

Begründung

Stand: 07.06.2010

zum Vorschlag des Ausschusses 1 zur Vorlage bei der Satzungsversammlung

I. Allgemeines

Mit dem Vorschlag des Ausschusses 1 zur Änderung der BRAO soll den Kammern ein tatsächliches Kontroll- und Prüfungsrecht in Bezug auf die einzelnen Fachanwaltschaften und die Gestattung zum Führen eines Fachanwaltstitels eingeräumt werden.

Zweck der Änderung ist sowohl eine weitergehende Autonomie in der inhaltlichen Ausgestaltung des Berufsrechts durch die Anwaltschaft selbst als auch gleichzeitig die Sicherstellung eines weitestgehend einheitlichen Mindeststandards für Fachanwälte im gesamten Bundesgebiet. Bislang erfolgen die Leistungskontrollen zum Nachweis der besonderen theoretischen Kenntnisse durch die Anbieter der anwaltspezifischen Fachanwaltslehrgänge selbst. Hierdurch ergeben sich zwangsläufig Unterschiede hinsichtlich des Niveaus der Kontrollen.

Die Vereinheitlichung des Nachweises der besonderen theoretischen Kenntnisse durch ein Klausurensystem, bei dem die Klausuren bundeseinheitlich durch Aufgabenkommissionen, die von der Bundesrechtsanwaltskammer verwaltet werden, erstellt werden, sichert und stärkt das Ansehen der Fachanwaltschaften in der Wahrnehmung von außen und dient so sowohl dem Vertrauen des rechtsuchenden Publikums in als auch der Profilierungsmöglichkeit durch einen Fachanwaltstitel.

Gleichzeitig sollen mit dem Entwurf durch die Schaffung von Kompensationsmöglichkeiten durch das Führen eines Fachgesprächs mögliche Härten im Zusammenhang mit dem Nachweis sowohl der theoretischen Kenntnisse als auch der praktischen Erfahrungen in Einzelfällen vermieden werden. Gleichzeitig erhält das Fachgespräch wieder einen Sinn und Zweck, nachdem es in der jetzigen FAO durch die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes weitestgehend ohne Anwendungsmöglichkeit ist.

Da mit der Einführung eines echten Kontroll- und Prüfungsrechts durch die Anwaltschaft selbst in die Rechte der einzelnen Berufsträger aus Artikel 12 GG eingegriffen wird, ist in einem ersten Schritt das Bundesministerium der Justiz durch die Satzungsversammlung zu bitten, in der BRAO eine entsprechende Ermächtigungsgrundlage für die Anwaltschaft zu schaffen. Sobald – aber auch erst – wenn diese Ermächtigungsgrundlage vorliegt, kann in einem zweiten Schritt die inhaltliche Änderung der FAO erfolgen. Das BMJ hat sich zur Prüfung einer solchen Änderung mit Schreiben vom 06.08.2007 grundsätzlich bereit erklärt. Es hat jedoch zu erkennen gegeben, dass es eine Änderung der BRAO nur prüfen wird, wenn gleichzeitig die wesentlichen Grundzüge der geplanten Änderung der FAO durch die Satzungsversammlung bereits erkennbar geworden sind.

Der vorgelegte Entwurf dient nur der Umsetzung des ersten Schrittes, also der Änderung der Ermächtigungsgrundlage für ein autonomes Kontroll- und Prüfungsrecht der Anwaltschaft selbst und der Verdeutlichung der wesentlichen Grundzüge der Änderung der FAO. Die eigentliche Änderung der FAO erfolgt sodann in einem zweiten Schritt durch eine separate Beschlussfassung der Satzungsversammlung.

II. Änderungen der BRAO

Grundlage für die autonomen berufsrechtlichen Regelungen zu Fachanwaltschaften sind § 43c BRAO mit den Regelungen zu Fachanwaltschaften und § 59b Abs. 2 Nr. 2 BRAO, der eine Satzungscompetenz für die Anwaltschaft in Bezug auf Fachanwaltschaften normiert.

Die entscheidende Änderung, die für die Anwaltschaft die Kompetenz für ein weitergehendes Kontroll- und Prüfungsrecht schafft, erfolgt in § 43c Abs. 2 BRAO-E, der in der vorgeschlagenen Neufassung das Prüfungsrecht nicht mehr auf die vorzulegenden Nachweise beschränkt, sondern den Vorstand der zuständigen Rechtsanwaltskammer zur Prüfung verpflichtet, ob der Antragsteller über besondere Kenntnisse und Erfahrungen verfügt. Damit ist sichergestellt, dass durch die Kammern in Zukunft eine tatsächliche inhaltliche Qualitätskontrolle erfolgt.

Gleichzeitig wird durch die Neuformulierung des Satzes 2 des § 43c Abs. 2 BRAO-E redaktionell klargestellt, dass die Entscheidung durch den Vorstand der Rechtsanwaltskammer zu erfolgen hat. Dies hätte bei der bisherigen Formulierung angezweifelt werden können. Selbstverständlich kann sich der Vorstand dabei weiterhin auf die Vorarbeit durch einen Ausschuss stützen, § 43c Abs. 3 BRAO bleibt unverändert (vgl. auch §§ 38 ff FAO-E).

Im Hinblick auf das inhaltliche Kontroll- und Prüfungsrecht der Kammern war es notwendig, die Voraussetzungen für eine Rechtsmittelfähigkeit der Entscheidungen der Kammern zu schaffen, gleichzeitig aber die inhaltliche Ausgestaltung wiederum auf die Selbstverwaltung der Anwaltschaft zu übertragen. Dies erfolgt durch die neuen § 43c Abs. 2 Sätze 2 und 3 BRAO-E.

Rein redaktionell wird § 43c Abs. 1 durch die Streichung des Satzes 2 geändert. Die ausdrückliche Erwähnung der ersten vier Fachanwaltschaften war nur noch historisch bedingt und angesichts von inzwischen 20 Fachanwaltschaften nicht mehr zeitgemäß.

Eine durch die Streichung des Satzes 2 in § 43c Abs. 1 BRAO bedingte notwendige Folgeänderung ergibt sich in § 59b Abs. 2 Nr. 2 lit. a) BRAO-E mit der Streichung des Wortes "weitere".

III. Änderungen der FAO

1. Allgemeines

Die erheblichen Änderungen der FAO, die bei der Übertragung der Prüfungsbefugnis auf die Kammern hinsichtlich der besonderen Kenntnisse und Erfahrungen, die Voraussetzung für das Führen einer Fachanwaltsbezeichnung sind, notwendig werden, sind erst dann zu beschließen, wenn die vorgeschlagenen Änderungen der BRAO durch den Gesetzgeber erfolgt sind. Gleichwohl wird durch den Ausschuss 1 der Satzungsversammlung bereits ein Gesamtkonzept vorgestellt, das auch an das BMJ weitergeleitet werden soll, damit dieses, wie gefordert, bereits die wesentlichen Grundlagen der geplanten Änderung der FAO erkennen kann.

Die erheblichen Änderungen sind Anlass für eine vollständige Neunummerierung der Vorschriften der FAO. Gleichzeitig wird die getrennte Regelung der Anforderungen hinsichtlich der praktischen Erfahrungen in § 5 FAO und den §§ 8 bis 14m FAO für jede Fachanwaltschaft aufgehoben und für jede Fachanwaltschaft in den §§ 8 bis 27 FAO-E jeweils eine zentrale Norm geschaffen, die die inhaltlichen Anforderungen regelt. Gleichzeitig erfolgt eine systematische Neuordnung in der Reihenfolge einzelner Normen, um die Handhabung der FAO für die Rechtsanwälte, die die Führung eines Fachanwaltstitels anstreben, zu erleichtern.

Die Vorschriften über den Erwerb der besonderen theoretischen Kenntnisse bleiben inhaltlich unverändert. Die zentrale und umfassendste Änderung betrifft den Nachweis der besonderen theoretischen Kenntnisse. Hier wird ein bundeseinheitliches System zur Teilnahme an Klausuren geschaffen, die für jede Fachanwaltschaft zentral durch von der BRAK verwaltete Aufgabenkommissionen erstellt werden. Die Teilnahme an Klausuren erfolgt dezentral bei den einzelnen Rechtsanwaltskammern. Die Bewertung wird auf der Grundlage von Lösungsskizzen und Bewertungsschemata, die von den Aufgabenkommissionen zu erstellen sind, dezentral bei den einzelnen Fachausschüssen der Kammern vorgenommen. Hierdurch ist sichergestellt, dass bei einer weitestgehenden Vereinheitlichung dennoch lokale bzw. regionale Besonderheiten der Rechtsprechung berücksichtigt werden können. Eine anonymisierte Form der Bewertung ist sichergestellt. Die Klausuren werden nicht benotet, sondern nur mit "bestanden" oder "nicht bestanden" bewertet. Eine Wiederholung der Klausuren ist unbegrenzt möglich.

Um den Berufsträgern, die eine Fachanwaltsbezeichnung führen wollen, Sicherheit für die Vorbereitung auf die Klausuren zu geben, gleichzeitig aber eine Abprüfung des Gesamtgebietes der Fachanwaltschaft zu ermöglichen, werden die Rechtsgebiete der einzelnen Fachanwaltschaften in jeweils drei Teilrechtsgebiete unterteilt. Zudem wird eine neben der Berufsausübung leistbare Vorbereitung verbunden mit einer Planungssicherheit dadurch gewährleistet, dass zweimal pro Jahr im März und September Klausuren für jede Fachanwaltschaft in allen Teilrechtsgebieten angeboten werden. Um Verwaltungsaufwand für die Rechtsanwaltskammern zu vermeiden, sind die Klausurentage und -zeiten in der FAO ausdrücklich festgelegt.

Der mit diesem System verbundene Verwaltungs- und Kostenaufwand ist gering. Sowohl die Aufgabenkommissionen als auch die Fachausschüsse sind ehrenamtlich mit Rechtsanwälten besetzt. Die Aufgabenkommissionen können sich bei der Erstellung der Klausuren externer Hilfe bedienen, es muss also nicht jede einzelne Klausur durch Mitglieder der Kommissionen selbst ausgearbeitet werden. Die Fachausschüsse verfügen über Lösungsskizzen und Bewertungsschemata.

Das System des Nachweises der besonderen praktischen Erfahrungen wird nicht geändert. Eine inhaltliche Bewertung der geleisteten praktischen anwaltlichen Tätigkeiten erfolgt mithin auch in Zukunft nicht.

Der Zugang zu den Fachanwaltschaften wird in Einzelfällen erleichtert. Sowohl eine nicht bestandene Klausur als auch bis zu 10% der Fälle, die zum Nachweis der besonderen praktischen Erfahrungen dargelegt werden müssen, können durch ein Fachgespräch kompensiert werden. Letzteres gilt unabhängig von den für die einzelnen Fachanwaltschaften geregelten Quoren zum Nachweis von Erfahrungen in einzelnen Bereichen oder bezüglich rechtsförmlicher Verfahren.

Ein Fachgespräch findet nur noch auf Antrag des Rechtsanwalts statt, der die Erlaubnis zur Führung eines Fachanwaltstitels erhalten will. In der Praxis lief die Regelung zum Fachgespräch aufgrund der Rechtsprechung des BGH weitestgehend leer. Zusätzlich sind damit auch Unterschiede in der Handhabung des Fachgespräches in den einzelnen Rechtsanwaltskammern beseitigt.

2. Einzelregelungen

Zu § 1:

Rein redaktionelle Änderung zur besseren Übersichtlichkeit der Norm.

Zu § 2:

§ 2 Abs. 1 FAO-E entspricht § 3 der geltenden FAO. Abs. 2 erleichtert die Handhabung der FAO, indem die weiteren Voraussetzungen für die Verleihung ausdrücklich genannt werden.

Zu § 3:

§ 3 FAO-E entspricht § 2 Abs. 2 und 3 der geltenden FAO.

Zu § 4:

§ 4 FAO-E entspricht inhaltlich § 4 der ab dem 01.01.2011 geltenden Fassung. Die Absätze 2 und 3 wurden getauscht, um zu verdeutlichen, dass die Fortbildungsverpflichtung auch für diejenigen gilt, die den Erwerb der besonderen theoretischen Kenntnisse in anderer Weise als durch Teilnahme an einem Lehrgang nachweisen wollen.

Zu § 5:

§ 5 FAO-E regelt die Grundsätze für die zum Nachweis der besonderen theoretischen Kenntnisse zu schreibenden Klausuren. Für behinderte Kandidaten wird in Abs. 3 eine Erleichterungsmöglichkeit geschaffen.

Zu § 6:

§ 6 FAO-E entspricht § 5 der geltenden FAO, verkürzt um die fachanwaltsspezifischen Einzelheiten, die zentral für jede Fachanwaltschaft in die §§ 8 bis 27 FAO-E übernommen wurden.

Zu § 7:

§ 7 FAO-E regelt in Abs. 1 die neuen Voraussetzungen, unter denen ein Fachgespräch stattfinden kann. Abs. 2 regelt wie bisher § 7 Abs. 2 der geltenden FAO die grundsätzliche Dauer eines Fachgespräches sowie die Verlängerung für den Fall, dass durch das Fachgespräch eine doppelte Kompensation erfolgen soll. Das weitere Verfahren ist in dem 2. Teil der FAO-E (Verfahrensordnung) geregelt.

Zu §§ 8 - 27:

Die Voraussetzungen für den Nachweis der besonderen theoretischen Kenntnisse und praktischen Erfahrungen, die bisher in den §§ 5 und 8 bis 14m der geltenden FAO geregelt sind, werden in den jeweiligen Absätzen 1 und 3 der §§ 8 – 27 FAO-E für jede Fachanwaltschaft zusammengeführt. Sie bleiben inhaltlich unverändert.

In den Absätzen 2 der §§ 8 – 27 FAO-E ist die Aufteilung des Fachanwaltsrechtsgebietes in jeweils drei Teilrechtsgebiete für die Abgrenzung der Klausurinhalte geregelt. Die genaue Ausgestaltung erfolgt erst im Rahmen einer Beschlussfassung über die Änderung der FAO nach einer entsprechenden Änderung der BRAO durch den Gesetzgeber.

Zu § 28:

§ 28 FAO-E entspricht § 15 der geltenden FAO.

Vor § 29 ff.:

Die Verfahrensordnung in der FAO-E wird zur leichteren Handhabung durch die Rechtsanwälte, die eine Erlaubnis zur Führung eines Fachanwaltstitels erhalten wollen, in Abschnitte untergliedert.

Zu § 29:

§ 29 FAO-E regelt die Durchführung der Klausuren, legt die Termine fest und schafft die Voraussetzungen für eine anonymisierte Bewertung der Klausuren. Die Kammern können sich organisatorisch zur Durchführung der Klausurentermine zusammenschließen. Klausuren können, auch mehrmals, wiederholt werden.

Zu § 30:

§ 30 FAO-E regelt das Verfahren bei der Bewertung der Klausuren.

Zu § 31:

§ 31 FAO-E führt die §§ 6 und 22 der geltenden FAO in der Verfahrensordnung zusammen. Zusätzlich wird die Antragstellung für die Durchführung eines Fachgespräches geregelt.

Zu § 32:

§ 32 FAO-E regelt das Verfahren bei der Durchführung eines Fachgespräches. Er übernimmt dabei Regelungen aus § 7 und aus § 24 der geltenden FAO.

Zu § 33:

§ 33 FAO-E entspricht inhaltlich im Wesentlichen § 24 der geltenden FAO. Es erfolgen Anpassungen an das neue System des Fachgespräches.

Zu §§ 34 - 37:

§§ 35 bis 37 FAO-E regeln das Verfahren im Zusammenhang mit den Aufgabenkommissionen. Die Regelungen orientieren sich dabei an den bisherigen Regelungen für die Fachausschüsse in

den §§ 17 bis 21 der geltenden FAO. In den §§ 35, 36 werden dabei Änderungen der BRAO berücksichtigt, die in §§ 19, 20 der geltenden FAO bei den Fachausschüssen noch nicht zu Folgeänderungen geführt haben.

Zu §§ 38 - 43:

§§ 38 bis 43 FAO-E entsprechen den §§ 17 – 21, 23 der geltenden FAO. Sie sind trotz notwendiger Folgeänderungen aufgrund von Änderungen der BRAO zunächst unverändert übernommen worden.

Zu § 44:

§ 44 FAO-E entspricht § 25 der geltenden FAO.

Zu §§ 45 - 46:

§ 45 FAO-E entspricht § 16 Abs. 1 der geltenden FAO, § 46 FAO-E § 26 der geltenden FAO.

IV. Kosten

Kosten entstehen durch

- die Verwaltung der Aufgabenkommissionen durch die BRAK,
- durch die Entschädigung der Mitglieder der Aufgabenkommissionen,
- durch die Durchführung der Klausurentermine,
- durch die Entschädigung für die Korrekturen der Klausuren durch die Mitglieder der Fachausschüsse.

Der größte Teil dieser Kosten wird über die von den Kammern zu erhebenden Gebühren abgedeckt, die ihrerseits für die Antragsteller durch sinkende Kosten für die Teilnahme an den Fachanwaltslehrgängen kompensiert werden, da dort die Kosten für die Erstellung, Durchführung und Bewertung der Klausuren entfallen.

Eine Übersicht über die möglichen Kosten hat der Ausschuss 1 erstellt und sie der Satzungsversammlung vorgelegt.