

Anwalts

blatt



Deutscher**Anwalt**Verein

Aufsätze

Schneider: 12 Thesen zum Datenschutz	233
Bräutigam/Sonnleithner: Stiftung Datenschutz	240
Selk: Datenschutz in der EU	244

Kommentar

Doering-Striening: Runder Tisch	259
---------------------------------	-----

Magazin

Abhören, Mitlesen, Lauschen, Spähen	260
-------------------------------------	-----

Aus der Arbeit des DAV

Parlamentarischer Abend	264
-------------------------	-----

Meinung & Kritik

Gröschel: Soziale Netzwerke	276
Widmer: Globaler Datenschutz	278

Mitteilungen

Schons: Vergütungsklage	281
-------------------------	-----

Rechtsprechung

BGH: Elektronische Signatur	295
OLG Frankfurt: Abrechnen nach Zeitaufwand	300

4/2011
April

Deutscher**Anwalt**Verlag

Editorial

- I **Bringen wir unser Know-how ein**
Rechtsanwalt Prof. Dr. Wolfgang Ewer, Kiel
Präsident des Deutschen Anwaltvereins

Berichte aus Berlin und Brüssel

- IV **Das Personal bestimmt das Bewusstsein**
Prof. Dr. Joachim Jahn, Berlin
- VI **Auch ohne Exequatur ein faires Verfahren**
Rechtsanwältin Eva Schriever, LL.M., Berlin/Brüssel

VIII Aktuelles

Aufsätze

- 233 **Hemmnis für einen modernen Datenschutz:
Das Verbotprinzip**
Rechtsanwalt Prof. Dr. Jochen Schneider, München
- 240 **Stiftung Datenschutz –
Ein Schritt in die richtige Richtung**
Rechtsanwalt Dr. Peter Bräutigam, München und
Rechtsanwalt Bernhard von Sonnleithner, LL.M., München
- 244 **Datenschutz in der EU:
Die Wirklichkeit in den Blick nehmen**
Rechtsanwalt Dr. Robert Selk, LL.M., München
- 246 **Kommunikationsfreiheit und Datentransparenz**
Rechtsanwalt Niko Härting, Berlin
- 250 **Datenschutz und Meinungsfreiheit:
Regulierung ohne BDSG**
Rechtsanwalt Thorsten Feldmann, LL.M., Berlin
- 252 **Datenschutz und Meinungsfreiheit:
Regulierung im BDSG**
Dr. Thilo Weichert, Kiel
- 256 **Kommunikation als Herausforderung:
Neue Wege für Datenschutz**
Prof. Dr. Indra Spiecker gen. Döhmman, LL.M. (Georgetown Univ.),
Karlsruhe

Kommentar

- 259 **Runder Tisch: Mischen wir uns mit Recht ein**
Rechtsanwältin Dr. Gudrun Doering-Striening, Essen

Magazin

- 260 **Abhören, Mitlesen, Lauschen, Spähen**
Lückenhafter Schutz von Anwälten vor staatlicher Ausforschung
Sven Rebehn, Osnabrück

Gastkommentar

- 263 **Untersuchen von Eizellen: Auf der Insel
des Gewissens**
Jost Müller-Neuhof, Der Tagesspiegel

Aus der Arbeit des DAV

- 264 **Parlamentarischer Abend in Berlin**
- 266 **Verfassungsrechtsausschuss: Kinderrechte**
- 267 **AG Sozialrecht: Tagung zum Opferanwalt**
- 267 **Deutscher Anwaltverein: Mitgliederversammlung**
- 268 **AG Bank- und Kapitalmarktrecht: Tagung**
- 269 **AG Anwältinnen: Fragebogenaktion Anwältin/Mutter**
- 270 **Deutsche Anwaltakademie: Nachrichten**
- 270 **Mitgliederversammlungen**
- 271 **DAV-Gesetzgebungsausschüsse: Mitgliederliste**
- 274 **DAV-Gesetzgebungsausschüsse: Stellungnahmen**
- 275 **Personalien**

Meinung & Kritik

- 276 **Bedrohen soziale Netzwerke den Datenschutz?**
Philipp Gröschel, Berlin
- 278 **Die globale Informationsgesellschaft:
Ist der Datenschutz noch zu retten?**
Rechtsanwältin Dr. Ursula Widmer, Bern

Mitteilungen

Anwaltsvergütung

- 281 **Die Vergütungsklage des Rechtsanwalts –
gewusst wie**
Rechtsanwalt und Notar Herbert P. Schons, Duisburg

Kanzleimanagement

- 284 **ISO 9001 für Kanzleien – Erfolgswerkzeug
oder nutzloser Aufwand?**
Rechtsanwalt Dr. Marcel Klugmann, Berlin und
Michael Germ, Duisburg

Soldan Institut für Anwaltmanagement

- 286 **Fachanwälte: Vielerlei Wege zum Nachweis der
theoretischen Kenntnisse**
Prof. Dr. Christoph Hommerich, Bergisch Gladbach und
Rechtsanwalt Dr. Matthias Kilian, Köln

Dokumentationszentrum

- 288 **Blick ins Ausland**

RVG-Frage des Monats

- 289 **Einigungsgebühr bei Ratenzahlungsvergleich**
Rechtsanwalt Udo Henke, Berlin

Fachanwälte: Vielerlei Wege zum Nachweis der theoretischen Kenntnisse

Der Erwerb der besonderen theoretischen Kenntnisse nach § 4 FAO – eine Untersuchung

Prof. Dr. Christoph Hommerich, Bergisch Gladbach und Rechtsanwalt Dr. Matthias Kilian, Köln

Statische Zahlen zu den Fachanwaltschaften gibt es bisher wenige. Der angehende Fachanwalt muss Praxis und Theorie nachweisen. Die Autoren haben untersucht, wie die Kandidaten ihre theoretischen Kenntnisse erworben haben. Der Beitrag schließt an die Untersuchung der Motive zum Erwerb des Fachanwaltstitels (AnwBl 2011, 213) und zur Zusammensetzung der Fachanwaltschaften (AnwBl 2011, 137) an.

I. Rechtliche Ausgangslage

Die für die Verleihung des Fachanwaltstitels notwendigen besonderen theoretischen Kenntnisse werden nach § 4 Abs. 1 FAO im Regelfall „durch Teilnahme an einem auf den Erwerb der Fachanwaltsbezeichnung vorbereitenden anwaltspezifischen Lehrgang, der alle relevanten Bereiche des Fachgebiets umfasst“, erworben. Weitgehend akzeptiert ist mittlerweile das Verständnis, dass – wenn ein komplettes Studium der Rechtswissenschaften aus der Ferne betrieben werden kann – dies auch für Lehrgänge nach der Fachanwaltsordnung möglich sein muss¹. Zwei Arten eines Lehrganges können daher grundsätzlich die notwendigen theoretischen Kenntnisse vermitteln, der Präsenz- und der Fernlehrgang². Neben Präsenz- und Fernlehrgängen kommerzieller Anbieter können auch In-House-Seminare von Anwaltskanzleien die erforderlichen theoretischen Kenntnisse vermitteln, soweit diese hinreichende Professionalität und Objektivität gewährleisten.

Die Alternative zu einem Lehrgang: Anstelle der Möglichkeit, das Vorhandensein der erforderlichen theoretischen Kenntnisse durch die Teilnahme an einem Lehrgang zu belegen, gestattet § 4 Abs. 3 FAO den Nachweis, dass einem Lehrgangsbesuch gleichwertige theoretische Kenntnisse auf andere Art und Weise erworben worden sind. Der Antragsteller kann den Nachweis nach § 6 FAO in nahezu beliebiger Form führen, seitens der Rechtsanwaltskammer sind alle geeigneten Beweismittel und Erkenntnisquellen zu berücksichtigen³. Die Regelung ebnet vor allem besonders berufserfahrenen Rechtsanwälten den Weg zur Fachanwaltsbezeichnung ohne Besuch eines Fachanwaltslehrgangs.

Allenfalls anekdotisch ist bislang bekannt, welche Bedeutung die verschiedenen Möglichkeiten, besondere theoretische Kenntnisse im Fachanwaltsgebiet gegenüber der Rechtsanwaltskammer nachzuweisen, haben und wie relevant sie für einzelne Fachanwaltschaften sind. Die Fachanwaltsstudie des Soldan-Instituts⁴ ist dieser Frage daher detailliert nachgegangen.

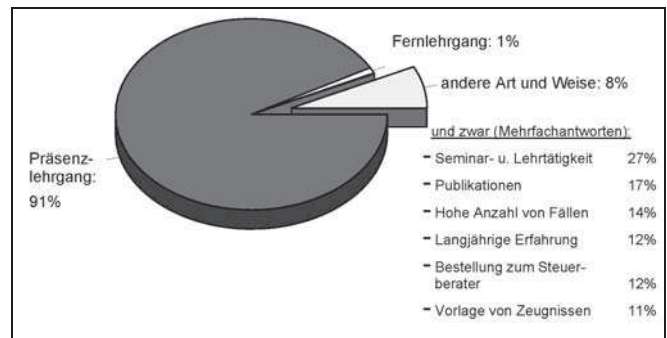


Abb. 1: Art des Erwerbs der theoretischen Kenntnisse

II. Empirischer Befund

1. Gesamtbetrachtung

Die überwiegende Mehrheit der Befragten (91 Prozent) hat den eigenen Angaben zufolge die besonderen theoretischen Kenntnisse durch den Besuch eines Präsenzlehrgangs nachgewiesen. Lediglich ein Prozent nahm an einem Fernlehrgang teil. Acht Prozent der befragten Fachanwälte geben an, die theoretischen Kenntnisse auf andere Art und Weise nachgewiesen zu haben (vgl. Abb. 1).

Von der Lehrgangsteilnahme abweichende Formen des Nachweises sind in den verschiedensten Spielarten anzutreffen: Am häufigsten wird der Nachweis durch eine Tätigkeit als Dozent im Fachgebiet auf Seminaren oder Lehrveranstaltungen geführt (27 Prozent). Häufig werden auch fachbezogene Publikationen genutzt, um die besonderen theoretischen Kenntnisse zu belegen (17 Prozent). In etwa gleichrangig ist der Nachweis durch die Bearbeitung einer Vielzahl von Fällen im Fachgebiet (14 Prozent), eine langjährige berufliche Erfahrung (12 Prozent) und die Vorlage von Zeugnissen anderer Fachleute, die die besonderen theoretischen Kenntnisse des Bewerbers attestieren (11 Prozent). Ein den Fachanwalt für Steuerrecht betreffender Sonderfall ist, dass die Ausbildung zum Steuerberater als Nachweis besonderer theoretischer Kenntnisse genutzt wird (12 Prozent). Deutlich wird, dass es keine deutlich vorherrschende Alternative zum Fachanwaltslehrgang gibt, der Nachweis zu dem Besuch eines Lehrgangs gleichwertiger Kenntnisse vielmehr sehr unterschiedlich geführt wird.

Auffällig ist, dass sich die Unterfälle des Nachweises „auf andere Art und Weise“ in zwei Hauptgruppen scheiden lassen: Bei einer Seminar- und Lehrtätigkeit, einer anderweitigen Berufsqualifikation oder Publikationen aus dem Fachgebiet beruhen die besonderen Kenntnisse auch auf einer theoretischen Auseinandersetzung mit dem Rechtsgebiet. Diese Formen des alternativen Nachweises, die von 56 Prozent der Befragten genannt werden, entsprechen dem Regelungskonzept der FAO, die die Verleihung des Fachanwaltstitels kumulativ an das Vorhandensein besonderer theoretischer Kenntnisse und praktischer Erfahrungen knüpft. Mit der Ratio der gesetzlichen Regelung nur schwerlich zu vereinbaren ist hingegen der auf eine Vielzahl bearbeiteter Fälle, eine langjährige Berufstätigkeit oder auf

¹ Gaier/Wolf/Göcken-Quaas, Anwaltliches Berufsrecht, Köln 2010, § 4 FAO Rn. 11; Henssler/Prütting-Stobbe, BRAO, 3. Auflage, München 2010, § 4 FAO Rn. 7; Offermann-Burckart, Fachanwalt werden und bleiben, 2. Auflage, Köln 2007, Rn. 249.

² Offermann-Burckart, Rn. 245.

³ AGH Nds. AnwBl 1999, 562.

⁴ Zu dieser Hommerich/Kilian, AnwBl 2011, 137f.

Leumundszeugnisse von Berufspraktikern gestützte Nachweis besonderer theoretischer Kenntnisse, der von immerhin 37 Prozent der Fachanwälte, die keinen Fachanwaltslehrgang besucht haben, geführt worden ist. In einem solchen Fall werden der Sache nach weit überdurchschnittliche praktische Erfahrungen angeführt, die den an sich vorgeschriebenen förmlichen Erwerb theoretischer Kenntnisse substituieren sollen. Auch wenn sich aus besonders umfangreichen praktischen Erfahrungen zwangsläufig auch theoretische Kenntnisse gewinnen lassen, stehen die beiden materiellen Voraussetzungen der Titelverleihung an sich nicht in einem Alternativitätsverhältnis in dem Sinne, dass durch „überobligatorisches“ Erfüllen der einen auf die andere Anforderungen verzichtet werden könnte. Letztlich wählen die Rechtsanwaltskammern in diesem Punkt offensichtlich eine pragmatische Lösung, die insbesondere das Problem adressiert, dass bei Einführung neuer Fachanwaltschaften stets eine Gruppe besonders erfahrener und etablierter Rechtsanwälte existiert, die im Fachgebiet führend sind und denen einerseits der Besuch eines Lehrgangs nicht zugemutet wird, die andererseits aber keine lehrende oder publizistische Tätigkeit nachweisen können.

2. Differenzierende Betrachtung

Eine nach den verschiedenen Fachanwaltschaften differenzierende Betrachtung (vgl. Abb. 2) der Ergebnisse zeigt, dass Fachanwälte für Steuerrecht, Agrarrecht, Verwaltungsrecht, Informationstechnologie-, Urheber- und Medienrecht, Transport- und Speditionsrecht sowie Insolvenzrecht den eigenen Angaben zufolge überdurchschnittlich häufig die Voraussetzungen für die Verleihung des Fachanwaltstitels nicht durch die erfolgreiche Teilnahme an einem Fachanwaltslehrgang, sondern auf andere Weise erworben haben.

Für das Steuerrecht und das Insolvenzrecht dürften die Gründe in den Besonderheiten dieser Fachanwaltschaften zu suchen sein: Spezialisierte Rechtsanwälte erwerben nicht selten die Berufsqualifikation als Steuerberater, 2009 verfügten mehr als 2.000 Steuerberater auch über eine Zulassung als Rechtsanwalt⁵. Die Steuerberaterqualifikation ermöglicht in der Regel den Nachweis besonderer theoretischer Kenntnisse im Steuerrecht auch ohne Lehrgangsteilnahme. Die Fachanwaltschaft für Insolvenzrecht ist durch die Besonderheit geprägt, dass aufgrund der Notwendigkeit, eine bestimmte Anzahl Insolvenzverwaltungen durchgeführt zu haben, regelmäßig nur erfahrenen Insolvenzverwaltern der Nachweis der notwendigen praktischen Erfahrungen gelingt. Zulassungsbewerber sind daher überdurchschnittlich häufig in der Lage, ihre theoretischen Kenntnisse auf von den Rechtsanwaltskammern akzeptierte Alternativen zu einem Lehrgangsbesuch zu stützen. Nicht ähnlich offensichtlich ist die Erklärung für den überdurchschnittlich hohen Anteil der Qualifikationen ohne Lehrgangsteilnahme im Bereich des Verwaltungsrechts. Wie bereits angedeutet, dürfte ein Grund hier – ebenso wie im Steuerrecht – sein, dass sich ein relativ großer Anteil der Angehörigen dieser Fachanwaltschaften vor dem Inkrafttreten der FAO qualifiziert hat, als die Anforderungen weniger streng und detailliert ausgestaltet waren. Gleiches gilt für die Fachanwaltschaften für Arbeits- und Sozialrecht.

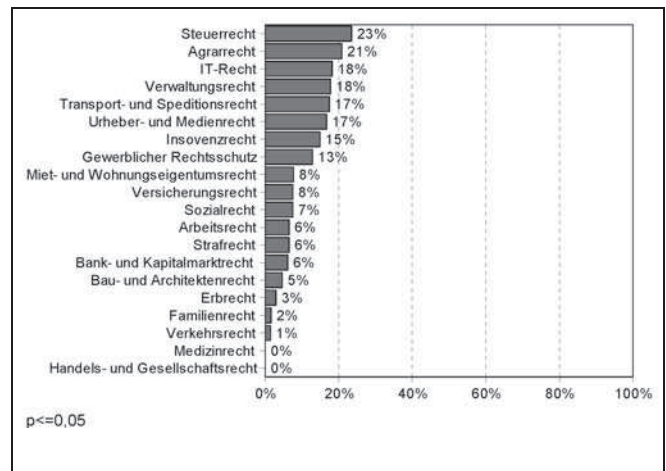


Abb. 2: Erwerb der theoretischen Kenntnisse auf „andere Art und Weise“ als durch einen Lehrgang nach Fachanwaltschaft

Überraschend ist, dass die Angehörigen der erst vor wenigen Jahren geschaffenen „jungen“ Fachanwaltschaften in sehr unterschiedlichem Maße auf einen Lehrgang verzichten konnten. Bei ihnen könnte erwartet werden, dass sich zunächst vor allem sehr erfahrene Spezialisten aus dem jeweiligen Rechtsgebiet ohne Lehrgangsbesuch qualifizieren, weil sie häufig auf langjährige publizistische oder dozierende Tätigkeiten oder generell umfassende Erfahrungen verweisen und durch diesen „Einmaleffekt“ in den ersten Jahren des Bestehens der Fachanwaltschaft ein recht hoher Anteil der Fachanwälte ohne Lehrgang qualifiziert wurde. Dass sich diese Hypothese nicht verifizieren lässt, belegt letztendlich, dass die Möglichkeit des Verzichts auf einen Lehrgang stark von den Besonderheiten der einzelnen Fachanwaltschaft abhängt. So lässt sich auch nicht pauschal feststellen, dass fachlich breit angelegte Fachanwaltschaften, in denen einem Fachanwalt in spe die Entwicklung eines geschärften fachlichen Profils durch Publikationen, Vorträge oder enge Kontakte zu Richtern oder Staatsanwälten schwerer fällt als auf einem sehr engen Fachgebiet, in geringerem Maße einen alternativen Nachweis besonderer theoretischer Kenntnisse ermöglichen.

Soldan Institut für Anwaltmanagement

Prof. Dr. Christoph Hommerich und Rechtsanwalt Dr. Matthias Kilian sind Direktoren des Soldan Instituts für Anwaltmanagement.

Informationen zum Soldan Institut für Anwaltmanagement unter www.soldaninstitut.de.

Sie erreichen die Autoren unter der E-Mail-Adresse autor@anwaltsblatt.de.

⁵ Hommerich/Kilian/Dreske (Hrsg.), Statistisches Jahrbuch der Anwaltschaft 2009/2010, Bonn 2010, S. 92.