

Der Referentenentwurf zum Syndikusanwalt: ein „Bürokratiemonster“

Aus Eckpunkten wird Gesetzentwurf: viel Licht – aber auch ein wenig Schatten

Dr. Christian Deckenbrock, Köln

Der Gesetzgeber will das Recht der Syndikusanwälte neu regeln. Die im Januar 2015 von Bundesjustizminister Heiko Maas vorgestellten Eckpunkte wurden als „großer Schritt in die richtige Richtung“ (Prütting, AnwBl 2015, 199) und als „fast die Quadratur des Kreises“ (Offermann-Burckart, AnwBl 2015, 202) gelobt. Nun folgt der Referentenentwurf zur Umsetzung der Eckpunkte. Der Autor unterzieht den 53 Seiten starken Entwurf einer ersten Prüfung. Sein Fazit: Es entsteht ein „Bürokratiemonster“, das die Probleme, die es lösen soll, vielleicht nicht vollständig aus der Welt schaffen wird. Gleichwohl: Die Notwendigkeit des Gesetzesvorhabens steht außer Frage.

Am 30. April hat das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV) an die Landesjustizverwaltungen und die betroffenen Verbände den lange ersehnten Referentenentwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte versandt. Das Anliegen, die Tätigkeit und Stellung des Syndikusanwalts gesetzlich zu regeln, ist richtig. Regelungsbedarf bestand hier schon lange vor den Urteilen des BSG vom 3. April 2014. Der Gesetzesentwurf schlägt in weiten Teilen zwar die richtige Richtung ein, schießt aber auch in manchen Fragen über das Ziel hinaus. Nur diese kritischen Punkte sind Gegenstand der nachfolgenden Überlegungen.

I. Doppelzulassung statt Doppelberufstheorie

Als Kernanliegen des Entwurfs wird die Aufgabe der sog. Doppelberufstheorie genannt. Folge ist zwar, dass ein Unternehmensjurist künftig auch ohne eine (vorgegebene) Zweit-tätigkeit als Anwalt in freier Kanzlei eine Zulassung zur Rechtsanwaltschaft erlangen und seine Tätigkeit im Unternehmen als anwaltlich qualifiziert werden kann. Hiermit ist aber kein konsequenter Beitrag zur Einheit der Anwaltschaft verbunden. In Wirklichkeit sieht der Entwurf ohne Not eine weitgehende unterschiedliche Behandlung des niedergelassenen Anwalts (gleich, ob er selbständig tätig oder abhängig in der Kanzlei beschäftigt ist) und des im Unternehmen tätigen Syndikusrechtsanwalts vor und erweckt so den Eindruck zweier getrennter Berufe. Hierzu tragen vor allem die vorgesehene Doppelzulassung, die damit verbundene unterschiedliche Bezeichnung beider Tätigkeiten („Rechtsanwalt“ auf der einen und „Syndikusrechtsanwalt“ auf der anderen Seite) und die doppelte Kanzleipflicht (bis hin zur Pflicht, ab 2016 zwei besondere elektronische Anwaltspostfächer zu betreiben) bei.

II. Hohe Hürden für „Syndikusrechtsanwalt“

Die für „Syndikusrechtsanwälte“ vorgesehene tätigkeitsbezogene Zulassung würde einen nicht unerheblichen Verwaltungsmehraufwand für die Kammern mit sich bringen. Das BMJV geht insoweit von einem durchschnittlichen Bearbeitungsaufwand für die Zulassung von zwei Stunden aus (S. 3 des Referentenentwurfs). Geprüft werden muss neben dem Anstellungsvertrag auch die tatsächliche Ausgestaltung der Tätigkeit. Nicht nur Arbeitgeberwechsel, sondern auch die berufliche Fortentwicklung eines jeden Arbeitnehmers ziehen daher weiteren Überwachungsbedarf nach sich. Je höher die Anforderungen des Gesetzgebers an die anwaltliche Tätigkeit sind, desto mehr bürokratische Hürden werden aufgebaut. Insoweit begründet die im Entwurf als Voraussetzung für die Annahme einer anwaltlichen Tätigkeit vorgesehene Vier-Kriterien-Theorie die Gefahr, dass an die Zulassung zu hohe Anforderungen gestellt werden. Dies gilt insbesondere, wenn man – wie die Verbindung der vier Merkmale durch das Wort „und“ suggeriert – das kumulative Vorliegen aller Merkmale verlangt (§ 46 Abs. 3 BRAO-E). Eine solche Anforderung würde dem breiten Tätigkeitsspektrum der für einen nichtanwaltlichen Arbeitgeber tätigen Syndici nicht gerecht. Insoweit gilt nichts anderes als für die in einer Kanzlei angestellten Anwälte: Auch sie sind in unterschiedlichem Umfang in die Vertretung nach außen eingebunden, ohne dass die Qualifizierung der Tätigkeit als anwaltlich in Frage gestellt wird.

III. Kein Gleichlauf von Zulassung und Befreiung

Durch die Pflicht der Anhörung des Trägers der Rentenversicherung vor der Zulassung als „Syndikusrechtsanwalt“ (§ 46 a Abs. 2 BRAO-E) soll ein inhaltliches Auseinanderfallen der Zulassungsentscheidung der Rechtsanwaltskammer und der anschließenden Entscheidung über die Befreiung von der Rentenversicherungspflicht „möglichst verhindert werden“ (S. 36 des Referentenentwurfs). Auch hierdurch würde unnötiger Bürokratieaufwand und vermeidbare Rechtsunsicherheit entstehen. Erstrebenswert muss ein vollständiger Gleichlauf von Zulassung und Befreiung sein, indem die Befreiung von der Rentenversicherungspflicht an den Bestand der Zulassung als „Syndikusrechtsanwalt“ gekoppelt wird. Die notwendigen Beteiligungsrechte des Trägers der Rentenversicherungspflicht müssen im Rahmen des Zulassungs- und Widerrufsverfahrens gewahrt werden. Anpassungen des § 6 SGB VI dürften insoweit unvermeidlich sein.

IV. Vertretungsverbot mit konstruierter Begründung

Noch nicht ausgereift sind auch die vorgeschlagenen Regelungen zum gerichtlichen Vertretungsverbot. Das BMJV gesteht zutreffend ein, dass fehlende Unabhängigkeit ein allgemeines Vertretungsverbot des Syndikusanwalts in gerichtlichen Streitigkeiten seines Arbeitgebers nicht mehr rechtfertigen kann (S. 39 des Referentenentwurfs). Denn die fachliche Unabhängigkeit und eigenverantwortliche Tätigkeit hat der nichtanwaltliche Arbeitgeber nach dem Entwurf künftig vertraglich und tatsächlich zu gewährleisten. Um gleichwohl das Vertretungsverbot zumindest in zivil- und arbeits-

gerichtlichen Streitigkeiten aufrechterhalten zu können, bemüht das BMJV eine neue Begründung: den angeblich zu sichernden Grundsatz der Waffengleichheit. Es sei nicht hinnehmbar, wenn sich große Unternehmen durch den eigenen „Syndikusrechtsanwalt“ vertreten lassen und so ihr Kostenrisiko verringern könnten. Daher müssten auch sie zur Beauftragung eines niedergelassenen Anwalts, der auf der Basis des RVG abzurechnen habe, verpflichtet werden (§ 40 des Referentenentwurfs). Grund für die Anwaltspflicht vor den Landgerichten und den höheren Gerichten ist aber nicht die Generierung von Einnahmen zugunsten der Rechtsanwälte, sondern die Erhaltung einer geordneten Rechtspflege und prozessualer Chancengleichheit. Im Übrigen hat schon heute das Kostenrisiko eines Rechtsstreits für die Entscheidung der Parteien ganz unterschiedliche Bedeutung. Wer viel Geld hat, wird es weniger fürchten als ein Bürger, der gerade so viel verdient, dass er keine Prozesskostenhilfe mehr beanspruchen kann. Schützenswerte Belange des Prozessgegners, die ein Vertretungsverbot erforderlich machen, sind daher nicht ersichtlich (siehe hierzu ausführlich *Michel/Arentz*, AnwBl 2015, 471 ff. – in diesem Heft).

V. Gesamtsystematik der Tätigkeitsverbote

Allerdings soll es einem Syndikusanwalt künftig „aus verfassungsrechtlichen Gründen“ möglich „bleiben“, seinen nicht-anwaltlichen Arbeitgeber in seiner Rolle als niedergelassener Anwalt auch in Verfahren mit Anwaltszwang zu vertreten (§ 40 des Referentenentwurfs). Auch wenn in der Praxis viele Unternehmen weiterhin auf die bewährte Beauftragung externer Rechtsanwälte setzen werden, liegt hierin eine deutliche, kaum offengelegte und nicht näher begründete Abkehr vom umfassenden Vertretungsverbot des geltenden § 46 Abs. 1 BRAO. Entfallen sollen auch die bisherigen Tätigkeitsverbote des § 46 Abs. 2 BRAO. Diese vorgeschlagenen Änderungen dürften zur Folge haben, dass ein Rechtsanwalt sogar dann das gerichtliche Verfahren betreuen darf, wenn er dies zugleich in seiner Rolle als Syndikusrechtsanwalt bearbeitet. Dies mag wegen der in diesen Fällen bestehenden Interessengleichheit akzeptabel sein, führt aber zu Wertungswidersprüchen etwa zu den vom BMJV nicht angetasteten Tätigkeitsverboten des § 45 Abs. 1 Nr. 4 BRAO und § 45 Abs. 2 Nr. 2 BRAO. Diese Verbote, die ihrem Wortlaut nach ebenfalls keine Interessenkollision voraussetzen und die der Anwaltsrat des BGH jüngst noch sehr weitgehend verstanden hat (BGH AnwBl 2015, 270), wären in dieser Weite nach der Reform endgültig verfassungsrechtlich nicht mehr zu halten. Insoweit erscheint eine Gesamtreform der Tätigkeitsverbote, mit der der Gesetzgeber zugleich die Widersprüche des geltenden Systems mit verschiedenen nicht zueinander passenden Regelungen auf unterschiedlicher Ebene (§§ 43 a Abs. 4, 45, 46 BRAO auf der einen und § 3 BORA auf der anderen Seite) beseitigt, unvermeidbar (siehe dazu bereits *Deckenbrock*, NJW 2015, 522, 527).

VI. Der berufsrechtlich „untreue“ Arbeitgeber

Offen ist auch, welche Folgen die Nichtbeachtung der arbeitsvertraglichen Sondervereinbarungen mit dem „Syndikusrechtsanwalt“ durch den nichtanwaltlichen und nicht berufsrechtlich gebundenen Arbeitgeber hat. Nimmt er die zugesicherte Unabhängigkeit nicht ernst oder weist er dem Syndikus-

anwalt zunehmend Tätigkeiten zu, die nach der Vier-Kriterien-Theorie nicht als anwaltlich zu beurteilen sind, muss sich der Syndikusanwalt wohl hiergegen wehren, um seine Zulassung nicht in Gefahr zu bringen. Fraglich ist auch, welche Folgen kurzfristige Abwesenheiten im Unternehmen oder nur vorübergehende Tätigkeitsänderungen – wie bei einer Abordnung in einen anderen Bereich (zum Beispiel Secondment im Ausland) – haben können.

VII. „Syndikuspatentanwalt“ – und andere Berufe?

Der Entwurf schlägt nicht nur Regelungen für den „Syndikusrechtsanwalt“ vor, sondern will auch den „Syndikuspatentanwalt“ auf eine neue rechtliche Grundlage stellen. Inwieweit in Berlin auch mögliche Auswirkungen der BGS-Urteile auf im Angestelltenverhältnis tätige Angehörige anderer freier Berufe mit eigenen Versorgungswerken geprüft worden sind, lässt sich dem Entwurf dagegen nicht entnehmen.

VIII. Eilbedürftigkeit – aber um jeden Preis?

Das BMJV hat – nachdem der Entwurf mit Bearbeitungsstand 26. März 2015 fast fünf Wochen versandfertig gemacht wurde – unter Hinweis auf die Eilbedürftigkeit des Vorhabens die Stellungnahmefrist auf zwei Wochen begrenzt. In der Tat ist ein zügiger Abschluss des Gesetzgebungsverfahrens wünschenswert, gleichwohl sollte man sich die Zeit nehmen, die notwendig ist, um die Syndikusanwälte widerspruchsfrei in der BRAO zu verankern. Im weiteren Gesetzgebungsverfahren sollte auch darauf geachtet werden, nicht ohne Not neue Begrifflichkeiten zu prägen: So sollte es etwa in § 46 Abs. 1 BRAO-E „Berufsausübungsgemeinschaften“ anstelle von „Berufsausübungsgesellschaften“ heißen (siehe zu der verwirrenden Verwendung von Begrifflichkeiten *Deckenbrock*, AnwBl 2014, 118, 124); was unter einer „rechtsanwaltlichen“ Berufsausübungsgemeinschaft (der Begriff wird bereits in § 49 b Abs. 4 BRAO verwandt) zu verstehen ist, sollte unmittelbar in § 59 a BRAO geregelt werden.



Dr. Christian Deckenbrock, Köln

Der Autor ist Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für Arbeits- und Wirtschaftsrecht der Universität zu Köln (Geschäftsführender Direktor Prof. Dr. Martin Henssler).

Leserreaktionen an anwaltsblatt@anwaltverein.de.