

Stellungnahme

durch die BUJ-Fachgruppe Berufsrecht
vom 12. April 2021

zum Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Berufsrechts der anwaltlichen und steuerberatenden Berufsausübungsgesellschaften sowie zur Änderung weiterer Vorschriften im Bereich der rechtsberatenden Berufe

BT-Drs. 19/27670

**Bundesverband der
Unternehmensjuristen e.V. (BUJ)**

Friedrichstr. 94, 6. OG
10117 Berlin
030 206 41 49 41
kontakt@buj-verband.de

www.buj-verband.de

Präsidentin:

Dr. Claudia Junker

Vizepräsident:

Dr. Alexander Gommlich

Schatzmeister:

Dr. Timo Hermesmeier

Beisitzer:

Dr. Karsten Hardraht,

Dr. Peter Henke,

Dr. Andreas Liepe,

Dr. Ingo Schaffernak,

Dr. Hilka Schneider,

Dr. Friederike Rotsch,

Solms U. Wittig

Geschäftsführerin:

Judith Nikolay

Erfüllungsort und Gerichtsstand:

Frankfurt am Main

Ust-IdNr.: DE279369733

Vereinsregister Nr.: VR 14631

Bankverbindung:

Commerzbank Frankfurt

IBAN: DE93 5004 0000 0585 4153 00

BIC: COBADEFFXXX

BUJ Mitgliederverwaltung

Toulouser Allee 27 | 40211

Düsseldorf

Tel.: 0211 887-3683

mitgliederverwaltung@buj-verband.de

Der Bundesverband der Unternehmensjuristen e.V. (BUJ) ist die größte und älteste Interessenvertretung des Berufsstandes der Unternehmensjuristinnen und Unternehmensjuristen in Deutschland. Er ist die Stimme der Syndikusrechtsanwältinnen und Syndikusrechtsanwälte.¹ Die Mitglieder des Bundesverbandes der Unternehmensjuristen arbeiten an der Schnittstelle zwischen Rechtsordnung und Wirtschaft von Unternehmen, Verbänden und anderen Institutionen. Der BUJ greift aktuelle Themen auf, bündelt die Expertise seiner Mitglieder und verschafft ihr in Politik, Wirtschaft und Gesellschaft Gehör. Der juristische Fachverband arbeitet branchen- und industrieübergreifend und hat sich durch die hohe Fachexpertise und mannigfaltige Praxiserfahrung seiner Mitglieder als angesehener Ansprechpartner für Politik und Medien etabliert.

Im Allgemeinen

Der BUJ begrüßt das Reformvorhaben und ermutigt den Gesetzgeber, eine „große BRAO-Reform“ zu wagen. Wir regen insbesondere zwei Änderungen an, die wir voranstellen:

1) Gesetzliche Klarstellung der Zulässigkeit der sog. „Drittberatung“ durch ergänzende Regelung in einem neuen § 46 Abs. 5 Satz 3 BRAO

Die Erbringung von Rechtsdienstleistungen gegenüber Kunden des nichtanwaltlichen Arbeitgebers durch Syndikusrechtsanwälte sollte gestattet sein, soweit diese Tätigkeit den untergeordneten Anteil der Tätigkeit ausmacht und der nichtanwaltliche Arbeitgeber zur Erbringung dieser Rechtsdienstleistungen befugt ist. Letzteres ist eine Frage, die im Rahmen der RDG-Reform zu klären ist. Der rechtspolitische Versuch, Syndikusrechtsanwälte auf dem Altar der Liberalisierungsdiskussion des Rechtsdienstleistungsmarkts zu opfern, ist unredlich.

2) Überdenken der Neuregelung des Verbots der Wahrnehmung widerstreitender Interessen in § 43a Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BRAO-RegE unter Berücksichtigung der spezifischen Besonderheiten der anwaltlichen Tätigkeit von Syndikusrechtsanwälten

Die Auswirkungen der geplanten Regelung auf Syndikusrechtsanwälte wurden nicht bedacht; die Norm würde Arbeitgeberwechsel erschweren, wenn nicht teilweise unmöglich machen. Die Regelung kommt einem faktischen Berufsverbot nahe. Hinzukommt, dass die Regelung in der Praxis schlicht nicht umsetzbar, der Normbefehl also faktisch nicht erfüllbar wäre.

Zur Begründung dieser beiden Kernforderungen des BUJ sowie weiteren Änderungsvorschlägen verweisen wir auf die nachfolgenden Ausführungen.

¹ Zur besseren Lesbarkeit werden in dieser Stellungnahme im Folgenden personenbezogene Bezeichnungen, die sich zugleich auf Frauen und Männer beziehen, generell nur in der im Deutschen üblichen männlichen Form angeführt, also z.B. "Teilnehmer" statt "TeilnehmerInnen" oder "Teilnehmerinnen und Teilnehmer". Dies soll jedoch keinesfalls eine Geschlechterdiskriminierung oder eine Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes zum Ausdruck bringen.

Im Besonderen

1. Einführung eines Verzeichnisses aller Berufsausübungsgesellschaften (Änderung des § 31 BRAO)

Der BUJ begrüßt unter den Gesichtspunkten der Transparenz und Mandantenorientierung die Einführung eines Verzeichnisses aller Berufsausübungsgesellschaften, wie noch im Referentenentwurf vorgesehen und bedauert, dass nach Maßgabe des Regierungsentwurfs nur als solche bei der Rechtsanwaltskammer zulassungsfähige und zugelassene Gesellschaften eingetragen werden sollen.

2. beA – Gesellschaftspostfach (Einfügung des § 31b BRAO-E)

Der BUJ begrüßt die Ermöglichung eines besonderen elektronischen Kanzleipostfachs und bedauert, dass der Regierungsentwurf diese Möglichkeit nur noch für zugelassene Berufsausübungsgesellschaften und für diese dann obligatorisch vorsieht. Während sich die Begründung zum Referentenentwurf noch weitestgehend mit dem Vorschlag des BUJ deckt, auch für Unternehmen bzw. deren Rechtsabteilungen bei Bedarf die Möglichkeit einzuräumen, ein entsprechendes beA einrichten lassen zu können, erscheint die im Regierungsentwurf gefundene Anknüpfung an die Zulassung auf den ersten Blick kaum kompatibel mit dem Vorschlag der Ermöglichung eines fakultativen beA für Unternehmen.

Wir schlagen daher weiterhin die Einfügung eines neuen § 31 c BRAO vor:

§ 31 c Besonderes elektronisches Anwaltspostfach für Unternehmen, Institutionen, Körperschaften und Verbände

(1) Die Bundesrechtsanwaltskammer richtet für jede Person oder Gesellschaft, die Syndikusrechtsanwältinnen und Syndikusrechtsanwälte im Sinne von § 46 Absatz 2 beschäftigen, auf deren Antrag ein besonderes elektronisches Anwaltspostfach empfangsbereit ein.

(2) Ein Antrag nach Absatz 1 ist bei der Rechtsanwaltskammer zu stellen, bei der die Person oder Gesellschaft ihren Sitz hat. Zum Zweck der Einrichtung des besonderen elektronischen Anwaltspostfachs übermittelt die Rechtsanwaltskammer der Bundesrechtsanwaltskammer den Namen oder die Firma, die Rechtsform und eine zustellfähige Anschrift der antragstellenden Person oder Gesellschaft.

(3) Die Bundesrechtsanwaltskammer hebt die Zugangsberechtigung zu einem nach Absatz 1 eingerichteten besonderen elektronischen Anwaltspostfach auf, wenn die Person oder Gesellschaft gegenüber der für sie zuständigen Rechtsanwaltskammer erklärt, kein besonderes elektronisches Anwaltspostfach mehr zu wünschen, oder die Person oder Gesellschaft keine Syndikusrechtsanwältinnen und Syndikusrechtsanwälte in Sinne von § 46 Absatz 2 mehr beschäftigt. Die Bundesrechtsanwaltskammer löscht das besondere elektronische Anwaltspostfach, sobald es nicht mehr benötigt wird.

(4) Syndikusrechtsanwältinnen und Syndikusrechtsanwälte, die bei einer Person oder Gesellschaft beschäftigt sind, für die ein besonderes elektronisches Anwaltspostfach gemäß Absatz 1

eingerrichtet ist oder wird, können auf Antrag von ihrer Pflicht gemäß § 31 a Absatz 6 befreit werden. Die Bundesrechtsanwaltskammer löscht in diesem Fall das entsprechende besondere elektronische Anwaltspostfach des Syndikusrechtsanwalts/der Syndikusrechtsanwältin.

(5) Im Übrigen gilt für nach Absatz 1 eingerichtete besondere elektronische Anwaltspostfächer § 31a Absatz 1 Satz 2, Absatz 2 Satz 3, Absatz 3 sowie Absatz 6 entsprechend.

Erläuterung:

Der Syndikusrechtsanwalt berät im Regelfall einen Mandanten: den Arbeitgeber. Auch wenn diese Rechtsberatung unabhängig und weisungsfrei erfolgt, so ist sie doch integriert in die Arbeitsorganisation und Geschäftsverteilung des Unternehmens oder der Institution, die den Syndikusrechtsanwalt beschäftigt. Häufig erfolgt die Arbeit im Team mit anderen Berufsträgern. Insbesondere in diesen Fällen zeigt sich, dass einzelne besondere elektronische Anwaltspostfächer für alle beschäftigten Syndikusrechtsanwälte keinerlei praktischen Nutzen haben. Dem stehen jedoch ein sehr hoher Umsetzungs- und Verwaltungsaufwand und unnötige Kosten gegenüber.

Die Ermöglichung eines optionalen gemeinsamen „Rechtsabteilungspostfaches“ würde die Akzeptanz des beAs bei Unternehmen sowie Syndikusrechtsanwälten erheblich fördern, denn es ließe sich wesentlich unproblematischer und kostengünstiger in die Abteilungsorganisation integrieren und nutzbar machen. Auch die Zustellungsfrage gegenüber dem Unternehmen wäre damit geklärt. Einen praktischen Nutzen entwickelt das „Rechtsabteilungspostfach“ freilich nur dann, wenn damit die Möglichkeit des Entfalls der einzelnen Syndikuspostfächer verbunden ist.

Möglicherweise wäre dieser Regelungsvorschlag zur Schaffung eines „fakultativen RechtsabteilungsbeA“ für Unternehmen auch ein Weg für nicht zugelassene Berufsausübungsgesellschaften, bei Bedarf ein beA einrichten zu können.

3. Neuregelung des Verbots der Vertretung widerstreitender Interessen (Änderung des 43a BRAO)

Dem Grunde nach begrüßt der BUJ den Versuch einer Neuregelung des Verbots der Vertretung widerstreitender Interessen auf Gesetzesebene. Es ist allgemeines Verständnis in der gesamten Anwaltschaft, dass Rechtsanwälte „keine widerstreitenden Interessen vertreten“ dürfen. Diese bereits durch § 43a Abs. 4 BRAO i.V.m. § 3 Abs. 1 BORA pragmatische Gesetzesaussage nunmehr durch eine Verlagerung auf Gesetzesebene zu verdeutlichen und ihr damit mehr Gewicht zu verleihen, wird auch vom BUJ begrüßt, da es sich hier um einen der Eckpfeiler des anwaltlichen Berufsrechts handelt.

Allerdings sieht der Gesetzentwurf eine Erweiterung des Verbots der widerstreitenden Interessen auf die Fälle vor, in denen ein Rechtsanwalt aus einem Mandat „eine für die Rechtssache bedeutsame vertrauliche Information erhalten hat“.

In der Begründung zu dieser Erweiterung wird hervorgehoben, dass der bisherige Mandant für diese Fälle, d.h. in denen der Rechtsanwalt „sensibles Wissen erlangt hat, das für die neue Partei in einer anderen Rechtssache vorteilhaft sein könnte“, geschützt werden muss. Der Gesetzentwurf sieht hier

eine Regelungslücke, da nach geltendem Recht der bisherige Mandant nur durch die anwaltliche Schweigepflicht geschützt wird und das vom Anwalt erlangte Wissen als solches nicht geschützt sei. Dies stelle eine „unbefriedigende Regelungslücke“ dar.

Der BUJ rät von der Erweiterung des Verbots widerstreitender Interessen in dieser Art und Weise dringend ab, da die Belange der Syndikusrechtsanwälte offenkundig nicht berücksichtigt werden.

Syndikusrechtsanwälte haben in der Regel nur einen Mandanten: ihre Arbeitgeber. Im Unternehmen ist der Syndikusrechtsanwalt für alle rechtlichen Belange des Unternehmens berufen und quasi der „Hüter des Rechts“. Dies führt auch dazu, dass ihm natürlich auch immer wieder „sensibles Wissen“, z.B. grundsätzliche Strategieentscheidungen oder tiefere Einblicke in die wirtschaftliche Lage des Unternehmens gegeben werden. Syndikusrechtsanwälte müssen dieses Wissen, z.B. bei der Beratung in M&A-Deals oder in kartellrechtlichen Vorgängen auch haben, um für das von ihnen beratene Unternehmen den besten Rechtsrat erteilen zu können.

Somit ist davon auszugehen, dass das vom Gesetzentwurf als Tatbestandsmerkmal genannte „sensible Wissen“ beim Syndikusrechtsanwalt als oftmals vom Tagesgeschäft umfasst in vielen Fällen erfüllt ist und – anders als bei niedergelassenen Rechtsanwälten – eine Offenlegung aus Sicht des Mandanten hier unabdingbar zur Funktionsfähigkeit der Arbeit des Syndikusrechtsanwalts gehört.

In der Konsequenz bedeutet dies jedoch für den Syndikusrechtsanwalt, dass er seinen Beruf nur dann ausüben kann, wenn er dieses „sensible Wissen“ vom Mandanten (Unternehmen) erhält. Anders als beim niedergelassenen Anwalt, kann der Syndikusrechtsanwalt sich der Offenlegung auch nicht entziehen, da es für seine Berufsausübung zwingend erforderlich ist.

Durch diese Gesetzesänderung wird Syndikusrechtsanwälten der Wechsel zu einem anderen Arbeitgeber aber wesentlich erschwert, in einigen Fällen sogar unmöglich gemacht. Da der Syndikusrechtsanwalt (zwingend) „in Ausübung seines Berufes“ von seinem einzigen Mandanten, d.h. Arbeitgeber, sensibles Wissen erhält, das für ein in der gleichen Branche tätiges Unternehmen sicherlich „bedeutsame vertrauliche Informationen“ darstellt, kann dieser nicht mehr zu einem in der gleichen Branche tätigen Unternehmen wechseln, ohne gegen die neue Vorschrift des § 43a Abs. 4 S. 1 Nr. 2 BRAO-E zu verstoßen.

Dies kommt einem Berufsverbot nahe, da es z.B. viele Syndikusrechtsanwälte gibt, die durch ihre spezialisierte Tätigkeit in einer Branche überhaupt nicht mehr in der Lage sind, in eine andere Branche zu wechseln bzw. dort überhaupt nicht den gleichen (hohen) Marktwert haben.

So betroffene Syndikusrechtsanwälte könnten einen Wechsel nur ohne Gesetzesverstoß möglich machen, wenn sie bei einem Wechsel sich zukünftig nicht mehr als Syndikusrechtsanwalt zulassen, da dann das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen mangels fehlender Zulassung zur Rechtsanwaltschaft im Unternehmen nicht greift.

Aus Sicht des BUJ kann ein solch gravierender Eingriff in die Berufsausübung als Syndikusrechtsanwalt vom Gesetzgeber nicht gewollt sein. Es war gerade Sinn und Zweck des Syndikusgesetzes, dass u.a. der Wechsel zwischen den Unternehmen bzw. aus der Anwaltschaft ins Unternehmen gefördert wird. Diesen Zweck vereitelt der Gesetzentwurf durch die Ausweitung des Verbots widerstreitender Interessen (§ 43a Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BRAO-E).

Letztendlich muss auch vor einer Missbrauchsmöglichkeit gewarnt werden, sollte der Vorschlag Gesetz werden: Es wären die Fälle nicht auszuschließen, dass ein Unternehmen seinen wechselwilligen Syndikusrechtsanwalt dadurch zum Verbleiben zwingt, dass es ihm – ggf. sogar gegen seinen Willen – „sensibles Wissen“ zukommen lässt, so dass er damit für die Konkurrenz „verbrannt“ ist, d.h. nicht mehr in der Lage ist, zu einem Wettbewerber zu wechseln, da ihn dort ein Tätigkeitsverbot aufgrund der offenbarten vertraulichen Informationen erwartet.

Der BUJ spricht sich deshalb gegen die Einführung der Neuregelung in § 43a Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BRAO- E aus. Die geltende Rechtslage schützt die Unternehmen hinreichend und stellt eine ausgewogene Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen dar. Zudem sind die bedeutsamen vertraulichen Informationen in vielen Fällen – zusätzlich zu den gesetzlichen und berufsrechtlichen Verschwiegenheitspflichten – durch besondere Geheimhaltungsvereinbarungen geschützt. Die Rechtswirklichkeit zeigt, dass es hier in der Vergangenheit keinerlei Probleme für die Mandanten, d.h. Unternehmen gegeben hat. Es besteht insoweit auch kein Bedürfnis, dass hier ein weitergehender, die Wechsellmöglichkeit der Syndikusrechtsanwälte einschränkender Schutz im Gesetz geschaffen wird, da insbesondere die bestehenden Verschwiegenheitsverpflichtungen, die auch nach Beendigung des jeweiligen Anstellungsvertrages mit dem Syndikusrechtsanwalt fortbestehen, ausreichen, um den Schutz der „sensiblen Informationen“ des jeweiligen Arbeitgebers, d.h. Mandanten zu schützen. Das im Gesetzentwurf bemühte Szenario (Verwertung von Informationen über Strategieentscheidungen eines früher vertretenen Unternehmens in einem späteren Mandat gegen dieses Unternehmen) ist also bereits durch die nachwirkende Verschwiegenheitspflicht ausgeschlossen.

4. Syndikusrechtsanwaltszulassung bei (geringfügigen) drittberatenden Tätigkeitsanteilen (Änderung des § 46 BRAO)

Die Erbringung von Rechtsdienstleistungen gegenüber Kunden des nichtanwaltlichen Arbeitgebers durch Syndikusrechtsanwälte sollte gestattet sein, soweit diese Tätigkeit den untergeordneten Anteil der Tätigkeit ausmacht und der nichtanwaltliche Arbeitgeber zur Erbringung dieser Rechtsdienstleistungen befugt ist.

Der BUJ hatte bereits in seiner Stellungnahme vom 06.12.2020 zum „Gesetz zur Neuregelung des Berufsrechts der anwaltlichen und steuerberatenden Berufsausübungsgesellschaften sowie zur Änderung weiterer Vorschriften im Bereich der rechtsberatenden Berufe“ sowie in der Stellungnahme vom 26.03.2021 dargelegt, dass die Ausführungen in der Gesetzesbegründung zur engen Auslegung des § 46 Abs. 5 BRAO und Unzulässigkeit der sog. Drittberatung von Syndikusrechtsanwälten nicht sachgerecht und praxisfern sind. Deshalb sollten sie durch den Gesetzgeber angepasst werden.

Der BUJ schlägt folgende gesetzliche Klarstellung vor:

Nach § 46 Abs. 5 Satz 2 BRAO wird ein neuer Satz 3 eingefügt:

§ 46 Abs. 5 Satz 3 BRAO (neu):

„Eine Beratung Dritter ist zulässig, wenn diese Beratung einen untergeordneten Teil der Tätigkeit i.S.d. § 46 Abs. 3 BRAO darstellt und die Rechtsberatung dem Arbeitgeber gestattet ist.“

Vorschlag der Änderung der Gesetzesbegründung:

Die Bezugnahme auf die enge Auslegung von § 46 Abs. 5 BRAO der Gesetzesbegründung² ist zu streichen.

~~“Erlaubte Rechtsdienstleistungen gegenüber Dritten außerhalb dieser besonderen Konstellationen (etwa nach § 10 des Rechtsdienstleistungsgesetzes – RDG) sollen für Syndikusrechtsanwältinnen und Syndikusrechtsanwälte daher keine Rechtsangelegenheiten des Arbeitgebers darstellen und eine Zulassung soll dann nicht möglich sein (vergleiche auch BGH, Urteil vom 16. August 2019, AnwZ (Brfg) 58/18, Rz. 30; Urteil vom 22. Juni 2020, AnwZ (Brfg) 23/19, Rz. 30 ff.).“~~

Sie ist zu **ersetzen** durch folgende Ausführungen:

“Außerhalb der bisher in § 46 Abs.5 Nr. 2 und 3 BRAO genannten besonderen Konstellationen ist Syndikusrechtsanwälten, deren Arbeitgeber gem. den Vorgaben des RDG (s. etwa §§ 5, 10 RDG) zur Erbringung von Rechtsdienstleistungen befugt ist, eine Drittberatung gestattet, sofern die Beratung gegenüber der sonstigen Tätigkeit untergeordnet ist.“

Erläuterung

Ergänzend zu den Ausführungen in den o.g. Stellungnahmen sprechen folgende Argumente für die hier vorgeschlagene gesetzliche Klarstellung:

1. Berufsrechtspolitischer Hintergrund der Beschränkung der Beratungsbefugnisse von Syndikusrechtsanwälten war und ist die Besorgnis der niedergelassenen Rechtsanwälte vor Konkurrenz, die empirisch nicht belegt ist. Aus Sicht des BUJ ist das Gegenteil naheliegender. Der Konkurrentenschutzgedanke verhinderte bislang eine Liberalisierung des Rechtsdienstleistungsgesetzes (Stichwort: “Stärkung des Zugangs zum Recht durch Legal Tech”) sowie eine mutigere Öffnung des Berufsrechts zur Stärkung der interdisziplinären Zusammenarbeit (Stichwort: “Fremdbesitzverbot”).
2. Losgelöst von der Frage der Richtigkeit dieser Besorgnis, werden die Interessen der niedergelassenen Rechtsanwälte jedenfalls nicht dadurch gefährdet, dass – wie hier vorgeschlagen – eine Drittberatung zumindest in untergeordnetem Umfang zugelassen wird. Selbst wenn man annimmt, dass Syndikusrechtsanwälte im Lager ihres Arbeitgebers stehen, ist dies mit Blick auf das Fremdbesitzverbot unproblematisch. Das Fremdbesitzverbot kennt selbst unter geltender Rechtslage Durchbrechungen, d.h. es wird nicht in allen Fällen als zum Schutz des Dritten erforderlich angesehen. Das RDG gestattet es beispielsweise, dass ein wirtschaftlich handelnder Dritter Rechtsberatung als Nebenleistung erbringt (s. § 5 RDG), ohne dass dies per se als problematisch angesehen wird.
3. Die unlängst vom BGH vorgenommene enge Auslegung von § 46 Abs. 5 BRAO begegnet rechtlichen Bedenken gerade auch in Bezug auf Art. 12 GG. Die Untersagung der Drittberatung auch in geringfügigem Umfang stellt einen Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit dar. Wie soeben ausgeführt, ist dieser Eingriff zur Wahrung des im Fremdbesitzverbot zum Ausdruck kommenden

² BT-Drs. 19/27670

Gemeinwohlbelangs nicht erforderlich. Auch würde das Fremdbesitzverbot als solches nicht angetastet. Wenn Syndikusrechtsanwälte nur in untergeordnetem Umfang und im Rahmen der Rechtsberatungsbefugnisse des nichtanwaltlichen Arbeitgebers Drittberatung vornehmen, droht schon aufgrund dieser quantitativen Beschränkung des Beratungsumfangs (neben der in § 3 RDG und den jeweiligen Verfahrensordnungen, z.B. § 79 Abs. 1 S. 2 ZPO, ausgesprochenen qualitativen Beschränkung der Beratungsbefugnisse nichtanwaltlicher Rechtsdienstleister) nicht die Entwicklung von „Rechtsberatungsunternehmen“, die im vergleichbaren Umfang wie Rechtsanwaltskanzleien Rechtsberatung anbieten und sich dabei angestellter Syndikusrechtsanwälte bedienen.

4. Der Gesetzgeber sollte deshalb eine klarstellende Ergänzung des § 46 Abs. 5 BRAO vornehmen, dass eine Drittberatung im geringen Umfang eine Zulassung nicht ausschließt.
 - a) Dies ist schon allein deswegen geboten, weil ohne diese Klarstellung in vielen Unternehmen, die rechtmäßig Drittberatung erbringen, ansonsten keine zugelassenen (Syndikus-) Rechtsanwälte tätig werden könnten. Ohne die Mitarbeit durch dem Berufsrecht verpflichtete Syndikusrechtsanwälte in solchen Unternehmen würde gerade auch unter Compliance-Gesichtspunkten das Ziel, das „Recht in das Unternehmen zu tragen“ konterkariert. Um Abgrenzungsschwierigkeiten zu verhindern, würden diese Unternehmen auch für die eigene Rechtsberatung keine Syndikusrechtsanwälte anstellen. Würden keine voll dem Berufsrecht unterworfenen Syndikusrechtsanwälte hier ihren Einsatz finden und stattdessen „nur“ nicht zugelassene und damit nicht dem Berufsrecht unterworfenen Volljuristen tätig werden, wäre dies ein großer Verlust im legitimen Bemühen des Gesetzgebers, das Recht im Unternehmen zu stärken.
 - b) Völlig absurd erscheint es darüber hinaus, dass selbst die Rechtsberatung durch juristische Laien möglich und rechtmäßig sein soll, die Rechtsberatung durch hierfür qualifizierte und vertraglich zur Unabhängigkeit ertüchtigte Syndikusrechtsanwälte aber nicht gewünscht ist. Diese Differenzierung ist nicht sachgerecht.
 - c) Letztlich wird dies auch aus Unternehmenssicht nicht gerechtfertigt sein, da es dem Arbeitgeber, der in zulässiger Weise gem. § 5 RDG bzw. § 10 RDG die Rechtsdienstleistung erbringt, nicht verwehrt werden darf, für die anwaltlich geprägte Tätigkeiten einen hierfür qualifizierten und dem Berufsrecht unterworfenen Syndikusrechtsanwalt zu beschäftigen. Würde man der BGH-Rechtsprechung folgen, ist dies aber nicht möglich.
Insoweit stimmt der BUJ hier auch ausdrücklich der Stellungnahme der RAK Köln vom 19.03.2021 zu. Die RAK Köln hebt zu Recht hervor, dass es den Arbeitgebern, die nach Recht und Gesetz erlaubte Rechtsberatung anbieten, ermöglicht werden muss, dies durch Syndikusrechtsanwälte zu erbringen.
5. Nach **Sinn und Zweck des sog. „Syndikusgesetzes“ von 2016** sollte es durch den neuen § 46 BRAO Unternehmensjuristen, die anwaltlich arbeiten, ermöglicht werden, diese Tätigkeit auch als Rechtsanwalt auszuüben. Dem lag das Verständnis zu Grunde, dass andere, nicht anwaltliche Tätigkeiten, einer Zulassung dann nicht entgegenstehen sollte, solange die anwaltliche Tätigkeit das Anstellungsverhältnis „beherrscht“ (vgl. BT Drucksache 18/5201, S. 29). Weiter wird in der Gesetzesbegründung (aaO) ausgeführt:

„Umgekehrt wird eine anwaltliche Tätigkeit nicht bereits dadurch ausgeschlossen, dass im Rahmen des Anstellungsverhältnisses in geringem Umfang andere Aufgaben wahrgenommen werden.“

Hieraus ergibt sich, dass bei der Beurteilung der anwaltlichen Tätigkeit nichts anderes gelten kann: In einer (zulässigen) Drittberatung durch den Arbeitgeber, die dieser durch seinen Syndikusrechtsanwalt ausüben lässt, kann **zumindest dann kein Versagungsgrund** für eine Zulassung als Syndikusrechtsanwalt liegen, wenn die **Drittberatung lediglich in untergeordnetem Umfang** erfolgt, die anwaltliche Tätigkeit aber durch die Beratung des Arbeitgebers geprägt ist.

Da die Rechtsanwaltskammern und Anwaltsgerichtshöfe der BGH-Rechtsprechung grundsätzlich folgen, werden (bis diese durch eine etwaige Verfassungsbeschwerde korrigiert werden kann) folglich keine Syndikusrechtsanwälte mehr zugelassen, die sog. Drittberatung – sei es auch in geringem Umfang – in ihrer Tätigkeitsbeschreibung stehen haben und ausüben. Zudem besteht für die bereits zugelassenen Syndikusrechtsanwälte, die gem. ihrer Tätigkeitsbeschreibung Drittberatung wahrnehmen, eine neuerliche, nicht zumutbare Rechtsunsicherheit im Hinblick auf die Wirksamkeit der Anwaltszulassung.

Im Ergebnis ist eine Klarstellung durch den Gesetzgeber zwingend erforderlich.

5. Vereinfachung des Antragsverfahrens (Änderung des § 46a BRAO)

Der BUJ begrüßt die Vereinfachung des Antragsverfahrens für die Zulassung als Syndikusrechtsanwalt.

6. Einschränkung des Zulassungswiderrufs (Änderung des § 46b BRAO)

Der BUJ begrüßt die Einführung des § 46b Abs. 2 Satz 4 BRAO sehr. Die Gesetzesbegründung hat hierzu fast alle wichtigen Punkte angesprochen.

Zur Herbeiführung von noch mehr Klarheit für die Anwendung des Abs. 2 Satz 4 ist es wünschenswert, wenn der Gesetzgeber zumindest in der Gesetzesbegründung eine grobe Richtlinie für das Merkmal der „zeitlichen Begrenzung“ vorgibt. Es ist zu befürchten, dass es bei der Anwendung durch die vielen regional zuständigen Rechtsanwaltskammern zu unterschiedlichen Auslegungen des Merkmals kommen kann. So könnten manche Rechtsanwaltskammern einen Zeitrahmen von bspw. drei Jahren als unbedenklich erachten und andere wiederum diesen Zeitraum als zu lang ansehen. Für den Syndikusrechtsanwalt hängt es dann vom Zufall ab, wie die für ihn zuständige Rechtsanwaltskammer entscheiden wird. Dies kann mit der Einführung des S. 4 nicht gewollt sein.

Der BUJ schlägt diesbezüglich vor: Es empfiehlt sich der Zeitrahmen von 4 Jahren. Erfahrungsgemäß sind Entsendungen und Abordnungen von 2 – 3 Jahren für Unternehmen üblich. Die Amtszeit eines Betriebsrates beträgt nach § 21 BetrVG 4 Jahre. Die genannten Zeitachsen sind für Unternehmen, Kammern, Behörden und Dritte nachvollziehbar und angemessen. Darüber hinaus liegende Zeiträume unterliegen dann der Einzelfallbeurteilung der jeweiligen Kammer, da sie nicht mehr dem üblichen Gebrauch entsprechen.

7. Erleichterung der interprofessionellen Zusammenarbeit (§§ 59b ff. BRAO-E)

Der BUJ begrüßt die mit der Neufassung der §§ 59b ff. BRAO geplanten Erleichterungen der interprofessionellen Zusammenarbeit, bedauert hingegen, dass der Gesetzentwurf kürzer springt, als noch im BMJV-Eckpunktepapier vorgeschlagen.

8. Stimmverteilung in der Hauptversammlung der Bundesrechtsanwaltskammer (Änderung des § 190 BRAO)

Der BUJ erachtet es unter dem Gesichtspunkt der demokratischen Legitimation der BRAK-HV für richtig, bei der Stimmverteilung in der BRAK-HV die Zahl der Pflichtmitglieder in den jeweiligen regionalen Rechtsanwaltskammern besser zu berücksichtigen. Der BUJ hält den Vorschlag für ausgewogen. Die Begründung des Gesetzentwurfs überzeugt.

Die großen Rechtsanwaltskammern repräsentieren überdurchschnittlich viele Rechtsanwälte, die bei anwaltlichen und nichtanwaltlichen Arbeitgebern ihren Anwaltsberuf ausüben. Sie sind daher sensibilisiert für die besonderen Herausforderungen der Umsetzung des Berufsrechts in arbeitsteilig organisierten Kanzlei- und Unternehmensstrukturen. Aufgrund der bisherigen Stimmverhältnisse (eine Kammer, eine Stimme) gelingt es den großen regionalen Rechtsanwaltskammern nicht hinreichend, dafür Sorge zu tragen, dass die BRAK die Interessen der angestellten Rechtsanwälte mitdenkt.

Weitere BUJ-Anliegen, die zwecks sachlicher Nähe im Zusammenhang mit dem vorliegenden Gesetzentwurf diskutiert und aufgegriffen werden sollten:

1. Vertreterbestellung (Änderung des § 46c BRAO-E durch RegE Modernisierung des notariellen Berufsrechts)

Aufgrund des Entwurfes eines Gesetzes zur Modernisierung des notariellen Berufsrechts und zur Änderung weiterer Vorschriften in der Fassung des Regierungsentwurfes der Bundesregierung vom 18.11.2020 soll § 46c Abs. 3 BRAO-E geändert und Abs. 6 neu eingefügt werden.

Der BUJ begrüßt die Änderung des § 46c Abs. 3 BRAO-E, da hierdurch klargestellt wird, dass für Syndikusrechtsanwälte die ohnehin kaum praktikablen und praktisch kaum genutzten Vorschriften über die Vertreterbestellung nicht zur Anwendung kommen. Für eine Vertreterbestellung sorgt im Zweifel sowieso der Arbeitgeber (d.h. der Mandant) des Syndikusrechtsanwaltes Kraft seines bestehenden Direktionsrechts. Motivation für den Arbeitgeber ist eine funktionstüchtige Rechtsabteilung als Teil des Unternehmens. Eine berufsrechtliche Ordnungsvorschrift ist hier nicht erforderlich, so dass die Änderung des § 46c Abs. 3 BRAO-E vom BUJ als gute Chance gesehen wird, das Berufsrecht an die Berufswirklichkeit noch weiter anzupassen. Das ist zu begrüßen.

In diesem Zusammenhang ist allerdings die Einfügung des § 46c Abs. 6 BRAO-E aus Sicht des BUJ nicht erforderlich und passt in das durch eine zunehmende Digitalisierung fortentwickelte Berufsbild des Anwaltes insgesamt nicht mehr hinein.

Nicht nur der Syndikusrechtsanwalt, sondern auch in zunehmenden Umfang der niedergelassene Rechtsanwalt, erfüllt seinen Beruf in wachsendes Ausmaß mobil und losgelöst von seinem Kanzleisitz. So arbeiten nicht nur derzeit - aufgrund der Corona-Pandemie - viele Syndikusrechtsanwälte und auch niedergelassene Rechtsanwälte im Homeoffice. Ganz selbstverständlich wird hier nicht davon auszugehen sein, dass sie daran gehindert sind, ihren Beruf auszuüben und deshalb muss hier auch kein Zustellbevollmächtigter bestellt werden. Die Korrespondenz mit dem Syndikusrechtsanwalt kann ungehindert elektronisch über das beA erfolgen, egal wo der Syndizi sich aufhält und arbeitet.

Hier wäre eine Klarstellung wünschenswert, dass solche Fälle des mobilen Arbeitens nicht unter die Regelung der Verpflichtung zur Bestellung eines Zustellbevollmächtigten nach § 46c Abs. 6 BRAO-E fallen.

Aber auch in Fällen „echter Hinderung“ (wie z.B. im Fall der Erkrankung) sieht der BUJ keine Notwendigkeit, hier einen Zustellbevollmächtigten bereits nach einer Woche bestellen zu müssen. Hier kann innerhalb des jeweiligen Unternehmens auch bei längerer Abwesenheit (z.B. aufgrund von Krankheit) und der dadurch bedingten Hinderung an der Ausübung des Berufs durch eine interne „Vertreterregelung“ sichergestellt werden, dass die Interessen des Mandanten, d.h. des Arbeitgebers gewahrt werden. Die Rechtsanwaltskammer ist über das beA ebenfalls in der Lage, mit dem Syndikusrechtsanwalt in Kontakt zu treten, d.h. zu kommunizieren.

Folglich bedarf es der Regelung des neu eingefügten § 46c Abs. 6 BRAO-E aus Sicht des BUJ nicht.

2. Gleiche Pflichten, gleiche Rechte: Legal Privilege für alle anwaltlichen Berufsgeheimnisträger

Gemäß § 46c Abs. 1 BRAO i.V.m. § 43a Abs. 2 BRAO ist der Syndikusrechtsanwalt zur Verschwiegenheit verpflichtet. Insoweit unterliegt der Syndikusrechtsanwalt berufsrechtlich den gleichen Pflichten wie der (niedergelassene) Rechtsanwalt. Anders als der (niedergelassene) Rechtsanwalt kann sich der Syndikusrechtsanwalt jedoch nicht auf das Zeugnisverweigerungsrecht nach § 53 Abs. 1 Nr. 3 StPO berufen. § 53 Abs. 1 Nr. 3 Hs. 2 StPO sieht diesbezüglich die Einschränkung vor, dass das Zeugnisverweigerungsrecht für Syndikusrechtsanwälte vorbehaltlich des § 53a StPO nicht hinsichtlich dessen gilt, was ihnen in dieser Eigenschaft anvertraut worden oder bekanntgeworden ist.

Dass ein Verstoß gegen die anwaltliche Schweigepflicht berufsrechtlich zu ahnden ist, dem Syndikusrechtsanwalt aber gleichzeitig verwehrt ist, sich auf ein Zeugnisverweigerungsrecht zu berufen, überzeugt nicht. Aus diesem Grund fordert der BUJ schon seit langer Zeit eine Gleichbehandlung von niedergelassenen Rechtsanwälten und Syndikusrechtsanwälten, d.h. auch das Legal Privilege für die den Syndikusrechtsanwalt.

Dies gebietet letztlich auch das Rechtsstaatsprinzip, dass jede Beziehung von Anwalt und Mandant geschützt sein muss. Die immer wieder beschworene Gefahr, dass Unternehmen Beweismittel zum Syndikusrechtsanwalt verschieben könnten, um sie den Strafverfolgungsbehörden zu entziehen, ist nicht stichhaltig. Denn dieses Risiko besteht auch beim niedergelassenen Rechtsanwalt, der von Unternehmen mandatiert wird. Durch die Nichtgewährung des Legal Privilege besteht vielmehr die Gefahr, dass Syndikusrechtsanwälte notwendige Compliance-Maßnahmen nicht ergreifen, weil es für die Mitarbeiter keinen geschützten Raum zur Besprechung möglicherweise compliancerelevanter Vorgänge gibt.

Das vorliegende Gesetzgebungsverfahren ist der richtige Ort und es ist die richtige Zeit, nach nunmehr fünf Jahren diese Ungleichbehandlung abzustellen und für ein einheitliches Berufsbild des Rechtsanwaltes zu sorgen. Auch im europäischen Kontext erscheint es befremdlich, dass das Legal Privilege in anderen Mitgliedstaaten der EU zunehmend anerkannt wird, nur nicht in Deutschland. Es darf keine Anwälte zweiter Klasse mehr geben, weder außerhalb noch innerhalb der EU, und schon gar nicht in Deutschland!