

Anwalts blatt



Deutscher**Anwalt**Verein

Aufsätze

Zuck: Rechtliches Gehör	773
Hirtz: Wahrheit im Zivilprozess	780
Hamacher: RDG-Entwurf	788
Bauer/Krieger: AGG im Mandat	800

Thema

Marktbericht Prozessfinanzierer	813
---------------------------------	-----

Aus der Arbeit des DAV

DAV-Vorstand in Brüssel	817
RDG-Entwurf verbessern	819

Mitteilungen

Finanzierung von Prozessen	825
Statistik: Reno-Ausbildung	834

Haftplichtfragen

AGG: Anwalt als Arbeitgeber	846
-----------------------------	-----

Rechtsprechung

BVerfG: Keine Kanzleidurchsuchung	848/850
LG Bonn: Prozessfinanzierung	851

12/2006
Dezember

Deutscher**Anwalt**Verlag

Editorial

- I** **Anwaltstätigkeit bedeutet besondere Verantwortung tragen**
Rechtsanwalt Felix Busse, Herausgeber des Anwaltsblatts

Berichte aus Berlin und Brüssel

- IV** **Das Bundesgesetzblatt wird wieder dicker**
Stefan Schnorr, Berlin
- VI** **Deutsche Ratspräsidentschaft – Was fordern Anwälte?**
Rechtsanwältin Anne Weber, LL. M., Brüssel

VIII Informationen

Aufsätze

- 773** **Anwalt oder Gericht – wer sichert das rechtliche Gehör?**
Rechtsanwalt Prof. Dr. Rüdiger Zuck, Stuttgart
- 780** **Der Umgang mit der Wahrheit im Zivilprozess**
Rechtsanwalt Dr. Bernd Hirtz, Köln
- 784** **Die geheimen contra legem Regeln im ordentlichen Prozess**
Rechtsanwalt Andreas Geipel, München
- 788** **Das Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG): Qualität und Liberalität**
Rechtsanwalt Dr. Peter Hamacher, Köln
- 794** **Bundesverfassungsgericht und was dann?**
Assessor Bernhard Schäfer, LL. M. (Essex), Berlin
- 800** **Das neue Antidiskriminierungsgesetz**
Rechtsanwälte Dr. Jobst-Hubertus Bauer und Dr. Steffen Krieger, Stuttgart
- 806** **Der europäische Erfüllungsortsgerichtsstand bei grenzüberschreitenden Anwaltsverträgen**
Prof. Dr. Peter Mankowski, Hamburg

Kommentar

- 812** **Übersetzen heißt verstehen – ein europäisches Problem**
Rechtsanwalt Prof. Dr. Benno Heussen, Berlin

Thema

- 813** **Prozessfinanzierung: Eine Branche auf dem Sprung – ein Marktüberblick**
Lutz Wilde, Berlin

Gastkommentar

- 816** **Masse statt Klasse**
Dietmar Hipp, Der Spiegel

Aus der Arbeit des DAV

- 817** **Europäischer Parlamentarischer Abend**
819 **DAV-Pressemitteilung: RDG-Entwurf verbessern**
819 **DAV-Gesetzgebungsausschüsse**
820 **AG Internationaler Rechtsverkehr: Menschenrechte**
820 **Anwaltverein Hannover: Jubiläum 175 Jahre**
821 **DAV und Amnesty International**
822 **AG Versicherungsrecht: Tagungsbericht**
823 **AG Speditionsrecht: Mitgliederversammlung**
823 **AG Sportrecht: Berlin-Marathon 2006**
824 **AG Sportrecht: Mitgliederversammlung**
824 **Deutsche Anwaltakademie: Haftungsrecht**
824 **Personalien: Neue Vereinsvorsitzende**

Mitteilungen

Anwaltspraxis

- 825** **Prozessfinanzierung als Instrument der Anspruchsverfolgung**
Rechtsanwalt Hans Buschbell, Düren

Berufsrecht

- 831** **(Keine neuen) Erkenntnisse zu den §§ 3, 6 und 7 BORA**
Rechtsanwalt Dr. Volker Römermann, Hannover

Soldan Institut

- 833** **Schadensrechtliche Kostenerstattung und vereinbarte Vergütung**
Studie zu Vergütungsvereinbarungen

Reno-Ausbildung

- 834** **Ausbildungsstatistik des DAV**
Rechtsanwalt Cord Brügmann, Berlin

Berufsrecht

- 836** **Schweizer Kantone führen die Anwaltsgesellschaft ein**
Prof. Dr. Martin Henssler, Köln

Schadensrechtliche Kosten- erstattung und vereinbarte Vergütung

Im Jahr 2005 haben über 1.000 Rechtsanwälte dem Soldan Institut für Anwaltmanagement e. V. Auskunft auf mehr als 50 Fragen zu ihren Gewohnheiten bei der Vereinbarung und Abrechnung der Vergütung gegeben. Als Ergebnis liegen nunmehr erstmals umfassende empirische Daten zur Vergütung deutscher Rechtsanwälte vor¹. Einzelne Aspekte der Studie beleuchtet das Soldan Institut für Anwaltmanagement in einer Serie von Kurzbeiträgen, die mit diesem Artikel beschlossen wird.

I. Erstattungsfähigkeit vereinbarter Vergütungen

Anwaltliche Vergütungsvereinbarungen unterliegen trotz der Existenz des RVG grundsätzlich der Vertragsfreiheit – auch wenn im In- und Ausland gelegentlich die Vorstellung vorherrscht, der deutsche Rechtsanwalt werde aufgrund eines staatlichen Zwangstarifs tätig. Zwingend ist das RVG nur in einem engen Ausschnittsbereich, nämlich bei der Bestimmung, welche anwaltliche Vergütung bei Bestehen materiell-rechtlicher oder prozessualer Kostenerstattungsansprüche von Erstattungspflichtigen geschuldet ist. Zu Schwierigkeiten kann es daher kommen, wenn im Innenverhältnis von Rechtsanwalt und Mandant durch eine Vergütungsvereinbarung von der Vertragsfreiheit Gebrauch gemacht wird, während im Außenverhältnis von einem erstattungspflichtigen Dritten eine Erstattung auf Grundlage der Sätze des RVG verlangt wird.

Bislang typischer Anwendungsfall des Problems der Abkopplung des anwaltlichen Honorars von der im RVG tarifierten Vergütung ist, dass die Vergütungsvereinbarung mit dem Mandanten ein über den Sätzen des RVG liegendes Honorar vorsieht. Lediglich acht Prozent aller Rechtsanwälte schließen nie eine solche Vergütungsvereinbarung ab, welche die aus ihrer Sicht zu niedrige Vergütung nach dem RVG „aufstockt“, neun Prozent „selten“. 16 % aller Rechtsanwälte treffen hingegen solche Vereinbarungen „immer“, 41 % „häufig“ und 26 % zumindest „gelegentlich“.

Der Gesetzgeber hat es allerdings abgelehnt, die Erstattungsfähigkeit der über dem RVG liegenden Vergütungen gesetzlich anzuordnen,² die Rspr. sieht entsprechende Kosten schadensrechtlich als zur Rechtsverfolgung nicht erforderlich an.³ Es gilt daher der Grundsatz, dass eine vertraglich mit dem Mandanten vereinbarte, über den Sätzen des RVG liegende Vergütung nur bis in Höhe der hypothetisch nach dem RVG geschuldeten Vergütung erstattungsfähig ist – sei es prozessual, sei es materiell-rechtlich.

II. Kostenerstattung bei Zeithonoraren

Aufgrund der 1994 erstmals eröffneten Möglichkeit, mit dem Mandanten eine Vergütung unterhalb der Sätze des RVG zu vereinbaren, hat das Problem der Erstattungsfähigkeit des Vertragshonorars eine neue, bislang wenig beachtete

Dimension erhalten, wenn der Rechtsanwalt für die außgerichtliche Tätigkeit⁴ mit seinem Auftraggeber zulässigerweise eine Vergütung unterhalb der gesetzlichen Gebühren (§ 4 Abs. 2 S. 1 RVG) – typischerweise ein Zeithonorar – vereinbart. Nur drei Prozent aller Rechtsanwälte rechnen bei Bestehen einer Erstattungspflicht des Gegners im Außenverhältnis tatsächlich das mit dem Mandanten im Innenverhältnis vereinbarte Zeithonorar ab, das die durch das fragliche Schadensereignis adäquat verursachten Rechtsverfolgungskosten des Geschädigten darstellt. 63 % der Rechtsanwälte geben hingegen an, dass sie in einem solchen Fall im Außenverhältnis gegenüber der erstattungspflichtigen Gegenseite die Gebühren nach dem RVG abrechnen. Sie nehmen also eine abstrakte Schadensberechnung vor.

Die Abrechnung fiktiver Anwaltskosten im Schadensrecht ist bislang nicht grundlegend judiziert, sieht man von widerstreitenden Urteilen zum Sonderfall der Eigenvertretung des Rechtsanwalts einmal ab. Grundsätzlich sind Rechtsverfolgungskosten nach Schadensrecht nur ersatzfähig, soweit sie beim Geschädigten konkret angefallen sind. Man kann über die dogmatische Sinnhaftigkeit dieses Grundsatzes streiten, da es sich bei Anwaltskosten letztlich um Schäden am Vermögen handelt, für das grundsätzlich Verwendungsfreiheit gilt. Dies ist aber eine den geschädigten Mandanten betreffende schadensrechtliche Frage.

Das eigentliche Problem für den Anwalt ist berufsrechtlicher Natur, wenn die bei Durchsetzung des Erstattungsanspruchs in die Erstattung fallenden RVG-Gebühren an ihn und nicht an den Mandanten fließen.⁵ Es liegt dann, da er bei Erfolglosigkeit auf sein niedrigeres Zeithonorar verwiesen bleibt, ein nach § 49 b Abs. 2 BRAO unzulässiges Erfolgshonorar vor. Auch jene 26 % der Rechtsanwälte, die vor dem Hintergrund dieser Problematik mit dem Mandanten vereinbaren, dass im Innenverhältnis die gesetzlichen Gebühren gelten sollen, wenn ein Erstattungsanspruch besteht,⁶ fallen mit ihrer Vereinbarung unter die Verbotswirkung des § 49 b Abs. 2 BRAO, da ihre Vergütung in Abhängigkeit vom erfolgreichen Ausgang ihrer Bemühungen höher oder niedriger ausfällt.⁷ 23 % der Rechtsanwälte verzichten – ob in Kenntnis dieser Problematik oder unbewusst, ist nicht bekannt – grundsätzlich auf Vergütungsvereinbarungen, wenn sich das Problem stellen könnte, dass die im Innenverhältnis geschuldete Vergütung niedriger ist als die Gebühren nach dem RVG.

Wichtig ist die Erkenntnis, dass sich Rechtsanwälte, die im Innenverhältnis Zeithonorare vereinbaren und im Au-

1 Die Gesamtstudie ist zum Anwaltstag 2006 in Buchform erschienen: *Hommerich/Kilian, Vergütungsvereinbarungen deutscher Rechtsanwälte*, Anwaltverlag, Bonn 2006, 195 S., ISBN 3-8240-5402-7, 15 EUR.

2 Schriftlicher Bericht des Rechtsausschusses, zu BT-Dr V/2600, V/2601, S. 20.

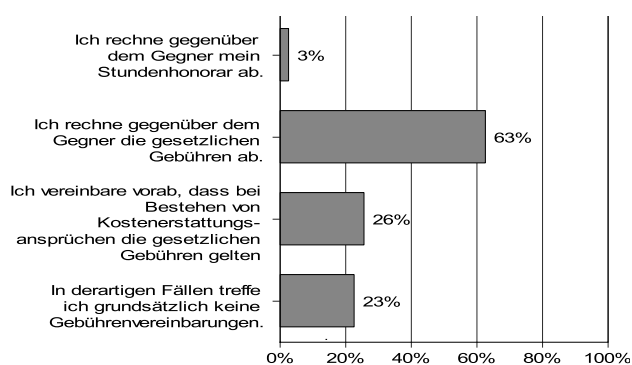
3 St. Rspr. BVerfG NJW 1985, S. 727, 728; OLG Hamburg MDR 1976, S. 952; OLG Hamm AnwBl 1975, S. 95; LG Berlin Rpfleger 1994, S. 518; OVG NRW NJW 1967, S. 709; näher *Krämer/Mauer/Kilian*, Vergütungsvereinbarung und -management, 2005, Rdnr. 697.

4 Für den Fall einer prozessualen Erstattungspflicht etwa nach § 91 ff. ZPO stellt sich das Problem nicht, da in diesem Bereich die Vereinbarung einer Vergütung unterhalb der Sätze des RVG unzulässig ist, § 49 b Abs. 1 BRAO.

5 Etwa, weil dies so vereinbart ist oder weil sich der Rechtsanwalt Kostenerstattungsansprüche seines Mandanten routinemäßig hat abtreten lassen, vgl. *Krämer/Mauer/Kilian*, aaO, Rdnr. 580 ff. Nicht bekannt ist, welcher Anteil der 63 % Fälle auf eine solche Praxis entfällt.

6 Wohl vor allem aufgrund eines von *Eggert* gegebenen Klauselvorschlags, vgl. *Eggert*, AnwBl 1994, 214. Eine andere ähnlich kunstvolle Gestaltung sieht die – an sich widersinnige – Vereinbarung der gesetzlichen Gebühren bei gleichzeitiger Ermäßigung dieser für den Fall des Nichteintritts einer Erstattungspflicht des Dritten vor, *Teubel*, Gebührenmanagement in der Anwaltskanzlei, 1996, S. 75 f.

7 Zulässig wäre allenfalls, bei vereinbarter Maßgeblichkeit der gesetzlichen Gebühren, wenn ein „unverbindliches Inaussichtstellen“ eines Gebührenverzichts beziehungsweise einer Ermäßigung nach Mandatsbeendigung erfolgt, solange keine diesbezügliche rechtliche Verbindlichkeit begründet wird; näher *Krämer/Mauer/Kilian*, aaO, Rdnrn. 489 ff.



Mehrfachnennungen möglich!

Berechnung bei Bestehen von Kostenersatzansprüchen gegenüber dem Gegner

ßenverhältnis höhere gesetzliche Gebühren abrechnen, gegenwärtig Bereicherungsansprüchen nach §§ 812 ff. BGB (und berufsrechtlichen Sanktionen) aussetzen: Vereinbarungen, die gegen § 49 b Abs. 2 BRAO verstoßen, sind nach § 134 BGB nichtig. Die sich in der Differenz von Vertragshonorar und gesetzlichen Gebühren manifestierende, durch Erstattung des Gegners vereinnahmte „Erfolgspremie“ hat der Rechtsanwalt ohne rechtlichen Grund einbehalten, da nur dieses erfolgsabhängige Element der Vereinbarung, nicht aber die Vergütungsvereinbarung insgesamt nichtig ist.

Mit dem vorstehenden Bericht beschließt das Soldan Institut seine Serie von elf Kurzbeiträgen mit ausgewählten rechtstatsächlichen Erkenntnissen zum Thema anwaltliche Vergütung. Weitere Aspekte dieses für die Berufspraxis außerordentlich wichtigen Themenkomplexes werden in der in Buchform veröffentlichten Gesamtstudie „Vergütungsvereinbarungen deutscher Rechtsanwälte“ beleuchtet, die mit Unterstützung von DAV, BRAK und Hans-Soldan-Stiftung erstellt worden ist (ISBN 3-8240-5402-7, 15,- EUR). Sie enthält Informationen zu weiteren Einzelfragen, etwa zur Kommunikation über Vergütungsvereinbarungen, zur Verwendungshäufigkeit verschiedener Vergütungsmodelle oder den maßgeblichen Bestimmungsfaktoren bei der Kalkulation von Vergütungsvereinbarungen.

Die starke Resonanz auf die 2006 präsentierte Rechtstatsachenforschung zu anwaltlichen Vergütungsvereinbarungen hat das Institut in seinem Entschluss bestärkt, die anwaltliche Vergütung zu einem dauerhaften Gegenstand der Forschungstätigkeit zu machen. Regelmäßige Kurzbefragungen zu ausgewählten Fragestellungen zum Generalthema Vergütung sollen ermöglichen, ein „Vergütungsbarometer“ zu etablieren, das Entwicklungslinien aufzeigen kann und dauerhaft die bislang in der Anwaltschaft vermisste Markttransparenz herstellt. Das Vergütungsbarometer soll Aussagen über Marktpreise und Gepflogenheiten bei Vergütungsvereinbarungen für möglichst kleine Teilgruppen der Anwaltschaft treffen, etwa auf der Ebene einzelner Kammern. Um dieses Ziel zu erreichen, ist die Befragung einer relativ großen Zahl von Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten notwendig. Um dieses Ziel zu erreichen, hofft das Soldan Institut auf eine breite Unterstützung aus der Anwaltschaft und auf rege Beteiligung an künftigen Umfragen.

Auch künftig wird das Soldan Institut an dieser Stelle über seine Tätigkeit berichten. Nicht nur die Ergebnisse neuer, bereits laufender empirischer Studien, sondern auch Managementempfehlungen und Erkenntnisse aus dem Ausland werden Inhalt der Kolumne sein. Kontinuierlich informieren können Sie sich über die Internetpräsenz des Instituts (www.soldaninstitut.de), die sich in Kürze in überarbeitetem Design und mit weiteren Inhalten präsentieren wird.

Projektteam: Prof. Dr. Christoph Hommerich,
Rechtsanwalt Dr. Matthias Kilian,
Dipl.-Soz. Heike Jackmuth Mag. rer. publ.,
Thomas Wolf, M.A.

Hommerich und Kilian sind Vorstand des Soldan Instituts für Anwaltmanagement e. V. Jackmuth und Wolf sind dort wiss. Mitarbeiter.
Ansprechpartner: Rechtsanwalt Dr. Matthias Kilian, kilian@soldaninstitut.de.

Reno-Ausbildung

Ausbildungsstatistik des Deutschen Anwaltvereins

Rechtsanwalt Cord Brüggemann, Berlin

Der Deutsche Anwaltverein hat bei den Rechtsanwaltskammern eine Umfrage zur Ausbildung von Angestellten in Rechtsanwaltskanzleien durchgeführt, die die von der Bundesrechtsanwaltskammer regelmäßig veröffentlichten Daten (Quelle: KammerForum – Mitteilungen der Rechtsanwaltskammer Köln 3/2006, S. 179 ff.) ergänzt. Der kurze Beitrag stellt die Ergebnisse vor.

I. Anzahl Ausbildungsverträge

Die Kammerbezirke Oldenburg und Braunschweig haben die höchste Auszubildendendichte (Verhältnis Auszubildende zu 1.000 zugelassenen Rechtsanwälten). In Oldenburg beträgt das Verhältnis 385 (Auszubildende) zu 1.000 (Rechtsanwälte), in Braunschweig immer noch 332 zu 1.000. Die niedrigsten Zahlen finden sich dagegen in Hamburg (62 zu 1.000) und Frankfurt (63 zu 1.000). Zum Vergleich: der Bundesdurchschnitt liegt bei 160 zu 1.000. Zu beachten ist aber, dass in den Kammerbezirken das Verhältnis der selbständigen zu den nicht selbständig tätigen Rechtsanwälten variiert; die Zahlen geben nicht die Auswirkungen unterschiedlicher Kanzleistrukturen in den Kammerbezirken wieder.

RAK	Anzahl RAe am 1.1.2006	Anzahl Ausbildungs- verträge gesamt	Azubis/ 1000 RAe	Anzahl Neu-Ausbil- dungsverträge 2005	Neu-Azubis 2005/ 1000 RAe
Bamberg	2.461	717	291	216	88
Berlin	10.718	983	92	311	29
Brandenburg	2.172	430	198	138	64
Braunschweig	1.516	503	332	154	102
Bremen	1.667	271	163	98	59
Celle	5.223	1.326	254	427	82
Düsseldorf	9.963	1.286	129	362	36
Frankfurt	14.766	935	63	316	21
Freiburg	3.146	526	167	173	55
Hamburg	7.798	486	62	192	25
Hamm	12.508	3.240	259	1.151	92
Karlsruhe	4.115	501	122	130	32
Kassel	1.581	348	220	118	75
Koblenz	3.023	840	278	253	84
Köln	11.004	1.377	125	427	39
Meckl.-Vorp.	1.536	426	277	149	97
München	16.568	1.641	99	513	31
Nürnberg	3.970	688	173	214	54
Oldenburg	2.407	927	385	290	120
Saarbrücken	1.298	328	253	116	89
Sachsen	4.279	884	207	290	68