

7/2023

Die Fachzeitschrift
für Anwältinnen
und Anwälte



Lesen Sie das
Anwaltsblatt auch
in der App

Anwalts blatt



DeutscherAnwaltVerein



● AnwaltVerein

Deutscher Anwaltstag in Wiesbaden

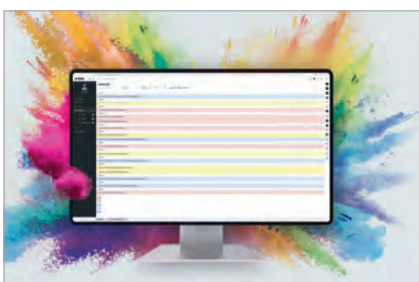
● AnwaltsPraxis

Digitale Gewalt: J. Ballon –
Head of Legal bei HateAid

● AnwaltsWissen

§ 31 BORA: Compliance-
Pflichten

Anzeige



RA-MICRO ESSENTIALS

Einfach. Schnell. Startklar.

In der Cloud. In der Kanzlei.

Die neue browserbasierte
Kanzleisoftware von RA-MICRO

- bestehend einfach zu bedienen
- sicher und schnell einsatzbereit
- auf das Wesentliche konzentriert



Jetzt informieren:
ra-micro.de/essentials
Infoline: 030 435 98 801

RA-MICRO



AnwaltsPraxis

Porträt

Josephine Ballon: Die neue digitale Zeit
Elke Spanner, Hamburg 390

Report

ChatGPT für Juristen
Henning Zander, Hannover 394

Anwälte fragen nach Ethik

Wertschätzung? Keine Zeit
Rechtsassessorin Selina Adelberger, DAV, Berlin 398



Gastkommentar

Ist das schon Arbeit?
Corinna Budras, FAZ 399

Kommentar

Das beA funktioniert – und wie geht es weiter?
Rechtsanwältin Ulrike Silbermann, Berlin 400

Digital

Knowledge-Management
Rechtsanwältin Nora Zunker, Berlin 404

Nachrichten 399

Bericht aus Berlin/Brüssel 402

AnwaltsWissen

Anwaltsmandat

Das neue Hinweisgeberschutzgesetz
Rechtsanwältin Dr. Saskia Pitzer und Rechtsanwältin
Dr. Joanna Zoglowek, beide Köln 406

Anwaltsrecht

Das Hinweisgeberschutzgesetz in der
Kanzleiorganisation
Rechtsanwalt Dr. Konstantin Salz, und Rechtsanwalt
Dr. Marcel Klugmann, beide Berlin 412

Compliance-Pflichten der Anwaltsgesellschaften:
Der neue § 31 BORA
Rechtsanwältin Karin Holloch, Düsseldorf 414

AGG in der Arbeitswelt – was Anwaltskanzleien
als Arbeitgeber wissen sollten
Rechtsassessorin Erika Kamimura-Zöllner, DAV, Berlin 418

Anwaltsmandat

Stiftungsrechtsreform zum 1. Juli 2023
Rechtsanwältin Dr. Katharina Gollan, Berlin 419

Anwaltsalltag

Die klimafreundliche Kanzlei – ein Projekt für alle
Rechtsanwalt Dr. Lukas Mezger, Hamburg, Rechtsanwältin Viktoria Schneider, Berlin
und Rechtsanwältin Jennifer Seyderhelm, Frankfurt am Main 419

Der Rechtsanwalt als Kostenfinanzierer
Prof. Dr. Matthias Kilian, Soldan Institut, Köln 424

Bücherschau: Rund ums Haftungsrecht
Prof. Dr. Matthias Kilian 426

Haftpflichtfragen

Versicherungssumme – die schlummernde Gefahr
Rainer Nothaas, Allianz-Versicherungs AG, München 428

Rechtsprechung

Anwaltsrecht
BGH: Keine nichtanwaltliche Nachbefassung bei Interessenkollision; BGH: Kein
Anspruch auf Löschung auf Bewertungsportal 430

Anwaltschaftung
BGH: Anwaltliche Fristenkontrolle auch bei elektronischer Handakte; BGH: Berufung
rechtzeitig eingegangen? Gericht hatte Akten zu früh vernichtet 431

Anwaltsvergütung
BGH: Vorgerichtliche Inkassokosten erstattungsfähig? 432

Prozessrecht
BGH: Strafgericht verhandelt nur zum Schein um Unterbrechungsfristen zu umgehen 433

Notarrecht
BGH: Notar im Urlaub – Anwalt durfte nicht zum Notarvertreter bestellt werden 434



Der Rechtsanwalt als Kostenfinanzierer

Wenig Bereitschaft zur Kostenfinanzierung über das Erfolgshonorar hinaus

Prof. Dr. Matthias Kilian, Köln

Durch das Vordringen nicht-anwaltlicher Rechtsdienstleister ist in der Anwaltschaft das berufsrechtliche Verbot anwaltlicher Kostenfinanzierung in den Blick geraten. Dem Vorwurf einer inkohärenten Regulierung des Rechtsdienstleistungsmarktes ist der Gesetzgeber mit Wirkung zum 1. Oktober 2021 primär durch eine Lockerung des Verbots der spekulativen Finanzierung der Anwaltsvergütung – also anwaltlicher Erfolgshonorare – begegnet. Zurückhaltender war der Gesetzgeber hingegen bei der Liberalisierung der Finanzierung sonstiger Rechtsverfolgungskosten. Das Soldan Institut hat geklärt, inwiefern Rechtsanwälte, ähnlich gewerblichen Kostenfinanzierern, zu einer umfassenden Kostenfinanzierung überhaupt bereit wären.

I. Das Verbot anwaltlicher Kostenfinanzierung

Aus der Perspektive eines Rechtsuchenden stellen die Kosten des eigenen Rechtsanwalts immer dann, wenn eine Rechtsverfolgung potentiell zu einer Kostentragungslast führen kann, nur einen von mehreren das Risiko der Rechtsverfolgung definierenden Kostenblöcke dar. Hinzutreten kann im Falle eines Misserfolgs der anwaltlichen Bemühungen die materiell-rechtliche oder prozessuale Verpflichtung der Erstattung der beim Gegner angefallenen Anwaltskosten, aber auch, soweit die Rechtsverfolgung gerichtlich erfolgt ist, die Pflicht zur Tragung von Gerichtskosten. Die isolierte Vereinbarung eines Erfolgshonorars erlaubt daher lediglich die partielle Abwälzung von Kostenrisiken vom Rechtsuchenden auf einen Dritten, in diesem Falle auf den (eigenen) Rechtsanwalt. Die gleichwohl verbleibenden Kostenrisiken können so gewichtig sein, dass sie trotz der Möglichkeit der Vereinbarung eines anwaltlichen

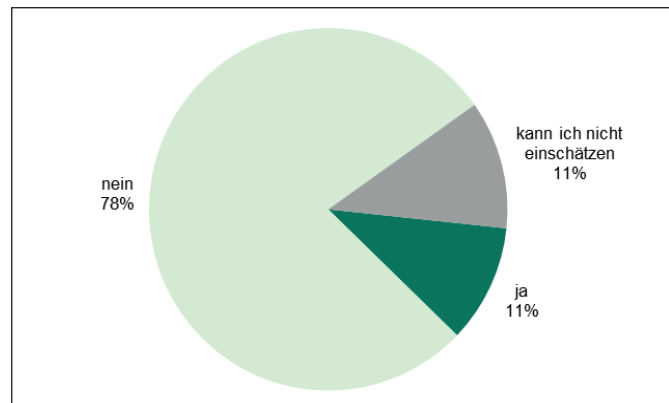


Abb. 1: Bereitschaft zur Vereinbarung einer weitergehenden Kostenfinanzierung zusätzlich zu einem Erfolgshonorar – Gesamtbetrachtung

Erfolgshonorars den Rechtsuchenden von der Verfolgung seiner Rechte abhalten. Eine vollständige Übernahme sämtlicher Kostenrisiken ist Rechtsanwälten nach § 49b Abs. 2 S. 2 BRAO nicht gestattet. Bei der erstmaligen Liberalisierung anwaltlicher Erfolgshonorare im Jahr 2008 durch Einfügung einer auf das RVG verweisenden Öffnungsklausel in § 49b Abs. 2 S. 1 BRAO hat der Gesetzgeber durch ein explizites Verbot jeder weiteren Kostenfinanzierung in § 49b Abs. 2 S. 2 BRAO Rechtsanwälten die Übernahme weiterer Kostenrisiken (Gerichtskosten, Verwaltungskosten oder Kosten anderer Beteiligter) untersagt.¹

Die Rechtsanwälten somit nicht mögliche Übernahme sämtlicher Kostenrisiken einer Rechtsverfolgung ist nicht nur Geschäftsmodell gewerblicher Prozessfinanzierer, sondern auch vieler alternativer nicht-anwaltlicher Rechtsdienstleister, so etwa der im traditionellen Forderungsmanagement aktiven Inkassodienstleister, aber auch der modernen, in verschiedensten Rechtsgebieten agierenden Legal Tech-Inkassodienstleister. Soweit eine weitere Liberalisierung des Verbots anwaltlicher Erfolgshonorare durch die Aktivitäten von „Legal Tech-Inkassos“ motiviert war, kann es nicht überraschen, dass nicht nur das Verbot anwaltlicher Erfolgshonorare, sondern auch das Verbot der anwaltlichen Kostenfinanzierung Gegenstand von Reformüberlegungen war. Die im Gesetzgebungsverfahren zunächst vorgeschlagene Lösung, Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten immer dann, wenn sie im künftigen Recht ein Erfolgshonorar vereinbaren dürfen, ihnen auch die Übernahme weiterer Kostenrisiken zu gestatten, fand allerdings keine hinreichende Unterstützung auf politischer Ebene. Das durch das „Gesetz zur Förderung verbrauchergerechter Angebote im Rechtsdienstleistungsmarkt“² reformierte anwaltliche Berufsrecht hat daher nur eine erste, vorsichtige Öffnung des zuvor allumfassenden Verbots der anwaltlichen Kostenfinanzierung gebracht.³ In § 49b Abs. 2 Satz 2 BRAO ist eine Durchbrechung des Verbots der Kostenfinanzierung in der Weise angeordnet, dass Vereinbarungen, durch die sich der Rechtsanwalt verpflichtet, Gerichtskosten, Verwaltungskosten oder Kosten anderer Beteiligter zu tragen, zulässig sind, soweit in der Angelegenheit ein Erfolgshonorar nach

¹ Zu diesem berufsrechtlichen Verbot näher *Kilian*, NJW 2010, 1845 ff.

² BGBl I 2021, 3415.

³ Zum Reformgesetz *Kilian*, MDR 2021, 1297.

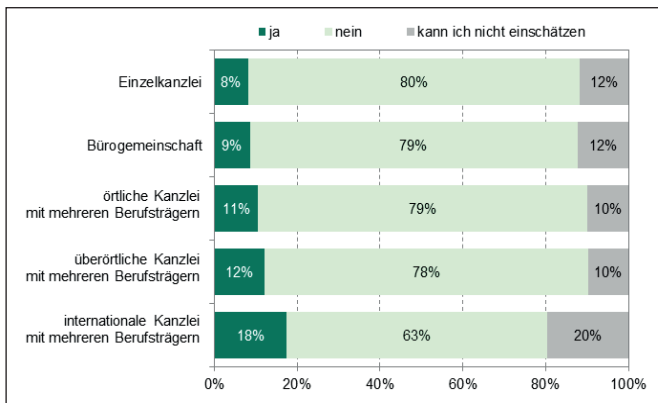


Abb. 2: Bereitschaft zur Vereinbarung einer weitergehenden Kostenfinanzierung zusätzlich zu einem Erfolgshonorar – nach Kanzleityp statistisch signifikanter Zusammenhang ($p < 0.05$)

§ 4a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 RVG – also für eine anwaltliche Inkassodienstleistung – vereinbart wird. Die im Regierungsentwurf noch geplante weitere Öffnung des Verbots auch für alle Aufträge auf Durchsetzung von Forderungen von höchstens 2.000 Euro, also Fälle des § 4a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 RVG,⁴ ist im Rechtsausschuss gescheitert. Widerstand der anwaltlichen Berufsorganisationen hat den Rechtsausschuss veranlasst, die weitergehende Öffnung des § 49b Abs. 2 Satz 2 BRAO aus dem Gesetzentwurf zu streichen.

2. Bereitschaft der Anwaltschaft zur Kostenfinanzierung

Die Befragung zum letzten Berufsrechtsbarometer des Soldan Instituts hat geklärt, ob eine Öffnung des Verbots der anwaltlichen Kostenfinanzierung einen praktischen Anwendungsbereich hätte, weil Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten, vergleichbar den nicht-anwaltlichen Rechtsdienstleistern, auch tatsächlich bereit wären, Kostenrisiken von Mandanten durch entsprechende Vereinbarungen zu übernehmen.⁵

Elf Prozent der Befragten teilten auf die entsprechende Frage mit, dass sie keine Aussage zu ihrer Bereitschaft zu einer über ein Erfolgshonorar hinausgehenden Kostenfinanzierung treffen können. Aufgrund der erheblichen wirtschaftlichen Auswirkungen, die ein umfassenderes Engagement in der Finanzierung der Rechtsverfolgungskosten von Mandanten für eine Kanzlei mit sich bringen kann, ist dieser Wert vergleichsweise niedrig. Von den Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten, die sich zur einer Positionierung in der Lage sehen, bekunden 12 Prozent eine prinzipielle Bereitschaft zu einer über ein Erfolgshonorar hinausgehenden Kostenfinanzierung, 88 Prozent können sich dies nicht vorstellen. Führt man sich vor Augen, dass sich in der selben Befragung des Soldan Instituts nur rund die Hälfte der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte zu einer grundsätzlichen Ablehnung der Vereinbarung von Erfolgshonoraren bekannt haben, wird bei einer Ablehnungsquote anwaltlicher Kostenfinanzierungen

von 88 Prozent deutlich, dass eine deutliche Mehrheit der Anwälte, die zwar bereit ist, Erfolgshonorare zu schließen, nicht auch bereit ist, mehr als die eigene Vergütung zum Gegenstand einer Vereinbarung zur spekulativen Finanzierung der Rechtsverfolgungskosten der Mandanten zu machen.

Betrachtet man die relativ kleine Gruppe der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, die zu einer umfassenden anwaltlichen Kostenfinanzierung bereit sind, genauer, zeigt sich, dass diese besonders häufig aus größeren überörtlichen (12 Prozent) und vor allem internationalen Sozietäten (18 Prozent) beziehungsweise aus mit diesen weitgehend deckungsgleichen Kanzleien mit einem hohen Anteil an Unternehmermandaten stammen (bei null Prozent Verbrauchermandaten: 16 Prozent, bei 76 bis 100 Prozent Verbrauchermandaten: sechs Prozent). Hier hat offensichtlich die liberalere Rechtslage in anderen Rechtsordnungen, mit der solche Kanzleien über ihre ausländischen Standorte und ihre Mandanten in Berührung kommen, Einfluss auf das Meinungsbild und führt zu einer größeren Offenheit gegenüber anwaltlicher Kostenfinanzierung. Dass auch Rechtsanwälte aus größeren Kanzleien sich deutlich häufiger pro anwaltlicher Kostenfinanzierung positionieren als Rechtsanwälte aus kleineren Kanzleien (mehr als 20 Berufsträger 18 Prozent Zustimmung, bis fünf Berufsträger acht Prozent Zustimmung), dürfte sich zusätzlich daraus erklären, dass für die Übernahme von Kostenrisiken eine hinreichende wirtschaftliche Stärke einer Kanzlei erforderlich ist, um entstehende Kosten über einen längeren Zeitraum vorzufinanzieren und diese wirtschaftlich auch zu tragen, wenn sich die eigene Prognose der Erfolgswahrscheinlichkeit am Ende der Tätigkeit als unzutreffend erwiesen hat. Insgesamt gilt freilich, dass selbst in den Teilgruppen der Anwaltschaft, die der anwaltlichen Kostenfinanzierung gegenüber besonders aufgeschlossen sind, weniger als jeder fünfte Rechtsanwalt bereit wäre, entsprechende Finanzierungen zu ermöglichen.

3. Ausblick

Die Bereitschaft von Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten, sich einer Rechtsschutzversicherung oder einem gewerblichen Prozessfinanzierer, aber auch mancher ausländischen Anwaltschaft vergleichbar in einer umfassenden Finanzierung von Rechtsverfolgungskosten der Mandanten zu engagieren, ist eher gering ausgeprägt. Auch wenn eine relativ große Teilgruppe der Anwaltschaft willens ist, die eigene Vergütung in Form eines Erfolgshonorars zum Gegenstand eines Spekulationsgeschäfts zu machen, sind deutlich weniger Anwälte bereit, darüber hinaus gehende Kostenrisiken ihrer Mandanten zu tragen, um auf diese Weise an Mandate zu gelangen. Da innerhalb der relativ kleinen Teilgruppe, die gegenüber einer anwaltlichen Kostenfinanzierung aufgeschlossen ist, Rechtsanwälte aus größeren und/oder wirtschaftsnah beratenden Kanzleien überrepräsentiert sind, wird deutlich, dass die anwaltliche Kostenfinanzierung nur beschränktes Potenzial hat, den Zugang zum Recht für Verbraucher merklich zu verbessern.

⁴ BT-Drucks. 19/27673, 30 f.

⁵ Inhaltlich knüpfte die Frage an die Lockerung des Verbots der anwaltlichen Kostenfinanzierung entsprechend dem Regierungsentwurf vom Januar 2021 an, mit dem eine umfassende anwaltliche Kostenfinanzierung nicht nur bei Inkassodienstleistungen, sondern generell bei Aufträgen zur Durchsetzung geringwertiger Forderungen erlaubt werden sollte. Allerdings zielte die Frage allgemein auf die Klärung der Bereitschaft von Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten, Kostenfinanzierungen zu übernehmen, ohne in der Frage die einzelnen Fallgruppen zu spezifizieren oder deren Kenntnis bei den Befragten vorauszusetzen.



Prof. Dr. Matthias Kilian, Köln

Der Autor ist Direktor des Soldan Instituts sowie des Instituts für Anwaltsrecht der Universität zu Köln. Er lehrt und forscht an der Universität zu Köln.

Leserreaktion an anwaltsblatt@anwaltverein.de