



Stellungnahme

des Deutschen Anwaltvereins vorbereitet durch
den Berufsrechtsausschuss

zu Art. 1 und 2 des Referentenentwurfs eines Gesetzes zur
Neuordnung aufsichtsrechtlicher Verfahren des Rechts der
rechtsberatenden Berufe sowie zur Änderung weiterer
Vorschriften, Bearbeitungsstand 30.09.2024

Stellungnahme Nr.: 89/2024

Berlin, im Dezember 2024

Mitglieder des Ausschusses Berufsrecht

- Rechtsanwalt Prof. Dr. Thomas Gasteyer, Frankfurt a.M.
(Vorsitzender)
- Rechtsanwalt Dr. Peter Bachmann, München (Berichterstatter)
- Rechtsanwalt Dr. Jürgen Christoph, Ratzeburg
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Wolfgang Ewer, Kiel
- Rechtsanwalt Dr. Joachim Frhr. von Falkenhausen, Hamburg
- Rechtsanwältin Dr. Clarissa Freundorfer, Berlin
- Rechtsanwältin und Notarin Silvia C. Groppler, Berlin
- Rechtsanwalt Markus Hartung, Berlin (Berichterstatter)
- Rechtsanwältin Claudia Leicht, Hamburg
- Rechtsanwältin Ruth Nobel, Bochum
- Rechtsanwalt und Notar Eghard Teichmann, Achim
(Berichterstatter)
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Dirk Uwer, Düsseldorf
(Berichterstatter)
- Rechtsanwalt (BGH) Dr. Peter Wessels, Karlsruhe

Zuständig in der DAV-Geschäftsstelle

- Rechtsanwältin Nicole Narewski, Geschäftsführerin im DAV
- Rechtsassessorin Selina Adelberger, Referentin im DAV

Deutscher Anwaltverein

Littenstraße 11, 10179 Berlin
Tel.: +49 30 726152-0
Fax: +49 30 726152-190
E-Mail: dav@anwaltverein.de

Büro Brüssel

Rue Joseph II 40, Boîte 7B
1000 Brüssel, Belgien
Tel.: +32 2 28028-12
Fax: +32 2 28028-13
E-Mail: bruessel@eu.anwaltverein.de
EU-Transparenz-Registernummer:
87980341522-66

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV versammelt ca. 60.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sowie Anwaltsnotarinnen und Anwaltsnotare, die in 253 lokalen Anwaltvereinen im In- und Ausland organisiert sind. Er vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene. Der DAV ist im Lobbyregister für die Interessenvertretung gegenüber dem Deutschen Bundestag und der Bundesregierung zur Registernummer R000952 eingetragen.

Zusammenfassung

Insgesamt bewirkt der Entwurf eine deutliche Verbesserung des derzeitigen Systems der aufsichtsrechtlichen Verfahren. Ein zentrales Anliegen des DAV, das Institut der „missbilligenden Belehrung“ abzuschaffen, wird erfüllt.

Darüber hinaus schafft er für die Kammern mit § 73c BRAO-E eine wirksame, wenngleich systematisch noch besser einzupassende (dazu unten), Eingriffsmöglichkeit, wenn deren Mitglieder einen Hinweis auf berufsrechtswidriges Tun nicht beachten. Dass mit dem neuen § 73c BRAO-E auch die lange nicht abschließend geklärte Reichweite der Wahlfreiheit der Kammern beim Vorgehen gegen ihre Mitglieder geklärt wird, begrüßt der DAV sehr.

Schließlich wird klargestellt, dass berufsrechtsrechtliche Maßnahmen Verwaltungshandeln darstellen und der entsprechende Rechtsweg wird eröffnet.

Dies alles entspricht im Kern früheren Vorschlägen des DAV. Der DAV hält es allerdings sowohl rechtstechnisch wie auch stilistisch für unglücklich, die entscheidende Neuordnung des Gesetzes, nämlich die Geltung der VwGO für alle sanktionsrechtlichen Vorschriften der BRAO, in § 57 Abs. 3 BRAO-E zu verankern, und in den eigentlichen Sanktionsvorschriften, insbesondere in den §§ 73 Abs. 3 und 74 a Abs.1 BRAO-E, mit Verweisungen zu arbeiten. Dies gilt umso mehr, weil in den §§ 73 Abs. 3, 74a Abs. 1 den Anwaltsgerichten ein spezieller Rechtsweg i.S.d. §§ 112a Abs. 1 zugewiesen wird. Zwar ist § 57 im Text der BRAO die erste Sanktionsvorschrift, allerdings hat ihre Bedeutung wegen ihrer engen Bindung an § 56 BRAO eher wenig Gewicht.

Dem DAV ist es ein Anliegen, die Regelung der Verhinderung nach § 45 Abs. 2 zu reformieren, vgl. dazu Initiativ-Stellungnahme Nr. 75/2024, und begrüßt daher den Vorschlag des RefE.

Im Zuge der Neuordnung regt der DAV allerdings auch an, das Bewerberverfahren für die Richterinnen und Richter am AGH transparenter zu gestalten. Er fordert ebenso die vollständige Streichung von § 65 Nr. 2 BRAO und das darin enthaltene Erfordernis einer fünfjährigen Berufserfahrung – eine Beschränkung des passiven Wahlrechts, die so auch auf die Wahlen zur Satzungsversammlung Anwendung findet.

Stellungnahme im Einzelnen

I. Zu den Vorschlägen des RefE

Zu Art. 1 – Änderung der BRAO

Soweit in dieser Stellungnahme geplante Änderungen der Bundesrechtsanwaltsordnung nicht kommentiert werden, unterstützt sie der DAV. Im Folgenden sind Paragraphen ohne Gesetzesangabe solche des Entwurfes.

1. Zu Art 1 Nr. 3 (Neufassung des § 45 Abs. 2 Satz 2)

Der DAV begrüßt den Vorschlag sehr, mit dem Gefahren für die freie Berufsaufnahme junger Rechtsanwälte im Anschluss an die heute oft anzutreffende weitere Qualifikation durch Tätigkeit als wissenschaftliche Mitarbeiterin oder Mitarbeiter in angemessenem Umfang beseitigt werden. Diese Forderung hatte der DAV in seiner Initiativ-Stellungnahme Nr. 75/2024 erhoben, auf die zur weiteren Begründung verwiesen wird.

2. Zu Art 1 Nr. 5 (Neufassung des § 57 Abs. 3)

Der DAV hatte in seiner Stellungnahme Nr. 61/22 vom Oktober 2022, dort Ziff. 9, angeregt, in einer Neufassung des § 57 den Rechtsanwaltskammern die Möglichkeit einzuräumen, alternativ zur Verhängung eines Zwangsgeldes nach Lage der Akten zu

entscheiden. Der DAV hält an diesem Vorschlag fest. Zur näheren Begründung sei auf folgendes Szenario verwiesen, welches in der Praxis relativ häufig ist:

Die Kammer bittet im Rahmen eines Aufsichtsverfahrens unter Hinweis auf das Zeugnisverweigerungsrecht des § 56 BRAO und mit Fristsetzung um Stellungnahme. Es geschieht: nichts (). Der Vorstand droht ein Zwangsgeld an, falls nicht Stellung genommen wird (wiederum mit Fristsetzung). Es geschieht: nichts (**). Die Kammer verhängt ein Zwangsgeld, der Betroffene legt nun gemäß § 68 VwGO Widerspruch ein (neues Recht), den er aber nicht begründet und auch ansonsten tut er nichts. Irgendwann erhält er eine Einladung des Anwaltsgerichts und eine Aufforderung zur Stellungnahme. Jetzt nimmt er Stellung. Daraufhin wird der Zwangsgeldbeschluss aufgehoben. Mittlerweile sind vier Monate vergangen. In der Sache ist materiellrechtlich nichts entschieden.*

Allerdings laufen parallel zwei weitere Zwangsgeldverfahren nach § 57 (siehe oben und**), weil in der Tatsache, dass der Rechtsanwalt zweimal trotz Aufforderung keine Stellungnahme abgegeben hat, zwei weitere Verstöße gegen § 56 BRAO liegen (und so weiter und so weiter).*

Der Vorschlag des DAV würde hingegen dazu führen, dass spätestens nach der zweiten fehlenden Antwort nach Lage der Akten in der Sache entschieden würde, das folgende Verfahren würde sich unmittelbar materiell mit der Sache befassen.

Eine Neufassung des § 57 Abs. 2 könnte demnach folgenden zusätzlichen Satz 3 erhalten:

„Erfüllt der Rechtsanwalt, trotz Festsetzung eines Zwangsgeldes innerhalb von einem Monat nach Zustellung des Beschlusses seine Pflichten aus § 56 BRAO nicht, so ist die Rechtsanwaltskammer berechtigt, nach Lage der Akten zu entscheiden. Hierauf ist bei Zustellung des Zwangsgeldbeschlusses hinzuweisen.“

Nach dem Vorschlag des DAV erhält § 57 Abs. 3 daher folgende neue Fassung:

„Für Rechtsbehelfe gegen die Androhung und die Festsetzung eines Zwangsgeldes sowie gegen die Entscheidung nach Lage der Akten gelten die Verwaltungsakte betreffenden Vorschriften der VwGO sowie § 73 Abs. 3 Satz 3 entsprechend.“

3. Zu Art. 1 Nr. 7 (Änderung des § 59h Abs. 1 Satz 1 BRAO)

Der DAV begrüßt diese Änderung, denn für die Abwicklung ihrer Mandate nach der Auflösung muss die Berufsausübungsgesellschaft noch befugt sein, zu praktizieren. Vorsorglich weist der DAV darauf hin, dass Rechtsdienstleistungsbefugnis und Postulationsfähigkeit nicht von der Zulassung nach §§ 59f ff. BRAO abhängen.

(wie hier BeckOK BRAO/Römermann, 24. Ed. 1.8.2024, BRAO § 59k Rn. 4, 4a [mit Verweis auf die RDG-Folgen]; Weyland/Jähne, 11. Aufl. 2024, BRAO § 59f Rn. 12; Deckenbrock/Özman, Anwaltliches Berufsrecht, 2022, D. IV., 55; **a.A.** W. Hartung/Scharmer/v. Wedel, 8. Aufl. 2022, BRAO § 59f Rn. 15; Henssler/Prütting/Henssler, 6. Aufl. 2024, BRAO § 59f Rn. 29)

Für den Klärungsbedarf spielt das jedoch keine Rolle, weil eine zulassungspflichtige Gesellschaft nach Auflösung noch eine Zulassung benötigt, um Mandate zu Ende bringen zu können.

4. Zu Art. 1 Nr. 8 (Änderung des § 65 Nr. 2 BRAO)

Der DAV meint, dass die Reform hier auf halbem Weg steckenbleibt und fordert die vollständige Streichung von § 65 Nr. 2 BRAO. Denn die Voraussetzung, dass nur jemand mit fünfjähriger Berufserfahrung die berufliche Reife und Erfahrung hat, um Mitglied im Kammervorstand zu sein, ist aus der Zeit gefallen, zumal § 5a BORA jetzt eine Fortbildungspflicht diesbezüglich aufstellt.

Ursprünglich sollte mit den besonderen Anforderungen an die Wählbarkeit sichergestellt werden, dass die Mitglieder des Vorstands über hinreichende Erfahrungen in der anwaltlichen Tätigkeit verfügen. Nur so qualifizierte Anwälte könnten den „hohen verantwortungsvollen Anforderungen des Vorstandsamts, dem über § 73 wichtige öffentliche Aufgaben übertragen sind, gerecht werden und können als Vorstandsmitglieder berufen sein, die Berufsaufsicht über die Mitglieder der Kammer

auszuüben und sie in anwaltlichen Berufsfragen zu beraten“ (so die damalige amtliche Begründung); dies rechtfertige, die Wählbarkeit der Berufserfahrung wegen zu beschränken.

(Weyland/Weyland, 11. Aufl. 2024, BRAO § 65 Rn. 2)

Diese Wertung ist nicht mehr zu halten. Warum sollten Kammermitglieder nach zwei juristischen Staatsexamen und einer Fortbildung nach § 5a BORA noch eine weitere Lebensperiode absolvieren müssen, um Aufgaben eines Kammervorstands wahrzunehmen? Das naheliegende Motiv persönlicher Erfahrung mit dem Berufsrecht ist schon deshalb nur schwer vertretbar, weil an die Wartezeit keine inhaltlichen Anforderungen gestellt werden; letztlich bleibt es dem jeweiligen Mitglied überlassen, wie es den Anwaltsberuf ausfüllt, und als Konsequenz, wie exponiert es gegenüber berufsrechtlichen Themen ist. Daher hat die Anforderung einer fünfjährigen Berufserfahrung letztlich nur die Wirkung, jüngere Mitglieder von der Vorstandsarbeit fernzuhalten. Das ist einer Selbstverwaltung nicht angemessen, so dass die Streichung von § 65 Nr. 2 BRAO geboten ist.

9. Zu Art. 1 Nr. 12 (Änderung des § 73)

Der DAV sieht in der Neufassung des § 73 Abs. 2 Nr. 1 und Abs. 3 neben der künftigen strikten Anwendung des Verwaltungsrechtswegs den Kern des Entwurfes, soweit das anwaltliche Sanktionsrecht betroffen ist. Erstmals wird den Anwälten die Möglichkeit eröffnet, präventiv entscheiden zu lassen, ob ein bestimmtes beabsichtigtes Verhalten berufsrechtlich zulässig wäre oder nicht. Spiegelbildlich wird der Rechtsanwaltskammer ermöglicht, präventiv hierüber eine verbindliche, rechtlich nachprüfbare Entscheidung zu treffen. Hierdurch wird der bisherige Weg verlassen, der eine Abwägung zwischen Hinweis und Rüge auf der Basis der „Schwere der Verfehlung“ erforderlich machte. Vielmehr wird ein völlig neues Institut geschaffen, das eine präventive Tätigkeit sowohl des Rechtsanwalts wie auch der Kammer ermöglicht. Der DAV begrüßt dies außerordentlich. Dies ist der Grund, weshalb oben vorgeschlagen wird, Regeln betreffend den Rechtsweg in § 73 aufzunehmen und in anderen Vorschriften hierauf zu verweisen.

§ 73 Abs. 3 Satz 3 erhalte somit folgende Fassung:

„Für Rechtsbehelfe gegen die Erteilung oder Nichterteilung eines rechtlichen Hinweises gelten die Vorschriften der Verwaltungsgerichtsordnung entsprechend. Dabei tritt an die Stelle

1. des Verwaltungsgerichts das Anwaltsgericht am Sitz der Rechtsanwaltskammer, deren Vorstand oder Präsident den Hinweis erteilt oder nicht erteilt hat,

2. des Oberverwaltungsgerichts der Anwaltsgerichtshof und

3. des Bundesverwaltungsgerichts der Bundesgerichtshof.

§ 112 c Abs. 2 und 3 und § 112 g gelten entsprechend. § 81 Abs. 2 der Verwaltungsgerichtsordnung ist nicht anzuwenden.“

Der DAV hält es nicht für erforderlich, eine Regelung für den Fall zu treffen, dass der Rechtsanwalt vor Erteilung des Hinweises bereits damit begonnen hat, sein Verhalten in die Tat umzusetzen, dieses aber noch nicht vollendet hat. Hier soll es bei dem repressiven Mittel der Rüge bleiben, da ein rein präventives Tätigwerden der Kammer in diesem Moment nicht mehr möglich ist. Jede andere Regelung würde erneut zu Abgrenzungsschwierigkeiten führen.

10. Zu Art. 1 Nr. 13 (Einfügung eines neuen § 73 c)

Unter der Überschrift „Herstellung kohärenter und klarer Regelungen bei den Rechtsbehelfen gegen Belehrungen, Rügen und Zwangsgelder“ heißt es in der Begründung in Abschnitt A I Ziff. 2 (Seite 55):

„Aufgrund des Vorstehenden soll künftig für die Rechtsbehelfe gegen Belehrungen (künftig: rechtliche Hinweise), Rügen und Zwangsgelder einheitlich die Zuständigkeit des Anwaltsgerichts und die Anwendbarkeit der VwGO vorgesehen werden.“

Der DAV unterstützt ausdrücklich die dadurch geschaffene neue, klare Struktur. Ebenso begrüßt der DAV, dass durch § 73c im anwaltlichen Berufsrecht ausdrücklich eine Möglichkeit geschaffen wird, eine weitere Maßnahme (neben einem erneuten Hinweis, einer erneuten Rüge) zu ergreifen, um Fälle zu lösen, in denen nach einer getroffenen

berufsaufsichtsrechtlichen Maßnahme ein beanstandetes Verhalten schlicht fortgesetzt wird.

Leider wird aber durch den Verweis auf das UWG die vorgeschlagene kohärente öffentlich-rechtliche Struktur an dieser Stelle verlassen. Der DAV hat in seiner Stellungnahme 61/22 unter Buchstabe B Ziff. 4 angeregt, hier stringent die öffentlich-rechtliche Struktur beizubehalten. Der DAV hält an seinem Vorschlag fest, an dieser Stelle in der BRAO eine Ermächtigungsgrundlage für die Erteilung einer Unterlassungsverfügung einzufügen.

Diese Unterlassungsverfügung sollte erteilt werden können, wenn der Betroffene Rechtsanwalt, trotz eines ablehnenden Hinweises im Sinne des § 73 Abs. 3 oder trotz einer bereits verhängten Rüge sein nach Ansicht der Rechtsanwaltskammer berufsrechtswidriges Verhalten beginnt beziehungsweise fortsetzt. Im Interesse der Beschleunigung des Verfahrens sollte bestimmt werden, dass entsprechend § 68 Abs. 1 VwGO ein Vorverfahren entfällt, stattdessen der Weg direkt zum Anwaltsgericht zu beschreiten ist. Weiter sollte, ebenfalls zum Zweck einer Beschleunigung des Verfahrens, die aufschiebende Wirkung der zu erhebenden Anfechtungsklage ausgeschlossen werden, um dadurch schnellstmöglich eventuelle Mandanten zu schützen, was im öffentlichen Interesse stehen dürfte (§ 80 Abs. 2 Nr. 3 und 4). Dem Betroffenen ist hiergegen sodann das Rechtsmittel des § 80 Abs. 5 VwGO zur Verfügung zu stellen.

Auch bezüglich der Vollstreckung einer solchen Verfügung soll der Verwaltungsrechtsweg eingehalten werden. In Anlehnung an das Verwaltungsvollstreckungsgesetz soll die die Verfügung erlassende Behörde, also die jeweilige Rechtsanwaltskammer, Vollstreckungsbehörde im Sinne des § 7 VwVG sein. Zur Klarheit sollte dies in die BRAO durch einen Verweis auf das VwVG aufgenommen werden.

Durch diesen Weg bleibt die verwaltungsrechtliche Struktur aufrechterhalten. § 8 UWG bleibt unberührt. § 73c könnte in etwa folgenden Wortlaut erhalten:

"§ 73 c

Unterlassungsverfügung

- 1) Setzt das Kammermitglied entgegen einem negativen rechtlichen Hinweis oder trotz einer erlassenen Rüge sein berufsrechtswidriges Verhalten fort, ist die Rechtsanwaltskammer berechtigt, gegen das Mitglied eine Unterlassungsverfügung zu erlassen.
- 2) *Gegen die Unterlassungsverfügung kann das Kammermitglied Klage zum Anwaltsgericht erheben. Ein Vorverfahren im Sinne des § 68 VwGO findet nicht statt. Die Klage hat keine aufschiebende Wirkung.*
- 3) *Das Kammermitglied kann beim Anwaltsgericht beantragen, die aufschiebende Wirkung wieder herzustellen; § 80 Abs. 5 VwGO gilt entsprechend.*
- 4) *Die §§ 6 bis 18 VwVG gelten entsprechend. Vollzugsbehörde im Sinne des § 7 VwVG ist die Rechtsanwaltskammer, die die Unterlassungsverfügung erlassen hat.*
- 5) *Gibt ein Mitglied einer Rechtsanwaltskammer in einem Verfahren nach dieser Vorschrift eine Unterlassungsverpflichtung ab oder wird es zu einer Unterlassung verurteilt, so kann der Vorstand der Rechtsanwaltskammer davon absehen, eine Rüge zu verhängen oder die Einleitung eines anwaltsgerichtlichen Verfahrens bei der Staatsanwaltschaft zu beantragen, wenn das Verhalten des Mitglieds keine der in § 114 Absatz 1 Nummer 3 bis 5 oder Absatz 2 Nummer 3 bis 5 genannten Maßnahmen erforderlich erscheinen lässt."*

11. Zu Art. 1 Nr. 15 (Neufassung des § 74a)

Entsprechend dem oben zu §§ 57, 73 Abs. 3 Gesagten ist hier auf § 73 Abs. 3 zu verweisen.

II. Weitere Vorschläge des DAV

1. Änderung des § 43a Abs. 4 BRAO

In der Initiativ- Stellungnahme 75/2024 hat der DAV mit ausführlicher Begründung auf S. 4 f. eine Änderung des § 43a Abs. 4 vorgeschlagen, nach der eine Partei, die Unternehmer ist, nach Information und Aufforderung einer fingierten Zustimmung zu

einer sonst nach § 43 Abs. 4 Satz 2 unzulässigen Mandatsübernahme ausdrücklich widersprechen muss. Die Forderung nach Einfügung der folgenden Sätze 5 bis 7 nach § 43a Abs. 4 Satz 3 bleibt aufrechterhalten:

"5Sofern die Mandanten Unternehmer sind, gilt die Zustimmung nach Satz 4 als erteilt, sofern diese nicht innerhalb einer Frist von zwei Wochen in Textform widersprechen.
6Die Frist nach Satz 5 beginnt mit Zugang der Informationen nach Satz 4 und dem Hinweis auf die Folgen der Fristversäumnis.
7Ein Tätigkeitsverbot nach Satz 1, das gegenüber einer Berufsausübungsgesellschaft besteht, entfällt, wenn die Voraussetzungen des Satzes 4 oder 5 erfüllt sind."

2. Änderung des § 94 Abs. 2 (Richterwahlverfahren) im Anschluss an Art. 1 Nr. 5, Nr. 12 und Nr. 17

Der Referentenentwurf sieht eine Reform des anwaltsgerichtlichen Verfahrens mit einer Steigerung der Bedeutung der Anwaltsgerichte vor.

In den genannten Nrn. 5, 12 und 17 ist dies dergestalt vorgesehen, dass nach § 57 Abs. 3 Nr. 1 BRAO-E das Anwaltsgericht für Rechtsbehelfe gegen Androhung und Festsetzung von Zwangsgeld zuständig ist. Die bisherige missbilligende Belehrung wird durch einen rechtlichen Hinweis ersetzt. Auch hier begründet der neue § 73 Abs. 3 BRAO-E durch den Verweis auf § 57 Abs. 3 BRAO-E die Zuständigkeit des Anwaltsgerichts als Rechtsmittelgericht.

Damit ist eine Steigerung der Bedeutung der Anwaltsgerichte verbunden. Wenn Anwaltsgerichte künftig auch erstinstanzlich für viele anwaltsrechtliche Verwaltungsverfahren zuständig sind, verschärfen sich die Bedenken des DAV gegen das bisherige Auswahlverfahren der anwaltlichen Richter am Anwaltsgericht und am Anwaltsgerichtshof.

Dies erfolgt vor folgendem Hintergrund: Nach § 94 Abs. 2 BRAO (auf den § 103 Abs. 2 BRAO für die Anwaltsgerichtshöfe verweist) werden Richter von der Landesjustizverwaltung ernannt. Grundlage ist eine Vorschlagsliste der jeweiligen Rechtsanwaltskammer. Mit welchen Personen diese Vorschlagsliste befüllt wird, ob die

Rechtsanwaltskammer ihr ungeeignet erscheinende Bewerber unberücksichtigt lassen kann, welche Anforderungen an anwaltliche Richter zu stellen sind: all das ist in § 94 Abs. 2 BRAO nicht geregelt. Die Rechtsanwaltskammern haben hier freie Hand, niemand kann kontrollieren, nach welchen Kriterien verfahren wird. Immerhin geht es um die Besetzung von Gerichten, die unmittelbar Maßnahmen der Kammern überprüfen sollen. Das Verfahren war schon immer Zweifeln ausgesetzt, aber wenn nun das anwaltsgerichtliche Verfahren bei Pflichtverletzungen geändert und erweitert wird, ist es nach Auffassung des DAV zwingend erforderlich, das Auswahl- und Bestellungsverfahren verfassungsfest zu gestalten.

Der DAV erinnert daran, dass die Anwaltsgerichte, auch wenn sie ausschließlich mit ehrenamtlichen Richtern besetzt sind, staatliche Gerichte i.S.d. Art. 92 i.V.m. Art. 20 Abs. 2 GG sind (BVerfGE 26, 186). Anwaltsrichter sind Richter i.S.d. Art. 97 Abs. 1 GG. Auch wenn für sie als ehrenamtliche Richter Art. 97 Abs. 2 GG im Allgemeinen nicht unmittelbar gilt (BVerfGE 148, 69, 94), hat der Gesetzgeber ihnen in § 95 Abs. 1 Satz 2 BRAO die Stellung eines Berufsrichter verliehen und sie damit mit den hauptamtlichen und planmäßig endgültig angestellten Richtern i.S.d. Art. 97 Abs. 2 GG gleichgestellt. Sie dürfen vor Ablauf ihrer Amtszeit nur unter den Voraussetzungen des § 95 Abs. 1a bis 3 BRAO aus dem Amt entfernt werden.

Für Anwaltsrichter gilt deshalb nach Überzeugung des DAV, dass die Vorschlagsliste nach § 94 Abs. 2 Satz 2 BRAO als Auswahlentscheidung über die Vergabe eines öffentlichen Amtes den Anforderungen aus Art. 33 Abs. 2 GG genügen muss, wonach jeder Deutsche nach seiner Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung gleichen Zugang zu jedem öffentlichen Amt hat. Der Grundsatz der Bestenauswahl vermittelt jedem Bewerber ein grundrechtsgleiches Recht auf ermessens- und beurteilungsfehlerfreie Einbeziehung in die Bewerberauswahl (sog. Bewerbungsverfahrensanspruch; st. Rspr., vgl. BVerfG, Beschluss vom 20.9.2016 – 2 BvR 2453/15, BVerfGE 143, 22 Rn. 18, juris). Diesem Grundsatz muss auch und gerade mit Blick darauf, dass dem Anwaltsgericht erweiterte Zuständigkeiten übertragen werden sollen, größere Aufmerksamkeit als bisher bei der Besetzung dieser Fachgerichte geschenkt werden.

Eine jüngst erschienene Dissertation hat sich eingehend mit dem Sanktionensystem der BRAO befasst und dabei auch das Auswahlverfahren untersucht. Im Ergebnis hält der Verfasser das Verfahren zur Ernennung der Anwaltsrichter für verfassungswidrig (Schneider, Jan-Philip, Die Sanktionen der Bundesrechtsanwaltsordnung, 2024, S. 61 ff.).

Ewer hatte bereits 2015 darauf hingewiesen, dass das Verfahren an erheblichen Defiziten leidet, gerade mit Blick auf Art. 19 Abs. 4 GG, Art. 20 Abs. 2 GG, Art. 33 Abs. 2 GG.

(Ewer, AnwBl 2015, 290, 291f.)

Diese Bedenken sind nach wie vor valide. Wenn künftig den Anwaltsgerichten weitere Aufgaben zugewiesen werden und Anwaltsrichter sattelfest im Berufsrecht und in der VwGO sein müssen, ist es aus zahlreichen Gründen geboten, das Verfahren zur Auswahl und Ernennung von Anwaltsrichtern zu überdenken bzw. neu zu gestalten. Ewer hatte seinerzeit für ein offenes Bewerberverfahren plädiert. In der Sache ist das nie kritisiert worden, allerdings wurde in der Kommentierung behauptet, die Anwaltsgerichte hätten ohnehin schon nicht genügend Bewerber, so dass sich ein Bewerbungsverfahren nicht empfehle.

(Henssler/Prütting/Offermann-Burckart, 6. Aufl. 2024, BRAO § 94 Rn. 16)

Diese Behauptung ist empirisch nicht belegt und mangels Veröffentlichung der Vorschlagslisten nicht empirisch überprüfbar. Das Argument ist in rechtlicher Hinsicht nicht stichhaltig, denn es setzt sich mit den verfassungsrechtlichen Fragen nicht auseinander. Man sollte wohl annehmen, dass über ein offenes Verfahren die Zahl der Bewerber für ein Richteramt steigen würde. Keinesfalls kann ein praktisches Argument ohne belegte faktische Grundlage die verfassungsrechtlichen Bedenken entkräften. Der DAV fordert daher, § 94 Abs. 2 BRAO dahin zu erweitern, dass den Rechtsanwaltskammern ein transparentes Verfahren mit einem offenen Bewerbungsverfahren aufgegeben wird.

3. Änderung des § 191b Abs. 3 Satz 1 (Passives Wahlrecht für die Satzungsversammlung) im Anschluss die Anmerkungen zu Art. 1 Nr. 8 (Änderung des § 65 Nr. 2 BRAO)

Die vorstehend kritisierte Mindestberufserfahrung in § 65 Nr. 2 BRAO ist auch Voraussetzung für die Wählbarkeit in die Satzungsversammlung, denn § 191b Abs. 3 Satz 1 BRAO verweist auf § 65 BRAO. Diese Einschränkung des passiven Wahlrechts lässt sich ebenfalls nicht mehr rechtfertigen und ist politisch überholt. Wenn die Satzungsversammlung das „Parlament der Anwaltschaft“ sein soll, dann ist nicht zu erklären, warum dessen Mitglieder nicht wie in Bundes- oder Landesparlamenten ab Erreichen der Volljährigkeit passiv wahlberechtigt sind, sondern zunächst noch einige Jahre Berufserfahrung sammeln müssen. Man würde auch bei Mitgliedern des Bundestags oder von Landtagen kaum auf die Idee kommen, das passive Wahlrecht nach Eintritt der Volljährigkeit von einer weiteren Reifungsperiode abhängig zu machen.

Diese Zeitdauer hat zum einen wohl mit dazu beigetragen, dass die Wahlbeteiligung zur Satzungsversammlung stark zurückgegangen ist (bei der aktuellen 8. Satzungsversammlung lag die durchschnittliche Wahlbeteiligung bei 9,34 %), denn junge Anwälte sehen in der Satzungsversammlung kein Gremium, in dem sie sich einbringen können. Zum anderen hat die geforderte Mindestberufserfahrung dazu geführt, dass die Satzungsversammlung im Vergleich mit der Altersstruktur in der Anwaltschaft völlig überaltert ist. Das ergeben folgende Zahlenauswertungen, ausgehend von den Zulassungsdaten der 91 Mitglieder der aktuellen SV:

5-9 Zulassungsjahre:	7 Mitgl.
10-14 Zulassungsjahre:	6 Mitgl.
15-19 Zulassungsjahre:	13 Mitgl.
20-24 Zulassungsjahre:	15 Mitgl.
25-29 Zulassungsjahre:	22 Mitgl.
30+ Zulassungsjahre:	28 Mitgl.

(Quelle: Wahlergebnis zur 8. Satzungsversammlung, SV-Mat. 31/2023)

Somit stellen die „jungzugelassenen“ Mitglieder, selbst wenn man diejenigen mit bis zu 14 Zulassungsjahren einrechnet, in der Satzungsversammlung eine Minderheit dar und die Entwicklung des Berufsrechts wird von seit langen Jahren etablierten Anwälten

beherrscht. Dafür gibt es keinen vernünftigen Grund. In der damaligen Gesetzesbegründung (BT Drs. 12/4993 vom 19.05.1993) hieß es:

„Die Satzungsversammlung ist so zu strukturieren, dass sie durch Zahl und Zusammensetzung ihrer Mitglieder der schwierigen Aufgabe gewachsen ist, die Berufsordnung aufzustellen und ständig fortzuentwickeln. Die Anwaltschaft ist sehr unterschiedlich zusammengesetzt. Unterschiedliche Spezialisierungen der Rechtsanwälte, Praxisgrößen und örtlichen Gegebenheiten mit den unterschiedlichen Interessen und beruflichen Erfahrungen der Rechtsanwälte sollen sich in der Satzungsversammlung widerspiegeln. Das kann nur gewährleistet sein, wenn die Satzungsversammlung eine nicht zu geringe Zahl von Mitgliedern zählt und zudem der verschiedenen Mitgliederstärke der Rechtsanwaltskammern Rechnung getragen wird.“

Man kann die Gesetzesbegründung auch als Auftrag verstehen, Alterspluralität herzustellen. Gegen den derzeit faktischen Ausschluss der Mitwirkung jüngerer Jahrgänge hat sich Islam in einem vielbeachteten Beitrag mit überzeugenden Gründen ausgesprochen.

(Islam, AnwBl Online vom 7.12.2023, verfügbar hier:

<https://anwaltsblatt.anwaltverein.de/de/news/satzungsversammlung-passives-wahlrecht-berufsanfaenger>)

Der DAV schließt sich dem an und fordert daher hilfsweise für den Fall, dass § 65 Nr. 2 BRAO nicht komplett gestrichen wird, die Verweisung in § 191b Abs. 3 Satz 1 BRAO so zu ändern, dass nur auf § 65 Nr. 1 BRAO verwiesen wird.

Verteiler

- An die Mitglieder des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages
- Bundesministerium der Justiz
- Bundesrechtsanwaltskammer
- Bundesnotarkammer
- Deutscher Richterbund
- Bundesverband der Freien Berufe
- Vorstand und Geschäftsführung des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende der Landesverbände des Deutschen Anwaltvereins
- An die Vorsitzenden der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins
- Forum Junge Anwaltschaft

Presse

- Pressereferat des Deutschen Anwaltvereins
- Frankfurter Allgemeine Zeitung
- Süddeutsche Zeitung
- Juris Newsletter
- JurPC
- Heise
- LTO
- JUVE