

# **Einführung in den Anwaltsberuf**

-

## **Anwaltliches Berufsrecht**

Rechtsanwalt und Notar a.D.  
Michael Prox  
24576 Bad Bramstedt

e-mail: [michael.prox@web.de](mailto:michael.prox@web.de)

Stand: 2017

**Inhalt:**

1. **Einführung in den Anwaltsberuf**
2. **Zulassung als Rechtsanwalt**
3. **Formen anwaltlicher Tätigkeit und Zusammenarbeit**
4. **Haftungsprobleme im Zusammenhang mit den Formen anwaltlicher Tätigkeit und Zusammenarbeit**
5. **Anwaltliches Berufsrecht**
6. **Verstöße gegen das anwaltliche Berufsrecht und ihre Folgen**
7. **Verlust der Zulassung**
8. **Wettbewerbsverbote**
9. **Werberecht**
10. **Fachanwaltschaften**
11. **Grundzüge des Berufsrechts der Notare**

Lehrmaterialien für Rechtsanwaltsstation (Auswahl):

- Anwaltsrecht I:  
Examenschwerpunkte: Berufsrecht, Haftung, Vergütung und Steuern
- Anwaltsrecht II:  
Tätigkeitsfelder der anwaltlichen Praxis und examensrelevante Tätigkeitsfelder in der Anwaltsstation  
(Boorberg-Verlag 2015)
- DAV Anwaltausbildung (4 Bände)  
Deutscher Anwaltverlag 2007

Literatur über den Anwaltsberuf (willkürliche subjektive Auswahl):

- Franzen: Anwaltskunst
- **Gräf: Im Namen der Republik (Der Rechtsalltag in der DDR)** !
- Leutheußer: Die Rechtsanwälte
- Gleiss: Soll ich Rechtsanwalt werden?
- Wesel: Risiko Rechtsanwalt

Für Berufseinsteiger:

- DAV – Ratgeber für junge Anwälte

Berufsrecht:

- Offermann-Burckart: Anwaltsrecht in der Praxis (2010)  
- Berufsrecht/Kanzlei/Vergütung –

## 1. Einführung in den Anwaltsberuf

### 1.1. Situation der Anwaltschaft

#### 1.1.1 Anwaltstatistik

Entwicklung - Gesamtzahlen zugelassener Rechtsanwälte:

01.01.1970: 22.882 Rechtsanwälte

01.01.2016: 164.539 Rechtsanwälte (Schl.-H.: 3.889)

#### 1.1.2 Einkommenssituation

Der Bundesrechtsanwaltskammer ist es zu verdanken, dass seit 1993 empirische Erhebungen zur beruflichen und wirtschaftlichen Lage und Entwicklung der Deutschen Anwaltschaft im Rahmen der STAR-Ergebnisdokumentation veröffentlicht werden (Statistisches Berichtssystem für Rechtsanwälte). Dabei werden vor allem Umsätze, Kosten, Kostenstrukturen und das erzielte Einkommen ermittelt. Bis zum Erhebungszeitraum 2010 war auch die Schleswig-Holsteinische Rechtsanwaltskammer daran beteiligt. Grob gesagt liegt dabei die Kostenquote für Anwaltskanzleien bei 55 – 60 % des Umsatzes., wobei die Personalkosten stärkster Umsatzfaktor sind.

Das Soldan-Institut für Anwaltmanagement hat ermittelt, aus welchen Quellen die Anwaltshonorare kommen:

- 48 % Selbstfinanzierer
- 35 % Rechtsschutzversicherungen
- 8 % Staat (PKH/Beratungshilfe)
- 6 % Dritte
- 2 % sonstige Finanzierung
- 2 % Rechtsanwalt arbeitet kostenlos

Das Einstiegsgehalt eines Berufsanfängers ist abhängig von Region und Praxisgröße.

Der BGH (NJW-Spezial 2010,286) hat bei einer Gesamtvergütung von nicht mehr als 1.250 Euro brutto ein auffälliges Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung (§ 138 BGB) angenommen. Er stellt auch darauf ab, dass das Gehalt eines angestellten Anwalts jedenfalls nicht unter dem eines ausgebildeten Reno-Mitarbeiters liegen dürfe.

Aus einer 2014 veröffentlichten Untersuchung ergibt sich:

Entscheidender Grund eine eigene Kanzlei zu gründen ist der Wunsch nach selbständiger Tätigkeit. Zeitpunkt meist innerhalb eines Jahres nach Zulassung und zwar als Einzelanwalt ohne weitere Mitarbeiter.

Nach einer Untersuchung (AnwBl. 2017, 50) beträgt die durchschnittliche Arbeitszeit von Rechtsanwälten 51,1 Stunden/Woche und damit 10 Wochenstunden über der durchschnittlichen wöchentlichen Arbeitszeit aller Vollzeitbeschäftigten in Deutschland.

### 1.1.3 Berufseinstieg und Berufserfolg

Studie des Instituts für Freie Berufe „Berufseinstieg und Berufserfolg von Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten 2010“ mit u.a. folgenden Fragestellungen:

1. Was hat Sie bewogen oder veranlasst, den Beruf des Rechtsanwalts zu ergreifen?
  - Unabhängigkeit (46,7 %)
  - Menschen helfen (41 %)
  - ...
2. Sehr große bzw. große Probleme bei der Kanzleigründung
  - zu wenig Mandanten/Mandate (60,8 %)
  - mangelnde berufspraktische Kenntnisse (57 %)
  - ...
3. Angaben der befragten Anwälte, die es gelegentlich oder häufig bereut haben, den Anwaltsberuf ergriffen zu haben, zu den Gründen
  - finanzielle Aspekte (33,5 %)
  - hohe Arbeitsbelastung (24,5 %)
  - lange/unregelmäßige Arbeitszeiten (21,1 %)
  - Stress(Fristen/Termins-) Druck (9,4 %)
  - Verantwortung/Haftungsrisiko (9,4 %)

## 1.2. Organisation der Anwaltschaft

### 1.2.1. Kammersystem

#### 1.2.1.1. Rechtsanwaltskammer

Die Anwaltschaft benötigt eine Organisationsstruktur, die die berufliche Interessenvertretung, die Berufsförderung und die Berufsaufsicht gewährleistet. Wie auch in anderen Ländern wurden deshalb die Rechtsanwaltskammern als Selbstverwaltungskörperschaften geschaffen. Es handelt sich um Körperschaften des öffentlichen Rechtes, die der Staatsaufsicht unterworfen sind und durch eine Pflichtmitgliedschaft mit Beitragspflicht gekennzeichnet sind.

Die Übertragung staatlicher Aufgaben auf eine öffentlich-rechtliche Körperschaft als Selbstverwaltungsorgan bedeutet nicht eine Einschränkung von Freiheitsrechten, sondern stärkt diese. Alternative wäre eine staatliche Aufsicht.

28 regionale Rechtsanwaltskammern, die jeweils bei einem OLG bzw. dem BGH angesiedelt sind.

Die Schlesw.-Holstein. Rechtsanwaltskammer ist örtlich zuständig für die Landgerichtsbezirke Flensburg, Kiel, Itzehoe und Lübeck.

Organe der Rechtsanwaltskammern sind: Vorstand, Präsidium und Kammerversammlung.

Die Schleswig-Holsteinische Rechtsanwaltskammer wird durch einen ehrenamtlich tätigen Vorstand geführt, der aus 21 Mitgliedern besteht.

Die Vorstandsmitglieder werden von der Kammerversammlung jeweils für 4 Jahre gewählt, wobei Wiederwahl zulässig ist. Gewählt wird anlässlich der jährlich stattfindenden Kammerversammlung. Eine Mitgliedschaft im Vorstand setzt eine mindestens 5-jährige Ausübung des Rechtsanwaltsberufes voraus.

Zur Abwicklung des Tagesgeschäftes unterhalten die Rechtsanwaltskammern eine Geschäftsstelle, die von Geschäftsführern geleitet wird.

Aufgaben der Rechtsanwaltskammer:

Die Rechtsanwaltskammern haben insbesondere folgende Aufgaben, die sich im Wesentlichen aus der BRAO ergeben:

- Beratung und Belehrung der Mitglieder in Fragen der Berufspflichten
- Vermittlung bei Streitigkeiten unter Mitgliedern
- Vermittlung bei Streitigkeiten zwischen Mitgliedern und deren Auftraggebern
- Überwachungspflicht und Rügerecht (§ 74)
- Personelle Vorschlagsrechte für die Berufsgerichtsbarkeit (§ 107)
- Personelle Vorschlagsrechte für BGH-Anwaltschaft (§ 166)
- Personelle Vorschlagsrechte für anwaltliche Prüfer in den Prüfungsausschüssen (sowohl Juristenausbildung als auch Rechtsanwaltsfachangestellte)
- Mitwirkung bei der Ausbildung der Referendare
- Förderung der Belange des Berufsstandes (§ 73 I Satz 2)
- das gesamte Zulassungswesen zur Rechtsanwaltschaft einschließlich des Widerrufs der Zulassung (§ 224a i.V.m. 6 ff.)
- Überwachung der gesetzlichen Berufshaftpflicht-Versicherungspflicht (§§ 51, 14, 16)
- Verleihung und Widerruf der Fachanwaltschaften (§§ 43c, 59b II i.V.m. der Fachanwaltsordnung)
- Erstattung von Gebührengutachten an Gerichte (§ 14 II RVG)
- Das gesamte Ausbildungswesen für die Rechtsanwaltsfachangestellten, von der Registrierung der Ausbildungsverträge, deren Überwachung bis zur mündlichen Abschlussprüfung und Zeugniserteilung (§§ 36, 44, 45, 87 BBiG)
- Bildung von Fürsorgeeinrichtungen für Mitglieder und/oder deren Hinterbliebene (§ 89 II. Ziffer 6). Zahlung von Unterstützungen und Sterbegeldern

Servicefunktion wie die

- Durchführung von kostengünstigen Fortbildungen
- Zertifizierungsstelle nach dem Signaturgesetz
- Beratung junger Rechtsanwälte in Gründungsfragen
- Hilfe bei Praxisbewertungen und -verkäufen
- Ausgabe von Rechtsanwaltsausweisen
- Einrichtung von kostenlosen Anwaltsuchdiensten (Telefon, Internet, schriftlich)

#### 1.2.1.2. Bundesrechtsanwaltskammer

Die Bundesrechtsanwaltskammer wird aus den einzelnen - derzeit 28 - Rechtsanwaltskammern gebildet und hat insbesondere die Aufgabe, die

Auffassung der Rechtsanwaltskammern gegenüber Gesetzgeber und Exekutive zu vertreten.

Die BRAK arbeitet mit einem ehrenamtlichen Präsidium und einer hauptamtlichen Geschäftsführung.

#### 1.2.1.3. Satzungsversammlung („Parlament der Anwaltschaft“)

Wahl durch die Mitglieder der einzelnen Rechtsanwaltskammern, wobei derzeit je angefangene 2000 Mitglieder die Kammern berechtigen, einen Rechtsanwalt in die Satzungsversammlung zu entsenden. Außerdem sind die Präsidenten der regionalen Rechtsanwaltskammern kraft Amtes (nicht stimmberechtigtes) Mitglied der Satzungsversammlung.

Die Satzungsversammlung hat die Berufsordnung (BORA) sowie die Fachanwaltsordnung (FAO) beschlossen.

#### 1.2.2. Deutscher Anwaltverein

Der „Deutsche Anwaltverein“ ist ein freiwilliger Zusammenschluss von Anwälten in Deutschland. In 257 deutschen örtlichen Anwaltvereinen sind ca. 66.000 Anwältinnen und Anwälte im DAV organisiert. Zweck des DAV ist nach seiner Satzung die Wahrung, Pflege und Förderung aller beruflichen und wirtschaftlichen Interessen der Anwaltschaft einschließlich des Anwaltsnotariats. Er fördert Rechtspflege und Gesetzgebung, bietet Aus- und Fortbildung an und ist insbesondere neben der Bundesrechtsanwaltskammer die Stimme der Anwaltschaft im politischen Meinungs- und Willensbildungsprozess.

Im DAV bestehen Arbeitsgemeinschaften, von denen die wohl älteste und auch mitgliederstärkste die Arbeitsgemeinschaft für Verkehrsrecht ist. Diese Arbeitsgemeinschaften bieten zusätzlich Fortbildungen und Informationen für die Anwälte.

Der DAV bzw. die örtlichen Anwaltvereine bieten einen umfangreichen Service für ihre Mitglieder, wie z. B.

- vergünstigter Bezug von Fachzeitschriften (NJW u. a.);
- kostenloser Bezug des Anwaltblattes (monatlich);
- Fortbildungsveranstaltungen (DAA);
- Gruppenversicherungsverträge.

## 2. Zulassung als Rechtsanwalt

### 2.1. Voraussetzungen

#### 2.1.1. Befähigung zum Richteramt

#### 2.1.2. Kanzleieinrichtung

Praxisschild (?), zugängliche Büroräume, Telefon, Erreichbarkeit:  
 BGH BRAK-Mitt. 2005, 84  
 BGH BRAK-Mitt. 2005, 86  
 Sächs. AGH BRAK-Mitt. 2005, 31  
 AGH München NJW 2008, 600

Rechtsanwälte dürfen auch Zweigstellen oder auswärtige Sprechtage unterhalten.

#### 2.1.3. Berufshaftpflichtversicherung

Die Mindestdeckungssumme beträgt € 250.000,00.

#### 2.1.4. Versagungsgründe (§ 7 BRAO)

Die Versagungsgründe sind in § 7 BRAO abschließend geregelt.

Grob lässt § 7 BRAO sich wie folgt unterteilen:

- Nr. 1 – 6 stellen auf die fehlende charakterliche Eignung ab;
- Nr. 7 auf die fehlende persönliche Leistungsfähigkeit;
- Nr. 8 – 10 regeln Fälle, bei denen Umstände vorliegen, die mit der Stellung des Bewerbers als Rechtsanwalt nicht vereinbar sind.

Einem Bewerber für die Anwaltschaftszulassung, der das Recht, soweit es ihm nicht genehm ist, für sich nicht als verbindlich ansieht, bietet nicht die Gewähr dafür, dass er sich als Rechtsanwalt an Gesetz und Recht hält, so dass ihm der Zugang zur Rechtsanwaltschaft nicht eröffnet werden kann (BGH NJW 2008, 3569).

Ein Anwalt ist grundsätzlich nicht gehindert, einen zweiten Beruf neben seiner Anwaltstätigkeit auszuüben (§ 7 Abs. 8 BRAO). Der Zweitberuf darf auch einen erwerbswirtschaftlichen, d.h. kaufmännisch-gewerblichen Charakter haben, wenn es dadurch nicht zur Gefahr einer Interessenkollision kommt. Das rechtsuchende Publikum muss Vertrauen in eine freie, unabhängige Anwaltschaft haben. Damit nicht vereinbar ist eine nebenberufliche Tätigkeit eines Rechtsanwalts, wenn bei objektiv vernünftiger Betrachtungsweise von Seiten der Mandantschaft die Wahrscheinlichkeit von Pflichtenkollisionen nahe liegt.

Zulässigkeitsvoraussetzungen:

- Freistellungsbescheinigung des Arbeitgebers
- Außerdem muss der Bewerber die rechtliche und tatsächliche Ausübungsmöglichkeit des Anwaltsberufs in nennenswertem Umfang ha-

ben, wobei nach dem BGH eine Erreichbarkeit von zwei Wochenstunden nicht ausreichend ist.

Die Ausübung eines Zweitberufes war früher nur in eingeschränktem Umfang zulässig. Insbesondere musste der Zweitberuf „eine gehobene Position“ vermitteln (Stichwort: Ansehen des Anwaltsberufes). Das BVerfG (NJW 1993, 317) hat diese Rechtsprechung gekippt und die Versagung der Anwaltszulassung zur Abwendung von Interessenkollisionen nur noch dann für verhältnismäßig erachtet, wenn dieser Gefahr nicht durch Berufsausübungsregelungen (vgl. insbes. §§ 45, 46, 47 BRAO) begegnet werden kann. Dem trägt die Neuregelung des § 7 Nr. 8 BRAO Rechnung, in dem nunmehr die Zulassung nur zu versagen ist, wenn der Bewerber eine Tätigkeit ausübt, die

- a) mit dem Berufs des Rechtsanwaltes und insbesondere seine Stellung als unabhängiges Organ der Rechtspflege nicht vereinbar ist, oder
- b) das Vertrauten in seiner Unabhängigkeit gefährden kann.

Es ist im Einzelfall immer eine Prüfung aufgrund der ausgeübten Tätigkeit und der Gestaltung des Anstellungsverhältnisses vorzunehmen.

Für den öffentlichen Dienst kann man sagen, dass generell Bedenken gegen die Zulassung von aktiven Angehörigen des öffentlichen Dienstes zur Rechtsanwaltschaft bestehen, soweit dadurch in den Augen der Öffentlichkeit die Unabhängigkeit beeinträchtigt erscheint. Es widerspricht dem Grundsatz der freien Advocatur, wenn der Rechtsanwalt in irgendeiner Weise vom Staat abhängig ist (vgl. BGH BRAK-Mitt. 2004, 35).

Nach bisheriger Rechtsprechung bestehende Einschränkungen sind nach einer aktuellen Entscheidung des BGH vom 10.10.2011 (BRAK.Mitt. 2012,30) teilweise hinfällig, so dass jeder Einzelfall neu geprüft werden sollte.

Eine Gefährdung der Unabhängigkeit des Rechtsanwalts hatte die Rechtsprechung vor dieser BGH-Entscheidung in folgenden Fällen bejaht:

- Geschäftsführer einer Kreishandwerkerschaft und einer Handwerkskammer;
- Geschäftsführer oder stellvertretender Geschäftsführer der öffentlich-rechtlichen Körperschaft, z. B. einer Industrie- und Handelskammer, Landesärztekammer, Berufsgenossenschaft, Vorsitzender der Geschäftsführung der Stadtwerke, Geschäftsführer bei einer berufsständischen Kammer für Bauingenieure und Architekten;
- Geschäftsführer einer Berufskammer mit Ausnahme der Rechtsanwalts- und Patentanwaltskammer, wenn dieser nicht lediglich als interner Berater des Kammervorstandes wirkt, sondern auch als Repräsentant der Berufskammer nach außen in Erscheinung tritt;
- Leiter des Rechtsreferates eines Landwirtschaftsministeriums;
- Leiter der Personal-, des Haupt-, des Ordnungs-, des Standes- und des Bauamtes einer Gemeinde aufgrund der herausgehobenen Stellung in der Gemeindeverwaltung;
- Halbtags­tätigkeit im Rechtsamt einer Stadt auch ohne herausgehobene Stellung;
- Geschäftsführer einer Kreishandwerkerschaft und verschiedener ihr nachgeordneter Handwerksinnungen;



- Tätigkeit in der Bundesagentur für Arbeit, die die unterhaltsrechtliche Beratung von Hilfeempfängern einerseits sowie die Ermittlung und Prüfung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit Unterhaltspflichtiger andererseits umfasst;
- verbeamteter Hochschullehrer;
- verbeamteter Fachhochschulprofessor und Juniorprofessor;
- Beamter, der für zwei Jahre ohne Bezüge beurlaubt ist.

Keine Gefährdung der Unabhängigkeit hat die Rechtsprechung in folgenden Fällen angenommen:

- Syndikus eines öffentlich-rechtlichen Bankinstitutes;
- ausschließlich wissenschaftliche Tätigkeit im öffentlichen Dienst;
- Geschäftsführer einer Rechtsanwalts- oder Patentanwaltskammer;
- Leiter einer Landesgeschäftsstelle der Wirtschaftsprüferkammer, da dieser nicht mit der Wahrnehmung hoheitlicher Aufgaben betraut ist;
- Kirchenbeamter auf Lebenszeit; hierdurch wird die Unabhängigkeit vom Staat nicht berührt, da ein Kirchenbeamter nicht in einem Dienstverhältnis zum Staat steht;
- Geschäftsführer einer Industrie- und Handelskammer, der keine hoheitliche Tätigkeit wahrnimmt;
- Justiziar bei einem berufsständischen Versorgungswerk.

Eine vorübergehende Tätigkeit im öffentlichen Dienst steht der Zulassung nicht unbedingt entgegen (§ 47 Abs. 1 BRAO). Eine solche vorübergehende Tätigkeit liegt vor, wenn das Angestelltenverhältnis entweder von vornherein auf begrenzte Zeit oder unter Bedingungen abgeschlossen worden ist, die in absehbarer Zeit sein Ende zur Folge haben werden. In einem derartigen Fall ruht lediglich die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft während dieses Zeitraums. Der Anwalt kann die Kanzlei jedoch unter seinem Namen durch Dritte fortführen lassen verbunden mit dem zur Vermeidung einer Irreführung unverzichtbaren Hinweis, dass er selbst nicht mehr tätig ist.

Soweit es um die Tätigkeit in der Privatwirtschaft geht, ist die frühere Rechtsprechung aufgrund der Entscheidung des BGH im Wesentlichen nicht mehr einschlägig. Hier ist insbesondere auf die Gefahr von Interessenkollisionen abzustellen. Diese liegen vor allem dann nahe, wenn der ausgeübte kaufmännische Beruf – wie etwa der eines Maklers – in besonderer Weise die Möglichkeit bietet, Informationen zu nutzen, die aus der rechtsberatenden Tätigkeit stammen. Dies gilt auch für Versicherungsmakler (BGH BRAK-Mitt. 1995,123), Grundstücksmakler oder Vermittler von Finanzdienstleistungen (BGH BRAK-Mitt. 2004, 79) sowie Mitarbeiter im Vertriebsteam einer Rechtsschutzversicherung (BGH NJW 2006, 3717). Ebenso ist eine Angestelltentätigkeit im Geschäftsbereich Vermögensberatung einer Bank mit dem Anwaltsberuf grundsätzlich unvereinbar (BGH MDR 2007, 246).

Weitere Beispiele für Unvereinbarkeit:

- Tätigkeit als Berater und Akquisiteur für eine Unternehmensberatungsgesellschaft;
- Geschäftsführer einer Personal- und Unternehmensberatung wie auch selbständiger Unternehmens- und Personalberater;
- Immobilienhändler und -entwickler.

Zulässig hingegen Headhunter, der Kunden nicht rechtlich berät.

Aufsätze hierzu: Reineke NJW 2008, 2881 ff.,  
Dahns NJW-Spezial 2007, 590

## 2.2. Zuständige Stelle für Zulassung

Bis 1998 waren durchweg die Landesjustizverwaltungen der Bundesländer zuständig für die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft; seitdem in allen Bundesländern – so auch in Schleswig-Holstein seit 1999 – die Rechtsanwaltskammern, seit 2007 auch für die Vereidigung.

Schleswig-Holsteinische Rechtsanwaltskammer  
Gottorfstraße 13, 24837 Schleswig

Unmittelbarer Kostenaufwand:

Gebühren RAK für Anwaltszulassung:	255,00 €
Kammerbeitrag (Schleswig-Holstein):	300,00 €
Haftpflichtversicherungsschutz für ein Jahr bei Mindestdeckungssumme/Hinweis: Homepage des DAV (Forum für junge Anwälte):	bis ca. 1.000,00 €
Büroausstattung/Technik/Literatur (Übersicht in BRAK-Mitt. 2016, 119 Abb.10)	

## 2.3. Folgen der Zulassung

### 2.3.1. Titelführung

### 2.3.2. Befugnis zur Ausübung der Anwaltstätigkeit

### 2.3.3. Anwaltliche Privilegien

#### 2.3.3.1. Recht auf Akteneinsicht

Bedeutung für sämtliche Verfahren, insbesondere im Strafrecht und Verwaltungsrecht: Das Recht auf Akteneinsicht ist rechtsstaatlich unverzichtbar. Eine wirksame Interessenvertretung ohne Akteneinsicht ist für den Anwalt gar nicht denkbar.

Aber daraus erwachsen auch Pflichten, wie

- treuhänderische Verwahrung,
- unverzügliche Rückgabe.

### 2.3.3.2. Aussageverweigerungsrecht (§ 53 StPO)

Betrifft aber nur beruflich erworbenes Wissen.  
Dem steht Verschwiegenheitspflicht des Rechtsanwaltes gegenüber.

Syndikusanwälten stehen die sog. „anwaltlichen Privilegien“ nur eingeschränkt zu. Sie haben z.B. ein Zeugnisverweigerungsrecht im Zivilprozess, nicht hingegen die Beschlagnahmefreiheit (§ 97 Abs.1-3 StPO) und das Abhör- und Aufzeichnungsverbot (§ 100 Abs. 4 StPO). (vgl. Offermann-Burckart NJW 2016, 118).

### 2.3.3.3. Sonderfall: Durchsuchungen in Rechtsanwaltskanzlei

Hier sind zwei Fälle zu unterscheiden:

- § 102 StPO: Durchsuchung beim Verdächtigen,
- § 103 StPO: Durchsuchung bei anderen Personen.

Berufsrechtlich ist nur § 103 StPO von Bedeutung. Im Hinblick auf die Verpflichtung des Rechtsanwaltes zur Verschwiegenheit nach § 43 a BRAO (BVerfG NJW 2002, 2090).

Folgendes muss beachtet werden:

Überprüfen Sie den Durchsuchungsbeschluss!

Die Anordnung der Durchsuchung und Beschlagnahme bestimmter Gegenstände aus der Kanzlei eines Anwaltes ist nur dann zulässig, wenn der Durchsuchungsbeschluss den gesuchten Gegenstand konkret bezeichnet (§ 103 StPO).

Geben Sie freiwillig keine Mandantenunterlagen heraus!

Der Rechtsanwalt, der seine Handakte ohne Wissen und Zustimmung des Mandanten freiwillig zur Verfügung stellt oder herausgibt, verletzt seine Verschwiegenheitspflicht (§ 43 a Abs. 2 BRAO, § 2 BORA) und begeht Geheimnisverrat (§ 203 StGB).

Er vereitelt mit der freiwilligen Herausgabe spätere Beschwerdemöglichkeiten für sich und für den Auftraggeber/Mandanten.

Achten Sie darauf, dass die Beamten in dem Durchsuchungs- oder Beschlagnahmebericht vermerken, die Gegenstände seien „nicht freiwillig herausgegeben“ worden!

Fotokopieren Sie die beschlagnahmten Schriftstücke vor der Mitnahme durch die Beamten!

Halten Sie die Personalien der Beamten schriftlich fest!

Geben Sie keine Unterlagen heraus, die schriftliche Mitteilungen zwischen dem Mandanten und Ihnen enthalten oder Aufzeichnungen über die Ihnen anvertrauten oder sonst bekannt gewordenen Tatsachen im Zusammenhang des Falles!

Hierfür gilt das Zeugnisverweigerungsrecht. Alle diese Gegenstände und Tatsachen sind somit beschlagnahmefrei (§ 97 Abs. 1 Ziffer 2 und 3 StPO, vgl. aber auch § 97 Abs. 2 StPO).

Bei Beschlagnahmung Ihrer Handakten müssen Sie die Beamten auf die Rechtswidrigkeit ihres Vorgehens hinweisen!

Dies gilt erst recht für Amtshandlungen ohne richterlichen Beschluss unter dem Gesichtspunkt Gefahr im Verzuge. Der Anwalt wird sorgfältig zu prüfen haben, ob und in welcher Form er Widerstand gegen nach seiner Überzeugung rechtswidrige Maßnahmen leistet (§ 113 StGB).

Achten Sie darauf, dass Polizeibeamte Ihre Papiere sowie Handakten nicht durchsehen!

Dieses Recht steht ausschließlich der Staatsanwaltschaft zu (§ 110 StPO).

#### 2.3.4. Vertreterbestellung (§ 53 BRAO)

Der Rechtsanwalt muss für seine Vertretung sorgen, wenn er länger als eine Woche daran gehindert ist, seinen Beruf auszuüben oder wenn er sich länger als eine Woche von seiner Kanzlei entfernen will. Der Rechtsanwalt kann den Vertreter selbst bestellen, wenn die Vertretung von einem derselben Rechtsanwaltskammer angehörenden Rechtsanwalt übernommen wird. In andern Fällen kann ein Vertreter auf Antrag des Rechtsanwalts von der Rechtsanwaltskammer bestellt werden.

#### 2.3.5. RAK-Mitgliedschaft

Nach § 60 BRAO wird automatisch die Mitgliedschaft zur zuständigen RAK begründet, die u.a. die Pflicht mit sich bringt, den von der Kammerversammlung festgelegten jährlichen Kammerbeitrag zu entrichten, welcher bei den einzelnen RAK'n unterschiedlich hoch ist.

#### 2.3.6. Versorgungswerk

Berufsständische Versorgungswerke sind Sondersysteme, die für die klassischen kammerfähigen freien Berufe – so auch für die Rechtsanwälte – die Pflichtversorgung bezüglich der Alters-, Invaliditäts- und Hinterbliebenenversorgung sicherstellen. Nach Gründung des ersten eigenständigen Versorgungswerkes für Rechtsanwälte in Niedersachsen im Jahre 1982 gibt es heute in allen – auch den neuen Bundesländern – Rechtsanwaltsversorgungswerke.

Sie sind eigene Einrichtungen der Anwaltschaft, die diese in eigener Verantwortung und ohne Zuschüsse von Staat oder Dritten selbst verwaltet. Der Staat übt lediglich die notwendige Aufsicht aus.

Versorgungswerke beschränken sich auf einen Kernbestand des Versorgungsauftrages, nämlich die Versorgung für Alter, Hinterbliebene und Berufsunfähigkeit.

Wer als Rechtsanwalt (egal ob freier Rechtsanwalt oder Syndikusrechtsanwalt) zugelassen ist, wird grundsätzlich Pflichtmitglied in dem jeweiligen Versorgungswerk und hat damit die Möglichkeit, sich von der Versicherungspflicht in der Deutschen Rentenversicherung befreien zu lassen. Unterlässt er es, den Befreiungsantrag bei der Deutschen Rentenversicherung zu stellen, führt dies dazu, dass sich der Berufsanfänger als Pflichtmitglied in beiden Systemen (Versorgungswerk und Deut-

sche Rentenversicherung) wieder findet, ein Umstand, der nur in wenigen Fällen zweckmäßig sein dürfte.

Die Einrichtung der Pflichtgemeinschaft entspricht auch dem Anliegen der Anwaltschaft zu verhindern, dass unversorgte Angehörige der Berufsgruppe im Alter oder bei Invalidität möglicherweise der Sozialhilfe anheimfallen oder gar unversorgte Witwen und Waisen hinterlassen. Ausnahmen von der Pflichtgemeinschaft gibt es nur für eng begrenzte Personenkreise, bei denen eine andere gleichwertige Versorgung nachgewiesen ist.

Scheiden Beamte aus dem Beamtenverhältnis aus, so ist der Dienstherr für den Fall, dass der ausgeschiedene Beamte in ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis übertritt, verpflichtet, den für die Altersversorgung vorgesehenen Betrag für die Zeit der Beschäftigung als Beamter nachzuzahlen. Das führt bei jedem Referendar zu einem nicht unerheblichen Nachversicherungsbeitrag. Dieser kann auf das Versorgungswerk – bei fristgerechtem Antrag an den Dienstherrn – übertragen werden.

Mit der Mitgliedschaft beginnt die Pflicht zur Zahlung von Beiträgen, die einkommensbezogen ermittelt werden. Die einzelnen Satzungen der Versorgungswerke sehen entweder streng einkommensabhängige Beiträge, die am Anfang der Selbständigkeit auch zu einer Beitragsfreiheit führen können, vor oder aber einen Mindestbeitrag, um wenigstens eine minimale Versorgung des Mitgliedes sicherzustellen. Wer es sich leisten kann, kann auf Antrag zusätzliche Beiträge bis höchstens 13/10 der sich aus der Beitragsbemessungsgrenze der BfA ergebenden Regelpflichtbeitrages zahlen.

Die Anwartschaften der Leistungen richten sich nach den Beitragszeiten und der Höhe der gezahlten Beiträge. Dies gilt jedoch nicht für die Berufsunfähigkeitsrente. Hier wird das auch schon in jungen Jahren berufsunfähig gewordene Mitglied so gestellt, als hätte es den bisherigen Beitrag bis zum 55. Lebensjahr weitergezahlt.

Grundsätzlich werden die Leistungen des Versorgungswerkes aus den gezahlten Beiträgen und den erwirtschafteten Erträgen des angesammelten Vermögens gezahlt. Die konservative Anlagepolitik der Rechtsanwaltsversorgungswerke, die staatlicher Kontrolle unterliegt, ist für den Erfolg des einzelnen Versorgungswerkes und damit direkt für die Höhe der nachfolgenden Leistungsarten mit verantwortlich:

- a) Die Altersrente setzt im Allgemeinen fünf Jahre Beitragszahlung voraus. Sie wird mit Vollendung des 67. bzw. 65. Lebensjahres fällig. Sie kann in bestimmtem Umfang mit Zu- oder Abschlägen hinausgeschoben bzw. vorgezogen werden.
- b) Die Rente wegen Berufsunfähigkeit setzt im Allgemeinen keine Wartezeit, sondern nur die Zahlung eines Beitrages voraus. Sie erfordert aber (von Fällen vorübergehender Berufsunfähigkeit abgesehen) die vollständige Aufgabe des Berufs mit Rückgabe der Zulassung.
- c) Hinterbliebenenrenten (Witwen-, Vollwaisen- und Halbwaisenrenten) werden gezahlt, wenn das Mitglied zum Zeitpunkt des Todes selbst Anspruch oder Anwartschaft auf Altersruhegeld oder Berufsunfähigkeitsrente hatte. Witwen-/Witwerrenten betragen im allgemeinen

60 %, Vollwaisenrenten 20 % und Halbwaisenrenten 10 % der Mitgliedsrente.

- d) Einige Versorgungswerke sehen die Zahlung von Sterbegeldern und Zuschüssen zu Rehabilitationsmaßnahmen vor.
- e) Scheidet ein Mitglied aus dem Versorgungswerk aus, ohne die Mitgliedschaft fortzusetzen, werden Teile des bisher gezahlten Beitrages nach Abzug eines Anteils für das bisher getragene Risiko erstattet. Der damit verbundene Verlust aller Anwartschaften lässt ein solches Vorgehen in vielen Fällen allerdings nicht empfehlenswert erscheinen.

Zwischen den Rechtsanwaltsversorgungswerken bestehen Überleitungsabkommen, d. h., wer mit seiner Anwaltszulassung in ein anderes Bundesland wechselt und das 45. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, kann seine an das bisherige Versorgungswerk gezahlten Beiträge auf das neue Versorgungswerk auf Antrag übertragen lassen.

Wichtig: Die Pflichtmitgliedschaft endet automatisch mit dem Ende der Kammerzulassung. Es besteht aber die Möglichkeit, sich freiwillig weiter zu versichern. Ein solcher Antrag muss innerhalb von sechs Monaten nach dem Ende der Kammerzulassung bei dem zuständigen Versorgungswerk zugegangen sein.

### **3. Formen anwaltlicher Tätigkeit und Zusammenarbeit**

#### **3.1. Einzelanwalt**

Im Jahre 2005 sind noch ca. 50 % der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte als Einzelanwalt (ggf. auch in Bürogemeinschaft) tätig.

#### **3.2. Syndikusanwalt**

Durch Gesetz v. 21.12.2015 (BGBl. I 2015, 2517) ist das Recht des Syndikusanwalts neu geregelt worden. Volljuristen, die anwaltlich bei einem nichtanwaltlichen Arbeitgeber (Unternehmen, Verband/Verein) arbeiten, können sich bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen (§ 46 BRAO) als Syndikusanwalt zulassen lassen. Diese Zulassung gibt es zukünftig neben der als „freier“ nicht arbeitgebergebundener Rechtsanwalt. Ein Volljurist kann also seine Zulassung beantragen als Nur-Syndikusrechtsanwalt, Nur-Rechtsanwalt oder als Rechtsanwalt und Syndikusrechtsanwalt.

Wer Syndikusanwalt und zugleich „normaler“ Rechtsanwalt ist, kann anwaltliche Tätigkeit für Dritte ausüben und zwar unabhängig von der für seinen Arbeitgeber.

Offermann-Burckart: Das Gesetz zur Neuordnung der Syndikusanwälte (NJW 2016, 113).

### 3.3. Bürogemeinschaft

Die Bürogemeinschaft ist eine Innengesellschaft bürgerlichen Rechts mit dem Zweck, aus Gründen der Kostenökonomie eine Büroinfrastruktur gemeinschaftlich zu nutzen und deren Kosten gemeinschaftlich zu tragen. Das Mandatsverhältnis kommt nur mit dem einzelnen Mitglied der Bürogemeinschaft zustande. Es besteht keine gesamtschuldnerische Haftung der Bürogemeinschafter für Beratungsfehler eines Einzelnen und auch keine Gesamtläubigerschaft für die Honorarforderungen. Die Organisationsform der Bürogemeinschaft muss deshalb deutlich nach außen hin zum Ausdruck kommen.

#### 3.4.1. Sozietät

Wie bei der Bürogemeinschaft handelt es sich auch bei dieser Form um anwaltliche Zusammenarbeit um eine Gesellschaft des bürgerlichen Rechts mit folgenden Merkmalen:

- organisierter Zusammenschluss von Rechtsanwälten mit anderen Rechtsanwälten oder Angehörigen anderer sozietätsfähiger Berufe;
- der Zusammenschluss erfolgt zum Zwecke der gemeinsamen Berufsausübung;
- Aufträge werden gemeinsam entgegen genommen;
- die eingenommenen Honorare werden nach einem festgelegten Schlüssel unter den Mitgliedern der Sozietät aufgeteilt;
- alle in einer Sozietät beteiligten Berufsträger haften gemeinsam.

Bisher durften sich Rechtsanwälte nur untereinander oder mit wirtschafts- oder steuerberatenden Berufen zusammenschließen. Nach einer Entscheidung des BVerfG v. 12.1.2016 verletzt dieses Verbot die Berufsfreiheit und ist daher verfassungswidrig. Entschieden wurde das für eine Zusammenarbeit von Anwälten mit Ärzten bzw. Apothekern unter Hinweis auf die auch für diese Berufsgruppen bestehende Verschwiegenheitspflicht.

#### 3.4.2. Überörtliche Sozietät

Kennzeichen ist das Mandatsverhältnis zu allen Soziern und zwar unabhängig von dem Standort. Daraus folgt auch eine entsprechende Haftung.

An jedem Kanzleiort muss zumindest ein Sozietätsmitglied verantwortlich tätig sein und den Mittelpunkt seiner beruflichen Tätigkeit haben.

### 3.5. Partnerschaftsgesellschaft

Die Partnerschaft ist eine rechtsfähige Personengesellschaft für freie Berufe. Sie ist in ein bei den Amtsgerichten geführtes Partnerschaftsregister einzutragen. Obwohl keine Handelsgesellschaft hat sie wie die offene Handelsgesellschaft einen eigenen Namen und kann hierunter Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen, klagen und verklagt

werden. Der Name der Partnerschaft muss den Namen eines oder mehrerer Partner, den die Rechtsform beschreibenden Zusatz („und Partner“ oder „Partnerschaft“) und die Bezeichnung der in der Partnerschaft vertretenen freien Berufe enthalten. Für Verbindlichkeiten der Partnerschaftsgesellschaft haften grundsätzlich neben deren Vermögen alle Partner persönlich als Gesamtschuldner. Diese Haftung kann im Außenverhältnis nicht beschränkt werden. Für berufliche Fehler haftet dagegen nur der handelnde Partner neben dem Gesellschaftsvermögen persönlich. Für die Geschäftsführung und die Vertretung innerhalb der Partnerschaft sowie für deren Auflösung bzw. das Ausscheiden von Partnern gelten die jeweiligen Regelungen des Partnerschaftsvertrages, ersatzweise die Vorschriften über die offene Handelsgesellschaft. Die Partnerschaftsgesellschaft bedarf keiner besonderen berufsrechtlichen Zulassung.

### 3.6. Anwalts-GmbH / AG / Limited

Nach der neueren Entwicklung des Berufsrechts ist auch die Anwalts-GmbH eine zulässige Form anwaltlichen Zusammenschlusses. Die Einzelheiten sind in der BRAO geregelt und laufen – kurz zusammengefasst – darauf hinaus, dass Gesellschafter der Rechtsanwalts-Gesellschaft nur Rechtsanwälte und Angehörige von sozietätsfähigen Berufen sein dürfen. Die Mehrheit der Geschäftsanteile und die Stimmrechte müssen Rechtsanwälten zustehen.

Die Rechtsanwalts-AG stellt die neueste Entwicklung bei den Formen anwaltlicher Zusammenarbeit dar und ist nach einer Entscheidung aus dem Jahre 2000 (BayObLG MDR 2000, 733) registerrechtlich zulässig. Nach einer Entscheidung des BGH vom 10.01.2005 (AnwBl. 2005, 424) ist auch die Anwalts-AG, obgleich in der BRAO gesetzlich nicht geregelt, grundsätzlich zulässig.

Nach einer Entscheidung des AGH Berlin (BRAK-Mitt. 2007, 171) kann auch einer „Limited“ die Zulassung als RA-Gesellschaft erteilt werden.

Unzulässig ist die Rechtsform der Rechtsanwalts GmbH & Co. KG (BVerfG BRAK-Mitt. 2012,77).

## 4. **Haftungsprobleme im Zusammenhang mit den Formen anwaltlicher Tätigkeit und Zusammenarbeit**

### 4.1. Scheinsozian

Werden im Briefkopf eines Rechtsanwalts weitere Anwälte unter der Sammelbezeichnung „in Kanzleigemeinschaft“ aufgeführt, so kann dies den Anschein der Verbindung in einer Sozietät erwecken. (OLG Köln NJW-RR 2004, 279)

Auch ein Hinweis auf dem Briefkopf „Konten nur RA ...“ oder Einzelvollmachten reichen nicht aus, um eine gesamtschuldnerische Haftung zu vermeiden.



(BGHZ 70, 250)

Auch für das deliktische Handeln eines Scheinsozius haftet die Rechtsanwaltssozietät gemäß § 31 BGB und zwar alle Sozien mit ihrem Privatvermögen.

(BGH NJW 2007, 2490)

Das Mitglied einer Scheinsozietät haftet nicht für Vertragsverletzungen aus einem Treuhandvertrag, wenn der vom sachbearbeitenden Rechtsanwalt übernommene Treuhandauftrag keine anwaltstypische Tätigkeit darstellt.

(OLG Celle MDR 2007, 60)

Eine Haftung nach den Grundsätzen der Rechtsscheinhaftung für Scheinsozien gilt ausschließlich für anwaltstypische Anwaltstätigkeiten und nicht für allgemeine Rechtsgeschäfte.

(BGH BeckRS 2008, 10574)

#### 4.2. Eintritt in eine bestehende Praxis/Haftung für Altverbindlichkeiten

Hier ist besondere Vorsicht geboten, da die Rechtsprechung nicht einheitlich ist.

Beispiele:

Schließt sich ein Rechtsanwalt mit einem bisher als Einzelanwalt tätigen anderen Rechtsanwalt zur gemeinsamen Berufsausübung in einer Sozietät in Form der Gesellschaft bürgerlichen Rechts zusammen, so haftet er nicht entsprechend § 28 Abs. 1 i.V.m. § 128 HGB für die im Betrieb des bisherigen Einzelanwalts begründeten Verbindlichkeiten.

(BGH AnwBl. 2004, 376)

Der Neugesellschafter haftet analog § 130 HGB, wenn er die Altverbindlichkeiten, für die er in Anspruch genommen wird, bei seinem Eintritt in die Gesellschaft kennt oder wenn er deren Vorhandensein bei auch nur geringer Aufmerksamkeit hätte erkennen können. Letzteres ist bei einer BGB-Gesellschaft hinsichtlich der Verbindlichkeiten aus Versorgungsverträgen der Fall.

(BGH AnwBl. 2006, 208)

Tritt ein Rechtsanwalt in die Kanzlei eines bisherigen Einzelanwalts ein und bilden beide sodann eine Sozietät, so haftet er für den Mietzins als sogenannte Altverbindlichkeit gegenüber dem Vermieter auch dann gemäß § 28 HGB in analoger Anwendung, wenn er nicht zugleich in den bestehenden Mietvertrag als weitere Mietvertragspartei eintritt.

(OLG Naumburg MDR 2006, 1320)

Ein Scheingesellschafter haftet nicht in analoger Anwendung des § 130 HGB für solche Altverbindlichkeiten der BGB-Gesellschaft, die vor Setzung des Rechtsscheins einer Gesellschafterstellung entstanden sind.

(OLG Saarbrücken VersR 2007, 361)

Bringt ein Rechtsanwalt seine Einzelkanzlei in eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts ein, haftet die Gesellschaft auch dann nicht für eine im Betrieb des bisherigen Einzelanwalts begründete Verbindlichkeit,

wenn dieser im Rechtsverkehr den Anschein einer Sozietät gesetzt hatte (BGH AnwBl. 2012,281).

Literaturtip:

Chab: Die Haftung des Rechtsanwalts für Berufsfehler seiner Sozien (ZAP Nr.2 vom 17.1.2007).

## 5. **Anwaltliches Berufsrecht**

Das Berufsrecht muss vor folgendem Hintergrund gesehen werden:

Die Stellung des Anwaltes im Rechtspflegesystem verleiht ihm besondere Privilegien gegenüber dem Staat. Als Beispiele seien erwähnt das Aussageverweigerungsrecht, das Beschlagnahmeverbot für Handakten, das Recht auf Akteneinsicht usw. Die Gewährung dieser Rechte sowie Privilegien ist nur möglich, wenn die Anwaltschaft einer Aufsicht unterworfen ist und eine Kammerpflichtmitgliedschaft besteht. Nur so kann gesichert werden, dass alle Anwälte Grundwerte und Qualitätsstandards einhalten, der Schutz des Gemeinwohls gewährleistet wird und nicht einzelne das Vertrauen der Verbraucher und Klienten missbrauchen. Indem die notwendige Kontrolle durch die Rechtsanwaltskammern als Selbstverwaltungsorganisationen erfolgt, wird verhindert, dass die Ausübung des freien Berufs durch Staatsbeamte kontrolliert wird.

Der Rechtssuchende ist von der Leistung und Leistungsbereitschaft des Anwaltes weitgehend abhängig, weil er selbst in aller Regel kaum noch einen Überblick über die Rechtslage haben kann. Er kann daher häufig die Leistung des Anwaltes nicht selbst beurteilen. Er ist auf Leistung und Leistungsbereitschaft des Rechtsanwaltes – oft auf Gedeih und Verderb – angewiesen, er ist ihr ausgeliefert. Er kann nur auf seinen Rechtsanwalt vertrauen. Jeder, der Rechtsanwalt ist, weiß das. Das bedeutet für den Anwalt eine große Verantwortung.

Da der Anwalt das Vertrauen insoweit schutzloser Bürger bewusst in Anspruch nimmt, die zu ihm oft in existenziellen Fragen und Notlagen kommen, muss er dieses Grundvertrauens besonders rechtfertigen. Dieses Grundvertrauens Wert zu sein, das ist das vom Bundesverfassungsgericht erörterte „Ansehen der Anwaltschaft“, da es über bloße berufsständische Belange hinaus „im Allgemeininteresse“ liegt. Das ist die Meßlatte ethischer Anforderungen an die Anwaltstätigkeit.

Das Berufsrecht ist aber auch für das anwaltliche Selbstverständnis von entscheidender Bedeutung. Es ist sozusagen die magna charta der Anwaltschaft und beschreibt nicht nur die besondere Rolle der Anwaltschaft in unserem Rechtssystem und auf dem Rechtsberatungsmarkt, sondern auch die notwendigen Funktionsvoraussetzungen anwaltlicher Tätigkeit.

Markenzeichen des Anwaltsberufs sind:

- Unabhängigkeit,
- Verschwiegenheit,
- Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen.

## 5.1. Unabhängigkeit (§ 1 BRAO)

### 5.1.1. Unabhängigkeit vom Staat

Die Anwaltschaft kann für den Bürger Anlaufstelle für die Gewährleistung zu einer Teilhabe am Recht nur sein, wenn der Bürger ihr abnimmt, dass die Anwälte keine falsche Rücksicht auf Staatsorgane oder Staatsdiener, seien es Beamte, Richter oder Staatsanwälte, nehmen, dass sie ihren Beruf wirklich frei ausüben. Der Bürger muss glauben können, dass der Anwalt sich zwar dem Recht, nicht aber den Interessen des Staates und auch nicht den Interessen der Justiz verpflichtet fühlt.

Selbstverständlich wird die Freiheit des Anwaltes durch das Recht begrenzt. Einem Berufsstand, der das Recht verwirklichen soll, darf nicht zugestanden werden, vorsätzlich Rechte zu brechen oder verbotene Mittel bei der Geltendmachung von Rechten einzusetzen. Zur Unabhängigkeit gehört daher auch das ethische Gebot, der Wahrheit zu dienen und sich der Lüge zu enthalten. Dem Recht dienen heißt aber nicht, auf den Angriff auf gesichert erscheinende Rechtspositionen zu verzichten oder im übergeordneten Staatsinteresse zu Lasten des Mandanten schädliche Sachverhalte unter der Decke zu halten, und auch nicht, dem Gegner oder dem Gericht oder der Behörde auf die Sprünge zu helfen, wenn diese Recht haben, es aber nicht darzulegen vermögen.

Zur Unabhängigkeit des Anwaltes gehört, dass der Anwalt erforderlichenfalls im Kampf um das Recht laut und deutlich wird und nicht aus Pietät, Kollegialität oder aus Duckmäusertum notwendige Angriffe gegen die zurückstellt, die dem Mandanten das Recht verwehren. Das war nicht immer so. Das Sachlichkeitsgebot wurde früher häufig dazu genutzt, freien Anwälten im Staatsinteresse oder in falsch verstandener Nähe zu Staats- und Justizorganen einen Maulkorb umzuhängen. Damit hat erst eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes vom 14.07.1987 (BVerfGE 76, 171) ein Ende gemacht. Hierdurch wird allerdings nicht der Verrohung der Umgangsformen zwischen den an der Rechtspflege Beteiligten Vorschub geleistet, sondern lediglich dem berechtigten Vertrauen des Bürgers in die Unabhängigkeit der Anwaltschaft Nachdruck verliehen. Der Anwalt hat nach wie vor auf die Verbreitung von Unwahrheiten und von solchen herabsetzenden Äußerungen zu verzichten, zu denen ihm, und zwar nach seiner verantwortlichen Einschätzung, andere Beteiligte oder der Verfahrensablauf keine Veranlassung gegeben haben.

### 5.1.2. Unabhängigkeit vom Mandanten

So wichtig es ist, sich als Wahrer der Mandanteninteressen zu verstehen, so wichtig ist es, die schon erörterten Grenzen zur Wahrung des Rechtes zu beachten. Schon immer wurde von Anwälten gesprochen, die sich für alles hergeben. Das wird es natürlich immer geben. Die Wahrung der Unabhängigkeit gegenüber zweifelhaftem Ansinnen von Mandanten, manchmal auch von anderen Beteiligten, ist letztlich eine Charakterfrage.

Wegen der besonderen Stellung des Anwalts in der Rechtspflege muss dieser darauf achten, dass er keine Bindungen eingeht, die seine beruf-

liche Unabhängigkeit gefährden. Die Wahrung der Unabhängigkeit ist vor allem gegenüber den Mandanten wichtig. Um die Mandate mit der notwendigen Unbefangenheit und Korrektheit zu bearbeiten, ist eine ausreichende sachliche und persönliche Distanz wichtig. Daraus folgt eine weitgehende Unabhängigkeit von Weisungen des Mandanten und dessen Vorstellungen über die Erreichung des verfolgten Zieles. Bei unüberbrückbaren Spannungen muss der Anwalt das Mandat niederlegen.

Beispiele für die Gefährdung der anwaltlichen Unabhängigkeit:

- Beteiligung an Geschäften des Mandanten;
- sich Forderungen des Mandanten abtreten lassen, um den Prozess selbst für den Mandanten zu führen und diesen als Zeugen zu gewinnen;
- als Zeuge im Zivil- oder Strafverfahren aufzutreten, wenn man gleichzeitig anwaltlicher Vertreter oder Verteidiger ist.

## 5.2. Sachlichkeit

Die Sachlichkeitspflicht soll verhindern, dass der Anwalt bei der objektiven Beurteilung des Falles durch emotionale Befindlichkeiten beeinträchtigt wird und so seine professionelle Arbeit und Stellung als Sachwalter gefährdet. Er hat als Organ der Rechtspflege den rechtsunkundigen Bürger vor Nachteilen zu schützen und kann daher im „Kampf ums Recht“ auch mit starken Ausdrücken argumentieren oder Urteile kritisieren.

Beispiele und weitere Entscheidungen des BVerfG hierzu:

- BVerfG vom 15.03.1989 AnwBl. 89, 339
- BVerfG vom 18.09.1990 AnwBl. 90, 519
- BVerfG vom 12.03.1990 AnwBl. 91, 45

Erst wenn die Schwelle des § 43 a Abs. 3 BRAO überschritten wird, droht eine Bestrafung. Man unterscheidet drei Fallgruppen:

- a) strafbare Beleidigungen;
- b) bewusstes Verbreiten von Unwahrheiten
  - Das Wahrheitsgebot besteht nicht nur gegenüber dem Gericht, sondern auch gegenüber Gegner und Mandanten.
  - Das Wahrheitsgebot bezieht sich nur auf Tatsachen, wobei die Verbreitung irriger Rechtsauffassungen nicht verboten ist. Verboten ist aber der falsche Vortrag über den Inhalt von Gesetzen oder Urteilen.
  - Der Vortrag des Anwaltes muss wahr sein. Er darf aber ungünstige Umstände verschweigen.
  - Der Anwalt hat keine Aufklärungsverpflichtung hinsichtlich der von dem Mandanten erhaltenen Informationen, so lange kein berechtigter Anlass für Zweifel besteht.
  - Die Unwahrheit darf nicht wissentlich mit direktem Vorsatz verbreitet werden.

## c) herabsetzende Äußerungen

Solche herabsetzenden Äußerungen sind zwar berufsrechtlich nur relevant, soweit sie die Schwelle der Beleidigungen überschritten haben. Da derartige Äußerungen den eigenen Ruf sowie den der eigenen Kanzlei beschädigen, sollte man darauf verzichten.

## 5.3. Allgemeine Berufspflicht (§ 43 BRAO)

Wesentliche Fallgruppen sind:

- Straftaten im außerberuflichen Bereich nur im Einzelfall dann, wenn besonderer Bezug zur Anwaltstätigkeit vorliegt (§ 113 Abs. 2 BRAO);
- Straftaten im beruflichen Bereich, wie z. B. Betrug, Unterschlagung, Urkundsdelikte.  
Problematisch sind auch Nötigungsfälle, die in diesem Bereich fallen, wie z. B. für den Fall der Nichtzahlung wird dem Gegner mit der Einschaltung von „Moskau-Inkasso“ gedroht.

## 5.4. Pflicht zur Fortbildung (§ 43 a Abs. 6 BRAO)

*Der Rechtsanwalt ist verpflichtet sich fortzubilden.*

Damit besteht eine Berufspflicht des Anwaltes zu andauernder Fortbildung. Diese Berufspflicht ist jedoch nicht konkretisiert, d. h. es ist gesetzlich nicht geregelt, wie der Anwalt sich fortbilden muss. Dies kann im Prinzip auf vielfältige Weise geschehen und zwar durch Teilnahme an Fortbildungsveranstaltungen, durch Lektüre von Fachzeitschriften und Fachbüchern u. a. m. .

Da eine solche Konkretisierung noch nicht besteht, ist es auch nicht möglich, berufsrechtliche Verstöße zu ahnden.

Im Zusammenhang mit der Neuregelung der Rechtsberatung ist eine Konkretisierung der Fortbildungspflicht in der Diskussion. Ob es dazu kommen wird, ist zweifelhaft. Dafür spricht natürlich, dass es immer sinnvoll ist, Fortbildungsveranstaltungen zu besuchen. Dagegen spricht, dass es nicht in jedem Fall Sinn macht, dem Anwalt vorzuschreiben, wie er sich im Einzelnen fortbildet. Die BRAK hat in Zusammenarbeit mit den einzelnen Kammern ein Zertifizierungssystem eingerichtet. Danach kann ein Anwalt eine Zertifizierung erlangen, wenn er in bestimmtem Umfang Fortbildungsnachweise liefert.

Genau normiert ist die Fortbildungspflicht allerdings für Fachanwälte.

§ 15 Fachanwaltsordnung:

*Wer eine Fachanwaltsbezeichnung führt, muss auf diesem Gebiet jährlich an mindestens einer Fortbildungsveranstaltung dozierend oder hörend teilnehmen. Die Gesamtdauer der Fortbildung darf je Fachgebiet 15 Zeitstunden nicht unterschreiten. Dies ist der Rechtsanwaltskammer unaufgefordert nachzuweisen.*

Nachhaltige Verstöße gegen diese Fortbildungsverpflichtung können dazu führen, dass die Gestattung der Fachanwaltsbezeichnung widerrufen wird.

## 5.5. Spezielle Berufspflichten

### 5.5.1. Verhältnis zum Mandanten

#### 5.5.1.1. Verschwiegenheit (§ 43 a Abs. 2 BRAO)

Die Pflicht bezieht sich auf alles, was dem Anwalt in Ausübung seines Berufes bekannt geworden ist. Es kann sich um Informationen des Mandanten, von Dritten oder Zufallswissen handeln. Die Pflicht erstreckt sich auf alle Umstände des Falles, die den Mandanten betreffen. Zudem ist es verboten, Wissen, das man z. B. über Zeugen oder Gegner gesammelt hat, preis zu geben. Die Pflicht erstreckt sich auf alle Mandantendaten sowie schon auf die Tatsache, dass überhaupt ein Mandatsverhältnis besteht.

Wenn also Akten auf dem Besprechungstisch oder im Auto des Anwaltes liegen und Dritte die Beschriftung des Aktendeckels lesen können, ist dies schon problematisch.

Die Pflicht besteht gegenüber Jedermann, d. h. auch gegenüber dem Ehepartner, guten Freunden und anderen Anwälten, da sich deren Verschwiegenheitspflicht nur auf die eigenen Mandate beschränkt.

Die Pflicht bezieht sich nicht auf offenkundige oder bedeutungslose Tatsachen. Da die Abgrenzung aber oft sehr schwierig ist, sollte man sich im Zweifel für die Geheimhaltung entscheiden.

In Ausnahmefällen kann die Schweigepflicht entfallen, wie z. B.

- bei der gerichtlichen Geltendmachung eigener Honoraransprüche, soweit dies zur Anspruchs begründung nötig ist;
- Befreiung zur Abwehr von Schadensersatzansprüchen aus dem Mandatsverhältnis;
- Befreiung bei der Verteidigung in eigener Sache.

Aus der Pflicht zur Verschwiegenheit ergibt sich für Anwälte ein Recht zur Verschwiegenheit, das vor allem durch § 53 Abs. 1 Nr. 3 StPO (Zeugnisverweigerungsrecht) und § 97 StPO (Beschlagnahmeverbot) geschützt wird.

#### 5.5.1.2. Gewissenhaftigkeit (§ 43 BRAO)

Aus dem Umstand, dass der Mandant die Leistungsfähigkeit des Anwaltes nicht selbst einschätzen kann, sondern ihr ausgeliefert ist, folgt weiter die Pflicht des Anwaltes, seinen Beruf „gewissenhaft“ auszuüben, so wie dies § 43 BRAO anspricht.

Hierzu gehört, dass der Anwalt keine Kompetenz vorspiegeln darf, die er nicht hat, dass der Anwalt auch in wirtschaftlich unbedeutenden Sachen

alle Anstrengungen unternehmen muss, die ihm anvertraute Sache optimal zu bearbeiten.

Es spricht einiges dafür, dass hier manches in der Praxis im Argen liegt. Beschwerden von Mandanten über ihre Anwälte bei der Rechtsanwaltskammer haben häufig ihre Ursache darin, dass subjektiv – durch mangelnde Informationen an den Mandanten – der Eindruck entsteht, das Mandat werde nicht ordnungsgemäß bearbeitet. Aber leider nicht nur subjektiv, sondern auch objektiv ist hier manches im Argen. Rügen bzw. berufsgerichtliche Verfahren wegen mangelhafter Mandatsbearbeitung gehören leider zum Alltag. Zur Gewissenhaftigkeit gehört schließlich auch, dass der Mandant nicht nur richtig rechtlich beraten wird, sondern dass der Anwalt kraft seiner Sachkunde alles daran setzt, im wohlverstandenen Interesse seines Mandanten Streitigkeiten gütlich beizulegen und Rechtsfrieden zu stiften. Das RVG trägt dem auch mit seinen Bestimmungen Rechnung, d. h. es liegt durchaus auch im wirtschaftlichen Interesse des Rechtsanwaltes, insoweit besondere Bemühungen in die Wege zu leiten. Ohnehin ist es wohl so, dass heute etwa 70 % aller an Anwälte herangetragenen Streitfragen auch ohne Gericht gelöst werden.

#### 5.5.1.3. Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen

Geschütztes Rechtsgut:

Der einzelne Bürger ist zur Wahrnehmung und Durchsetzung seiner Rechte nicht nur weitgehend darauf angewiesen, sondern vielfach gesetzlich verpflichtet (§ 78 ZPO), sich der Sachkunde eines Rechtsanwaltes zu bedienen. Wenn der Rechtsanwalt seine Aufgabe, der berufene unabhängige Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten zu sein, ordnungsgemäß erfüllen will, so setzt das ein strenges Berufsethos wie auch das uneingeschränkte Vertrauen der Bevölkerung in die Zuverlässigkeit und Integrität der Anwaltschaft voraus. Die Tätigkeitsverbote schützen außerdem den Mandanten von einer Verletzung der Pflicht zur Verschwiegenheit. Aus § 43 a BORA ergibt sich, dass geschütztes Rechtsgut auch eine funktionierende Rechtspflege ist.

Das Verbot, widerstreitende Interessen zu vertreten, gibt dem Mandanten die Sicherheit, dass ausschließlich seine Interessen anwaltlich vertreten werden und dass sein Anwalt nur ihm verantwortlich dient. Deshalb stehen die Belange der Rechtspflege einer Vertretung widerstreitender Interessen regelmäßig entgegen. Das Verbot, dem viele Berufsgruppen nicht unterliegen, ist wesentliche Grundlage für das Vertrauen der Allgemeinheit in die Integrität der Anwaltschaft und hat zur Folge, dass, wenn eine Interessenkollision vor Mandatsannahme ersichtlich ist, das Mandat nicht angenommen werden darf oder bei späterer Kenntnis alle Mandate in dieser Sache niedergelegt werden müssen.

Die überragende Bedeutung dieses Verbots wird bestätigt durch die Aufnahme in das RDG (§ 4).

Maßgebliche Bestimmungen sind:

- § 356 Nr. 1 StGB,
- § 43 a Abs. 4 BRAO,
- § 3 BORA.
- § 45 BRAO
- § 46 c BRAO

### a) *Tatbestand der Interessenkollision*

#### aa) „Dieselbe Rechtssache“

Es muss sich um dieselbe Rechtssache handeln (Sachverhaltsidentität). Um dieselbe Rechtssache handelt es sich, wenn der sachlich-rechtliche Inhalt der anvertrauten Interessen, also das anvertraute materielle Rechtsverhältnis bei natürlicher Betrachtungsweise auf ein inhaltlich zusammengehöriges einheitliches Lebensverhältnis zurückzuführen ist, wobei bereits eine Teilidentität des historischen Vorgangs ausreicht. Es kommt nicht auf den einzelnen Anspruch an, ebenso wenig wird die Einheitlichkeit des Lebensvorganges durch längeren Zeitablauf oder einen Wechsel der beteiligten Personen aufgehoben.

Beispiele:

#### *Eheliche Lebensgemeinschaft:*

Bei sog. „eivernehmlichen Ehescheidungen“ darf nur ein Ehepartner betreten und vertreten werden. Trotz des scheinbaren Interessengleichklangs und des Wunsches, die Kosten für einen zweiten Anwalt zu sparen, besteht regelmäßig eine Interessenkollision.

Das gilt auch für folgenden Fall: In der Ehe hatte es schon einmal gekriselt mit der Folge, dass anwaltlicher Rat in Anspruch genommen wurde. Wenn dann nach zwischenzeitlicher Versöhnung Jahre später wieder Probleme auftauchen und anwaltlicher Rat in Anspruch genommen wird, dann handelt es sich immer noch um „dieselbe Rechtssache“, so dass dann nicht der andere Partner vertreten werden darf.

#### *Erbengemeinschaft:*

Da es oft vorkommt, dass sich die Miterben im Laufe des Verfahrens zerstreiten, sollten von Anfang an nur ein Miterbe vertreten werden. Wird die Erbengemeinschaft z. B. gegen Dritte vertreten, so scheidet eine spätere Vertretung eines Miterben gegenüber den Miterben bei einer Auseinandersetzung des Nachlasses aus.

#### *Mietverhältnis:*

Man muss sich als Anwalt entscheiden, ob man künftig den Mieter oder den Vermieter vertreten will, da eine spätere Vertretung der anderen Partei, wenn es um das gleiche Mietverhältnis geht, ausgeschlossen ist.

#### *Gesellschaftsrecht:*

Das Gesellschaftsverhältnis (bei der GmbH inklusive aller Beziehungen zum Geschäftsführer) ist regelmäßig als einheitlicher Lebenssachverhalt einzustufen, weshalb eine Vertretung der Gesellschaft und spätere Vertretung eines Gesellschafters oder Geschäftsführers gegen die Gesellschaft unzulässig ist.

Man wird sagen können, dass Dauerschuldverhältnisse in der Regel einen einheitlichen Lebenssachverhalt begründen.

#### *Verkehrssache*

Der Rechtsanwalt, der nach einem Unfall zunächst den Fahrer des den Unfall verursachenden Fahrzeuges verteidigt, kann nicht anschließend



für den Unfallgegner (Geschädigten) gegen den Halter des den Unfall verursachenden Fahrzeuges Schadensersatzansprüche geltend machen.

#### *Mediation*

Tätigkeit als Mediator (§ 7 a BORA) wie überhaupt jede vermittelnde oder schlichtende Tätigkeit (§ 18 BORA).

#### *Insolvenz*

Auch wer einmal Insolvenzverwalter, Testamentsvollstrecker oder Betreuer war, darf nicht später als Anwalt gegen die Träger des ehemals verwalteten Vermögens vorgehen.

Verstöße gegen Vertretungsverbote sind häufig auf eine falsche Einschätzung dieses Begriffes zurückzuführen. Dabei ist die Beurteilung der Frage, ob eine Sachverhaltsidentität vorliegt, im Einzelfall natürlich häufig wesentlich schwieriger zu beurteilen als bei den vorgenannten Beispielen.

#### bb) Handeln im entgegengesetzten Interesse

Auch wenn §§ 356 a StGB, 43 a Abs. 4 BRAO und 3 BORA teilweise unterschiedliche Begriffe verwenden, ist immer das Gleiche gemeint: Das Tätigwerden des Anwalts für zwei oder mehr Parteien, deren Interessen gegenläufig sind.

Wann die Interessen zweier Parteien widerstreiten, ist weder im Gesetz noch in der Berufsordnung definiert und in Rechtsprechung und Schrifttum umstritten.

Die Frage, ob ein objektiver vernünftiger Dritter (objektive Betrachtungsweise) oder die Parteien (subjektive Betrachtungsweise) die Interessenlage bestimmen, ist in Literatur und Rechtsprechung umstritten. Aber auch wenn auf die Einschätzung des Mandanten abgestellt wird, so bleibt doch zu berücksichtigen: Die Wahrnehmung anwaltlicher Aufgaben setzt den unabhängigen, verschwiegenen und nur den Interessen des eigenen Mandanten verpflichteten Rechtsanwalt voraus. Diese Eigenschaften stehen nicht zur Disposition des Mandanten. Außerdem kann sich die subjektive Sicht der Parteien jederzeit ändern.

Soweit es das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen gibt, gibt es eine Reihe praktischer Problemkreise:

#### - *Aktenauszüge für Versicherungen*

Die Meinungen hierzu sind unterschiedlich. Teilweise wird die Zustimmung des Mandanten hierfür verlangt.

#### - *Mehrfachverteidigung*

Dadurch wird dem Anwalt die gleichzeitige Verteidigung mehrerer derselben Tat Beschuldigter verboten. Zudem darf er in einem Verfahren nicht gleichzeitig mehrere verschiedener Taten Beschuldigte verteidigen. Es ist aber zulässig, dass verschiedene Sozietätsmitglieder aufgrund von Einzelvollmacht jeweils einen anderen Mitbeschuldigten ver-

teidigen. Das gilt aber nur dann, wenn zwischen den Beschuldigten untereinander keine widerstreitenden Interessen vorliegen.

Das Vertrauen der Mandanten in die Geradlinigkeit anwaltlicher Berufsausübung wäre ernsthaft gefährdet, wenn sich Mitglieder einer Sozietät in einer öffentlichen Gerichtsverhandlung streiten und versuchen würden, die Schuld auf den jeweils anderen Beschuldigten (= Mandanten) abzuwälzen.

- *Hinterlegung beim Gegenanwalt*

Verwahrt der Rechtsanwalt Geld für seinen Gegner, um ihn von einer Zwangsvollstreckung abzuhalten, verstößt er gegen § 3 BORA, weil er in einen Interessenkonflikt gerät. Er verpflichtet sich, in derselben Sache neben den Interessen seines Mandanten auch die Interessen seines Gegners zu wahren.

- *Gemeinsame Vertretung von Kfz-Halter und verletzten Insassen*

Das Problem bestand schon immer, ist aber besonders akut geworden, nachdem seit dem 01.08.2002 der Halter eines Kfz den Insassen auch aus der Gefährdungshaftung auf Schmerzensgeld haftet. Eine berufsrechtliche Umfrage unter den Rechtsanwaltskammern dazu hat keine einheitliche Auffassung gebracht.

Nach weit verbreiteter Auffassung ist die gleichzeitige Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen verunfallter Insassen eines Kraftfahrzeuges gegen Dritte dann zulässig, wenn das Mandat von Anfang an ausdrücklich auf die Vertretung gegen die Drittbeteiligten und deren Haftpflichtversicherung begrenzt wird.

Beurteilung vom Einzelfall abhängig/Fingerspitzengefühl des Rechtsanwaltes gefragt.

Von *widerstreitenden* Interessen in derselben Rechtssache sind *konkurrierende* Interessen mehrerer Mandanten in verschiedenen Rechtssachen zu unterscheiden.

Beispiel:

Vertretung mehrerer Gläubiger im Rahmen einer Zwangsvollstreckung gegen ein und denselben Schuldner.

Insoweit liegt keine berufswidrige Vertretung im Sinne von 43 a Abs. 4 BRAO vor, weil es an dem zwingend notwendigen Tatbestandsmerkmal derselben Rechtssache fehlt. Eine andere Frage ist, ob ein Rechtsanwalt klug beraten ist, konkurrierende Interessen verschiedener Mandanten zu vertreten. Jeder Mandant, der davon erfährt, wird sich schlecht vertreten fühlen. Es kommt hinzu, dass der Rechtsanwalt auch Gefahr läuft, sich schadensersatzpflichtig zu machen, wenn er einem der mehreren Mandanten bevorzugt zur Realisierung seiner Forderung verhilft.

*b) Erstreckung des Verbots auf Rechtsanwälte einer Berufsausübungsgemeinschaft oder Bürogemeinschaft*

Das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen gilt auch für die Sozietäten eines Rechtsanwalts, sofern eine dem Einzelfall gerecht werdende Abwägung aller Belange unter besonderer Berücksichtigung der konkreten Mandanteninteressen nichts anderes ergibt (BVerfG BRAK-Mitt. 2006, 170).

Grundlage: § 3 Abs. 2 S. 1 BORA

Berufsausübungsgemeinschaften sind Sozietäten, Partnerschaftsgesellschaften, Anwalts-GmbH und Anwalts-AG.

Das Vertretungsverbot gilt auch für Bürogemeinschaften, ob auch für Kooperationen ist strittig (§§ 3 Abs. 2 Satz 1, 33 BORA). Grund hierfür ist im Wesentlichen, dass in diesem Bereich sonst die Einhaltung der Verschwiegenheitspflicht nicht gewährleistet sein könnte.

*c) Sozietätswechsel*

Maßgebliche Bestimmung ist § 3 Abs. 3 BORA.

Die frühere engere Regelung hat nach einer Entscheidung des BVerfG (NJW 2003, 2520) keinen Bestand mehr.

Folgende Fallkonstellationen:

*Wechsel eines ein widerstreitendes Mandat bearbeitenden Rechtsanwalts*

Der eine Rechtssache bearbeitende Rechtsanwalt ist von dem Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen uneingeschränkt und ohne Möglichkeit einer Befreiung betroffen. Wechselt er die Berufsausübungsgemeinschaft, so „infiziert“ er über die Regelung des § 3 Abs. 2 Satz 1 BORA auch die Rechtsanwälte der ihn aufnehmenden Berufsausübungs- oder Bürogemeinschaft, so dass das Verbot nunmehr auch innerhalb dieser Gemeinschaft gilt. Damit schließt der wechselnde Rechtsanwalt nicht nur sich selbst, sondern auch die anderen Rechtsanwälte der neuen Berufsausübungs- oder Bürogemeinschaft von der Bearbeitung eines widerstreitenden Mandates aus. Die Rechtsfolge ist, dass die aufnehmende Gemeinschaft das Mandat nicht fortführen darf, sondern es gemäß § 3 Abs. 4 BORA niederlegen muss. Dies gilt auch für überörtliche Sozietäten.

*Wechsel eines ein widerstreitendes Mandat nicht bearbeitenden Rechtsanwaltes*

Hier gilt § 3 Abs. 2 Satz 2 BORA. Das Einverständnis der Mandanten mit der Fortführung des Mandats ändert allerdings nichts daran, dass der wechselnde Rechtsanwalt auch in der aufnehmenden Berufsausübungsgemeinschaft von der Bearbeitung des Mandats ausgeschlossen ist.

Voraussetzungen für die Befreiung:

- Mandat wurde nicht selbst bearbeitet;

- umfassende Informationen des betroffenen Mandanten, d. h. des Mandanten, dessen Sozietät der Wechselnde verlässt;
- ausdrückliche Einwilligung;
- Information und Einwilligung in Textform;
- Belange der Rechtspflege dürfen nicht entgegenstehen.

#### 5.5.1.4. Vertretungsverbote der §§ 45, 46 BRAO

Flankiert wird § 43 a Abs. 4 BRAO durch die weiteren Tätigkeitsverbote der §§ 45, 46 BRAO, von denen insbesondere zwei Gruppen praktische Bedeutung haben:

- Vertretungsverbote nach notarieller Vorbefassung;
- Tätigkeitsverbote wegen ständigen Dienstverhältnisses.

##### *a) Vertretungsverbote nach notarieller Tätigkeit*

Die Bestimmung des § 45 BRAO hat insbesondere Bedeutung für Anwaltsnotare mit der Folge, dass jede Amtstätigkeit in einer Sache als Notar die Tätigkeit als Anwalt in diesem Zusammenhang „tabuisiert“.

Beispiele:

*Notar beurkundet Testament:*

Er kann als Rechtsanwalt nicht einen Pflichtteilsberechtigten gegen den Erben vertreten.

(§ 45 I 1 BRAO)

*Notar beurkundet Kaufvertrag,*

der vom Käufer angefochten wird. Anwaltsnotar kann in anschließendem Rechtsstreit keinen der Vertragsparteien vertreten.

(§ 45 I 2 BRAO)

##### *c) Tätigkeitsverbote wegen ständigen Dienstverhältniss*

Beispiele:

*Syndikusanwalt:*

Darf seinen Arbeitgeber nicht in seiner Eigenschaft als Rechtsanwalt im Anwaltsprozess vor Gericht vertreten. Hat der Syndikusanwalt daneben eine „normale“ Anwaltszulassung, dann entfällt dieses Verbot (Ausnahme: Verteidigung des Arbeitgebers in Straf- und Bußgeldverfahren - § 46 c BRAO).

Der (Nur-) Syndikusanwalt von z. B. Haus- und Grund, der ein Mitglied in einer Sache betreffend Erschließungsbeiträge berät, darf anschließend das Mitglied im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht wegen dieser Beiträge nicht anwaltlich vertreten.

Nicht von dem Tätigkeitsverbot erfasst werden Anwälte, die – nicht angestellt – aufgrund eines entgeltlichen Beratervertrages mit einem Mie-

terverein dessen Mitglieder beraten und diese anschließend anwaltlich vertreten.

Gemäß § 45 Abs. 4 BRAO werden die Tätigkeitsverbote des § 45 BRAO auf die mit dem Anwalt in Sozietät oder in sonstiger Weise zur gemeinschaftlichen Berufsausübung verbundenen oder verbunden gewesenen Anwälte und Angehörige sozietätsfähiger Berufe erstreckt.

### c) Rechtsfolgen eines Verstoßes

Die Rechtsfolgen eines (objektiven) Verstoßes gegen das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen ist die unverzügliche Unterrichtung des Mandanten und die Beendigung aller Mandate in derselben Rechtssache, sobald der Rechtsanwalt erkennt, dass er entgegen § 3 BORA tätig ist. Dies ergibt sich aus § 3 Abs. 4 BORA. Dabei sind alle Mandate in derselben Rechtssache mit widerstreitenden Interessen zu beenden.

Sanktionen:

- berufsrechtlich;
- strafrechtlich (Parteiverrat § 356 StGB);
- kostenmäßig.

Ein Verstoß gegen das Verbot der Mehrfachvertretung wirkt sich auch wirtschaftlich auf: Ein Mandatsvertrag ist bei dem Verstoß gegen das Verbot der Mehrfachvertretung unabhängig für eine Zurückweisung des Verteidigers gemäß § 146 StPO durch das Gericht nichtig mit der Folge, dass ein Honoraranspruch des Verteidigers nicht entsteht (GenStA Zweibrücken, Bescheid vom 18.02.04 in ZAP EN-Nr. 696/2004). § 43a Abs. 4 BRAO ist ein gesetzliches Verbot i.S.v. § 134 BGB und führt zur Nichtigkeit des Anwaltsvertrages und Honorarverlust (BGH AnwBl. 2016,594; BGH BRAK-Mitt. 2013,281). Die Kostenfolge gilt natürlich auch bei allen anderen Vertretungsverboten (KG NJW 2008, 1458).

Die Wirksamkeit der Vollmacht sowie der Prozesshandlungen wird dadurch nicht berührt (BGH BRAK-Mitt. 2009,189).

#### 5.5.1.5. Geldverkehr mit Mandant (§ 4 BORA)

Fremdgelder sind unverzüglich an den Berechtigten weiterzuleiten. Nach dem AnwG Köln v. 9.12.11 (10 EV 91/11) sind das spätestens 5 – 6 Tage.

Wenn dies nicht möglich: Verwahrung auf Anderkonto

#### 5.5.1.6. Anwaltsgebühren/Abrechnungsverhalten

Es versteht sich von selbst, dass es unzulässig ist, höhere Gebühren von dem Mandanten zu fordern, als sie sich aus dem Gesetz ergeben oder vereinbart sind.

§ 23 BORA: Spätestens mit Beendigung des Mandates hat der Rechtsanwalt gegenüber dem Mandanten und/oder Gebührenschuldner über Honorarvorschüsse unverzüglich abzurechnen. Dies gilt auch gegenüber dem Rechtsschutzversicherer.

Der Rechtsanwalt ist selbstverständlich auch verpflichtet, gesetzliche Vorgaben bei der Rechnungserteilung einzuhalten. Hier ist insbesondere das Umsatzsteuergesetz i.d.F.v. 21.02.2005 (BGBl. 2005, 386 ff.) zu beachten:

- Gegenüber Unternehmern muss innerhalb von 6 Monaten nach Ausführung der Leistung eine Rechnung erteilt werden.
- Rechnungen sind durchnummerieren und mit der eigenen Steuernummer zu versehen.
- Der Zeitpunkt der Leistung ist in der Rechnung anzugeben.

Nach § 16 BORA ist der Mandant bei begründetem Anlass auf die Möglichkeiten von Beratungs- und Prozesskostenhilfe (PKH) hinzuweisen.

§ 16 Abs. 2 BORA verbietet dem Anwalt, nach Bewilligung von PKH oder bei Inanspruchnahme von Beratungshilfe vom Mandanten oder Dritten Zahlungen oder sonstige Leistungen zu fordern.

Sollten trotzdem Zahlungen eingehen, müssen diese gemäß § 58 Abs. 2 RVG im Rahmen der PKH gegenüber der Staatskasse offenbart werden.

Problematik: Geldwäsche (§ 261 StGB)  
BVerfG AnwBl. 2004, 285

Problematik: Anwaltshotline

Sachverhalt: Anwaltliche Beratung im Zeittakt über 0190-Nummer. Kosten im Fall BGH BRAK-Mitt. 2003, 92 ff. DM 3,60 pro min. BGH: Sowohl unter Gesichtspunkten Rechtsberatungsgesetz, UWG wie Berufsrecht zulässig.

BGH Anw.Bl. 2005, 359: Der Anwalt muss jedoch in der Werbung für die telefonische Rechtsberatung auf nicht selbstverständliche Einschränkungen und Besonderheiten der Berechnung hinweisen, wie z. B. Streitwertgrenze für Minutenpreis; Berechnung des Minutenpreises auch für Gesprächsunterbrechungen zum Zwecke der Recherche.

Problematik: Inkassostellen für Anwaltshonorare (§ 49 b Abs. 4 BRAO)  
Voraussetzung für die Zulässigkeit:

- Titulierung der Kostenforderung  
oder
- Einwilligung des Mandanten (z. B. Vollmachtsurkunde oder durch AGB)

Erfolgshonorar

Der Bundestag hat am 25.04.2008 das Gesetz zur Neuregelung des Verbots der Vereinbarung von Erfolgshonoraren verabschiedet. Das Gesetz ist am 01.07.2008 in Kraft getreten. Mit der Neuregelung wird das bisher bestehende absolute Verbot von Erfolgshonorarvereinbarungen gelockert. Künftig ist die Vereinbarung eines Erfolgshonorars im Ausnahmefall möglich und zwar im Einzelfall und nur dann, wenn der Mandant aufgrund seiner wirtschaftlichen Verhältnisse bei verständiger Betrachtung ohne die Vereinbarung eines Erfolgshonorars von der

Rechtsverfolgung abgehalten würde. Die Vereinbarung ist mit Hinweis- und Dokumentationspflichten verbunden. Werden diese Pflichten nicht beachtet, gefährdet der Anwalt seinen Honoraranspruch.

Haftungsproblematik bei grenzüberschreitenden Mandaten:

Im beruflichen Verkehr zwischen Rechtsanwälten verschiedener Mitgliedsstaaten ist der Rechtsanwalt, der sich nicht darauf beschränkt, seinem Mandanten einen ausländischen Kollegen zu benennen oder das Mandat zu vermitteln, sondern eine Angelegenheit einem ausländischen Kollegen überträgt oder diesen um Rat bittet, persönlich dann zur Zahlung des Honorars, der Kosten und der Auslagen des ausländischen Kollegen verpflichtet, wenn Zahlungen von dem Mandanten nicht erlangt werden kann (Ziffer 5.7. der Berufsregel der Rechtsanwälte der Europäischen Union (CCBE) i.V.m. § 29 BORA).

Abweichende Vereinbarungen oder Haftungsbeschränkungen sind möglich.

#### 5.5.1.7. Handakten führen

Aus § 50 BRAO ergibt sich, dass der Anwalt eine Handakte anzulegen hat, welchen Inhalt diese haben muss und dass er sie regelmäßig 5 Jahre (Besonderheiten gelten für steuerliche Aufbewahrungspflichten nach der AO) aufbewahren muss.

§ 50 Abs. 3 BRAO (Zurückbehaltungsrecht an Handakten)  
Ergänzung in § 17 BORA

#### 5.5.1.8. Unterrichtung des Mandanten (§ 11 BORA)

Der Anwalt ist berufsrechtlich verpflichtet zur ständigen unverzüglichen Information des Mandanten über den Fortgang der Sache. Regelmäßig wird es ausreichen, dem Mandanten Kenntnis von ein- und ausgehenden Schriftwechsel zu geben.

Wichtig, da häufiger Gegenstand von Beschwerden der Mandanten.

#### 5.5.1.9. Pflicht zur Übernahme des Mandates

Rechtsanwalt übt freien Beruf aus, d. h. er ist grundsätzlich frei zu entscheiden, ob er ein Mandat annimmt oder nicht.

§ 44 BRAO:

Ablehnung eines Mandates muss unverzüglich geklärt werden, sonst macht der Anwalt sich schadensersatzpflichtig.

Ausnahme: § 48 ff. BRAO

Beiordnung insbesondere als PKH-Anwalt, als Pflichtverteidiger oder auch Beratungshilfemandate

Folge der Tatsache, dass der Rechtsanwalt als Organ der Rechtspflege anzusehen ist.

Ablehnung im Einzelfall nur aus wichtigem Grund zulässig.

## 5.5.2. Berufspflichten im Verhältnis zu Gericht und Behörden

### 5.5.2.1. Zustellungen

Nach § 14 BORA ist der Anwalt verpflichtet, ordnungsgemäße Zustellungen entgegenzunehmen und unverzüglich das Empfangsbekanntnis (EB) zu erteilen. Die Verweigerung der Mitwirkung wegen einer nicht ordnungsgemäßen Zustellung ist unverzüglich dem Absender mitzuteilen.

### 5.5.2.2. Akteneinsicht (§ 19 BORA)

Das Recht zur Akteneinsicht ist ein anwaltliches Privileg, mit dem vorsichtig umgegangen werden muss, um es nicht zu gefährden. Das bedeutet, die Akte darf auf keinen Fall manipuliert oder eventuell bis Verjährungseintritt zurückbehalten werden. Akten dürfen nur an Kanzleimitarbeiter ausgehändigt werden. Eine Aushändigung auch innerhalb der Kanzlei an Mandanten oder Dritte ist verboten. Akten sind sorgfältig zu verwahren und unverzüglich zurückzugeben.

§ 19 Abs. 2 BORA regelt, wie mit Ablichtungen umgegangen werden darf. Nach Satz 1 dürfen diese dem Mandanten überlassen werden. Soweit allerdings gesetzliche Vorschriften oder Anordnungen des Gerichtes oder der Behörde das Akteneinsichtsrechts des Anwalts beschränken (z. B. in Staatsschutzsachen) ist eine Überlassung verboten.

### 5.5.2.3. Berufstracht (§ 20 BORA)

Der Rechtsanwalt trägt vor Gericht als Berufstracht die Robe, soweit das üblich ist. Eine Berufspflicht zum Erscheinen in Robe besteht beim Amtsgericht in Zivilsachen nicht.

## 5.5.3. Berufspflichten im Verhältnis zu Rechtsanwälten

Soweit es das Verhältnis zu gegnerischen Anwälten anlangt, hat das neue Berufsrecht einen „Kahlschlag“ vorgenommen und die in den alten Standesrichtlinien enthaltenen Kollegialitätspflichten drastisch reduziert. Ein herausragendes Beispiel ist, dass das früher bestehende Verbot, ein Versäumnisurteil gegen einen anwaltlich vertretenen Gegner zu erwirken, nicht mehr besteht.

Geblieben sind insbesondere noch zwei Punkte:

### 5.5.3.1. Verbot der Umgehung (§ 12 BORA)

Das Umgehungsverbot dient primär dem Schutz des gegnerischen Mandanten vor Überrumpelung und nur sekundär dem Schutz des um-



gangenen Anwaltes. Es beinhaltet das Verbot, mit einem anwaltlich vertretenen gegnerischen Mandanten direkt Verbindung aufzunehmen und/oder mit diesem zu verhandeln. Grundvoraussetzung ist die Kenntnis von der Vertretung der Gegenseite durch einen Anwalt. Eine gewisse Ausnahme besteht bei Gefahr im Verzug, wenn also der eigenen – und nicht der gegnerischen Partei – wesentliche wirtschaftliche Nachteile drohen. Dann kann Kontakt direkt zum gegnerischen Mandanten aufgenommen werden. Der Gegenanwalt ist in diesem Fall aber sofort zu benachrichtigen, ihm sind Abschriften zuzuleiten.

#### 5.5.3.2. Beanstandungen (§ 25 BORA)

Durch diese Vorschrift wird ermöglicht, Pflichtverstöße von Anwälten ohne Kenntnis der Mandanten zwischen den Anwälten zu bereinigen, was vor allem bei Bagatelverstößen versucht werden sollte. Falls der anwaltliche Kollege direkt angeschrieben wird, muss dies persönlich/vertraulich geschehen und nicht etwa durch ein allen zugängliches Fax.

#### 5.5.4. Berufspflichten im Verhältnis zur RAK

Der Anwalt muss die für ihn zuständige RAK nach Zulassung über wichtige Änderungen und Ergänzungen im Zusammenhang mit seiner Person unaufgefordert, unverzüglich und schriftlich unterrichten (§ 24 BORA).

In Aufsichts- und Beschwerdesachen hat der Anwalt der Kammer Auskunft zu geben und auf Anforderung seine Handakten vorzulegen (§ 56 BRAO). Er hat allerdings ein Auskunfts- bzw. Aussageverweigerungsrecht, wenn er sich durch seine Aussage selbst belasten würde.

## 6. Verstöße gegen das anwaltliche Berufsrecht und ihre Folgen

### 6.1. Rügeverfahren: §§ 74, 74 a BRAO

Mit der Rüge ahndet der Kammervorstand einen Verstoß des Mitglieds der Kammer gegen Berufspflichten.

Die Kammer kann von Amts wegen gegen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte vorgehen, wenn ihr ein Sachverhalt bekannt geworden ist, der eine berufsrechtliche Überprüfung notwendig macht. Dies ist aber eher die Ausnahme. Im Regelfall wird ein berufsrechtliches Verfahren ausgelöst durch die Beschwerdeschrift eines Mandanten, Gegners, Anwaltskollegen, Gerichts, einer Behörde oder auch einer Rechtsschutzversicherung.

Die Kammer erhält darüber hinaus Mitteilung über sämtliche Strafsachen, Zivilklagen, Mahnverfahren und insbesondere Vollstreckungsmaßnahmen, die gegen Kammermitglieder eingeleitet werden. Letztere können erhebliche Bedeutung gewinnen bei der Prüfung der Frage, ob einem Mitglied der Rechtsanwaltskammer die Zulassung wegen Vermögensverfalls entzogen wird.

Die Kammer prüft bei möglichen Pflichtverstößen gegen das Berufsrecht, ob eine Rüge erteilt werden muss oder aber ob ggf. das Verfahren an die Generalstaatsanwaltschaft bei dem zuständigen OLG abzugeben ist. Voraussetzung für eine Rüge ist eine geringe Schuld des Betroffenen. Anderenfalls muss die Abgabe erfolgen.

Zunächst ist in dem Verfahren der betroffene Anwalt gemäß § 56 Abs. 1 BRAO zu hören. Der Anwalt hat eine Auskunftspflicht gegenüber dem Vorstand der Rechtsanwaltskammer. Die Nichterteilung einer solchen Auskunft stellt bereits selbst eine Berufspflichtverletzung dar. Die Gewährung des rechtlichen Gehörs erfolgt im Regelfall dadurch, dass dem Betroffenen die Beschwerdeschrift in Kopie übersandt wird. Dem Anwalt ist es untersagt – im Gegensatz zum Strafverfahren – zu lügen, sondern er ist zur wahrheitsgemäßen Auskunftserteilung verpflichtet.

Wenn der Rechtsanwalt meint, ein Aussageverweigerungsrecht zu haben, so genügt es nicht und ist nicht zulässig, eine Anfrage der Rechtsanwaltskammer einfach unbeantwortet zu belassen. Schon allein deswegen könnte dann ein Rügeverfahren eingeleitet werden. Der Rechtsanwalt muss sich ausdrücklich auf sein Aussageverweigerungsrecht berufen.

Wenn eine Antwort auf die Aufforderung zur Stellungnahme seitens des Vorstandes der Rechtsanwaltskammer nicht erfolgt, kommt insbesondere die Festsetzung eines Zwangsgeldes § 57 BRAO in Betracht, welches nach Bestandskraft auch seitens des Kammervorstandes durchgesetzt wird.

Der Kammervorstand kann nach erfolgter Sachverhaltsaufklärung – eine Zeugeneinvernahme ist nicht möglich – eine Entscheidung treffen. Es besteht die Möglichkeit, gemäß § 118 b BRAO das Verfahren auszusetzen. Sollte in der gleichen Sache bereits ein anwaltsgerichtliches Verfahren eingeleitet werden, so ist das Rügeverfahren endgültig einzustellen. Gleiches gilt auch, wenn seit der Pflichtverletzung 3 Jahre vergangen sind.

Ist der Vorwurf unbegründet, wird das Verfahren eingestellt. Ist der Vorwurf begründet, so kann der Kammervorstand bei leichteren Fällen einen Rügebescheid erlassen, der zu begründen ist. In schwereren Fällen ist die Sache an die Generalstaatsanwaltschaft abzugeben.

Gegen den Rügebescheid kann der Anwalt binnen eines Monats Einspruch einlegen. Danach muss sich der Vorstand der Rechtsanwaltskammer noch einmal mit dem Verfahren beschäftigen, wobei das Verbot der Schlechterstellung nicht gilt. Auch über den Einspruch wird durch schriftlich begründeten Bescheid befunden.

Gegen diesen Bescheid kann dann eine anwaltsgerichtliche Entscheidung beantragt werden (§ 74 a BRAO).

Anwaltsgericht auf der Ebene des Kammerbezirkes (§§ 92 ff. BRAO)  
Besetzung: 3 Anwälte als Richter

Die Entscheidung des Anwaltsgerichtes selbst ist dann – mit Ausnahme der Verfassungsbeschwerde – unanfechtbar.

6.2. **Anwaltsgerichtliches Verfahren**  
 Die Ahndung schwerer disziplinarischer Verstöße findet vor der Anwaltsgerichtsbarkeit statt. Gleiches gilt für Verfahren auf Zulassung, Widerruf der Zulassung, Erteilung einer Fachanwaltsbezeichnung und anderer wesentlicher berufsrechtlicher Problemstellungen.

Bei der Anwaltsgerichtsbarkeit (Grundlage Artikel 101 Abs. 2 GG) handelt es sich um eine Gerichtsbarkeit, die von den Rechtsanwaltskammern vollständig getrennt ist.

Eingangsgesicht: Anwaltsgericht s. o.

1. o. 2. Instanz: Anwaltsgerichtshof (§§ 100 ff. BRAO):  
 grundsätzlich ebenfalls auf der Ebene des Kammerbezirkes  
 Besetzung: 3 Anwälte als Richter, einer davon als Vorsitzender und 2 OLG-Berufsrichter

Auf Bundesebene: BGH-Senat für Anwaltssachen (§§ 106 ff. BRAO)  
 Besetzung: 2 Anwälte als Richter, 2 BGH-Berufsrichter sowie der Präsident des BGH als Vorsitzender

Praxistipp:

Es ist in Verfahren vor den Anwaltsgerichten immer zu erwägen, sich durch einen anderen Anwalt vertreten zu lassen, insbesondere durch einen, der berufsrechtlich versiert ist.

Anwaltsgerichtliche Maßnahmen (§ 114 BRAO):

1. Warnung,
2. Verweis,
3. Geldbuße bis zu 25.000,00 €,
4. Verbot, auf bestimmten Rechtsgebieten als Vertreter und Beistand auf die Dauer von 1 Jahr bis zu 5 Jahren tätig zu werden,
5. Ausschließung aus der Rechtsanwaltschaft

## 7. **Verlust der Zulassung**

Wenn nach der Zulassung Tatsachen bekannt werden, bei deren Kenntnis die Zulassung hätte versagt werden müssen, kann die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft mit Wirkung für die Zukunft zurückgenommen werden.

Gleiches gilt, wenn derartige Umstände nach der rechtmäßig erfolgten Zulassung eintreten. Dann ist die Zulassung zu widerrufen. Rechtsgrundlage ist § 14 BRAO.

Ebenso wie für die Zulassung selbst ist die Rechtsanwaltskammer für Rücknahme und Widerruf zuständig.

Wichtigste Widerrufsgründe sind:

- § 14 Abs. 2 Nr. 7 BRAO: Vermögensverfall (BGH AnwBl. 2005, 216, BGH AnwBl. 2013, 145).
- § 14 Abs. 2 Nr. 9 BRAO: Fortfall der Berufshaftpflichtversicherung

Dem betroffenen Anwalt ist rechtliches Gehör zu gewähren. Gegen den Bescheid der Rechtsanwaltskammer kann ein Antrag auf gerichtliche Entscheidung beim zuständigen Anwaltsgerichtshof (AGH) gestellt werden. Gegen dessen Entscheidung ist Berufung zum BGH möglich.

## 8. Wettbewerbsverbote

BGH II ZR 159/03 vom 18.07.2005 (AnwBl. 2005, 715):

Für den Fall des Ausscheidens des angestellten Rechtsanwalts aus der Kanzlei des Arbeitgebers können aus der Sicht des Arbeitgebers Wettbewerbsverbote wünschenswert sein. Solche Vereinbarungen sind nicht schrankenlos möglich. Sie finden ihre Grenzen in den §§ 134 BGB und 74 ff. HGB. Berufsrechtliche Regelungen enthalten die § 3 BRAO und § 26 BORA.

In der vg. Entscheidung des BGH heißt es:

*Nachvertragliche Wettbewerbsbeschränkungen sind nach der ständigen Rechtsprechung des Senats mit Rücksicht auf die grundgesetzlich geschützte Berufsausübungsfreiheit nur dann gerechtfertigt und nicht gem. § 138 BGB sittenwidrig, wenn und soweit sie notwendig sind, um die Partner des ausgeschiedenen Gesellschafters vor einer illoyalen Verwertung der Erfolge der gemeinsamen Arbeit oder vor einem Missbrauch der Ausübung der Berufsfreiheit zu schützen; sie dürfen insbesondere nicht dazu eingesetzt werden, den früheren Mitgesellschafter als Wettbewerber auszuschalten. Ihre Wirksamkeit hängt davon ab, dass sie in räumlicher, gegenständlicher und zeitlicher Hinsicht das notwendige Maß nicht überschreiten.*

Das bedeutet, dass das Wettbewerbsverbot auf höchstens zwei Jahre beschränkt werden kann, eine Karenzentschädigung gem. § 74 Abs. 2 HGB bezahlt werden muss und die Vereinbarung der Schriftform bedarf. Auch die Klausel, dass Mandanten des Arbeitgeber-Rechtsanwalts nicht abgeworben werden dürfen, ist nur bei Vereinbarung einer Karenzentschädigung verbindlich.

Gleiches gilt für Wettbewerbsverbote in der Form des Niederlassungsverbotes in einem bestimmten Gerichtsbezirk.

Mandantenschutzvereinbarungen unter Rechtsanwälten, in welchen sie sich verpflichten, Mandatsangebote der für den anderen Rechtsanwalt geschützten Mandanten abzulehnen und darüber hinaus auf diese einzuwirken, sich weiterhin von dem anderen Rechtsanwalt vertreten zu lassen, verstoßen gegen § 3 Abs. 3 BRAO und sind deshalb unwirksam.

## 9. Werberecht

### 9.1. Standesrichtlinien / historische Entwicklung

Bis zu den Beschlüssen des Bundesverfassungsgerichtes aus dem Jahr 1987 war das anwaltliche Werberecht als Standesrecht ausgestaltet und in den Richtlinien für die Rechtsanwälte geregelt. Für die Zeit vor den verfassungsgerichtlichen Entscheidungen kann – etwas vereinfacht – von einem strikten Werbeverbot der Anwälte ausgegangen werden.

Das Bundesverfassungsgericht hat dann Werbung als Ausdruck der Berufsfreiheit nach Artikel 12 Abs. 1 GG zugelassen. Befürchtungen, dass in Zukunft die Werbung ausufern würde, haben sich nicht bestätigt. Werbung ist natürlich auch mit erheblichen Kosten verbunden.

### 9.2. Regelungsgehalt §§ 43 b BRAO, 7 BORA

Dieser neuen Situation hat die Neufassung des § 43 b BRAO (1994) Rechnung getragen. Die Bestimmung lautet jetzt:

#### § 43 b BRAO

*Werbung ist dem Rechtsanwalt nur erlaubt, soweit sie mit in die berufliche Tätigkeit in Form und Inhalt sachlich unterrichtet und nicht auf die Erteilung eines Auftrags im Einzelfall gerichtet ist.*

Unzulässig wäre es also beispielsweise, wenn der Rechtsanwalt vor seiner Bürotür einen Verkehrsunfall beobachtet und danach hinzueilt, um einem Geschädigten seine Visitenkarte in die Hand zu drücken. Ganz unproblematisch wäre es hingegen, wenn dieselbe Privatperson morgens in ihrem Briefkasten eine Broschüre des Rechtsanwaltes gefunden hätte, in der er ganz allgemein auf seinen Schwerpunkt im verkehrsrechtlichen Bereich hinweist, ohne dass sich zuvor ein konkreter Unfall bereits ereignet hätte.

§ 43 b BRAO verbietet nicht die Werbung um konkrete Mandanten. Deshalb ist z. B. der mit erheblichem Kostenaufwand vorgenommene Versand einer aufwendig gestalteten Kanzleibroschüre an 30.000 Gewerbetreibende keine unzulässige Werbung.

Zulässige Werbung:

- Schreiben einer Kanzlei an 120 Personen, darunter auch Nichtmandanten, in welchem zum Einen auf das Jahressteuergesetz 1997 mit den Neuerungen im Erbschafts- und Schenkungssteuerrecht, zum Anderen auf die Mitgliedschaft eines der Anwälte in der Deutschen Gesellschaft für Erbrechtswissenschaften hingewiesen und die Dienste der Kanzlei angeboten werden. Im Gegensatz zu den Vorinstanzen keine Werbung um ein Mandat im Einzelfall und damit zulässig (BGH-Report 2001, 714).
- Artikel in einer Tageszeitung, in dem Informationen über die Schadensabwicklung nach Verkehrsunfällen unter Angabe der Kanzleiadresse verbreitet werden (AGH Baden-Württemberg BB 1996, 2539).

Eine teilweise restriktive frühere Rechtsprechung dürfte weitgehend keinen Bestand mehr haben nach einer Entscheidung des EuGH vom

5.4.2011 (NJW 2011, 2867). In dieser Entscheidung heißt es:

*Art. 24 Abs.1 der Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt ist dahingehend auszulegen, dass er einer nationalen Regelung entgegensteht, die es den Angehörigen eines reglementierten Berufs, wie des Berufs des Wirtschaftsprüfers, vollständig verbietet, Kundenaquisehandlungen vorzunehmen.*

Eine sachgerechte, d.h. auch europarechtskonforme Auslegung des § 43b BRAO nimmt das OLG Naumburg vor. In seiner Entscheidung vom 10.7.2007 (NJW-RR 2008,445) heißt es:

*Abzustellen ist auf eine Bewertung der Relation zwischen der Intensität des konkreten Beratungsbedarfs (im Sinne einer Notsituation) und der Intensität der anwaltlichen mandatsbezogenen Werbung (z. B. im Sinne von Bedrängung, Nötigung, Überrumpelung).*

Ähnlich inzwischen auch der BGH (AnwBl. 2015, 268)

BVerfG zur Form der Werbung der Freiberufler (MDR 2005,466):

*Welche Werbeformen als unsachlich oder übertrieben bewertet werden, unterliegt zeitbedingten Veränderungen. Allein aus dem Umstand, dass eine Berufsgruppe ihre Werbung anders als bisher üblich gestaltet, kann nicht gefolgert werden, dass sie berufswidrig wäre. Der einzelne Berufsangehörige hat es in der Hand, in welcher Weise er sich für die interessierte Öffentlichkeit darstellt, solange er sich in den durch schützenswerte Gemeinwohlbelange gezogenen Schranken hält. Selbstdarstellungen, die den interessierten Personenkreis positiv ansprechen, sind nicht von vornherein unzulässig.*

Insbesondere unter Berücksichtigung dieser Entscheidung müssen auch frühere gerichtliche Entscheidungen kritisch gewürdigt werden. Als Präjudizien sind sie auch deshalb vielfach ungeeignet, weil sie teilweise aus der Zeit vor 1994 stammen oder auch danach die gesetzlichen Veränderungen und die Rechtsprechung des BVerfG nicht immer realisiert haben.

Bsp. für weiterhin unsachliche Werbung: Tassenfall  
BGH v. 27.10.2013 AnwZ (Brfg) 67/13

Weitere Regelungen zum Werberecht enthält § 7 der Berufsordnung.

§ 7 BORA hat zwei Regelungsbereiche:

- Der Rechtsanwalt kann Teilbereiche der Berufstätigkeit benennen (z. B. Unterhaltsrecht, Nachbarschaftsrecht), wenn er über entsprechende Kenntnisse verfügt.  
Eine zahlenmäßige Begrenzung gibt es nicht. Die Benennung von zu vielen Fachgebieten ist aber eher kontraproduktiv.
- Die Herausstellung von qualifizierenden Zusätzen (z. B. Spezialist für ..., Experte für ...) ist nur dann zulässig, wenn *entsprechend* diesen Zusätzen theoretische Kenntnisse und praktische

Erfahrungen vorhanden sind und ggf. nachgewiesen werden können. Nach der umfangreichen Rechtsprechung müssen die Kenntnisse auf diesem Fachgebiet außerordentlich sein und die eines Fachanwalts übersteigen. Der „Spezialist“ muss auch fast ausschließlich auf diesem Gebiet tätig sein. Für Berufsanfänger ist die Führung einer solchen Bezeichnung praktisch ausgeschlossen.

In jedem Fall sind Benennungen unzulässig, die die Gefahr einer Verwechslung mit Fachanwaltschaften begründen oder sonst irreführend sind.

Unzulässig ist auch die Werbung mit Selbstverständlichkeiten, die das rechtsuchende Publikum nicht als solche erkennt.

### 9.3. Berufsrecht und UWG

Neben berufsrechtlichen Sanktionen besteht ein erhebliches Risiko nach dem UWG:

Alle Werbemaßnahmen finden ihre Grenze in den §§ 1, 3 UWG, d. h. die Werbung darf weder gegen die guten Sitten verstoßen, noch darf sie irreführend sein. Ein Verstoß gegen das anwaltliche Berufsrecht lässt den Schluss auf Sittenwidrigkeit zu. Es gibt hierzu eine umfangreiche Rechtsprechung.

Die umfangreiche Rechtsprechung ist nicht etwa durch die Kammern und deren Aufsichtstätigkeit verursacht worden, sondern durch Kollegen, die ihrerseits – sozusagen auf eigene Rechnung – gegen derartige Werbung vorgehen. In der heutigen Konkurrenzsituation wird deswegen auch vielfach das Werberecht als Instrument des Konkurrenzkampfes eingesetzt. Vorsicht ist insbesondere deshalb geboten, weil derartige UWG-Verfahren wegen des hohen Streitwertes ein erhebliches Kostenrisiko darstellen. Geht ein solcher Prozess verloren, werden sehr schnell hohe fünfstellige Beträge erreicht. Außerdem müssen noch die Folgekosten für die Änderung des Werbemittels oder gar dessen Vernichtung mit einkalkuliert werden.

Kommt es gleichwohl zu einer Abmahnung wegen angeblichen Verstoßes gegen das UWG – insbesondere durch einen Kollegen – so empfiehlt es sich, einen erfahrenen Anwalt aufzusuchen und sich vertreten zu lassen. Denn auch für Anwälte gilt: In eigener Sache fehlt oft die notwendige Distanz oder der Überblick.

## 10. Fachanwaltschaften

### 10.1. Aktuelle Rechtsgrundlage: Fachanwaltsordnung

Derzeit bestehen folgende Fachanwaltschaften:

- Steuerrecht;
- Verwaltungsrecht;
- Arbeitsrecht;
- Sozialrecht;
- Strafrecht;
- Familienrecht;

- Insolvenzrecht;
- Versicherungsrecht;
- Miet- und Wohnungseigentumsrecht;
- Verkehrsrecht;
- Bau- und Architektenrecht;
- Erbrecht;
- Transport- und Speditionsrecht;
- Medizinrecht;
- Gewerblicher Rechtsschutz;
- Handels- und Gesellschaftsrecht;
- Urheber- und Medienrecht;
- Informationstechnologierecht (IT-Recht);
- Bank- und Kapitalmarktrecht;
- Agrarrecht;
- Internationales Wirtschaftsrecht.
- Vergaberecht
- Migrationsrecht

Hintergrund ist der wirtschaftliche Druck auf die Anwaltschaft, die sicher zutreffenden Erwartungen, mit einer Fachanwaltsbezeichnung für sich werben zu können und natürlich auch der Wunsch des Mandanten, einen Spezialisten für sein Anliegen zu finden.

Dem stehen aber für den Allgemeinanwalt oder kleine Sozietäten durchaus handfeste Nachteile entgegen. Sie haben häufig gar keine Chance, selbst Fachanwalt zu werden (Fallzahlen).

Zur Entwicklung der Fachanwaltschaften:

- steigender Anteil der Fachanwälte an den Rechtsanwälten insgesamt seit 1960 (01.01.2015: 50.840; davon S-H: 1.495)
- Aufteilung auf die einzelnen Fachanwaltschaften (Renner bisher: Arbeitsrecht und Familienrecht)

## 10.2. Voraussetzungen

Die Fachanwaltsordnung regelt für die einzelnen Fachanwaltschaften die Voraussetzungen für deren Verleihung:

- Nachweis besonderer theoretischer Kenntnisse durch Teilnahme an Lehrgängen mit Klausuren von insgesamt wenigstens 15 Zeitstunden;
- Nachweis besonderer praktischer Erfahrungen durch Fallzahlen. Einzelheiten sind in der Fachanwaltsordnung geregelt.

Kosten für die Fachanwaltskurse je nach Anbieter ca. 1.500,00 – 2.000,00 € (ohne Unterkunft und Verpflegung). Es gibt auch Fernkurse mit geringerem Umfang von Präsenzveranstaltungen.

Die einmal erworbene theoretische Qualifikation für den Erwerb eines Fachanwaltstitels bleibt erhalten durch Teilnahme an Fortbildungen, wie sie für den Fachanwalt vorgeschrieben sind.



### 10.3. Verleihungsverfahren

In den §§ 17 bis 25 FAO ist das Verleihungsverfahren geregelt. Es setzt eine Antragsstellung voraus. Danach befasst sich ein Ausschuss der Rechtsanwaltskammer mit diesem Antrag und legt dem Vorstand der Kammer, der für die Entscheidung letztlich zuständig ist, eine Empfehlung vor. Wird eine Verleihung abgelehnt, kann der betroffene Rechtsanwalt beim zuständigen Anwaltsgerichtshof einen Antrag auf gerichtliche Entscheidung stellen. Gegen eine ablehnende Entscheidung des Anwaltsgerichtshofes ist die sofortige Beschwerde an den Anwaltssenat des BGH eröffnet.

Der Fachanwaltsausschuss hat übrigens auch das Recht, mit dem Bewerber ein Fachgespräch zu führen, falls Zweifel am Vorliegen der Voraussetzungen für die Erlaubnis zur Führung der Fachanwaltschaft bestehen.

Die Absolvierung eines Fachanwaltskurses während der Referendarzeit ist sinnvoll und zwar nicht nur für die Referendare, die den Anwaltsberuf anstreben.

## 11. Grundzüge des Berufsrechts der Notare

### 11.1. Notariatsverfassungen in Deutschland

#### 11.1.1. Nur-Notare

Zur hauptberuflichen Amtsübung der Notare („Nur-Notare“) gem. § 3 Abs. 1 BNotO werden Notare zur hauptberuflichen Amtsausübung bestellt. Das Notaramt erlischt bei Erreichung der Altersgrenze mit Vollendung des 70. Lebensjahres.

Stand per 01.01.2016: 1.495 Notare

Das Nur-Notariat besteht in: Bayern, Brandenburg, Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern, im Rheinland (mit Ausnahme der Bezirke des Landgerichts Duisburg, des Amtsgerichts Emmerich und des Amtsgerichts Rees), Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Thüringen.

#### 11.1.2. Anwaltsnotare

Das Amt des Notars wird im Nebenberuf ausgeübt (§ 3 Abs. 2 BNotO).

Anwaltsnotare (Stand 01.01.2016: 5.593)

(Schleswig-Holstein: 656)

Anwaltsnotare gibt es in Berlin (einschließlich Ostberlin), Bremen, Hessen, Niedersachsen, Schleswig-Holstein, Westfalen-Lippe und den genannten Gebieten des Rheinlands.

Was für gestandene Nur-Notare ein unauflöslicher Widerspruch (unparteiischer Notar einerseits und nur den Interessen eines Mandanten verpflichteter Rechtsanwalt andererseits) ist, bedeutet für viele Kolleginnen

und Kollegen in den Gebieten des Anwaltsnotariats eine erstrebenswerte Perspektive. In den Gebieten des Anwaltsnotariats gehört es zum gewachsenen Berufsbild eines gestandenen Rechtsanwaltes, dass er auch Notar werden kann, sobald die Voraussetzungen hierfür vorliegen. Eine Rechtsanwaltskanzlei mit einem Anwaltsnotar hat eindeutig einen Wettbewerbsvorteil gegenüber einer Kanzlei, die über keinen Anwaltsnotar verfügt. Zum einen ist dies eine Frage des Rufs und des Ansehens, zum anderen auch eine wirtschaftliche Frage. Notariatsgebühren stabilisieren die wirtschaftliche Lage der Kanzlei. Die Einnahmen der Anwaltsnotare liegen regelmäßig deutlich über den Einkünften von Nur-Rechtsanwälten.

Allerdings ist der Weg zum Anwaltsnotar inzwischen dornenreich. Während früher – unabhängig von den vorhandenen regionalen Bedürfnissen nach Einrichtung einer neuen Notarstelle – ein Rechtsanwalt schon nach Zeitablauf Notar werden konnte, erfolgen heute Ernennungen nur noch nach Ausschreibung neuer Notarstellen. Diese richten sich im Regelfall nach Bedürfniszahlen. Unter mehreren Bewerbern erfolgt die Auswahl nach einem Punktsystem, das mit 40 % auf das Ergebnis der zweiten juristischen Staatsprüfung abstellt und mit 60 % auf ein spezielles "Notarexamen".

In der Praxis läuft dies darauf hinaus, dass nur eine geringe Anzahl von Kollegen mit einer Notarzulassung rechnen kann.

### 11.1.3. Amtsnotare

In Baden-Württemberg werden aufgrund historischen Herkommens Amtsnotare (Notare im Landesdienst) bestellt. Besonderheiten gibt es noch im Oberlandesgerichtsbezirk Karlsruhe (Richternotariat). Im OLG-Bezirk Stuttgart existieren alle 3 Notariatsformen nebeneinander.

### 11.2. Aufgaben der Notare (§ 20 – 24 BNotO)

Insbesondere jede tatsächliche oder rechtliche Handlung, die wegen ihrer allgemeinen Bedeutung oder ihrer besonderen Bedeutung für den Handelnden interessengerecht vorgenommen oder tatsächlich nachweisbar sein soll. Dafür jedoch besondere gesetzliche Anordnung im Einzelfall erforderlich.

Beispiele:

- Grundstücksrecht, § 311 b BGB (Kaufverträge), § 925 (Auflassung), § 29 GBO (Richtigkeit des Grundbuches);
- Erbrecht § 2232 BGB (Testamentserrichtung), § 2276 (Erbvertrag), § 2348 (Erbverzicht), § 2356 II (Erbscheinsantrag), § 2371 (Erbteilsverkauf), § 1945 (Erbausschlagung);
- Familienrecht, § 1410 BGB (Eheverträge), § 630 III ZPO (Scheidungsfolgenvereinbarung), § 1762 III (Adoptionsantrag);
- Gesellschaftsrecht, § 23 AktG (Gründung AG), §§ 2, 15 III GmbHG (Gründung der GmbH, Veräußerung von Geschäftsanteilen), § 12 HGB (Richtigkeit des Handelsregisters).

Außerdem zahlreiche weitere Geschäfte, wie z. B.

- Beglaubigungen von Unterschriften und Abschriften,
- Beurkundungen von Versammlungsbeschlüssen,

- Vornahme von Verlosungen,
- Verwahrungsgeschäfte (Notaranderkonten),
- Treuhandaufträge.

### 11.3. Berufsbild des Notars

Der Notar übt ein öffentliches Amt aus. Das Amt ist weder veräußerbar noch vererblich.

Notare unterliegen als Träger eines öffentlichen Amtes der Dienstaufsicht. Diese Dienstaufsicht wird von den Aufsichtsbehörden insbesondere durch regelmäßige Geschäftsprüfungen ausgeübt.

Aufsichtsbehörden sind gem. § 92 BNotO:

- der Präsident des Landgerichts,
- der Präsident des Oberlandesgerichts,
- die Landesjustizverwaltung.

Die Notarkammern sind keine Aufsichtsbehörden. Die Notarkammern (§ 65 Abs. 1 BNotO) sind Körperschaften des öffentlichen Rechtsbezogen auf einen OLG-Bezirk. Sämtliche in dem Bezirk ansässigen Notare sind Mitglieder der Kammer.

Aufgaben: § 67 BNotO

### 11.4. Kernpflichten notarieller Amtstätigkeit

§ 14 BNotO ist die zentrale Norm zur Regelung der grundlegenden Berufspflichten sowie des Berufsethos der Notare. Die Vorschrift bündelt die Pflichten der Notare in den Grundsätzen der

- Unparteilichkeit,
- Unabhängigkeit,
- Redlichkeit,
- Achtungs- und Vertrauenswürdigkeit.

Die Würde des Amtes gebietet es, schon den Anschein eines Verstoßes gegen die gesetzlich auferlegten Pflichten zu vermeiden.

#### 11.4.1. Unparteilichkeit (Neutralitätspflicht)

Der Notar ist nicht Vertreter einer Partei, sondern ein unparteiischer Betreuer der Beteiligten. Er darf niemanden bevorzugen oder benachteiligen und muss schon den Anschein der Parteilichkeit vermeiden (§ 14 BNotO).

Dazu gehört, dass der Notar nicht den Eindruck erwecken darf, in die Organisation eines der Beteiligten eingegliedert zu sein („Hausnotar“).

Rechtsgestaltung und Rechtsbetreuung müssen objektiv und neutral durchgeführt werden. Aufgabe des Notars ist es, auf einen gerechten Ausgleich gegensätzlicher Interessen hinzuwirken. Der Notar schuldet eine umfassende, ausgewogene und interessengerechte Vertragsgestaltung. Das erfordert mehr als passive Neutralität. Die Belehrungspflicht, die den Notar anhält, bei der Beurkundung „darauf zu achten, dass Irrtümer und Zweifel sowie unerfahrene und ungewandte Beteiligte nicht

benachteiligt werden“ (§ 17 BeurkG) ist verallgemeinerungsfähig und beherrscht somit die gesamte Amtstätigkeit. Unparteilichkeit kann daher nicht allein formal definiert werden. Der Notar hat auch einen sozialen Auftrag. Neben notwendigen Belehrungen über Risiken, insbesondere bei ungesicherten Vorleistungen, muss der Notar auch Regelungsvorschläge für realistische Sicherungen unterbreiten, wenn dies nach den Umständen, die er erkennen kann, erforderlich ist. Der Notar schuldet eine betreuende Belehrung, wenn er bei gebotener Sorgfalt erkennen kann, dass Vermögensinteressen eines Beteiligten gefährdet sind.

Die Neutralität des Notars soll sichergestellt werden durch Mitwirkungsverbote (§ 3 BeurkG) und Tätigkeitsverbote (§§ 6 und 7 BeurkG).

Verstoß gegen § 6 BeurkG führt zur Unwirksamkeit der Beurkundung.

Beispiele:

Notar selbst, Ehegatte, Lebenspartner sind an der Beurkundung direkt beteiligt.

Verstoß gegen § 7 BeurkG führt dann zur Unwirksamkeit, wenn das beurkundete Geschäft dem Notar, dem Ehepartner u.s.w. einen rechtlichen Vorteil verschafft.

Von größerer praktischer Bedeutung sind die Mitwirkungsverbote des § 3 BeurkG, insbesondere § 3 Abs. 1 Nr. 7 BeurkG.

Beispiel:

Anwaltsnotar oder sein Sozius war in einer Ehesache für einen Ehepartner anwaltlich tätig. Nach Einigung darf er nicht anschließend einen Ehevertrag oder die Scheidungsfolgenvereinbarung beurkunden.

#### 11.4.2. Wahrung der Unabhängigkeit

Notare dürfen in keinem Anstellungsverhältnis stehen.

Der Notar übt sein Amt weisungsfrei aus. Niemand darf ihm Weisungen für die Rechtsanwendung im Einzelfall erteilen. Ein Einschreiten der Aufsichtsbehörden ist nur dann möglich, wenn dem Notar eine schuldhaftige Pflichtverletzung vorgeworfen werden muss, weil seine Rechtsanwendung gegen den klaren, bestimmten und völlig eindeutigen Wortlaut eines Gesetzes verstößt (z.B. Verstöße gegen die Fälligkeitsvoraussetzungen oder den Ratenplan der MaBV). Die Klienten des Notars sind nicht berechtigt, ihm Weisungen hinsichtlich der Rechtsanwendung und der Amtsführung zu erteilen.

Der Wahrung der wirtschaftlichen Unabhängigkeit dient auch das Verbot, sich aktiv und passiv an der Vermittlung von Urkundsgeschäften zu beteiligen oder im Zusammenhang mit einer Amtshandlung eine Bürgschaft oder sonstige Gewährleistungen zu übernehmen.

#### 11.4.3. Redlichkeit der Amtsführung

Der Notar muss die Beurkundung ablehnen, wenn sie mit seinen Amtspflichten nicht vereinbar wäre, insbesondere wenn seine Mitwirkung bei Handlungen verlangt wird, mit denen erkennbar unerlaubte oder unredliche Zwecke verfolgt werden (§ 4 BeurkG).

Beispiel:

Der Notar darf keine Scheingeschäfte beurkunden. Die Verbriefung eines zu hohen oder zu niedrigen Kaufpreises für eine Immobilie ist unzulässig und unwirksam (§ 311 b BGB).

Der Notar darf z.B. auch kein Schuldanerkenntnis beurkunden, wenn der Kreditvertrag erkennbar wegen Wuchers nichtig ist.

#### 11.4.4. Verpflichtung zur Amtsausübung

Gem. § 15 BNotO darf der Notar seine Urkundstätigkeit nicht ohne ausreichenden Grund verweigern. Für die Verweigerung der Urkundstätigkeit bedarf es eines ausreichenden Grundes:

Zwingende Versagungsgründe:

- Unvereinbarkeit der Urkundstätigkeit mit dem Amtspflichten,
- Mitwirkungsverbote wegen Interessenkollision gem. § 3 BeurkG,
- unzulässige Beurkundungen außerhalb des Amtsbereiches oder des Amtsbezirks.

Fakultative Versagungsgründe:

- Der Notar darf eine Beurkundung in fremder Sprache ablehnen, auch wenn er ihrer mächtig ist.
- Der Notar darf sich wegen Befangenheit der Amtsausübung enthalten.
- Der Notar darf eine ihm angetragene Beurkundung eines fremden Entwurfes ablehnen, wenn er den sachlichen und rechtlichen Hintergrund des Geschäftes nicht prüfen kann.

#### 11.4.5. Verschwiegenheitsverpflichtung

Der Notar ist zur Verschwiegenheit über alle ihm bei seiner Berufsausübung bekannt gewordenen Angelegenheiten verpflichtet. Die Verpflichtung betrifft in gleicher Weise auch die bei ihm beschäftigten Personen (§ 18 BNotO).

Eine Befreiungserklärung von der Verschwiegenheit ist möglich, muss aber von allen sachlich an dem Geschäft Beteiligten vorliegen.

#### 11.5. Haftung für Amtspflichtverletzungen/Versicherungen

##### 11.5.1. Haftung

Ein Notar, der vorsätzlich oder fahrlässig die ihm einem anderen gegenüber obliegenden Amtspflichten verletzt, hat gem. § 19 BNotO den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen.

Im Falle fahrlässiger Amtspflichtverletzungen haftet der Notar nur subsidiär, wenn der Verletzte nicht auf andere Weise Ersatz erlangen vermag.

##### 11.5.2. Schadensvorsorge

§ 19 a BNotO verpflichtet den Notar, eine Berufshaftpflichtversicherung mit einer Mindestdeckungssumme von derzeit € 500.000,00 pro Versicherungsfall abzuschließen.

Die Kammern haben darüber hinaus mittels einer sog. „Gruppenabschlussversicherung“ jeden Notar zusätzlich gegen das Haftpflichtrisiko zu versichern (Versicherungssumme derzeit je Versicherungsfall € 500.000,00).

Haftpflichtversicherungsschutz besteht natürlich nicht bei Vorsatz z. B. Unterschlagung von Fremdgeldern oder vorsätzlicher Verletzung von Treuhandaufträgen. Dies führt zu einer Deckungslücke, die sich bei Vermögenslosigkeit des Notars zu Lasten der Geschädigten auswirken würde. Die Notarkammern haben deshalb ein System der Vertrauensschadenvorsorge entwickelt, das wie folgt aussieht:

Zunächst haben die Notarkammern sog. Vertrauensschadensversicherungen abgeschlossen, durch die die Risiken vorsätzlicher Schädigungen durch den Notar abgedeckt sind. Derzeitige Versicherungssumme pro Versicherungsfall € 250.000,00 bei einer Jahreshöchstleistung von 1 Mio. Euro.

Darüber hinaus unterhalten alle Notarkammern den Notarversicherungsfonds. Hierbei handelt es sich um ein selbständiges öffentlich-rechtliches Zweckvermögen, das durch Umlagen der Notare finanziert worden ist. Das Fondsvermögen beläuft sich derzeit auf ca. 16 Mio. €.