



Wortprotokoll der 61. Sitzung

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Berlin, den 1. Juli 2015, 15:35 Uhr

Berlin, Paul-Löbe-Haus, Saal 2.600

Vorsitz: Renate Künast, MdB

Tagesordnung - Öffentliche Anhörung

Einzigiger Tagesordnungspunkt

Seite 11

Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und
SPD

Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte

BT-Drucksache 18/5201

Federführend:

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Mitberatend:

Ausschuss für Wirtschaft und Energie
Ausschuss für Arbeit und Soziales

Berichterstatter/in:

Abg. Dr. Jan-Marco Luczak [CDU/CSU]

Abg. Christian Flisek [SPD]

Abg. Harald Petzold (Havelland) [DIE LINKE.]

Abg. Katja Keul [BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN]



Anwesenheitslisten	Seite 3
Anwesenheitsliste Sachverständige	Seite 8
Sprechregister Abgeordnete	Seite 9
Sprechregister Sachverständige	Seite 10
Zusammenstellung der Stellungnahmen	Seite 37



Tagungsbüro



Deutscher Bundestag

off.

**Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz
(6. Ausschuss)**

Mittwoch, 1. Juli 2015, 14:00 Uhr

Anwesenheitsliste

gemäß § 14 Abs. 1 des Abgeordnetengesetzes

Ordentliche Mitglieder	Unterschrift	Stellvertretende Mitglieder	Unterschrift
CDU/CSU		CDU/CSU	
Grindel, Reinhard		Bosbach, Wolfgang	
Harbarth Dr., Stephan	<i>[Signature]</i>	Brandt, Helmut	
Heck Dr., Stefan		Fabritius Dr., Bernd	
Heil, Mechthild		Frieser, Michael	
Heveling, Ansgar		Gutting, Olav	
Hirte Dr., Heribert		Hennrich, Michael	
Hoffmann, Alexander		Jörrißen, Sylvia	
Hoppenstedt Dr., Hendrik		Jung Dr., Franz Josef	
Launert Dr., Silke	<i>[Signature]</i>	Lach, Günter	
Luczak Dr., Jan-Marco		Lerchenfeld, Philipp Graf	
Monstadt, Dietrich		Maag, Karin	
Seif, Detlef		Noll, Michaela	
Sensburg Dr., Patrick		Reiche (Potsdam), Katherina	
Steineke, Sebastian	<i>[Signature]</i>	Schipanski, Tankred	<i>[Signature]</i>
Sütterlin-Waack Dr., Sabine		Schnieder, Patrick	
Ullrich Dr., Volker		Stritzl, Thomas	
Wanderwitz, Marco		Strobl (Heilbronn), Thomas	
Wellenreuther, Ingo		Weisgerber Dr., Anja	
Winkelmeier-Becker, Elisabeth	<i>[Signature]</i>	Woltmann, Barbara	
Heider, Dr. Matthias	<i>[Signature]</i>		

Stand: 26. Juni 2015

Referat ZT 4-Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339



Tagungsbüro

Seite 2

**Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz
(6. Ausschuss)
Mittwoch, 1. Juli 2015, 14:00 Uhr**

Anwesenheitsliste

gemäß § 14 Abs. 1 des Abgeordnetengesetzes

<u>Ordentliche Mitglieder</u>	<u>Unterschrift</u>	<u>Stellvertretende Mitglieder</u>	<u>Unterschrift</u>
SPD		SPD	
Barley Dr., Katarina	_____	Binding (Heidelberg), Lothar	_____
Bartke Dr., Matthias	_____	Crone, Petra	_____
Brunner Dr., Karl-Heinz	_____	Hartmann (Wackernheim), Michael	_____
Drobinski-Weiß, Elvira	_____	Högl Dr., Eva	_____
Fechner Dr., Johannes	_____	Lischka, Burkhard	_____
Flisek, Christian	_____	Miersch Dr., Matthias	_____
Franke Dr., Edgar	_____	Müller, Bettina	_____
Hakverdi, Metin	_____	Özdemir (Duisburg), Mahmut	_____
Jantz, Christina	_____	Schieder, Marianne	_____
Müntefering, Michelle	_____	Steffen, Sonja	_____
Rohde, Dennis	_____	Vogt, Ute	_____
Wiese, Dirk	_____		_____
DIE LINKE.		DIE LINKE.	
Lay, Caren	_____	Binder, Karin	_____
Petzold (Havelland), Harald	_____	Jelpke, Ulla	_____
Wawzyniak, Halina	_____	Pitterle, Richard	_____
Wunderlich, Jörn	_____	Renner, Martina	_____
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN		BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	
Keul, Katja	_____	Beck (Köln), Volker	_____
Künast, Renate	_____	Kühn (Tübingen), Christian	_____
Maisch, Nicole	_____	Mihalic, Irene	_____
Ströbele, Hans-Christian	_____	Notz Dr., Konstantin von	_____

Stand: 26. Juni 2015

Referat ZT 4-Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339



Tagungsbüro



Deutscher Bundestag

öff.

**Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz
(6. Ausschuss)
Mittwoch, 1. Juli 2015, 14:00 Uhr**

	Fraktionsvorsitz	Vertreter
CDU/CSU	_____	_____
SPD	_____	_____
DIE LINKE.	_____	_____
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	_____	_____

Fraktionsmitarbeiter

Name (Bitte in Druckschrift)	Fraktion	Unterschrift
DIE LINKE	CDU/CSU	[Signature]
Zob	SPD	H. Rees
Rogowski, Thomas	CDU/CSU	[Signature]
Ziebarth, Karsten	LINKE	[Signature]
Pelzer, Kerstin	LINKE	[Signature]
Hampel, Andreas, Andreas	SPD	[Signature]
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____

Stand: 23. Februar 2015
 Referat ZT 4 – Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339



Tagungsbüro

Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz
(6. Ausschuss)

Seite 3

Mittwoch, 1. Juli 2015, 14:00 Uhr

Bundesrat

Land	Name (bitte in Druckschrift)	Unterschrift	Amts- bezeichnung
Baden-Württemberg			
Bayern	Rotmann		ORP
Berlin			
Brandenburg			
Bremen			
Hamburg			
Hessen			
Mecklenburg-Vorpommern			
Niedersachsen			
Nordrhein-Westfalen			
Rheinland-Pfalz			
Saarland			
Sachsen	J. Hermann		STA
Sachsen-Anhalt			
Schleswig-Holstein			
Thüringen			

Stand: 23. Februar 2015

Referat ZT 4 – Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339



Tagungsbüro

Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz
(6. Ausschuss)
Mittwoch, 1. Juli 2015, 14:00 Uhr

Seite 4

Ministerium bzw. Dienststelle (bitte in Druckschrift)	Name (bitte in Druckschrift)	Unterschrift	Amts- bezeichnung
BAJV	Martina Peter	M. P. J.	Rdn
BTJV	Mirjam Pohl	pohl	StAn
BMFS	Wial	Wial	RL
BMAS	Bregenstroth	Bregenstroth	ROI
BMDV	Kortl	Kortl	Magt.

Stand: 23. Februar 2015
Referat ZT 4 – Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339

Anwesenheitsliste der Sachverständigenzur Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz
am Mittwoch, 1. Juli 2015, 15.30 Uhr

Name	Unterschrift
Prof. Dr. Wolfgang Ewer Deutscher Anwaltverein e. V., Berlin	
Peter Hartmann ABV – Arbeitsgemeinschaft berufsständischer Versorgungseinrichtungen e. V., Berlin	
Prof. Dr. Cord Meyer Deutsche Bahn AG, Berlin Rechtsanwalt, Syndikus Arbeitsrecht, Teamleiter Ausgliederungen	
Ekkehart Schäfer Bundesrechtsanwaltskammer, Ravensburg Rechtsanwalt	
Prof. Dr. Reinhard Singer Humboldt-Universität zu Berlin Juristische Fakultät Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Arbeitsrecht, Anwaltsrecht, Familienrecht und Rechtssoziologie Direktor des Instituts für Anwaltsrecht	
Christoph Skipka Deutsche Rentenversicherung Bund	
Solms U. Wittig Präsident des Bundesverbandes der Unternehmensjuristen (BUJ), Frankfurt am Main Rechtsanwalt	
Prof. Dr. Christian Wolf Leibniz Universität Hannover Juristische Fakultät Institut für Prozess- und Anwaltsrecht (IPA) Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Deutsches, Europäisches und Internationales Zivilprozessrecht	



Sprechregister Abgeordnete

	Seite
Dr. Johannes Fechner (SPD)	21
Christian Flisek (SPD)	21
Dr. Stefan Harbarth (CDU/CSU)	31
Vorsitzende Renate Künast (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)	11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 21, 22, 30, 34
Katja Keul (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)	20, 31
Dr. Jan-Marco Luczak (CDU/CSU)	19, 25, 31, 32
Tankred Schipanski (CDU/CSU)	30
Sebastian Steineke (CDU/CSU)	21
Harald Petzold (Havelland) (DIE LINKE.)	21
Elisabeth Winkelmeier-Becker	20, 30



Sprechregister Sachverständige

	Seite
Prof. Dr. Wolfgang Ewer Deutscher Anwaltverein e. V., Berlin	11, 27, 32
Peter Hartmann ABV – Arbeitsgemeinschaft berufsständischer Versorgungseinrichtungen e. V., Berlin	12, 13, 26, 32
Prof. Dr. Cord Meyer Deutsche Bahn AG, Berlin Rechtsanwalt, Syndikus Arbeitsrecht, Teamleiter Ausgliederungen	13, 33, 34
Ekkehart Schäfer Bundesrechtsanwaltskammer, Ravensburg Rechtsanwalt	14, 25, 26, 34
Prof. Dr. Reinhard Singer Humboldt-Universität zu Berlin, Juristische Fakultät Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Arbeitsrecht, Anwaltsrecht, Familienrecht und Rechtssoziologie Direktor des Instituts für Anwaltsrecht	15, 24
Christoph Skipka Deutsche Rentenversicherung Bund	16, 23, 34
Solms U. Wittig Präsident des Bundesverbandes der Unternehmensjuristen (BUJ), Frankfurt am Main Rechtsanwalt	17, 22, 34
Prof. Dr. Christian Wolf Leibniz Universität Hannover Juristische Fakultät Institut für Prozess- und Anwaltsrecht (IPA) Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Deutsches, Europäisches und Internationales Zivilprozessrecht	18, 22, 34



Die Vorsitzende **Renate Künast**: Liebe Kolleginnen und Kollegen: Ich sende ein herzliches Willkommen an alle Abgeordneten und die acht Sachverständigen. Ich begrüße auch die Bundesregierung und alle Gäste und Besucher auf der Tribüne.

Wir besprechen heute den Entwurf der Bundesregierung zum Gesetz zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte. Seit dem Urteil des Bundessozialgerichts vom 3. April 2014 ist es Syndikusanwälten nicht mehr möglich, sich von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung zugunsten der berufsständischen Versorgung befreien zu lassen. Es ging um die Frage, ob die anwaltliche Berufsausübung in der äußeren Form der abhängigen Beschäftigung überhaupt möglich ist. Wir haben jetzt festgestellt, dass das Urteil für 40.000 Syndikusanwälte einen Bruch in der Altersversorgung darstellt. Dies gilt trotz der Bestandsschutzregelungen bei denjenigen, die über einen gültigen Befreiungsbescheid verfügen. Aber auch dort gibt es ein Problem, weil der Bestandsschutz nur für den derzeitigen Arbeitsplatz gilt und im heutigen 21. Jahrhundert niemand garantieren kann, dass der Arbeitsplatz nicht bis zur Rente gewechselt wird. Selbst ein Wechsel innerhalb des Unternehmens führt zu einem Verlust des Bestandsschutzes. Wir wollen heute genau über den Punkt anhand der Vorlage, die schon wiederholt besprochen wurde, beraten.

Ich möchte jetzt die Sachverständigen bitten, uns mit ihrem Wissen und Überlegungen hinsichtlich der jetzigen Vorlage zu unterstützen. Zum Ablauf: Ich bitte die Sachverständigen in alphabetischer Reihenfolge vorzutragen. Herr Professor Ewer beginnt und Herr Wolf endet. Die Antwortrunde beginnen wir in umgekehrter Reihenfolge. Die Kolleginnen und Kollegen bitte ich, in jeder Runde zwei Fragen an eine Person oder eine Frage an zwei Personen zu richten, damit wir überblicken können, was zu beantworten ist. Die Sachverständigen erkennen, dass die fünfminütige Redezeit zu Ende ist, wenn dort oben auf den Bildschirmen die Farbe ins Rote wechselt. Wenn Ihnen die Zeit nicht reicht, geben Sie bitte den Hinweis, dass Sie dazu später noch etwas sagen wollen.

Die Sitzung ist öffentlich. Es wird ein Wortprotokoll angefertigt, das auch veröffentlicht

wird. Ansonsten sind Anfertigungen von Ton- und Bildaufnahmen nicht erlaubt.

Jetzt kann Herr Professor Dr. Wolfgang Ewer, den wir gestern in anderer Funktion verabschiedet haben und von dem ich dachte, er geht in einen etwas ruhigeren Stand, gleich wieder zur Krone des Rechts ausholen.

SV Prof. Dr. Wolfgang Ewer: Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Ich hatte es schon einmal in diesem Rahmen in einem anderen Zusammenhang zum Eckpunktepapier gesprochen: Der Deutsche Anwaltverein (DAV) begrüßt grundsätzlich den Entwurf. Wir begrüßen insbesondere, dass es ein Vorschlag für das Berufsrecht ist. Wir meinen: Im Sozialrecht wäre das auch gar nicht regelbar gewesen, weil das Sozialrecht in § 6 Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) akzessorisch gegenüber dem Berufsrecht ist. Wir haben aber bestimmte Modifikationsvorschläge: Die Ausgangsüberlegung ist, dass der Syndikusanrechtsanwalt keinen eigenständigen Beruf neben dem Rechtsanwalt darstellt, sondern dass das Tätigwerden als Syndikusanwalt eine Berufsausübungsmodalität ist. Deswegen ist es auch völlig richtig, dass die noch im Referentenentwurf vorgesehene Schaffung einer alternativen Doppelbezeichnung, entweder Rechtsanwalt oder Syndikusrechtsanwalt im jetzt vorliegenden Entwurf der Fraktionen und der Bundesregierung durch die Berufsbezeichnung Rechtsanwalt und den Klammerzusatz für die Berufsausübungsbezeichnung Syndikusrechtsanwalt ersetzt worden ist. Allerdings steht zu dem Verständnis, dass die Tätigkeit als Syndikusanwalt nur eine Berufsausübungsmodalität des eigentlichen Rechtsanwaltsberufs ist, der Umstand im Widerspruch, dass es Doppelzulassungen gibt. Wir meinen: Separate Zulassungen sind nicht erforderlich. Eine Zulassung ist immer eine Zulassung zum Beruf. Beim ärztlichen Beruf ist es die Approbation. Es gibt dort zu Recht keine gesonderten Approbationen für Krankenhausärzte oder niedergelassene Ärzte. Auch bei uns gibt es für Berufsausübungsmodalitäten, etwa dem Fachanwalt, keine gesonderten Zulassungen, sondern einfache Bescheinigungen, die dies bestätigen. Wir meinen, dass das auch ausreichend wäre, wenn man einen feststellenden Verwaltungsakt hätte, der sich darauf bezieht, ob



die Tätigkeit bei einem bestimmten Arbeitgeber eine Syndikusrechtsanwaltstätigkeit im Sinne von § 46 Absatz 3 des Gesetzentwurfes darstellt oder nicht. Davon ginge eine Bindungswirkung für die Rentenversicherung aus. Es wäre auch klar, dass die Einschränkungen des “legal privilege” in diesem Tätigkeitsfeld dann gelten. Wir meinen: Auf die separate Zulassung sollte verzichtet werden. Es wäre ausreichend, das durch einen Feststellungsbescheid zu regeln. Dies gilt umso mehr, als nach § 46a Absatz 2 Satz 3 Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO) dem Träger der Rentenversicherung ein Klagerecht eingeräumt werden soll, was sich dann zwangsläufig nicht gegen die Bindungswirkungen der Feststellung der Syndikustätigkeit als solche richtet, sondern die Zulassungsentscheidung insgesamt erfasst. Ich meine, und da bin ich gern bereit auf Nachfrage noch Näheres zu auszuführen, dass das erstens, insbesondere verfassungsrechtlich, nicht erforderlich ist. Zweitens, geht es viel zu weit, weil der Rechtskreis der Deutschen Rentenversicherung nicht durch die Syndikusrechtsanwaltszulassung, nicht durch die Stellung als Syndikusanwalt als solche, berührt wird, sondern allenfalls durch die Auswirkungen im befreiungsrechtlichen Sinne. Und wir meinen, dass es sehr problematisch ist, dass die Klage der Deutschen Rentenversicherung nach dem geltenden Recht eine aufschiebende Wirkung hätte und ein Schwebezustand bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung, ob der Entsprechende nun als Syndikusanwalt tätig werden darf oder nicht, entstünde. Wir haben deswegen verschiedene Vorschläge gemacht. Darunter war der Vorschlag, die aufschiebende Wirkung auszuschließen und die Wirkung der gerichtlichen Entscheidung nur zukunftsgerichtet gelten zu lassen. Schließlich meinen wir, dass es zu dem Punkt Haftung keiner gesonderten Regelung bedarf. Die sieht der Entwurf auch gar nicht vor. Aber durch einen Satz in der Begründung wird eine Irritation geschaffen, als ob die Regeln der Angestelltenhaftung nicht gelten würden. Wir meinen: Natürlich muss aus zulassungsrechtlichen Gründen eine Basisversicherung wie bei jedem anderen auch vorhanden sein. Aber dort stellen sich keine besonderen Probleme, weil im Verhältnis zwischen Syndikusrechtsanwalt und Arbeitgeber die Regeln der Angestelltenhaftung gelten und

auch eine ausreichende Grundlage darstellen, zumal unter Umständen zahlenmäßig sehr erhebliche Haftungsrisiken auch gar nicht vernünftig abgesichert oder im Angestelltenverhältnis gar nicht durch eine vertragliche Haftungsbeschränkung ohne Weiteres abgegrenzt werden könnten. Letzter Punkt: “legal privilege”. Wir meinen, es würde der Stärkung des Rechts im Unternehmen dienen, wenn die Syndikusrechtsanwälte zumindest die Möglichkeit eines Zeugnisverweigerungsrechtes hätten. Das würde die Wahrscheinlichkeit erhöhen, dass sie, wenn einmal etwas schief gegangen ist oder wenn Zweifel bestehen, ob gegen Rechtsvorschriften verstoßen worden ist, die Geschäftsleitung nachfragt und künftig rechtskonform gehandelt wird. Das kann anders sein, wenn die Gefahr besteht, dass der Syndikusrechtsanwalt zum Zeugen gegen das Unternehmensorgan gemacht wird. Deswegen wäre unser Appell, zumindest an diesem Punkt nochmal nachzubessern. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Herr Hartmann von der Arbeitsgemeinschaft berufsständischer Versorgungseinrichtungen (ABV), bitte.

SV **Peter Hartmann**: Sehr geehrte Frau Vorsitzende, meine sehr geehrten Damen und Herren Abgeordnete, meine sehr geehrten Damen und Herren, ich möchte zunächst einmal feststellen, dass wir seitens der ABV mit dem Gesetzentwurf dem Grunde nach zufrieden sind. Wir glauben, dass er einen zweckmäßiger Ansatz darstellt, wie man den berufsrechtlichen Status des Syndikusanwaltes regeln kann. Dabei will ich allerdings betonen, dass es nicht das Mandat der ABV als Verband der Versorgungswerke umfasst, die berufsrechtliche Einordnung des Syndikusanwaltes, so wie sie hier vorgenommen wird, zu kommentieren. Wir können und wir wollen uns auch im Folgenden allein auf die sozialversicherungsrechtlichen Implikationen beschränken. Dabei meinen wir: Der Gesetzentwurf erreicht das, was offensichtlich gesetzgeberischer Wille war, nämlich den Rechtszustand wiederherzustellen, der vor der Entscheidung des Bundessozialgerichtes vom 3. April 2014 galt. Wir haben lediglich einen zentralen Punkt, bei dem wir glauben, dass der Gesetzentwurf noch einer Ergänzung oder einer Klarstellung bedarf. Der Punkt, um den es dabei



geht, ist die Behandlung der Pflichtmitgliedschaft oder freiwilligen Mitgliedschaften bei Personen, die über 45 Jahre alt sind. Mir ist bewusst, dass es einen sehr technischen Aspekt darstellt, der aber für die Betroffenen, die wieder befreit werden wollen, von zentraler Bedeutung ist. Um das deutlich zu machen, will ich ein Beispiel nennen, was vielleicht gar nicht so fern liegt: Ein älterer Syndikusanwalt, damit sind, ich darf das sagen, alle über 45 gemeint, der im Rahmen des...

(Zwischenruf Die Vorsitzende: Das halte ich noch für jung.)

SV Peter Hartmann: Gut, es ist eine Frage der Perspektive. Darüber will ich gar nicht streiten, sondern es geht um den Bonn-Berlin-Umzug. Der Syndikus war vorher im Versorgungswerk der Anwälte in Nordrhein-Westfalen versichert und wechselte dann in eine andere Position nach Berlin. In dem Versorgungswerk in Berlin kann er kein Pflichtmitglied werden, weil er über 45 Jahre alt ist. Denn, und das ist wichtig, das ist nicht alleine aufgrund der Satzung des Versorgungswerkes, sondern aufgrund einer landesrechtlichen Entscheidung ausgeschlossen. Praktiziert wird das wie folgt: Er bleibt in dem alten Versorgungswerk, bei dem er gar nicht mehr örtlich tätig ist, freiwilliges Mitglied und wird in dem Versorgungswerk, was eigentlich für ihn zuständig ist, von der Mitgliedschaft befreit. Seine freiwillige Mitgliedschaft ist nicht wirklich gestaltbar, sondern erfolgt nach denselben Rechten und Pflichten, wie eine ganz normale Pflichtmitgliedschaft. Wenn man jetzt in § 231 Absatz 4b SGB VI neuer Fassung schaut, wäre das nicht gegeben. Diese Norm knüpft ausschließlich an die Pflichtmitgliedschaft an. Man könnte dies uminterpretieren. In der Gesetzesbegründung gibt es dafür auch den Ansatz. Aber der eben von mir geschilderte Fall wäre davon nicht umfasst. Dessen Befreiung in der Vergangenheit fiel gewissermaßen, obwohl meines Erachtens regelungswürdig, durch das Netz. Das ist unser technischer Punkt. Es ist wohl gemerkt eine sehr technische Regelung, die man auf zweierlei Weise lösen könnte. Man könnte schlichtweg in der Norm das Wort „Pflichtmitgliedschaft“ ersetzen durch „Mitgliedschaft“, also nur „Pflicht“ streichen. Um aber einen Missbrauch zu vermeiden bei Personen, die zwischenzeitlich ihre Kammerzulassung zurückgegeben haben,

könnte man auf Mitgliedschaft in Versorgungswerk und Kammer abstellen. Das wäre sprachlich im Übrigen ein relativer Gleichlauf zu der Befreiungsnorm von § 6 Absatz 1 Satz 1 SGB VI. Oder aber ich greife meinem Redner zu meiner Linken, Herrn Professor Meyer, vor. Er hat vorgeschlagen, dass man auf das Vorliegen der Pflichtmitgliedschaft im Zeitpunkt der Erstzulassung abstellt. Das sind zwei handwerkliche Lösungen. Die eine ist uns so lieb wie die andere. Entscheidend wäre, dass es geändert wird.

Als Letztes: Ich möchte aufgrund der verschiedenen Diskussionen auch nochmal darauf hinweisen, dass wir der Auffassung sind, dass die jetzt vorliegende Regelung keinerlei Regelung für alle anderen freien Berufe trifft. Wir vertreten elf freie Berufsstände. Einer davon ist betroffen. Das wird handwerklich im Berufsrecht – aus unserer Sicht – auch systematisch korrekt gelöst. Alle anderen Befreiungsprobleme, die je nach Berufsstand unterschiedlich sein können, werden dadurch nicht tangiert und wären unseres Erachtens einer späteren Überlegung würdig. Danke schön.

Die Vorsitzende: Danke. Herr Professor Dr. Meyer von der DB AG.

SV Prof. Dr. Cord Meyer: Sehr verehrte Frau Vorsitzende, sehr geehrte Damen und Herren, ich danke für die Einladung zur heutigen Anhörung. Ich spreche zu Ihnen als Praktiker im DB-Konzern und zugleich für eine Anzahl weiterer Konzerne und Unternehmen. Als Sachverständiger steht man bekanntermaßen vor der undankbaren Aufgabe, dem stolzen Bauherrn zu sagen, wo vielleicht noch Nachbesserungsbedarf besteht. Das soll indessen den Einsatz und den Fleiß nicht schmälern, den die beteiligten Rechtspolitiker und die Ministerien bislang geleistet haben. Jetzt geht es darum, das Werk gemeinsam zu vollenden. Wie die vor Ihnen liegende Problemskizze unseres Hauses zeigt, besteht das Werk aus drei Ebenen. Hierbei handelt es sich erstens um die Ebene des Berufsrechts, zweitens die Ebene des Sozialrechts sowie drittens die Ebene der Übergangslösung in § 231 SGB VI. Es gilt daher, alle drei Ebenen miteinander zu verbinden, um das Haus bewohnbar zu machen. Hieran fehlt es aber, weil es auf der zweiten Ebene, der der Antragsteller, in großen Teilen an



der Voraussetzung einer Pflichtmitgliedschaft im Versorgungswerk scheitern wird, weil sie insbesondere älter als 45 Jahre sind und damit ab diesem Alter das Gesetz leerläuft. Dabei wünschen sich doch alle Beteiligten eine tragfähige Lösung. Indessen hat schon das Hearing bei der SPD am 15. Juni 2015 gezeigt, dass dies bislang noch nicht der Fall ist. Das Gesetz verfolgt zwar das Ziel einer Bindungswirkung des Berufs für das Sozialrecht. Ohne eine weitere Verzahnung dieser beiden Materien wird das Gesetz aber das selbsterklärte Ziel, den bestehenden Status quo zu sichern, nicht erreichen. Im Gegenteil werden die erkennbaren praktischen Effekte dazu führen, dass insbesondere ein Schutz der lebensälteren Syndici verfehlt wird, denn die Umbettung von dem Versorgungswerk in die gesetzliche Rentenversicherung ist mit einer gleichzeitigen Kumulation verschiedenster Nachteile verbunden, weil diese beiden Systeme nicht miteinander koordiniert sind. Um insbesondere für über 45-jährige Syndici unerwünschte sozialpolitische Folgen zu vermeiden, empfiehlt sich eine Ergänzung in § 231 SGB VI. Insoweit hat mein Vorredner, Herr Hartmann, mir schon vorgegriffen. Wenn wir alle im selben Haus wohnen wollen, benötigen wir eine in sich stimmige gesamthafte Lösung. Oder tut sich die Anwaltschaft etwa einen Gefallen, wenn ihre Versorgungswerke im Extrem bedroht werden sollten? Schon 1994 hatte eine damalige Direktorin der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte auf die existenziellen Folgen für einzelne Versorgungswerke aufmerksam gemacht, falls das Befreiungsrecht gekippt würde. Damals hat es auch schon entsprechende Überlegungen wie heute gegeben. Frau Vorsitzende Künast weiß vielleicht auch noch am besten, welche Schwierigkeiten speziell das Berliner Versorgungswerk in seiner Gründungsphase hatte, weil sich nicht alle Berufsgruppen solidarisch beteiligt haben. Und tut sich die Deutsche Rentenversicherung Bund einen Gefallen, wenn sie langfristig eine Berufsgruppe an Bord nimmt, die besonders lange lebt? Überwiegen vielleicht kurzfristige kassenwirksame Effekte die langfristigen Kosten in der Solidargemeinschaft der gesetzlichen Rentenversicherung? Auf diesen Aspekt hatte im letzten Jahr ganz deutlich auch der Kollege

Wolfgang Heine aufmerksam gemacht. Oder laufen wir alle Gefahr, unbeabsichtigt durch die Kumulation der praktischen und finanziellen Folgen der jetzt vorgelegten berufsrechtlichen und sozialrechtlichen Regelung in der Gesamtwirkung eine Betätigung als Syndikusrechtsanwalt weitgehend zu verfehlen? Wenn das der Fall sein sollte, müssten wir an der Bewohnbarkeit unseres gemeinsamen Hauses zweifeln. Herzlichen Dank.

Die **Vorsitzende**: Danke sehr, Herr Meyer. Dann hat jetzt Herr Schäfer von der Bundesrechtsanwaltskammer das Wort, bitte.

SV **Ekkehart Schäfer**: Sehr verehrte Frau Vorsitzende, sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete, auch ich danke Ihnen für die Möglichkeit, aus Sicht der Bundesrechtsanwaltskammer zu dem Entwurf Stellung nehmen zu können. Dieser Entwurf ist nach unserer Auffassung eine geeignete Grundlage, das Problem der Befreiungsfähigkeit der Syndikusanwälte von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht rechtssicher zu lösen. Wir begrüßen dabei ausdrücklich, dass das neue Gesetz den Syndikusanwalt als weiteren Anwaltstypus sui generis ansieht und befürworten damit auch die vorgesehene Doppelzulassung: Eine Konstruktion, die der Bundesrechtsanwaltskammer den Weg zur Zustimmung zum Gesetzesvorhaben erst geebnet hat. Anderenfalls würden nämlich Rechtsprobleme geschaffen, die innerhalb der bestehenden ausgewogenen Systematik der BRAO ohne Brüche und Verwerfungen nicht gelöst werden könnten. Im besonderen Maße tangiert wären die Unabhängigkeit des niedergelassenen Rechtsanwalts, seine arbeits- bzw. dienstvertragliche Weisungsfreiheit und das ihm auferlegte Fremdkapitalverbot. Grundlegenden Korrekturbedarf sieht die Bundesrechtsanwaltskammer allerdings im Hinblick auf die beabsichtigte teilweise Aufhebung des gerichtlichen Vertretungsverbots für Syndikusrechtsanwälte. Wir sprechen uns mit Nachdruck dafür aus, dass das im derzeitigen § 46 BRAO zum Ausdruck kommende, in allen gerichtlichen Verfahren und Schiedsgerichtsverfahren geltende prozessuale Vertretungsverbot uneingeschränkt fortgelten muss. Selbst eine nur teilweise Aufhebung des Gerichtsvertretungsverbot



würde der verfassungsrechtlichen Bedeutung und Tragweite der Besonderheiten, die die Tätigkeit eines Syndikusrechtsanwalts ausmachen, nicht gerecht werden. Vor allem, und dieser Aspekt ist der Bundesrechtsanwaltskammer besonders wichtig, bedarf das in Deutschland geltende und zu verteidigende Fremdbesitzverbot zu seiner Absicherung einer Kohärenz mit den anderen berufsrechtlichen Vorschriften. Anderenfalls würde dieser die anwaltliche Unabhängigkeit fundamental sichernde Grundsatz einer verfassungs- und europarechtlichen Überprüfung kaum standhalten können. Bereits der Umstand, dass Syndikusrechtsanwälten von ihrem Arbeitgeber alle für ihre anwaltliche Tätigkeit erforderlichen personellen und sächlichen Ressourcen zur Verfügung gestellt werden, könnte als eine Aufweichung dieses Fremdbesitzverbots angesehen werden. Dies gilt dann umso mehr, je mehr Syndikusrechtsanwälte für ihren Arbeitgeber, schließlich ihrem einzigen Mandanten, dieselben Tätigkeiten, wie externe niedergelassene Rechtsanwälte ausüben dürfen. In jedem Fall muss die Vorbefassung des Syndikusrechtsanwalts eine Tätigkeits- und damit die Vertretungsberechtigung versagende Sperrwirkung im Sinne des § 45 Absatz 1 BRAO entfalten. Wer in der Rechtsabteilung eines Unternehmens mit einem Vorgang befasst war, darf sich dieser Sache nicht, wie es der Gesetzentwurf jetzt vorsieht, als niedergelassener Rechtsanwalt annehmen dürfen. Sonst hätten wir die absurde Situation, dass die Berechtigung zur Vertretung vor Gericht allein davon abhängt, ob der Syndikusrechtsanwalt die formelle Berechtigung hat, auch die Anwaltsrobe zu tragen und nicht davon, ob er in der Lage ist, wie ein niedergelassener Rechtsanwalt, seinen Mandanten unabhängig vor Gericht zu vertreten. Mit anderen Worten: Dem Missbrauch der Stellung des niedergelassenen Rechtsanwalts wäre Tür und Tor geöffnet. Aus diesem Grund muss nach unserer Auffassung § 45 Absatz 1 Nummer 1 BRAO unbedingt um das Tatbestandsmerkmal „Syndikusrechtsanwalt“ ergänzt werden. Damit diese Sperrwirkung auch praktisch greift, ist es geboten alle Syndikusrechtsanwälte, die in einer Rechts- oder Konzernrechtsabteilung angestellt sind, so zu behandeln, als ob diese sich zu einer gemeinschaftlichen Berufsausübung zusammen-

geschlossen haben – ähnlich wie die es für Sozii niedergelassener Rechtsanwälte gilt. Die Vorbefassung eines Syndikusrechtsanwalts einer Rechtsabteilung muss stets auch die unwiderlegbar vermutete Vorbefassung aller Syndici dieser Rechtsabteilung zur Folge haben. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Danke sehr, Herr Schäfer. Dann hat Herr Professor Dr. Singer von der Humboldt-Universität das Wort.

SV Prof. Dr. Reinhard Singer: Sehr geehrte Frau Vorsitzende, meine sehr geehrten Damen und Herren, ich begrüße auch grundsätzlich das Ziel, den dieser Gesetzentwurf verfolgt, nämlich Nachteile für Syndikusanwälte durch das Urteil des Bundessozialgerichts vom 3. April 2014 zu vermeiden. Das Ziel findet Unterstützung im Interesse der Gleichbehandlung der Syndikusanwälte mit anderen freien Berufen, die nicht diese Probleme haben, die sich in diesem Urteil gezeigt haben. Ich spiele hier den „bad guy“ und bin hinsichtlich der berufsrechtlichen Lösung anderer Auffassung. Dies geschieht vielleicht etwas spät in diesem Verfahren. Ich habe mir lange überlegt, ob es überhaupt Sinn macht, das nochmal zur Sprache zu bringen, da ich der einzige in unserer Runde bin, der diese Auffassung vertritt. Ich meine aber, dass es sinnvoll ist, dass sich jeder nochmal klar macht, dass dieser berufsrechtliche Weg zu Problemen führt. Zum einen hat er den Nachteil, dass die Unabhängigkeit, die zu den zentralen Leitbildern des Anwaltsberufs gehört, nur unzureichend gesichert ist. Ich möchte auch, weil hier ganz viele Vertreter von Syndici und Unternehmen anwesend sind, ganz klar zum Ausdruck bringen, dass hier niemand unter Generalverdacht steht. Aber es gibt eben Interessenkonflikte struktureller Art, vor denen man nicht die Augen verschließen kann. Der Gesetzentwurf tut das auch nicht. Er bemüht sich nur darum, diesen Konflikt zu lösen. Ich glaube nicht, dass das erfolgsversprechend ist. Das Konzept des Entwurfs besteht nämlich darin, die fachliche Unabhängigkeit dadurch zu sichern, dass ein Weisungsverbot für die Unternehmensleitung verhängt wird und dass dieses noch flankierend durch die vertragliche Zusicherung und tatsächliche Gewährleistung der Unabhängigkeit gegenüber dem Syndikus abgesichert wird. Die Frage ist: Reicht das aus?



Ich habe es schon in Zweifel gezogen. Ich bin nicht dieser Auffassung, weil es sich um Vorgänge handelt, die nicht in der Öffentlichkeit stattfinden. Es wird nicht per E-Mail oder am Schwarzen Brett bekanntgegeben, in welche Richtung ein Fall zu entscheiden ist oder wie die Vertretung des Unternehmens stattfinden soll. Dementsprechend fehlt es an Möglichkeiten, das aufzudecken. Die Sanktionen sind auch nicht griffig, weil niemand der Beteiligten sich hier zur Wehr setzen wird. Ferner, und das ist fast noch das gewichtigere Argument, sehe ich große Gefahren für eine Erosion des Berufsrechts, wenn sich dieses Konzept, das darauf setzt, dass durch Weisungsverbote und Zusicherungen die Unabhängigkeit gewährleistet sein soll, durchsetzt. Bei anderen berufsrechtlichen Regelungen, die ebenfalls dem Schutz der beruflichen Unabhängigkeit dienen, ich konzentriere mich jetzt vor allen Dingen auf das Fremdbesitzverbot, das Herr Schäfer auch schon in anderem Zusammenhang angesprochen hat, besteht die Notwendigkeit oder Möglichkeit, diese Unabhängigkeit, die bestehen muss, um die in einer Rechtsanwaltsgesellschaft verbundenen Rechtsanwälte vor dem Einfluss von Kapitaleignern zu schützen. Dieser Schutz kann nicht durch ein Verbot, wie es gegenwärtig dem geltenden Recht entspricht, durchgesetzt werden, weil das ein scharfes Instrument ist, das die Berufsfreiheit beeinträchtigt. Vielmehr kann das dann, so wird man verfassungsrechtlich argumentieren müssen, auch durch Weisungsverbote gesichert sein. So eines gibt es auch schon in § 59f Absatz 4 BRAO. Der Gesetzgeber muss gar nicht viel tun, aber es steht zu befürchten, dass in diesem Kreis erneut Beschäftigungsbedarf und Beratungsbedarf bestehen wird, wenn die BRAO in Bezug auf diese Konsequenzen auf dem Prüfstand steht. Ich lasse ein wenig offen, welche Konsequenzen dieses Fremdbesitzverbot hat und schließe mit einigen Worten zur sozialversicherungsrechtlichen Lösung, die ich favorisieren würde. Ich finde das durchaus einen gangbaren Weg. Die Akzessorietät ist ein Problem, aber es handelt sich mehr um ein kosmetisches Problem. Man kann es dadurch lösen, dass man die Syndikusanwälte zur Anwaltschaft zulässt und auf der anderen Seite verlangt, dass dieser Vier-Kriterien-Katalog erfüllt sein muss. Diese Schönheitsfehler, die

damit verknüpft sind – das Unbehagen –, wäre mir jedenfalls lieber als die Erosion des Berufsrechts. Ich bedanke mich. Ich sehe: Die rote Ampel leuchtet.

Die **Vorsitzende**: Danke, Herr Singer. Dann hat Herr Skipka von der Deutschen Rentenversicherung das Wort.

SV Christoph Skipka: Frau Vorsitzende, meine sehr verehrten Damen und Herren, wenn der Gesetzgeber das Ziel verfolgt, die bisherige Verwaltungspraxis der Deutschen Rentenversicherung Bund bei der Befreiung von Syndikusanwälten in Gesetzesform zu gießen, kann ich aus unserer Sicht feststellen: Dieses Ziel ist erreicht. Die vier Kriterien sind zwar nicht wortwörtlich ins Gesetz übernommen worden, aber alle gesetzlichen Regelungen, die wir zur Kenntnis genommen haben, bilden genau den Syndikusrechtsanwalt ab, den wir in der Vergangenheit nach unseren vier Kriterien befreit haben. Es ist wichtig, dass damit deutlich wird, dass auch in Zukunft nicht jeder Unternehmensjurist frei entscheiden kann, ob er Syndikusanwalt ist oder nicht, sondern dass er sich genau wie auch in der Vergangenheit an bestimmten Kriterien zu orientieren hat. Und wenn diese vorliegen, ist eine Zulassung als Syndikusrechtsanwalt und daran anschließend auch eine Befreiung von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht möglich. Für uns ist das ganz wichtig, denn damit wird unsere bisherige Verwaltungspraxis lückenlos fortgesetzt. Der gleiche Personenkreis, der in der Vergangenheit betroffen war, kann dann auch in der Zukunft befreit werden und auch die von uns bereits getroffenen Vertrauensschutzregelungen können eins zu eins umgesetzt werden. Wichtig ist für uns auch, dass die Befreiung von der Rentenversicherungspflicht akzessorisch nach der Zulassung als Syndikusrechtsanwalt nicht personenbezogen, sondern tätigkeitsbezogen ausgestaltet ist, denn der Syndikusrechtsanwalt im Unternehmen soll eine herausgehobene Stellung haben, die sich von dem einfachen Unternehmensjuristen unterscheidet. Insofern ist klar, dass er diese Funktion immer wieder neu bei einem Wechsel einer Tätigkeit nachweisen muss. Interessant ist das Thema der Beteiligung der gesetzlichen Rentenversicherung an diesem Verfahren. Systemgetreu wäre es in der Tat, zwei



unterschiedliche Verfahren zu haben. Aber wir haben zur Kenntnis genommen, dass es ein großes Bedürfnis der Praxis an einer Bindungswirkung der Entscheidung der Anwaltskammer für die gesetzliche Rentenversicherung gibt. Wenn man diese Zielrichtung verfolgt, ist es in der Tat wichtig, dass die Rentenversicherung auch bereits beim Zulassungsverfahren beteiligt wird, so wie es im Gesetzentwurf vorgesehen ist. Wir werden darauf achten, dass wir ein verwaltungsarmes Verfahren auf die Beine stellen. Wir sehen uns auch in gewisser Hinsicht in einer Wächterfunktion dahingehend, dass die vier Kriterien auch in der Verwaltungspraxis der Anwaltskammern umgesetzt werden. Wir können mit unseren Erfahrungen einen Beitrag dazu leisten, dass das sichergestellt ist. Ich glaube, dass es wichtig ist, dass die Rentenversicherung beteiligt ist. Sie wissen alle: Die Anwaltskammern sind örtlich organisiert. Es ist ein Interesse der Praxis insgesamt, dass die Kriterien in Hamburg dieselben wie in Köln und in München dieselben wie in Freiburg sind. Insofern können wir durch unsere Beteiligung darauf hinweisen, wenn sich etwas auseinanderentwickelt. Wichtig ist auch die Rückabwicklung bereits gezahlter Beiträge. Sie wissen, wir mussten nach dem BSG-Urteil vom April letzten Jahres alle Anträge auf Befreiung von Syndikusrechtsanwälten mit der Folge ablehnen, dass jetzt eine Vielzahl von Menschen in die gesetzliche Rentenversicherung einzahlen, die unter Umständen aber in der Zukunft die Möglichkeit haben, als Syndikusrechtsanwalt zugelassen und dann auch befreit zu werden. Hier sind die Regelungen, wie wir meinen, sehr passgenau. Das heißt: Wer in Zukunft als Syndikusrechtsanwalt für die jetzige Tätigkeit zugelassen wird, kann von uns befreit werden und rückwirkend ab April letzten Jahres die Beiträge zur berufsständischen Versorgung umgeleitet bekommen. Auch das ist ein in sich schlüssiges Konzept. Erlauben Sie mir noch einen letzten Satz: Es wird immer wieder angesprochen, dass es problematisch ist, wenn man Anwartschaften aus verschiedenen Altersvorsorgesystemen hat. In der Tat wäre es gut, wenn der Gesetzgeber sich an das Thema der Koordinierung der unterschiedlichen Altersvorsorgesysteme heranmacht. Es gibt in Europa und weltweit die gegenseitige Anerkennung von Anwartschaften. Wir würden

da gerne aktiv mitwirken. Wir haben gerade eine Reihe von Frauen, die über die Mütterrente eigene Ansprüche in der gesetzlichen Rentenversicherung erwerben. Mütter, die in der berufsständischen Versorgung sind, in der es diese Leistung nicht gibt. Das bedeutet: Aus zwei verschiedenen Altersvorsorgesystemen Ansprüche zu haben, ist nichts ganz Ungewöhnliches. Insofern würden wir gerne an einer Harmonisierung mitwirken. Danke schön.

Die Vorsitzende: Danke sehr, Herr Skipka. Nun hat das Wort Herr Wittig, Präsident des Bundesverbandes der Unternehmensjuristen.

SV Solms U. Wittig: Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Ich bedanke mich ganz herzlich für die Möglichkeit, hier Stellung nehmen zu können. Auch wir sind der Meinung, dass die berufsrechtliche Lösung die richtige Lösung ist. Wir sind allerdings nicht der Meinung, dass das erwähnte Ziel, den Status quo ante zu erreichen, so schon erreicht werden kann. Wir glauben, dass noch einige Nachschärfungen erforderlich sein werden. Ich werde mich auf einige Punkte unserer Stellungnahme konzentrieren und fange mit dem Thema Haftung und Berufshaftpflicht an. Für den Syndikusrechtsanwalt sollten, wie auch schon von Vorrednern erwähnt, die Grundsätze der Arbeitnehmerhaftung gelten. Das sieht das Gesetz derzeit so nicht vor. Im Gegenteil, durch die Regelung der Vorlagepflicht einer Berufshaftpflichtversicherung für die Zulassung entsteht der Eindruck, dass irgendwo eine Haftungsgrundlage existiert, die sich außerhalb des Angestelltenvertrages bewegt. Hintergrund dafür ist der Vergleich mit dem Einzelanwalt. Dieser Vergleich geht jedoch fehl. Verglichen werden sollten die angestellten Syndikusrechtsanwälte auch mit den angestellten Anwälten zum Beispiel in großen Wirtschaftskanzleien, aber auch mit den angestellten Syndikussteuerberatern. Beide Berufsgruppen üben vergleichbare Tätigkeiten aus. Die angestellten Anwälte in den Wirtschaftskanzleien sind in vielen Fällen, ich habe vorhin nochmal ein bisschen nachgefragt, gerade bei den großen Wirtschaftskanzleien, über die Versicherungspolice ihrer Kanzleien versichert. Intern haften sie wie Angestellte nach den Grundsätzen der Arbeitnehmerhaftung. Syndikussteuerberater müssen für ihre Steuerberatertätigkeit für den



Nichtsteuerberaterarbeitgeber eine Berufshaftpflichtversicherung nachweisen, für ein Unternehmen jedoch nicht. Das entspricht dem alten Bild des Syndikusanwalts bis zur BSG-Rechtsprechung. Die Arbeitnehmerhaftung erscheint hier auch sachgerecht, da die Chancen und die Risiken beim Unternehmen liegen, nicht beim angestellten Syndikusrechtsanwalt. Von daher ist unser Petition: Es sollte klargestellt werden, dass die Arbeitnehmerhaftung gilt. Eingewandt wird, dass die Haftung die Kehrseite der Unabhängigkeit sei. Da möchte ich auch widersprechen, denn die Unabhängigkeit, wie sie in der BRAO grundsätzlich vorgesehen ist, ist die Unabhängigkeit vom Staat und von Dritten, nicht vom Mandanten und nicht vom nichtanwaltschaftlichen Arbeitgeber – jedenfalls nach unserem Verständnis. Der Einzelanwalt schuldet dem Mandanten Loyalität. Er wird – nach Auskunft auch auf der Homepage einer Rechtsanwaltskammer – sogar parteiisch tätig. Wo ist jetzt der Unterschied zum Syndikusrechtsanwalt? Das Verhältnis zwischen Anwalt und Rechtsuchenden soll durch Haftung und Versicherung geschützt werden. Das hat mit der Unabhängigkeit weniger zu tun. Der Arbeitgeber braucht diesen Schutz nicht, da er die Chancen und Risiken einseitig besitzt. Andererseits: Wenn man die Schattenseite bekommt, dann sollte man auch die Sonnenseite bekommen. Herr Ewer wies auf das “legal privilege” hin. Das bekommt der Syndikusrechtsanwalt nicht, aber die Haftung und andere Pflichten soll er bekommen. Konsequenter wäre es zu sagen: Beide Anwälte sind vergleichbar – Einheitlichkeit des Anwaltsberufs. Dies ist unser Vorschlag, der einen Abschied von der Doppelberufstheorie hin zu einem einheitlichen Rechtsanwaltsberuf bedeuten würde. Angesprochen wurden auch die vier Kriterien der Rentenversicherung. Auch hier würden wir uns noch eine Klarstellung – mindestens in der Begründung – wünschen, dass diese auch so angewandt werden sollen, wie sie in der Vergangenheit angewandt wurden. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Gefahr droht, dass die Rechtsanwaltskammern möglicherweise diese Kriterien unterschiedlich anwenden und wir dann unterschiedliche Zulassungsmodelle über die Länder, über die Kammerbezirke hinweg haben. Zur Unabhängigkeit – als letzten meiner Punkte –

hatte ich schon etwas gesagt. Jeder Anwalt wird loyal im Interesse seines Auftraggebers tätig. Auch der Unternehmens-Syndikusrechtsanwalt wird im Interesse seines Auftraggebers tätig. Er nimmt aber auch eine Corporate Government-Aufgabe wahr. An deren Wahrnehmung im Unternehmen sollte auch ein Interesse des Gesetzgebers bestehen. Wenn ich einen unabhängigen Syndikusrechtsanwalt etabliere, hat dieser die berufsrechtliche Pflicht, auch seinen Unternehmen, seinen Arbeitgeber in den Griff zu bekommen. Es ist letztlich eine Frage der Beachtung berufsrechtlicher Regeln und Pflichten – Beachtung des Ethos. Schwarze Schafe sollten hier nicht den Gesetzgeber treiben. Man sollte auch nicht einen Generalverdacht äußern. Man könnte auch Einzelanwälte in Generalverdacht setzen. Und Sie, Frau Vorsitzende, hatten es eingangs gesagt: Es sollte auch der Wandel möglich sein, der Wechsel zwischen den Tätigkeiten. Ich glaube, wenn wir uns das jetzige Gesetz anschauen, führt das zu einer deutlichen Reduzierung der derzeit 40.000 geschätzten Anwälte. Damit wird auch der Wechsel unattraktiv, weil die Deckungslücken tatsächlich entstehen. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Danke, Herr Wittig. Der letzte in der Runde ist jetzt Professor Dr. Wolf von der Leibniz-Universität Hannover.

SV Prof. Dr. Christian Wolf: Sehr verehrte Frau Vorsitzende, sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete des Deutschen Bundestages, vielen Dank für die Gelegenheit, hier zu dem Gesetzentwurf Stellung nehmen zu können. Ich will mich in meiner Stellungnahme auf zwei Punkte konzentrieren. Erstens geht es um die Sicherung der Unabhängigkeit des zukünftigen Syndikusrechtsanwaltes und zweitens um das Vertretungsverbot des Syndikusanwaltes. Erstens zur Sicherung der Unabhängigkeit: Der Gesetzentwurf muss zu einem kompletten Paradigmenwechsel führen. Bislang war Grundlage der Rechtsdienstleistung des angestellten Unternehmensjuristen seine Stellung als abhängig Beschäftigter im Unternehmen. Im Sinne von § 3 Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG) stellt es keine fremde Rechtsangelegenheit dar, wenn das eigene Unternehmen beraten wird. Nunmehr soll in der Logik des Gesetzentwurfs Grundlage für die Rechtsdienstleistung oder Rechtsberatung im



Unternehmen § 3 BRAO werden. Voraussetzung für die Tätigkeit des Rechtsanwalts ist aber seine Unabhängigkeit. Hieran hält der Entwurf auch fest, denn an dem Leitbild von §§ 1 bis 3 BRAO soll durch den Entwurf gerade nichts geändert werden. Arbeitnehmer sind aber weisungsunterworfen, § 106 Gewerbeordnung. Jene Weisungsunterworfenheit konstituiert geradezu die Arbeitnehmereigenschaft. Nichts versinnbildlicht dies mehr, als der Tritt von Jürgen Klinsmann in die Werbetonne, als ihn Giovanni Trapattoni in der 80. Minute dieses legendären Spiels Bayern München gegen Freiburg beim 0:0 auswechselte und er voll Wut in die Tonne trat. Nicht die soziale Notlage von Herrn Klinsmann, auch hier tun sich deutliche Parallelen zu den Syndici auf, sondern die Weisungsunterworfenheit konstituierte die Arbeitnehmereigenschaft von Jürgen Klinsmann. Wie löst der Gesetzentwurf nun dieses Paradoxon auf? Im Kern gar nicht. Zwar fordert der Entwurf die Unabhängigkeit des Syndikusrechtsanwalts. Er lässt aber den Syndikusanwalt mit der Aufgabe, seine Unabhängigkeit im Unternehmen durchzusetzen, komplett alleine. Aus meiner Sicht sind zwei Dinge notwendig. Erstens muss der Gesetzgeber die Arbeitsverträge stärker an das angleichen, was er schon zur Sicherung der Unabhängigkeit in den Mindestanforderungen an das Risikomanagement (MaRisk) und der Institutsvergütungsverordnung, nämlich die Institutsfindung und die Anbindung an die Unternehmensleitung, auf den Weg gebracht hat. Zum zweiten muss aber die Befolgung des anwaltlichen Berufsrechts, welches wir bislang in den Unternehmen nicht befolgen mussten, zu einer bußgeldbewährten Aufgabe der Unternehmensleitung gemacht werden. Dies ist im Kern nicht neu, denn bislang gibt es § 130 Ordnungswidrigkeitengesetz (OWiG). Auch das Wirtschaftsverwaltungsrecht ist voll mit bußgeldbewährten Tatbeständen. § 130 OWiG greift bloß deswegen nicht ein, weil wir zur Sicherung der anwaltlichen Unabhängigkeit ein eigenes Sanktionssystem im § 114 BRAO haben, nämlich im anwaltsgerichtlichen Verfahren. Von der Sanktionswertigkeit liegt dies aber deutlich im Rahmen von Ordnungswidrigkeiten. Deshalb gibt es auch meinen schriftlich ausgearbeiteten Vorschlag, einen § 130 OWiG einzuführen, der die Unternehmensleitung verpflichtet, Sorge zu

tragen, dass das Wirtschaftsverwaltungsrecht eingehalten wird und die Verpflichtung überträgt, dafür zu sorgen, dass die anwaltlichen Berufspflichten von dem zukünftigen im Unternehmen als Anwalt tätigen Syndikusrechtsanwalt beachtet werden. „In vino veritas“ – bessert der Rechtsausschuss hier nicht nach, signalisiert der Gesetzgeber, dass die Integrität des Rechtsberatungsmarktes und das Vertrauen der Bevölkerung in die Institution des Rechtsanwalts ihm weitaus weniger wichtig ist, als der Schutz des Weinmarktes vor Überproduktionen. Hält ein Unternehmen zusätzlich ein Weingut, muss es bis zum 15. Dezember des Folgejahres die Überproduktion destilliert haben. Sonst ist es bußgeldbewährt und der Vorstand haftet dafür. Anwaltliches Berufsrecht sollte man an der Stelle ernst nehmen. Ganz kurz noch zum Vertretungsverbot von Syndici. Ich empfehle Ihnen, es komplett zu streichen. § 46c Absatz 2 BRAO stellt kein Vertretungsverbot mehr dar. Sie führen, wenn das Gesetz wird, im Grunde den Stempelanwalt wieder ein. Der Syndikus wird sein eigener Stempelanwalt. Tagsüber schreibt er den Schriftsatz und bevor er sein Feierabendbier bei der „Letzten Instanz“ trinkt, zieht er aus seiner Aktentasche oder seinem Sakko den Stempel raus und setzt seinen Stempel als unabhängiger Rechtsanwalt drauf. Vielen Dank.

Die **Vorsitzende**: Schön, wo Sie sich überall auskennen. Jetzt haben sich schon gemeldet, Herr Dr. Luczak, Frau Winkelmeier-Becker.

Abg. **Dr. Jan-Marco Luczak** (CDU/CSU): Ich möchte zunächst Bezug auf die Ausführungen von Herrn Skipka nehmen. Daraus wird sich eine Frage an Herrn Schäfer ableiten. Herr Skipka hat für die Deutsche Rentenversicherung ausgeführt, dass das Ziel des Gesetzgebers, den Status quo ante vor den Urteilen des Bundessozialgerichts mit Blick auf die Verwaltungspraxis der Deutschen Rentenversicherung wieder herzustellen, erreicht wird. Dies gilt insbesondere mit Blick auf die Kriterien, die jetzt in § 46 Absatz 3 BRAO definiert sind. Hierdurch wird definiert, was eigentlich die anwaltliche Tätigkeit im Unternehmen ausmacht. Darin ist eine lückenlose Fortsetzung der bisherigen Vier-Kriterien-Theorie zu sehen, die auch gemeinsam mit der Deutschen Rentenversicherung Bund



entwickelt wurde, so dass man davon ausgehen kann, dass hier der gleiche Personenkreis adressiert wird. Daraus leitet sich meine Frage an Herrn Schäfer ab. Es sind die regionalen Kammern, die letztlich diese Fragen zu entscheiden haben und diese vier Kriterien, die jetzt hier im Gesetz genannt sind, auslegen müssen. Würden Sie diese Einschätzung von Herrn Skipka, die auch der Intention des Gesetzgebers entspricht, nämlich genau auf diesen vier Kriterien, die bislang die Verwaltungspraxis dominiert haben, aufzubauen und dort keine Veränderungen und insbesondere keine Verschärfungen vorzunehmen, teilen? Oder müssen wir das als Gesetzgeber näher klarstellen – auch gerade mit Blick auf die Ziffer 4, wo von einer Vertretungsbefugnis nach außen die Rede ist? Ich höre von einzelnen Kammern, dass das dort nicht im Sinne einer gerichtlichen Vertretungsbefugnis verstanden wird, sondern dass das eher rechtsgeschäftlich im Sinne einer Prokura verstanden wird, was dann ein anderes Kriterium wäre. Es wäre auch ein Kriterium, was sich in der Praxis wahrscheinlich nicht so wiederfinden würde. Da die Kammern dafür zuständig sind, wäre es wichtig, dass Sie als Vertreter der Bundesrechtsanwaltskammer uns dort Ihr Verständnis darlegen könnten. Das ist die eine Frage. Die zweite Frage richtet sich an Herrn Wittig. Sie ist eher etwas allgemeiner. Sie hatten kurz auch auf die Attraktivität des Berufes des Syndikusanwaltes rekurriert. Mich würden Ihre Gesamtschau und die Gesamtbewertung des jetzt vorliegenden Gesetzes interessieren. Ist es denn jetzt eigentlich erreicht, dass die Attraktivität des Berufes des Syndikusanwaltes weiterhin fortbesteht? Das scheint mir wichtig zu sein. Sie hatten in Ihrer mündlichen Ausführung erwähnt, dass man zum Beispiel einen fachlichen Austausch zwischen großen Rechtsanwaltskanzleien und den Rechtsabteilungen von Unternehmen hat, der natürlich dann gewährleistet ist, wenn man auch einen personellen Wechsel gewährleisten kann und eine Durchlässigkeit besteht. Vielleicht könnten Sie zu der Frage nochmal zwei, drei Worte verlieren, ob dieses Ziel, was auch ausdrücklich im Sinne des Gesetzgebers ist, erreicht ist oder ob wir an der einen oder anderen Stelle vielleicht noch nachschärfen müssten.

Abg. **Elisabeth Winkelmeier-Becker** (CDU/CSU): Zunächst von meiner Seite herzlichen Dank für Ihre Ausführungen. Ich hätte auch eine Frage an Herrn Skipka und möchte an Ihre Ausführungen anknüpfen. Außerdem würde ich die Frage dann auch gerne Herrn Hartmann zur Stellungnahme geben. Als Anknüpfungspunkt an das Ziel des Gesetzes den Status quo ante wiederherzustellen, gehe ich davon aus, dass wir uns einig sind, dass es nicht nur für diejenigen gilt, die individuell schon den Status hatten, sondern dass es generell auch für diejenigen gilt, die in Zukunft in ähnlichen Rechtsverhältnissen oder Arbeitsverhältnissen arbeiten sollen. Sie, Herr Skipka, hatten gesagt, dass der Gesetzentwurf im Großen und Ganzen die Rechtslage widerspiegelt, die früher auch Praxis war. Ich möchte die Frage jetzt nochmal aus dem Blickwinkel des § 6 Absatz 1 SGB VI beleuchten. Im § 46a BRAO steht, dass die Rechtsanwaltskammer nach interner Anhörung der Rentenversicherung verbindlich nach außen entscheidet, welche Tätigkeit diese Anforderungen erfüllt. Wenn wir jetzt von § 6 Absatz 1 SGB VI her denken, wird die Rentenversicherung und dann auch möglicherweise in der Folge das Sozialgericht diese Einschätzung und Bewertung in diesem Regelungszusammenhang auch für verbindlich halten oder sehen Sie Spielraum dafür, dass man das aus dem Blickwinkel heraus anders sieht? Wir hatten gerade schon angesprochen, dass das andere Tatbestandskriterium die Pflichtmitgliedschaft ist. Wird sich die Deutsche Rentenversicherung und das Sozialgericht daran gebunden fühlen, wenn die Rechtsanwaltskammer feststellt, dass das eine Tätigkeit ist, die die Anforderungen erfüllt. Oder besteht da noch Spielraum für eine eigene Entscheidung nach anderen Kriterien?

Abg. **Katja Keul** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Vielen Dank für Ihre Statements. Ich hatte ursprünglich gedacht, dass dieser Gesetzentwurf der Abschied von der Doppelberufstheorie sein sollte. Ich habe aber den Eindruck, die sei doch hartnäckiger als man meinen sollte. Ich habe eine Frage an Herrn Schäfer und Herrn Professor Wolf. Sie gehen beide von der Doppelzulassung aus. So steht sie jetzt auch in dem Gesetzentwurf. Herr Schäfer leitet daraus ab, dass man das



Vertretungsverbot auf keinen Fall einschränken kann. Herr Professor Wolf wollte es gleich komplett streichen. Wären diese Probleme, die Sie da sehen, nicht einfach dadurch zu lösen, dass man, so wie Herr Professor Ewer vorschlägt, schlicht auf diese Doppelzulassung verzichtet? Dann kann man auch nicht mehr morgens und abends einen unterschiedlichen Hut aufhaben. Dann kann man nicht einfach seinen Arbeitgeber vertreten. Wäre das nicht eigentlich die sauberste Lösung für die Probleme, die Sie skizziert haben?

Abg. **Harald Petzold** (Havelland) (DIE LINKE.): Ich bedanke mich ebenfalls sehr herzlich für die Stellungnahmen und würde gerne an Herrn Professor Singer ein paar Fragen stellen und darüber hinaus dann auch an die anderen Sachverständigen. Herr Professor Singer, Sie hatten über die Frage des Fremdbesitzes gesprochen. Können Sie mir nochmal die Gefahren des sogenannten Fremdbesitzes erläutern? Zweitens würde mich Folgendes interessieren: Anwälte sind bekanntlich vielfachen Einflüssen politischer, sozialer und wirtschaftlicher Art ausgesetzt. Warum achtet man Ihrer Meinung nach bislang besonders auf die Unabhängigkeit des Rechtsanwalts in seiner Rolle als Arbeitnehmer oder als Gesellschafter? In dem Zusammenhang würde mich auch nochmal interessieren, ob dieser Gesetzentwurf ausreichend zur Unabhängigkeit des Syndikusanwalts in seiner Rolle als Arbeitnehmer oder Gesellschafter Rechnung trägt. Falls nein: Welche Möglichkeiten sehen Sie, um die anwaltliche Unabhängigkeit vor allem tatsächlich und nicht nur auf dem Papier zu wahren? Herrn Professor Ewer, Herrn Schäfer und Herrn Wittig würde ich gerne nochmal fragen, warum Sie die berufsrechtliche Lösung...

Die **Vorsitzende**: Das waren jetzt drei! Für die Zweierregel waren es dann zu viele!

Abg. **Harald Petzold** (Havelland) (DIE LINKE.): Gut, dann würde ich Herrn Professor Ewer vor allen Dingen zur berufsrechtlichen Lösung fragen. Aus meiner Sicht ist die sozialrechtliche Lösung in Bezug auf die Problematik der Versorgungssysteme eigentlich die einfachere Lösung. Ich hatte auch versucht, das in der ersten Lesung zu argumentieren. Ich würde gern nochmal Ihren Standpunkt dazu wissen.

Abg. **Sebastian Steineke** (CDU/CSU): Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Ich habe zwei Fragen und möchte mich schon dafür entschuldigen, falls ich die Antworten nicht mehr mitbekomme. Sie sind trotzdem wichtig. Es soll keine Unhöflichkeit gegenüber Professor Ewer darstellen. Wir haben in Ihrer Stellungnahme auch einiges dazu gelesen. Mich würde interessieren, wie es der DAV aus praxisrelevanter Sicht mit diesem vorgesehenen Haftungsmaßstab und damit der Pflicht zum Abschluss dieser Berufshaftpflichtversicherung sieht. Sie haben in Ihrer Stellungnahme sehr schön einiges zu den Haftungsfreistellungsmöglichkeiten dargelegt, die man normalerweise hat oder zu einer Wahl einer haftungsbegrenzenden Rechtsform. Vielleicht können Sie dazu noch ein, zwei Sätze sagen? Meine zweite Frage an Sie ist: Wird es aus Sicht des DAV, wenn der Gesetzentwurf in Kraft träte, nicht auch zu Auswirkungen auf die Anzahl der Syndikusanwälte oder auf den gesamten Berufszweig der Syndikusanwälte kommen?

Abg. **Dr. Johannes Fechner** (SPD): Ich hätte zwei Fragen. Die erste richtet sich an Herrn Hartmann. Mir geht es um die Rückabwicklungen. Sehen Sie den Gesetzentwurf als taugliche Grundlage für eine Überleitung der Gelder an, falls ein Syndikusanwalt seine Zulassung erhalten hat, aber vorher, wenn auch nicht viele, aber zumindest ein paar Monate, Beiträge an die Rentenversicherung bezahlt hat? Klappt das oder sehen Sie da Präziserungs- oder Nachbesserungsbedarf? Die zweite Frage betrifft das Thema Vertretungsbefugnisse und richtet sich an Herrn Professor Ewer. Wo sehen Sie – vielleicht könnten Sie das anhand eines Fallbeispiels präzisieren – bei dem Begriff „Vertretungsbefugnisse“ Nachbesserungsbedarf? Im Gesetzestext? Oder reicht es in der Begründung?

Abg. **Christian Flisek** (SPD): Nur eine Vorbemerkung: Ich habe mit einer Ausnahme herausgehört, dass ein Großteil mit der berufsrechtlichen Lösung einverstanden ist. Das ist schon einmal eine wichtige Feststellung. Jetzt zu den beiden Fragen: Herr Skipka, Sie hatten in Ihrer Stellungnahme davon gesprochen, dass die Rentenversicherung aufgrund ihres Klagerechtes so etwas wie eine Wächterfunktion habe. Sie



kennen sicher auch die Stellungnahme von Herrn Professor Ewer, der einige grundsätzliche Bedenken im Hinblick einerseits auf die Reichweite dieses Klagerechts und andererseits in Bezug auf die Frage, inwieweit eine solche Anfechtungsklage aufschiebende Wirkung besitzt, hat. Das hätte entsprechende Konsequenzen, wenn Sie von diesem Klagerecht Gebrauch machen, da es sich nicht nur auf die Befreiung beschränkt, sondern auch auf die Zulassung ausgedehnt ist. Eine Klage wäre dann mit einem Kompletteveto in Bezug auch auf die Frage verbunden, welchen Beruf man ausüben kann. Es stellt sich auch die Frage, ob man im Endeffekt schon tätig werden kann, wenn die aufschiebende Wirkung noch gegeben ist. Meine Frage an Sie: Ich stelle diese grundsätzliche Regulierungsfunktion nicht in Abrede, um zu schauen, dass der Antragsteller auch die Voraussetzungen für eine Befreiung erfüllt. Aber könnten Sie mit dieser Wächterfunktion auch dann leben, wenn man sie nur auf die Befreiung beschränkt und sie zusätzlich damit versieht, dass eine solche Klage keine aufschiebende Wirkung hätte? Das ist das, was Herr Professor Ewer in seiner Stellungnahme vorschlägt. Da hätte ich ganz gerne von Ihnen eine Aussage dazu. Das zweite, Herr Professor Ewer: Sie haben nochmal zu den strafprozessualen Privilegien Stellung genommen. Wir diskutieren das gerade nach dem Alles-oder-Nichts-Prinzip. Entweder der Syndikusanwalt bekommt alle strafprozessualen Privilegien, wie der normale Rechtsanwalt auch, oder wir sagen: Er erhält keine. Vielleicht könnten Sie nochmal dazu ausführen, ob nicht eine etwas differenziertere Herangehensweise geboten wäre. Ich finde, dass gute Gründe dafür sprechen, ihm nicht das Privileg eines Beschlagnahmeverbotes zu geben, weil die Befürchtung im Raum steht, dass ansonsten Unternehmen sich mit Syndikusanwälten gegen gebotene strafprozessuale Verfolgungsmaßnahmen eine Wagenburg aufbauen. Auf der anderen Seite mache ich auch keinen Hehl daraus, zu sagen, dass ich mir einen Rechtsanwalt, selbst wenn er ein solcher sui generis ist, nicht vorstellen kann, der nicht zumindest ein Zeugnisverweigerungsrecht hat. Deswegen wäre meine Frage: Könnten Sie vielleicht zu so einer differenzierteren Herangehensweise Stellung nehmen? Dafür wäre ich Ihnen sehr verbunden. Herzlichen Dank.

Die **Vorsitzende**: Danke. Dann sind wir mit der ersten Runde durch. Es beginnt Herrn Professor Wolf. Er hat eine Frage von Frau Keul.

SV Prof. Dr. Christian Wolf: Vielen Dank. Darf ich das an Herrn Wittig verdeutlichen? Herr Wittig ist angestellter Rechtsassessor bei der Linde AG und darüber hinaus niedergelassener Anwalt. Als niedergelassener Anwalt darf er nach der derzeitigen Rechtslage seinen Arbeitgeber, die Linde AG, vor dem Landgericht München nicht vertreten. Wenn Sie wollen, dass dies so bleiben soll, dann müssen Sie den Gesetzentwurf ändern, denn § 46c Absatz 2 BRAO ermöglicht künftig, dass Herr Wittig die Linde AG als niedergelassener Rechtsanwalt vertritt. Wir haben heute zwei Hüte, um das technisch klarzumachen: Den des angestellten Assessors und den des niedergelassenen Rechtsanwalts und wir haben zukünftig zwei Hüte, den des zugelassenen Syndikusrechtsanwalts und den Hut des niedergelassenen Rechtsanwalts. § 46c Absatz 2 BRAO spricht nur vom Syndikusrechtsanwalt, also nur vom Hut als angestellter Syndikusanwalt, nicht vom Hut des niedergelassenen Rechtsanwaltes. Dies ergibt sich aus dem letzten Satz dieses Absatzes 2 mit aller Deutlichkeit, weil dort Einschränkung hinsichtlich der Strafverfahren aufgeführt ist. Das heißt: In Strafverfahren darf auch der Syndikusanwalt zukünftig nicht seinen Arbeitgeber vertreten. Aber in allen Rechtsstreitigkeiten darf er ihn vertreten, wenn er nebenher niedergelassener Rechtsanwalt ist. Damit lösen Sie die jetzige Regelung des § 46 BRAO auf. Das ist eine politische Entscheidung, ob man das will oder nicht. Die Bundesrechtsanwaltskammer sagt, sie will es dezidiert nicht und ich finde, die Bundesrechtsanwaltskammer hat gute Gründe, das nicht zu wollen, weil dies einen massiven Eingriff in die Situation des Anwaltsmarktes darstellt. Der ist dazu da, nicht nur Unternehmen, sondern der Bevölkerung einen Zugang zum Recht zu gewährleisten, den sich die Bevölkerung noch leisten kann.

SV Solms U. Wittig: Vielen Dank. Herr Dr. Luczak, Sie sprachen über die Attraktivität des Berufs des Syndikusrechtsanwaltes. Wenn ich vielleicht kurz auf meinen Vorredner eingehen darf. Der Beruf wäre für mich halb so attraktiv, müsste ich meinen Arbeitgeber vor Gericht



vertreten. Ich habe die Expertise schlicht nicht. Ich habe eine Expertise im Aktien- und Gesellschaftsrecht, aber nicht in der Forensik. Insofern ist die Frage, wie sich Unternehmen aufstellen, wie sie ihre Rechtsabteilung aufstellen, dort eine andere. Konkret: Grundsätzlich glaube ich, dass das Ziel mit diesem Gesetz erreicht werden kann, dass tatsächlich der Beruf des Syndikusrechtsanwalts auch für Anwälte da ist, die in Unternehmen wechseln möchten. Viele Arbeitgeber suchen solche Quereinsteiger, gerade weil sie eine gewisse Expertise in bestimmten Themen mitbringen, die dann nicht selber ausgebildet werden muss. Das Problem an dem Entwurf, wie er derzeit vorliegt, ist, dass meines Erachtens die Zahl der Syndikusanwälte, das ist auch eine Frage, die glaube ich an Sie ging, Herr Professor Ewer, deutlich reduziert wird und damit auch die Zahl der attraktiven Syndikusrechtsanwaltsfunktionen. Das liegt zum einen an der Anwendung der vier Kriterien. Dazu wird Herr Schäfer noch Stellung nehmen. Das liegt zum anderen auch an der noch vorhandenen Pflicht zur Vorlage einer Berufshaftpflichtversicherung, die nach derzeitigen geschätzten Erkenntnissen, bei 3.000 Euro im Jahr pro eine Million Deckungssumme liegt. Dagegen habe ich mich gewandt. Wenn ich mir überlege, dass mein Unternehmen 18 Milliarden Euro Umsatz haben wird und wir dann über einen Kartellschaden reden, reicht eine Million Deckungssumme nicht aus. Das liegt auch an der noch zu diskutierenden Altersregelung. Diese wurde auch mehrfach angesprochen. Durch die Regelung, die ich 45er-Regelung nenne, werden möglicherweise, wenn das nicht eindeutig klargelegt wird, einige Syndikusrechtsanwälte rausfallen. Von den 40.000 werden einige rausfallen und damit wird der Beruf insofern, wenn das so kommt, wie es kommt, nicht mehr so ganz attraktiv sein, wie es vorgesehen ist.

SV Christoph Skipka: Es wurde die Frage angesprochen, inwieweit wir noch einen eigenen Spielraum sozialrechtlicher Art haben, mit der Folge, dass dann im Zweifel die Sozialgerichtsbarkeit wieder zuständig werden könnte. Der Gesetzentwurf ist so aufgebaut, dass eine Bindungswirkung auch für die Rentenversicherung besteht, wenn die Rechtsanwaltskammer bestandskräftig feststellt, dass die Tätigkeit, die jemand ausübt, eine Tätigkeit ist,

wegen der er als Syndikusrechtsanwalt zugelassen ist. Dann können wir nicht mehr im Rahmen unserer Zuständigkeit diese Entscheidung in Frage stellen. Wir können dann also keine Befreiung mit der Begründung ablehnen, dass wir anderer Auffassung sind. Diesen Streit, müssen wir dann vor den Anwaltsgerichten gegebenenfalls ausfechten. Wenn es dort aber geklärt ist, haben wir keinen eigenen Entscheidungsspielraum mehr und die Sozialgerichte können diese Frage auch nicht mehr entscheiden. Die zweite Thematik ist die der Pflichtmitgliedschaft. Das kam auch schon in einigen Ausführungen raus. Richtig ist, der § 6 SGB VI hat zwei Voraussetzungen: Dazu muss die Tätigkeit, die man berufsständisch ausübt, eine sein, wegen der man in der berufsständischen Versorgung Pflichtmitglied ist. Das Gesetz ist so aufgebaut, dass eine doppelte Pflichtmitgliedschaft vermieden werden soll. Keiner soll in zwei Altersvorsorgesystemen Pflichtmitglied sein. Und diese Konstruktion gilt für alle berufsständischen Versorgungswerke. Das ist keine Besonderheit der Syndici, sondern das gilt beispielsweise auch bei Ärzten. Insofern müssten wir nach geltender Rechtslage, wenn keine Pflichtmitgliedschaft vorliegt, nicht von einer Pflichtmitgliedschaft befreien. Das Thema der 45 Jahre ist hier schon angesprochen worden. Ich bitte um Verständnis, dass ich sage, dass das Problem dort gelöst werden muss, wo es entstanden ist, nämlich dort, wo eine 45-jährige Begrenzung für die Aufnahme in einem Altersvorsorgesystem geregelt ist. Da sind die berufsständischen Versorgungswerke aus meiner Sicht gefordert, das in ihren Satzungen nachzuvollziehen. Ich weiß, dass bei der Ärzteversorgung inzwischen eine ganze Reihe von Versorgungswerken diese Altersgrenze aufgehoben hat und auch bei den Anwaltsversorgungswerken ist es nicht durchgehend so. Ich glaube, Professor Meyer hat in seiner Stellungnahme aufgelistet, welche Anwaltsversorgungswerke wie aufgestellt sind. Ich weiß, dass das im Einzelfall wohl Schwierigkeiten mit landesrechtlichen Vorschriften machen kann. Aber es kann aus meiner Sicht nicht so sein, dass eine Regelung, die ausschließlich von den Versorgungswerken gemacht wird, letztendlich über das Sozialrecht anders geregelt werden muss. Ich bin da aber auch ganz zuversichtlich, wenn ich sehe, wie sich die Lebensarbeitszeit



verlängert. Dann kann ich nicht ganz verstehen, dass man in ein Altersvorsorgesystem, aus dem man vielleicht erst mit Ende 60 eine Rente bekommt, ab 45 nicht mehr reinkommt. Ich glaube, da müssen auch die berufsständischen Versorgungen nochmal darüber nachdenken, wie sie das in Zukunft gestalten wollen. Herr Flisek hatte nochmal nach der Reichweite gefragt, die wir bei unserem Wächteramt sehen würden. Ich sehe in der Tat unsere Reichweite alleine darauf beschränkt, dass wir miteinbringen, ob die vier Kriterien in der Form angewandt worden sind, wie sie auch bisher von uns angewandt worden sind. Die Befreiungsthematik schließt sich dann nachher akzessorisch an. Sie fragten auch, wie wäre es, wenn man eine aufschiebende Wirkung einführen würde? Das sehe ich auf folgendem Grund kritisch: Wenn die Rechtsanwaltskammer einen Syndikusrechtsanwalt zulässt, gibt es sofort von uns die Befreiungsentscheidung. Dann kann derjenige die Beiträge zur berufsständischen Versorgung leisten. Wenn die Rechtsanwaltskammer aber aus unserer Sicht zu Unrecht zulässt, weil wir der Meinung sind, in diesen Fällen seien die vier Kriterien nicht erfüllt, dann sollte aus unserer Sicht auch zunächst eine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung bestehen. Wir haben die Möglichkeit, dass die Beiträge anschließend unproblematisch umgeleitet werden können. Das werden wir jetzt auch praktizieren, wenn es sich herausstellt, dass jemand im Nachhinein doch Syndikusrechtsanwalt war. Dann gibt es eine gesetzliche Regelung, dass die Beiträge im Nachhinein „umgeswitcht“ werden können. Ich weiß nicht, ob das bei der berufsständischen Versorgung hundertprozentig ähnlich ist. Ich glaube, es ist eher nicht so geregelt. Es wäre also einfacher in der Rückabwicklung. Wir sind dann aber gefordert – und das sehe ich auch: Die Betroffenen brauchen Rechtssicherheit. Wir können uns nicht jahrelang mit den Anwaltskammern streiten und die Betroffenen wissen nicht, wo sie hingehören. Ich setze sehr stark darauf, dass wir uns auch mit den Anwaltskammern auf bestimmte Fallgruppen verständigen werden, die unzweideutig Syndikusrechtsanwaltstätigkeiten darstellen, und dass man dann die Punkte, in denen wir eigentlich den Klageweg beschreiten müssten und damit das Verfahren verlängern würden,

einvernehmlich regeln kann, um nicht auf den Rücken der Betroffenen jahrelange Prozesse zu führen. Das ist auch nicht unser Ziel, aber ich würde schon dafür plädieren, keine aufschiebende Wirkung einzuführen, damit zunächst in den Fällen, in der wir der Auffassung sind, dass eine Versicherungspflicht in der Rentenversicherung besteht, auch zunächst die Beiträge dorthin fließen. Dies kann dann von uns im Nachhinein unproblematisch rückabgewickelt wird, wenn sich herausstellt, dass wir nicht Recht hatten.

SV Prof. Dr. Reinhard Singer: Ich bin gefragt und angesprochen worden, nochmal Ausführungen zum Fremdbesitzverbot zu machen. Dazu muss man sich nochmal vergegenwärtigen, dass mein Plädoyer war, nicht die berufsrechtliche Lösung, sondern die sozialversicherungsrechtliche Lösung zu beschreiten. Das habe ich deswegen auch gemacht, weil die Folgen für andere Fälle des Berufsrechts gravierend sein können. In diesem Zusammenhang habe ich das Fremdbesitzverbot angesprochen. Durch das Fremdbesitzverbot wird festgelegt, dass zugelassene Mitglieder einer Rechtsanwaltsgesellschaft, einer Sozietät, nur bestimmte Berufe sein können: nämlich Rechtsanwälte und eine Reihe von wirtschaftsberatenden Berufen, Steuerberater, Wirtschaftsprüfer usw., aber nicht andere Personen. Insbesondere ist verboten, einfach nur Kapital zu halten. Der Hintergrund, warum das so ist? Es ist deswegen so, weil es zu einem Konflikt zwischen den ökonomischen, oder anderen Interessen, die mit der Kapitalseite verbunden sind und dem Recht, der Rechtspflege kommen kann. Die drücken sich etwa darin aus, dass derjenige, der sich an den Interessen der Ökonomie orientieren muss, den Erfolg als Rechtsanwalt um jeden Preis erstreben muss, auch gegebenenfalls mit unlauteren Mitteln, oder dass etwa, wenn es um Fragen der Kosten geht, die ein Verfahren verursachen kann, das gegebenenfalls gegen die Interessen des Mandanten zu Buche schlagen und dessen Interessen beeinträchtigen kann. Das wäre der Bereich, den ich für schützenswert halte und der in Gefahr ist, wenn wir diesen Weg einschlagen, den der Gesetzentwurf geht. Ich bin noch auf das Thema Abhängigkeit angesprochen worden. Das will ich ganz kurz machen. Es wird gerne in dieser Debatte gesagt: Wir sind doch alle irgendwie abhängig, sozial, wirtschaftlich...



Wieso ist es überhaupt ein Problem? Ich denke, dass das zwar auf der einen Seite richtig ist. Das Gesetz muss aber im Interesse der Rechtspflege jedenfalls solche Abhängigkeiten bekämpfen, die steuerbar sind. Dazu gehört auch die Regelung zum Syndikusanwalt. Dazu gehört die Regelung zum Fremdbesitzverbot. Und schließlich die letzte Frage, die ich beantworten sollte: Wird die Unabhängigkeit ausreichend gewürdigt oder wird sie ausreichend geschützt? Ich hatte es in meinem Statement schon gesagt. Ich bin nicht der Auffassung. Das wäre an sich nicht weiter tragisch, weil nach meiner Konzeption der Syndikus nicht diese Unabhängigkeit Kraft der speziellen Struktur, in die er hineingebettet ist, hat. Deswegen verdienen die Bemühungen, die das Gesetz zweifellos macht und die ganz ehrlich sind, Sympathie. Sie sind trotzdem meines Erachtens vergeblich, weil sie den Grundkonflikt nicht in den Griff bekommen werden. Herr Professor Wolf hat Vorschläge gemacht, die noch wesentlich weitergehen. Das ist natürlich auch eine Idee, der man folgen muss. Ich finde das gar nicht schlecht. Auf der zweiten Linie würde ich auch, wenn überhaupt, mich dann ihm anschließen wollen und sagen: Wenn, dann sollte man auch ein bisschen schärfer agieren und Kautelen einbauen.

SV Ekkehart Schäfer: Herr Dr. Luczak, Sie haben danach gefragt, ob die Kammern in der Lage wären, das Gesetz anzuwenden. Da sage ich uneingeschränkt: Ja! Wir sind es gewohnt, das Berufsrecht anzuwenden und auszulegen. Deswegen haben wir auch keine Schwierigkeiten mit diesen vier Kriterien, die dort genannt worden sind. Wenn ich mich richtig erinnere, hat die Bundesrechtsanwaltskammer diese Kriterien als erste entwickelt und dann im Gespräch und in der Diskussion mit der Deutschen Rentenversicherung Bund ein Prozedere gefunden, um sie für alle verträglich anzuwenden. Die Unverträglichkeit ist erst durch die höchsten Gerichte eingetreten.

Abg. Dr. Jan-Marco Luczak (CDU/CSU): Nur um das zu präzisieren: Ich habe keine Bedenken, dass die Bundesrechtsanwaltskammer und auch die Regionalkammern das können. Mich würde aber interessieren, ob sie die von Ihnen mitentwickelte Vier-Kriterien-Theorie auch entsprechend der

bisherigen Verwaltungspraxis der Rentenversicherung anwenden würden.

SV Ekkehart Schäfer: Ich habe das genau so gesehen. Die Umsetzung ist nicht wortgleich, aber inhaltlich relativ gleich. Sie haben insbesondere die Frage der Vertretungsbefugnis nach außen angesprochen. Diesbezüglich können wir mit dem Gesetzentwurf, insbesondere mit seiner Begründung, wunderbar leben. Das ist überhaupt kein Problem, weil es nämlich – und das ist mir wichtig – das Berufsbild des Anwalts widerspiegelt. Absatz 3 Nummer 4 stellt klar, dass die anwaltliche Tätigkeit, die gegebenenfalls im Innenverhältnis beschränkte Befugnis beinhalten muss, den Mandanten (Arbeitgeber) nach außen verbindlich zu vertreten. Wer sich Anwalt nennt, der muss das auch tun können. Die Erklärung eines Rechtsanwalts für seinen Mandanten ist nach außen hin verbindlich, unabhängig davon, wie die Vollmacht nach innen beschränkt ist. Das ist hier gewollt. Dem werden wir natürlich so Rechnung tragen. Das ist gar keine Frage. Wenn das gewährleistet ist, ist dieses Kriterium erfüllt. Ich hoffe, das ausreichend bestätigt zu haben.

Frau Keul, Sie haben nach der Frage der Aufhebung der Vertretungsverbote gefragt. Da bin ich offenkundig missverstanden worden. Ich bin dafür, dass die Vertretungsverbote erhalten bleiben. Und das hat einen Grund. Dazu muss ich vielleicht ein bisschen anders ausführen. Wir haben gar nichts, das ist immer in der Debatte so herübergekommen, gegen Syndikusanwälte. Wir beobachten, dass sich das Anwaltsbild des niedergelassenen Anwalts möglicherweise verändert, wenn bestimmte gesetzliche Regelungen so erfolgen, wie sie jetzt vorgesehen sind. Eines der wesentlichen Kriterien hat Professor Singer gerade genannt: das Fremdkapitalverbot. Das scheuen wir, wie der Teufel das Weihwasser. Und ich sage Ihnen auch ganz bewusst warum: Wir befürchten, dass sich dadurch der Rechtsberatungsmarkt völlig verändert. Wenn Dritte Einfluss darauf haben, wie in Anwaltskanzleien gearbeitet werden darf oder nicht darf, verändert sich dieser. Wir kennen das schon aus England. Da gibt es diese berühmten alternative business structures. Wozu führt das? Der DAS Großbritannien oder England, ich habe die richtige Bezeichnung jetzt nicht parat, betreibt



in England eine eigene Rechtsanwaltskanzlei. Dann können Sie sich vorstellen, wie Rechtsschutzversicherer jetzt ihre Klientel beraten.

(Zwischenruf: Schadenssteuerung)

SV Ekkehart Schäfer: Ich finde es nicht gut, wenn man im Gesetz formuliert, dass jeder Bürger seinen Rechtsanwalt selber auswählen können soll – so steht es unter anderem im Versicherungsvertragsgesetz. Ich möchte das Rechtsberatungsmonopol des Anwalts nicht aufgeben, was wir aber tun, wenn wir dieses Verbot kippen. Und das Fremdverbot kippt, wenn wir künftig eine Anwaltsstruktur finden, die sich nur noch dadurch unterscheidet, dass auf der einen Seite ein niedergelassener Anwalt wirtschaftlich dafür verantwortlich ist, dass seine Kanzlei betrieben werden kann. Ich muss mir meine Räumlichkeiten selber mieten, ich muss das Personal anstellen, ich muss die sächlichen Mittel vorhalten, während ein anderer Anwaltstypus das alles von seinem Mandanten bezahlt bekommt. Europarechtlich haben wir, aus den berühmten Kohärenzgesichtspunkten, die vom Europäischen Gerichtshof immer hoch gehalten werden, keine Chance mehr, das Fremdkapitalverbot zu unterlaufen.

SV Peter Hartmann: Die erste Frage, wenn ich sie richtig verstehe, ist, ob wir auch der Auffassung sind, dass die Zulassungsentscheidung der Kammer keinerlei Entscheidungsspielraum über die Frage der Befreiung von der Rentenversicherung mehr lässt. Da wäre ich persönlich etwas skeptischer. Weniger aufgrund dessen, was Herr Skipka gesagt hat. Ich glaube auch, dass es in aller Regel glattgehen wird. Erfahrungen bei den Syndikussteuerberatern geben da durchaus Hoffnung. Ich will aber an einem Beispiel das Problem aufzeigen, was ich gleichwohl aus systematischen Gründen unbeantwortet zu sehen meine. Das ist ein Bereich aus dem ärztlichen Recht und aus dem ärztlichen Berufsstand, nämlich der sogenannte ärztliche Direktor. Ich weiß nicht, ob das geläufig ist. Der ärztliche Direktor ist einer der Direktoren eines Krankenhauses. Das ist meistens ein wohlverdienter, in dem Krankenhaus großgewordener Chefarzt, der irgendwann seine Abteilung verliert und ärztlicher Direktor wird und eigentlich am Endpunkt einer erfolgreichen, meist recht linear verlaufenden Arztkarriere steht. Dieser ärztliche

Direktor will oder muss, da er Angestellter ist, von der gesetzlichen Rentenversicherung befreit werden. Und jetzt kommt § 6 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 SGB VI ins Spiel. Wie Herr Skipka richtig feststellte, wird man für eine Tätigkeit befreit – und jetzt kommt es –, wegen der man Pflichtmitglied von Kammer und Versorgungswerk ist. Da haben wir genau einen der Punkte: Ist die konkret ausgeübte Tätigkeit, das ausgeübte Tun etwas, wegen dessen man Mitglied in Kammer und Versorgungswerk ist? Ich sehe durchaus in der Rechtsprechung ein latentes Risiko. Es könnte sein, dass jemand typischerweise so wie ein Syndikusanwalt tätig ist und dementsprechend die Zulassung durch die Kammer erfolgt ist. Aber die Syndikuszulassung in einem Beruf, nehmen wir einfach einen Geschäftsführer eines Verbandes, so wie mich, ist eben keine unmittelbare Voraussetzung dafür ist, dass man dort tätig ist. Dann gäbe es ein Befreiungsproblem. Das wäre eben keine Frage der Anwaltsgerichte, denn nur die Zulassung ist eine Frage der Anwaltsgerichte. Die Sozialgerichte könnten die Befreiung aufgrund des Tatbestandsmerkmals „wegen“ verweigern. Das ist bei dem ärztlichen Direktor so der Fall. Dort gibt es durchaus Fälle, die nicht befreit werden, mit der Begründung, dass sie zwar eine ärztliche Vorgeschichte haben, aber eben diese Stelle des ärztlichen Direktors nicht bekommen, weil sie Arzt sind. Und das gilt es vor Gericht zu entkräften.

Die andere Frage betraf gleichermaßen die Pflichtmitgliedschaft und die Rückabwicklung. Ich will ganz klar sagen: Jemand, der irgendwann einmal Anwalt war, deswegen im Versorgungswerk war und seine Anwaltszulassung zurückgegeben hat, kann freiwillig in unser System aus eigenem Geld einzahlen. Diese Leute sollen natürlich nicht im Nachhinein geheilt werden. Das sollte allen klar sein. Um die geht es mir nicht bei dem Begriff der „freiwilligen Mitgliedschaft“. Der ist bei uns, weil es früher gar keinen Anlass gab, in den Satzungen leider nicht so präzise gefasst, wie er nach Kenntnis des jetzigen Gesetzgebungsvorschlags wünschenswert wäre. Es geht mir dabei um Leute, die in der Tat in eine Art Loch fielen, wenn man sie jetzt nicht aufnähme. Herr Skipka hat auch dort Recht. Der Wortlaut vom § 6 Absatz 1 Satz 1 SGB VI spricht in der Tat von Pflichtmitgliedschaft. Er schafft



aber eben bei dieser „Übergangspopulation“ das Problem, dass diese dem Wortlaut der Satzung nach keine Pflichtmitglieder sind. Wir meinen, dass sie auch keine richtigen freiwilligen Mitglieder sind. Ich verweise da auf unsere Ausführungen. Es ist etwas komplizierter. Wir sehen darin eine an ein Rechtskonstrukt angelehnte Antragsmitgliedschaft, die auch die Rentenversicherung kennt, weil diese Leute nur theoretisch die Möglichkeit besitzen. Mir ist dabei ganz wichtig: Es geht eben nicht um Leute, denen man Missbrauch unterstellen kann, sondern es geht um Personen, die sich aufgrund der Gegebenheiten des System eigentlich ganz stringent verhalten haben. Als Beispiel erinnere ich an den Bonn-Berlin-Umzug. Herr Skipka hat auch Recht: Es wäre schön, wenn wir das so einfach ändern könnten. Es gibt 16 ärztliche Versorgungswerke, 14 von denen kennen noch die 45-Jahres-Grenze. Aber sie haben nicht die eigene Macht, es zu ändern. Es ist im Landesgesetz geregelt. Ich bitte einfach um Verständnis: 16 Landesparlamente zu bewegen, im Gleichklang dieses jetzt zu ändern, ist auf jeden Fall aufwendig. Es ist sehr viel aufwendiger und vom Ergebnis her sehr viel risikobehafteter, als wenn man das in Übergangsregelungen klarstellt. Nur darum geht es bei dieser Gruppe. Es gibt zwei ausformulierte Vorschläge. Ich verweise da auf unsere Stellungnahme.

Dann die Frage von Herrn Dr. Fechner bezüglich der Praxis der Überleitung: Unter der Annahme, man fällt problemlos in diese Gruppe derjenigen, die nach § 231 Absatz 4b SGB VI neuer Fassung befreit werden, glaube ich, wird die Überleitung problemlos klappen. Ich kann aus der Vergangenheit nur sagen: Bei langdauernden Befreiungsverfahren ist auch immer in die gesetzliche Rentenversicherung eingezahlt worden. Wenn dieses dann erfolgreich nach Beschreitung eines längeren Rechtsweges irgendwann endete, wird problemlos übergeleitet. Ich habe zur Kenntnis genommen, aber das sind wahrscheinlich Petitesse, dass dafür keine Verzinsung anfällt. Das ist unserem System ein wenig fremd: Wir sind ein kapitalbildendes, kein kapitalgedecktes System. Da entsteht natürlich ein Zinsschaden. Der ist aber bei Neuanlagen, das wissen Sie alle, momentan außerordentlich gering. Wenn wir irgendwann in eine tolle

Inflation kommen, werden wir stärker weinen. Aber das haben wir schon im Griff.

SV Prof. Dr. Wolfgang Ewer: Herr Petzold, Sie haben gefragt, ob die sozialrechtliche Lösung nicht die bessere und einfachere gegenüber der berufsrechtlichen ist. Ich meine: Es ist weder die bessere noch die einfachere. Vereinfacht ausgedrückt: Das Sozialrecht knüpft nicht am Status, sondern an der Tätigkeit an. § 6 Absatz 1 Nummer 1 SGB VI sagt: „Von der Versicherungspflicht werden Beschäftigte und selbständig Tätige für die Beschäftigung oder selbständige Tätigkeit befreit, wegen derer sie aufgrund einer durch Gesetz angeordneten“ usw. Es wird von der Pflichtmitgliedschaft in der Kammer und im Versorgungswerk gesprochen. Das Scharnier ist die Tätigkeit, um die es geht: Eine solche, für die eine Pflicht zur Mitgliedschaft in einer Kammer und einem Versorgungswerk besteht. Das kann aber für Ärzte, für Steuerberater, für Rechtsanwälte usw. sinnvoll natürlich nur im jeweiligen Berufsrecht und nicht im Sozialversicherungsrecht geregelt werden. Sonst müsste im SGB VI geregelt werden, welche Tätigkeiten als anwaltliche, Ärzte-, Steuerberaterleistung usw. gelten. Das wäre erstens systematisch falsch, weil ich die Frage, was als anwaltliche Tätigkeit oder als ärztliche oder als steuerberaterliche anzusehen ist, natürlich unter dem Gesichtspunkt des Berufsbildes im Berufsrecht regeln muss. Zweitens ginge es teilweise mangels Gesetzgebungskompetenz gar nicht. Dies ist zum Beispiel bei den Ingenieuren und Architekten der Fall, wo gar keine Bundeskompetenz, sondern eine Länderkompetenz gegeben ist. Deswegen ist es eigentlich zwingend, weil das Sozialversicherungsrecht akzessorisch über den Begriff der Tätigkeit zum Berufsrecht ist. Was eine Tätigkeit des betreffenden Berufes ist, ist im jeweiligen Berufsrecht zu definieren. Deswegen denke ich: Es ist nicht nur nicht einfacher, sondern es ist weder aus systematischen Gründen noch teilweise wegen der nicht vorhandenen Gesetzgebungskompetenz möglich, wenn wir das insgesamt für die freien Berufe regeln. Der zweite Punkt: Ich kann jetzt Herrn Steineke nicht angucken. Er hat sich schon entschuldigt. Er ist nicht da, aber für das Protokoll: Wie ist es mit der Haftungsregelung? Klar ist: Wenn man als Anwalt



tätig wird, entstehen Haftungsrisiken. Bei niedergelassenen Anwälten sind die vertraglichen Haftungsbegrenzungen mehr als unsicher. Ich versuche mir andauernd neue Formulierungen für Haftungsbegrenzungsvereinbarungen auszudenken, um nicht nach § 52 Absatz 2 Satz 1 BRAO den AGB-Regelungen zu unterfallen. Vertraglich sind die Möglichkeiten gegenwärtig höchst unsicher. Dies gilt auch gegenüber Mandanten, die nicht schutzwürdig sind, also etwa Unternehmen, nicht nur gegenüber dem Verbraucher. Dann bleibt aber das, was wir diesem Ausschuss verdanken: Die gesellschaftsrechtliche Möglichkeit, von der zunehmend mehr Gebrauch gemacht wird. Der Ausschuss hat sich damals für die Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung (PartGmbH) ausgesprochen. Wir haben inzwischen, die genaue Anzahl der einzelnen Berufsträger ist nicht ermittelbar, zwischen 12.000 und 14.000 Anwälte in Deutschland, die ihren Beruf in PartGmbH ausüben. Wie ist es jetzt bei den Syndikusanwälten? Die Möglichkeit einer solchen gesellschaftsrechtlichen Beschränkung haben die natürlich nicht, weil sie nicht freiberuflich tätig sind, sondern ihre Tätigkeit im Arbeitsverhältnis ausüben. Das ist an sich auch nicht so schlimm, denn es gibt Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, ich bewege mich jetzt als Öffentlich-rechtler in fremden Gefilden, in denen ich nicht zu Hause bin, für die spezielle Arbeitnehmerhaftung. Früher wurde die als gefahrgeneigte Arbeit bezeichnet. Inzwischen spricht man von Haftung für betrieblich veranlasste Tätigkeit. Im Kern ist es so, dass es bei leichter Fahrlässigkeit einen Ausschluss der Haftung gibt und dass bei normaler und mittlerer Fahrlässigkeit sich die Aufteilung nach Billigkeitsgesichtspunkten richtet. Bei grober Fahrlässigkeit tritt eine Haftung des Arbeitnehmers für den gesamten Schaden ein, der aber unter Umständen höhenmäßig begrenzt ist, wenn der Schaden wesentlich mehr als drei Monatsgehälter beträgt. Das könnte alles Herr Kollege Meyer sehr viel besser erläutern. Aber das sind im Kern diese Grundsätze. Und jetzt wäre das gar kein Problem: Man könnte bei den Syndikusanwälten die Notwendigkeit einer Haftpflichtversicherung auf die Mindesthaftpflichtversicherung, die Zulassungsvoraussetzung ist, beschränken. Die müssen gar nicht eine Versicherung über 10 Millionen Euro bei

10 Millionen Euro Risiken abschließen, wenn diese Grundsätze gelten würden. An sich gelten diese Grundsätze. Das Problem ist lediglich, dass es in der Begründung des Entwurfs eine Passage gibt, die den Eindruck erweckt, als würden sie nicht gelten. Und deswegen wäre es wichtig, das klarzustellen, dass das nicht intendiert war. Man könnte das, wie Herr Wittig angeregt hat, durch eine gesetzliche Regelung machen. Das ist aber deswegen, Herr Wittig, ein bisschen kompliziert, weil die Grundsätze selbst nicht gesetzlich normiert, sondern Richterrecht sind. Für bestimmte Grundsätze, die selbst nicht gesetzlich normiert sind, die Geltung durch Gesetz anzuordnen, ist problematisch. Deswegen wäre mein Vorschlag, in der Begründung der Beschlussempfehlung in einem Nebensatz zum Ausdruck zu bringen, dass eine Abbedingung der Grundsätze der Arbeitnehmerhaftung für die Syndikusrechtsanwälte nicht intendiert war. Das zu der Frage des Haftungsmaßstabes, die Herr Steineke gestellt hatte. Er hatte dann noch die Frage aufgeworfen: Auswirkungen auf die Anzahl der Syndikusanwälte. Das sehe ich hier ganz genauso wie einer der anderen Sachverständigen. Ich weiß leider nicht mehr, ob das Herr Wittig gesagt hat. Es soll kein Etikettenschwindel werden. Der ehemalige stellvertretende Leiter der Rechtsabteilung, der dann Leiter des Einkaufs wird, ist natürlich kein Syndikusanwalt und die Kammer wird ihn auch nicht als Syndikusanwalt oder was auch immer zulassen. Da habe ich überhaupt keinen Zweifel. In der Tendenz glaube ich, wird es eher perspektivisch zu einem Rückgang der Anzahl der Syndikusanwälte führen.

Herr Dr. Fechner, Sie hatten die Frage aufgeworfen, wie es mit den Vertretungsbefugnissen ist und um Fallbeispiele gebeten. Um das vorweg zu sagen: Ich habe festgestellt habe, dass wir auch etwas falsch zitiert worden sind. Wir sind in der Tat auch der Auffassung, es sollte bei dem bisherigen Vertretungsverbot bleiben. Natürlich ist das rechtfertigungsfähig im Hinblick auf Artikel 12 GG. Ich glaube persönlich, dass die Rechtfertigungsmöglichkeit nicht so sehr über die Unabhängigkeit besteht. Ich kenne einen Mandanten, der im Wesentlichen von zwei Unternehmen lebt, für die er Forderungseinziehung macht. Ich wage zu behaupten, der wird deutlich abhängiger sein, als ein großer Teil



der Syndikusanwälte. Er hat nämlich das Pech gehabt, dass ein Unternehmen, das auch sehr presseträchtig war, insolvent wird und, und, und. Ich sehe das weniger unter dem Gesichtspunkt der Unabhängigkeit, sondern ich sehe es zum einen unter dem Gesichtspunkt, den das BMJV im Referentenentwurf genannt hat: der Chancengleichheit vor dem Recht. Und ich sehe es zum zweiten unter dem Gesichtspunkt, das haben wir nochmal erarbeitet, des Vieraugenprinzips. Dieses hat damals die Singularzulassung nicht scheitern lassen, weil es nicht zur Stärkung der Rechtspflege sinnvoll und erforderlich sei, sondern weil es vollständig durchlöchert war. Das war der maßgebliche Gesichtspunkt. Ich meine, im Ergebnis wäre das tragfähig. Noch eine Anmerkung zu der in diesem Zusammenhang aufgestellten Behauptung, der Syndikusanwalt würde sein eigener Stempelanwalt werden. Das glaube ich aus dem ganz einfachen Grunde nicht: Wo liegt wirtschaftlich das Interesse des Unternehmens, sich bei einer Prozessvertretung, meinerwegen in Massengeschäften, des Syndikusanwaltes zu bedienen. Dass keine gesonderten Anwaltsgebühren anfallen, weil gesetzlich geregelt ist, dass das durchs Gehalt abgedeckt ist? In dem Moment, wo der Syndikusanwalt nicht als Syndikusanwalt, sondern als freiberuflicher Anwalt tätig ist, greift die gesetzliche Gebührenpflicht und dann hat das Unternehmen überhaupt kein Interesse ihn alleine deswegen, weil er angestellt ist, zu beauftragen. Vielmehr sucht es sich für den konkreten Fall den Besten auf dem Markt. Der Anreiz fällt völlig weg. Deswegen vermag ich nicht zu erkennen, dass diese Gefahr besteht.

Herr Flisek, der ist leider auch nicht mehr da, aber auch da gibt es das Protokoll, hat zwei Aspekte aufgegriffen: Der eine Aspekt ist das „legal privilege“ – Stichwort differenzierte Stellungnahme. Ich habe das schon in der vorherigen Anhörung gesagt: Wir teilen nicht die Einschätzung, dass die Syndikusanwaltskanzleien in Gestalt der Rechtsabteilungen Verschiebebahnhöfe für Akten sind, die der Beschlagnahme entzogen werden würden. Sie könnten es schon deswegen nicht sein, abgesehen davon, dass ich das den Kollegen nicht unterstellen würde, weil es gar nicht funktionieren könnte, da dann das Beschlagnahmeverbot nicht greifen würde. Aber

ich bitte Sie einfach Folgendes zu bedenken: Sie haben einen Betrieb. Der Betrieb stellt etwa schwere Lastwagen her. Die liefert er in alle Welt und der Geschäftsführer überlegt sich: Haben wir da vielleicht gegen das Außenwirtschaftsgesetz verstoßen, wenn wir die in bestimmte Krisengebiete gebracht haben? Wenn er weiß, er hat einen Syndikusanwalt, den er fragen kann und der kann nicht als Zeuge gegen ihn benannt werden kann, wird er dies im Zweifel tun, wenn dieser ein Zeugnisverweigerungsrecht hat. Er wird, wenn dieser ihm sagt, dass das vielleicht nicht so ganz in Ordnung war, darauf achten, dass das künftig nicht geschieht. Es wird die Rechtskonformität der Unternehmensführung stärken, wenn die Unternehmensleitung die Möglichkeit hat, einen Syndikusanwalt zu befragen, und sicher sein kann, dass er zumindest ein Zeugnisverweigerungsrecht hat. Deswegen denke ich gar nicht im Interesse der Syndikusanwälte und auch nicht im Interesse der Anwaltschaft insgesamt, sondern im Interesse der Stärkung des Rechts im Unternehmen, der Rechtskonformität der Unternehmensführung wäre es ein sinnvoller Schritt, das Zeugnisverweigerungsrecht einzuführen.

Letzter Punkt: Klagerecht, von Herrn Flisek angesprochen. Lassen Sie mich bitte eine Vorbemerkung machen: Wir haben ein System im öffentlich-rechtlichen Rechtsschutz und dieses System ist das subjektiv-rechtliche System. Klagebefugt ist nur der, der eine Verletzung subjektiver Rechte geltend machen kann. Das ist der Grundsatz. Ausgehend von diesem Grundsatz gibt es Rechtsprechung, die sagt: Behördliche Wahrnehmungskompetenzen sind keine subjektiven Rechte. Das hat im Moment ganz akute Bedeutung. Es gibt nämlich Fälle, in denen das Bundesaufsichtsamt für Flugsicherheit wegen immissionsschutzrechtlicher Genehmigungen gegen Behörden klagt, weil die Windmühlen angeblich die Flugsicherheit beeinträchtigen. Manche Gerichte halten dies für unzulässig. Die Behörden hätten zwar Wahrnehmungskompetenz für eine bestimmte Aufgabe, aber sie hätten keine subjektiven Rechte. Deswegen sind sie nicht klagebefugt. Die Grundregel ist, darüber muss man sich im Klaren sein, dass es zur Wahrnehmung bestimmter Zuständigkeiten im Grundsatz kein Klagerecht gibt. Sonst könnte jede Denkmalschutzbehörde, deren Belange



übergangen sind, gegen jede Baugenehmigung klagen. Es liegt auf der Hand, dass das nicht geht. Der Gesetzgeber kann das Recht verleihen. Das ist aber dann eine Ausnahme. Die Frage ist: Muss er es verleihen? Er muss es bei denen verleihen, die nach dem Grundgesetz bestimmte subjektive Rechte haben, zum Beispiel Gemeinden nach Art. 28 Absatz 2 GG, Universitäten nach Art. 5 Absatz 3 GG und ähnliches. Aber hier müsste er es nicht verleihen. Es ist also Ihre rechtspolitische Entscheidung zu sagen: Wollen wir von dem Grundsatz eine Ausnahme machen oder wollen wir es nicht? Wenn Sie jetzt sagen: Trotz aller Bedenken wollen wir davon eine Ausnahme machen, dann stellt sich doch die Frage, ob ein Klagerecht soweit gehen kann, dass eine ganze Zulassung aufgehoben wird? Damit wird nicht nur die Befreiung verhindert, sondern damit wird verhindert, dass der Betreffende als Syndikusrechtsanwalt tätig werden kann. Ob er als Syndikusrechtsanwalt tätig werden kann, berührt aber den Rechtskreis der Deutschen Rentenversicherung in keiner Weise. Wenn Sie schon sagen: Wir wollen, obwohl das eigentlich dem System unseres Rechtsschutzgewährungssystems widerspricht, eine Klagemöglichkeit schaffen, dann beschränken Sie die doch bitte darauf, dass die Bindungswirkung im Falle einer Stattgabe der Klage ausgeschaltet werden kann und machen Sie es nicht so, dass insgesamt die Zulassung letztlich aufgehoben werden oder während der Dauer des Prozesses suspendiert werden kann. Darüber muss man sich doch im Klaren sein. Der Betreffende kann erst mal nicht tätig werden. Es ist dann auch die Frage: Was ist eigentlich, wenn er in den ersten Wochen seiner Tätigkeit einen Anwaltsvergleich geschlossen hat? Ist der vielleicht unwirksam, weil er gar nicht Rechtsanwalt war usw.? Also auch für die Rechtssicherheit gibt es allerlei Probleme. Deswegen wäre unser Vorschlag: Erstens die Klagemöglichkeit zu streichen, zweitens sie hilfsweise auf eine Feststellungsklage zu beschränken, deren stattgebendes Urteil die Bindungswirkung außer Kraft setzt, aber nicht die Zulassung aufhebt, und drittens eine Regelung über die gesetzliche Anordnung des Ausschlusses der aufschiebenden Wirkung und eine Anordnung, dass die Wirkung eines solchen Urteils nur für die Zukunft und nicht rückwirkend wirkt, damit insbesondere auch

Verfahrenshandlungen des Anwaltes in ihrer Wirksamkeit unberührt bleiben.

Die **Vorsitzende**: Danke. Jetzt haben wir noch eine zweite Runde. Ich schaue einmal. Vielleicht reicht die zweite Runde aus? Das sind fünf Leute.

Abg. **Tankred Schipanski** (CDU/CSU): Frau Vorsitzende, herzlichen Dank. Ich habe eine Frage an den Herrn Hartmann und eine Frage an den Herrn Skipka. Herr Hartmann, Sie haben vorhin zutreffend festgestellt, dass das Urteil des Bundessozialgerichts vom 3. April 2014 Anlass dieser Gesetzgebung ist. Jetzt wurde auch in der ersten Lesung im Deutschen Bundestag deutlich, dass die Reichweite dieses Urteils unterschiedlich eingeschätzt wird. Sie haben in Ihrem Eingangsstatement nochmal ausdrücklich elf weitere freie Berufe erwähnt, die Sie auch vertreten. Wir haben hier eine Sonderregel, die wir faktisch für einen freien Beruf schaffen. Sie sagten am Ende Ihres Eingangsstatement: Auch die anderen freien Berufe wären würdig, dass der Gesetzgeber sich dort um eine Klarstellung bemüht. Vielleicht könnten Sie das nochmal ein Stückchen ausführen? Die Grundaussage in der ersten Lesung im Deutschen Bundestag war die apodiktische Aussage des Bundessozialgerichtes gewesen, dass nach dem Urteil, was ich gerade genannt habe, zum Beispiel angestellte Ärzte, Architekten, Apotheker ebenfalls nicht befreiungsfähig sind. Vielleicht können Sie das in diesem Zusammenhang noch einmal erläutern. Eine ähnliche Frage geht an die Deutsche Rentenversicherung Bund, an Herrn Skipka. Sie sagten auch ausdrücklich in Ihrem Eingangsstatement: Der Gesetzgeber will hier auf die Praxis der Rentenversicherungen Einfluss nehmen. Sie hätten anders entscheiden müssen. Sehen Sie das auch so, dass wir jetzt eine Sonderrolle, eine Sonderpraxis für die Anwälte durch dieses Gesetz schaffen? Sind die anderen freien Berufe, zum Beispiel Architekten, Apotheker, Ärzte weiterhin von diesem Urteil des Bundessozialgerichtes vom 3. April 2014 in dem Umfang betroffen, wie es oftmals zu lesen ist?

Abg. **Elisabeth Winkelmeier-Becker** (CDU/CSU): Ich würde gerne nochmal auf das Thema der Haftpflichtversicherung zurückkommen und Fragen an Herrn Professor Meyer und an Herrn Wittig richten. Sie knüpfen an die schon



angesprochene Problematik des § 46 Absatz 3 BRAO an. Dort soll stehen, dass folgende fachlich unabhängigen und eigenverantwortlich auszuübenden Tätigkeiten geregelt werden. Dann lesen wir mit einer gewissen Überraschung, jedenfalls ich, auf Seite 31 der Begründung, dass vor allem der Begriff der Eigenverantwortlichkeit deutlich machen soll, dass der Syndikusrechtsanwalt grundsätzlich von seinem Arbeitgeber für fehlerhafte Beratung und Vertretung haftungsrechtlich in Anspruch genommen werden kann (Regress). Dieses „eigenverantwortliche“ ist der Anknüpfungspunkt dafür, dass jetzt eine neue Form von Regress ermöglicht wird, gegen die man oder für die man sich jetzt auch versichern muss. Ich hätte jetzt die Frage: Ist das eigentlich wirksam geregelt, wenn mit dem Begriff „eigenverantwortlich“ im Gesetz gearbeitet wird? Der Richter ist nicht unbedingt an die Begründung gebunden. Ist „eigenverantwortlich“ der richtige Terminus? Bedeutet das immer, dass man auch regresspflichtig wird, oder gibt es den Begriff „eigenverantwortlich“ auch in anderen Zusammenhängen? Gibt es den nicht in vielen Arbeitsplatzbeschreibungen, wo das eben nicht bedeutet, dass man regresspflichtig ist? Ist Ihnen in der Diskussion, die Forderung bekannt, dass man über den bisherigen Status quo, dass es keinen Regress außerhalb der normalen Arbeitnehmerhaftung gibt, bei dieser Gelegenheit einen richtigen Regress regeln, die Haftung erweitern und das auch versicherungspflichtig machen will? Hat das jemand jemals gefordert? Wo soll das eingepreist werden? Woraus soll das bezahlt werden? Haben wir hier letztendlich eine Verschiebung in der Risikotragung zwischen Arbeitgeber und Syndikusanwalt? Ist das gewollt und macht es Sinn? Wo muss das abgedeckt werden? Das wäre die Frage an Sie beide – einmal aus dem Blickwinkel eines betroffenen Syndikusanwaltes und einmal aus dem Blickwinkel des Arbeitgebers oder Arbeitgebervertreters, der vielleicht ein Interesse daran hat, Regress nehmen zu können. Herr Ewer hatte auch zu der Frage ausgeführt, welches Risiko mit welchen Prämien zu versichern wäre und wie sich das dann auch auf die Attraktivität des Berufs auswirkt.

Abg. **Katja Keul** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Leider habe ich immer mehr Fragen, ja länger die

Anhörung dauert. Aber ich versuche es trotzdem auf den Punkt zu bringen: Herr Professor Wolf, der Kollege Ewer hatte gerade gesagt, er sieht überhaupt gar kein Risiko, dass der abendliche Freiberufler von seinem Chef am Morgen beauftragt wird, ihn anwaltlich zu vertreten. Das ist im Übrigen das gewesen, Herr Schäfer, was ich fragen wollte. Wenn es so ist, dass der Syndikalarbeitgeber das Vertretungsverbot einfach umgehen kann, indem er seine Syndici als Freiberufler beauftragt, dann wäre das Vertretungsverbot nicht das Papier wert, auf dem es steht. Herr Ewer sieht es offensichtlich überhaupt nicht als Risiko an. Deswegen jetzt meine Frage: Vielleicht können Sie nochmal sagen, warum Sie ein Risiko sehen, wo Herr Ewer keines sieht. Und die zweite Frage an Herrn Schäfer: Was halten Sie von dem Vorschlag von Herrn Wolf, der sagt, das Berufsrecht sollte uns mindestens so viel wert sein, wie ein guter Wein? Deswegen müsste es auch bußgeldbewehrt sein, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer davon abhält, sich an das Berufsrecht zu halten.

Abg. **Dr. Stefan Harbarth** (CDU/CSU): Vielen Dank, Frau Vorsitzende. Meine Frage richtet sich an Herrn Professor Meyer. Ich würde Sie nochmal um eine kurze Einschätzung des Projekts unter diskriminierungsrechtlichen bzw. antidiskriminierungsrechtlichen Gesichtspunkten bitten. Es wird viel gesprochen über die Frage der Altersdiskriminierung – Stichwort 45-Jahresgrenze. Ich wäre dankbar, wenn Sie sich des Themas Diskriminierung mit Blick auf den Beratungsgegenstand auch noch in einem weiteren Sinne als nur der Altersdiskriminierung annehmen könnten.

Abg. **Dr. Jan-Marco Luczak** (CDU/CSU): Vielen Dank. Ich hätte zunächst eine Frage an Herrn Wittig. Ist die Voraussetzung dafür, als Syndikusanwalt zugelassen zu werden auch die fachliche Unabhängigkeit? Es ist auch völlig klar, dass das gewährleistet sein muss. Mich hat ein bisschen stutzig gemacht, dass in der Gesetzesbegründung ausgeführt ist – die Seite weiß ich jetzt nicht mehr ganz genau –, dass diese fachliche Unabhängigkeit jedenfalls dann nicht gewährleistet sein soll, wenn unternehmensinterne Vorgaben bestehen, nach denen sich der Syndikusanwalt richten soll. Wir sind uns einig, dass die fachliche Expertise natürlich



gewährleistet sein muss. Im Mandatsverhältnis kann der Mandant einem niedergelassenen Anwalt auch Vorgaben machen, in welche Richtung eine Expertise gehen soll – zwar nicht fachlich-rechtlich, aber was als Ziel angestrebt wird. Da würde mich Ihre die Einschätzung interessieren. Muss man das jetzt nach dem Gesetzentwurf so verstehen oder müssen wir da gegebenenfalls noch etwas ändern? Aus meiner Sicht kann es nicht sein, dass die Anforderungen beim Syndikusanwalt noch schärfer als bei einem niedergelassenen Anwalt sind. Dann hätte ich noch eine Frage an Herrn Professor Ewer, die sich auf § 46 Absatz 2 BRAO in der Systematik zu Absatz 1 bezieht. Es ist so, dass der Absatz 2 von § 46 BRAO von Angestellten, andere als den in Absatz genannten Personen oder Gesellschaften spricht und in Absatz 1 von den Rechtsanwälten und von Angestellten in Kanzleien die Rede ist. Wie sieht es denn mit den anderen Berufsgruppen aus, die sich in sozietätsfähigen Berufen zusammenschließen können? Ist es so, dass es eher mit einem angestellten Rechtsanwalt in einer Kanzlei vergleichbar ist? Wenn man den Absatz 2 von § 46 BRAO jetzt genau nimmt, müssten diese eigentlich auch genau die Voraussetzungen erfüllen, die wir dem angestellten Syndikusanwalt, der seinen Arbeitgeber berät, auferlegen? Ein Steuerberater oder eine Kanzlei, wo ein Anwalt angestellt ist, ist eigentlich in einer vergleichbaren Situation, die wir bei einem angestellten Anwalt in einer Kanzlei auch haben. Kann man das einfach so übertragen? Wie sieht es mit den anderen sozietätsfähigen Berufen an dieser Stelle aus?

SV Prof. Dr. Wolfgang Ewer: Wenn ich Sie richtig verstanden habe, Herr Luczak, dann ist Ihre Frage etwas vereinfacht ausgedrückt, ob bei multidisziplinären Partnerschaften, also bei Sozietäten mit anderen sozietätsfähigen Berufen, die dort angestellten Rechtsanwälte als Rechtsanwälte im Sinne von § 46 Absatz 1 BRAO oder § 46 Absatz 2 BRAO anzusehen sind? Habe ich die Frage so richtig verstanden?

Abg. Dr. Jan-Marco Luczak (CDU/CSU): Meine Frage ist, ob die Voraussetzungen, in anderen sozietätsfähigen Berufen, in denen ein Anwalt angestellt ist, der aber nicht die Sozietät als seinen Arbeitgeber, sondern die Mandanten einer Steuerberatungsgesellschaft berät, beispielsweise

eher mit einem Anwalt vergleichbar ist, der in einer Kanzlei angestellt ist. Müssen die Voraussetzungen, die wir jetzt bei Syndikusanwälten formuliert haben, eigentlich auch gegeben sein? Das würde der Absatz 2 hier nahelegen.

SV Prof. Dr. Wolfgang Ewer: Ich würde es eher nicht so sehen. Die Differenzierung folgt daraus, dass gesagt wird: Es ist ein Unterschied, ob es ein angestellter Anwalt ist, der selbst einen dem anwaltlichen Berufsrecht unterliegenden Arbeitgeber hat, wie das beim angestellten Anwalt in der Kanzlei ist, oder ob es ein angestellter Anwalt ist, der einen Arbeitgeber hat, der nicht dem Berufsrecht unterliegt. Es ist ganz klar: Die Gefahr, dass berufsrechtswidrige Weisungen versucht werden zu erteilen, ist natürlich größer, wenn man einen Arbeitgeber hat, der nicht selbst dem Berufsrecht unterliegt. Wenn wir überlegen, dass bei uns die Regelungen im § 59 BRAO usw., also die die Zusammenschlüsse ermöglichen, gerade darauf abzielen, dass es ein ähnliches Berufsrecht ist, ein ähnliches Verschwiegenheitsrecht und ähnliche Dinge, dann würde ich dazu neigen, diejenigen angestellten Anwälten, die in einer Kanzlei angestellt sind, die aus Rechtsanwälten, Steuerberatern und Wirtschaftsprüfern besteht, als solche im Sinne von Absatz 1 und nicht von Absatz 2 aufzufassen, weil die Gefährdungslage eher dem Absatz 1 als dem Absatz 2 entspricht.

SV Peter Hartmann: Eine recht undankbare Frage, denn ich muss etwas zu einem Urteil oder vielmehr zu drei Entscheidungen sagen, die natürlich vielfachen und unterschiedlichen Interpretationen offenstehen. Meine Antwort ist deswegen wahrscheinlich auch so unbefriedigend, wie sie nur sein kann: Ja und nein zugleich. Erstens sind natürlich Entscheidungen des Bundessozialgerichts aus formellen Gründen – anders als beim Verfassungsgericht – immer Einzelfallentscheidungen. Soviel zum Lehrbuch. Zum anderen sind die Entscheidung zunächst einmal Entscheidungen mit dem Ergebnis, dass der Syndikusanwalt gar kein Anwalt ist und sich deswegen die Befreiungssituation gar nicht erst stellt, da nur Anwälte befreit werden. Aber wenn diese Probleme in den Urteilsgründen abgeräumt sind, wird es natürlich sozialversicherungsrechtlich spannend, denn das Gericht hat es sich



nicht nehmen lassen, noch weitergehende Ausführungen darüber zu machen, wie sie das Befreiungsrecht systematisch verortet, wo es das sieht und wie es meint, dass es anzuwenden sei. An der Stelle kommen natürlich alle verkammerten freien Berufe, die das Befreiungsrecht für sich geltend machen können, weil sie Versorgungswerke haben, auf den Plan. Da meine ich sehr wohl, gibt es eine Betroffenheit und auch Auswirkungen dieses Urteils, weil zu erwarten steht, dass das Gericht erwartungsgemäß mit derselben Argumentation arbeiten wird, wenn dann wiederum Einzelfallentscheidungen der anderen Berufe dorthin geführt werden oder dort ankommen. Wir erwarten, dass das Befreiungsrecht – ich sage das jetzt plakativ – eng geführt wird. Ich will auch betonen, dass es aus meiner Sicht nicht wirklich Gegenstand des Gesetzgebungsvorschlags ist, der hier diskutiert wird, weil, wie ich eben schon einmal meinte, hier klaggestellt werde, dass ein Syndikusanwalt ein Anwalt ist. Damit wird wieder klaggestellt, dass überhaupt für ihn die Methodik der Befreiung in Betracht komme. Das Problem, was alle anderen und natürlich später auch die wieder neu befreiungsfähigen Syndici betrifft, ist, wie die Befreiung dann technisch, rein operativ, abläuft. Da meine ich, hat das Bundessozialgericht einen Weg aufgezeigt, der Gott sei Dank so von der Rentenversicherung bisher noch nicht beschrritten wird. Sie hat mehrere Male betont, das ganze Befreiungsrecht sei streng am Wortlaut, aber auch nur am Wortlaut, auszulegen. Es gebe keine teleologischen und irgendwelche anderen Interpretationsstufen. Zweitens: Es sei eine absolute Ausnahmenvorschrift, die alleine im Interesse der Deutschen Rentenversicherung auszulegen sei. Nicht, dass die Versorgungswerke beispielsweise auch mit einem ewigen Zugang kalkulierten. Wir haben in unseren Werken Umlageanteile, die auf einmal nicht mehr stimmten. Das ist eben falsch, dass viele Leute denken, dass wir so etwas seien wie Lebensversicherungen. Das sind wir eben gerade nicht. Wir haben Werke, die bis zu der Hälfte Umlageanteil haben. Stellen Sie sich einmal vor, man nehme denen nur die Hälfte des gerechneten, erwarteten und bisher auch berechtigterweise erwarteten Zugangs weg. Das würde das ganze System kaputt machen, wenn von einem Tag zum anderen mit massiven

Anpassungen schlichtweg die Leistungserwartung um entsprechende Anteile kürzen müsste. Insofern glaube ich, das Urteil sagt etwas, was bei vergleichbaren Entscheidungen der anderen Berufsstände verlässlich zu erwarten steht. Das hat im Übrigen der Vorsitzende Richter des 5. Senats auch bei anderen öffentlichen Auftritten, die er hatte, durchaus in den Vordergrund gerückt. Es wirft auf ein anderes Projekt natürlich ein Licht, dass man in Betracht ziehen muss. Bietet das Befreiungsrecht, so wie es normiert wird, nicht die Gelegenheit, durch ein Gericht oder durch Rechtsprechung enger geführt zu werden, als es ursprünglich vom Gesetzgeber gemeint war? Das will ich auch sagen: Uns als Versorgungswerken geht es nicht darum, mehr Leute befreit zu bekommen. Unser Ziel ist das System so zu erhalten, wie es lebt – ohne staatliche Mittel und stabil, unabhängig von den wirtschaftlichen Widrigkeiten im Augenblick.

SV Prof. Dr. Cord Meyer: Frau Winkelmeier-Becker: das Thema Haftung, Haftpflicht. Ich glaube, da geht es auch um die Auswahl im Modellkoffer. Als Arbeitsrechtler tendiere ich dazu zu sagen: Warum kann es nicht bei den durch das Bundesarbeitsgericht ausgeformten aktuellen Grundsätzen der Arbeitnehmerhaftung bleiben? Das Thema der Eigenverantwortlichkeit ließe sich im Sinne einer Einschränkung des § 106 der Gewerbeordnung vielleicht auch auf das Thema eigenverantwortliche Prüfung von Rechtsfragen verengen. Wenn man diesen Modellwechsel gleichwohl vollziehen will, so kann man im Moment, und das war Ihre Frage, inwieweit ich die Diskussion verfolgt habe, zum einen noch nicht ganz genau sagen, welche Angebote die Versicherungsbranche machen wird. Es ist heute, glaube ich, im Laufe des Tages schon erwähnt worden, dass es eine erste Extrapolation gibt. Da ist die Rede davon, dass möglicherweise, ganz vorsichtig, Tausend, Zweitausend, Dreitausend Euro vom Syndikus aufzuwenden wären. Wenn dem so sein sollte, wäre es ein Monatseinkommen von zwölf. Die nächste Frage, Herr Ewer sprach es an: Wie sollte man die Freistellung – auch im Innenverhältnis – gestalten? Unterliegt man dann auch wieder dem AGB-Problem? Aus meiner Wahrnehmung glaube ich, dass man an dieser Ecke noch Arbeit in den Ausschüssen und unter den Experten investieren sollte, um das Bild rund und stimmig zu



bekommen. Angesprochen wurde das Thema Altersdiskriminierung. Es gibt aus dem Jahre 2005 aus dem Arbeitsrecht die alte Mangold-Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs. Hintergrund war, dass damals im Befristungsrecht sachgrundlose Befristungen ab dem Alter von 52 Jahren im Arbeitsrecht bis zum Eintritt in die Regelaltersrente zulässig sein sollten. Das ist ein Aspekt, der hier mit Blick auf das Thema Altersgrenze 45 sozialrechtlich gewendet in den Blick zu nehmen ist. Ich sehe noch eine weitere Gruppe. Es gibt noch die Gruppe unserer weiblichen Mitarbeiterinnen, die häufig in Teilzeit oder alleinerziehend tätig sind und die, wenn sie sich freiwillig in einem Versorgungswerk weiterversichern, Beiträge zu leisten haben, die auf der einen Seite 60 Euro umfassen können, auf der anderen Seite bis zu 340 Euro im Versorgungswerk in Baden-Württemberg. Wenn man das vor dem Hintergrund sieht, dass auch Syndika, jedenfalls in Unternehmen, die einer Tarifbindung unterfallen, durchaus auch tarifvertraglich vergütet werden, dann sind diese 340 Euro in der Spitze möglicherweise circa 15 Prozent des Monatsnettoehaltes. Das zeigt auch die wirtschaftliche Dimension, die die derzeitige Diskussion diesbezüglich mit sich bringt.

SV Ekkehart Schäfer: Ich kann die Frage ganz kurz beantworten. Ich finde das eine originelle Idee, weil sie nämlich die Stärkung der Position des Syndikusanwaltes im Unternehmen zur Folge haben wird. Ich gehe zunächst einmal davon aus, dass dieser rechtstreu ist. Aber es kann Konfliktsituationen zwischen Unternehmensleitungen und Syndikusanwalt in einzelnen rechtsberatenden Fragestellungen geben. Wenn die Unternehmensleitung auch in einer bußgeldbewehrten Verantwortung ist, das Berufsrecht einzuhalten, kann das für alle nur positiv sein.

Die Vorsitzende: Ich muss jetzt noch einmal zurück, weil Herr Harbarth den Eindruck hatte, dem kann ich mich nicht verschließen, dass Herr Meyer seine Frage vergessen hat.

SV Prof. Dr. Cord Meyer: Sie fragten nach Diskriminierung? Habe ich beantwortet. Ich habe Kolleginnen, die jetzt zum 1. Januar 2015 umgemeldet wurden. Wenn die sich im Versorgungswerk Baden-Württemberg freiwillig

weiterversichern, zahlen sie 350 Euro monatlich Mindestbeitrag. Wenn sie tarifvertraglich eingruppiert sind, können diese 350 Euro monatlich so um die 15 Prozent des Nettomonatseinkommens ausmachen. Daran mögen Sie bitte die wirtschaftliche Dimension erkennen. Natürlich ist es auch ein Aspekt der Syndikustätigkeit, diese Forderung nach einer Vereinbarkeit von Familie und Beruf in den Unternehmen umzusetzen. Natürlich kommen aus den Anwaltskanzleien viele Syndika in die Unternehmen, um dort auch ihre Form der Vereinbarkeit von Familie und Beruf herzustellen.

Die Vorsitzende: Das war die Antwort auf die Frage. Jeder darf die Antwort geben, die er möchte.

SV Christoph Skipka: Herr Schipanski, es ging hier um die Frage der Reichweite des BSG-Urteils, inwieweit davon auch andere Berufsgruppen als nur die Syndikusanwälte betroffen sind. Nach meiner Einschätzung war es ein eindeutiges Urteil bezogen auf die Syndikusanwälte. Die besondere Problematik besteht darin, dass wir hier in Deutschland kein Juristenversorgungswerk haben, sondern nur Anwaltsversorgungswerke. Damit ist die große Schwierigkeit entstanden, wie man den normalen Unternehmensjuristen, der in der gesetzlichen Rentenversicherung versichert ist, von dem Syndikusrechtsanwalt abgrenzen kann, der in der berufsständischen Versorgung ist. Diese spezielle Besonderheit, dass es eben keinen Juristenversorgungswerk, sondern ein Anwaltsversorgungswerk gibt, ist ein Alleinstellungsmerkmal, über das hier auch das Bundessozialgericht entschieden hat, so dass ich nicht unmittelbar Auswirkungen für andere Berufsgruppen sehe. Ich glaube, die Regelung, die jetzt getroffen ist, soll auch genau das aufgreifen, was Herr Hartmann gesagt hat. Es soll eine Befreiung, es soll eine Zulassung für eine Tätigkeit sein, wegen der man dann auch befreit werden kann. Diese Koppelung hat man jetzt unmittelbar durch dieses Gesetz für den Syndikusrechtsanwalt hinbekommen. Bei den Ärzten gibt es auch eine große Verunsicherung durch das Urteil, weil sie selber nicht genau einschätzen können, ob das stimmt, was ich sage oder ob das vielleicht doch nicht so ist. Ich will



sie aber insofern beruhigen: Wir haben in unserer Verwaltungspraxis sehr viele Ärzte, die wir tagtäglich von der Versicherungspflicht befreien. Über 90 Prozent der Vorgänge werden vollkommen unproblematisch von uns befreit. Es gibt dann immer wieder Einzelfälle, wo man in der Tat darüber streiten kann. Die muss man dann auch im Einzelfall regeln. Aber ich habe nicht die Sorge, dass dadurch insgesamt auch die anderen Berufsgruppen unmittelbar betroffen sind.

SV Solms U. Wittig: Frau Winkelmeier-Becker, Sie fragten zu der eigenverantwortlichen Tätigkeit und ob ein Regress wirksam in der BRAO geregelt sei. Ich glaube nicht, dass hier wirksam ein Regress geregelt werden kann, weil sich die Regressmöglichkeiten eigentlich bei den Syndikusanwälten aus dem Anstellungsverhältnis ergeben, so wie sie sich aus dem Mandatsverhältnis bei dem niedergelassenen Anwalt ergeben. Insofern ist die Begründung hier eigentlich missverständlich. Man müsste darüber nachdenken, ob diese Absicht des Gesetzgebers nicht in irgendeiner Form entweder ganz klargestellt wird oder gestrichen wird, um klarzustellen, dass der § 46 Absatz 3 eigentlich nur dazu dient, die Mindestanforderungen der anwaltlichen Tätigkeit des Syndikusrechtsanwaltes zu beschreiben. Daraus ergeben sich die Kriterien dort. Es gilt auch für die fachliche Unabhängigkeit, Herr Dr. Luczak, im Grunde genommen das gleiche. Es sollte nicht über das hinausgehen, was der Anwalt in seiner Tätigkeit tut und was von ihm erwartet wird. Der Anwalt agiert natürlich auch, ich denke, da würden Sie alle zustimmen, wenn Sie Anwälte sind, eigenverantwortlich. Er agiert für sich fachlich unabhängig. Meines Erachtens ist die berufliche, anwaltliche Unabhängigkeit, da war ich vorher schon drauf eingegangen, die an und für sich im § 1 Absatz 3 BRAO geregelt ist und für den Syndikusrechtsanwalt eigentlich per se auch berufsrechtlich gilt. Insofern ist es heute noch kein Mehr, aber möglicherweise kann es im Streit derart ausgelegt werden, dass mehr verlangt wird als von dem Anwalt. Das sollte vermieden werden. Zum Regress: Ob das von irgendjemanden gefordert wurde, habe ich nicht gehört. Ich habe nicht gehört, dass irgendein Arbeitgeber gesagt hat: Jetzt endlich können wir die Anwälte in Anspruch nehmen. Das wäre mir neu.

SV Prof. Dr. Christian Wolf: Vielen Dank. Ich habe mich vielleicht am Schluss bei dem roten Licht und dem strengen Blick von Frau Kynast etwas in die Ironie geflüchtet und gesagt: Am besten streicht man es dann gleich. Nur um das nochmal ganz klar zu sagen: Meine Position ist, dass das jetzige Vertretungsverbot in § 46 BRAO uneingeschränkt fortzuführen ist. Punkt 1! Punkt 2: Herr Wittig sagt, er habe daran kein Interesse. Ich glaube ihm das sogar. Aber Herr Wittig ist einer von 40.000 Syndikusanwälten. Es werden sich unter den Syndikusanwälten auch Syndikusanwälte finden, die das machen. Das ist wohl auch im Bereich des menschlich Denkbaren. Für die Frage des Fremdbesitzverbots spielt es aber keine Rolle, wie viele es machen, sondern nur, dass es rechtlich möglich ist, weil wir in dem Augenblick diesen Systembruch haben. Vielleicht bedenken Sie dies auch bei dieser Haftungsrichtlinienfrage: Der große Unterschied zwischen dem Syndikusanwalt und dem niedergelassenen Anwalt besteht darin, dass der Syndikusanwalt das Mandat nicht ablehnen kann, während der niedergelassene Anwalt seine Glaubwürdigkeit auch daraus gewinnt, dass er das Mandat ablehnen kann und er es auch ablehnen muss, um Glaubwürdigkeit gegenüber allen anderen Mandanten, die er vertritt, aufrechtzuerhalten. Ganz nach unten kann er nicht greifen. Das ist insbesondere beim gerichtlichen Auftreten entscheidend. Dass es wirtschaftlich keine Rolle spielt, glaube ich auch nicht. Es mag bei Linde keine Rolle spielen, aber es spielt bei allen Unternehmen eine Rolle, die in Massen die Gerichte beschäftigen. Zum Beispiel die Versicherungsunternehmen und die Reiseversicherungsbranche oder die Reisebranche, die immer wieder vor Gericht stehen. Da liegt es schon nahe, zu sagen: Bevor wir immer zum Anwalt gehen, machen wir das durch unsere eigenen Leute, die das schon sachbearbeitend beantwortet haben. Wenn es ökonomisch sinnlos wäre, dann weiß auch nicht, warum man nicht den Schritt gehen kann und sagt: Dann lassen wir es so, Herr Wittig. Das, meine ich, wäre der konsequente Schritt. Wenn man es schon nicht will, kann man es auch im Gesetz so lassen.

Die Vorsitzende: Danke, auch an Sie, Herr Wolf. Dann sind wir jetzt mit der Anhörung durch. Ich habe das Gefühl, das ich fast alle Details kenne.



Das soll durch eine Anhörung auch hergestellt werden. Jetzt danke ich Ihnen erst einmal für Ihre Anwesenheit. Wenn ich am Ende etwas ungeduldig wurde, liegt das daran, dass sich heute bei uns, wie bei Ihnen, durch die Debatte über Griechenland ein wenig der Kalender verändert hat. Ganz herzlichen Dank, dass Sie als

Sachverständige gekommen sind und auch an die Kolleginnen und Kollegen. Dann ist diese Anhörung beendet und jetzt lassen wir alles, was wir gelernt haben, in uns wirken.

Schluss der Sitzung: 17:45 Uhr

Renate Künast, MdB

Vorsitzende



Anlagen: Stellungnahmen der Sachverständigen

Prof. Dr. Wolfgang Ewer	Seite 38
Peter Hartmann	Seite 49
Prof. Dr. Cord Meyer	Seite 54
Ekkehart Schäfer	Seite 68
Prof. Dr. Reinhard Singer	Seite 77
Christoph Skipka	Seite 82
Solms U. Wittig	Seite 86
Prof. Dr. Christian Wolf	Seite 94



Stellungnahme

des Deutschen Anwaltvereins

zum

Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte, BT-Drs. 18/5201 vom 16. Juni 2015

aus Anlass der öffentlichen Anhörung durch den Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages am 1. Juli 2015

Stellungnahme Nr.: 34/2015

Berlin, im Juni 2015

Sachverständiger für den DAV in der Anhörung

- Rechtsanwalt Prof. Dr. Wolfgang Ewer, Mitglied des Präsidiums des DAV, Kiel

Zuständig in der DAV-Geschäftsführung

- Rechtsanwalt Udo Henke

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
1000 Brüssel, Belgien
Tel.: +32 2 28028-12
Fax: +32 2 28028-13
E-Mail: bruessel@eu.anwaltverein.de
Transparenz-Registernummer:
87980341522-66

www.anwaltverein.de

Verteiler

- Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz des Bundestages
 - Rechtspolitische Sprecher der im Bundestag vertretenen Fraktionen
 - Rechtsausschuss des Bundesrates
 - Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
 - Landesjustizverwaltungen
 - Bundesverband der Freien Berufe/BFB
 - Bundesrechtsanwaltskammer/BRAK
 - Arbeitsgemeinschaft Berufsständischer Versorgungseinrichtungen/ABV
 - Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände/BDA
 - Bundesverband der Deutschen Industrie/BDI
 - Deutscher Industrie- und Handelskammertag/DIHK
 - Bundesverband der Unternehmensjuristen/BUJ
 - Bundessteuerberaterkammer/BStBK
 - Deutscher Steuerberaterverband/DStBV
 - Deutscher NotarvereinDNotV
 - Bundesnotarkammer/BNotK
 - Deutscher Richterbund/DRB
 - Vorstand und Geschäftsführung des Deutschen Anwaltvereins
 - Vorsitzende der Landesverbände des Deutschen Anwaltvereins
 - Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins
 - Vorsitzende der Arbeitsgemeinschaften des Deutschen Anwaltvereins
 - Vorsitzender des Forum Junge Anwaltschaft des Deutschen Anwaltvereins
 - Berufsrechtsausschuss des DAV
 - Geschäftsführender Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft der Syndikusanwälte des DAV
-
- Redaktion Neue Juristische Wochenschrift/ NJW
 - Redaktion Monatsschrift für Deutsches Recht/ MDR
 - Redaktion Zeitschrift für anwaltliche Praxis/ ZAP
 - Redaktion Juristenzeitung/JZ
 - Redaktion Bundesrechtsanwaltskammer-Mitteilungen/ BRAK-Mitteilungen
 - Redaktion Legal Tribune Online
 - Redaktion Juve Rechtsmarkt
 - Redaktion Anwaltsblatt/ AnwBl

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit derzeit ca. 66.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

I. Zusammenfassung und Vorbemerkung

Der DAV begrüßt den Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD als positive Fortentwicklung des Referentenentwurfs zur Neuregelung des Rechts der Syndikusanwälte vom 26. März 2015. Insbesondere die Änderung der Regelung der Berufs- bzw. Berufsausübungsbezeichnung befürwortet der DAV ohne Einschränkung.

Allerdings lehnt der DAV die Schaffung einer Sonder-Zulassung zur Rechtsanwaltschaft für Syndikusrechtsanwälte weiterhin nachdrücklich ab. Da Zulassungen regelmäßig zu Berufen erfolgen, es sich bei der Syndikusrechtsanwaltstätigkeit aber nicht um einen eigenständigen Beruf, sondern eine Berufsausübungsmodalität des einheitlichen Rechtsanwaltsberufs handelt, ist die Schaffung einer derartigen besonderen Zulassung systemwidrig; darüberhinaus schafft sie unnötige Probleme. Stattdessen empfiehlt sich eine einheitliche Zulassung zur Anwaltschaft auch für Syndikusrechtsanwälte, verbunden mit einem durch die Rechtsanwaltskammern zu erlassenen Feststellungsbescheid, ob und ggf. in welchem Umfang die rechtlich beratende und vertretende Tätigkeit im Unternehmen als anwaltliche Berufsausübung eingeordnet werden kann. Der DAV hatte schon zum Referentenentwurf ein Alternativkonzept entwickelt, das sich in die bisherige Struktur der BRAO und das Selbstverständnis einer einheitlichen Anwaltschaft zwanglos einfügt und mit dem auch die vom Fraktionsentwurf angestrebten Ziele erreicht werden.

Der DAV wiederholt an dieser Stelle die Bitte an den Gesetzgeber, sich noch einmal mit dem Themenbereich „legal privilege“ auseinanderzusetzen und im weiteren Gesetzgebungsverfahren die hierzu in der [DAV-Stellungnahme zum Eckpunktepapier](#) (Stellungnahme Nr. 11/15) geäußerten Überlegungen mit einfließen zu lassen. Im Übrigen besteht aus Sicht des DAV keinerlei Grund dafür, das Verbot, wonach der Rechtsanwalt seinen Arbeitgeber nicht in gerichtlichen oder schiedsgerichtlichen Verfahren vertreten

darf, zu lockern; eine solche Aufweichung sollte insbesondere unterbleiben in gerichtlichen Verfahren mit Anwaltszwang.

Gemäß der Funktion einer mündlichen Anhörung beschränkt sich dieses Positionspapier darauf, zum einen zu den im Entwurf der Koalitionsfraktionen enthaltenen neuen Regelungen Stellung zu nehmen und zum anderen die aus Sicht des Deutschen Anwaltvereins wichtigsten Aspekte der zum Referentenentwurf abgegebenen ausführlichen Stellungnahme (Stellungnahme Nr. 23/15) stichwortartig zusammenzufassen; ergänzend wird daher auf die sonstigen Aussagen in jener Stellungnahme vollumfänglich Bezug genommen.

II. Zu Artikel 1 des Fraktionsentwurfs (Änderung der BRAO)

1. Besonderes Zulassungsverfahren für Syndikusanwälte (§ 46a BRAO-E)

Der Deutsche Anwaltverein begrüßt, dass nun in § 46a Abs. 4 BRAO-E die Einheit des anwaltlichen Berufsbildes dadurch hervorgehoben wird, dass anstelle einer Alternativität der Bezeichnungen „Rechtsanwalt“ und „Syndikusrechtsanwalt“ an der einheitlichen Berufsbezeichnung „Rechtsanwalt“ bei gleichzeitiger Hinzufügung der Berufsausübungsbezeichnung „Syndikusrechtsanwalt“ festgehalten wird. Allerdings wird durch diese ausdrückliche Klarstellung bei der Berufsbezeichnung die Widersprüchlichkeit durch ein gesondertes Zulassungsverfahren für einen Teil dieses einheitlichen Berufsbildes nur umso offensichtlicher.

Während in der bisherigen Systematik der BRAO eine Zulassung zur Anwaltschaft erfolgt, wird diese Einheitlichkeit jetzt – ohne Not, vgl. dazu unten – aufgegeben. Denn beim Zulassungsverfahren des Syndikusrechtsanwalts zur Anwaltschaft soll es sich nach dem Regierungsentwurf um eine von der Zulassung als Rechtsanwalt nach §§ 4 ff. BRAO unabhängige und eigenständige Zulassung handeln. Dies ist schon aus diesem Grund nicht nachvollziehbar, da auch bei der Zulassung des Syndikusrechtsanwalts zur Anwaltschaft vor allem die allgemeinen Zulassungsvoraussetzungen gemäß § 4 BRAO sowie das Nichtvorliegen eines allgemeinen Versagensgrundes nach § 7 BRAO maßgeblich sind. Daneben ist lediglich die syndikusrechtsanwaltsspezifische

Feststellung entscheidend, dass das arbeitsvertraglich geregelte und tatsächlich wahrgenommene Aufgabengebiet als anwaltliche Tätigkeit i.S.v. § 46 Abs. 3 BRAO-E zu qualifizieren ist. Hierzu bedarf es aber – wie vom DAV vorgeschlagen – nicht zweier gesonderter Zulassungsverfahren, sondern lediglich – im Rahmen einer einheitlichen Zulassung zum Rechtsanwaltsberuf einer rechtsverbindlichen Feststellung, dass die im Angestelltenverhältnis ausgeübte Tätigkeit Syndikusrechtsanwaltstätigkeit darstellt. Da diese Feststellung im Tenor eines entsprechenden Bescheids vorzunehmen wäre, würde dieser Verwaltungsakt auch Tatbestands- und damit Bindungswirkung gegenüber dritten Trägern öffentlicher Verwaltung und sofern er nicht nichtig ist – auch gegenüber Gerichten entfalten.

Eine solche Lösung würde sich problemlos in die Systematik des Gesetzes einfügen. Der gesamte Zweite Teil, Erster Abschnitt der BRAO handelt von der „Zulassung zur Rechtsanwaltschaft“. Der „Rechtsanwalt (Syndikusrechtsanwalt)“ ist lediglich eine besondere Form der Ausübung des Berufs des Rechtsanwaltes und des in den §§ 1 bis 3 BRAO zugrunde gelegten einheitlichen Berufsbildes des Rechtsanwaltes. Gesetzessystematisch ist es demnach verfehlt, in den § 46a BRAO-E eine eigenständige Zulassungsregelung zu schaffen.

Die besonderen zusätzlichen Zulassungsanforderungen rechtfertigen nicht die vorgesehene Durchbrechung des systematischen Aufbaus. Es reicht, wenn die Rechtsanwaltskammer zusätzlich feststellt, dass es sich bei der im Rahmen des Anstellungsverhältnisses zu erbringenden Dienstleistung um anwaltliche Tätigkeit handelt. Vor diesem Hintergrund ist es, wie in der DAV Stellungnahme Nr. 23/15 vom 15. Mai 2015 ausführlich erläutert, sinnvoll und möglich, die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft als einheitliche Zulassung auszugestalten, unabhängig davon, ob die Modalität der Ausübung die eines selbstständig tätigen oder kanzleiangestellten Rechtsanwaltes oder aber die eines Syndikusrechtsanwaltes ist. Um den Besonderheiten des Anstellungsverhältnisses bei einem nichtanwaltlichen Arbeitgeber gerecht zu werden, ist es ausreichend, wenn nach Prüfung der syndikusrechtsanwaltsspezifischen Voraussetzungen ein Feststellungsbescheid ergeht, wonach es sich bei den erbrachten Dienstleistungen schwerpunktmäßig um anwaltliche Tätigkeiten handelt.

2. Zur Bindungswirkung der Zulassung und zum Klagerecht für die Träger der gesetzlichen Rentenversicherung (§ 46a Abs. 2 und § 46b Abs. 2 BRAO-E)

Der Fraktionsentwurf sieht nun ausdrücklich eine Bindungswirkung des Zulassungsbescheides hinsichtlich der Entscheidung über die Befreiung von der gesetzlichen Rentenversicherung vor. Eine solche Bindungswirkung hatte der DAV in seiner Stellungnahme vom 15. Mai 2015 gefordert. Würde man der vorstehenden Anregung zur Schaffung eines Feststellungsbescheids folgen, käme diesem ohnehin eine entsprechende Bindungswirkung zu. Sollte es hingegen nicht zu der angeregten Ersetzung der besonderen Syndikusrechtsanwaltszulassung durch einen bloßen Feststellungsbescheid kommen, wäre der durch § 46a Abs. 2 BRAO-E sichergestellte Gleichlauf einer besonderen Syndikusrechtsanwalts-Zulassungsentscheidung und Befreiung von der Rentenversicherungspflicht zweifellos sinnvoll.

Gleichzeitig wird in § 46a Abs. 2 S. 2 BRAO-E dem Rentenversicherungsträger ein Klagerecht zur gerichtlichen Überprüfung seiner Einwände gegen den Zulassungsbescheid eingeräumt. Der Rentenversicherungsträger kann sich also mit der Anfechtungsklage gem. § 112 c Abs. 1 S. 1 BRAO i.V.m. § 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO gegen einen Zulassungsbescheid wenden und somit verhindern, dass die Zulassungsentscheidung Bestandskraft entfaltet. Damit könnte der Träger der Rentenversicherung nicht nur die auf die Rentenversicherung bezogene Bindungswirkung der Syndikusrechtsanwaltszulassung angreifen, sondern die Einräumung der Rechtsstellung als Syndikusrechtsanwalt insgesamt. Angesichts der aufschiebenden Wirkung einer solchen Klage würde es dem Betroffenen bis zu einer rechtskräftigen gerichtlichen Entscheidung verwehrt werden, als Syndikusrechtsanwalt tätig zu werden.

Zur Einräumung eines Klagerechts des Rentenversicherungsträgers, vor allem aber eines solchen von derart weitreichender Wirkung, besteht verfassungsrechtlich keinerlei zwingender Grund. Dies gilt umso mehr, als der Träger der Rentenversicherung in seinem gesetzlichen Aufgabenbereich nicht durch die Syndikusrechtsanwaltszulassung als solche, sondern nur durch deren Bindungswirkung für das Befreiungsverfahren tangiert wird. Zudem würde ein solches Klagerecht auch dem Grundgedanken der anwaltlichen Selbstverwaltung widersprechen, wonach die behördliche Verantwortlichkeit für die

Rechtmäßigkeit der Zulassungsentscheidung allein den Rechtsanwaltskammern übertragen ist.

Im Hinblick darauf spricht sich der DAV primär für eine Streichung der durch § 46a Abs. 2 Satz 3 BRAO-E vorgesehenen Klagemöglichkeit des Trägers der Rentenversicherung aus. Sollte ein solches Klagerecht aus politischen Gründen gleichwohl gewollt sein, müsste aber zumindest sichergestellt werden, dass Angriffsgegenstand einer Klage des Rentenversicherungsträgers lediglich die Bindungswirkung für das Befreiungsverfahren, nicht aber die Zulassungsentscheidung als solche ist. Hierzu müsste nach § 46a Abs. 2 Satz 3 BRAO-E geregelt werden, dass der Träger der Rentenversicherung nicht auf Aufhebung der Syndikusrechtsanwaltszulassung, sondern lediglich auf Feststellung dessen klagen kann, dass wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des § 46 Abs. 3 BRAO-E die Bindungswirkung des § 46a Abs. 2 letzter Satz BRAO-E mit Wirkung für den Zeitraum ab Rechtskraft der gerichtlichen Entscheidung entfällt.

Sollte weder ein vollständiges Entfallen noch eine derartige Beschränkung der Klagemöglichkeit des Trägers der Rentenversicherung gewollt sein, so müsste zumindest sichergestellt werden, dass die Klage des Trägers der Rentenversicherung keine aufschiebende Wirkung hat. Hierzu könnte – gestützt auf § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO – nach § 46a Abs. 2 Satz 3 BRAO-E eingefügt werden: „Die Klage des Trägers der Rentenversicherung hat keine aufschiebende Wirkung.“

Zugleich müsste angeordnet werden, dass dann, wenn es – unter Umständen nach deutlich mehr als einem Jahr – zu einer Aufhebung der Zulassung des Syndikusrechtsanwalts kommen sollte, diese Rechtsfolge nur mit ex nunc-Wirkung eintritt. Hierdurch würde sichergestellt, dass die Wirksamkeit von zwischenzeitlich bewirkten Verfahrens- und Prozesshandlungen des Syndikusrechtanwalts – etwa die Mitwirkung beim Abschluss eines Anwaltsvergleichs i.S.v. § 796a ZPO für seinen Arbeitgeber – durch eine Aufhebung der Zulassung nicht in Zweifel gerät. Zudem würde hierdurch ein aufwändiges Verfahren der sozialversicherungsrechtlichen Rückabwicklung mit dem Träger der Rentenversicherung und dem Versorgungswerk vermieden werden, weil im Falle einer solchen ex nunc-Aufhebung der Syndikusrechtsanwalts-Zulassung die mit deren Erlass erfolgte Befreiung nicht rückwirkend zurückgenommen, sondern lediglich für die Zukunft widerrufen werden müsste. Hierzu empfiehlt es sich, nach dem nach § 46a Abs. 2 Satz

3 BRAO-E einzufügenden Satz „Die Klage des Trägers der Rentenversicherung hat keine aufschiebende Wirkung.“ weiter einzufügen: „Im Falle einer Stattgabe der Klage des Trägers der Rentenversicherung erfolgt die Aufhebung der Zulassung für den Zeitraum ab Eintritt der Rechtskraft der gerichtlichen Entscheidung.“

Abschließend sei zu diesem Punkte noch einmal festgehalten, dass die oben erwähnte einheitliche Zulassung mit Feststellungsbescheid auch für dieses Problem die bessere Lösung darstellen würde. Wenn in einem neben der Zulassung zur Anwaltschaft stehenden Feststellungsbescheid verbindlich und bindend für den Rentenversicherungsträger und andere staatliche Stellen entschieden würde, ob ein konkret in Aussicht genommenes Dienstverhältnis bei einem nichtanwaltlichen Arbeitgeber eine anwaltliche Tätigkeit darstellt, wäre ein eventuelles Klagerecht der gesetzlichen Rentenversicherung zwangsläufig auf diesen Feststellungsbescheid zu beschränken, so dass die Möglichkeit einer Anfechtung der eigentlichen Zulassungsentscheidung der Rechtsanwaltskammer durch den Rentenversicherungsträger schon aus diesem Grunde ausgeschlossen wäre.

3. Zur Postulierung einer besonderen anwaltlichen Berufshaftung im Binnenverhältnis zwischen Syndikusrechtsanwalt und Arbeitgeber (Begründung zu § 46 Abs. 2, Abs. 3, Abs. 4 und § 46 a Abs. 4 Nr. 1 BRAO-E)

Im Rahmen der Zulassung sind der Abschluss und das Aufrechterhalten einer Berufshaftpflichtversicherung erforderlich. Die Pflicht zum Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung kann durch eine vom Arbeitgeber abgeschlossene und finanzierte Haftpflichtversicherung abgedeckt werden, in der der Syndikusrechtsanwalt versicherte Person ist.

Begründet wird die Pflicht zum Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung damit, dass der Syndikusrechtsanwalt nunmehr ungeachtet seiner beruflichen Stellung als Angestellter aufgrund seiner eigenverantwortlichen Stellung und der Inanspruchnahme besonderen persönlichen Vertrauens sowohl Ansprüchen seines Arbeitgebers als auch Ansprüchen Dritter ausgesetzt sein kann (vgl. u.a. BT-Drs. 18/ 5201, S. 38 f.).

Dieser Vorschlag und seine Begründung scheinen aus mehreren Gründen problematisch. Zunächst stellt sich die Frage, ob durch die vertraglich garantierte fachliche Unabhängigkeit und Eigenverantwortlichkeit des Syndikusrechtsanwalts tatsächlich besondere Ansprüche im Binnenverhältnis zwischen Syndikusrechtsanwalt und Arbeitgeber entstehen können und sollen, die über die normale Angestelltenhaftung hinaus gehen. Das in der Gesetzesbegründung postulierte Haftungsregime passt nicht in das in den Unternehmen gesetzlich bereits geregelte Haftungssystem. Andernfalls ist zu befürchten, dass die Gesetzesbegründung in der Auslegung des Gesetzes zu einer Haftungsausweitung ähnlich einer Organhaftung führen könnte, was so aber nicht gewollt sein kann.

Der Syndikusrechtsanwalt ist und bleibt Angestellter. Im Gegensatz zum selbständigen Rechtsanwalt kann der Syndikusrechtsanwalt mit dem Arbeitgeber keine den jeweiligen Aufträgen angemessene Haftungsbegrenzung vereinbaren, zumal die Ablehnung im Angestelltenverhältnis nur bei berufsrechtswidrigen Aufträgen möglich sein wird. Dies ist hinsichtlich des Haftungsverhältnisses das Hauptunterscheidungsmerkmal vom freien Anwalt zum angestellten Syndikusrechtsanwalt. Der Syndikusrechtsanwalt kann auch gegenüber seinem Arbeitgeber keine haftungsbeschränkte Rechtsform wählen, sondern ist verpflichtet, seinem Arbeitgeber als vollhaftender Mitarbeiter entgegenzutreten. Mit dem Wegfall der Haftungsprivilegien für Angestellte und mit der Postulierung einer besonderen anwaltlichen Berufshaftung im Binnenverhältnis zwischen Syndikusrechtsanwalt und Arbeitgeber, die sich im Übrigen nur in der Begründung, nicht aber im Gesetzesentwurf selbst findet (vgl. § 46a Abs. 4 Nr. 1 BRAO-E), steht er sogar deutlich schlechter da als ein selbständiger Rechtsanwalt oder ein angestellter Rechtsanwalt in einer Kanzlei. Dafür fehlt jedoch ein sachlicher Grund.

Aus diesem Grund hat sich der Gesetzesentwurf auch gegen den berufsrechtlich feststehenden Begriff der „beruflichen Unabhängigkeit“ entschieden und den neuen Begriff der „fachlichen Unabhängigkeit“ ins Feld geführt. Es scheint auch unangemessen, davon auszugehen, dass die Beschäftigung von Syndikusrechtsanwälten für den Arbeitgeber generell riskanter ist als die Beschäftigung anderer Angestellter.

Bezogen auf die Ansprüche des Arbeitgebers gegen den Syndikusrechtsanwalt ist eine Haftpflichtversicherung systemfremd. Der Arbeitgeber ist nicht Dritter im Sinne von

Haftpflichtversicherungen und deckt das arbeitsrechtliche Risiko von Ansprüchen des Dienstherrn gegenüber dem Angestellten nicht.

Insofern wird angeregt, die Tätigkeit im Unternehmen von der Berufshaftpflicht auszunehmen und auf die allgemeinen Regeln zu verweisen; oder zumindest explizit deutlich zu machen, dass die arbeitsrechtlichen Grundsätze des Haftungsprivilegs des Syndikusrechtsanwalts als Arbeitnehmer unberührt bleiben sollen.

4. Zur Anforderung an die Vertretungsbefugnis des Syndikusanwalts nach außen (§ 46 Abs. 3 Nr. 4 BRAO-E)

Hier bedarf es der Schärfung in der Gesetzesbegründung, welche Art der Vertretungsbefugnis ausreicht und dass damit keine Verschlechterung gegenüber dem Status quo verglichen mit den Anforderungen nach den von der Deutschen Rentenversicherung Bund entwickelten sogenannten „4 Kriterien-Theorie“ verbunden sein soll. Insofern sollte klargestellt werden, dass damit vielmehr die Wahrnehmung rechtlicher Angelegenheiten nach außen (inkl. entsprechender Bevollmächtigung) und nicht die rechtsgeschäftliche Vertretung gemeint ist (Prokura o.ä.); ggf. ist eine Bezugnahme auf die Begründung zu § 46 Abs. 3 Nr. 3 BRAO-E möglich, dergestalt, dass auch die Bevollmächtigung zur selbständigen Führung von Verhandlungen als Vertretung nach außen im Sinne der Norm zu werten ist.

III. Zu Artikel 2 des Fraktionsentwurfs (Änderung der Strafprozessordnung)

Der DAV empfindet die Versagung der Anwaltsprivilegien als nicht sachgerecht und sieht zudem die Gefahr, dass deutsche Unternehmen empfindliche Wettbewerbsnachteile gegenüber ausländischen Unternehmen erleiden, bspw. im sogenannten Pre-trial-discovery-Verfahren des US-amerikanischen Rechts, das ebenso wie dieses Recht selbst weit in die deutsche Rechtskultur eindringt. Zum Vorschlag des Fraktionsentwurfs zur Versagung der sogenannten Anwaltsprivilegien wird auf die DAV-Stellungnahme Nr. 11/15 vom 30.03.2015 zu dem Eckpunktepapier des BMJV verwiesen und die dort erhobene Forderung auf Nachbesserung erneuert.

Eine Aufrechterhaltung des Legal Privilege auch für Syndikusrechtsanwälte würde vor allem auch die Rolle des Rechts im Unternehmen stärken. Kann nämlich ein Vorstand davon ausgehen, dass der Syndikusrechtsanwalt nicht als Zeuge in einem eventuellen Ermittlungsverfahren vernommen werden kann, so wird er, wenn ihm Zweifel daran kommen sollten, dass ein bestimmtes Vorgehen in der Vergangenheit rechtlich einwandfrei war, sich durch den Syndikusrechtsanwalt beraten lassen und ggf. die erforderlichen Konsequenzen für eine künftige Rechtskonformität ziehen.

Positiv ist die Regelung der Privilegien des Syndikusrechtsanwalts im Zivilprozess, insbesondere das Zeugnisverweigerungsrecht des Syndikusrechtsanwalts. Hier ist allerdings ergänzend eine Konkretisierung des Zeugnisverweigerungsrechts im Zivilprozess erforderlich, damit dieses auch in US-amerikanischen Gerichts- bzw. Aufsichtsverfahren greift, bei denen nicht strikt zwischen Zivilverfahren einerseits und Straf- bzw. Bußgeldverfahren andererseits unterschieden wird.

IV. Zu Artikel 5 des Fraktionsentwurfs (Änderung des SGB VI)

Zur Berücksichtigung nicht nur von „einkommensbezogenen“ Pflichtbeiträgen (§ 231 Abs. 4b S. 4 SGB VI-E)

Nach § 231 Abs. 4b S. 4 SGB VI-E soll die Befreiung auch für Zeiten vor dem 1. April 2014 wirken, wenn für diese Zeiten „einkommensbezogene“ Pflichtbeiträge an ein berufsständisches Versorgungswerk gezahlt wurden. Diese Regelung würde dazu führen, dass diejenigen Syndikusrechtsanwälte von der Regelung nicht erfasst würden, die vor dem 1. April 2014 einen Antrag auf Befreiung von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung gestellt haben und für die Dauer des Verfahrens – zutreffend – Beiträge an die DRV Bund entrichtet haben und an das zuständige Rechtsanwaltsversorgungswerk nur den Mindestbeitrag. Bei diesem Mindestbeitrag handelt es sich jedoch gerade nicht um einen „einkommensbezogenen“ Beitrag, da dieser Beitrag unabhängig vom tatsächlich erzielten Einkommen immer zu entrichten ist. Insoweit wird angeregt, zur Klarstellung in § 231 Abs. 4b S. 4 SGB VI-E das Wort „einkommensbezogener“ zu streichen.

Postfach 08 02 54
10002 Berlin

Telefon 030 8009310 0
Telefax 030 8009310 29

E-Mail info@abv.de
Internet www.abv.de

Berlin, 30. Juni 2015
15mp0136

Stellungnahme der ABV zum

**Gesetzentwurf der Fraktionen der
CDU/CSU und SPD zur Neuordnung
des Rechts der Syndikusanwälte (BT-
Drs. 18/5201 vom 16. Juni 2015)**

aus Anlass der öffentlichen Anhörung durch den
Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz des
Deutschen Bundestages am 01. Juli 2015

Sachverständiger für ABV in der Anhörung:

Peter Hartmann,
Rechtsanwalt und Hauptgeschäftsführer der Arbeits-
gemeinschaft berufsständischer Versorgungseinrich-
tungen e. V. (ABV)

Die Arbeitsgemeinschaft berufsständischer Versorgungseinrichtungen e. V. (ABV) ist die Spitzenorganisation der insgesamt 89 auf Landesrecht beruhenden öffentlich-rechtlichen Pflichtversorgungseinrichtungen der verkammerten Freien Berufe in Deutschland. Sie vertritt die Interessen der berufsständischen Versorgungseinrichtungen für Ärzte, Apotheker, Architekten, Ingenieure, Notare, Psychotherapeuten, Rechtsanwälte, Steuerberater, Tierärzte, Wirtschaftsprüfer und Zahnärzte und deren rund 800.000 Mitglieder auf nationaler und europäischer Ebene. Die ABV hat zuvorderst einen sozialpolitischen Auftrag. Sie beschränkt sich im Folgenden deswegen auf Aussagen zu den sozialrechtlichen Implikationen des Gesetzesentwurfs.

Den Gesetzesentwurf der Bundesregierung vom 10. Juni 2015 (BR-Drs. 275/15) sowie den Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte vom 16. Juni 2015 (BT-Drs. 18/5201) erachtet ABV als zielführend. Die seit den Entscheidungen des Bundessozialgerichts vom 03. April 2014 anstehenden Fragestellungen zum berufsrechtlichen Status von Syndikusanwälten werden geklärt. Erfreulich ist insbesondere, dass zwei, für die betroffenen Personen zentrale Aspekte, Berücksichtigung gefunden haben:

1. Mit einem echten Beteiligungsrecht der Deutschen Rentenversicherung Bund, verbunden mit einer Rügemöglichkeit vor den Anwaltsgerichten, hat der Gesetzgeber das Problem der sozialrechtlichen Bindungswirkung der Zulassungsentscheidung der Rechtsanwaltskammer (§ 46a BRAO n. F.) zufriedenstellend gelöst. Insbesondere führt die Rechtswegezuweisung an ein berufsrechtlich fachkundiges Gericht (Anwaltsgerichte) zu substantziellen Verbesserungen der Befreiungsverfahren. ABV sieht hierin Modellcharakter für das Befreiungsverfahren auch anderer Berufsstände jenseits des Syndikusanwalts, z. B. in Form einer Rechtswegezuweisung zugunsten der mit der Materie gut vertrauten Verwaltungsgerichte für den Bereich der Heilberufe.
2. Des Weiteren hat der Gesetzgeber erfreulicher Weise klargestellt, dass bereits bestandskräftige Bescheide über eine Befreiung von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung von der gesetzlichen Neuregelung nicht berührt werden. Das Verfahren auf Neuzulassung als Syndikusrechtsanwalt berührt zwar an sich nicht den Bestand einmal erteilter Befreiungen in Bezug auf das aktuelle Beschäftigungsverhältnis im Sinne von § 7 SGB IV, da insoweit keine Änderungen eintreten, weil dessen Identität fortbesteht. ABV begrüßt dennoch diese gesetzgeberische Klarstellung, weil sie für die Betroffenen zu Rechtssicherheit führt.

Problem: Freiwillige Mitgliedschaftszeiten im Übergangsrecht des SGB VI

In einem gewichtigen Punkt sieht ABV allerdings noch Ergänzungsbedarf. Er betrifft die Erfassung von freiwilligen Mitgliedschaftszeiten im Übergangsrecht des SGB VI. Nach § 231 Abs. 4b Satz 2 SGB VI n. F. gilt die neu ausgesprochene Befreiung auch für davor liegende Beschäftigungen, wenn zuvor eine Pflichtmitgliedschaft in einem berufsständischen Versorgungswerk bestand.

Im Satzungsrecht berufsständischer Versorgungswerke der Anwaltschaft findet sich jedoch oftmals eine Regelung, nach der eine originäre Pflichtmitgliedschaft nur bis zum vollendeten 45. Lebensjahr begründet werden kann. Dies hat zur Folge, dass Syndikusanwälte, die zum Beispiel infolge des Bonn-Berlin-Umzugs den geografischen Mittelpunkt ihrer Tätigkeit wechseln, die Mitgliedschaft im zuvor zuständigen Versorgungswerk (Versorgungswerk der Rechtsanwälte im Lande Nordrhein-Westfalen) nur freiwillig fortsetzen können, insbesondere wenn sie infolge der Überschreitung des 45. Lebensjahrs im an sich zuständigen Versorgungswerk (Versorgungswerk der Rechtsanwälte in Berlin) keine originäre Pflichtmitgliedschaft mehr begründen können.

Das Bundessozialgericht hat am 31. Oktober 2012 die nach dem Wortlaut des § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI erforderliche doppelte Pflichtmitgliedschaft in berufsständischer Kammer und berufsständischem Versorgungswerk sehr formalistisch betrachtet, dabei jedoch übersehen, dass das Recht der berufsständischen Versorgung grundsätzlich zwischen drei Formen der freiwilligen Mitgliedschaft unterscheidet:

1. Im ersten Fall der freiwilligen Mitgliedschaft gibt ein Rechtsanwalt seine Berufstätigkeit auf und gibt seine Zulassung zurück, setzt jedoch seine Mitgliedschaft im berufsständischen Versorgungswerk freiwillig fort. Nur in dieser Fallgestaltung ist die freiwillige Mitgliedschaft mit der in allen Zweigen der gesetzlichen Sozialversicherung vorzufindenden freiwilligen Versicherung vergleichbar, denn hier kann das Mitglied jederzeit ein echtes Kündigungsrecht ausüben. Völlig unstrittig berechtigt diese Fallgestaltung nicht zur Ausübung des Befreiungsrechts.
2. Demgegenüber ist es ebenso unstrittig, dass die eine Pflichtmitgliedschaft ersetzende fortgesetzte freiwillige Mitgliedschaft zur Befreiung von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht berechtigt (zweiter Fall). Der Regierungsentwurf vom 10. Juni 2015 bestätigt insoweit die bisherige Verwaltungspraxis der Deutschen Rentenversicherung Bund (vgl. S. 57 der Gesetzesbegründung).

3. Eine (ersetzende) Pflichtmitgliedschaft kann in 14 von 16 anwaltlichen Versorgungswerken jedoch nur bis zum Erreichen der Altersgrenze von 45 Jahren begründet werden, danach muss die Mitgliedschaft im bisherigen Versorgungswerk freiwillig fortgesetzt werden, ohne dass sie eine Pflichtmitgliedschaft ersetzen kann (dritter Fall). Eine Abschaffung der 45- Jahresgrenze ist kurzzeitig nicht zu bewerkstelligen, da diese in den allermeisten Fällen nur durch den Landesgesetzgeber selbst, nicht jedoch durch den Satzungsgeber angeordnet werden kann.

Den Personenkreis jenseits des 45. Lebensjahres nicht mehr von der Rentenversicherungspflicht zu befreien, ist sozialpolitisch sehr bedenklich, denn er verfügt bereits regelmäßig über langjährige Versicherungsbiografien in der berufsständischen Versorgung. Zwangsweise entstehen geteilte Versorgungsbiografien, die nicht wünschenswert sein können, insbesondere weil es bislang keine materiellen Koordinierungsregelungen zwischen gesetzlicher Rentenversicherung und berufsständischer Versorgung z. B. im Hinblick auf die Anerkennung von Wartezeiten für Renten wegen voller Erwerbsminderung oder für Schwerbehinderte gibt. Erstere können von diesem Personenkreis kaum, letztere gar nicht erfüllt werden. Der vom Übergangsrecht nach § 231 SGB VI angesprochene, inzwischen regelmäßig ältere Personenkreis wird auf diese Weise massiv diskriminiert.

Zu bedenken ist des Weiteren, dass die freiwillige Mitgliedschaft hier unmittelbar an die Zulassungsentscheidung zur Rechtsanwaltschaft anknüpft. Fehlte diese, würde die Befreiungsentscheidung für die Zukunft aufgehoben werden müssen, was von der Rechtsfolgenseite her betrachtet zur beitragsrechtlichen Umbettung in die gesetzliche Rentenversicherung führte. Mit anderen Worten würde das Mitglied eines berufsständischen Versorgungswerks für Rechtsanwälte zu keinem Zeitpunkt von dem ihm formal zustehend Kündigungsrecht der freiwilligen Mitgliedschaft Gebrauch machen können. Vor diesem Hintergrund ist diese Form der „freiwilligen“ Mitgliedschaft am ehesten mit einer Antragspflichtversicherung innerhalb der gesetzlichen Sozialversicherung zu vergleichen, wie sie auch das SGB VI in § 4 oder das SGB III in § 28a kennt (und von einer echten freiwilligen Versicherung strikt unterscheidet). Eine Gesetzesauslegung als Antragspflichtmitgliedschaft, wie sie die Deutsche Rentenversicherung Bund in ihrem eigenen Rechtskreis vertritt, müsste auch bei der Interpretation des Befreiungsrechts in § 6 SGB VI Anwendung erfahren.

ABV fordert deshalb aus Klarstellungsgründen, in § 231 Absatz 4b Satz 2 SGB VI n. F. das Wort „**Pflichtmitgliedschaft**“ durch das Wort „**Mitgliedschaft**“ zu ersetzen.

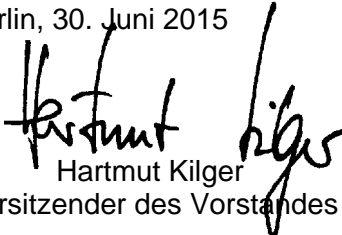
Soweit mit einer solchen Feststellung des Gesetzgebers eine präjudizielle Wirkung für die gleichermaßen im Hauptrecht des § 6 SGB VI bestehende Problematik erreicht würde und dies seitens des Gesetzgebers vor einer umfassenden Reform des § 6 SGB VI nicht gewünscht wäre, wäre alternativ aus Gründen des Besitzstands- und Vertrauensschutzes die Einfügung folgender Formulierung in § 231 Absatz 4b Satz 2 SGB VI n. F. denkbar: „Für den bereits bis zum (einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 7 Absatz 1 dieses Gesetzes) zur Anwaltschaft zugelassenen Personenkreis ist bei einer Zulassung als Syndikusrechtsanwalt unter Berücksichtigung der BRAO i. d. F. vom (einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 7 Absatz 1 dieses Gesetzes) hinsichtlich einer Pflichtmitgliedschaft in einem berufsständischen Versorgungswerk i. S. d. § 6 Absatz 1 Satz 1 Ziffer 1 SGB VI auf die erstmalige Zulassung zu einer Rechtsanwaltskammer vor dem (einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 7 Absatz 1 dieses Gesetzes) abzustellen.“


Problem: Keine Wirkung auf andere Freie Berufe

Dessen ungeachtet ist darauf hinzuweisen, dass der vorliegende Gesetzentwurf die Mitglieder aller anderen Freien Berufe nicht direkt berührt. Der gesetzgeberische Wille beschränkt sich – von Übergangsregelungen abgesehen – darauf, im anwaltlichen Berufsrecht klarzustellen, dass ein Syndikusanwalt eine rechtsanwaltliche Tätigkeit ausübt. Dies hatte das Bundessozialgericht in seinen Entscheidungen vom 03. April 2014 in Abrede gestellt. Weil der Syndikus anwaltlich tätig ist, soll er künftig wieder für seine Tätigkeit von der Pflichtmitgliedschaft zu gesetzlichen Rentenversicherung befreit werden können.

Die Befreiungssituation bei angestellt tätigen Angehörigen der anderen verkammerten Freien Berufe ist teilweise ebenfalls problematisch. ABV ist der Meinung, dass auch diesbezüglich gesetzgeberischer Regelungsbedarf besteht. Die bei Syndikussteuerberatern und nunmehr auch bei Syndikusanwälten gewählte Systematik, nach der die jeweilige Berufskammer verbindlich über die Berufsspezifika einer Tätigkeit entscheidet, ist dabei ein sinnvoller Ansatz. Allerdings bedarf es zugleich einer Änderung der maßgeblichen Befreiungsnorm des § 6 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 SGB VI, weil diese in ihrer Formulierung „für die Beschäftigung oder selbständige Tätigkeit, wegen der“ in der Praxis eine Engführung begünstigt.

Berlin, 30. Juni 2015


Hartmut Kilger
Vorsitzender des Vorstandes


Peter Hartmann
Hauptgeschäftsführer

**Stellungnahme an den
Rechtsausschuss im deutschen Bundestag
zum
Entwurf der Bundesregierung eines
Gesetzes zur
Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte**

Das Bundeskabinett hat am 10.06.2015 den Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte beschlossen.

Hierzu ist insbesondere auch aus Unternehmenssicht folgendes anzumerken:

Gliederung

A.	Vorbemerkung	Seite 3
B.	Zusammenfassung und Änderungsvorschläge	Seite 4
C.	Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung	Seite 5
I.	Berufs- und sozialversicherungsrechtliche Nachteile	Seite 5
II.	Personalpolitische Folgen	Seite 6
III.	Umsetzungskonflikte in den Unternehmen	Seite 7
D.	Zielstellung des Gesetzentwurfes	Seite 9
I.	Ziele des Gesetzgebers	Seite 9
II.	Sind diese Ziele des Gesetzgebers schon erreicht ?	Seite 9
1.	Neuzulassung als Syndikusrechtsanwalt	Seite 9
2.	Übergangsregelungen des § 231 SGB VI im Übrigen	Seite 12
3.	Folgen unterbleibender Änderungen im Gesetz	Seite 12
E.	Ausblick	Seite 14

A. Vorbemerkung

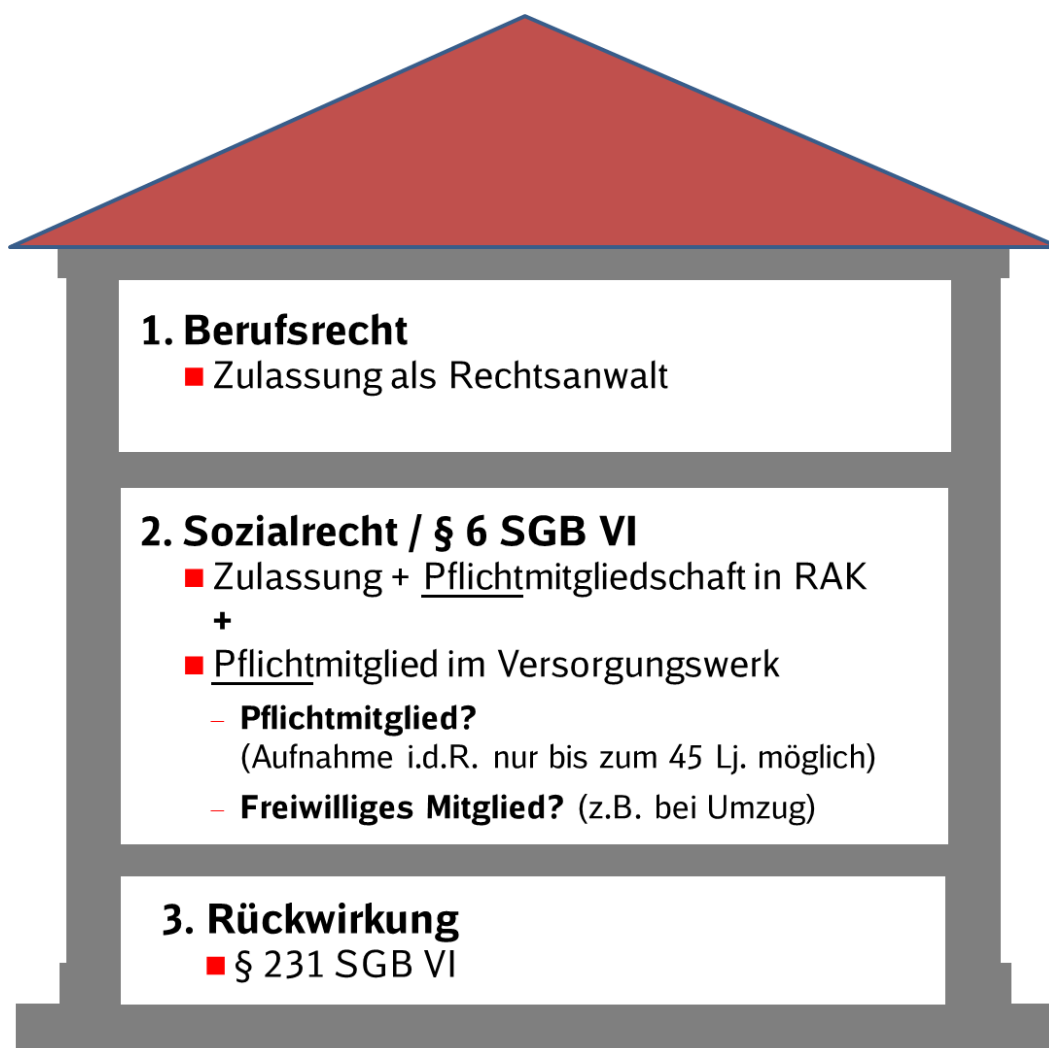
Auch die Unternehmen sehen den dem Gesetzentwurf zugrundeliegenden Handlungsbedarf, der durch die Urteile des BSG vom 3.04.2014 ausgelöst wurde.

Die gesetzgeberische Initiative der Bundesregierung und der sie tragenden Parteien sowie die damit im BMJV wie BMAS geleistete enorme Vorarbeit ist außerordentlich zu begrüßen, weil eine schnelle – aber gleichwohl die Folgen mit abschätzende – Umsetzung angezeigt ist.

Der an einigen wenigen Stellen verbliebene – handwerkliche – Handlungsbedarf ist lösbar, wenn die praktischen Folgen dieses Gesetzentwurfs noch einmal in den Blick genommen werden.

Die vorliegende Stellungnahme fokussiert sich auf die Verzahnung zwischen neu ausgerichtetem anwaltlichem Berufsrecht einerseits und der politisch zugesagten sozialen Flankierung andererseits.

Problem – Skizze zur praktischen Umsetzung



B. Zusammenfassung und Änderungsvorschläge

- I. Das Gesetz verfolgt das Ziel einer Bindungswirkung des Berufs- für das Sozialrecht.
- II. Ohne eine weitere Verzahnung dieser beiden Materien wird das Gesetz das erklärte Ziel, den bestehenden Status Quo zu sichern, nicht erreichen.
- III. Im Gegenteil werden die erkennbaren praktischen Effekte dazu führen, dass insbesondere ein Schutz der lebensälteren, kranken oder gar schwerbehinderten Syndici und Syndica verfehlt wird.
- IV. Denn eine Umbettung von der berufsrechtlichen Standesversorgung in die gesetzliche Rentenversicherung ist mit einer gleichzeitigen Kumulation von Nachteilen verbunden, weil beide Systeme nicht miteinander koordiniert sind.
- V. Um insbesondere für über 45.-jährige Syndici und Syndica unerwünschte sozialpolitische Folgen zu vermeiden, empfehlen sich zumindest weitere Ergänzungen in § 231 SGB VI, die als sozial flankierende Übergangsregelungen unumgänglich sind.
- VI. Ohne diese sozialen Übergangsregelungen wird sich die Frage einer europarechtswidrigen Altersdiskriminierung über 45.-jähriger Syndici und Syndica - in Sonderheit - stellen.
- VII. Zur Arrondierung des erkennbaren gesetzgeberischen Plans wird daher zum einen zumindest folgender neuer § 231 Abs. 4 c SGB VI vorgeschlagen:

„Für den bereits bis zum (einsetzen: Datum des Inkrafttretens dieses Gesetzes) zur Anwaltschaft zugelassenen Personenkreis ist bei einer Zulassung als Syndikusrechtsanwalt unter Berücksichtigung der BRAO i.d.F. vom (einsetzen: Datum des Inkrafttretens dieses Gesetzes) hinsichtlich einer Pflichtmitgliedschaft in einem berufsständischen Versorgungswerk i.S.d. § 6 Abs. 1 S. 1 Ziff. 1 SGB VI auf die erstmalige Zulassung zu einer Rechtsanwaltskammer vor dem (einsetzen: Datum des Inkrafttretens dieses Gesetzes) abzustellen.“

Noch klarer wäre eine Änderung in § 6 SGB VI, um eine Altersdiskriminierung zu vermeiden.

Zum anderen eine Klarstellung in § 231 Abs. 4 b SGB VI im zweiten Satz:

„Sie wirkt auch vom Beginn davor liegender Beschäftigungen an, wenn während dieser Beschäftigungen eine Mitgliedschaft in einem berufsständischen Versorgungswerk bestand.“

C. Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung

Die letztlich durch die Urteile des BSG vom 3.04.2014 ausgelöste Diskussion und umgestellte Verwaltungspraxis der DRV Bund – zuletzt durch Verlautbarung vom 12.12.2014 - hat für die Unternehmen wie auch ihre Syndici und Syndica folgenden Problem- und damit Handlungsbedarf erkennen lassen:

I. Berufs- und sozialversicherungsrechtliche Nachteile der seit 3.04.2014 geänderten Verwaltungspraxis

Insbesondere aufgrund der Ummeldungen zur DRV Bund zum 1.01.2015 entstehen für die betroffenen Syndici und Syndica folgende – nicht abschließend aufgezählten – Nachteile:

1.

Die zum 1.01.2015 in Umsetzung der Verlautbarung der DRV Bund vom 12.12.2014 zur gesetzlichen Rentenversicherung umgemeldeten Syndici werden – auch in Erwartung einer gesetzlichen Lösung – in den Widerspruch bzw. die Klage mit entsprechenden Kosten auch für die DRV Bund und die Sozialgerichte getrieben.

Die betroffenen Mitarbeiter/innen zahlen jetzt in die gesetzliche Rentenversicherung ein. Sofern es dabei bleibt, erwerben sie indessen aufgrund der fehlenden Koordinierung der berufsständischen Versorgung einerseits mit der gesetzlichen Rentenversicherung andererseits etwa Ansprüche auf REHA-Maßnahmen erst nach 15 Jahren oder auf eine Rente wegen Erwerbsminderung nach einer Wartezeit von 5 Jahren. Eine Rente wegen Schwerbehinderung kann gar nicht beansprucht werden, weil die betroffenen Mitarbeiter/innen die Wartezeit von 35 Jahren nicht erfüllen können. Denn anders als bei beruflichen Wechseln zwischen Mitgliedsstaaten innerhalb der europäischen Gemeinschaft werden Mitgliedszeiten im Versorgungswerk nicht im SGB VI angerechnet.

2.

Eine freiwillige Weiterversicherung im Versorgungswerk kann bis zu 340 EURO im Monat kosten (z.B. in Baden-Württemberg), d.h. im Einzelfall durchaus wirtschaftlich unzumutbar sein. Dies gilt etwa für – überwiegend weiblich – Alleinerziehende oder in Teilzeit Beschäftigte, die noch in tariflichen Entgelt-Gruppen eingruppiert sind, und freiwillige Beiträge aus ihrem Netto-Einkommen zahlen müssen.

Trotz der Zahlung freiwilliger (Pflicht-)Beiträge an ein Versorgungswerk erreichen die betroffenen Mitarbeiter/innen nicht die ursprünglich als Teil ihrer Lebensentscheidung erwarteten Leistungen. Dies betrifft etwa die in einigen Versorgungswerken bestehende Möglichkeit, mit Erreichen des 60. Lebensjahres eine vorgezogene Rente – gegen Abschläge – zu beanspruchen. Demgegenüber besteht bei einer Ummeldung in die gesetzliche

Rentenversicherung die Möglichkeit, eine Altersrente – im Regelfall - erst ab dem 67. Lebensjahr zu beanspruchen.

Wer sich eine freiwillige Weiterversicherung im Versorgungswerk nicht – mehr – leisten kann, ist eigentlich gezwungen, seine Zulassung als Rechtsanwalt aufzugeben. Damit kann dann auch der Verlust eines Fachanwaltstitels mit einhergehen und es entstehen weitere Rentennachteile.

3.

Im Ergebnis führt die derzeitige Situation für die betroffenen Mitarbeiter/innen – entgegen der von ihnen getroffenen Lebensentscheidung - zu einer gleichzeitigen Kumulation von Nachteilen, weil sie

- im angestammten Versorgungswerk ein weniger an Leistungen erwarten können,
- zusätzliche Kosten – **neben** dem Beitrag an die gesetzliche Rentenversicherung – etwa für eine freiwillige Weiterversicherung im Versorgungswerk entstehen und
- im SGB VI entweder ein völliger Ausschluss von Leistungen besteht (vgl. Rente wegen Schwerbehinderung) oder solche erst nach einer neuen Wartezeit (vgl. REHA-Maßnahmen) beansprucht werden können.

Für ältere, erkrankte oder gar schwerbehinderte Mitarbeiter/innen besteht etwa ab der Mitte des Erwerbslebens das zusätzliche Problem, dass eine private Absicherung etwa gegen das Risiko einer Berufsunfähigkeit faktisch ausgeschlossen erscheint, weil insoweit ein Versicherer keinen bezahlbaren Schutz mehr bieten dürfte. Denn im Vertrauen auf die Absicherung gegen das Risiko einer Berufsunfähigkeit über das Versorgungswerk ist eine private Absicherung in jüngeren Jahren unterblieben.

II. Personalpolitische Folgen der seit 3.04.2014 geänderten Verwaltungspraxis

Insbesondere aufgrund der Ummeldungen zum 1.01.2015 haben sich folgende personalpolitischen Probleme in den Unternehmen verfestigt:

1.

Momentan ist eine Blockade in personellen Entscheidungen der Mitarbeitergewinnung und -entwicklung in den Unternehmen zu verzeichnen, weil selbst aktuell von der Rentenversicherung befreite Syndici fürchten, entweder nicht nach neuem Recht als Syndikusrechtsanwalt zugelassen zu werden oder aber die Befreiung nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI zu verlieren.

2.

Externe Bewerber/innen erklären sich z.B. im Vorstellungsgespräch zu einem Wechsel selbst in einen Konzern nur bereit, wenn sich eine aktuelle Befreiung fortführen lässt.

3.

Interne Mitarbeiter/innen verweigern sich einer Versetzung im Unternehmen oder einem Wechsel im Konzern, weil sie den Verlust einer aktuellen Befreiung fürchten.

4.

Aktuell zur DRV Bund umgemeldete Mitarbeiter/innen überlegen auch, ihren aktuellen Arbeitgeber in Richtung einer Kanzlei zu verlassen, um so zukünftig als angestellte Rechtsanwältinnen ihre Befreiung zu sichern. Damit würden sie in direkte Konkurrenz zur zugelassenen Anwaltschaft treten.

III. Umsetzungskonflikte in den Unternehmen

Aktuell unterschiedliche politische Zielvorgaben führen zu folgenden Umsetzungsproblemen:

1.

Weil die Politik laufend die Anforderungen an die Rechtsförmigkeit in den Unternehmen erhöht (z.B. Datenschutz / Compliance / Corporate Governance / Mindestlohn-Gesetz), sind die Unternehmen auf qualifizierte Mitarbeiter/innen zur Umsetzung gesetzlicher Vorgaben angewiesen. Der Syndikus ist hier als Organ der Rechtspflege zu einer qualifizierten Rechtsberatung fähig.

Aufgrund der neuen berufsrechtlichen Anforderungen an einen Syndikusrechtsanwalt (z. B. eine unbeschränkte Haftung nebst Schaffung einer Haftpflichtversicherung ggü. dem Arbeitgeber) zeichnen sich Probleme bei der Gewinnung geeigneter Mitarbeiter/innen ab.

Erste vorsichtige Schätzungen geben zu erkennen, dass sich die Versicherungsprämie per annum durchaus in der Größenordnung von 3.000 EURO bewegen könnte. Dies entspräche dann in vielen Fällen bereits einem Netto-Monats-Einkommen.

2.

Wie soll sich die von der Politik geforderte „Vereinbarkeit von Familie und Beruf“ gestalten, wenn insbesondere Anwältinnen aus Kanzleien aufgrund der erhöhten Anforderungen an den Status einer Syndikusanwältin den Anreiz verlieren, in Unternehmen als Syndica zu wechseln? Denn hierdurch ist zugleich auch die Qualität der Rechtsberatung in den Unternehmen benachteiligt.

Wie sollen sich betroffene Syndici und Syndica zu – routinemäßig geplanten - Umstrukturierungen in den Unternehmen verhalten, die zu einem Wechsel des Arbeitgebers oder einer wesentlich geänderten Tätigkeit führen? Denn hierdurch ist dann zugleich der sozialrechtliche Status berührt.

Insoweit besitzt der Gesetzentwurf durchaus eine gleichstellungspolitische Auswirkung (entgegen der Einschätzung in der Begründung auf Seite 28 unter Ziffer 6).

3.

Wie sollen Unternehmen die neue Frauen-Quote entwickeln, wenn – selbst aktuell noch befreite - Syndica sich auf eine Tätigkeit in der Rechtsabteilung festgelegt sehen? Wenn bei jedem zukünftigen Tätigkeits- oder Arbeitgeberwechsel entweder eine neue Zulassung als Syndikusanwältin versagt oder die Befreiung nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI verloren ginge, erschiene eine weitere Entwicklung auf Führungs-Positionen so nicht möglich.

Auch insoweit besitzt der Gesetzentwurf durchaus eine gleichstellungspolitische Auswirkung und berührt nicht zuletzt die Interessen der Syndica.

D. Zielstellung des Gesetzentwurfes

Mit dem vorliegenden Entwurf hat sich die Bundesregierung dankenswerterweise der vorstehend geschilderten Probleme angenommen. Diese berühren nicht nur die Gruppe der betroffenen Syndici und Syndica, sondern auch die Unternehmen und darüber hinaus die Allgemeinheit, weil es hier auch um das übergeordnete Thema der Rechtspflege geht.

I. Ziele des Gesetzgebers

Mit dem Gesetz soll erreicht werden, dass „Syndikusanwälte wie bisher – unter bestimmten Voraussetzungen auch rückwirkend – von der Rentenversicherungspflicht befreit werden und in den anwaltlichen Versorgungswerken verbleiben können. Dabei soll in Hinblick auf das Befreiungsrecht von der Rentenversicherungspflicht weitgehend der bisherige Status Quo aufrechterhalten bleiben“ (vgl. die Begründung auf Seite 1 unter B. Lösung).

Insoweit sieht der Entwurf vor, dass die berufsrechtliche Zulassung als Syndikusrechtsanwalt eine Bindungswirkung entfallen soll, um zu vermeiden, dass die berufs- und sozialversicherungsrechtliche Beurteilung der Frage, ob eine Tätigkeit als Syndikusrechtsanwalt eine Pflichtmitgliedschaft in dem berufsständischen Versorgungswerk begründet, voneinander abweichen (vgl. die Begründung auf Seite 23 unter Ziffer 4).

In der Übergangsregelung des § 231 SGB VI soll – unter bestimmten Voraussetzungen – zum einen die Befreiungsfähigkeit von Syndikusrechtsanwälten wieder hergestellt werden, die am 3.04.2014 für ihre aktuell ausgeübte Beschäftigung keine gültige Befreiung besaßen (vgl. die Begründung auf Seite 56 unter Nr. 2).

Zum anderen soll eine neue Zulassung oder auch Nichtzulassung als Syndikusrechtsanwalt nicht eine für die aktuelle Beschäftigung bestehende gültige (frühere) Befreiung (vgl. die Begründung auf Seite 56 unter Nr. 2) von der Rentenversicherungspflicht berühren.

II. Sind diese Ziele des Gesetzgebers schon erreicht ?

In der Frage der Bindungswirkung von Berufs- und Sozialrecht besteht noch Änderungsbedarf:

1. Neuzulassung als Syndikusrechtsanwalt und erneute Befreiung nach § 6 SGB VI

Der Regierungs-Entwurf enthält derzeit eine Lücke, die unbeabsichtigt zu einer ganz erheblichen Benachteiligung von Kollegen/innen führen würde, die älter als 45 Jahre sind. Dies hat auch ein Hearing der SPD-Fraktion am 15.06.2015 gezeigt.

Die DRV Bund wird nach der derzeitigen Gesetzesfassung neue Befreiungsanträge von der gesetzlichen Rentenversicherung von Rechtsanwälten über 45 Jahren nach aller Voraussicht auch dann ablehnen, wenn diese als Syndikusrechtsanwalt (wieder) neu zugelassen werden. Dies trifft alle Fälle, bei denen die Satzung des jeweiligen Versorgungswerks für die Pflichtmitgliedschaft eine entsprechende Altersgrenze von 45 Jahren enthält.

Eine Altersgrenze von 45 besteht – mit Ausnahme von Bayern und Sachsen - in folgenden 14 (von 16) Bundesländern:

- Saarland
- Bremen
- Berlin
- Hamburg
- Hessen
- Mecklenburg-Vorpommern
- Niedersachsen
- Nordrhein-Westfalen
- Rheinland-Pfalz
- Sachsen-Anhalt
- Baden-Württemberg
- Thüringen
- Schleswig-Holstein
- Brandenburg

Um diese – unbeabsichtigte - Altersdiskriminierung zu beseitigen und den – beabsichtigten - Gleichlauf von Berufs- und Sozialrecht zu erreichen, ist eine Gesetzesänderung - etwa durch Einschub eines neuen § 231 Abs. 4 c SGB VI - notwendig:

„Für den bereits bis zum (einsetzen: Datum des Inkrafttretens dieses Gesetzes) zur Anwaltschaft zugelassenen Personenkreis ist bei einer Zulassung als Syndikusrechtsanwalt unter Berücksichtigung der BRAO i.d.F. vom (einsetzen: Datum des Inkrafttretens dieses Gesetzes) hinsichtlich einer Pflichtmitgliedschaft in einem berufsständischen Versorgungswerk i.S.d. § 6 Abs. 1 S. 1 Ziff. 1 SGB VI auf die erstmalige Zulassung zu einer Rechtsanwaltskammer vor dem (einsetzen: Datum des Inkrafttretens dieses Gesetzes) abzustellen.“

Im Einzelnen:

Nach der Antragstellung auf Zulassung als Syndikusanwalt prüft die jeweils zuständige RAK, ob die berufsrechtlichen Voraussetzungen des § 41b BRAO-E vorliegen. Ist dies der Fall, wird der Antragsteller als Syndikusanwalt zugelassen (**1.Schritt**). Diese Entscheidung (Zulassung als Syndikusanwalt) bindet die DRV.

Anschließend stellt der Syndikusanwalt bei der DRV Bund einen Antrag auf Befreiung von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht im Sinne des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI (**2. Schritt**). Die DRV prüft, ob die **zwei** Voraussetzungen des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI vorliegen. Der Antragsteller wird für die Beschäftigung von der Versicherungspflicht befreit, „wegen der“ er (i) Pflichtmitglied in einer berufsrechtlichen Kammer **und** (ii) **Pflichtmitglied** in einem Versorgungswerk ist.

Nur in der ersten Voraussetzung ist die DRV nach § 41b BRAO-E berufsrechtlich gebunden.

Die zweite Voraussetzung („Pflichtmitgliedschaft im Versorgungswerk“) wird die DRV hingegen erneut prüfen. Die DRV kann die Tatbestandsvoraussetzung zum Beispiel dann verneinen, wenn ein Antragsteller älter als 45 Jahre ist und die Satzung des jeweiligen Versorgungswerks für die Mitgliedschaft eine entsprechende Altersgrenze enthält. Dies ist in 14 von 16 Versorgungswerken der Fall. Ab dem 45. Lebensjahr sehen die Satzungen der Versorgungswerke nur noch die Möglichkeit einer freiwilligen Mitgliedschaft oder einer Mitgliedschaft auf Antrag vor.

Auch die Rückwirkungsregelung in § 231 SGB VI (**3. Schritt**) hilft in diesem Fall nicht weiter, weil diese an eine zuvor (neu) erteilte **Befreiung als Syndikusanwalt** anknüpft ("Eine Befreiung von der Versicherungspflicht als Syndikusrechtsanwalt nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI, die erteilt wurde, wirkt ... zurück"). **Erfolgt demzufolge keine – neue - Befreiung, kann auch keine Rückwirkung eintreten.**

Dies wäre nicht nur ein Akt der Altersdiskriminierung, sondern würde auch berufliche Wechsel ab dem 45. Lebensjahr sowie über Jahre gewachsene Berufsbiografien im nach hinein „abstrafen“. Beide Aspekte erscheinen europa- wie verfassungsrechtlich untragbar. Sie widersprechen zudem dem erklärten Anliegen des Gesetzes, den Status-Quo-Ante – weitgehend – wieder herzustellen.

Beispiel:

Im Jahr 2000 Erst-Zulassung als RA in Hessen im Alter von 29 Jahren und demzufolge Pflicht-Mitglied im Versorgungswerk Hessen.

Im Jahr 2010 beruflicher Umzug nach Berlin; dort Befreiung von der Pflicht-Mitgliedschaft im Berliner Versorgungswerk zugunsten einer freiwilligen Mitgliedschaft im Versorgungswerk in Hessen.

Im Jahr 2016 wird zwar eine Zulassung nach neuem Recht durch die RAK in Berlin erteilt. Indessen kann der mittlerweile 46 Jahre alte Syndikus nicht mehr im Berliner Versorgungswerk ein Pflicht-Mitglied werden.

Fazit:

Die positiven berufspolitischen Ansätze (z.B. Stärkung von Compliance) des Gesetzentwurfes würden konterkariert, weil sich ältere Syndici und Syndica nicht einmal mehr als Syndikusrechtsanwalt zulassen würden, wenn sie ohnehin nicht mehr im Rentenversicherungsrecht befreiungsfähig wären.

M.a.W. würde sich ein sozialpolitischer Schutzbedarf in sein Gegenteil verkehren, wenn gerade die besonders schützenswerten älteren, tendenziell kranken oder gar schwerbehinderten Syndici und Syndica vom erklärten Schutzzweck des Gesetzes ausgespart blieben. Überdies würde eine berufliche Wechsel- und Umzugsbereitschaft nachträglich „abgestraft“.

2. Übergangsregelungen des § 231 SGB VI im Übrigen

Im Vergleich zum Referenten-Entwurf stellt der Kabinetts-Entwurf erfreulicherweise bereits klar, dass eine rückwirkende Befreiungsfähigkeit auch dann gegeben sein soll, wenn etwa infolge beruflicher Wechsel und Umzüge im Bundesgebiet die betroffenen Syndici und Syndica in ihrem ursprünglichen berufsständischen Versorgungswerk als freiwillige Mitglieder verblieben sind, um so eine einheitliche Versorgungsbiografie zu erreichen (vgl. vorstehendes **Beispiel** unter 1 am Ende).

Aufgrund ihrer Bedeutung für die Berufsfreiheit der betroffenen Syndici und Syndica sollte jedoch das Wort „Pflicht“ entfallen und das Gesetz wie folgt in § 231 Abs. 4b S. 2 SGB VI gefasst werden:

Sie wirkt auch vom Beginn davor liegender Beschäftigungen an, wenn während dieser Beschäftigungen eine **Mitgliedschaft** in einem berufsständischen Versorgungswerk bestand.

III. Folgen unterbleibender Änderungen im Gesetz

Unterblieben die hier angeregten Klarstellungen in der Bindungswirkung des Berufs gegenüber dem Sozialrecht, so würde nicht nur der erklärte gesetzgeberische Wille verfehlt, sondern das Gesetz selbst in der praktischen Umsetzung „leer“ laufen.

Das Gesetz dürfte ansonsten insbesondere auch auf die vom BSG am 3.04.2014 selbst betonten Lebensentscheidungen der betroffenen Syndici und Syndica, die einen erhöhten Bestands- und Vertrauensschutz über § 44 SGB X erfordern, keine hinreichenden Antworten geben:

Dies liegt zunächst darin begründet, dass das schutzwürdige Vertrauen der Betroffenen in die vormalige Verwaltungspraxis der DRV Bund enttäuscht würde, die bis in die jüngste Vergangenheit hinein insbesondere bei einem Verbleib in einer berufsgruppenspezifischen Syndikustätigkeit weder bei einem Arbeitgeber- noch einem Tätigkeitswechsel einen neuen Antrag auf Befreiung nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB VI verlangte (vgl. Beate Matern in RVaktuell 2013, Seite 151 ff.). Diese Verwaltungspraxis wurde zuletzt durch die Verlautbarung der DRV Bund aus Januar 2014 bestätigt, weil danach in den vorgenannten Fällen nicht zwingend ein neuer Antrag auf Befreiung von der Rentenversicherungspflicht zu stellen war. Vielmehr sollten die Ergebnisse einer Betriebsprüfung abgewartet werden können. Somit lagen aber am 3.04.2014 durchaus wirksame Befreiungen vor.

Dieses schutzwürdige Vertrauen steigt mit dem Lebensalter der betroffenen Syndici und Syndica an, weil etwa zu Beginn der 90er Jahre des letzten Jahrhunderts noch personenbezogene Befreiungen erteilt wurden. Oder der Wortlaut der noch von der BfA etwa zu Mitte der 90er Jahre des letzten Jahrhunderts erlassenen Befreiungsbescheide gab zu erkennen, dass ein Wechsel des Arbeitgebers möglich war. Dies entsprach auch der

Rechtsprechung des BSG seit dem Jahre 1998 zum Vorliegen eines Dauer-Verwaltungsaktes (BSG vom 22.10.1998 – B 5/4 RA 80/97 R).

Unter dem Aspekt der sozialen Schutzbedürftigkeit ist ferner – etwa ab der Mitte des Erwerbslebens - beachtlich, dass insbesondere schon ältere, kranke oder gar schwerbehinderte Syndici und Syndica ungleich härter von der gesetzlichen Neuregelung getroffen würden (vgl. Cord Meyer in NZS 2014, Seite 801 zum Aspekt der Lebensentscheidung in den BSGE), weil sie etwa

- zukünftig nur noch eine verschlechterte vorgezogene Rente in einem Versorgungswerk etwa ab dem 60. Lebensjahr beanspruchen könnten,
- demgegenüber eine Rente für Schwerbehinderte nach SGB VI aufgrund fehlender Koordinierung der Alterssicherungs-Systeme nicht beanspruchen können und
- stattdessen ggf. auf eine Rente ab dem 67. Lebensjahr nach dem SGB VI verwiesen wären.

Hier zeigt sich eine Inländerdiskriminierung, weil anders als im europäischen Recht die Systeme der berufsständischen Versorgung und der Rentenversicherung nicht miteinander koordiniert sind, so dass insbesondere keine wechselseitige Anrechnung von Mitgliedszeiten erfolgt.

Insbesondere die oben aufgezeigten Wirkungen einer Altersgrenze ab dem 45. Lebensjahr würde ferner die Frage einer Altersdiskriminierung aufwerfen, weil nach Ansicht des EuGH dieser Grundsatz ein Bestandteil des europäischen Primärrechts ist, an den der nationale Gesetzgeber gebunden ist (vgl. EuGH (Große Kammer) vom 22.11.2005 – C 144/04 in Sachen Werner Mangold / Rüdiger Helm).

Schließlich sei als weiteren Aspekt auf den Gleichheitssatz aufmerksam gemacht, weil die Stellung des Syndikusrechtsanwalts an ungleich höhere Anforderungen anknüpft als dies bei in Kanzleien angestellten Rechtsanwälten/innen der Fall ist. Dies reicht von der Frage der Abhängigkeit bis hin zur Pflicht einer Haftpflichtversicherung auch gegenüber dem eigenen Arbeitgeber.

Letztlich ist auch auf den Aspekt eines erschwerten Rechtsschutzes hinzuweisen, wenn betroffene Syndici und Syndica – entgegen der Verwaltungspraxis der DRV Bund aber gleichwohl auf dem Boden der Verlautbarungen aus Januar und Dezember 2014 – eine gültige Befreiung geltend machen und nun gezwungen sind, sich neu zuzulassen (1. Schritt) und danach eine neue Befreiung von der Rentenversicherungspflicht – vergeblich aufgrund der 45. Altersgrenze – zu beantragen (2.Schritt), um hilfsweise in den Anwendungsbereich der Übergangsregelung in § 231 SGB VI zu gelangen (3. Schritt).

Aufgrund der gleichzeitigen Kumulation der hier zu konstatierenden Eingriffe auch in Prinzipien des Rechts- und Sozialstaats ist der Gesetzgeber daher gut beraten, die als Übergangsregelungen in § 231 SGB VI vorgeschlagenen Änderungen aufzugreifen. Denn solche Übergangsregelungen finden sich auch ansonsten im gelebten und praktizierten (Sozial-)Recht - etwa bei der Anhebung der Regel-Altersrente von 65. auf 67. oder bei der Anhebung der Rente wegen Schwerbehinderung von 63. auf 65.

M.a.W. kann der Schutzauftrag des Gesetzgebers nicht dort enden, wo der eigentliche Schutzbedarf realiter erst beginnt.

E. Ausblick

I.

Der Gesetzentwurf nimmt sich dankenswerterweise der inmitten stehenden Probleme an. Er bedarf indessen in Randbereichen noch einer – handwerklichen – Arrondierung. Zu dieser Flankierung hat sich auch das BMAS wiederholt bereit erklärt.

II.

Diese Arrondierung erscheint insbesondere im Bereich der Bindungswirkung des Berufs- für das Sozialrecht geboten. Die hier unterbreiteten Vorschläge verstehen sich daher als Aufforderung, zum einen den erkennbaren gesetzgeberischen Willen zu komplettieren und zum anderen rechtlichen Bedenken insbesondere mit Blick auf den vom BSG am 3.04.2014 selbst betonten Aspekt der Lebensentscheidung der betroffenen Syndici und Syndica zu begegnen.

III.

Auch wenn sich die Stellungnahme auf die Bindungswirkung des Berufs- für das Sozialrecht fokussiert, so sei noch auf folgende Themen aufmerksam gemacht:

1.

Die Bandbreite der in der unternehmerischen Praxis bestehenden Vertretungsformen – insbesondere auch aus dem HGB – könnte – redaktionell – noch besser dadurch erfasst werden, dass in der Gesetzesbegründung auf Seite 34 zu Nr. 1 der Klammerzusatz wie folgt gefasst wird:

(z.B. § 81 ZPO oder § 164 BGB)

2.

Eine Haftung des Syndikusrechtsanwalts für seine Tätigkeit im Verhältnis zum Arbeitgeber muss sich dogmatisch aus dem Anstellungsvertrag ergeben. Denn während der Arbeitgeber die Chancen und Risiken seiner unternehmerischen Betätigung trägt, wird auf dieser Basis der Syndikusrechtsanwalt tätig und vergütet. Daher müssen die im Rahmen des Arbeitsverhältnisses geltenden – privilegierten – allgemeinen Haftungsgrundsätze - mit einer auch der Höhe nach limitierten Haftung – gelten oder zumindest eine gesetzliche Haftungsbegrenzung festgelegt werden.

Denn der Syndikusrechtsanwalt darf nicht schlechter gestellt werden als der angestellte Anwalt oder der Syndikussteuerberater, deren Haftung jeweils auch durch die Grundsätze der Arbeitnehmerhaftung begrenzt ist. Ansonsten würde die rechtspolitische Errungenschaft der privilegierten Haftung durchbrochen.

gez. Professor Doktor Cord Meyer

Berlin, den 30.06.2015



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Stellungnahme Nr. 17/2015

Mai 2015

zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte (Bearbeitungsstand: 26.03.2015)

Mitglieder des BRAO-Ausschusses

RA Otmar Kury, Vorsitzender
RAuN Dr. Dieter Finzel
RA Dr. Cornelius Fischer-Zernin
RA Dr. Karl-Heinz Göpfert
RA Dr. Albert Hägele
RAuN Jan J. Kramer
RAin Ulrike Paul
RAuN Kay-Thomas Pohl
RAin Lydia Schulze Althoff

RA Dr. Michael Krenzler, Vizepräsident der Bundesrechtsanwaltskammer
RA Christian Dahns, Bundesrechtsanwaltskammer

Verteiler: Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen
Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder
Rechtsanwaltskammern
Bundesnotarkammer
Deutscher Notarverein
Bundessteuerberaterkammer
Steuerberaterverband
Wirtschaftsprüferkammer
Deutscher Anwaltverein
Deutscher Richterbund
Patentanwaltskammer
Bundesverband der Freien Berufe
Bundesverband der Unternehmensjuristen
Bundesverband der Deutschen Industrie
Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände
Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft

Bundesrechtsanwaltskammer

The German Federal Bar
Barreau Fédéral Allemand
www.brak.de

Büro Berlin – Hans Litten Haus

Littenstraße 9
10179 Berlin
Deutschland
Tel. +49.30.28 49 39 - 0
Fax +49.30.28 49 39 - 11
Mail zentrale@brak.de

Büro Brüssel

Avenue des Nerviens 85/9
1040 Brüssel
Belgien
Tel. +32.2.743 86 46
Fax +32.2.743 86 56
Mail brak.bxl@brak.eu

Beck aktuell
LexisNexis Rechtsnews
Jurion Expertenbriefing
juris Nachrichten
Redaktion Legal Tribune Online
juve

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit etwa 164.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Zum Referentenentwurf des BMJV eines Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte nimmt die Bundesrechtsanwaltskammer wie folgt Stellung:

Einleitung

Nach Auffassung der Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) ist der Referentenentwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte eine vertretbare Grundlage, um die nach den Entscheidungen des Bundessozialgerichts vom 03.04.2014 entstandene Problematik der entfallenden Befreiungsfähigkeit der Syndikusanwälte von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht zu lösen.

Im Grundsatz positiv bewertet die BRAK die Schaffung einer statusbegründenden Norm, die den Syndikusrechtsanwalt als weiteren Anwaltstypus sui generis ansieht. Von der BRAK ausdrücklich abgelehnt wird insbesondere die Regelung zu den Vertretungsbefugnissen, soweit der Syndikusrechtsanwalt in dieser Funktion, aber auch als daneben zugelassener (selbstständiger) Rechtsanwalt seinen Arbeitgeber gerichtlich und in Schiedsverfahren vertreten können soll.

I.

Zu den von der BRAK befürworteten Grundsatzentscheidungen im Referentenentwurf

1. § 46 Abs. 1 BRAO-E bestätigt die einhellige Auffassung, dass Rechtsanwälte ihren Beruf auch in einem Anstellungsverhältnis bei einem anwaltlichen Arbeitgeber ausüben können. Nach den Entscheidungen des Bundessozialgerichts vom 03.04.2014 waren daran teilweise Zweifel gesetzt worden. Nach Auffassung der BRAK erfahren Rechtsanwälte, die bei einem anwaltlichen Arbeitgeber beschäftigt sind, durch den Referentenentwurf einen im Hinblick auf deren Stellung und Altersversorgung ausreichenden Schutz. Diese Absicherung der bei anwaltlichen Arbeitgebern angestellten Rechtsanwälte ist ein tragender Grund für die Akzeptanz des Entwurfs.
2. Die BRAK hält den Vorschlag des Ministeriums, mit § 46 Abs. 2 BRAO-E eine den Status des Syndikusrechtsanwalts begründende und definierende Norm in das Berufsrecht aufzunehmen, für die richtige Reaktion auf die Veränderungen des anwaltlichen Berufsbildes. Der Typus des Rechtsanwalts in ständigen Dienstverhältnissen bei einem nicht anwaltlichen Arbeitgeber bedarf einer gesonderten gesetzlichen Regelung.

Dies insbesondere deshalb, weil andernfalls Rechtsprobleme geschaffen würden, die innerhalb der ausgewogenen Systematik der Bundesrechtsanwaltsordnung ohne Brüche und weitgehende Verwerfungen nicht gelöst werden könnten. Dazu zählen insbesondere die Aspekte

- der Unabhängigkeit,
- der arbeitsvertraglichen Weisungsfreiheit und
- des Fremdkapitalverbots.

In der im Referentenentwurf getroffenen Entscheidung, den Syndikusrechtsanwalt als weiteren Anwaltstypus sui generis zu regeln, liegt deshalb der Hauptgrund der Zustimmung der BRAK zum Konzept des BMJV.

3. Die Einführung eines Syndikusrechtsanwalts widerspricht nicht dem Wunsch nach der Einheit der Anwaltschaft.

De lege lata werden Syndici in § 46 BRAO als „Rechtsanwälte in ständigen Dienstverhältnissen“ angesprochen. Sie sind gleichwertige Mitglieder der verkammerten Selbstverwaltung und nehmen an deren Mitbestimmungs- und Mitgestaltungsrechten uneingeschränkt teil.

De lege ferenda zeichnet sich das Bild der einheitlichen Anwaltschaft fort. Das zukünftige Recht würde nicht nur das niedergelassene Organ der Rechtspflege, sondern auch den Syndikus über § 46 Abs. 2 BRAO-E als Rechtsanwalt anerkennen. Zugleich gehören niedergelassene Rechtsanwälte und Syndikusrechtsanwälte in ihren jeweiligen Bezirken den Rechtsanwaltskammern an und nehmen im Rahmen der Selbstverwaltung weiterhin an allen entsprechenden Rechten und Pflichten teil.

4. Die BRAK tritt der Auffassung des Referentenentwurfs bei, dass sich der Syndikusrechtsanwalt im Hinblick auf die strafprozessualen Schutzrechte weder auf ein Zeugnisverweigerungsrecht noch den Beschlagnahmenschutz berufen können soll, § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 StPO (vgl. Art. 2 des Entwurfs).
 - a) Eine der drei wesentlichen Kernpflichten des Rechtsanwalts ist die in § 203 Abs. 1 Nr. 3 StGB festgeschriebene und strafbewehrte Verschwiegenheitspflicht, die mit dem Zeugnisverweigerungsrecht nach § 53 Abs. 1 Nr. 3 StPO und der daraus abgeleiteten, in § 97 Abs. 1 Nr. 3 StPO geregelten Beschlagnahmefreiheit korrespondiert.

Das zwischen dem Rechtsanwalt in ständigen Dienstverhältnissen und seinem Arbeitgeber bestehende Anstellungsverhältnis führt zu einer Abhängigkeit vom Auftraggeber, die sich in vergleichbarer Weise bei niedergelassenen Rechtsanwälten nicht finden lässt. Gefährdungen können sich insbesondere durch die nachfolgenden Aspekte ergeben:

- die wirtschaftliche Abhängigkeit,
- eine allgemeine Weisungsgebundenheit und
- die Schwierigkeit, selbständig Aufträge anzunehmen oder abzulehnen oder begonnene Mandate auch wieder niederzulegen.

- b) In der deutschen und europäischen Rechtsprechung ist hinreichend klargestellt worden, weshalb dem Rechtsanwalt in ständigen Dienstverhältnissen Zeugnisverweigerungsrechte und Beschlagnahmeschutz versagt werden.

Das BVerfG hat deutlich gemacht, dass angesichts der besonderen Bedeutung einer effektiven Strafverfolgung darauf bezogene Einschränkungen durch Zeugnisverweigerungsrechte einer strengen Legitimation bedürfen (Beschl. v. 12.10.2011 – 2 BvR 236/08 = NJW 2012, 833). Den Befürwortern so genannter legal privileges auch für Syndikusrechtsanwälte ist eine wirklich überzeugende Begründung hierfür bislang nicht gelungen. Das mag auch damit zusammenhängen, dass dem Rechtsanwalt seine wichtigsten Privilegien nicht um seiner selbst willen, sondern im Interesse seines Mandanten gewährt werden. Die rechtlichen Einzelheiten zu den §§ 53 Abs. 1 Nr. 3, 53a Abs. 1, 97, 148 StPO zählen zum Kern funktionierender Rechtsstaatlichkeit. Auch der EuGH hat klargestellt, dass sich der Grundsatz der Verschwiegenheit und der Beschlagnahmefreiheit nicht auf den unternehmens- oder konzerninternen Schriftwechsel mit Syndikusanwälten erstreckt (Urt. v. 14.09.2010; C-550/07 = Akzo Nobel Chemicals u.a.).

Zeugnisverweigerungsrechte und Beschlagnahmeprivileg müssen im Interesse der beschuldigten Parteien oder Rechtssuchenden als abgeleitete, unantastbare Elementarrechte der freien Anwaltschaft behandelt, geschützt und verteidigt werden. Sie sind Bausteine des Rechtsstaates.

5. Die BRAK teilt die Auffassung des Referentenentwurfs, dass einem Syndikus durch seine Kammer neben seiner Zulassung als Syndikusrechtsanwalt auch die Zulassung als (selbstständiger) Rechtsanwalt eröffnet sein muss.
6. Schließlich bietet der Referentenentwurf nach Auffassung der BRAK eine geeignete Grundlage, die durch die Entscheidung des Bundessozialgerichtes vom 03.04.2014 gefährdeten Altersversorgungen und Versorgungsbiographien der Rechtsanwälte in ständigen Dienstverhältnissen rechtssicher zu lösen. Auch dies ist ein gewichtiger Grund für die Anerkennung des Referentenentwurfs.

II.

Zu den kritischen und nach Auffassung der BRAK nicht überzeugend gelösten Vorschlägen des Referentenentwurfs:

1. Vertretungsbefugnisse/Vertretungsverbote

Im Zentrum der Kritik der BRAK stehen die Regelungen des Referentenentwurfs zum Vertretungsverbot.

Die BRAK spricht sich mit Nachdruck dafür aus, dass das im derzeitigen § 46 BRAO zum Ausdruck kommende, in allen gerichtlichen Verfahren und Schiedsgerichtsverfahren geltende, prozessuale Vertretungsverbot uneingeschränkt fortgeltend muss. Ferner muss ausdrücklich klargestellt werden, dass sich dieses Vertretungsverbot konsequenterweise auch auf die Tätigkeit eines Syndikusrechtsanwalts als freier, niedergelassener Rechtsanwalt erstreckt. Die gegenteilige Vorstellung des Referentenentwurfs ist gerade nicht verfassungsrechtlich geboten (S. 22 Nr. 4 Ref-E), sondern umgekehrt ein erweitertes Vertretungsverbot. Denn insoweit verkennt der Referentenentwurf die verfassungsrechtliche Bedeutung und Tragweite der Besonderheiten, die bei einem Syndikusrechtsanwalt gegeben sind, nämlich

- die Abhängigkeiten im Sinne einer mangelnden Distanz zwischen Syndikusrechtsanwalt und Auftraggeber und
 - das essentielle Verbot der Fremdkapitalbeteiligung
- a) Was die Regelung zum Vertretungsverbot nach § 46c Abs. 2 Satz 2 BRAO-E angeht, wonach ein klares, stringentes Verbot der Übernahme von Verteidigungen und Zeugenbeistandsleistungen durch den Syndikusrechtsanwalt festgeschrieben wird, und zwar unabhängig davon, ob er ein solches Mandat als Syndikusrechtsanwalt oder als niedergelassener Rechtsanwalt einzugehen beabsichtigt, begegnet dies nach Auffassung der BRAK keinen Bedenken. Soweit der Referentenentwurf gewichtige Rechtsgüter zur Begründung anführt, um das Vertretungsverbot auf eine tragende, überzeugende Grundlage zu stellen, ist das Ministerium durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts abgesichert.

Soweit der Entwurf einer Missbrauchsgefahr begegnen will, wird darauf hingewiesen, dass auch schon nach bisher vertretener allgemeiner Auffassung unter Berücksichtigung der Bestimmung des § 138 StPO ein Syndikus nur dann eine Verteidigung führen kann, soweit er außerhalb seines Dienstverhältnisses handelt.

- b) Soweit der Entwurf in § 46 Abs. 2 S. 1 BRAO-E hinsichtlich der Vertretung des Arbeitgebers vor den Gerichten über den Anwendungsbereich des geltenden § 46 BRAO hinausgeht und den Syndikusrechtsanwalt in verwaltungs-, finanz- und sozialgerichtlichen Verfahren als Vertretungsbefugten ansieht, widerspricht die BRAK dieser Ausweitung ausdrücklich.

Grundsätzlich tritt die BRAK der Erwägung des Referentenentwurfs bei, dass ein Ungleichgewicht zwischen den Prozessparteien bzw. Verfahrensbeteiligten verhindert werden muss und bekennt sich zu dem vom Entwurf so bezeichneten „Gebot der Waffengleichheit“. Die Vertretung des Arbeitgebers innerhalb des Anstellungsverhältnisses ist in zivil- und arbeitsgerichtlichen Verfahren und denen der freiwilligen Gerichtsbarkeit daher zwingend zu verbieten.

Darüber hinaus hält die BRAK aber – über den Referentenentwurf hinausgehend – ein Vertretungsverbot für Syndikusrechtsanwälte wie seither auch in verwaltungs-, finanz- und sozialgerichtlichen Verfahren sowie in Schiedsgerichtsverfahren weiterhin für geboten.

Denn auch in der Schiedsgerichtsbarkeit und in verwaltungs-, finanz- und sozialgerichtlichen Verfahren ist ein Vier-Augen-Prinzip erforderlich, so dass der Anwaltszwang der effektiven Rechtspflege dient. Das Bundesverfassungsgericht hat das Vier-Augen-Prinzip in seiner Entscheidung über die Singularzulassung von Rechtsanwälten bei den Oberlandesgerichten nach § 25 BRAO a.F. auch ausdrücklich als Gemeinwohlbelang anerkannt. Denn es dient bei typisierender Betrachtung nicht nur der Sachlichkeit der Prozessführung, sondern ermöglicht auch eine von der Rechtsabteilung eines Arbeitgebers unabhängige Erfolgseinschätzung des Rechtsbehelfs durch einen externen Rechtsanwalt. Dementsprechend hat das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss zum Verbot von Erfolgshonoraren (NJW 2007, 979) auch ausgeführt, dass der Gesetzgeber bei der Vereinbarung eines Erfolgshonorars von einer spezifischen Gefährdung der anwaltlichen Unabhängigkeit ausgehen darf, weil mit einer solchen Vereinbarung eben eine weitgehende Parallelität der wirtschaftlichen Interessen von Rechtsanwalt und Auftraggeber herbeigeführt wird. Eine solche Parallelität der wirtschaftlichen Interessen besteht aber auch bei einem Syndikusrechtsanwalt und seinem Arbeitgeber, weshalb es verfassungsrechtlich nicht nur

unbedenklich, sondern geradezu geboten ist, dem Syndikusrechtsanwalt die Vertretung seines Arbeitgebers vor allen Gerichten und Schiedsgerichten, also auch solchen, bei denen kein Anwaltszwang besteht, zu verbieten. Denn es macht einen entscheidenden Unterschied aus, ob ein Syndikus, wie bisher, vor Gerichten ohne Anwaltszwang auch lediglich als solcher auftreten kann oder in Zukunft eben als zugelassener Rechtsanwalt auftreten können soll.

Ganz auf dieser Linie liegt auch die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs. So hat er in seiner Entscheidung vom 06.09.2012 (C-422/11 und C-423/11 = BRAK-Mitt 2012, 273) verdeutlicht, dass der Rechtsanwalt seine rechtliche Unterstützung für die Partei „im höheren Interesse der Rechtspflege“ in völliger Unabhängigkeit zu gewähren habe. Der Begriff der Unabhängigkeit des Rechtsanwalts wird also nicht nur positiv, nämlich unter Bezugnahme auf berufsrechtliche Pflichten definiert, sondern auch negativ, insbesondere durch das Fehlen einer arbeitsvertraglichen Beziehung (vgl. auch Urteil des EuGH vom 14.09.2010; C-550/07 P = Akzo Nobel Chemicals u.a.).

Hinzu kommt ein Weiteres:

Das in Deutschland geltende und zu verteidigende Fremdbesitzverbot bedarf zu seiner Absicherung einer Kohärenz mit den übrigen berufsrechtlichen Normen, wenn es einer verfassungs- und europarechtlichen Überprüfung standhalten soll (vgl. dazu etwa Kilian, AnwBl. 2014, 111 ff., 115 ff.). Die Zulassung von Syndikusrechtsanwälten könnte aber wegen der Bereitstellung aller für ihre anwaltliche Tätigkeit erforderlichen sächlichen und personellen Ressourcen durch ihren Arbeitgeber als eine Durchbrechung dieses Fremdbesitzverbotes angesehen werden. Das gilt dann umso mehr, je mehr Syndikusrechtsanwälte für ihren Arbeitgeber (ihren einzigen Mandanten) dieselben Tätigkeiten wie ein externer niedergelassener Rechtsanwalt ausüben dürfen. Es stellt deshalb im Hinblick auf das Kohärenzgebot einen wesentlichen qualitativen Unterschied dar, ob ein Unternehmensjurist seinen Arbeitgeber gemäß dem heute geltenden Recht tatsächlich nur in dieser Eigenschaft oder aber in Zukunft in seiner Eigenschaft als Syndikusrechtsanwalt und damit als ein Teil der gesamten Rechtsanwaltschaft vertreten darf. Um eine mit dem Vertretungsrecht eintretende Inkohärenz mit dem Fremdbesitzverbot zu vermeiden, muss deshalb ein solches Vertretungsrecht in Zukunft über die geltende Gesetzeslage hinaus ausgeschlossen werden.

- c) Schließlich ist die BRAK der Auffassung, dass der Syndikusrechtsanwalt auch als niedergelassener Rechtsanwalt an der Vertretung seines Arbeitgebers, der mit diesem verbundenen Unternehmen und der Unternehmens- bzw. Konzernbeschäftigten, soweit ein Gegenstand mit Bezug zum Unternehmen oder Konzern gegeben ist, zwingend gehindert sein muss.

Es besteht eine Missbrauchsgefahr, die in der Umgehung des im Referentenentwurf dargestellten Stufenverhältnisses begründet liegt. Die BRAK hält sich hinsichtlich des Syndikusrechtsanwalts, der als niedergelassener Rechtsanwalt Mandate mit Unternehmensbezug übernehmen will, an die im Referentenentwurf vorgegebene klare Verbotsregelung, wie sie für Straf- und Ordnungswidrigkeitenverfahren gelten soll. Die im Referentenentwurf für das Vertretungsverbot in Straf- und Ordnungswidrigkeitenverfahren zu Recht angeführten Gründe gelten auch für die Vertretung in anderen Verfahrensarten, in denen der Syndikusrechtsanwalt seinen Arbeitgeber vertreten will.

- aa) Die Vorbefassung des Rechtsanwalts als Syndikusrechtsanwalt muss eine tätigkeitsversagende Sperrwirkung im Sinne des § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO entfalten. Daher muss § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO um das Tatbestandsmerkmal „Syndikusrechtsanwalt“ ergänzt werden. Wer in der Rechtsabteilung mit einem Vorgang befasst war, darf sich dieser Sache als niedergelassener Rechtsanwalt auch in Verfahren ohne Anwaltszwang nicht annehmen.
- bb) Darüber hinaus hält es die BRAK für geboten, alle Syndikusrechtsanwälte, die in einer Rechts- oder Konzernrechtsabteilung angestellt sind, so zu behandeln, als ob sie sich zu einer gemeinschaftlichen Berufsausübung zusammengeschlossen hätten. Daraus folgt, dass die Vorbefassung eines Syndikusrechtsanwalts stets auch die des anderen bedeutet. Kein Syndikusrechtsanwalt darf sich darauf berufen, er selbst habe sich bisher persönlich mit der Sache nicht befasst, wenn ein anderer Syndikusrechtsanwalt im Konzern mit dem Gegenstand in Berührung gekommen ist.

2. Anhörung des Trägers der Rentenversicherung im Zulassungsverfahren

Die BRAK spricht sich gegen die in § 46a Abs. 2 BRAO-E vorgesehene Anhörung der DRV Bund im Zulassungsverfahren aus. Diese Anhörung soll nach der Begründung des Referentenentwurfs ein inhaltliches Auseinanderfallen der Zulassungsentscheidung der Rechtsanwaltskammer und der Entscheidung über die Befreiung von der Rentenversicherungspflicht, die von den Trägern der Rentenversicherung eigenständig zu treffen ist, vermeiden. Da es sich hierbei um zwei unabhängige Verwaltungsverfahren handelt und die Rechtsanwaltskammer an die rechtliche Einschätzung des Trägers der Rentenversicherung zu Recht nicht gebunden ist, ist diese Konzeption nicht geeignet, divergierende Entscheidungen zu verhindern.

Soweit mit der Anhörung der DRV Bund ungeachtet dessen eine gewisse Einflussmöglichkeit auf das Zulassungsverfahren der Rechtsanwaltskammern angestrebt wird, stellt dies einen nicht zu rechtfertigenden Eingriff in die anwaltliche Selbstverwaltung dar.

Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass das Anhörungsverfahren des Trägers der Rentenversicherung im Zulassungsverfahren zu einem Konflikt mit der Dreimonatsfrist der §§ 75, 113 VwGO führen kann und zwar insbesondere in der ersten Zeit nach Inkrafttreten der Gesetzesänderung, in der mit einer Welle von Zulassungsanträgen von Syndikusanwälten zu rechnen ist.

Im Ergebnis regt die BRAK deshalb an, eine vollständig voneinander getrennte Prüfung der Rechtsanwaltskammern im Zulassungsverfahren einerseits und des Trägers der Rentenversicherung im Befreiungsverfahren andererseits vorzusehen.

3. Erfüllungsaufwand/Kosten der Umsetzung des Gesetzes

Nach Auffassung der BRAK ist die Aussage in der Begründung des Referentenentwurfs irreführend, dass für Syndikusrechtsanwälte ein Erfüllungsmehraufwand im Ergebnis nicht zu erwarten sei. Bereits auf Seite 3 des Referentenentwurfs wird ausgeführt, dass für die Rechtsanwaltskammern ein Erfüllungsaufwand von 568.000 bis höchstens 852.000 € anfallen werde. Die mit den konkreten Zulassungsverfahren eines Syndikusrechtsanwalts im Zusammenhang stehenden Kosten können nur durch gesonderte Gebühren aufgefangen werden. Diese Gebühren richten sich vorrangig nach dem konkreten Aufwand für die der Gebühr zugrundeliegende Tätigkeit. Der Mehraufwand dürfte erheblich sein. Einerseits erfordert die Zulassung zum Syndikusrechtsanwalt einen rechtsmittelfähigen Bescheid mit Begründung auch

im Fall einer Zulassungserteilung. Ferner ist der Syndikusrechtsanwalt im Gegensatz zu der Zulassung als „niedergelassener Rechtsanwalt“ verpflichtet, etwaige Änderungen seines konkreten Arbeitsverhältnisses unverzüglich mitzuteilen, was von der Kammer jeweils überprüft, rechtlich gewürdigt und anschließend mit einer Begründung beschieden werden muss. Schließlich regelt der Referentenentwurf, dass Syndikusrechtsanwälte bei mehreren Arbeitgebern mehrere Zulassungen beantragen müssen. Ob diese Zahlen bereits berücksichtigt wurden, ist jedoch fraglich.

Die BRAK regt deshalb an, klarzustellen und in der Gesetzesbegründung festzustellen, dass aus diesen Gründen der Aufwand für den jeweiligen Syndikusrechtsanwalt steigen wird. Es wird erforderlich werden, die Gebührenordnungen entsprechend zu ändern. Denkbar wären beispielsweise für die Zulassung als Syndikusrechtsanwalt höhere Gebühren als für die Zulassung als Rechtsanwalt festzulegen. Zudem müssen für die Prüfung und Bescheidung hinsichtlich einer Veränderung im Anstellungsverhältnis bzw. für die (neue oder weitere) Eingehung eines Anstellungsverhältnisses Gebühren erhoben werden.

4. Vom Referentenentwurf einbezogene Personen

Auf Seite 24 des Referentenentwurfs heißt es, dass durch dessen Regelungen beabsichtigt sei, eine weitgehende Übereinstimmung des Personenkreises, der künftig als Syndikusrechtsanwalt zugelassen wird, mit dem Personenkreis herzustellen, der bisher nach der Praxis der DRV Bund von der gesetzlichen Rentenversicherung befreit worden ist.

Die BRAK weist darauf hin, dass der Referentenentwurf an die anwaltliche Tätigkeit zu Recht hohe Maßstäbe anlegt, die teilweise über die bisherigen Kriterien der Befreiungspraxis hinausgehen. Inwieweit die bisherigen „Syndikusanwälte“ auf Grund ihrer derzeitigen unternehmensjuristischen Tätigkeit die Voraussetzungen für die Zulassung als Syndikusrechtsanwalt erfüllen, ist unklar, beispielsweise ist fraglich, inwieweit das Erfordernis der Berechtigung zur Vertretung des Unternehmens nach außen (vgl. § 46 Abs. 3 Ziff. 3 BRAO-E) erfüllt wird.

Notwendiges Merkmal für eine anwaltliche Tätigkeit eines Syndikusrechtsanwalts soll gemäß § 46 Abs. 3 Nr. 3 BRAO-E die „Vertretungsbefugnis nach außen“ sein. Die diesbezügliche Begründung überzeugt und wird von der BRAK unterstützt. Eine Klarstellung, dass dafür eine „Handlungsvollmacht“ ausreichend ist, wäre zumindest in der Begründung des Entwurfs sinnvoll.

5. Anstellungsverhältnisse bei Angehörigen sozietätsfähiger Berufe/Tätigkeit in Berufskammern, -verbänden und berufsständischen Versorgungseinrichtungen

Schließlich regt die BRAK an, § 46 Abs. 1 BRAO-E dahingehend zu ergänzen, dass hiervon auch Anstellungsverhältnisse bei Angehörigen sozietätsfähiger Berufe im Sinne des § 59a BRAO und Berufsgesellschaften dieser Berufe erfasst werden. Die insofern eingeschränkte Rechtsdienstleistungsbefugnis beispielsweise eines Steuerberaters oder einer Steuerberatungsgesellschaft wird dadurch nicht erweitert.

Die nachfolgend vorgeschlagene Ergänzung dient ferner der Klarstellung auch hinsichtlich solcher Anstellungsverhältnisse, die mit den Kammern und Verbänden der Berufsangehörigen sowie ihren berufsständischen Versorgungseinrichtungen eingegangen werden.

§ 46 Abs. 1 BRAO-E sollte deshalb wie folgt gefasst werden:

„(1) Rechtsanwälte dürfen ihren Beruf als Angestellte solcher Arbeitgeber ausüben, die als Rechtsanwälte, rechtsanwaltliche Berufsausübungsgesellschaften, Angehörige sozietätsfähiger Berufe im Sinne des § 59a oder Berufsausübungsgesellschaften solcher Berufe tätig sind, oder als Angestellte in den Berufskammern, -verbänden und berufsständischen Versorgungseinrichtungen der in § 59a genannten Berufe ausüben.“

6. Sicherung der Unabhängigkeit des Syndikusrechtsanwalts

- a) In § 46 Abs. 4 Satz 1 BRAO-E wird die „fachliche Unabhängigkeit“ des Syndikusrechtsanwalts näher definiert, die in § 46 Abs. 3 zusätzlich geforderte Eigenverantwortlichkeit der Tätigkeit aber nicht. Die Begründung auf S. 32, 2. Absatz des Referentenentwurfs hierfür, mit der fachlichen Unabhängigkeit sei die Eigenverantwortlichkeit im Sinne einer Haftung ohnehin verbunden, weshalb sie in Abs. 4 nicht eigens genannt werde, überzeugt nicht. Denn wenn dieses Argument zutreffend wäre, könnte auf die Eigenverantwortlichkeit der Tätigkeit als Tatbestandsmerkmal auch in § 46 Abs. 3 BRAO-E verzichtet werden. Auch stärkt insbesondere die Eigenverantwortlichkeit mehr noch als die fachliche Unabhängigkeit das Recht des Syndikus, einen ihm vom Arbeitgeber im Rahmen des Einstellungsverhältnisses erteilten Auftrag auch abzulehnen (wie dies laut S. 32 vorletzter Absatz der Begründung Referentenentwurf ausdrücklich auch gewollt ist).

Im Übrigen kann der zweite Halbsatz des § 46 Abs. 4 Satz 1 BRAO-E durchaus als einschränkend verstanden werden, nachdem dort nur die Weisungsfreiheit des Syndikus für die „eigenständige Analyse der Rechtsfrage und eine einzelfallorientierte Rechtsberatung“ gefordert wird. Die Vorschrift sollte deshalb wie folgt gefasst werden:

„Eine fachlich unabhängige und eigenverantwortliche Tätigkeit im Sinne des Absatzes 3 übt nicht aus, wer in Bezug auf seine anwaltliche Tätigkeit Weisungen seines Arbeitgebers zu befolgen hat“

- b) Aus den vorstehend dargelegten Gründen sollte auch in § 46 Abs. 4 Satz 2 BRAO-E die fachliche Unabhängigkeit der Berufsausübung um die Eigenverantwortlichkeit ergänzt werden.



Stellungnahme zu dem Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD – BT-Drs. 18/5201

Bürgerliches Recht, Arbeitsrecht,
Anwaltsrecht, Familienrecht und
Rechtssoziologie

Mit dem Gesetzentwurf reagieren die Regierungsfractionen auf die Folgen der Urteile des 5. Senats des Bundessozialgerichts vom 3. April 2014. Der Senat kam in drei parallel gelagerten Revisionsverfahren zu dem Ergebnis, dass Syndikusanwälte, die bei einem nicht-anwaltlichen Arbeitgeber angestellt sind, nicht mehr – wie dies bislang einer verbreiteten, aber zunehmend uneinheitlichen Praxis entsprach – von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung befreit werden können¹. Um die drohenden Nachteile für die Versorgung der als schutzwürdig angesehenen Syndikusanwälte zu verhindern, sieht der Gesetzentwurf vor, dass diese Berufsgruppe im Wesentlichen wie bisher – also unter bestimmten Einschränkungen - von der Rentenversicherungspflicht befreit werden und in den anwaltlichen Versorgungswerken verbleiben könne.

Prof. Dr. Reinhard Singer

Postanschrift:

Humboldt-Universität zu Berlin
Unter den Linden 6
10099 Berlin
Telefon +49 [30] 2093-3543
Telefax +49 [30] 2093-3558

reinhard.singer@rewi.hu-berlin.de
www.rewi.hu-berlin.de/jura/ls/sgr

1. Das berufliche Leitbild der Unabhängigkeit des Rechtsanwalts und der Syndikusanwalt

Das gesetzgeberische Ziel ist im Interesse der Kontinuität und der Gleichbehandlung von angestellten Unternehmensjuristen mit Rechtsanwälten und anderen freien Berufen wie dem des Arztes oder Architekten, die ihren Beruf auch im Angestelltenverhältnis ausüben können, zu begrüßen und verdient Unterstützung. Allerdings sollte dieses Ziel nicht über das Berufsrecht der Rechtsanwälte angestrebt werden, sondern über das Sozialrecht. Gegen eine Regelung im Berufsrecht spricht, dass die Stellung der Syndikusanwälte mit dem beruflichen Leitbild der Unabhängigkeit nicht zu vereinbaren ist. Für die sozialversicherungsrechtliche Lösung streitet der Gedanke, dass es in diesem Kontext nicht auf die berufsrechtliche Unabhängigkeit ankommt, sondern darauf, ob die betreffende Tätigkeit in sachlicher Hinsicht der eines Rechtsanwalts entspricht und daher der gleiche Zugang zu den Versorgungswerken eröffnet sein sollte wie diesem.

Sitz:

Unter den Linden 9
Raum 205
10117 Berlin

¹ NJW 2014, 2743; WM 2014, 1883; krit. u.a. *Kleine-Cosack*, AnwBl. 2014, 891; *Prütting*, AnwBl. 2014, 788; *Filges*, BRAK-Mitt. 2014, 225. –Zum Ganzen vgl. auch den Beitrag von *Singer*, BRAK-Mitteilungen 2014, 282 ff., an den die nachfolgenden Ausführungen anknüpfen.

Verkehrsverbindungen:

S- und U-Bahnhof Friedrichstraße
Bus: Linien 100, 200 und TXL,
Haltestelle Staatsoper

Die berufliche Unabhängigkeit gehört, wie auch der Gesetzentwurf anerkennt, zum prägenden Leitbild des Anwaltsberufs (§§ 1, 3 BRAO). Da der Syndikusanwalt in einem sozialen Abhängigkeitsverhältnis zu seinem Arbeitgeber steht, fehlt ihm zwangsläufig die erforderliche berufliche Unabhängigkeit. Diese Einschätzung liegt nicht nur der ständigen Rechtsprechung des Anwaltssenats des Bundesgerichtshofs zur sog. „Doppelberufstheorie“ zugrunde², sondern geht zurück auf Vorstellungen des Gesetzgebers, die bei der Verabschiedung der Bundesrechtsanwaltsordnung im Jahre 1959 zum Ausdruck gebracht wurden. Bei seiner Tätigkeit als Syndikus seien „die typischen Wesensmerkmale der freien Berufsausübung, die das Bild des Anwalts bestimmen, nicht gegeben“³. Wenn er sich neben seiner abhängigen Tätigkeit im Unternehmen als selbständiger Rechtsanwalt niederlasse, verfüge der Syndikusanwalt über eine „Doppelstellung“⁴. Auch der Europäische Gerichtshof hat mit seinem am 14. 9. 2010 verkündeten Urteil in der Rechtssache *Akzo Nobel*⁵ die interne Kommunikation zwischen einem Syndikusanwalt und der Unternehmensführung für beschlagnahmefrei erklärt, weil das Anwaltsgeheimnis nur „unabhängige Anwälte“ schütze.⁶

2. Ungenügende Sicherung der beruflichen Unabhängigkeit durch vertragliche Weisungsverbote

Nun geht es nicht darum, einen ganzen Berufsstand unter Generalverdacht zu stellen. Aber man darf nicht die Augen verschließen vor Gefährdungen, die durch potentielle Interessenkonflikte verursacht werden können. Auch der vorliegende Gesetzentwurf der Regierungsfractionen geht davon aus, dass der im Unternehmen beschäftigte Rechtsanwalt nicht ohne weiteres dem zentralen Leitbild der Bundesrechtsanwaltsordnung von der beruflichen Unabhängigkeit des Rechtsanwalts entspreche, sondern will diese Unabhängigkeit normativ sicherstellen. Gem. § 46 Abs. 4 BRAO-E übe eine „fachlich unabhängige Tätigkeit“ nicht aus, „wer sich an Weisungen zu halten hat, die eine eigenständige Analyse der Rechtslage und eine einzelfallorientierte Rechtsberatung ausschließen“. Die fachliche Unabhängigkeit der Berufsausübung des Syndikusrechtsanwalts sei „vertraglich und tatsächlich zu gewährleisten“. Liegen diese Voraussetzungen nicht vor, droht der Entzug der Zulassung.

Die entscheidende Frage ist, ob diese Sicherungen ausreichen. Wie will man feststellen, ob die Unabhängigkeit tatsächlich gewährleistet ist? Dem Europäischen Gerichtshof genügte eine vertragliche Sicherung in der Rechtssache *Akzo Nobel* nicht, obwohl der in den Niederlanden als Rechtsanwalt zugelassene Syndikus-Anwalt nach niederländischem Recht ausdrücklich von den Weisungen seines Arbeitgebers

² BGHZ 33, 266 (268); 141, 69 (75 f.); vgl. auch zur Unvereinbarkeit mit Zweitberufen BGH NJW-RR 1999, 570; NJW 2003, 1527; 2010, 1381 (1382); zustimmend *Henssler*, in *Henssler/Prütting*, BRAO, 4. Aufl. 2014, Rn. 8 und 16.

³ So ausdrücklich die Begründung des Regierungsentwurfs BT-Drs. 3/120, S. 77.

⁴ AaO. (Fn. 3).

⁵ Urt. v. 14.9.2010, C – 550/07 P, *Akzo Nobel*, NJW 2010, 3557.

⁶ Zustimmend *Singer*, DStR 2010, 2270; kritisch dagegen *Hamacher*, AnwBl. 2011, 42; früher schon *Seitz* EuZW 2010, 524; *Prütting*, AnwBl. 2009, 402 f.

freigestellt ist⁷. In ihrem Schlussantrag hatte die Generalanwältin *Juliane Kokott* mit Recht darauf hingewiesen, dass es nicht gesichert sei, dass diese förmliche Gewährleistung in Wirklichkeit auch eingehalten werde⁸. „Denn Papier ist geduldig. Selbst wenn sich ... ein Unternehmen vertraglich verpflichtet, seinem Syndikusanwalt keine inhaltlichen Weisungen zu erteilen, lässt sich damit nicht sicherstellen, dass das Verhältnis zwischen dem Syndikusanwalt und seinem Arbeitgeber wirklich frei von Druck und Einflussnahmen direkter und indirekter Art ist“. Typischerweise erfährt die Öffentlichkeit nichts von verbotenen Weisungen. Und wenn dem Unternehmensjuristen, der sich offenbart, der Verlust der Zulassung droht, dürfte auch kein Anreiz bestehen, unzulässige Weisungen und Einflussnahmen aufzudecken. Für den (nicht-anwaltlichen) Arbeitgeber bleiben Verstöße ohnehin sanktionslos.

3. Die unterschiedliche Behandlung anwaltlicher Arbeitgeber

Für die Qualifizierung des Syndikus als Rechtsanwalt spricht auch nicht, dass für den bei einem anwaltlichen Arbeitgeber angestellten Rechtsanwalt keine vergleichbaren Einschränkungen gelten. Die Gefährdungslage wird hier als geringer angesehen, weil der anwaltliche Arbeitgeber seinerseits an das Berufsrecht gebunden ist⁹ und bei berufswidrigem Verhalten und entsprechenden Weisungen an den angestellten Rechtsanwalt berufsrechtliche Sanktionen befürchten muss. Auch der vorliegende Gesetzentwurf geht mit Recht davon aus, dass der Rechtsanwalt seinen Beruf als Angestellter eines Rechtsanwalts ohne die Beschränkungen ausüben darf, die dem Syndikus auferlegt werden (§ 46 Abs. 1 BRAO-E).

Die Ausrichtung der berufsrechtlichen Schranken am Leitbild der beruflichen Unabhängigkeit hat den Zweck, die Belange der Rechtspflege und die Mandanten zu schützen. Es geht nicht um die persönliche Unabhängigkeit des Rechtsanwalts, sondern um seine institutionelle Unabhängigkeit. Insofern ist aber die Rechtspflege durch Rechtsanwälte, die bei anwaltlichen Arbeitgebern angestellt sind, keiner größeren Gefährdung ausgesetzt, als sie es wäre, wenn der anwaltliche Arbeitgeber selbst tätig würde. Wenn der Gesetzgeber aber beim selbständigen Rechtsanwalt davon ausgeht, dass dieser aufgrund seiner Unabhängigkeit die Belange der Rechtspflege gegenüber Mandanten und Dritten wahrt und verteidigt, besteht kein Grund zu der Annahme, dass bei der Beschäftigung von angestellten Rechtsanwälten diese Belange in geringerem Maße gewahrt und verteidigt werden. Insofern besteht kein Anlass, im Tätigwerden des angestellten Rechtsanwalts ein strukturell erhöhtes Risiko für die Gefährdung der Rechtspflege anzunehmen und über die bestehenden Berufspflichten hinaus zusätzliche Schranken für die Berufsausübung zu errichten.

⁷ Nachw. Fn. 5.

⁸ Vgl. den Schlussantrag vom 24.4.2010, BeckRS 2010, 90528, Rn. 64 f.

⁹ *Ewer*, AnwBl. 2009, 657 (659).

4. Erosion des Leitbilds der Unabhängigkeit in weiteren Konstellationen: Fremdbesitzverbot und interprofessionelle Zusammenschlüsse

Wird der Gesetzentwurf in der vorliegenden Form verabschiedet, drohen dem Leitbild der beruflichen Unabhängigkeit auch an anderen Stellen des Berufsrechts weitere Erosionen. So wird insbesondere das sog. Fremdbesitzverbot, das reine Kapitalbeteiligungen an Anwaltskanzleien verbietet (§ 59e BRAO), nicht mehr zu halten sein, weil dieses ebenfalls dem Schutz der beruflichen Unabhängigkeit dient¹⁰. Wenn § 46 Abs. 4 BRAO-E eine ausreichende Sicherung der Unabhängigkeit darstellen soll, müsste es zur Vermeidung von Wertungswiderprüchen auch bei der Berufsausübung in Gesellschaften im Fremdbesitz genügen, wenn den Rechtsanwälten kraft Gesetzes Weisungsfreiheit zugestanden, vertraglich zugesichert und tatsächlich gewährleistet wird. Schon jetzt besteht gemäß § 59f Abs. 4 BRAO gesetzlich garantierte Weisungsfreiheit. Man wird daher auch gegenüber dem Fremdbesitzverbot einwenden, dass mildere Mittel zur Sicherung der Unabhängigkeit zur Verfügung stehen und daraus geradezu zwingend dessen fehlende Verfassungs- und Europarechtskonformität ableiten.

Entsprechendes gilt für die Beschränkungen von interprofessionellen Sozietäten von Rechtsanwälten und Rechtsanwaltsgesellschaften (§§ 59a, 59e Abs. 1 BRAO). Auch hier wird künftig nicht mehr einleuchtend begründet werden können, warum der Gesetzgeber nur Rechtsanwälte und Angehörige der in § 59a BRAO genannten wirtschaftsberatenden Berufe zulässt und zB eine interprofessionelle „Partnerschaft für das Recht des Arztes und Apothekers“¹¹ nicht erlaubt. Je atypischer der Zusammenschluss von Rechtsanwälten mit anderen Berufen, desto größer ist jedoch die Gefahr, dass berufsfremde Interessen auf die Berufsausübung Einfluss nehmen. Dies gilt umso mehr, seit nach dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 14.1.2014 die Mehrheit der Stimmrechte und Anteile nicht mehr bei den Rechtsanwälten liegen muss¹². Es ist daher zu hoffen, dass die Vorlage des II. Zivilsenats des BGH, das die Beschränkungen der interprofessionellen Zusammenschlüsse für verfassungswidrig hält¹³, beim Bundesverfassungsgericht keinen Erfolg hat. Wenn der vorliegende Gesetzentwurf zum Syndikusrechtsanwalt in Kraft treten sollte, wären die gesetzlichen Beschränkungen für interprofessionelle Zusammenschlüsse jedenfalls kaum noch zu verteidigen. Fällt auch das Fremdbesitzverbot, ist damit zu rechnen, dass Kapitalgesellschaften auf den Anwaltsmarkt drängen und sich die Abhängigkeiten für Rechtsanwälte, die in solchen Unternehmen mit rein ökonomischer Zielsetzung tätig sind, faktisch verschärfen.

¹⁰ Vgl. dazu *Kilian*, AnwBl. 2014, 111 ff.; *Singer*, AnwBl. 2010, 79 ff.

¹¹ Auf diese Gesellschaft bezieht sich der Beschluss des BGH vom 16.5.2013 (NJW 2013, 2674), dem BVerfG die Frage vorzulegen, ob die Beschränkung der interprofessionellen Zusammenarbeit gem. § 59a BRAO mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar ist.

¹² BVerfG 14.1.2014 – 1 BvR 2998/11, 1 BvR 236/12, NJW 2014, 613.

¹³ Oben Fn. 11; vgl. dazu die Beiträge von *Kämmerer*, *Mann*, *Ring* und *Singer* im Beihefter zu DStR 2015, Heft 13.

5. Befreiung von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht für Unternehmensjuristen, die *wie* Rechtsanwälte arbeiten

Die sozialversicherungsrechtliche Lösung führt im Vergleich zum Gesetzentwurf der Regierungsfractionen nicht zu einer zusätzlichen Schwächung der Solidargemeinschaft, da und sofern der Zugang zu den berufsständischen Versorgungswerken nach den gleichen sachlichen Kriterien erfolgt. Der Koalitionsentwurf erachtet diesen Weg nicht als „zielführend, weil zunächst im jeweiligen Berufsrecht geklärt werden müsse, ob und unter welchen spezifischen Voraussetzungen die Tätigkeit eines freien Berufs auch im Anstellungsverhältnis ausgeübt werden und die Mitgliedschaft in der entsprechenden Kammer begründet werden könne und welche Voraussetzungen hierfür jeweils vorliegen müssten“.

Was spricht jedoch in sachlicher Hinsicht dagegen, die Befreiung von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht für Unternehmensjuristen zu eröffnen, wenn diese zwar nicht *als* Rechtsanwälte, wohl aber *wie* Rechtsanwälte tätig sind? Letzteres ist dann der Fall, wenn sie den Vier-Punkte-Katalog erfüllen, den der Gesetzentwurf – insoweit mit Recht - für die Zulassung zur Anwaltschaft aufstellt (§ 46 Abs. 3 Nr. 1-4 BRAO-E). Die sachliche Rechtfertigung für die Befreiung von der gesetzlichen Rentenversicherung ist die Gleichbehandlung der Unternehmensjuristen mit Rechtsanwälten, Ärzten und anderen Freien Berufen. Zwar fehlt den Syndici die fachliche Unabhängigkeit, aber dieses Defizit spielt bei der gebotenen teleologischen Betrachtung im Sozialversicherungsrecht – anders als im Berufsrecht - keine Rolle. Um den Zugang zum Versorgungswerk zu erlangen, benötigt man zwar eine Zulassung zur Anwaltschaft. Aber dies war auch in der Vergangenheit notwendig und erscheint als das geringere Übel im Vergleich zu der zu befürchtenden Erosion des anwaltlichen Berufsrechts, wenn der Koalitionsentwurf in Kraft treten sollte.

Berlin, 30. Juni 2015

Prof. Dr. Reinhard Singer

**Stellungnahme
der Deutschen Rentenversicherung Bund**

zur

**Öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Recht und
Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages**

am 01. Juli 2015

zu dem

Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD
**Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Syndi-
kusanwälte**

(BT-Drucksache 18/5201)

Ziel des Gesetzentwurfes

Der Gesetzentwurf hat es sich zum Ziel gesetzt, die Tätigkeit angestellter Rechtsanwälte insbesondere bei nichtanwaltlichen Arbeitgebern berufsrechtlich klar zu regeln, um auf diese Weise die Befreiungsfähigkeit gemäß § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr.1 SGB VI dieser Personengruppe, die durch einige Entscheidungen des Bundessozialgerichtes vom 03.04.2014 beseitigt worden war, wieder herzustellen. Gleichzeitig soll auch ein entsprechendes Recht für Syndikuspatentanwälte geschaffen werden. Von der Zahl der Betroffenen her ist die Neuregelung des Rechts der angestellten Anwälte für die gesetzliche Rentenversicherung von deutlich größerer Bedeutung, so dass die Ausführungen im Folgenden sich auf die Neuerungen zu den angestellten Rechtsanwälten beschränken.

Ausgestaltung des Gesetzentwurfes

In einem neuen § 46 BRAO soll die Zulässigkeit angestellter Rechtsanwaltstätigkeiten explizit geregelt werden. Dabei wird unterschieden zwischen Angestellten von Rechtsanwälten, Patentanwälten und rechts- oder patentanwaltlichen Berufsausübungsgesellschaften sowie Angestellten anderer Arbeitgeber (Syndikusrechtsanwälte). Während die erste Form der Berufsausübung für jeden Rechtsanwalt ohne weiteres zulässig ist, muss die Tätigkeit von Syndikusrechtsanwälten bestimmte Kriterien inhaltlicher und formeller Art erfüllen.

Inhaltliche Anforderungen an die Tätigkeit von Syndikusrechtsanwälten

Die gesetzliche Definition des Syndikusrechtswaltes greift neben der Prämisse der Stellung des Rechtsanwaltes als unabhängiges Organ der Rechtspflege zur Kennzeichnung einer anwaltlichen Tätigkeit bei einem nichtanwaltlichen Arbeitgeber die Verwaltungspraxis der Deutschen Rentenversicherung Bund vor den Entscheidungen vom 03.04.2014 auf. Danach wurden Rechtsanwälte, die für nichtanwaltliche Arbeitgeber tätig waren, von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung befreit, wenn sie für ihre Arbeitgeber rechtsgestaltend, rechtsberatend, rechtsentscheidend und rechtsvermittelnd tätig waren.

Diese Kriterien finden sich inhaltlich in der gesetzlichen Beschreibung der Tätigkeit eines Syndikusrechtswaltes wieder. Das gilt auch für das Merkmal der Entscheidungskompetenz, das zwar nicht ausdrücklich aufgenommen, jedoch als Gegenstück zur Weisunggebundenheit indirekt in dem Entwurf enthalten ist. Demnach entspricht über die neuen gesetzlichen Kategorien das Bild des Syndikusrechtswaltes dem Bild des Syndikusanwalts, das in der Vergangenheit die Praxis der Deutschen Rentenversicherung Bund geprägt hat. Eine größtmögliche Deckungsgleichheit des befreiungsfähigen Personenkreises vor und nach den Gerichtsentscheidungen ist damit sichergestellt. Das wird von der gesetzlichen Rentenversicherung begrüßt.

Durchführung von Zulassung und Befreiung

Neben der inhaltlichen Definition enthält der Gesetzentwurf ausführliche Regeln zur Durchführung eines Zulassungsverfahrens sowie zum Erlöschen und zur Änderung der Zulassung. Da der Syndikusrechtsanwalt für seinen Arbeitgeber als solcher nur tätig werden darf, wenn er förmlich zugelassen ist, bedarf es in einem ersten Schritt einer begründeten positiven Entscheidung der zuständigen Rechtsanwaltskammer in der Form einer Zulassung für eine konkrete Beschäftigung oder der Erstreckung einer vorhandenen Zulassung auf eine neue Beschäftigung.

Erst anschließend steht die Frage einer Befreiung von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung nach § 6 Absatz 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI für die konkrete Beschäftigung im Raum. Um im Sinne der Rechtssicherheit für alle Beteiligten zu verhindern, dass es im Rahmen der grundsätzlich voneinander unabhängigen Verfahren zu abweichenden Entscheidungen der Kammern und der gesetzlichen Rentenversicherung kommt, sieht das Gesetz eine Anhörung der gesetzlichen Rentenversicherung bereits im Vorfeld der Zulassungsentscheidung der Rechtsanwaltskammern vor. Anschließend ist die Zulassungsentscheidung der Rentenversicherung zuzustellen, die gegen die Entscheidung den Rechtsschutz vor den Anwaltsgerichten in Anspruch nehmen kann. Macht sie von diesem Recht keinen Gebrauch, ist sie bei der Befreiungsentscheidung an die Zulassung gebunden.

Wenn auch das Bedürfnis der Syndikusrechtsanwälte nach schnellen und übereinstimmenden Entscheidungen nachvollziehbar ist, hätte die gesetzliche Rentenversicherung an dieser Stelle eine Lösung auf der Basis zweier voneinander unabhängiger Verwaltungsverfahren präferiert. Alternativ könnte die angestrebte Rechtssicherheit durch eine Verfahrensbeteiligung im Sinne der Herbeiführung einer einvernehmlichen Entscheidung im Zulassungsverfahren etabliert werden.

Rückabwicklung

Neben den inhaltlichen Festlegungen und den formellen Regelungen zum Zulassungsverfahren enthält das Gesetz einige Rückabwicklungsvorschriften, die gewährleisten sollen, dass für Personen mit einer langjährigen Zugehörigkeit zu einem berufsständischen Versorgungswerk durch die Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes keine Lücken in ihren Versicherungsbiografien entstehen. Ihnen können daher in Folge der Urteile an die gesetzliche Rentenversicherung gezahlte Beiträge erstattet werden.

Die Rückabwicklungsvorschriften gelten nur für Personen, die nach der gesetzlichen Neuregelung eine Zulassung als Syndikusrechtsanwalt erhalten, denn wegen der angestrebten Deckungsgleichheit wären auch nur diese vor den BSG-Entscheidungen befreiungsfähig gewesen. Außerdem betreffen sie nur Beiträge, die zwischen der Entscheidung des BSG bis zum Inkrafttreten des Gesetzes an die gesetzliche Rentenversicherung gezahlt worden sind. Die Inanspruchnahme der Rückabwicklung ist zeitlich eng begrenzt.

Es gilt: Erhält jemand zukünftig eine entsprechende Zulassung, dann sind seine ab dem 01.04.2014 zur gesetzlichen Rentenversicherung entrichteten Beiträge - abweichend von dem sonst dafür vorgesehenen Verfahren - von dem kontoführenden Versicherungsträger direkt an die Versorgungswerke auszuführen. Gleichzeitig werden Zahlungen für die Zeit vor dem 01.04.2014 an die berufsständischen Versorgungswerke legalisiert.

Die Regelungen zur Rückabwicklung sind aus der Sicht der gesetzlichen Rentenversicherung zur Abrundung des Gesamtkonzeptes sinnvoll. Die Rückabwicklung knüpft an die bereits eingeräumten Vertrauensschutzregelungen an. Sie ist an die neue Zulassung gekoppelt und zeitlich begrenzt.

Evaluation

Die gesetzliche Rentenversicherung begrüßt die im Gesetzentwurf vorgesehene Evaluation über die Erfahrungen mit der Zulassungs- und Befreiungspraxis drei Jahre nach dem Inkrafttreten der Regelungen.

Bundesverband der Unternehmensjuristen e.V., Mainzer Landstr. 251, 60326 Frankfurt/Main

An die Vorsitzende des Ausschusses für Recht und
Verbraucherschutz des Deutschen Bundestags
Frau Renate Künast, MdB
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Per E-Mail: rechtsausschuss@bundestag.de

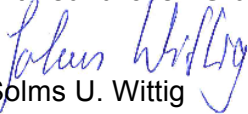
Frankfurt, den 30. Juni 2015

**Schriftliche Stellungnahme des Bundesverbandes der Unternehmensjuristen e.V.
zur Öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz des
Deutschen Bundestags zum Gesetzesentwurf „Neuordnung des Rechts der Syndi-
kusanwälte“ BT-Drs. 18/5201 vom 16.06.2015**

Sehr geehrte Frau Vorsitzende,

wir bedanken uns herzlich für die Einladung als Sachverständiger und Verbandsvertreter
zur öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz des Deut-
schen Bundestags am 1. Juli 2015 zu dem Gesetzesentwurf der Fraktionen der
CDU/CSU und SPD zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte. Unsere schriftliche
Stellungnahme zu dem o.g. Gesetzesentwurf übersenden wir Ihnen anbei.

Mit freundlichen Grüßen


Solms U. Wittig

Anlagen:

- BUJ Stellungnahme zum Gesetzesentwurf „Neuordnung des Rechts der Syndikusan-
wälte“ vom 30.06.2015

Bundesverband der Unternehmensjuristen e.V.

Mainzer Landstraße 251
60326 Frankfurt am Main
Telefon +49(0)69 7595-3060
Telefax +49(0)69 7595-3065
info@buj.net
www.buj.net

Bankverbindung:
Commerzbank,
Frankfurt am Main
Konto-Nr. 5854153
BLZ: 50040000

Erfüllungsort und
Gerichtsstand:
Frankfurt am Main
Vereinsregister Nr.: VR 14631
Registergericht:
Amtsgericht Frankfurt am Main

Präsident: Solms U. Wittig
Vizepräsidenten: Niels Hartwig, Götz Kaßmann
Schatzmeister: Georg von Bronk
Beisitzer: Dr. Claudia Junker, Dr. Thomas Kremer,
Thomas-Gerd Kühn, Dr. Michael Niggemann,
Dr. Jürgen Reul, Dr. Ingo Schaffernak,
Dr. Martin Wagener, Dr. Marion Welp

Stellungnahme des Bundesverbandes der Unternehmensjuristen e.V. (BUJ)

**zur Öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Recht und
Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages am 01.07.2015**

zum Gesetzesentwurf

„Neuordnung des Rechts der Syndikusrechtsanwälte“

vom 16.06.2015 (BT-Drs. 18/5201)

Der Bundesverband der Unternehmensjuristen e.V. (BUJ) wurde 2011 gegründet und vertritt die Interessen von derzeit über 2.000 deutschen Unternehmensjuristen und Syndikusanwälten aus rund 1.020 Unternehmen.

Der BUJ begrüßt den Gesetzesentwurf der Bundesregierung zur Neuordnung des Rechts der Syndikusrechtsanwälte sowie die zügige Durchführung des Gesetzgebungsverfahrens. Mit der Verabschiedung wird die Position des Syndikusrechtsanwalts gestärkt. Die Rechtspflege insgesamt gewinnt durch diese Regelungen Klarheit. Die Entscheidung der Bundesregierung für ein Zulassungsmodell in der BRAO und für die Aufgabe der Doppelberufstheorie ist der richtige Weg. Die Einheit der Anwaltschaft wird – insbesondere mit der jüngsten Änderung der Berufsbezeichnung des Syndikus als „Rechtsanwalt (Syndikusrechtsanwalt)“ bzw. „Rechtsanwältin (Syndikusrechtsanwältin)“ – mit dem Gesetzesentwurf ebenfalls verdeutlicht. Damit wird auch die Qualität der Rechtsberatung in Kanzleien, Unternehmen und Verbänden gestärkt.

Es besteht aus der Sicht des BUJ nur an wenigen, jedoch wesentlichen Stellen Änderungsbedarf, um die in dem Entwurf zu Recht verfolgten Ziele – wie die Wiederherstellung des Status quo ante – auch tatsächlich zu erreichen und neuerliche Rechtsunsicherheiten von vornherein zu vermeiden. Wir bitten diese im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu berücksichtigen.

Unter **I.** folgt eine kurze **Zusammenfassung** unserer Anmerkungen, gefolgt unter **II.** von einer **Begründung** im Einzelnen mit **Formulierungsvorschlägen**.

I. Zusammenfassung

Zu dem grundsätzlich gelungenen Gesetzesentwurf möchten wir als Bundesverband der Unternehmensjuristen e.V. insbesondere folgende wichtige Aspekte aus der Praxis anmerken, die im weiteren Gesetzgebungsverfahren zwingend berücksichtigt werden sollten:

1. Eine **Haftung des Syndikusrechtsanwalts** für seine Tätigkeit im Verhältnis zum Arbeitgeber muss sich dogmatisch aus dem Anstellungsvertrag ergeben. Auf dieser Basis wird der Syndikusrechtsanwalt gegenüber seinem Unternehmensmandanten tätig und vergütet. Daher müssen die im Rahmen eines **Arbeitsverhältnisses geltenden allgemeinen Haftungsgrundsätze** gelten. Der Syndikusrechtsanwalt darf nicht schlechter gestellt werden als der angestellte Anwalt in der Kanzlei oder der Syndikussteuerberater, deren Haftung auch durch die Grundsätze der Arbeitnehmerhaftung begrenzt ist. Hier droht ansonsten eine Aushöhlung der Errungenschaft der Arbeitnehmerhaftung.
2. Die **Übergangsregelung muss alle schutzwürdigen Fälle umfassen und dauerhaft lösen**. Negative Auswirkungen häufen sich besonders bei Betroffenen ab einem Alter von 45 Jahren, da nicht nur Ausfall der Altersversorgung, sondern Wegfall der Berufsunfähigkeits-, Waisen- und Witwenrenten während der Wartezeiten bei der DRV drohen.
3. Erfordernis der „**Vertretungsbefugnis**“ **sachgerecht lösen** entweder durch **Streichung** des Erfordernisses einer „Vertretungsbefugnis nach außen“ **oder** alternativ Klarstellung, dass es bei der Wahrnehmung rechtlicher Angelegenheiten nach außen **nicht auf eine rechtsgeschäftliche Vertretung** im Sinne einer Prokura ankommt und insbesondere durch das **Führen von selbständigen Verhandlungen** geprägt ist.
4. Klarstellung, dass die Kriterien des **§ 46 Absatz 3 BRAO-E** lediglich eine **Übersetzung der bis zu den BSG-Urteilen geltenden Kriterien der DRV Bund** sind und nicht als „neue“ Kriterien zu verstehen sind.
5. **Einheitliches Zulassungsverfahren** mit ggfs. entsprechender Erweiterung bei voller Prüfung der jeweils vorgesehenen Zulassungsvoraussetzungen, **insbesondere mit nur einem besonderen elektronischen Anwaltspostfach (beA) und einem Kammerbeitrag**.
6. **Unabhängigkeit des Syndikusrechtsanwalts knüpft an §§ 1, 3 BRAO** an. Der Syndikusrechtsanwalt muss genauso unabhängig sein wie ein sonstiger Rechtsanwalt.

II. Begründung im Einzelnen

1. Haftung und Berufshaftpflicht

Eine Haftung des Syndikusrechtsanwalts für seine Tätigkeit im Verhältnis zum Arbeitgeber ergibt sich jedoch bereits und allein aus dem Anstellungsvertrag. Auf dieser Basis wird er (unabhängig) tätig und vergütet. Für dieses Anstellungsverhältnis müssen die **allgemeinen von der Rechtsprechung entwickelten Haftungsgrundsätze** gelten.

Der Syndikusrechtsanwalt darf **nicht schlechter gestellt werden als der angestellte Anwalt in einer Kanzlei oder der Syndikussteuerberater**, dessen Haftung sich nach den allgemeinen von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen der Arbeitnehmerhaftung richtet. Ansonsten droht eine Aushöhlung der allgemeinen arbeitsvertraglichen Haftungsgrundsätze. Die besondere Stellung des Syndikusrechtsanwalts als Arbeitnehmer, der einerseits unabhängig und eigenverantwortlich seine anwaltliche Tätigkeit in betrieblichen Angelegenheiten ausübt, andererseits in die Organisation seines Arbeitgebers eingegliedert ist, kann und darf nicht mit der eines Einzelanwalts verglichen werden. Der Arbeitgeber als Mandant ist nicht in vergleichbarem Maße schützenswert wie das allgemeine rechtssuchende Publikum. Der den allgemeinen arbeitsvertraglichen Haftungsgrundsätzen zugrunde liegende Gedanke, dass der Arbeitgeber, der das Betriebsrisiko trägt und gleichermaßen die Betriebschancen realisiert, nicht das Betriebsrisiko auf den angestellten Arbeitnehmer abwälzen darf, findet gleichermaßen auf den Syndikusrechtsanwalt Anwendung. Dies sollte klarstellend im Gesetz geregelt werden. Sofern dies nicht opportun erscheint, ist die Klarstellung jedoch spätestens in der Gesetzesbegründung zu verankern, damit über den Willen des Gesetzgebers kein Zweifel aufkommen kann.

Aus den genannten Gründen ist eine Einführung einer Berufshaftpflichtversicherung für Syndikusrechtsanwälte entbehrlich. Die derzeitige Gesetzesentwurfslage mit unbegrenzter Haftung der Syndikusrechtsanwälte, die für ihre rechtsanwaltliche Tätigkeit im Unternehmen eine Berufshaftpflichtversicherung abschließen sollen, lässt nach ersten inoffiziellen Informationen aus der Versicherungswirtschaft befürchten, dass die Prämien für die Berufshaftpflichtversicherung der Syndikusrechtsanwälte mit geschätzten bis zu **3.000 EUR p.a. Prämie** bei einer **Deckungssumme von (nur) einer Million EUR** liegen werden und bei notwendigen höheren Deckungssummen von **30 bis 50 Millionen EUR** sogar mit **mehreren zehntausend EUR** auf Prämienhöhe zu rechnen ist. Generelle Aussagen zur Prämienhöhe sind derzeit noch nicht möglich, da zum einen das Risiko, welches auch von der Frage der Haftungsbegrenzung abhängig ist, noch nicht abschließend von den Versicherungen bewertet werden kann und zum anderen die Prämie individuell nach Tätigkeit und Verantwortlichkeit des Syndikusrechtsanwalts zu bemessen ist. In Anbetracht dessen, dass der Syndikus nicht die betrieblichen Chancen realisieren kann, ist die Übernahme des betrieblich veranlassten Haftungsrisikos mit derart hohen Haftpflichtversicherungsprämien ein untragbares und nicht sachgerechtes Ergebnis.

Formulierungsvorschlag:

§ 52 BRAO ~~Vertragliche~~ Begrenzung von Ersatzansprüchen (...)

(3) Syndikusrechtsanwälte haften für die sich aus ihrer Tätigkeit ergebenden Schäden gegenüber ihrem Arbeitgeber nach den Grundsätzen des arbeitsrechtlichen Vertragsverhältnisses mit dem Arbeitgeber.

§ 46 c BRAO-E Besondere Vorschriften für Syndikusrechtsanwälte (...)

(3) Auf die Tätigkeit von Syndikusrechtsanwälten finden die § 44 (...) sowie im Verhältnis zum Arbeitgeber **§ 52 Abs. 1 und Abs. 2** keine Anwendung.

2. Übergangsregelung muss alle schutzwürdigen Fälle umfassen und eine dauerhafte Lösung dieser Fälle bewirken.

Negative Auswirkungen sind besonders für alle Kolleginnen und Kollegen, die älter als 45 Jahre sind, zu befürchten, da nicht nur der Ausfall der Altersversorgung, sondern auch der Wegfall der Berufsunfähigkeits- sowie der Waisen- und Witwenrenten während der Wartezeiten bei der DRV drohen.

Der Gesetzesentwurf enthält eine Lücke, die unbeabsichtigt zu einer ganz erheblichen Benachteiligung von Kolleginnen und Kollegen führen würde, die **älter als 45 Jahre** sind. Die DRV Bund kann nach dem Gesetzesentwurf neue Befreiungsanträge gem. § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB VI aufgrund einer fehlenden **Pflichtmitgliedschaft in einem Versorgungswerk** ablehnen, wenn sich die Betroffenen als Syndikusrechtsanwalt (wieder) neu zulassen wollen. Grund dafür ist die Altersgrenze von 45 Jahren für Pflichtmitgliedschaft in den Versorgungswerken, welche in 14 von 16 Bundesländern gilt (Ausnahmen sind Bayern und Sachsen). Um diese – unbeabsichtigte – Altersdiskriminierung zu beseitigen und den beabsichtigten Gleichlauf von Berufs- und Sozialrecht zu erreichen, schlagen wir folgende Änderung vor.

Formulierungsvorschlag:

§ 231 SGB VI – E (...)

(4c) Für den bereits bis zum (einsetzen: Datum des Inkrafttretens dieses Gesetzes) zur Anwaltschaft zugelassenen Personenkreis ist bei einer Zulassung als Syndikusrechtsanwalt unter Berücksichtigung der BRAO i.d.F. vom (einsetzen: Datum des Inkrafttretens dieses Gesetzes) hinsichtlich einer Pflichtmitgliedschaft in einem berufsständischen Versorgungswerk i.S.d. § 6 Absatz 1 Satz 1 Ziffer 1 SGB VI auf die erstmalige Zulassung zu einer Rechtsanwaltskammer vor dem (einsetzen: Datum des Inkrafttretens dieses Gesetzes) abzustellen.

ODER

(4c) Bei der Zulassung als Syndikusrechtsanwalt ist bei der Prüfung der Pflichtmitgliedschaft in einem berufsständischen Versorgungswerk i.S.d. § 6 Absatz 1 Nr. 1 Ziffer 1 SGB VI die freiwillige Mitgliedschaft einer Pflichtmitgliedschaft in einem berufsständischen Versorgungswerk gleichzustellen.

3. Erfordernis der „Vertretungsbefugnis“ sachgerecht lösen

Das sich aus § 46 Abs. 3 Nr. 3 BRAO-E ergebende Erfordernis einer „**Vertretungsbefugnis nach außen**“ ist aus Sicht des BUJ **nicht sachgerecht** und sollte gestrichen werden. Alternativ käme eine Formulierung derart in Betracht, dass es auf die **Wahrnehmung rechtlicher Angelegenheiten nach außen**, nicht jedoch auf eine rechtsgeschäftliche Vertretung ankommt.

Weder die Syndikustätigkeit noch die des niedergelassenen Rechtsanwalts ist von einer rechtsgeschäftlichen Vertretung nach außen geprägt, insbesondere die Tätigkeit des Syndikusrechtsanwalts besteht in der Rechtsberatung der Mandanten im Haus, die gegebenenfalls entsprechend rechtsgeschäftlich nach außen auftreten. Dabei ist der Syndikusrechtsanwalt in rechtlichen Angelegenheiten natürlich das Sprachrohr nach außen, dies geht aber nur im Einzelfall mit einer rechtsgeschäftlichen Vertretung des Arbeitgebers einher. Für den nach § 46 Abs. 5 BRAO-E zu Recht ausdrücklich eingeschlossenen Verbandssyndikusrechtsanwalt gilt dies in besonderem Maße.

Hinzu kommt, dass der Inhalt dieses Kriteriums unklar bleibt. Sofern zur Erfüllung des Kriteriums Handlungsvollmacht oder gar Prokura verlangt ist, trägt dies zur Erreichung des gesetzgeberischen Ziels der oben genannten Deckungsgleichheit keinesfalls bei. Eine Vielzahl von Syndikusrechtsanwälten wird schon mangels praktischer Anwendungsfälle nicht im Besitz einer Handlungsvollmacht oder Prokura sein.

4. Kriterien des § 46 Abs. 3 entsprechen den bisherigen DRV Bund Kriterien

Es bedarf einer Klarstellung in der Gesetzesbegründung, dass die Kriterien des **§ 46 Absatz 3 BRAO-E** lediglich eine **Übersetzung der bis zu den BSG-Urteilen geltenden Kriterien der DRV Bund** sind und nicht als „neue“ Kriterien zu verstehen sind. Ansonsten steht zu befürchten, dass jede einzelne Rechtsanwaltskammer (RAK) die Kriterien für sich neu interpretiert mit dem Ergebnis einer von starken Schwankungen und Uneinheitlichkeit geprägten Zulassung der Syndikusrechtsanwälte im Bundesgebiet. Letztendlich kann dies auch zu einem Wettbewerbsnachteil von denjenigen Unternehmen führen, deren Sitz in einem Kammerbezirk liegt, welches die Zulassungsmerkmale überzogen eng auslegt, während es in der benachbarten Gemeinde/Kammerbezirk entsprechend der alten Kriterien ausgelegt wird. Anhand der Stellungnahmen einzelner RAK in dem Gesetzgebungsverfahren zeichnet sich ein solches Szenario bereits jetzt ab.

5. Weniger Bürokratie: Zulassungserweiterung statt Doppelzulassung

Ein Einheitliches Zulassungsverfahren mit ggfs. entsprechender Erweiterung bei voller Prüfung der jeweils vorgesehenen Zulassungsvoraussetzungen vermeidet unnötige Bürokratie.

Der Entwurf geht zu Recht davon aus, dass es nur ein Berufsbild als Rechtsanwalt gibt. Dies ist sehr zu begrüßen und entspricht der Rechtswirklichkeit. Dementsprechend sollte jedoch klargestellt werden, dass ein Rechtsanwalt **nur einmal zur Rechtsanwaltschaft zugelassen** wird und weitere Tätigkeiten die **Zulassung ggf. nur entsprechend erweitern (oder begrenzen)**, wobei für sämtliche Erweiterungen (bzw. Begrenzungen) selbstverständlich die Voraussetzungen für die Zulassung erfüllt sein müssen. Es wurde im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens angeführt, dass eine Doppelzulassung aufgrund unterschiedlicher Anknüpfungspunkte, wie z.B. dem besonderen elektronischen Anwaltspostfach, notwendig sei. Aus unserer Sicht führt eine Doppelzulassung nur zu vermehrter unnötiger Bürokratie und Rechtsunsicherheit.

So steht beispielsweise das **besondere elektronische Postfach (beA)** und die damit verbundene Verschwiegenheit nicht einer Einzelzulassung entgegen. So wie man in elektronischen Postfächern wie Outlook mehrere Postfächer mit unterschiedlichen Zugriffsmöglichkeiten einrichten kann, ist dies auch für das beA technisch möglich. Das beA kann wie bei dem geplanten „virtuellen Kanzleipostfach“ für mehrere Anwälte eingerichtet werden und somit auch für einen Anwalt mit unterschiedlichen Aufgabenbereichen als Syndikusrechtsanwalt und als Rechtsanwalt.

Zur Verdeutlichung nachfolgendes Zitat aus der Beschreibung des beA auf der Homepage der BRAK: „Mitarbeitern und Kollegen können verschiedene Zugriffs- und Bearbeitungsrechte eingeräumt werden, sodass die Post auch durch entsprechend ermächtigte Dritte bearbeitet werden kann. Für Kanzleien mit mehreren Berufsträgern ist es durch die Vergabe von Zugriffsrechten möglich, faktisch ein „virtuelles Kanzleipostfach“ einzurichten, das die Postein- und -ausgänge mehrerer oder aller Rechtsanwältinnen der Kanzlei enthält“¹.

Formulierungsvorschläge:

§ 46 BRAO-E Angestellte Rechtsanwälte; Syndikusrechtsanwälte

(2) (...) Der Syndikusrechtsanwalt bedarf zur Ausübung seiner Tätigkeit nach Satz 1 der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft **oder einer Zulassungserweiterung, soweit die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft bereits besteht**, nach § 46a.

§ 46a BRAO-E Zulassung als Syndikusrechtsanwalt

(1) Die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft als Syndikusrechtsanwalt ist auf Antrag zu erteilen **oder zu erweitern**, (...)

Die Zulassung nach Satz 1 kann für auf mehrere Anstellungsverhältnisse erteilt **oder erweitert** werden.

(2) Über die Zulassung **oder deren Erweiterung** als Syndikusrechtsanwalt (...)

(3) Dem Antrag auf Zulassung oder **dessen Erweiterung** ist eine Ausfertigung (...)

(4) Das Zulassungsverfahren **oder dessen Erweiterung** richtet sich nach den §§ 10 bis 12 a mit der Maßgabe, dass (...)

¹ <http://www.brak.de/fuer-anwaelte/bea-das-besondere-elektronische-anwaltspostfach/> – letzter Zugriff am 14.06.2015.

6. Unabhängigkeit des Syndikusrechtsanwalts

Ein Syndikusrechtsanwalt muss genauso unabhängig im Sinne der BRAO sein wie sein Kollege. Der Anwalt vertritt loyal und parteiisch die Interessen seines Mandanten – unabhängig vom Staat und von Interessen Dritter². Diese Interessen gibt der Mandant vor.

Der jetzige Gesetzesentwurf schafft in § 46 Abs. 3 BRAO-E einen neuen Rechtsbegriff der „fachlichen“ Unabhängigkeit. Eine solche fachliche Unabhängigkeit gibt es für Rechtsanwälte bisher in der BRAO nicht. Bei der Unabhängigkeit des Rechtsanwalts wird allein auf §§ 1, 3 BRAO abgestellt. § 1 BRAO als Unabhängigkeit vom Staat und § 3 BRAO als unabhängig von Weisungen Dritter. Dies ist auch für den Syndikusrechtsanwalt ausreichend. § 46 Abs. 4 BRAO-E stellt bei der Frage der fachlichen Unabhängigkeit richtigerweise auf die eigenständige Analyse der Rechtslage und eine einzelfallorientierte Rechtsberatung ab. In der Gesetzesbegründung wird auf Seite 28 im 3. Absatz hingegen darauf abgestellt, dass eine Entscheidung anhand unternehmensinterner Vorgaben der Tätigkeit eines Syndikusrechtsanwalts entgegensteht. Unternehmensinterne Vorgaben müssen jedoch im gleichen Maße möglich sein wie die Vorgaben des Mandanten im Verhältnis Mandant zum Rechtsanwalt. Der Mandant und der Arbeitgeber müssen beide gleichermaßen die Möglichkeit haben, ihre Interessen als Vorgaben an den Rechtsanwalt/Syndikusrechtsanwalt definieren zu können. Der neue Rechtsbegriff „fachliche“ Unabhängigkeit und der Passus auf Seite 28, 3. Absatz führen zu Missverständnissen. Es entsteht der Eindruck, eine neue Art von Unabhängigkeit, ja ein Mehr an Unabhängigkeit werde durch eine fachliche Unabhängigkeit geschaffen.

Formulierungsvorschläge:

§ 46 BRAO-E (...)

(3) Eine anwaltliche Tätigkeit im Sinne Absatz 2 Satz 1 liegt vor, wenn das Anstellungsverhältnis durch folgende **fachliche** unabhängige und eigenverantwortliche (...)

(4) **Die Unabhängigkeit der Tätigkeit richtet sich nach §§ 1, 3 BRAO.** Eine unabhängige Tätigkeit übt nicht aus, wer sich an Weisungen zu halten hat, die eine eigenständige Analyse der Rechtslage und eine eigenständige einzelfallorientierte Rechtsberatung ausschließen (...)

In der Gesetzesbegründung auf S. 28, zu Nummer 2 (§ 46 Absatz 2 BRAO-E)

„ (...) Aus § 46 Absatz 2 BRAO-E im Zusammenhang mit den Absätzen 3 und 4 (...). Die Tätigkeit eines juristisch ausgebildeten Mitarbeiters (z.B. Sachbearbeiters), der weisungsgebunden rechtliche Sachverhalte prüft und **anhand unternehmensinterner Vorgaben entscheidet keine eigenständige einzelfall-orientierte Rechtsberatung vornimmt.**

² <http://www.brak.de/fuer-verbraucher/mein-anwalt/kernwerte-der-anwaltschaft/> - letzter Zugriff am 29.06.2015.

**Stellungnahme zum Gesetzentwurf
Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung
des Rechts der Syndikusanwälte
BT-Drs. 18/5201**

von

Professor Dr. Christian Wolf

Institut für Prozess- und Anwaltsrecht (IPA)

Leibniz Universität Hannover

Königsworther Platz 1

D-30167 Hannover

Germany

Vorbemerkung:

Die Stellungnahme beruht weitgehend auf dem Working-Paper 1/2015 des Instituts für Prozess- und Anwaltsrecht, welche zum Referentenentwurf zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte von Christian Wolf unter Mitwirkung von Tim Brockmann vorgelegt wurde. In Ergänzung zu dem Working-Paper wird hier erstmalig zur Nichtanwendung der §§ 48, 49, 49 BRAO (u.a. Prozesskostenhilfe) auf Syndikusrechtsanwälte nach § 46c Abs. 3 BRAO GesEntw Stellung genommen.

I. Zusammenfassung

Der Gesetzentwurf zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte schafft zum **ersten Mal den Typus des angestellten Rechtsanwalts**. Zukünftig soll der Beruf des Rechtsanwalts i.S.v. § 1 bis § 3 BRAO sowohl als angestellter Rechtsanwalt bei einem Rechtsanwalt oder einer rechtsanwaltlichen Berufsausübungsgemeinschaft als auch bei einem nichtanwaltlichen Arbeitgeber (Syndikusrechtsanwalt) ausgeübt werden können.

Regulatorisches Leitbild des anwaltlichen Berufsrechts war bislang der freiberuflich tätige Rechtsanwalt als unabhängiges Organ der Rechtspflege. Der mit der Begründung eines **Arbeitsverhältnisses verbundene Autonomieverlust** (vgl. nur § 106 GewO) steht im **Widerspruch** zu dem **Leitbild des Berufs des Rechtsanwalts**, wie es § 1 bis § 3 BRAO formten. Der Gesetzentwurf sucht dies Paradoxon aufzulösen, indem er für den Syndikusrechtsanwalt fordert, dass dieser laut Arbeitsvertrag fachlich unabhängig und eigenverantwortlich rechtlich für seinen Arbeitgeber tätig wird. Eine Unterstützung oder zusätzliche Absicherung dieser Unabhängigkeit sieht der Gesetzentwurf allerdings nicht vor. Dies wäre jedoch dringend geboten.

Nach der herrschenden Doppelberufstheorie¹ erbringt der **angestellte Unternehmensjurist derzeit seine Rechtsdienstleistung nicht unabhängig, sondern in abhängiger Beschäftigung**. Wäre dies anders, würden die Unternehmensjuristen fortlaufend gegen § 3 RDG verstoßen. Nach der Doppelberufstheorie greift für die Rechtsdienstleistung im Unternehmen der Erlaubnistatbestand von § 3 BRAO nicht, weil der angestellte Unternehmensjurist im Unternehmen nicht als Rechtsanwalt tätig

¹ Allgemein zur Doppelberufstheorie BverfGE 87, 287, 294; BGHZ 33, 276, 279; BGH, NJW 2000, 1645; BGH, NJW 2011, 1517, 1518.

sein kann. Folglich war bislang die **Abhängigkeit** und nicht die **Unabhängigkeit** zwingende Voraussetzung, damit im Unternehmen Rechtsdienstleistungen erbracht werden durften.

Der Gesetzentwurf führt daher einen Paradigmenwechsel herbei. Eine Absicherung dieses Paradigmenwechsels, welche auch die Unternehmensleitung in die Pflicht nimmt, ist daher in der betrieblichen Praxis dringend geboten.

Vergleicht man die gesetzliche Ausformung der Unabhängigkeit von anderen funktional unabhängigen Arbeitnehmern, wie z.B. dem betrieblichen Datenschutzbeauftragten oder dem Compliance Officer, bleibt die Absicherung des Syndikusrechtsanwalts deutlich hinter deren Absicherung zurück. Obwohl der Rechtsanwalt auch als Syndikusrechtsanwalt unabhängiges Organ der Rechtspflege ist, welcher nach § 2 BRAO einen freien Beruf ausübt, bedient sich der Gesetzentwurf keines der im Wirtschaftsverwaltungsrecht entwickelten Instrumente, um die fachliche Unabhängigkeit des Syndikusrechtsanwalts effektiv abzusichern. Insbesondere unterlässt es der Gesetzentwurf den Arbeitgeber zu verpflichten die Unabhängigkeit des Syndikusrechtsanwalts mit sicherzustellen und dafür mit Sorge zu tragen, dass dieser seine berufsrechtlichen Pflichten erfüllen kann.

Durch **seine Unabhängigkeit gewinnt der Rechtsanwalt aber jene Glaubwürdigkeit und Integrität**, die er **benötigt, um sich für die Belange seiner Mandanten einsetzen** zu können. Anwaltliche Tätigkeit ist viel mehr als die mehr oder weniger abhängige Prüfung von Rechtsfragen. Gerade durch die Distanz zum Mandanten gewinnt der Rechtsanwalt jene Glaubwürdigkeit, die notwendig ist, um dem Mandanten eine Stimme zu verleihen.² Zwar ist Glaubwürdigkeit immer auch ein gutes Stück persönliche Glaubwürdigkeit, jedoch lässt sich persönliche Glaubwürdigkeit kaum mehr erarbeiten, wenn ein nennenswerter Teil des Berufsstandes die Glaubwürdigkeit verloren hat. Aus diesem Grund ist die Sicherung der Unabhängigkeit essentiell für den Beruf des Rechtsanwalts.

Zum Schutz des Syndikusrechtsanwalts wird in dieser Stellungnahme daher eine Reihe von gesetzgeberischen Maßnahmen vorgeschlagen, welche die Stellung des

² Vgl. hierzu *Wolf* in Gaier/Wolf/Göcken, § 1 BRAO Rz. 60.

Syndikusrechtsanwalts im Unternehmen stärkt. Die **Maßnahmen** fordern zum einen eine **Stärkung der arbeitsrechtlichen Stellung des Syndikusrechtsanwalts**. So soll der Syndikusrechtsanwalt **unmittelbar an die Unternehmensleitung angebunden** sein und die **Gehaltsfindung soll den Vorgaben der Institutsvergütungsverordnung für Kontrolleinheiten** angepasst werden. Zum anderen wird vorgeschlagen auch die **Unternehmensleitung in die Sicherung der anwaltlichen Unabhängigkeit einzubeziehen**. Wie bei anderen Pflichten auch wird vorgeschlagen **einen § 130a OWiG neu zu schaffen, der einen Ordnungswidrigkeitstatbestand schafft, falls die Unternehmensleitung durch Unterlassen eine anwaltliche Pflichtverletzung ermöglicht hat**. Vergleichbares soll für Arbeitgeber, die Rechtsanwälte i.S.v. § 46 Abs. 1 BRAO GesEntw sind, gelten. Systemkonform verwirklichen diese jedoch bei unterlassener Aufsicht nicht einen Ordnungswidrigkeitstatbestand, sondern eine Berufsrechtsverletzung i.S.v. § 113 BRAO.

Sowohl für Arbeitgeber i.S.v. § 46 Abs. 1 als auch für Arbeitgeber i.S.v. § 46 Abs. 2 BRAO GesEntw soll ein Straftatbestand geschaffen werden, wenn diese aufgrund ihrer Arbeitgeberstellung den angestellten Rechtsanwalt oder Syndikusrechtsanwalt vorsätzlich zu einem Berufsrechtsverstoß verleiten.

Das Tätigkeitsverbot in § 46c Abs. 2 BRAO GesEntw bleibt deutlich hinter dem jetzt bestehenden Vertretungs- und Tätigkeitsverbot des § 46 BRAO zurück. Im Kern ermöglicht die Regelung des Gesetzentwurfs, dass der **Syndikusrechtsanwalt sein eigener Stempelanwalt wird und damit das Vertretungsverbot restlos ausgehöhlt wird**.

Schließlich behandelt der Gesetzentwurf Syndikusrechtsanwälte und niedergelassene Rechtsanwälte bezüglich der Belastung mit Prozesskostenhilfemandaten, Pflichtverteidigung und Beratungshilfe ungleich. **Um eine gleichmäßige Belastung der Rechtsanwälte, welche zukünftig einen einheitlichen Beruf ausüben sollen, zu gewährleisten, ist hier ein Lastenausgleich durch unterschiedliche Kammerbeiträge vorzusehen**.

II. Überblick über die künftige Rechtsstellung des Syndikusrechtsanwalts

Ausgangspunkt der derzeitigen Reformbestrebungen der Rechtsstellung des Syndikusrechtsanwalts sind die Entscheidungen des Bundessozialgerichts vom 3. April 2014 zu der Frage, ob Rechtsanwälte, die zugleich für einen nichtanwaltlichen Arbeitgeber in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis tätig sind, nach § 6 SGB VI von der gesetzlichen Rentenversicherung befreit werden können. Kerngedanke der Entscheidung ist – ausgehend von der Doppelberufstheorie –, dass eine Zulassung zum Rechtsanwalt i.S.v. § 6 Abs. 1 SGB VI für den Syndikus nicht erforderlich ist, um im Rahmen seiner abhängigen Beschäftigung Rechtsberatung für seinen Arbeitgeber erbringen zu können. Aus der Zusammenschau von BRAO und RDG ergibt sich das Verbot der Rechtsberatung mit Erlaubnisvorbehalt.³ Für den Rechtsanwalt bildet § 3 BRAO die allgemeine Erlaubnisnorm in allen Angelegenheiten Rechtsberatung betreiben zu dürfen. Für die Tätigkeit als Unternehmensjurist benötigt dieser jedoch nicht den allgemeinen Erlaubnistatbestand des § 3 BRAO, mithin die Anwaltszulassung, weil § 2 Nr. 6 RDG einen eigenen Erlaubnistatbestand formuliert⁴ und die Rechtsberatung des eigenen Unternehmens nicht unter den Tatbestand des § 3 RDG fällt. Da Angestellte weisungsabhängig sind, erbringen sie die Rechtsberatung nicht selbständig i.S.v. § 3 RDG.⁵ Nach der Systematik des § 2 RDG muss ein Unternehmensjurist nicht die Befähigung zum Richteramt haben, die Rechtsberatung im Unternehmen selbst gehört nicht zu den regulierten juristischen Berufen.

Berufsrechtlich lässt der Gesetzentwurf, da er keine Änderung des RDG enthält, die Möglichkeit weiter bestehen als Unternehmensjurist ohne Anwaltszulassung Rechtsdienstleistungen im Unternehmen und Unternehmensverbund i.S.v. § 2 Nr. 6 RDG zu erbringen (siehe Gesetzentwurf Seite 19 Mitte).⁶ Zusätzlich schafft der Entwurf die Möglichkeit künftig die Rechtsdienstleistung im Unternehmen als angestellter Rechtsanwalt (Syndikusrechtsanwalt) zu erbringen. In der Logik der Doppelberufstheorie ist der Syndikusrechtsanwalt **alter** Prägung im Unternehmen nicht als Rechtsanwalt, sondern als angestellter Assessor tätig. Zusätzlich ist er als niedergelassener Rechtsanwalt tätig. Systematisch richtig verortet regelt § 46 BRAO a.F. lediglich ein Tätigkeitsverbot für den niedergelassenen Rechtsanwalt, der auch als angestellter Assessor tätig ist. Wie in anderen Fällen der Vorbefassung i.S.d. § 45

³ Wolf in Gaier/Wolf/Göcken, 2. Aufl., Einl. Vor § 1 RDG, Rz. 4.

⁴ BSG, NJW 2014, S. 2743.

⁵ Weth in Henssler/Prütting, 4. Aufl., § 3 RDG Rz. 7; Wolf in Gaier/Wolf/Göcken, 2. Aufl., § 3 Rz. 4a.

⁶ Zu den Voraussetzungen Wolf in Gaier/Wolf/Göcken, 2. Aufl., § 3 RDG Rz. 4 f.

BRAO darf er als Rechtsanwalt das Unternehmen, für welches er als Unternehmensjurist tätig ist, nicht vor den Gerichten und Schiedsgerichten vertreten.

Künftig eröffnet § 46 Abs. 2 BRAO die Möglichkeit die Rechtsdienstleistung in einem Unternehmen auch als angestellter Rechtsanwalt (Syndikusrechtsanwalt) zu erbringen. Gegenüber der derzeitigen Rechtslage verändert die Zulassung als Syndikusrechtsanwalt die qualitative Tätigkeit des Unternehmensjuristen im Unternehmen. Bislang war die Rechtsdienstleistung im Unternehmen durch den angestellten Assessor, auch wenn er daneben die Anwaltszulassung besaß, **keine** anwaltliche Tätigkeit. Künftig ist die Tätigkeit des Syndikusrechtsanwalts im Unternehmen anwaltliche Tätigkeit. Logische Konsequenz dessen ist, dass der künftige Syndikusrechtsanwalt für seine Tätigkeit im Unternehmen dem anwaltlichen Berufsrecht unterliegt. Damit unterliegt er folgerichtig auch der anwaltsgerichtlichen Ahndung bei einem Verstoß gegen die in der BRAO oder BORA festgelegten Berufspflichten.

Will der künftige Syndikusrechtsanwalt neben seiner anwaltlichen Tätigkeit als Angestellter im Unternehmen künftig als Rechtsanwalt außerhalb des Unternehmens arbeiten, ist eine zweite Anwaltszulassung erforderlich. Dies ergibt sich aus § 46 Abs. 5 BRAO GesEntw i.V.m. § 46c Abs. 4 BRAO GesEntw. Die allgemeine Befugnisnorm des § 3 Abs. 1 und Abs. 2 BRAO wird durch § 46 Abs. 5 BRAO GesEntw eingeschränkt. Der Syndikusrechtsanwalt i.S.v. § 46 Abs. 2 BRAO GesEntw darf künftig nur noch seinen Arbeitgeber beraten und vertreten.

Liegen künftig die Voraussetzungen des § 46 Abs. 3 BRAO GesEntw vor, muss zwingend eine Zulassung zum Syndikusrechtsanwalt erfolgen, ansonsten verstößt die Tätigkeit des Unternehmensjuristen gegen § 3 RDG. Die Weisungsabhängigkeit ist die Voraussetzung, dass der angestellte Assessor für das Unternehmen Rechtsdienstleistungen als Unternehmensjurist erbringen darf. Nur soweit er weisungsabhängig ist, erbringt er die Rechtsdienstleistung für einen Dritten i.S.v. § 3 RDG. Hieran hat der Gesetzentwurf auch nichts geändert. Folge davon ist künftig, dass der angestellte Assessor mit einem auf das Erfordernis des § 46 Abs. 3 BRAO GesEntw zugeschnittenen Arbeitsvertrag ohne Zulassung als Syndikusrechtsanwalt gegen § 3 RDG verstoßen würde. Abhängige und weisungsunterworfenen Beschäftigung ist Vo-

oraussetzung für die Erlaubnisfreiheit der Rechtsdienstleistung i.S.v. § 3 RDG, Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit für die Zulassung als Syndikusrechtsanwalt.

III. Tätigkeitsverbot des Syndikusrechtsanwalts

Der angestellte Unternehmensjurist, der auch über eine Anwaltszulassung verfügt, darf nach § 46 Abs. 1 BRAO geltende Fassung seinen Arbeitgeber nicht vor Gericht oder vor einem Schiedsgericht vertreten. § 46 Abs. 2 BRAO geltende Fassung erstreckt dies Tätigkeitsverbot auf zwei Fälle der Vorbefassung. § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO entspricht § 45 Abs. 1 Nr. 4 BRAO. Soweit der Rechtsanwalt als angestellter Unternehmensjurist in einer Sache für seinen Arbeitgeber tätig war, darf er in derselben Sache nicht als Rechtsanwalt tätig werden. Im Gegensatz zu § 45 Abs. 1 Nr. 4 BRAO enthält § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO jedoch keine zeitliche Beschränkung. § 46 Abs. 2 Nr. 2 BRAO regelt den umgekehrten Fall. War der angestellte Unternehmensjurist in einer Sache für seinen Arbeitgeber als Rechtsanwalt tätig, darf er in derselben Sache keine Rechtsdienstleistung für den Arbeitgeber als angestellter Unternehmensjurist mehr erbringen. § 46 Abs. 2 Nr. 2 BRAO schränkt die Erlaubnisnorm des § 3 RDG insoweit ein.

Das Tätigkeitsverbot des Syndikusrechtsanwalts wird nunmehr in § 46c Abs. 2 BRAO GesEntw geregelt. Die Regelung erschließt sich in ihrer vollen Bedeutung erst durch die Gesetzesbegründung (S. 22) und durch § 46c Abs. 2 S. 2 letzter Halbsatz. Der Gesetzentwurf hält an der Doppelberufstheorie in deutlich veränderter Gestalt fest. Der angestellte Unternehmensjurist kann seine Tätigkeit im Unternehmen als Syndikusrechtsanwalt i.S.v. § 46 Abs. 2 BRAO GesEntw ausüben. Daneben kann er noch als Rechtsanwalt i.S.v. § 4 BRAO zugelassen sein (niedergelassener Rechtsanwalt). Lediglich bezüglich seiner Eigenschaft als Syndikusrechtsanwalt sieht § 46c Abs. 2 BRAO GesEntw ein Tätigkeitsverbot vor.⁷

Ist der Syndikusrechtsanwalt noch als Rechtsanwalt i.S.v. § 4 BRAO zugelassen, soll er künftig wegen seiner Tätigkeit als Syndikusrechtsanwalt bis auf die Einschränkung

⁷ Die Interpretation des Tätigkeitverbots für den Syndikusrechtsanwalt im Working-Paper 1/2015 beruht teilweise auf einer freudschen Fehlinterpretation, weil schwer vorstellbar war, dass der Referentenentwurf im Kern für eine nahezu vollständige Abschaffung der bestehenden Regelung des § 46 BRAO eintritt.

in Straf- und Bußgeldverfahren (§ 46c Abs. 2 S. 2 GesEntw) keinerlei Einschränkungen unterliegen. M.a.W. der **Syndikusrechtsanwalt kann seinen Arbeitgeber künftig auch vor Zivil- und Arbeitsgerichten gerichtlich als niedergelassener Rechtsanwalt i.S.v. § 4 BRAO vertreten**. Das Vertretungsverbot i.S.v. § 46c Abs. 2 BRAO Ges-Entw trifft den Syndikusrechtsanwalt nur in seiner Eigenschaft als Syndikusrechtsanwalt. Nur so ergibt die zusätzliche Einschränkung für die Straf- und Bußgeldverfahren einen Sinn. **Damit kann der Syndikusrechtsanwalt als niedergelassener Rechtsanwalt nach § 4 BRAO jedoch zu seinem eigenen Stempelmannt werden**. M.a.W. der angestellte Unternehmensjurist⁸ arbeitet in seiner Funktion als angestellter Unternehmensjurist die Schriftsätze aus, welche er als niedergelassener Rechtsanwalt auf seinem Briefkopf bei Gericht einreicht. Im Kern höhlt sich damit die Neuregelung komplett selbst aus.

Ohne nähere Begründung behauptet die Gesetzesbegründung die neugeschaffene Regelung sei verfassungsrechtlich geboten. Jedenfalls werden von der h.M. gegen die bisherige Regelung in § 46 Abs. 1 BRAO keine verfassungsrechtlichen Bedenken erhoben.⁹ Vielmehr ist es im Interesse der Rechtsprechung erforderlich, dass der Rechtsanwalt, der vor Gericht auftritt, in keinem Beschäftigungsverhältnis zu seinem Mandanten steht.¹⁰ Auch vertraut der Entwurf der von ihm zugrunde gelegten Unabhängigkeit nicht. Anders sind die Ausnahmen bezüglich des Strafverfahrens, § 46c Abs. 2 S. 2 BRAO GesEntw sowie Art. 2 des Gesetzentwurfs nicht zu erklären.

Schließlich eröffnet der Entwurf hier ein Einfallstor für das Fremdkapital. Der Syndikusrechtsanwalt wird von einem Dritten voll finanziert (dem Arbeitgeber) und tritt vor Gericht durch einen Rollenwandel als niedergelassener Rechtsanwalt auf, der lediglich noch das zuvor als Syndikusrechtsanwalt entworfene Schreiben mit seinem Namen als niedergelassener Rechtsanwalt versieht.

Selbst bezogen auf § 46c Abs. 2 S. 2 BRAO GesEntw ist der Entwurf nicht konsequent. Zwar schließt der Entwurf im Bereich des Straf- und Bußgeldverfahrens auch die Tätigkeit als niedergelassener Rechtsanwalt aus, jedoch bedenkt der Entwurf

⁸ Für die Problematik spielt es keine Rolle, ob der Unternehmensjurist als Syndikusrechtsanwalt zugelassen ist oder die Erlaubnis für seine Rechtsdienstleistung im Unternehmen auf § 3 RDG stützt.

⁹ Henssler in Henssler/Prütting, BRAO, 4. Aufl., 2014, § 46 Rz. 5a ff.

¹⁰ EuGH, Urt. 6. September 2012, C-422/11 P und C-423/11 P (Prezes Urzedu Komunikacji Elektroniczej) Rz. 18.

nicht, dass es auch künftig möglich ist im Unternehmen als Unternehmensjurist ohne Syndikusrechtsanwaltszulassung zu arbeiten. Aufgrund §§ 3; 2 Abs. 2 Nr. 6 RDG kann der Unternehmensjurist für das Unternehmen auch Rechtsdienstleistungen erbringen, soweit er weisungsunterworfen ist. § 46c Abs. 2 S. 2 BRAO GesEntw spricht jedoch nur den Syndikusrechtsanwalt an. Konsequenz dessen ist, dass der Syndikusrechtsanwalt (Zulassung nach § 46 Abs. 2 BRAO GesEntw) gegenüber dem angestellten Assessor (keine Zulassung), der zugleich aber zugelassener Rechtsanwalt nach § 4 BRAO ist, schlechter gestellt wäre. Dieser dürfte nach der Formulierung des § 46c Abs. 2 S. 2 BRAO GesEntw künftig seinen Arbeitgeber auch in Straf- und Bußgeldverfahren vertreten. Ein derartiges Ergebnis läuft der inneren Logik des Entwurfs zuwider. Es wird daher vorgeschlagen § 46c Abs. 2 BRAO GesEntw wie folgt zu fassen:

(2) Syndikusrechtsanwälte bzw. Rechtsanwälte, die aufgrund eines ständigen Dienst- oder ähnlichen Beschäftigungsverhältnisses ihre Arbeitszeit und -kraft einem Auftraggeber zur Verfügung stellen, dürfen für ihren Arbeitgeber vor Gerichten oder Schiedsgerichten nicht in ihrer Eigenschaft als Syndikusrechtsanwalt oder Rechtsanwalt tätig werden.

(2a) Als Rechtsanwalt im Sinne von § 4 BRAO darf der Syndikusrechtsanwalt nicht tätig werden, wenn er in derselben Angelegenheit als Syndikusrechtsanwalt oder sonstiger Berater, der in einem ständigen Dienst- oder ähnlichen Beschäftigungsverhältnis Rechtsrat erteilt, bereits rechtsbesorgend tätig geworden ist, es sei denn das ständige Dienst- oder ähnliche Beschäftigungsverhältnis ist bereits beendet.

(2b) Die Verbote des Absatzes 2 und 2a gelten auch für die mit dem Rechtsanwalt in Sozietät oder in sonstiger Weise zur gemeinschaftlichen Berufsausübung verbundenen oder verbunden gewesenen Rechtsanwälte und Angehörigen anderer Berufe und auch insoweit, als einer von diesen im Sinne des Absatzes 2 befasst war. Das in der Person eines Syndikusrechtsanwalts bzw. angestellten Unternehmensjuristen begründete Tätigkeitsverbot als niedergelassener Rechtsanwalt gilt auch für alle anderen Syndikusrechtsanwälte desselben Arbeitgebers.

IV. Sicherung der fachlichen Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit

1. Lösung des Gesetzentwurfs

Der Gesetzentwurf hält an § 1 BRAO fest, dass der Rechtsanwalt ein unabhängiges Organ der Rechtspflege ist. Zugleich sucht der Entwurf den Widerspruch der Rechtsstellung als Angestellter, der im Rahmen seines Arbeitsverhältnisses in ein Über-/Unterordnungsverhältnis eingegliedert ist, und der freien und unreglementierten Stellung des Rechtsanwalts als Organ der Rechtspflege zu überwinden, indem er in § 46 Abs. 3 und Abs. 4 BRAO GesEntw die arbeitsrechtlich zu garantierende fachlich unabhängige und eigenverantwortliche Tätigkeit des Syndikusrechtsanwalts fordert.

Die Frage, wie die fachlich unabhängige und eigenverantwortliche Tätigkeit des künftigen Syndikusrechtsanwalts in einem grundsätzlich durch Eingliederung, Über-/Unterordnung und Direktionsrecht bestimmten Arbeitsverhältnis abgesichert werden kann, beantwortet der Gesetzentwurf nicht. Dem Gesetzentwurf genügt zur Absicherung die Vorlage einer öffentlich beglaubigten Abschrift des Arbeitsvertrags. Zwar können die Rechtsanwaltskammern nach § 46a Abs. 2 BRAO GesEntw weitere Nachweise fordern. Ohne gesetzliche Grundlage dürfte es aber kaum möglich sein andere arbeitsvertragliche Nachweise zu fordern außer der Verbalnote im Arbeitsvertrag, der Syndikusrechtsanwalt würde fachlich unabhängig Rechtsberatung im Unternehmen erbringen. Vergleicht man die Sicherung der Unabhängigkeit des Syndikusrechtsanwalts nach dem Gesetzentwurf mit anderen abhängig Beschäftigten in einem Unternehmen, welchen eine gegenüber dem Unternehmen funktionsbedingte Autonomie gesichert werden muss, erweist sich die Absicherung der Unabhängigkeit des Syndikusrechtsanwalts als sehr schwach. Dem Arbeitsrecht sind jedoch Regelungen nicht völlig fremd bestimmten Arbeitnehmern eine gewisse Autonomie gegenüber dem Arbeitgeber zu sichern. Als Beispiel für die Ausgestaltung und Absicherung von funktionsbedingter Autonomie in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis kann z.B. die Stellung des betrieblichen Datenschutzbeauftragten, des Betriebsrats oder des Compliance Beauftragten herangezogen werden. Diesen Regelungen, die nicht die Rechtsstellung eines unabhängigen Organs der Rechtspflege betreffen, ist gemein, dass sie primär oder zumindest auch den Arbeitgeber in die Pflicht nehmen, um die funktionsnotwendige Autonomie des Arbeitnehmers abzusichern.

2. Problembeschreibung

Bereits nach der Legaldefinition des § 46 Abs. 1 und Abs. 2 BRAO GesEntw sind Syndikusrechtsanwälte Angestellte, d.h. nicht selbständig tätig. Der Gesetzentwurf greift damit auf den Angestellten oder Arbeitnehmerbegriff zurück, ohne eine eigenständige Definition des Angestelltenbegriffs oder eine eigenständige Regelung des Arbeitsverhältnisses zu bieten. Der Gesetzentwurf bedient sich damit genau desjenigen Begriffs, der im Arbeitsrecht der Auslösetatbestand des arbeitsrechtlichen Schutzprogramms ist. Konstitutiv für die Begründung eines Arbeitsverhältnisses ist die persönliche Abhängigkeit des Arbeitnehmers gegenüber dem Arbeitgeber.¹¹

Ausgangspunkt der Entwicklung des Arbeitsrechts und des Arbeitnehmerbegriffs war zwar die wirtschaftliche Notsituation des Arbeiters im 19. Jahrhundert. Die wirtschaftliche Unselbständigkeit und die daraus erwachsende Notwendigkeit seine Arbeitskraft zu verkaufen wurde als das entscheidende Tatbestandskriterium angesehen, um von einem Arbeitsverhältnis sprechen zu können.¹² Der Arbeitnehmer sei schutzwürdig, weil er dem Arbeitgeber wirtschaftlich unterlegen ist. Die wirtschaftliche Unterlegenheit kann jedoch kein Abgrenzungskriterium für die Arbeitnehmereigenschaft sein. Zum einen können auch andere Personen als Arbeitnehmer auf die Verwertung ihrer Arbeitskraft angewiesen sein, wie z.B. der selbständige Handwerker. Zum anderen muss aber auch der Arbeitnehmer wirtschaftlich nicht auf die Verwertung seiner Arbeitskraft angewiesen sein, um Arbeitnehmer zu sein.¹³

Bereits in den 20er Jahren des letzten Jahrhunderts wurde von *Jacobi*¹⁴ herausgearbeitet, dass sich aus dem Inhalt des rechtsgeschäftlichen Leistungsversprechens die Abhängigkeit ergibt, nicht jedoch aus einer vorgegebenen persönlichen Abhängigkeit des Arbeitnehmers.¹⁵ Mit der Begründung eines Arbeitsverhältnisses verzichtet der Arbeitnehmer weitgehend auf seine Freiheit. Der mit dem Arbeitsvertrag verbundene grundlegende Autonomieverlust des Arbeitnehmers hat dabei eine ökonomische und eine personelle Seite. Der Arbeitnehmer unterwirft sich dem Arbeitgeber mit weitreichenden Folgen für seine gesamte Wirtschaftsführung. Der Arbeitnehmer verzichtet in ökonomischer Hinsicht auf die unternehmerische Verwertung seiner Arbeitskraft.

¹¹ *Richardi/Fischinger* in Staudinger(2010) Vorbemerkungen zu §§ 611 ff Rz. 227 f.

¹² *Richardi/Fischinger*, in Staudinger (2010) Vor § 611, Rz. 228 f.

¹³ *Richardi/Fischinger*, in Staudinger (2010) Vor § 611, Rz. 228 BAG, NZA 1995, 161, 162; *Besgen* in Rolfs/Giesen/Kreikebohm/Udsching (Hrsg.) BeckOK Arbeitsrecht, § 5 BetrVG § 5 Rz. 11.

¹⁴ *Jacobi*, Grundlehren des Arbeitsrechts (1927) 48 ff.

¹⁵ *Richardi/Fischinger*, in Staudinger (2010) Vor § 611, Rz. 269.

Durch den Abschluss des Arbeitsvertrags wird der Arbeitnehmer zur eigenen Daseinsvorsorge unfähig. Er ist der Chance auf den unternehmerischen Gewinn beraubt, damit aber auch dem entsprechenden Risiko.¹⁶ Es kommt dabei nicht auf die Folgen des ökonomischen Autonomieverlustes an, sondern auf den Autonomieverlust selbst. Auch der vermögende Arbeitnehmer begibt sich mit Abschluss des Arbeitsvertrags der Möglichkeit seine Arbeitskraft unternehmerisch zu verwerten.

Noch deutlicher fällt der durch den Arbeitsvertrag begründete Autonomieverzicht in persönlicher Hinsicht aus. Der Arbeitnehmer ist in den Betrieb des Arbeitgebers eingegliedert und dessen Direktionsgewalt unterstellt (§ 106 GewO). Der Arbeitgeber bestimmt, wann, wo und wie der Arbeitnehmer zu arbeiten hat. Typus prägend für den Arbeitsvertrag ist, dass sich der Arbeitnehmer verpflichtet den Weisungen des Arbeitgebers zu gehorchen.¹⁷ Im Kern, wie *Roland Schwarze* es formuliert hat, begibt sich der Arbeitgeber in eine Lage, welche der Idee des freien Menschen diametral entgegensteht.¹⁸

Indem der Gesetzentwurf den Syndikusrechtsanwalt als unabhängiges Organ der Rechtspflege schaffen will, der zugleich abhängig Beschäftigter ist, muss der Gesetzentwurf dies Paradoxon auflösen, das zwischen einem einerseits unabhängigen Organ der Rechtspflege, das einen freien Beruf ausübt, und einem andererseits abhängig Beschäftigten, der einem weitgehenden Direktionsrecht (§ 106 GewO) unterliegt, besteht.

Dass es sich hierbei nicht nur um ein akademisch-theoretisches Problem handelt, bringt in aller Deutlichkeit die Stellungnahme des Bundesverbands der Unternehmensjuristen zum Referentenentwurf zum Ausdruck. Wörtlich heißt es in der Stellungnahme (unter IV. S. 4 rechte Spalte letzter Absatz):

„Der BUJ begrüßt, dass in dem Referentenentwurf ausdrücklich eine erweiterte Haftungsfreizeichnungsmöglichkeit für Syndikusrechtsanwälte vorgesehen ist, möchte aber betonen, dass Syndikusrechtsanwälte im Verhältnis zu ihrem Arbeitgeber üblicherweise viel weniger als andere Anwälte in der Lage sind, eine

¹⁶ *Schwarze*, ZfA 2005, 81, 91 ff.

¹⁷ *Birk*, Die arbeitsrechtliche Leistungsmacht, 1973, S. 174 ff.; *Schwarze*, ZfA 2005, S. 81, 93.

¹⁸ *Schwarze*, ZfA 2005, 81, 93.

Haftungsbeschränkung mit ihrem Mandanten zu vereinbaren. Das Verhandlungsgleichgewicht zwischen Arbeitgeber und Syndikusrechtsanwalt wird insoweit falsch eingeschätzt. Viele Arbeitgeber werden aus Gründen der Gleichbehandlung im Unternehmen keine Sonderhaftungsregeln mit Syndikusrechtsanwälten vereinbaren.“

Wie wollen die Syndikusrechtsanwälte ohne zusätzliche Absicherung und Unterstützung gegenüber ihren Arbeitgebern die Rolle eines unabhängigen Organs der Rechtspflege wahrnehmen, wenn sie nach ihrer eigenen Einschätzung nicht in der Lage sind Haftungsbeschränkungen mit ihren Arbeitgebern zu vereinbaren?

Die Syndikusrechtsanwälte benötigen **zwingend eine zusätzliche Absicherung ihrer Unabhängigkeit gegenüber den Arbeitgebern** über die – im Gesetzentwurf vorgesehene – bloße Vereinbarung der Unabhängigkeit im Arbeitsvertrag hinaus. Neben der Stellung als Arbeitnehmer und der damit verbundenen grundsätzlichen Unterwerfung sprechen vor allem folgende drei Gründe für einen Nachbesserungsbedarf des Gesetzentwurfs in diesem Punkt.

1. Der Gesetzentwurf setzt einen **grundsätzlichen Kulturwandel** in den Unternehmen voraus. Bislang werden die Synikusrechtsanwälte im Unternehmen nicht als Rechtsanwälte tätig. Nach der Doppelberufstheorie erbringen **sie im Unternehmen ihre Dienstleistung als angestellte Assessoren und gerade nicht als Rechtsanwälte**. Damit hierin kein Verstoß gegen § 3 RDG liegt, **müssen sie die Dienstleistung weisungsabhängig erbringen**. Anderenfalls läge eine nach § 3 RDG unerlaubte Rechtsdienstleistung vor. § 3 RDG setzt ja gerade voraus, dass keine selbständige Rechtsdienstleistung erbracht wird.¹⁹ Als Syndikusrechtsanwalt muss die Rechtsberatung aber künftig gerade fachlich unabhängig und eigenverantwortlich erfolgen (§ 46 Abs. 3 BRAO GesEntw).

2. Künftig werden die Syndikusrechtsanwälte im Unternehmen als Rechtsanwälte i.S.v. § 1 bis § 3 BRAO tätig werden. **Damit findet künftig auf ihre Tätigkeit im Unternehmen das anwaltliche Berufsrecht Anwendung**. So greift künftig auch das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen, § 43a Abs. 4 BRAO oder die Ver-

¹⁹ *Weth* in Henssler/Prütting, 4. Aufl., § 3 RDG Rz. 5 ff.

schwiegenheitspflicht, § 43a Abs. 2 BRAO. Eine schuldhafte Verletzung des anwaltlichen Berufsrechts kann eine anwaltsgerichtliche Ahnung der Pflichtverletzung im Gefolge haben, §§ 113 ff. BRAO. **Adressat des anwaltlichen Berufsrechts sind ausschließlich die Syndikusrechtsanwälte, jedoch nicht diejenigen, die das industrielle Sagen im Unternehmen haben.** Vorstände, Geschäftsführer und Inhaber können ohne rechtliche Gefahr berufsrechtswidrige Weisungen erteilen, sie sind nicht Normadressat des Berufsrechts. Sie trifft auch keine Aufsichtspflicht, um ein berufsrechtswidriges Verhalten der Syndikusrechtsanwälte zu verhindern.

3. Das anwaltliche Berufsrecht ist besonderes Wirtschaftsverwaltungsrecht.²⁰ Wie das Wirtschaftsverwaltungsrecht im Allgemeinen bedient sich das anwaltliche Berufsrecht sowohl präventiver als auch repressiver Aufsichtsmittel. Allerdings weist das anwaltliche Berufsrecht gegenüber dem sonstigen Wirtschaftsverwaltungsrecht zwei Besonderheiten auf. Die erste Besonderheit besteht darin, dass die Aufgabe der Aufsicht nicht durch den Staat und die Kommunen wahrgenommen wird, sondern durch die Rechtsanwaltskammern als Organ der anwaltlichen Selbstverwaltung. Die zweite Besonderheit liegt darin, dass sich das Wirtschaftsverwaltungsrecht gegenüber Rechtsanwälten nicht eines Ordnungswidrigkeitstatbestandes als Sanktionsinstrument bedient, sondern mit dem anwaltsgerichtlichen Verfahren und Maßnahmensystem (§§ 113 ff. BRAO) ein eigenes Sanktionssystem entwickelt hat. Beides dient der Sicherung der anwaltlichen Unabhängigkeit vom Staat. Konsequenz dessen ist aber zugleich, dass ein Verstoß gegen eine anwaltliche Pflicht i.S.v. § 113 BRAO keine Anknüpfungstat nach §§ 130, 30 OWiG sein kann.

§ 130 OWiG i.V.m § 9 OWiG begründet eine bußgeldbewehrte Aufsichtspflicht der Leistungsorgane, um in dem Betrieb oder Unternehmen Zuwiderhandlungen gegen Pflichten zu verhindern, die den Inhaber treffen und deren Verletzung mit Strafe oder Geldbuße bedroht ist. Weder adressiert das anwaltliche Berufsrecht selbst den Inhaber des Unternehmens noch ist die Verletzung der anwaltlichen Berufspflichten nach der BRAO als Straftatbestand oder Ordnungswidrigkeit ausgestaltet. Gleiches gilt für die Unternehmensbuße nach § 30 OWiG. Allerdings ist der gesetzgeberische Gedanke des § 130 OWiG auf die Pflichtverletzung eines zukünftigen Syndikusrechtsanwalts übertragbar. Normzweck von § 130 OWiG ist, dass der Inhaber eines Unter-

²⁰ Wolf in Gaier/Wolf/Göcken, 2. Aufl., Vor § 1 RDG Rz. 4 und ders. Einl. Rz. 110.

nehmens nicht nur den Vorteil aus dem Umstand ziehen kann, dass er andere für sich arbeiten lässt. Vielmehr trifft ihn – gewissermaßen als Kehrseite des Vorteils – die Aufsichtspflicht, dass seine Mitarbeiter die strafbewehrten unternehmensbezogenen Pflichten befolgen, die er nur deshalb nicht verletzen kann, weil er andere für sich arbeiten lässt.²¹ Zwischenzeitlich ist eine Vielzahl rein formaler Ordnungsvorschriften des Wirtschaftsverwaltungsrechts bußgeldbewehrt.²² Mit § 130 OWiG wollte der Gesetzgeber die Verantwortlichkeit des Geschäftsherrn im Falle der Verletzung seiner Aufsichtspflicht in allen in Betracht kommenden Fällen einheitlich behandeln. Bis dahin wurde in den einzelnen Bußgeldtatbeständen die Zurechnung einer Aufsichtspflichtverletzung zum Teil unterschiedlich gehandhabt. Hierdurch wollte der Gesetzgeber sicherstellen, dass gleichgelagerte Fälle gleich behandelt werden.²³ Die durch die Ahndung eines anwaltlichen Pflichtverstoßes nach §§ 113 ff. BRAO geschützten Rechtsgüter (Vertrauen der Bevölkerung in und Funktionsfähigkeit der Rechtsanwaltschaft, Sicherung der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege) sind für einen Rechtsstaat schlicht konstitutiv. In ihrer Bedeutung stehen die mit §§ 113 ff. BRAO geschützten Rechtsgüter sicherlich nicht hinter einer Vielzahl bußgeldbewehrter Vorschriften des Wirtschaftsverwaltungsrechts zurück. Das regulatorische Anliegen der §§ 130, 30 OWiG war bislang dem anwaltlichen Berufsrecht zu Recht fremd. Leitbild war der freiberuflich eigenverantwortlich tätige Rechtsanwalt (§ 2 BRAO), welcher nicht in ein arbeitsrechtliches Über-/Unterordnungsverhältnis eingegliedert ist. Berufsrechtlich ließ sich daher bislang die Tätigkeit als angestellter Rechtsanwalt nicht begründen.²⁴ **Berufsrechtlich konnten daher nach der inneren Logik des Berufsrechts das industrielle Sagen auf der einen Seite und die berufsrechtliche Normadressierung auf der anderen Seite nicht auseinanderfallen.** Berufsrechtlich gedacht war der Rechtsanwalt Herr im eigenen Haus und nicht Knecht in einem fremden. Ermöglicht man ihm aber seinen Beruf auch als Knecht in einem fremden Haus auszuüben, muss man ihn – um im Bild zu bleiben – vor Übergriffigkeiten und Unzulänglichkeiten des Herrn und des Hauses schützen. Der angestellte Assessor (der Syndikusrechtsanwalt), der auch als Rechtsanwalt zugelassen ist, kann in seiner Rolle als Angestellter dem Rechtsanwalt nur gleichgestellt werden,

²¹ BT-Drs. 5/1269, S. 68 f.

²² Vgl. die Zusammenstellung bei *Saliger/v. Saucken* (Hrsg.), *Wirtschaftsstrafrecht*, 2013. Hieraus nur ein Beispiel: § 342e HGB Ordnungswidrigkeitstatbestand für eine fahrlässige unvollständige Auskunft gegenüber der Prüfungsstelle nach § 342b Abs. 4 S. 1 HGB.

²³ BT-Drs. 5/1269, S. 67 f.

²⁴ *Wolf* in *Gaier/Wolf/Göcken*, § 2 BRAO Rz. 50 ff.

wenn es gelingt, den Autonomieverlust, welcher mit dem Arbeitsvertrag notwendigerweise verbunden ist, zum Ausgleich zu bringen.

Die Unabhängigkeit des Rechtsanwalts nicht nur vom Staat, sondern auch von seinem Mandanten ist eine entscheidende Funktionsvoraussetzung anwaltlicher Tätigkeit. Nur durch eine bestimmte Distanzierung von den Interessen des Mandanten gewinnt der Rechtsanwalt jene Glaubwürdigkeit, die erforderlich ist, um sich als seriöses Gegenüber für die Belange seines Mandanten einsetzen zu können.²⁵ Hierin gründet sich zum Beispiel das Lügeverbot des Strafverteidigers. Ohne ein Lügeverbot würde der Strafverteidiger insgesamt seine Glaubwürdigkeit verlieren.²⁶ Aber auch in allen anderen Tätigkeitsbereichen des Rechtsanwalts verliert dieser seine Funktion als unabhängiger Rechtsberater, wenn er nur noch als Mietmaul seines eigenen Mandanten wahrgenommen wird.²⁷ Nur durch eine unabhängige, am Rechtsstaatsprinzip orientierte Berufsausübung kann der Rechtsanwalt der Stimme des Mandanten Gewicht verleihen. Der Rechtsanwalt zeichnet sich gerade dadurch aus, dass er die Interessen des Mandanten als sachkundiger aber unbetroffener Außenstehender beurteilt und in angemessener Distanz vertritt.²⁸

Für den Syndikusrechtsanwalt kann aus zwei Gründen nichts anderes gelten. Zum einen setzt die Tätigkeit des Syndikusrechtsanwalts, will er im Unternehmen seine Funktion erfüllen, gleichfalls eine unabhängige Beratung voraus. Nur wenn sich der Vorstand fachlich qualifiziert und unabhängig hat beraten lassen, kann – so der BGH in der ISON-Entscheidung –²⁹ die Organhaftung wegen eines Verstoßes gegen das Legalitätsprinzip entfallen. Zum anderen ist das Vertrauen in die Institution des Rechtsanwalts unteilbar. Zwar ist das Vertrauen immer auch ein persönliches Vertrauen, jedoch lässt sich die persönliche Glaubwürdigkeit kaum mehr erarbeiten, wenn ein nennenswerter Teil des Berufsstandes die Glaubwürdigkeit verloren hat. Aus diesem Grund ist die Sicherung der Unabhängigkeit essentiell für den Beruf des Rechtsanwalts.

²⁵ *Knauer* in FS für Widmaier, 2008, S. 305; *Wolf/Knauer*, in FS für Scharf, 2008, S. 329 ff.

²⁶ *Knauer* in FS für Widmaier, 2008, S. 305 ff.

²⁷ *Quaas* in Offermann-Burckart, Anwaltsrecht in der Praxis, § 11 Rz. 8; *Wolf* in Gaier/Wolf/Göcken, § 1 Rz. 60.

²⁸ *Busse* in Henssler/Prütting, 4. Aufl., § 1 Rz 47.

²⁹ BGH, NZA 2011, 1271.

3. Lösungsvorschlag

Es wird vorgeschlagen § 46 Abs. 4 BRAO GesEntw um einen Satz 3 zu ergänzen:

„Dies ist nicht der Fall, wenn

- a) der Syndikusrechtsanwalt nicht unmittelbar der Unternehmensleitung unterstellt ist, die innerhalb der Unternehmensorganisation sicherstellen kann, dass der Syndikusrechtsanwalt seine Aufgaben fachlich unabhängig und eigenverantwortlich erfüllen kann.
- b) der Schwerpunkt der Vergütung des Syndikusrechtsanwalts nicht auf der fixen Vergütung liegt.
- c) sich die Höhe der variablen Vergütung des Syndikusrechtsanwalts nach den gleichlaufenden Vergütungsparametern bestimmt wie die der Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen der von ihm beratenen Organisationseinheit und die Gefahr eines Interessenkonfliktes besteht.
- d) der Arbeitsvertrag keine Verpflichtung enthält dem Syndikusrechtsanwalt die nach § 43a Abs. 6 BRAO bzw. § 15 FAO erforderliche Fortbildung zu gewährleisten.“

Begründung:

In den letzten Jahren wurde die Figur des Compliance Officer in zunehmendem Maß – auch in Zusammenhang mit der Bankenkrise – rechtlich konturiert. Leitgedanke dabei war die Sicherung der Unabhängigkeit des Compliance Officer. Die dabei formulierten Anforderungen lassen sich schon deshalb auf den Syndikusrechtsanwalt übertragen, weil der Compliance Officer die Unternehmensleitung bei ihrer Aufgabe unterstützt, durch organisatorische Maßnahmen dafür zu sorgen, dass sich das Unternehmen und seine Mitarbeiter rechtmäßig verhalten.³⁰ Organ der Rechtspflege, der einen freien Beruf ausübt wie der Syndikusrechtsanwalt, ist der Compliance Officer notwendigerweise nicht. Es kann schon nicht im Eigeninteresse der Syndikusrechtsanwälte liegen, dass die institutionelle Absicherung ihrer Unabhängigkeit hinter der des Compliance Officer zurückbleibt.

³⁰ Vgl. *Krieger/Günther*, NZW 2010, 367.

Bei den Compliance Officer ist man sich einig, dass diese unmittelbar an die Unternehmensleitung angebunden sein müssen.³¹ Mit dem Prinzip der Unabhängigkeit ist es nicht vereinbar, dass ein Syndikusrechtsanwalt an einen seinerseits abhängigen Leiter einer untergeordneten Einheit berichtet. Daher muss sich bereits aus dem bei der Zulassung vorzulegenden Arbeitsvertrag ergeben, dass der Syndikusrechtsanwalt unmittelbar an die Unternehmensleitung berichtet.

Lit. b und lit. c sind eng an § 5 Abs. 4 und § 9 der InstitutsVergV angelehnt. Für Kontrolleinheiten legt die InstitutsVergV fest, dass die variablen Vergütungsparameter in der Höhe erfolgen dürfen, wie die der zu kontrollierenden Mitarbeiter. Darüber hinaus ist der Anteil der variablen Vergütung zu begrenzen. Durch die Regelung soll ein Interessenkonflikt verhindert und die Unabhängigkeit der Kontrolleinheit von den Interessen der zu kontrollierenden Einheiten sichergestellt werden.³² Über die Vergütungsparameter die Unabhängigkeit von abhängig Beschäftigten zu sichern wird auch in der Versicherungs-Vergütungsverordnung angewandt. Es bietet sich daher an die Lösung allgemein für Syndikusrechtsanwälte heranzuziehen, um deren Unabhängigkeit abzusichern.

Rechtsanwälte sind nach § 43a Abs. 6 BRAO und § 15 FAO verpflichtet sich fortzubilden. Um sicherzustellen, dass die Syndikusrechtsanwälte die Fortbildungsverpflichtung arbeitsrechtlich wahrnehmen können, soll eine entsprechende Bestimmung in den jeweiligen Arbeitsvertrag aufgenommen werden und diese Bestimmung im Rahmen der Zulassung nachgewiesen werden müssen.

Es wird vorgeschlagen § 46c BRAO GesEntw um einen Absatz 5 neu zu ergänzen, der jetzige Absatz 5 des Gesetzentwurfs wird dann Abs. 6. Gleichzeitig wird vorgeschlagen § 59 Abs. 1 BRAO GesEntw um lit. h zu ergänzen:

§ 46c

(5)

Der Syndikusrechtsanwalt ist verpflichtet die organisatorischen Voraussetzungen zu schaffen, damit er seine berufsrechtlichen Verpflichtungen erfüllen

³¹ *Krieger/Günther*, NZW 2010, 367.

³² *Annuß*, NZA-Beilage 2014, 121, 123.

kann. Insbesondere hat er für eine nach außen erkennbare organisatorische Trennung des Arbeitsbereichs zu sorgen, damit er seine Berufsverschwiegenheitspflicht erfüllen kann.

§ 59 Abs. 1 wird wie folgt ergänzt:

h) organisatorischen Voraussetzungen für die Tätigkeit eines Syndikusrechtsanwalts

Nach § 46c BRAO GesEntw wären die § 46d und § 46e neu einzufügen. Adressat der Normen sind nicht bzw. nicht nur die Syndikusrechtsanwälte, sondern der Arbeitgeber nach § 46 Abs. 2 BRAO GesEntw. Hierdurch soll der besonderen Stellung des Syndikusrechtsanwalts als Organ der Rechtspflege Rechnung getragen werden.

§ 46d

Besondere Rechtsstellung des Syndikusrechtsanwalts im Unternehmen

(1) Der Arbeitgeber des Syndikusrechtsanwalts ist verpflichtet die organisatorischen und arbeitsvertraglichen Voraussetzungen i.S.v. § 46c Abs. 5 BRAO zu schaffen, damit der Syndikusrechtsanwalt seine berufsrechtlichen Verpflichtungen erfüllen kann. Insbesondere ist eine nach außen erkennbare, organisatorische Trennung des Arbeitsbereichs des Syndikusrechtsanwalts zu gewährleisten, sodass dieser seine Berufsverschwiegenheitspflicht erfüllen kann.

(2) Die sachliche und personelle Ausstattung des Syndikusrechtsanwalts muss so ausgestaltet sein, dass er seine berufsrechtlichen Pflichten erfüllen und eine fachlich unabhängige und eigenverantwortliche Rechtsberatung gewährleisten kann.

(3) Aus der fachlich unabhängigen und eigenverantwortlichen Ausübung des Berufs des Rechtsanwalts dürfen dem Syndikusrechtsanwalt keine beruflichen Nachteile erwachsen.

Begründung:

Der zukünftige Syndikusrechtsanwalt verfügt nicht über ein eigenes Büro. Ihm werden die notwendigen personellen und sachlichen Arbeitsmittel von seinem Arbeitgeber zur Verfügung gestellt. Im Gegensatz zum Rechtsanwalt bisheriger Prägung

kann der Syndikusrechtsanwalt nicht über die äußeren Rahmenbedingungen seiner Tätigkeit entscheiden. Er ist in die Struktur seines Arbeitgebers eingebunden. Dieser entscheidet im Rahmen seines Direktionsrechts grundsätzlich darüber, welche Betriebsmittel er seinen Arbeitnehmern zur Verfügung stellt. Der Syndikusrechtsanwalt ist aber, um seine berufsrechtlichen Pflichten erfüllen zu können, auf bestimmte organisatorische Voraussetzungen angewiesen. Um nur ein Beispiel zu nennen: Die Verschwiegenheitspflicht umfasst nicht nur die Verpflichtung sicherzustellen, dass der Rechtsanwalt aktiv nichts offenbart, was der Verschwiegenheitspflicht unterfällt, sondern auch organisatorische Vorkehrungen zu treffen, um dies sicherzustellen. Für einen Syndikusrechtsanwalt stellt sich die Problematik in besonderem Umfang. Kann jeder auf die an den Syndikusrechtsanwalt adressierten E-Mails zugreifen oder verfügt der Bereich des Syndikusrechtsanwalts über eine eigene gesondert gesicherte IT-Infrastruktur? Sind die Räumlichkeiten hinreichend gesichert? Bedient sich der Syndikusrechtsanwalt eines allgemeinen, nicht weiter abgesicherten Schreibpools?

Zu den berufsrechtlichen Verpflichtungen gehören auch die Fortbildungsverpflichtung sowie die ehrenamtliche Tätigkeit in Rahmen der Rechtsanwaltskammern (Kammervorstand, Ausschüsse, Satzungsversammlung) als auch die Mitwirkung in der Anwaltsgerichtsbarkeit.

Die Absicherung der anwaltlichen Berufspflichten erfordert ein Doppeltes. Zunächst wird der Syndikusrechtsanwalt in § 46c Abs. 5 berufsrechtlich verpflichtet die organisatorischen Voraussetzungen zu schaffen, damit er seine Berufspflichten erfüllen kann. Hierdurch ist es möglich nach dem neu vorgeschlagenen § 59 Abs. 1 lit. h) der Satzungsversammlung die Kompetenz einzuräumen die organisatorischen Voraussetzungen näher auszugestalten.

Da der Syndikusrechtsanwalt allerdings aus eigener Kraft die Voraussetzungen nicht schaffen kann, sondern auf seinen Arbeitgeber angewiesen ist, wird zusätzlich in § 46d Abs. 1 der Arbeitgeber des Syndikusrechtsanwalts verpflichtet die organisatorischen Voraussetzungen nach § 46c Abs. 5 BRAO in der hier vorgeschlagenen Fassung zu schaffen, damit der Syndikusrechtsanwalt seinen Berufspflichten nachkommen kann.

In Anlehnung an § 9 Abs. 1 InstitutsVergV wird in § 46d Abs. 2 der Arbeitgeber des Syndikusrechtsanwalts verpflichtet dem Syndikusrechtsanwalt die notwendige personelle und sachliche Ausstattung zur Verfügung zu stellen, damit dieser seine Tätigkeit als unabhängiges Organ der Rechtspflege erfüllen kann. Hierzu gehört z.B. die notwendige Literatúrausstattung oder die entsprechende Sekretariatskapazität. Eine nähere gesetzliche Konkretisierung ist aufgrund des unterschiedlichen Aufgabenfelds von Syndikusrechtsanwälten nicht möglich. Eine vergleichbare Bestimmung findet sich z.B. auch in § 4f Abs. 5 BDSG.

§ 46d Abs. 3 ist in Anlehnung an § 4f Abs. 3 S. 3 BDSG formuliert worden. Die Bestimmung soll sicherstellen, dass dem Syndikusrechtsanwalt keine arbeitsvertraglichen Nachteile entstehen können, wenn er sich gegenüber dem Arbeitgeber auf seine fachlich unabhängige und eigenverantwortliche Funktion als Syndikusrechtsanwalt beruft.

Es wird vorgeschlagen nach § 46d neu einzufügen § 46e:

§ 46 e Bußgeldtatbestand

Ordnungswidrig handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig entgegen § 46d Abs. 1 BRAO nicht die organisatorischen Voraussetzungen i.S.v. § 46c Abs. 5 BRAO schafft, damit der Syndikusrechtsanwalt seine berufsrechtlichen Verpflichtungen erfüllen kann. Die Ordnungswidrigkeit kann mit einer Geldbuße bis zu fünfundzwanzigtausend Euro geahndet werden. Die Geldbuße soll den wirtschaftlichen Vorteil, den der Täter aus der Ordnungswidrigkeit gezogen hat, übersteigen. Reichen die in Satz 2 genannten Beträge hierfür nicht aus, so können sie überschritten werden.

Begründung:

§ 46d Abs. 1 begründet Pflichten des Arbeitgebers, die sicherstellen sollen, dass die Erfüllung der anwaltlichen Berufspflichten des Syndikusrechtsanwalts nicht an den fehlenden organisatorischen Vorkehrungen seines Arbeitgebers scheitern. Wie im Wirtschaftsverwaltungsrecht üblich soll die Vorschrift mit einer Bußgeldvorschrift strafbewehrt sein. Der Rahmen der Geldbuße wurde an § 114 Abs. 1 Nr. 3 BRAO angelehnt.

Es wird vorgeschlagen nach § 46e den neuen § 46f einzufügen. Darüber hinaus wird vorgeschlagen nach § 130 OWiG einen § 130a OWiG einzuführen und in § 113 Abs. 1 BRAO einen Satz 2 neu einzufügen:

§ 46f Strafvorschrift

Mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer als Arbeitgeber i.S.v. § 46 Abs. 1 oder Abs. 2 BRAO vorsätzlich einen angestellten Rechtsanwalt bzw. einen Syndikusrechtsanwalt dazu verleitet seine anwaltsrechtlichen Berufspflichten zu verletzen.

§ 130a OWiG

(1) Wer als Inhaber eines Betriebes oder Unternehmens vorsätzlich oder fahrlässig die Aufsichtsmaßnahmen unterlässt, die erforderlich sind, um in dem Betrieb oder Unternehmen Zuwiderhandlungen gegen eine Pflichtverletzung i.S.v. § 113 Abs. 1 BRAO durch einen Syndikusrechtsanwalt zu verhindern, handelt ordnungswidrig, wenn eine solche Pflichtverletzung begangen wird, die durch gehörige Aufsicht verhindert oder wesentlich erschwert worden wäre.

(2) Betrieb oder Unternehmen i.S.d. Absatzes 1 ist auch das öffentliche Unternehmen.

(3) Die Ordnungswidrigkeit kann mit einer Geldbuße bis zu fünfundzwanzigtausend Euro geahndet werden.

§ 113 Abs. 1 S. 2 neu BRAO

Eine eigene Pflichtverletzung stellt es auch dar, wenn er die Aufsichtsmaßnahmen unterlässt, die erforderlich sind, um in der Kanzlei eine Pflichtverletzung durch einen angestellten Rechtsanwalt (§ 46 Abs. 1 BRAO) zu verhindern, wenn eine solche Pflichtverletzung begangen wird, die durch gehörige Aufsicht verhindert oder wesentlich erschwert worden wäre.

Begründung:

Trotz der hier vorgeschlagenen Sicherungsmaßnahmen der anwaltlichen Unabhängigkeit bleibt sowohl der angestellte Rechtsanwalt nach § 46 Abs. 1 BRAO GesEntw

als auch der Syndikusrechtsanwalt nach § 46 Abs. 2 BRAO GesEntw dem Direktionsrecht seines Arbeitgebers unterstellt. Hieraus erwachsen für die Erfüllung der anwaltlichen Berufspflichten unterschiedliche Gefährdungen. Zum einen kann die Stellung als Arbeitgeber dazu genutzt werden den angestellten Rechtsanwalt zu einem Berufsrechtsverstoß zu verleiten. Der Unrechtsgehalt einer solchen Weisung erfordert die Ahndung durch einen Straftatbestand. Dieser wird mit § 46f BRAO neu geschaffen. Hierbei spielt es keine Rolle, ob der Arbeitgeber Rechtsanwalt (§ 46 Abs. 1 BRAO GesEntw) oder ein anderer Arbeitgeber (§ 46 Abs. 2 BRAO GesEntw) ist. Entscheidend ist, dass der Arbeitgeber die Abhängigkeit seines angestellten Rechtsanwalts ausgenutzt hat, um diesen zu einem Berufsrechtsverstoß zu veranlassen.

Unterhalb der Schwelle des Straftatbestands trifft den Arbeitgeber aber gleichfalls eine bestimmte Aufsichtspflicht. Diese steht nicht im Widerspruch zur fachlich unabhängigen und eigenständigen Tätigkeit des Syndikusrechtsanwalts. Vielmehr werden damit Fälle erfasst, die sich unterhalb des Verleitens bewegen, indem der Arbeitgeber z.B. eine sich eingeschliffene berufsrechtswidrige Praxis duldet. Bei den Sanktionen ist aber zu differenzieren zwischen anwaltlichem Arbeitgeber und nichtanwaltlichem Arbeitgeber. Für den anwaltlichen Arbeitgeber sind anwaltsrechtliche Pflichtverletzungen, welche er bei gehöriger Aufsicht hätte verhindern können, eigene Pflichtverletzungen i.S.v. § 113 Abs. 1 BRAO. Dies stellt § 113 Abs. 1 S. 2 neu BRAO klar. Für den nichtanwaltlichen Arbeitgeber soll dagegen in Anlehnung an § 130 OWiG ein § 130a OWiG geschaffen werden.

V. Lastenausgleich

Nach § 46c Abs. 3 BRAO GesEntw sind die Syndikusrechtsanwälte von der Verpflichtung Pflichtmandate (§ 48 BRAO), Pflichtverteidigung (§ 49 BRAO) sowie der Beratungshilfe (§ 49a BRAO) befreit. Die Rechtsanwälte insgesamt werden im Interesse des Rechtsstaats für diese Aufgaben in Dienst genommen. Gleichzeitig sieht das RVG (§§ 44 bis 59 RVG) hierfür eine niedrigere Gebühr vor als in vergleichbaren Fällen nach RVG. Diese Indienstnahme Privater für öffentliche Zwecke ist grundsätzlich gerechtfertigt.³³ Nimmt der Gesetzgeber jedoch eine Gruppe von dieser Indienstnahme aus, ist zu fragen, ob nicht eine Regelung geschaffen werden muss, um die ungerechtfertigten Vorteile dieser Gruppe gegenüber der restlichen Rechtsanwalt-

³³ Gaier, Anwaltsblatt 2010, S. 73, 76.

schaft abzuschöpfen.³⁴ Es muss also eine einheitliche Belastung innerhalb der Rechtsanwaltschaft einschließlich der Syndikusrechtsanwälte geschaffen werden, insbesondere da der Gesetzgeber von der einheitlichen Rechtsanwaltschaft ausgeht.³⁵ Die Einheitlichkeit der Rechtsanwaltschaft muss ich aber auch in der gemeinsamen Verpflichtung einen gleichen, streitwertunabhängigen Zugang zum Recht sicherstellen und nicht lediglich in der Inanspruchnahme der Befreiung von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht zugunsten der berufsständischen Versorgungswerke. Eine Möglichkeit dies zu verwirklichen wäre in § 89 Abs. 2 Nr. 2 BRAO folgenden Halbsatz zu ergänzen:

§ 89 Abs. 2 Nr. 2, 2 Halbsatz BRAO:

; die Höhe der Kammerbeiträge sind unterschiedlich für Rechtsanwälte i.S.v. § 4 BRAO und Syndikusrechtsanwälte i.S.v. § 46 Abs. 2 BRAO festzusetzen, um dem Umstand Rechnung zu tragen, dass §§ 48, 49, 49a BRAO auf Syndikusrechtsanwälte keine Anwendung finden.

³⁴ *Vosskuhle*, Das Kompensationsprinzip, 1999, § 2, S. 25.

³⁵ Gesetzesbegründung BT-Drs. 18/5201, S. 18