

Stellungnahme
der Bundesrechtsanwaltskammer
zur Verfassungsbeschwerde des Rechtsanwalts Dr. F.
1 BvR 3069/06

Erarbeitet vom

Verfassungsrechtsausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer

Rechtsanwalt Prof. Dr. Christian Kirchberg, Karlsruhe, Vorsitzender

Rechtsanwalt Dr. Christian Bracher, Berlin

Rechtsanwalt und Notar Dr. Wolfgang Kuhla, Berlin

Rechtsanwalt Dr. Christofer Lenz, Stuttgart

Rechtsanwalt Prof. Dr. Michael Quaas, Stuttgart

Rechtsanwalt und Notar Prof. Dr. Bernhard Stürer, Münster (Berichterstatter)

Rechtsanwalt Prof. Dr. Michael Uechtritz, Stuttgart

Rechtsanwalt Frank Johnigk, Bundesrechtsanwaltskammer, Berlin

Mai 2007

BRAK-Stellungnahme-Nr. 7/2007

A.

Der Beschwerdeführer war angestellter Rechtsanwalt und führte in dieser Eigenschaft zwei Strafverfahren für einen Mandanten seines Arbeitgebers durch. Der Mandant zahlte das Verteidigerhonorar nicht und wurde vom Arbeitgeber deshalb verklagt. Der angestellte Rechtsanwalt wurde in der Klage als Zeuge für die zwei Strafverteidigungen benannt. Im Zeitpunkt der Zeugenladung durch das Amtsgericht Weiden/Oberpfalz war der Beschwerdeführer nicht mehr Angestellter seines Arbeitgebers, eines Rechtsanwalts in Cham, sondern hatte seine berufliche Tätigkeit in eine Kanzlei nach Koblenz verlegt.

Als ehemaliger Verteidiger des Beklagten berief sich der Beschwerdeführer auf ein Zeugnisverweigerungsrecht nach § 383 Abs. 1 Nr. 6 ZPO, weil der beklagte Mandant ihm nicht von der Schweigepflicht entbunden hatte. Das Amtsgericht Weiden/Oberpfalz und das Landgericht Weiden/Oberpfalz sind der Auffassung, ihn treffe gleichwohl eine Aussagepflicht, weil die Schweigepflicht nicht für Vergütungsprozesse gegen vormalige Mandanten gelte. Ende die Schweigepflicht, bestehe auch im Zivilprozess eine Aussagepflicht. Zur Begründung dieser Auffassung berufen sich die Zivilgerichte auch auf den Beschluss des OLG Stuttgart vom 27.8.1998 – 12 W 50/98 - MDR 1999, 192.

Gegen die Entscheidungen des AG und des LG Weiden/Oberpfalz hat der Beschwerdeführer Verfassungsbeschwerden erhoben. Zur Begründung seiner Verfassungsbeschwerden rügt der Beschwerdeführer eine Verletzung seiner Berufsfreiheit in Art. 12 GG. Der Anwalt habe ein Zeugnisverweigerungsrecht, von dem er Gebrauch machen könne. Wenn der Anwalt, der seine Gebühren einklage, nicht einem Verschwiegenheitsgebot unterliege, dann gelte das nicht für Dritte, die - wie der Beschwerdeführer – im Auftrag des Rechtsanwalts als dessen Angestellter tätig werde. Ohnehin würden die Verpflichtungen des angestellten Anwalts enden, wenn der Anwalt aus dem Angestelltenverhältnis ausscheide, meint der Beschwerdeführer.

B.

Der Verfassungsrechtsausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer ist hinsichtlich der Begründetheit der Verfassungsbeschwerden geteilter Meinung: vier Mitglieder des Ausschusses halten die Verfassungsbeschwerden für unbegründet (I), die vier anderen Mitglieder des Ausschusses halten die Verfassungsbeschwerden für begründet (II). Das Präsidium der Bundesrechtsanwaltskammer hat beschlossen, es bei dieser geteilten Stellungnahme zu belassen.

I.

Die angefochtenen Entscheidungen verletzen das Grundrecht der Berufsfreiheit des Beschwerdeführers nicht.

1. Ausgangspunkt für die einfachrechtliche Bewertung ist § 43a Abs. 2 BRAO. Danach ist der Rechtsanwalt zur Verschwiegenheit verpflichtet. Diese Pflichten beziehen sich auf alles, was ihm in Ausübung seines Berufs bekannt geworden ist. Die Verschwiegenheitspflicht gilt nicht für Tatsachen, die offenkundig sind oder ihrer Bedeutung nach keiner Geheimhaltung bedürfen. Die Verschwiegenheitspflicht des Anwalts bezieht sich daher nicht auf das gesamte Mandat in seinem gesamten Umfang, sondern nur auf diejenigen Teile, die bei einer Abwägung der betroffenen Interessen geheimhaltungsbedürftig sind.

Nach § 383 Abs. 1 Nr. 6 ZPO haben Personen, denen kraft ihres Amtes, Standes oder Gewerbes Tatsachen anvertraut sind, deren Geheimhaltung durch ihre Natur oder durch gesetzliche Vorschrift geboten ist, in betreff der Tatsachen, auf welche die Verpflichtung zur Verschwiegenheit sich bezieht, ein Zeugnisverweigerungsrecht.

§ 53 StPO bezieht sich auf das Zeugnisverweigerungsrecht im Strafverfahren. Danach sind zur Verweigerung des Zeugnisses u.a. Verteidiger des Beschuldigten über das, was ihnen in dieser Eigenschaft anvertraut worden oder bekannt geworden ist, Rechtsanwälte, Patentanwälte, Notare, Wirtschaftsprüfer, vereidigte Buchprüfer, Steuerberater und Steuerbevollmächtigte, Ärzte, Zahnärzte, Psychologische Psychotherapeuten, Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten, Apotheker und Hebammen über das, was ihnen in dieser Eigenschaft anvertraut worden oder bekannt geworden ist. Rechtsanwälten stehen dabei sonstige Mitglieder einer Rechtsanwaltskammer gleich. Die Vorgenannten dürfen das Zeugnis nicht verweigern, wenn sie von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit entbunden sind. Eine ausdrückliche Regelung, wie im Falle der Entbindung von der Verschwiegenheitspflicht im Zivilprozess zu verfahren ist und insbesondere, ob dann eine Aussagepflicht besteht oder der Zeuge insoweit eine freie Wahl hat, ob er aussagt, fehlt in § 383 ZPO.

2. In der zivilgerichtlichen Rechtsprechung ist allerdings anerkannt, dass der Rechtsanwalt im Gebührenprozess gegen seinen Mandanten nur einer eingeschränkten Schweigepflicht unterliegt. Der seine Gebühren einklagende Anwalt ist nicht gehindert, das zur Erfüllung seiner Darlegungs- und Beweislast Notwendige vorzutragen, auch wenn er dadurch gegen das Verschwiegenheitsgebot verstößt (OLG Stuttgart MDR 1999, 192 m. w. Nachw. zur höchstrichterlichen Rechtsprechung und zur Literatur). Die vorgenannte Rechtsprechung wird wie folgt begründet: Da das Gesetz solche Klagen

vorsehe (§§ 12 Abs. 2, 19 Abs. 4 BRAGO a.F.), sei die prozessual notwendige Substantiierung rechtmäßig. Dabei müsse auch in Kauf genommen werden, dass Einzelheiten des Mandatsverhältnisses in die Öffentlichkeit gerieten. Dies sei jedenfalls bei einer Abwägung der Interessen in dem gebotenen, auch durch das Gewicht der Schweigepflicht eingeengten Umfang erforderlich. Denn immerhin habe sich der Mandant möglicherweise selbst in diese Lage gebracht, indem er die Forderungen des Anwalts nicht beglichen habe.

Vergleichbares müsse gelten, wenn in einem Gebührenprozess ein angestellter Anwalt als Zeuge benannt werde. Auch dieser könne sich im Allgemeinen auf seine Schweigepflicht nicht berufen – und zwar unabhängig davon, ob ihn der Mandant von der Schweigepflicht entbinde. Bestehe aber in dem zuvor beschriebenen Umfang kein Recht zur Zeugnisverweigerung, dann bestehe zugleich auch eine Aussagepflicht. Allerdings seien der Vortrag des Anwalts und die Aussage des Zeugen auf das absolut Notwendige zu beschränken. Einschränkungen seien zudem unter dem Blickwinkel der Verhältnismäßigkeit dann geboten, wenn der mit dem Gebührenprozess erzielte Ertrag in keinem Verhältnis zu den Gefährdungen stehe, die sich bei einer Vernehmung des Zeugen für die Vertraulichkeit des Mandatsverhältnisses ergeben könnten, so das OLG Stuttgart in der Entscheidung MDR 1999, 192, auf das sich das Instanzgericht bezogen hat.

Die Rechtfertigung der Durchbrechung der Schweigepflicht im anwaltlichen Vergütungsprozess wird teilweise aus einem rechtfertigenden Notstand nach § 34 StGB abgeleitet, weil der beklagte Mandant als Vergütungsschuldner in seiner Weigerung, den klagenden Rechtsanwalt von seiner Schweigepflicht zu entbinden, dessen berechtigten Vergütungsanspruch vereiteln würde (Tröndle/Fischer, StGB, 54. Aufl. (2007), § 203 Rn. 45, 46; Hartung, Anwaltliche Berufsordnung, 3. Aufl. 2006, BORA § 2 Rn. 42). Möglicherweise ist diese Betrachtung allerdings zu kurz gegriffen. Es könnte auch einiges für die Auffassung sprechen, dass die Schweigepflicht des § 43a Abs. 2 BRAO, um deren Reichweite es bei dem Zeugnisverweigerungsrecht im Zivilprozess und im Strafprozess der Sache nach geht, die vorgenannten Fallgestaltungen erst gar nicht umfasst. Wenn bei einer Interessenbewertung die Offenbarungspflichten den Interessen des Anwalts und seines Mandanten vorgehen, dann bedarf es möglicherweise nicht des Umweges über einen rechtfertigenden Notstand, sondern die Offenbarungsmöglichkeiten und -pflichten ergeben sich bereits unmittelbar aus der insoweit nur beschränkten Reichweite des Verschwiegenheitsgebotes.

3. Die Auslegung des einfachen Prozessrechts hat das LG Weiden für den Beschwerdeführer allerdings abschließend entschieden. Das Beschwerdegericht ist zu der Auffassung gelangt, dass nach dem einfachen Recht eine Aussagepflicht des Beschwerdeführers besteht und die von ihm geltend gemachten Gründe für ein Aussageverweigerungsrecht des Beschwerdeführers nicht gegeben sind. Aus dem Blickwinkel des Verfassungsrechts stellt sich nach den Entscheidungen der Zivilgerichtsbarkeit nicht die Frage, ob diese Auffassung einfachrechtlich zutrifft, sondern nur, ob durch eine derartige Auslegung des einfachen Rechts das Verfassungsrecht verletzt ist. Dazu wird in der Verfassungsbeschwerde wenig vorgetragen. Der Beschwerdeführer nennt zwar eine Verletzung der Berufsfreiheit (Art. 12 GG), legt dies aber nicht im Einzelnen dar.
4. Bei der verfassungsrechtlichen Beurteilung sind im Hinblick auf die beteiligten Personen in Fällen, in denen der Mandant von einem angestellten Anwalt vertreten wird, drei Rechtssphären zu unterscheiden, aus denen sich jeweils berechnigte Interessen ergeben können: Die Interessen des Mandanten, der grundsätzlich auf die Einhaltung der Verschwiegenheitspflichten vertrauen darf, die Interessen des (beauftragten) Anwalts, der grundsätzlich einer Verschwiegenheitspflicht unterliegt, diese aber in bestimmten Fällen durchbrechen darf oder sogar dazu verpflichtet ist, und die Interessen des angestellten Anwalts, der vom Grundsatz her an der anwaltlichen Verschwiegenheitspflicht teilhat. Zudem könnten schutzwürdige Interessen der geordneten Rechtspflege und damit Allgemeinwohlinteressen eine anwaltliche Verschwiegenheitspflicht begründen.
 - 4.1 Die Verschwiegenheitspflicht des Anwalts dient zunächst einmal den Interessen des Mandanten und soll hierdurch zugleich eine geordnete Rechtspflege sicherstellen. Der Mandant soll sich seinem Anwalt nicht nur im Strafprozess uneingeschränkt anvertrauen können, ohne befürchten zu müssen, dass die vertraulichen Informationen an Dritte weitergegeben werden. Die Verschwiegenheitspflicht dient aber auch dem Rechtsanwalt als Organ der Rechtspflege (BVerfGE 110, 226 - Geldwäsche). Auch der Anwalt soll nicht verpflichtet sein, die vertrauliche Beratung mit dem Mandanten der allgemeinen Öffentlichkeit oder auch nur Einzelnen weitergeben müssen. Die Verschwiegenheitspflicht gehört zum anwaltlichen Berufsbild und ist daher auch für den Rechtsanwalt eine wichtige Grundlage, auf der er seine anwaltliche Tätigkeit entwickelt. Mit der verfassungsrechtlichen Sicherung der Verschwiegenheitspflicht auch im Interesse des Rechtsanwalts ist allerdings noch nicht abschließend über den Umfang und die Durchbrechungsmöglichkeiten der Schweigepflicht entschieden. Vielmehr bedarf es hierzu einer Interessenbewertung, bei der das Schutzzut der Verschwiegenheitspflicht zwar im Vordergrund steht, das

aber auch aus verfassungsrechtlicher Sicht durchaus Einschränkungen unterliegen kann.

- 4.2 Bei dieser Interessenabwägung stehen im Allgemeinen die Belange des Mandanten im Vordergrund. Ihm soll die Gewähr dafür bestehen, dass seine vertraulichen Informationen an den Anwalt nicht an Dritte geraten und er dadurch einen Schaden erleidet. Allerdings kann der Mandant den Rechtsanwalt von seiner Verschwiegenheitspflicht ganz oder teilweise entbinden. Erfolgt eine solche Entbindung von der Verschwiegenheitspflicht, besteht grundsätzlich eine Offenbarungspflicht des Anwalts. Dies gilt nicht nur im Strafverfahren, sondern nach der einfachrechtlichen Auslegung der Gerichte im vorliegenden Verfahren auch im Zivilprozess. Denn nach der allgemeinen gesetzlichen Regelung geht die Zeugenpflicht in allen Fällen vor, in denen nicht ein konkreter Hinderungsgrund diese Verpflichtungen ausschließt. Daraus folgt zugleich, dass die Verschwiegenheitspflicht nach der einfach gesetzlichen Regelung im Spannungsfeld von Interessen des Mandanten und des Anwalts in der Regel letztlich der Sicherung der Interessen des Mandanten dient. Der Anwalt hat – nach der einfachgesetzlichen Rechtslage – im Allgemeinen keine schützenswerten eigenen Interessen, die gegenüber den Mandanteninteressen vorrangig sind. Nur soweit berechtigte Eigeninteressen des Anwalts vorliegen und geltend gemacht oder ansonsten ersichtlich sind, kann der Rechtsanwalt auch gegen den Willen seines Mandanten der Verschwiegenheitspflicht unterliegen. Die Verschwiegenheitspflicht des § 43a Abs. 2 BRAO dient daher den Interessen des Mandanten, allerdings auch den Interessen des Anwalts, soweit er Mandanteninteressen wahrnimmt oder sich auf eigene schützenswerte Interessen berufen kann.
- 4.3 Befreit daher der Mandant den Anwalt von seiner Schweigepflicht, ist er im Zivilprozess ebenso wie auch im Strafprozess grundsätzlich zur Aussage verpflichtet. In eine Kollision mit Strafrechtsnormen gerät er dabei nicht, wie sich für das Strafverfahren aus § 53 StPO ergibt. Gleiches gilt, wenn ein Gericht, wie hier, das Bestehen einer Aussagepflicht verbindlich feststellt. Auch dann handelt der zur Aussage Verpflichtete in einem entsprechenden rechtfertigenden Notstand, wenn es darauf überhaupt ankommen sollte und die Verschwiegenheitspflicht nicht in diesen Fällen von vornherein entsprechend begrenzt ist.
- 4.4 Die Besonderheit des vorliegenden Falles besteht allerdings darin, dass der Mandant selbst den angestellten Anwalt nicht von seiner Schweigepflicht entbunden hat. Eine solche Entbindung war allerdings nach Auffassung der hier entscheidenden Gerichte auch nicht erforderlich, weil der seine Gebühren einklagende Rechtsanwalt berechtigte eigene Interessen wahrnahm, die für den Vortrag des selbst klagenden Anwalts auch allgemein anerkannt sind. Entsprechendes haben das Amtsgericht

Weiden/Oberpfalz und das Landgericht Weiden/Oberpfalz auch für den Fall angenommen, dass nicht der klagende Rechtsanwalt selbst Tatsachen aus dem Mandatsverhältnis preisgibt, sondern der angestellte Anwalt als Zeuge aussagen soll. Auch hier bestehe ein Zeugnisverweigerungsrecht nicht, weil die Interessen des angestellten Anwalts gegenüber dem klagenden Rechtsanwalt aber auch gegenüber dem Mandanten nicht schutzwürdig seien und in der Abwägung die Interessen des seine Gebühren einklagenden Rechtsanwalts vorgehen (OLG Stuttgart MDR 1999, 192).

4.5 Gegen diese Auffassung der vorgenannten Gerichte ist verfassungsrechtlich nichts einzuwenden. Insbesondere wird durch diese Berufsausübungsregelung die Berufsfreiheit des Anwalts aus Art. 12 GG nicht verletzt. Der Rechtsanwalt ist zwar grundsätzlich an die Verschwiegenheitspflicht in § 43a Abs. 2 BRAO gebunden. Wie sich bereits aus § 43a Abs. 2 BRAO, § 363 Abs. 1 Nr. 6 ZPO und aus § 53 StPO ergibt, besteht die Verschwiegenheitspflicht des Rechtsanwalts nicht unbegrenzt. Es muss sich vielmehr um geheimhaltungsbedürftige Vorgänge handeln. Zudem kann der Mandant den Anwalt von der Geheimhaltungspflicht entbinden. Dies kann auch gegen den Willen des Anwalts geschehen. Der Rechtsanwalt ist dann zu einer Aussage aus verfassungsrechtlicher Sicht nur dann nicht verpflichtet, wenn er eigene, schützenswerte Interessen hat, insbesondere, wenn ein Zeugnisverweigerungsrecht aus sachlichen Gründen besteht (§ 384 ZPO). So kann der Rechtsanwalt – wie auch ein anderer Zeuge – die Aussage verweigern, wenn er sich durch die Beantwortung der Frage einer Verfolgung als Straftat oder als Ordnungswidrigkeit aussetzen würde. Dasselbe gilt, wenn die Aussage mit wirtschaftlichen Schäden für den Zeugen verbunden sein kann. Über diesen Rahmen und vergleichbarer schutzbedürftiger Belange hinaus sind die Interessen des Anwalts auch verfassungsrechtlich nicht schutzbedürftig.

4.6 Der Anwalt muss allerdings in diesen Fällen zumindest andeutungsweise darlegen, aus welchen Gründen hier die Verschwiegenheitspflichten vorrangig sind. Die Zivilgerichte sind ohne konkrete Anhaltspunkte nicht von sich aus verpflichtet, zu ermitteln, ob möglicherweise besondere Geheimhaltungsinteressen bestehen. Allerdings sind der klagende Rechtsanwalt im Gebührenprozess und die Gerichte aus verfassungsrechtlicher Sicht verpflichtet, die Darlegung auf das zur Durchsetzung des Anspruchs absolut Notwendige zu begrenzen und ggf. in eine Interessenabwägung einzutreten, ob im Einzelfall selbst eine solche eingeschränkte Befassung mit dem Mandat aus verfassungsrechtlicher Sicht unverhältnismäßig erscheint.

Ob und in welchem Umfang der angestellte Anwalt sich zur Begründung seines Zeugnisverweigerungsrechts auch auf die verfassungsrechtlich geschützten Rechte seines

Mandanten berufen kann, bedarf keiner abschließenden Klärung. Denn in einem Gebührenprozess des Anwalts werden durch die Offenbarung von Tatsachen, die für die geltend gemachten Gebührenforderungen erforderlich sind, soweit die vorgenannten verfassungsrechtlichen Einschränkungen beachtet werden, keine schützenswerten Belange des Mandanten verletzt. Vielmehr gehen hier die Interessen des seine Gebühren einklagenden Rechtsanwalts vor. Das ist auch verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

II.

Die von vier Mitgliedern des Verfassungsrechtsausschusses vertretene Auffassung, die Verfassungsbeschwerde sei begründet, beruht auf den folgenden Erwägungen:

Die Verschwiegenheitspflicht hat als unverzichtbare Bedingung der anwaltlichen Berufsausübung Teil am Schutz des Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG (BVerfGE 110, 226, 252). Der grundrechtliche Schutz der Verschwiegenheitspflicht umfasst auch die Strafverteidigung: "Nur wenn der Beschuldigte auf die Verschwiegenheit seines Verteidigers zählen kann, ist die Vorbedingung für das Entstehen eines Vertrauensverhältnisses geschaffen, ohne das eine Strafverteidigung nicht wirkungsvoll sein kann" (BVerfGE 110, 226, 254).

Die Begründung des verfassungsrechtlichen Schutzes der Verschwiegenheitspflicht aus ihrer Bedeutung für das Vertrauensverhältnis zwischen Rechtsanwalt und Mandant hat zur Konsequenz, dass grundsätzlich nicht der Rechtsanwalt, sondern allein der Mandant darüber zu entscheiden hat, welche Informationen aus seiner Tätigkeit für den Mandanten der Rechtsanwalt Dritten offenbaren darf. Die Entscheidung des Mandanten über die Befreiung von der Verschwiegenheitspflicht hat der Rechtsanwalt zu beachten; auf die Motive des Mandanten oder eine Bewertung seiner Interessen kommt es grundsätzlich nicht an. Das durch die Verschwiegenheitspflicht geschützte Vertrauensverhältnis zwischen Rechtsanwalt und Mandant würde auch dann erheblich beeinträchtigt, wenn der Mandant damit rechnen müsste, dass der Rechtsanwalt aufgrund einer Bewertung der Motive oder Interessen des Mandanten Informationen an Dritte weitergibt.

Allerdings schützt Art. 12 Abs. 1 GG auch das Interesse des Rechtsanwalts, die Zahlung des ihm zustehenden Honorars notfalls streitig gegen seinen Mandanten durchzusetzen. Deshalb ist es verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, dass die Zivilgerichte es dem Rechtsanwalt gestatten, die zur Durchsetzung seines Honoraranspruchs notwendigen Informationen im gerichtlichen Verfahren vorzutragen. Die Rechtfertigung der Durchbrechung der Schweigepflicht im anwaltlichen Vergütungsprozess wird aus dem rechtfertigenden Notstand nach § 34 StGB abgeleitet, weil der beklagte Mandant als Vergütungsschuldner mit seiner Weigerung, den klagenden RA von seiner Schweigepflicht zu entbinden, dessen berechtigten Vergütungsanspruch vereiteln würde (vgl.

Tröndle/Fischer, StGB, 54. Aufl. 2007, § 203 Rn. 45, 46; Hartung, Anwaltliche Berufsordnung, 3. Aufl. 2006, BORA § 2 Rn. 42 ff.). Diesen rechtfertigenden Notstand kann aber nur derjenige in Anspruch nehmen, der den Vergütungsanspruch gerichtlich geltend macht. Der tatsächlich tätig gewesene RA, der nur Zeuge im Vergütungsprozess ist und keine eigene Gebührenforderung erhebt, befindet sich nicht in einer solchen Notstandslage, die eine Durchbrechung der Schweigepflicht rechtfertigen könnte. § 34 StGB ist zwar auch drittbezogen, so dass die Rechtsgutsverletzung in § 203 StGB auch dann durch Notstand gerechtfertigt sein kann, wenn mit ihr die Gefahr einer Eigentumsverletzung *bei einem anderen* abgewendet werden soll. Das gibt aber nur eine *Aussagebefugnis*, nicht auch eine *Aussageverpflichtung*. Eine Pflicht, den rechtfertigenden Notstand in Anspruch zu nehmen, besteht nicht. Der Beschwerdeführer hat sich im Hinblick auf die Bedeutung der anwaltlichen Verschwiegenheit für die Integrität des Berufsstandes entschieden, eine etwaige nach § 34 StGB gerechtfertigte Aussagebefugnis *nicht* in Anspruch zu nehmen. Das müssen die Gerichte und der klagende frühere Arbeitgeber-RA hinnehmen. Eine aus dem Arbeitsvertrag abgeleitete nachwirkende Pflicht, in Honorarprozessen des früheren Arbeitgebers stets § 34 StGB in Anspruch zu nehmen, dürfte schwerlich herleitbar sein, weil das strafrechtliche Abwägungsrisiko, ob das Rechtsgut Eigentum in Gestalt einer Forderung von 889 Euro das verletzte Rechtsgut des § 203 StGB *wesentlich überwiegt*, allein den Beschwerdeführer trifft. Jedenfalls ist der Rechtsanwalt dabei zu einer sorgfältigen, am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ausgerichteten Abwägung zwischen seinen eigenen berechtigten wirtschaftlichen Interessen und dem Geheimhaltungsbedürfnis des Mandanten verpflichtet (so in Bezug auf die entsprechende Situation bei der Durchsetzung ärztlicher Honoraransprüche BGH NJW 1993, 2371, 2372).

Soll ein Rechtsanwalt in einem gerichtlichen Verfahren, das von einem anderen Rechtsanwalt zur Durchsetzung von dessen Honoraransprüchen geführt wird, ohne Zustimmung seines Mandanten als Zeuge über Umstände vernommen werden, die seiner anwaltlichen Verschwiegenheitspflicht unterliegen, so kann die Offenbarung dieser Umstände nicht durch eigene (durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte) Interessen, sondern nur durch entsprechende Interessen des klagenden Rechtsanwalts gedeckt sein. Bei der Abwägung der Rechtsgüter ist deshalb auf der einen Seite das Interesse des klagenden Rechtsanwalts an der Durchsetzung des Honoraranspruchs und auf der anderen Seite das Interesse sowohl des Mandanten als auch des zu vernehmenden Rechtsanwalts an der Vertraulichkeit der Umstände der Tätigkeit des mandatierten Rechtsanwalts zu berücksichtigen. Diese Abwägung kann zu einem anderen Ergebnis führen als die Abwägung, die der Rechtsanwalt zur Durchsetzung eines eigenen Honoraranspruchs vorzunehmen hat. Das folgt, soweit Gegenstand des Mandats eine Strafverteidigung ist, bereits aus der Erwägung, dass der gesetzliche Vergütungsanspruch gegen den Mandanten dem mandatierten Strafverteidiger und nicht einem anderen Rechtsanwalt zusteht, bei dem dieser angestellt ist, so dass auch der Mandant, sofern mit ihm keine abweichende

Vereinbarung getroffen wurde, nicht damit rechnen muss, dass der Honoraranspruch von dem Inhaber der Praxis geltend gemacht wird.

Schließlich ist die Ablehnung der Befreiung des als Zeugen benannten Anwalts von der Verschwiegenheitspflicht unter dem Gesichtspunkt der Beweisvereitelung zu würdigen (dazu BGH NJW-RR 1996, 1534), während der mandatierte Anwalt, der selbst seine Honorarforderung einklagt, darauf angewiesen ist, seine Klage zunächst einmal schlüssig zu machen. Zum äußeren Umfang der Tätigkeit und damit zur Rechtfertigung des konkret gewählten Betrages innerhalb der Rahmengebühr hätten auch der Haftrichter und der Protokollführer sowie Justizvollzugsbeamte (Zahl und Dauer der Haftbesuche) als Zeugen zur Verfügung gestanden, die sich auf kein Zeugnisverweigerungsrecht hätten berufen und ebenfalls Auskunft geben können. Bei diesen Personen bestünde auch nicht die Gefahr, dass über den äußeren Umfang der anwaltlichen Tätigkeit hinaus versehentlich Interna des Mandatsverhältnisses Preis gegeben werden, die zur Durchsetzung des Honoraranspruchs nicht erforderlich sind.

Eine derartige Abwägung hat weder das Amtsgericht Weiden noch das Landgericht Weiden vorgenommen. Beide Gerichte haben angenommen, generell seien angestellte Rechtsanwälte, auch nach Beendigung ihres Beschäftigungsverhältnisses, verpflichtet, über Einzelheiten aus dem Mandatsverhältnis in einem Honorarprozess als Zeuge auszusagen, soweit die Aussage im Blick auf die Beweislast des Klägers notwendig sei. Damit haben sie das durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Interesse des Beschwerdeführers an der Wahrung der Vertraulichkeit von Einzelheiten seiner anwaltlichen Tätigkeit übergangen und die Bindungen verkannt, die sich aus Art. 12 Abs. 1 GG ergeben.

* * *