfalls Voraussetzung für die Annahme einer rechtsstaatswidrigen – weil bewußt gegen Recht verstoßenden – Zulassung gewesen. Vielmehr haben die Aussagen der Zeugen Dr. R und T keine Anhaltspunkte dafür gegeben, daß die Zulassung – entgegen ihrer eigenen Charakterisierung als überlegt, durchdacht und mit dem Recht für vereinbar gehalten – willkürlich und gegen Wortlaut und Sinn der Verordnung verstoßend erfolgt sei. Die spätere, anders geartete Zulassungspraxis ist für die im Mai 1991 erfolgte Zulassung unerheblich, so daß sich aus der von der Antragsgegnerin zur Stützung ihrer Auffassung vorgelegten Aktenvermerke in einem späteren Parallelverfahren nichts herleiten läßt.

Auch die Bekundung des Zeugen Dr. R, man habe im Zweifel zugelassen, weil es gegen die Entscheidung keine Rechtsmittel gegeben habe, und insofern Schicksal gespielt, führt nicht zur Annahme von Willkür. Vielmehr entspricht diese Praxis im Zusammenhang mit der erwähnten fehlenden Rechtsmittelmöglichkeit eher der grundgesetzlich garantierten Berufsfreiheit, denn die Nichtzulassung als Einschränkung der Berufsfreiheit ist nur zum Schutz eines besonders wichtigen Gemeinschaftsgutes und unter strikter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit statthaft (vgl. BVerfG, Beschl. des 1. Senates v. 9.8.1995 1 BvR 2263/94, 1 BvR 229/95, 1 BvR 534/95).

Liegt mithin jedenfalls kein Fall der Willkür und damit kein Verstoß gegen Grundsätze des Rechtsstaates vor, so kann aus diesem Grunde die Zulassung nicht entzogen werden. Danach kommt es auf die Frage, ob nicht die Antragsgegnerin aus Gründen des Vertrauensschutzes auf die Geltendmachung ihrer Entzugsmöglichkeit verzichten muß, nicht mehr an.

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 201 Abs. 2, 39, 40 Abs. 4 BRAO, 13a FGG. Von einer Anordnung nach § 13a FGG, daß die außergerichtlichen Kosten des Antragstellers ganz oder teilweise vom Antragsgegner zu erstatten sind, hat der Senat abgesehen. Im Hinblick darauf, daß der Antragsteller selbst Rechtsanwalt ist und, da eine sofortige Vollziehung des angefochtenen Bescheides nicht angeordnet war, auch im vorliegenden Verfahren als solcher auftreten konnte, erschien die Hinzuziehung eines weiteren

Rechtsanwaltes zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nicht dergestalt notwendig, daß billiges Ermessen die Kostenerstattung gebieten würde.

Mitgeteilt von Richter am OLG *Wolf Kahl*, Brandenburg

AVB §§ 4 Nr. 5, 12

1. § 12 Nr. 2 Abs. 2 ist nur auf die Fälle der Deckungserweiterung des § 12 Nr. 2 Abs. 1 AVB anwendbar.

2. Wissentliche Pflichtverletzung durch ungeprüfte Auszahlung von Notaranderkonto (bejaht).

OLG Hamm, Urt. v. 22.9.1995 – 20 U 38/95

Aus den Gründen: Die Berufung des Kl hat keinen Erfolg. Die Klage ist, wie das LG zutreffend entschieden hat, unbegründet.

1. Allerdings kann die Bekl, wie sie noch in der Berufungsinstanz für sich in Anspruch nimmt, Leistungsfreiheit nicht aus § 12 Nr. 2 Abs. 2 i. V. m. § 4 Nr. 5 AVB Vermögen herleiten. Danach geht ein Ausschlußgrund nach § 4 AVB, der in der Person eines Sozius vorliegt, zu Lasten aller Sozius. Zwar mögen auch Notare trotz der einschränkenden Bestimmungen der Bundesnotarordnung Sozius im Sinne der vertraglichen Regelung sein können. Den Parteien eines Versicherungsvertrages steht es frei, den Begriff des Sozius den eigenen Bedürfnissen entsprechend zu definieren. Dementsprechend heißt es in § 12 Abs. 1 AVB, daß Notare, die ihren Beruf nach außen hin gemeinschaftlich ausüben, als Sozius „gelten“. Diese Voraussetzungen waren beim Kl und seinem Seniorpartner S erfüllt.

Im Streitfall traten S und der Kl aber nicht einem Dritten als Sozius gegenüber, S war vielmehr der Mandant des Kl und schied deshalb als Notar von vornherein aus. Es spricht deshalb vieles für die Auffassung des LG, daß in einem solchen Fall § 12 Nr. 2 Abs. 2 AVB nicht anwendbar ist. Letztlich kann dies aber dahinstehen.

Selbst wenn man in diesem Punkt dem LG nicht folgen wollte, wäre die Bekl aus diesem Gesichtspunkt nicht leistungsfrei. Es steht zwar außer Frage, daß der Leistungsausschluß in der Person S verwirklicht ist, der den Kl als Werkzeug für seine Machenschaften benutzt hat. § 12 Nr. 2 Abs. 2 AVB, der einen vorliegenden Ausschlußgrund in der Person eines Sozius auf alle Sozius erstreckt, schließt aber an § 12 Nr. 2 Abs. 1 AVB an. Danach gilt der Versicherungsfall auch nur eines Sozius als Versicherungsfall aller Sozius. Ohne die Bestimmung des § 12 Nr. 2 Abs. 2 AVB wäre der Versicherer immer leistungspflichtig, weil der redliche Sozius aus dem auch für ihn vorliegenden Versicherungsfall Versicherungsschutz auch zugunsten des unredlichen Sozius beanspruchen könnte. Die Bestimmung will deshalb (nur) verhindern, daß trotz Vorliegens eines Ausschlußgrundes in der Person eines Sozius der andere Sozius gleichwohl Versicherungsschutz beanspruchen kann. Ein durchschnittlicher VN der beteiligten Kreise, hier also ein Notar ohne versicherungsrechtliche Spezialkenntnisse, kann diese Regelung nur in dem vorerwähnten Sinne und nicht etwa dahin verstehen, daß der auf eigenem Fehlverhalten gründende Versicherungsanspruch, der auch ohne die Bestimmung des § 12 Nr. 2 Abs. 1 AVB besteht, nur deshalb ausgeschlossen sein soll, weil ein Sozius sich in einem den Ausschlußgrund begründenden Umfang fehlerhaft verhalten hat.

2. Nach § 4 Nr. 5 AVB Vermögen bezieht sich der Versicherungsschutz nicht auf Haftpflichtansprüche wegen Schadenstiftung durch wissentliches Abweichen von Gesetz, Vorschrift, Anweisung oder Bedingung des Machtgebers oder durch sonstige wissentliche Pflichtverletzung. Die Berufung wäre offensichtlich begründet, wenn es sich bei dieser Regelung um eine Obliegenheit handeln würde, wie beide Parteien allerdings übereinstimmend meinen. Entgegen deren Auffassung würde es sich dann nicht um eine Obliegenheit nach Eintritt des Versicherungsfalles, sondern um eine solche vor Eintritt des Versicherungsfalles handeln. Die Berufung müßte Erfolg haben, weil die für Leistungsfreiheit erforderliche Kündigung des Vertrages, § 6 Abs. 1 S. 3 WG, von der Bekl nicht einmal behauptet worden ist.

Nach Auffassung des Senates handelt es sich allerdings – in Übereinstimmung mit der Überschrift des § 4 AVB – um einen Leistungsausschluß. Nach der Rechtsprechung des BGH (BGH r+s 95,



151) kommt es für die Abgrenzung von Risikoausschluß und Obliegenheit darauf an, ob die Klausel eine individualisierende Beschreibung eines bestimmten Wagnisses enthält, für das allein der Versicherer Versicherungsschutz gewähren will oder ob sie in erster Linie ein bestimmtes Verhalten des VN fordert, von dem es abhängt, ob er einen zugesagten Versicherungsschutz behält oder ob er ihn behält. Wird von vornherein nur ausschnittsweise Deckung gewährt und nicht ein gegebener Versicherungsschutz wegen nachlässigen Verhaltens wieder entzogen, handelt es sich um eine Risikobegrenzung.

Die in Rede stehende Klausel stellt ausschließlich auf ein Verhalten des VN ab, das dazu führt, daß ein nach § 1 AVB Vermögen zugesagter Versicherungsschutz wieder entfällt. Die Abgrenzungskriterien des BGH könnten deshalb für das Vorliegen einer Obliegenheit sprechen. Andererseits steht für § 61 VVG und auch für § 152 VVG für die Haftpflichtversicherung außer Streit, daß es sich in soweit um einen subjektiven Risikoausschluß handelt (BGH VersR 71, 239). Die Vertragsklausel ändert § 152 VVG in zulässiger Weise (OLG Hamm VersR 88, 1122) aber nur in zweifacher Hinsicht ab, nämlich einmal dahin, daß ein bewußter Verstoß gegen Gesetze erforderlich ist, und andererseits dahin, daß das Verschulden nicht die Schadenfolgen umfassen muß. Trotz der eine andere Entscheidung naheliegenden Abgrenzungskriterien des BGH liegt deshalb systematisch keine verhüllte Obliegenheit, sondern ein Risikoausschluß vor (so ausdrücklich für eine nahezu identische Klausel schon BGH VersR 87, 174 [175]).

3. Nach dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung liegen die Voraussetzungen der Ausschlußklausel des § 4 Nr. 5 AVB Vermögen in der Person des Kl vor. Dabei steht nicht im Streit, daß das Fehlverhalten des Kl den Schaden herbeigeführt hat. Streitig ist zwischen den Parteien allein, ob dem Kl ein wissentliches Abweichen von den für ihn maßgeblichen Vorschriften vorzuwerfen ist. Schädigungsvorsatz ist insoweit nicht erforderlich. Anzulasten sein muß dem Kl aber die Verletzung einer für ihn verbindlich begründeten Pflicht. Ein derartiger Pflichtenverstoß läßt sich nicht schon dadurch geltend machen, daß aufgezeigt wird, wie sich der Versicherte hätte verhalten müssen. Für einen bewußten Pflichtenverstoß muß darüber hinaus dargelegt werden, der Versicherte habe gewußt, wie er sich hätte verhalten müssen. Wußte der Versicherte gar nicht, was er hätte tun oder unterlassen müssen, um dem Vorwurf pflichtwidrigen Verhaltens zu entgehen, so kommt ein bewußter Pflichtenverstoß nicht in Betracht. Nur wer bewußt verbindliche Handlungs- oder Unterlassungsanweisungen nicht beachtet hat, muß sich den Risikoausschluß entgegenhalten lassen (BGH VersR 87, 174 [175]).

Die Behauptung des Kl, er habe die Treuhandaufträge der finanzierenden Bank vom 9.8. und 12.9.1990 nicht gekannt, ist nicht widerlegt. Zwar steht für den Senat außer Frage, daß der Kl wußte, daß treuhänderisch verwaltetes Geld nur nach Erfüllung von vom Gläubiger bestimmten Auflagen ausgezahlt werden darf. Anderenfalls bedürfte es der Zahlung auf Anderkonto nicht. Der Kl hat in der mündlichen Verhandlung auch nur geltend gemacht, er habe geglaubt, die Überprüfung durch eine zuverlässige Angestellte genüge. Unwiderlegt ist aber, daß die konkreten Auflagen dem Kl nicht bekannt gewesen sein mögen. Der Streitfall ist durch die Besonderheit geprägt, daß B Gelegenheit gehabt hat, die Korrespondenz an dem Kl vorbeizuleiten und hiervon offenbar auch Gebrauch gemacht hat. Zu Unrecht meint die Bekl auch, die Treuhandaufträge ergäben sich aus den Verträgen. Dort wird nur formularmäßig auf „etwa gegebene“ Treuhandaufträge Bezug genommen.

Höchst ungewöhnlich ist, daß die Zahlungen nicht an den Verkäufer, sondern an den Käufer verfügt worden sind und daß die erste Auszahlung vor Abschluß des Vertrages erfolgt ist. Auch dies begründet indiziell aber noch nicht ausreichend wissentliches Fehlverhalten. Gelder können vor Abschluß eines Vertrages kaum einmal auf Anderkonto sein. So war auch hier der Abschluß eines Vertrages vorausgegangen, der nach Darstellung der Parteien lediglich nicht weiter verfolgt worden ist. Unwiderlegt ist ferner die Behauptung des Kl, er habe beim Unterzeichnen der Überweisungsaufträge auch nicht bemerkt – er habe blind unterschrieben –, daß die Zahlungen an seinen Sozius als Käufer erfolgt sind. Hat der Kl blind unterschrieben, muß ihm diese Besonderheit nicht aufgefallen sein.

Unwiderlegt ist ferner die Darstellung des Kl, er habe sich auf die langjährige und zuverlässige Notariatsangestellte verlassen. Es ist deshalb nicht erweislich, daß der Kl Kenntnis oder zumindest Argwohn hatte, daß sein eigener Sozius ein Betrüger und die Notariatsangestellte dessen gut- oder bösgläubiges Werkzeug waren.

Gleichwohl liegt nach Auffassung des Senates eine – zur Leistungsfreiheit führende – wissentliche Pflichtverletzung vor. Der Kl wußte, daß er Auszahlungen aus dem Anderkonto verfügte. Ihm war bekannt, daß Auszahlungen aus dem Anderkonto von der Erfüllung vom Gläubiger gesetzter Bedingungen abhängig zu sein pflegen. Er wußte, daß er die Voraussetzungen für die Auszahlung (Erfüllung von Auflagen oder Fehlen von Auflagen) nicht geprüft hatte. Er hat auch nicht etwa die Notariatsangestellte mit der Überprüfung der Voraussetzungen beauftragt oder sich bei dieser vergewissert, daß diese die Voraussetzungen geprüft hatte. Schon dies begründet einen wissentlichen Pflichtenverstoß. Auch der Kl wußte, daß treuhänderisch verwaltete Gelder nicht ausgezahlt werden dürfen, ohne daß die dafür gegebenen Voraussetzungen im einzelnen überprüft waren. Dies hatte der Kl aber weder selber vorgenommen noch in Auftrag gegeben.

Weitergehend ist der Senat davon überzeugt, daß dem Kl auch seine Verpflichtung zur höchstpersönlichen Überprüfung der Auszahlungsvoraussetzungen bekannt war. Der Kl ist ein nicht unerfahrener Notar. Er ist 1986 als Notar bestellt worden und hat im Jahr nach eigenen Angaben 300-400 Nummern gemacht. Die höchstpersönliche Verpflichtung zur Überprüfung der Auszahlungsvoraussetzungen gehört zum Stoff der Notarbildung. Daß die Verfügung über dem Notar zu treuen Händen übergebene Gelder mit besonderer Sorgfalt erfolgen muß, versteht sich von selbst. Daß dies dem Treunnehmer selbst obliegt, liegt allein deshalb nahe. Es mag sein, daß Notare diese Verpflichtung nicht immer ernst nehmen, weil sie im allgemeinen ihren Angestellten vertrauen können und vertrauen. Dies ändert nichts daran, daß es unglaublich ist und der Senat als widerlegt ansieht, daß der Kl seine Verpflichtung nicht gekannt haben will. Auch insoweit liegt ein wissentlicher Pflichtenverstoß vor.

Nach allem ist die Bekl leistungsfrei. Die Berufung mußte deshalb zurückgewiesen werden.

Mitgeteilt von Vors. Richter am OLG Dr. Ulrich Knappmann,
Münster

Streitwert, Kosten, Erstattung

ZPO § 104 Abs. 2 S. 3, BRAGO § 25 Abs. 2, UStG § 15 Abs. 1

Nach der Neufassung des § 104 Abs. 2 ZPO reicht für die Erstattungsfähigkeit der auf die Rechtsanwaltsgebühren entfallenden Umsatzsteueranteile die Erklärung des Antragstellers, daß er die Beträge nicht als Vorsteuer abziehen kann. Im Festsetzungsverfahren ist nicht die Richtigkeit dieser Erklärung zu prüfen.

OLG Düsseldorf, Beschl. v. 25.1.1996 – 10 W 3/96

Aus den Gründen: 1. Das gem. § 11 Abs. 2 Satz 5 RpfVG als sofortige Beschwerde zu behandelnde Rechtsmittel des Kl hat in der Sache keinen Erfolg. Die Rechtspflegerin hat zu Recht die in der Kostenquote des Prozeßbevollmächtigten der Bekl gem. § 25 Abs. 2 BRAGO in Ansatz gebrachte Umsatzsteuerbelastung in Höhe von 361,50 DM festgesetzt. Das Beschwerdevorbringen rechtfertigt keine Abänderung des angefochtenen Beschlusses. Der Umsatzsteueranteil zählt zu den nach § 91 Abs. 2 Satz 1 ZPO erstattungsfähigen außergerichtlichen Kosten der Bekl, obwohl die tatsächlichen Voraussetzungen ihrer Vorsteuerabzugsberechtigung gem. § 15 UStG im Rechtsmittelverfahren streitig geworden sind.

2. Nach der bisherigen Rechtsprechung des Senats war die auf die Rechtsanwaltsgebühren entfallende Mehrwertsteuer nur dann nicht erstattungsfähig, wenn die Vorsteuerabzugsberechtigung des Kostengläubigers unstrittig war. War dies jedoch nicht der Fall und lag die Abzugsberechtigung der Partei auch nicht aufgrund äußerer Umstände auf der Hand, erachtete der Senat den Mehrwertsteueranteil als erstattungsfähig. Maßgebend dafür war die Überlegung, daß die möglicherweise schwierige Klärung der streitigen Frage, ob



eine Partei vorsteuerabzugsberechtigt war oder nicht, nicht im Kostenfestsetzungsverfahren stattfinden sollte (Senat JurBüro 1993, 605; AnwBl 1993, 42; OLGR-Düsseldorf 1993, 112). Diese Rechtsprechung kann angesichts der Neufassung des § 104 Abs. 2 ZPO nicht aufrechterhalten werden. Danach kommt es für die Festsetzungsfähigkeit des Umsatzsteueranteiles gem. § 25 Abs. 2 BRAGO nicht mehr darauf an, ob die Vorsteuerabzugsberechtigung des Kostengläubigers unstreitig ist oder in sonstiger Weise unproblematisch festgestellt werden kann. Durch Art. 8 III Nr. 1 b des Gesetzes zur Änderung von Kostengesetzen und anderen Gesetzen (KostRÄndG 1994) vom 24.6.1994 (BGBl. I, 1325) ist die Bestimmung des § 104 Abs. 2 ZPO um einen Satz 3 ergänzt worden. Demnach genügt zur Berücksichtigung von Umsatzsteuerbeträgen allein die Erklärung des Antragstellers, daß er diese Beträge nicht als Vorsteuer abziehen kann. Die Bekl hat eine entsprechende Erklärung am Ende ihres Kostenfestsetzungsgesuches vom 24.10.1995 abgegeben. Die Erklärung wiederholt sie im Beschwerdeverfahren. Nach der Neufassung des Gesetzes sind die Kostenfestsetzungsinstanzen an die gem. § 104 Abs. 2 Satz 3 ZPO abgegebene Erklärung gebunden, ohne daß noch eine Überprüfung der sachlichen Richtigkeit des angegebenen Fehlens der Vorsteuerabzugsberechtigung stattfindet. Die Annahme einer solchen Bindungswirkung entspricht der nahezu einhelligen Rechtsprechung (KG JurBüro 1995, 206; OLG Koblenz JurBüro 1995, 206; OLG Braunschweig MDR 1995, 321; OLG München JurBüro 1995, 34; vgl. auch Baumbach/Hartmann, Kommentar zur ZPO, 53. Aufl., § 91, Rdnr. 213 sowie § 104 Rdnr. 40). Nach dem Sinn der neuen gesetzlichen Regelung soll die Frage, ob Umsatzsteueranteile im Kostenfestsetzungsverfahren auch dann erstattungsfähig sind, wenn die ausgleichsberechtigte Partei sie als Vorsteuer abziehen kann, abschließend geklärt werden. Dabei soll einerseits die Rechtsprechung des BFH Berücksichtigung finden, wonach die kostenpflichtige Partei die Umsatzsteuer, welche die obsiegende Partei ihrem Rechtsanwalt zu zahlen hat, dann nicht ausgleichen muß, wenn die obsiegende Partei sie als Vorsteuer gem. § 15 UStG abziehen kann. Andererseits soll dem Anliegen Rechnung getragen werden, das Kostenfestsetzungsverfahren nicht mit der Klärung von Fragen aus dem Bereich des Steuerrechts zu belasten (vgl. BT-Drucks. 12/6962, Seite 110 f. zu Art. 8 Abs. 3). Aus diesem Grund vermag sich der Senat nicht der vereinzelt gebliebenen Rechtsprechung des OLG Karlsruhe anzuschließen, wonach die Richtigkeit der Behauptung einer Partei, sie könne die Umsatzsteuerbeträge nicht als Vorsteuer abziehen, durch einen vom erstattungspflichtigen Gegner zu erbringenden Beweis entkräftet werden könne (OLG Karlsruhe JurBüro 1995, 35).

3. Zwar ist die erstattungspflichtige Partei damit konfrontiert, daß die Festsetzungsfähigkeit der von den gegnerischen Anwälten berechneten Mehrwertsteuer allein von der Erklärung des Gegners zum Vorsteuerabzug abhängig ist. Dies ist jedoch eine zwangsläufige Folge der gesetzlichen Neufassung und der damit verfolgten Intention des Gesetzgebers, eine praktikable und schnelle Abwicklung des Festsetzungsverfahrens, auch in bezug auf die umsatzsteuerlichen Anteile der außergerichtlichen Parteikosten, zu ermöglichen. Der Senat ist weiterhin der Ansicht, daß es nicht mit dem Sinn der Kostenfestsetzung gem. §§ 104 ff. ZPO als eines Annexverfahrens vereinbar ist, dieses auf eine zügige Abwicklung ausgerichtete Verfahren mit – unter Umständen schwierig zu beantwortenden – steuerrechtlichen Fragen zu belasten (so auch KG, OLG Koblenz sowie OLG Braunschweig jeweils aaO). In der amtlichen Begründung zur gesetzlichen Neufassung BT-Drucks. aaO) wird zutreffend darauf hingewiesen, daß bei vorsätzlich wahrheitswidriger Verneinung der Steuerabzugsberechtigung der Antragsteller strafrechtliche Folgen zu befürchten hat. Überdies ist nicht außer acht zu lassen, daß der Antragsgegner bei wahrheitswidriger Verneinung der Vorsteuerabzugsberechtigung Vollstreckungsabwehrklage gem. § 767 ZPO gegen den Festsetzungstitel erheben kann, soweit darin Umsatzsteueranteile Berücksichtigung gefunden haben sollten.

Mitgeteilt von Richter am OLG Rolf Krücker, Düsseldorf

ZPO § 765 a, § 788 Abs. 3, § 91 a

Erklären die Parteien das Vollstreckungsschutzverfahren nach § 765 a ZPO übereinstimmend für erledigt, so ist für die Kostenentscheidung nicht § 91 a, sondern § 788 Abs. 3 ZPO maßgebend.

OLG Düsseldorf, Beschl. v. 24.1.1996 – 3 W 22/93

Aus den Gründen: Nach der hier anzuwendenden Vorschrift des § 788 Abs. 3 ZPO hat die Schuldnerin die Kosten des Vollstreckungsverfahrens gem. § 765 a ZPO sowie die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen, soweit nicht die sofortige Beschwerde der Gläubiger durch das LG zurückgewiesen worden ist.

Die Kosten der in § 788 Abs. 3 ZPO aufgezählten Verfahren sind grundsätzlich Kosten der Zwangsvollstreckung und als solche vom jeweiligen Schuldner zu tragen. Das gilt selbst dann, wenn die vom Schuldner beantragte Maßnahme – hier Einstellung der Zwangsvollstreckung – erst durch das Beschwerdegericht angeordnet wird (vgl. OLG Karlsruhe, WM 1986, 147; OLG Köln ZMR 1995, 535, 536; KG in KG-Report 1994, 179; Zöller-Stöber, 19. Aufl., Rdnr. 26 zu § 788 ZPO). Daraus folgt, daß auch im Falle einer – von beiden Seiten erklärten – Erledigung des Verfahrens nicht § 91 a ZPO als maßgebende Vorschrift heranzuziehen, sondern allein auf das in § 788 Abs. 3 ZPO genannte „Verhalten“ des Schuldners abzustellen ist.

Besondere, im Verhalten der Gläubiger liegende Gründe, die aus Billigkeitserwägungen eine Kostenabwälzung auf die Gläubiger erforderten, sind nicht gegeben. Selbst wenn der Antrag auf Einstellung der Räumungsvollstreckung auch über den vom LG bestimmten Zeitpunkt hinaus ganz oder teilweise Erfolg gehabt hätte, so wäre hierfür nicht das Verhalten der Gläubiger, sondern allein maßgebend gewesen, daß die Räumung der lange von ihr bewohnten Wohnung unter Berücksichtigung des schlechten gesundheitlichen Zustandes der Schuldnerin und ihres hohen Alters einen schwerwiegenden Eingriff in das Grundrecht des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 Grundgesetz besorgen ließ, weil der Schuldnerin erhebliche gesundheitliche Gefahren drohten.

Diese außerhalb der Sphäre der Gläubiger liegenden Gründe rechtfertigen aber eine Abweichung vom Gedanken des § 788 Abs. 1 ZPO und eine Verlagerung des Kostenrisikos auf die Gläubiger nicht.

Mitgeteilt von Richter am OLG Dr. Johanna Schütz, Hünxe

impresum

Herausgeber: Deutscher Anwaltverein e. V., Adenauerallee 106, 53113 Bonn, Tel. 0228/2607-0, Fax 0228/260746. **Schriftleitung:** Dr. Peter Hamacher (v. i. S. d. P.) und Udo Henke, Rechtsanwälte, Anschrift des Herausgebers. **Verlag:** Deutscher Anwaltverlag und Institut der Anwaltschaft GmbH, Lengsdorfer Hauptstraße 75, 53127 Bonn; Konto: Postbank Essen Kto.-Nr. 85642-439, BLZ 36010043. **Anzeigen:** MD Medien Dienste GmbH, Rosemarie Schwarz und Ingrid Oestreich (v. i. S. d. P.), Baumweg 19, 60316 Frankfurt a. M., Tel. 069/943331-0 Fax 069/4990386. **Technische Herstellung:** Hans Soldan GmbH, Bocholder Str. 259, 45356 Essen. **Erscheinungsweise:** Monatlich zur Monatsmitte. **Bezugspreis:** Jährlich 198,- DM (inkl. MWSt.) zzgl. Versandkosten, Einzelpreis 18,- DM (inkl. MWSt.). Für Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins ist der Bezugspreis im Mitgliedsbeitrag enthalten. **Bestellungen:** Über jede Buchhandlung und beim Verlag; Abbestellungen müssen einen Monat vor Ablauf des Kalenderjahres beim Verlag vorliegen. **Zuschriften:** Für die Schriftleitung bestimmte Zuschriften sind nur an die Adresse des Herausgebers zu richten. Honorare werden nur bei ausdrücklicher Vereinbarung gezahlt. **Copyright:** Alle Urheber-, Nutzungs- und Verlagsrechte sind vorbehalten. Das gilt auch für Bearbeitungen von gerichtlichen Entscheidungen und Leitsätzen. Der Rechtsschutz gilt auch gegenüber Datenbanken oder ähnlichen Einrichtungen. Sie bedürfen zur Auswertung ausdrücklich der Einwilligung des Verlages. ISSN 0171-7227.



SCHLUSSBEMERKUNG

Philipp Heinisch

GALERIE DER JUSTIZ, – HEUTE:

Der Große Lauschangriff

WORTE ZUM THEMA:

WES ^ORN GR^OZ SINT, DER IST
AIN T^OR UND LANGES LEBENS
(MEGENBERG, BUCH DER NATUR)

AN DEN OHREN ERKENNT MAN DEN ESEL
(SPRICHWORT)

ES JUCKEN INEN DIE OHREN SO FAST
UND SIND SO LÜSTERN ZU HÖREN
(LUTHER)

(Fortsetzung von Seite VIII)

Sonderveranstaltungen für junge Anwälte und Referendare

Datum/Orte: 16. März in Freiburg, 23. März in München, 23. März in Neubrandenburg, 23. März in Landshut, 30. März in Bad Bramstedt, 20. April in Oldenburg

Thema: **Einführung in das gesamte Verkehrsrecht**

Referenten: Praktiker mit jahrelanger Erfahrung

Teilnehmergebühr: 100,- DM für Rechtsanwälte, 50,- DM für Referendare

Anmeldungen (schriftlich) und weitere Informationen: *Arbeitsgemeinschaft Verkehrsrecht im DAV – Veranstaltungsorganisation, Hirschmannstraße 7, 53359 Rheinbach, Telefon: 02226/912091, FAX: 02226/912095*

FORUM

Junge Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte – Erfolg im Anwaltsberuf

15. und 16. März 1996 in Bremen, Maritim

Freitag, 15. März 1996

9.00 – 10.30 Uhr

Plenumsveranstaltung:

Begrüßung durch den Vizepräsidenten des Deutschen Anwaltvereins, Rechtsanwalt *Wolfgang Schwackenberg*, Oldenburg und die Vorsitzende des Geschäftsführenden Ausschusses des Forums Junge Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, Rechtsanwältin *Cornelia Frech*, Herne

Bericht über den Aufbau einer Anwaltspraxis

Rechtsanwalt *Peter Möller*, Weimar

Anwaltliche Berufsausübung:

Schwerpunkttaetigkeit von Anfang an? Statements á 10 Minuten

• Steuerrecht

Rechtsanwalt *Dr. Michael Streck*, Köln

• Sozialrecht

Rechtsanwalt *Hartmut Kilger*, Hechingen

• Familienrecht

Rechtsanwalt u. Notar *Wolfgang Schwackenberg*, Oldenburg

• Verwaltungsrecht

Rechtsanwalt *Dr. Michael Kleine-Cosack*, Freiburg

11.00 – 11.30 Uhr Referate und Diskussionen in den Arbeitskreisen:

Arbeitskreis I: **Berufsausübung**

Arbeitskreis II: **Gründung und Einrichtung einer Anwaltspraxis**

Arbeitskreis III: **Unternehmen Anwaltspraxis**

Samstag, 16. März 1996

9.00 – 10.00 Uhr

Plenumsveranstaltung:

Mediation als anwaltliche Berufsausübung

Rechtsanwalt *Dr. Klaus Griesebach*, Freiburg

10.30 – 13.30 Uhr **Wiederholung der Arbeitskreise**

14.00 – 14.30 Uhr Schlußbetrachtung der Forumsergebnisse seitens der Teilnehmer, Referenten und Moderatoren

14.30 – 16.00 Uhr **3 Workshops des Forums**

Junge Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte:

• Verhandlungsführung

Rechtsanwalt u. Notar *Dr. Dieter Ahlers*, Bremen

• Bewerbung

Prof. Dr. *Christoph Hommerich*, Bergisch-Gladbach

• Die Rechtsanwältin

Rechtsanwältin *Cornelia Frech*, Herne

Rechtsanwältin *Ulrike Gantert*, Markt Schwaben

Rechtsanwältin *Ulrike Hofmann*, Bremen

Arbeitskreis I: **Berufsausübung**

Die Entscheidung zum Unternehmer, der Rechtsanwalt als Angestellter und freier Mitarbeiter, Zusammenarbeitsformen, Berufsrecht

Moderation: Rechtsanwältin *Cornelia Frech*, Herne

Statements:

• Die Entscheidung zum Unternehmer

Rechtsanwalt *Dr. Michael Streck*, Köln

• Der Rechtsanwalt als Angestellter und freier Mitarbeiter

Rechtsanwalt *Hartmut Kilger*, Hechingen

• Zusammenarbeitsformen

Rechtsanwalt *Dr. Berthold Rist*, Darmstadt

• Berufsrecht

Rechtsanwalt *Dr. Michael Kleine-Cosack*, Freiburg

Arbeitskreis II: Gründung und Einrichtung einer Anwaltspraxis
Sachmittel einschl. Raumfragen und Technik, Finanzierung/Kauf einer Anwaltspraxis, Versicherungen und Haftungsrisiken, Gebühren

Moderation: Rechtsanwalt u. Notar *Rembert Brieske*, Bremen

Statements:

• Sachmittel einschl. Raumfragen und Technik

Rechtsanwalt *Dr. Manfred Brüning*, Köln

• Finanzierung/Kauf einer Anwaltspraxis

Rechtsanwältin *Gerlinde Fishedick*, Celle

• Versicherungen und Haftungsrisiken

Rechtsanwalt u. Notar *Rembert Brieske*, Bremen

• Gebühren

Rechtsanwältin *Edith Kindermann*, Bremen

Arbeitskreis III: Unternehmen Anwaltspraxis

Qualitätssicherung anwaltlicher Leistung, (konkrete Hinweise), konkrete Beispiele anwaltlicher Werbung, Personalmanagement, Steuerfragen

Moderation: Rechtsanwalt *Ludwig Koch*, Köln

Statements:

• Qualitätssicherung anwaltlicher Leistung; konkrete Hinweise

Rechtsanwalt und Notar *Wolfgang Schwackenberg*, Oldenburg

• Konkrete Beispiele anwaltlicher Werbung

Rechtsanwalt *Ludwig Koch*, Köln

• Personalmanagement

Prof. Dr. *Christoph Hommerich*, Bergisch Gladbach

• Steuerfragen

Rechtsanwalt *Dr. Ingo Flore*, Dortmund

Das Forum wird mit Mitteln der **Hans Soldan Stiftung, des Gerling-Konzerns und der Deutschen Krankenversicherung AG** gefördert.

Teilnehmergebühr: 100,- DM für das Forum. Die Teilnahme an den Workshops ist kostenlos. Mitglieder des Forums Junge Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte werden bei der Vergabe der Teilnehmerplätze der Workshops bevorzugt; Auskünfte: Herr Burchard, Frau Strack, Tel.: 0228/9836635, Fax: 0228/9836667 Verein Deutsche Anwaltsakademie, Ellerstr. 48, 53119 Bonn

(Fortsetzung von Seite VI)

Erst unlängst feierte das in Saarbrücken ansässige Unternehmen sein 10jähriges Bestehen, zu dem die Bundesjustizministerin Leutheusser-Schnarrenberger den T-Online Zugriff auf die Datenbanken freigab.

Bislang waren Online-Recherchen nur über den Datex P-Zugang möglich. Über diese Zugriffsmöglichkeit können Anwender in 22 Datenbanken nach Informationen zu allen Rechtsgebieten suchen.

Die erfolgreiche Geschäftsentwicklung spiegelt sich nicht nur im Online-Dienst wider, sondern auch im CD-ROM Bereich. juris bietet inzwischen 12 CD-ROMs mit fachspezifischen Informationen an. Es handelt sich hierbei um Teile der Online-Datenbanken. Im nächsten Jahr sind mindestens zwei CD-ROM Neuerscheinungen vorgesehen.

(Quelle: Presse-Information der juris GmbH)

AG Strafrecht des DAV

Fortbildungsveranstaltungen Februar bis Juni 1996

Datum/Ort: 23. bis 24. Februar in Würzburg
 Thema: **Praxis der Strafverteidigung**
 Referenten: *Rechtsanwalt Martin Amelung, München*
Rechtsanwalt Wolfgang Ziegler, Berlin

Datum/Ort: 28. Februar in Bremen
 Thema: **Aktuelle Rechtsprechung im materiellen Straf- und Prozeßrecht der OLG Bremen, Oldenburg, Hamburg, Schleswig und Celle**
 Referenten: *Richterin am OLG Brigitte Boehmer, Bremen*
Rechtsanwalt Günter Bandisch, Bremen

Datum/Ort: 9. März in Berlin
 Thema: **Aktuelle Rechtsprechung zum Strafverfahrensrecht und ihre Bedeutung für die Strafverteidigung**
 Referenten: *Rechtsanwalt Dr. Ferdinand Gillmeister, Freiburg*
Rechtsanwalt Dr. Volkmar Mehle, Bonn

Vorankündigung:

Das VI. Strafverteidiger-Frühjahrssymposium findet am 10. und 11. Mai in Karlsruhe statt.

Anmeldungen (schriftlich) und weitere Informationen: AG Strafrecht im DAV – Veranstaltungsorganisation, Hirschmannstraße 7, 53359 Rheinbach, Tel. 0 22 26/91 20 91; FAX 0 22 26/91 20 95

European Institute of Public Administration

The European Institute of Public Administration is organizing, from February to April 1996, in the framework of ist Luxembourg Antenna, the following activities: 12 & 13 February 1996.: Recent Developments in European Social Law; 11 & 12 March 1996.: From the European Economic Area to the European Union: First Evaluation after the Enlargement of the European Union; 25 & 26 March 1996.: Community Public Service Law; 25 & 26 April 1996.: Sport and the European Union.

The working languages of these seminars are English and French and simultaneous translation will be available. *Should you wish for further information on one of these activities, please do not hesitate to contact Mrs Mireille LACOUR, c/o EUROPEAN INSTITUTE OF PUBLIC ADMINISTRATION, Antenna Luxembourg, 2, Circuit de la Foire Internationale, 1347 Luxembourg.*

WiRO – China Brief 1/1995

Der schon im 4. Jahrgang im Verlag C.H. Beck erscheinenden Zeitschrift WiRO, die sich der Bearbeitung von Fragen der Rechts- und Wirtschaftsentwicklung in den Staaten Mittel- und Osteuropas widmet, ist im November 1995 erstmals als Sonderbeilage der China Brief WiRO Informationsdienst zur Rechts- und Wirtschaftsentwicklung in China beigegeben. Die Schrift wird herausgegeben von Rechtsanwältin M. Harnischfeger-Ksoll, München, und Dr. Zhang Xiang, Shanghai, in Zusammenarbeit mit dem Ministerium für Außenhandel und Wirtschaftskooperation der Volksrepublik China (Moftec). Die Schrift bietet interessante Informationen, so etwa die Durchführungsbestimmungen zum Gesetz über Chinesisch-ausländische Contractual Joint-ventures. Es ist keine Frage, daß für Investoren und Unternehmen ein lebhaftes Interesse an Informationen über die chinesische Rechts- und Wirtschaftsentwicklung besteht. Diesem Interesse kommt die Beilage, der weitere folgen sollen, in bester Weise entgegen.

Red.

Nächsterreichbare Ausgabe:

Heft 3 vom 15. 3. 1996

Anzeigenschluß: 10. 2. 1996 bis 14.00 Uhr (auch per Fax) an

MD MEDIEN DIENSTE GMBH

Rosemarie Schwarz

Baumweg 19 _ . 60316 Frankfurt/Main

Tel. 0 69 / 94 33 31-16 _ . Fax 0 69 / 4 99 03 86