

STAGE-FBE-Konferenz in Torquay am 16.10.2008

Grundpflichten des deutschen Rechtsanwalts

Kurzvortrag zur Darstellung der Situation in Deutschland

1. Das Berufsgesetz der deutschen Rechtsanwälte ist die am 01.08.1959 in Kraft getretene Bundesrechtsanwaltsordnung. Die §§ 1 – 3 definieren den Beruf des Rechtsanwalts wie folgt:

§ 1

Stellung des Rechtsanwalts in der Rechtspflege

Der Rechtsanwalt ist ein unabhängiges Organ der Rechtspflege.

§ 2

Beruf des Rechtsanwalts

Der Rechtsanwalt übt einen freien Beruf aus.

Seine Tätigkeit ist kein Gewerbe.

§ 3

Recht zur Beratung und Vertretung

Der Rechtsanwalt ist der berufene, unabhängige Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten.

2. Das von allen deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten demokratisch gewählte Berufsparlament der Rechtsanwälte, die Satzungsversammlung hat in der im Jahr 1997 beschlossenen Berufsordnung in § 1 formuliert:

§ 1

Freiheit der Advokatur

- „1. Der Rechtsanwalt übt seinen Beruf frei, selbstbestimmt und unreglementiert aus, soweit Gesetz- und Berufsordnung ihn nicht besonders verpflichten.
2. Die Freiheitsrechte des Rechtsanwalts gewähren die Teilnahme des Bürgers am Recht. Seine Tätigkeit dient der Verwirklichung des Rechtsstaats.
3. Als unabhängiger Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten hat der Rechtsanwalt seine Mandanten vor Rechtsverlusten zu schützen, rechtsgestaltend, konfliktvermeidend und streitschlichtend zu begleiten, vor Fehlentscheidungen durch Gerichte und Behörden zu bewahren und gegen verfassungswidrige Beeinträchtigungen und staatliche Machtüberschreitungen zu sichern.“

3. Der Anwaltsberuf umfasst also zwei wesentliche Elemente:

Deutsche Rechtsanwälte sind einerseits unabhängige Organe der Rechtspflege. Sie wirken institutionell an der Rechtspflege mit, sind also untrennbarer Teil dieses Systems.

Sie sind andererseits unabhängige Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten, also Dienstleister.

In beiden Bereichen ist anerkannt, dass bestimmte Grundwerte zum Wesen des Anwaltsberufs gehören:

- Unabhängigkeit
- Loyalität, d.h. Anwälte dürfen in derselben Rechtssache nicht gegensätzliche Interessen vertreten
- Verschwiegenheit

Neben diesen anerkannten und gesetzlich geschützten Grundwerten wird hin und wieder als anwaltliche Grundpflicht auch

- Qualität der Leistung

hervorgehoben. Zu den Grundpflichten deutscher Rechtsanwälte gehört auch, dass sie

- in erster Linie die Interessen ihrer Mandanten zu vertreten

haben. Das ergibt sich nach unserem Rechtsverständnis unmittelbar aus ihrer Stellung als unabhängige Dienstleister im Interesse ihrer Mandanten.

Schließlich nennt § 43 a BRAO

- Sachlichkeit

der Berufsausübung als anwaltliche Grundpflicht. Hier besteht aber inzwischen allgemeines Einverständnis, dass der Anwalt keinen weitergehenden Einschränkungen unterliegt, als jeder Staatsbürger. Er muss also die normalen Strafgesetze (Beleidigung, Verleumdung) beachten. Darüber hinausgehende Verpflichtungen hat er grundsätzlich nicht.

4. Die Grundpflichten des Rechtsanwalts sind Berufspflichten. Sie sind in § 43 a gesetzlich niedergelegt.

Die Verletzung dieser Berufspflichten wird durch die Rechtsanwaltskammern und in schweren Fällen durch die Berufsgerichtsbarkeit geahndet. Mögliche Maßnahmen einer Ahndung sind nach §

114 BRAO Warnung, Verweis, Geldbuße bis zu 25.000,00 €, beschränktes Vertretungsverbot, Ausschließung aus der Rechtsanwaltschaft.

Parteiverrat, also die Vertretung widerstreitender Interessen ist nach § 356 des deutschen Strafgesetzbuches strafbar mit einer Freiheitsstrafe von drei Monaten bis fünf Jahren. Ein Anwalt, der bei der Wahrnehmung eines Mandats Interessenkollision feststellt, hat nach § 3 Abs. 4 BRAO alle Mandate sofort niederzulegen.

Bei Verletzung anwaltlicher Grundpflichten können außerdem zivilrechtliche Schadenersatzansprüche entstehen. Unter Umständen verliert der Rechtsanwalt seinen kompletten Vergütungsanspruch.

5. Jede Rechtsanwältin und jeder Rechtsanwalt muss die Grundpflichten exakt kennen. Diese Grundpflichten gehören nicht zwingend zur Ausbildung. Das liegt auch daran, dass die Juristenausbildung in Deutschland für alle juristischen Berufe einheitlich ist. Es gibt also keine spezialisierte Ausbildung zum Anwalt.

An vielen deutschen Universitäten – nicht allen – gibt es aber seit einiger Zeit Lehrstühle für anwaltliches Berufsrecht. Dazu gehört nicht nur Methodenlehre. In aller Regel wird auch Wissen über die anwaltlichen Grundpflichten vermittelt.

Jeder deutsche Anwalt muss nach dem Ende des Universitätsstudiums eine Vorbereitungszeit auf den Beruf absolvieren, die Referendarzeit. Dieser Ausbildungsabschnitt dauert zwei Jahre und endet mit der zweiten juristischen Staatsprüfung. In diesen zwei Jahren erhält jeder deutsche Rechtsanwalt mindestens neun Monate eine Ausbildung beim Anwalt. In dieser Zeit gehört anwaltliches Berufsrecht, also insbesondere Wissen über die anwaltlichen Grundpflichten, zum Lehrstoff.

6. Die anwaltlichen Grundwerte sind auch Teil der Fortbildung der Anwaltschaft. Diese Fortbildung ist, wie gesagt, Berufspflicht (§ 43 Abs. 6 BRAO). Die Verletzung dieser Pflicht ist allerdings nichts sanktioniert. Seit Jahren wird in Deutschland darüber diskutiert, ob dies zu ändern ist. Gefordert wird eine ähnliche Regelung wie diejenige, die für Fachanwälte gilt. Diese müssen sich jedes Jahr mindestens zehn Stunden in ihrem Fachgebiet fortbilden. Kommen sie dem nicht nach, kann die Fachanwaltschaft widerrufen werden (§ 43 Abs. 4 BRAO).

Viele deutsche Anwältinnen und Anwälte bilden sich freiwillig fort. Die Bundesrechtsanwaltskammer hat vor etwa einem Jahr ein Fortbildungszertifikat geschaffen, das jeder deutsche Anwalt erhält und führen darf, wenn er sich in bestimmter Weise fortbildet. Zu dem Fortbildungskatalog gehören auch die anwaltlichen Grundwerte.

Die allgemeine Tendenz in Deutschland geht eher dahin, die Anforderungen an die Fortbildung, auch in Bezug auf die Grundwerte, zu verschärfen.

7. Die anwaltlichen Grundwerte sind in der Anwaltschaft unumstritten. Die Reichweite der jeweiligen Grundwerte wird jedoch unterschiedlich interpretiert:

a) Der Begriff der Unabhängigkeit gilt nicht absolut. Sie betrifft grundsätzlich nicht den finanziellen und persönlichen Bereich. So ist anerkannt, dass auch ein bei einem Rechtsanwalt angestellter Anwalt unabhängig im Sinne des Gesetzes ist. Auch in einem Unternehmen angestellte und damit weisungsabhängige Juristen können Rechtsanwälte sein. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hat dazu die sog. Zwei-Berufstheorie entwickelt:

Diese Personen sind danach auf der einen Seite weisungsgebundene abhängige Juristen und damit keine Rechtsanwälte. Sie dürfen deswegen für ihren Arbeitgeber nicht vor Gerichten auftreten. Sie dürfen weiterhin dann, wenn sie in derselben Angelegenheit bereits für ihren Arbeitgeber tätig waren, nicht außergerichtlich tätig werden (§ 46 BRAO).

Gleichzeitig können Sie aber als zweiten Beruf den Beruf des Rechtsanwalts ausüben. Dazu müssen sie nachweisen, dass ihr Arbeitgeber ihnen genügend Zeit lässt, diesen zweiten Beruf auszuüben und sie für diese Berufsausübung freistellt.

Diese Vermengung von freiberuflicher Anwaltstätigkeit und rechtsbesorgender Tätigkeit in abhängiger Stellung in einer einzigen Person ist in Deutschland nicht unumstritten.

Unabhängigkeit bedeutet nach deutscher Rechtslage, persönliche und sachliche Unabhängigkeit von Weisungen dritter Personen, sowie gänzliche Unabhängigkeit vom Staat, Verbänden, oder sonstigen Dritten.

- b) Unterschiedlich interpretiert wird auch das Verbot, widerstreitende Interessen zu vertreten. Das Verbot gilt uneingeschränkt für den Einzelanwalt (§ 43 Abs. 4 BRAO). Ursprünglich galt diese Regelung auch für eine Sozietät. Das hatte zur Folge, dass ein Rechtsanwalt, dessen Sozios einen Mandanten vertrat, nicht in eine Kanzlei wechseln konnte, bei der der Gegner dieses Mandanten betreut wurde. Das Bundesverfassungsgericht hat in einer berühmten Entscheidung im Jahre 2003 geurteilt, dass dieses generelle Verbot dann nicht gilt, wenn gewährleistet ist, dass die jeweiligen Informationen völlig voneinander getrennt gehalten werden, insbesondere der betroffene Anwalt in den Fall nicht einbezogen ist. Es hat außerdem in dem zu entscheidenden Fall darauf abgestellt, dass die betroffenen Mandanten einverstanden waren.

Daraus hat anschließend die Satzungsversammlung die Konsequenz gezogen, § 3 Abs. 2 der Berufsordnung neu zu regeln. Nunmehr gilt bei einer Sozietät das absolute Verbot, widerstreitende Interessen zu vertreten, dann nicht, wenn die jeweiligen Mandanten nach umfassender Information mit der Vertretung ausdrücklich einverstanden sind und Belange der Rechtspflege nicht entgegenstehen. Daraus haben einige den Schluss gezogen, dass beispielweise in einer aus zwei Anwälten bestehenden Sozietät der Anwalt „A“ in einer Scheidungssache den Ehemann und der Anwalt „B“ die Ehefrau vertreten kann, wenn sie gewährleisten, dass die jeweiligen Informationen völlig getrennt voneinander gehalten werden. Ob das richtig ist, bezweifle ich. Ohnehin ist dieser Fall sehr theoretisch. Ich halte in diesem Fall aber die besondere Bedeutung des Rechtsanwaltsberufs für so wichtig, dass einer derartigen Konstellation Belange der Rechtspflege entgegenstehen. Das Bundesverfassungsgericht wollte seinerseits eine so weitgehende Konsequenz selbst nicht ziehen. Ihm ging es nur um die Lösung von Problemen beim Sozietätswechsel, die an dem Grundrecht der Berufsfreiheit (Art. 12 GG) zu messen waren.

Die Diskussion wird sicher irgendwann zu einer weiteren Klarstellung durch das Bundesverfassungsgericht führen.

- c) Die anwaltlichen Grundpflichten werden von der Rechtsprechung, insbesondere der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht nur beachtet, sondern auch besonders betont. Dafür gibt es ein prominentes Beispiel:

Der Gesetzgeber hat mehrfach versucht, das anwaltliche Grundrecht und die Grundpflichten zur Verschwiegenheit in bestimmten Fällen einzuschränken. Anlass dafür waren Gesetze zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität. Hierfür ein Beispiel:

Bei der Prüfung der Voraussetzungen des § 262 StGB (Geldwäsche) waren einige Gerichte der Auffassung, dass Rechtsanwälte, die aus einer in dem Straftatbestand genannten Strafvorschrift herrührenden Geld als Honorar erhielten, bei bedingtem Vorsatz oder leichtfertigen Handeln wegen Geldwäsche zu bestrafen waren. Das hat das Bundesverfassungsgericht in einer Entscheidung aus dem Jahre 2004 verworfen. Es hat wegen der besonderen Bedeutung des Vertrauensverhältnisses zwischen Anwalt und Mandant geurteilt, dass der Anwalt nur dann wegen Geldwäsche verurteilt werden darf, wenn er vorsätzlich handelt, also positiv weiß, dass das Geld aus einer Katalogstraftat stammte.

Diese Entscheidung gilt allerdings ausdrücklich nur für Strafverteidiger. Allgemein wird deswegen angenommen, dass sie für bloß zivilrechtlich beratende Anwälte nicht gilt. Ein weiteres konkretes Beispiel:

Im Bereich der Telekommunikationsüberwachung soll der traditionelle absolute Schutz der Träger von Berufsgeheimnissen nur noch Geistlichen, Abgeordneten und Strafverteidigern zugute kommen. Für alle anderen Anwälte soll dies nicht gelten. Darüber wird derzeit in Deutschland heftig kritisiert. Die Anwaltschaft läuft gegen diese geplante Regelung Sturm.

- d) Die beiden Beispiele sind Ausdruck eines verbreiteten Denkens, insbesondere im Bereich der Exekutive und teilweise auch des Gesetzgebers, das im Ergebnis Sicherheit höher bewertet als Freiheit. Die Anwaltschaft ist in den Augen der Vertreter dieser Auffassung als Dienstleister potentiell Helfer des organisierten Verbrechens und deswegen äußerst kritisch zu betrachten. Dabei neigt der Gesetzgeber zur Begründung dieser Auffassung einen Unterschied heranzuziehen, den ich oben aufgezeigt habe. Damit komme ich zum Schluss auf den Beginn meiner Ausführungen zurück:
 - aa) Soweit Rechtsanwälte vor Gericht tätig sind, also insbesondere als Strafverteidiger arbeiten, sind sie Organ der Rechtspflege und deswegen offensichtlich weniger suspekt. Man ist deswegen bereit, ihre Grundwerte in diesem Bereich eher zu respektieren.
 - bb) Soweit Anwälte dagegen Interessen ihrer Mandanten vertreten, also normale Dienstleister sind, sollen sie – im Interesse eines wirksamen Schutzes gegen das organisierte Verbrechen – im

Prinzip nicht anders behandelt werden als andere Menschen. Das hat sicher seine Rechtfertigung, soweit es um die Verwirklichung allgemeiner Straftatbestände geht.

Im Bereich beratender und rechtsbesorgender echter Rechtsanwaltschaftstätigkeit kann dies jedoch nicht hingenommen werden. Hier müssen die anwaltlichen Grundwerte, insbesondere das Recht zur Verschwiegenheit unbedingt beachtet werden. Bisher hat das Bundesverfassungsgericht dies genauso gesehen. Der ehemalige Vizepräsident des Bundesverfassungsgerichts hat auf einem Vortrag auf dem letzten deutschen Anwaltstag am 02.05.2008 angedeutet, dass der Gesetzgeber hier dabei ist, den falschen Weg einzuschlagen. Die Anwaltschaft kämpft vehement darum, dass an dieser Stelle kein Keil zwischen ihre Stellung als unabhängiges Organ der Rechtspflege einerseits, andererseits als Interessenwahrer ihrer Mandanten getrieben wird und tritt vehement dafür ein, dass die anwaltlichen Grundrechte und Grundpflichten für alle deutschen Anwältinnen und Anwälte uneingeschränkt gewahrt werden.