



sind, die kaum noch zu überschauen, geschweige auf einen Nenner zu bringen sind; dies gilt insbesondere für die unterschiedlichen Kompetenzzuweisungen, hier für das Gericht, dort für die Staatsanwaltschaft, dort schließlich auch für die Polizei. Für die letzte Kompetenzzuweisung geht es zu weit, wenn die Polizei in ihrer Funktion als Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft ohne Haftbefehl die Ausschreibung zu einer Festnahme für zwei Tage vorläufig veranlassen kann. Das Verfassungsgebot der Normenklarheit und Normenbestimmtheit muß mehr beachtet werden.

b) Dies gilt – zweitens – insbesondere auch für die Regelung für verdeckte Ermittler. Das Bemühen, hier rechtsstaatliche Hürden zu errichten, hat zu dem kaum verständlichen Satz geführt: „Verdeckte Ermittler dürfen das Einverständnis eines Wohnungsinhabers zum Betreten seiner Wohnung nicht durch ein über die Nutzung der Legende hinausgehendes Täuschen, namentlich Vortäuschen einer Berechtigung, herbeiführen“. Wenn der verdeckte Ermittler sich als Polizist ausgibt, ist er kein verdeckter Ermittler mehr. Rechtsstaatlich – darüber müssen wir uns im klaren sein – ist der Einsatz von verdeckt operierenden Polizisten an sich ein Unding, erst recht, wenn von Strafverfolgern Straftaten begangen werden. Die strafrechtlichen Grenzen solcher Ermittlungsmethoden habe ich vor einiger Zeit im „Strafverteidiger“ formuliert, ohne sie hier erneut ausbreiten zu können.

c) Gänzlich ungeregt bleibt im Entwurf der nach wie vor in der Praxis durchgeführte Einsatz von V-Personen. Man löst keine Probleme, indem man ihre Problematik leugnet.

d) Anknüpfungskriterium für viele Ermittlungsmaßnahmen sind die sogenannten Straftaten von erheblicher Bedeutung. Hier ist ein eindeutiger Deliktskatalog gefordert, wobei die Tathandlungen „Werben und Unterstützen für eine kriminelle bzw. terroristische Vereinigung“ (§§ 129, 129 a StGB) angesichts der von der Rechtsprechung aufgehobenen Grenzen einer Tatbestandsbestimmtheit ausgenommen bleiben müssen.

e) Als letztes ein Wort zu der sogenannten Öffnungsklausel im geplanten § 478 und den damit verbundenen Regelungen:

Mit dieser sogenannten Öffnungsklausel werden der Austausch und die Verwertbarkeit der zu Strafverfolgungszwecken erhobenen Daten für präventiv-polizeiliche Zwecke erlaubt. Wolter hat in einem sehr gründlichen Aufsatz, Heft 8 des „Strafverteidiger“, hierzu Einschränkungen gefordert, die ich weitgehend übernehmen kann. Insbesondere ist es nicht akzeptabel, daß solche Informationsspeicherungen selbst nach rechtskräftigem Freispruch und nach endgültiger Verfahrenseinstellung erlaubt sein sollen. Richtig und zu fordern ist die korrigierende Rückkopplung von der Strafjustiz an die Polizei, damit dort nicht Unschuldige oder nicht so Schuldige weiterhin mit einem ungerechtfertigten Verdacht belastet sind und weiterhin so behandelt werden. Hierfür ist es unnötig, die Urteilsgründe zu übersenden, wie dies in § 479 gefordert wird – übrigens paradoxerweise eine Forderung aus dem Lager der Datenschutzbeauftragten – es genügt die Übersendung der Urteils- bzw. Entscheidungsformel.

IV.

Das Strafrecht wird zunehmend als Allheilmittel für die Lösung von gesellschaftlichen Konflikten eingesetzt; sein fragmentarischer Charakter geht zunehmend verloren. Das Strafrecht darf aber nicht zur Hure der Politik verkommen, muß wieder letztes Mittel, ultima ratio, für einen sonst nicht zu bewerkstellenden Schutz elementarer Rechtsgüter wer-

den. Ich will schließen mit einem Ausspruch des französischen Kriminalstatistikers Quetelet aus dem 19. Jahrhundert: „Der Gesetzgeber ist es, der das Budget der Verbrechen festsetzt, wie er die Einnahmen und Ausgaben des Staatshaushalts festsetzt“. Die Strafverfolgungsorgane müssen angesichts fortschreitender Etatausweitungen die dicksten Brocken herausgreifen, und diese heißen für mich: Die Kriminalität der Mächtigen.

Anwaltseinkommen und Advokaturfreiheit

– Eine historische Betrachtung –

Rechtsanwalt Dr. Tillmann Krach, Berlin

I. Zwei Zitate

„Indessen ist die Wahrung der Unabhängigkeit nicht allein ein rechtliches oder ethisches, sondern in gleichem Maße ein wirtschaftliches Problem. Nur dort, wo eine auskömmliche Existenzgrundlage vorhanden ist, vermag sich das Wesen der Unabhängigkeit wirksam zu entfalten. Dagegen ist es gefährdet, sobald durch wirtschaftliche Krisen oder – wie in jüngster Zeit – durch eine zahlenmäßige Überfrachtung des Standes die materielle Absicherung in Frage gestellt wird“.

(Gerd Pfeiffer, vormals Präsident des Bundesgerichtshofs, im Jahre 1985¹)

„Das Wesen der Freiheit erschöpft sich in der Unabhängigkeit dessen, der sie genießen soll. Seine Unabhängigkeit kann der Anwalt nach zwei Seiten verlieren: Gegenüber der Staatsmacht . . . und gegenüber seinen Klienten, deren private Interessen er in den Rahmen der Rechtsordnung zu fügen verpflichtet ist. (. . .) Diese Hoheitsaufgabe wird unmöglich gemacht, wenn auch nur ein Teil der Anwaltschaft so verarmt, daß er dem Willen und den Wünschen der . . . die Durchsetzung privater Interessen suchenden Klientel . . . nicht mehr diejenige Widerstandskraft entgegensetzen kann, die der Gesetzgeber ihm zur Pflicht gemacht hat. In einem solchen Zustand noch von der Freiheit der Advokatur zu sprechen, wäre eine unehrliche Ideologie“.

(Rudolf Dix, Präsident des DAV April 1932 bis Mai 1933, im Dezember 1932²)

Man mag nach dem ersten Erstaunen über die frappanten Parallelen („Wesen“!) zweier im Abstand von 53 Jahren gefallenen Äußerungen denken: Die quantitative Dimension der Problematik hat sich vielleicht gewandelt, aber das Dilemma an sich ist offenbar wieder das gleiche – es gibt (gab) eben zu viele Anwälte! Schließlich ist unbestreitbar, daß die Zulassungskurve in der Bundesrepublik in den letzten Jahren einen ähnlichen Verlauf zeigt wie in der Endphase der Weimarer Republik³. Allerdings spricht heute (noch) niemand vom numerus clausus, während die Argumentation von Dix 1932 nur einen Zweck verfolgte: Die Rechtfertigung des am 4. 12. jenes Jahres von der Abgeordnetenversammlung des DAV gefaßten Beschlusses, gegen die „drohende Verelendung“ des Standes

1 Festschrift für Walter Oppenhoff, München 1985: S. 254.

2 Berliner Lokal-Anzeiger 9. 12. 1932, hier zit. nach AnwBl 1932, 396.

3 In der BRD stieg die Zahl der Anwälte vom 1. 1. 1985 bis zum 1. 1. 1987 von 47359 auf 50339; im Deutschen Reich vom 1. 1. 1931 bis zum 1. 1. 1933 von 17220 auf 19276 (Zahlen bei Jessnitzer, BRAO, S. 1 bzw. Dittenberger AnwBl 1933, 76).



eine sofortige Zulassungssperre auf zunächst drei Jahre mit anschließender Zulassungsbeschränkung zu fordern⁴. Dieser historische Kontext ist Grund genug, über ähnlich klingende Äußerungen – wie die von Pfeiffer – genauer nachzudenken.

II. Geldprobleme und Unabhängigkeit

Zunächst erfordert die Berechnung einer „Überfrachtung“ (Pfeiffer) zweifellos mehr als nur Zulassungszahlen aufzulisten. So ist etwa der gestiegene Bedarf an Rechtsberatung zu berücksichtigen. Überhaupt fehlt es an einem objektiven Kriterium, ab wann die „Überfrachtung“, „Überfüllung“⁵, die „Anwaltschwemme“, „-flut“ oder „-lawine“⁶ eigentlich beginnt. Dennoch soll einmal der These einer Berufsüberfüllung gefolgt werden, die ja, wie viele meinen, schon durch den Umstand bewiesen sei, daß bei immer mehr Anwälten die „materielle Absicherung“ in Frage stehe⁷. Dann bleibt zu klären, ob aus eben diesem Grunde das „Wesen der Unabhängigkeit“ (Pfeiffer) anwaltlicher Berufsausübung tatsächlich gefährdet ist.

Gemeint ist mit „Unabhängigkeit“ in diesem Zusammenhang die Bewegungsfreiheit im Verhältnis zum (potentiellen) Auftraggeber. Die zitierten Autoren sind der Ansicht, ein gewisses Maß an ökonomischer Sicherheit lasse den Anwalt der Versuchung widerstehen, sich selbst durch standes- oder gar strafrechtlich zumindest fragwürdige Vorgehensweisen vom unabhängigen Interessenvertreter zum gesteuerten „Leihmaul“ zu degradieren. Es leuchtet ein, daß die Unabhängigkeit von der Partei zum Berufsbild des „freien Anwalts“ gehört⁸. Die BRAO selbst spricht vom „unabhängigen Organ der Rechtspflege“ und vom „unabhängigen Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten“ (§ 1 bzw. § 3 Abs. 1). Die alte RAO kannte diese Vorschriften zwar nicht, aber auch schon damals sorgten Standesrecht und Ehrengerichtbarkeit dafür, daß der einzelne Anwalt eine in eben diesem Sinne verstandene Freiheit in der Beziehung zu seinen Klienten wahrte⁹. Es gab und gibt zweifelsohne mannigfache – auch disziplinarrechtlich strafbewehrte – Möglichkeiten, die „Parteiunabhängigkeit“ (Hartstang) zu verlieren. Problematisch erscheint es, wenn solche Gefahren als ein zwingendes Resultat wirtschaftlicher Schwierigkeiten beschworen werden. Hartstang im Jahre 1986:

„Kein Rechtsanwalt, der am Hungertuch nagt, ... kann für sich die gebotene Unabhängigkeit in Anspruch nehmen“¹⁰.

Soll heißen: Der Anwalt, dem es finanziell schlecht geht (wie schlecht?), kann seinen Beruf nur so ausüben, daß er Standesrecht verletzt! Bereits zehn Jahre zuvor hatte Isele der von Kalsbach erhobenen Forderung nach wirtschaftlicher Absicherung des Rechtsanwalts entgegengehalten:

„Würden nur die armen Rechtsanwälte scheitern und die saturierten Zierden ihres Berufsstandes sein, dann vermöchte man Kalsbach zu folgen. Aber die ehrengerichtliche Rechtsprechung zeigt deutlich, daß der Fluch der auri sacra fames gleichmäßig auf allen verteilt lastet und daß der Verrat an der Unabhängigkeit vielfach mit wirtschaftlichen Erwägungen nichts zu tun hat“¹¹.

III. Unabhängigkeit und freie Advokatur

Aber die Verknüpfung des Einkommensproblems mit der Verletzung des Unabhängigkeitserfordernisses ist nicht nur empirisch fragwürdig. Sie wird gefährlich dadurch, daß oftmals die Freiheit vom Mandanten mit der Freiheit der Advokatur – d. h. der Unabhängigkeit vom Staat – in einen Topf geworfen wird. So findet sich ausgerechnet in der Festrede Klaus Sterns bei der Feier „100 Jahre freie Advokatur“ die Bemerkung,

„Vor 100 Jahren schwer erkämpft, steht sie (nämlich die freie Advokatur!, T. K.) heute bei manchen in Gefahr, nicht an den Staat wie ehedem, wohl aber in falsch verstandener Solidarisierungstreue mit dem Mandanten, mitunter freilich auch im wirtschaftlichen Fundament angesichts eines ungehemmten Zustroms zum Beruf verloren zu gehen“¹².

Heinrich Lauffhütte stimmt Gerd Pfeiffer zu und ergänzt:

„Es sind ... die Rahmenbedingungen, unter denen Rechtsanwälte ihrer Tätigkeit nachgehen, die mit den Prinzipien der freien Advokatur (Hervorhebung T. K.) in Kollision geraten können. Zu denken ist insbesondere an die wirtschaftlichen Probleme ...“¹³.

Welches sind eigentlich die „Prinzipien der freien Advokatur“? Historisch betrachtet herrscht wohl kein Zweifel, daß „freie Advokatur“ nicht die Distanz zum Auftraggeber meinte, sondern die Befreiung des Anwalts und der Anwaltschaft aus staatlicher Bevormundung. In seiner berühmten gewordenen Schrift aus dem Jahre 1867 forderte Rudolf Gneist die Beseitigung des Amtscharakters der Rechtsanwaltschaft und die Abschaffung der lokalen Fixierung auf bestimmte Zahlen – also des *numerus clausus*¹⁴. Das Schutzgut der Advokaturfreiheit war (und ist) also die Freiheit vom Staat, einerseits verkörpert als staatlich unbeeinflusste Rekrutierung des Anwaltsnachwuchses, andererseits verwirklicht in der unbeaufsichtigten Berufsausübung des Einzelnen und der Konstituierung einer autonomen Interessenvertretung für den Stand als Ganzes¹⁵. Für die Autoren des Standardkommentars zur RAO Max und Adolf Friedlaender bestand auch 1930 noch das „Wesen (!) der freien Advokatur“ allein darin, daß die „Auswahl der zur Anwaltschaft Berufenen nicht von staatlichen ... Organen abhängen“ dürfe¹⁶. Der eingangs zitierte Rudolf Dix hatte allerdings drei Jahre zuvor argumentiert, mit einer richtig verstandenen freien Advokatur stehe ein *numerus clausus* nicht grundsätzlich in Widerspruch, es sei vielmehr eine reine Zweckmäßigkeitfrage, ob der „Freiheit“ der Anwaltschaft immer nur durch ihre Offenheit (für alle Qualifizierten) gedient werden könne, oder nicht auch – jedenfalls in bestimmten historischen Situationen – durch ihre Absperzung¹⁷. Das Bemühen des späteren DAV-Präsidenten um ein neues Verständnis von „freier Advokatur“ ist also auf dem Hintergrund der Ende der zwanziger Jahre wachsenden Tendenz zur (wenigstens vorübergehenden) zahlenmäßigen Abschließung des Standes zu sehen. Gegen den drohenden *numerus clausus* gerichtet war auch die empirische Kritik an der

4 Vgl. Beilage zum AnwBl 1933, 70.

5 Jessnitzer aaO.

6 Zitate und Nachweise bei Reifner/Knobloch, Anwaltschwemme und freie Advokatur, Demokratie und Recht 1987, 289 (290).

7 Ausführlich und kritisch zur Überfüllungsdiskussion Reifner/Knobloch aaO.

8 Vgl. ausführlich Gerhard Hartstang, Der deutsche Rechtsanwalt, Heidelberg 1986, S. 84 ff.

9 Vgl. zum Problem der festangestellten Anwälte Friedlaender, RAO, 3. Aufl., München/Berlin/Leipzig 1930, S. 36 ff. Man denke auch an das althergebrachte Verbot, Erfolgshonorare zu vereinbaren.

10 AaO S. 86.

11 Walter Isele, BRAO, Essen 1976, S. 7.

12 Klaus Stern, Anwaltschaft und Verfassungsstaat, München 1980, S. 15.

13 Heinrich Lauffhütte, Die freie Advokatur in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes. Festschrift für Gerd Pfeiffer, Köln/Berlin/Bonn/München 1988, S. 959.

14 Rudolf Gneist, Freie Advokatur. Die erste Forderung aller Justizreform in Preußen, Berlin 1867, S. 57. Ausführlich zur RAO und ihrer Entstehungsgeschichte Helga Huffmann, Kampf um freie Advokatur (Diss. Bonn), Essen 1967, S. 61 ff.; Fritz Ostler, Die deutschen Rechtsanwälte 1871 – 1971, S. 11 ff.

15 Vgl. auch Huffmann aaO, S. 13.

16 Friedlaender aaO, S. 3.

17 Rede auf dem Anwaltstag 1927, vgl. Ostler aaO, S. 214; ausführlich Dix, Zur Freiheit und Ehre des Anwalts, Festnummer der Zeitschrift der Anwaltskammer im OLG-Bezirk Breslau zur Feier des 70. Geburtstages des Geh. Justizrates Dr. Heilberg, Breslau 1928, S. 13.



Aus der Arbeit des DAV

Verknüpfung von Unabhängigkeit und Wohlstand, die Isele – siehe oben – 46 Jahre später wieder aufgriff:

„ . . . in der Not wird . . . meist anständiger behandelt. Und wenn ein schwacher Mensch darunter ist, so muß man ihn ausschließen . . .¹⁸.

IV. Schlußfolgerungen für heute

Nun ist zwar eine auf Zulassungsbeschränkungen abzielende Anwaltspolitik heute (noch) ohne Aussicht auf Erfolg, sie wird auch von maßgeblicher Seite nicht propagiert. Tatsache ist aber, daß die nc-Bestrebungen in der Endphase der Weimarer Republik mit genau derselben Vorstellung von „Freiheit der Advokatur“ theoretisch unterfüttert wurden, wie sie auch den Bemerkungen Pfeiffers und Laufhüttes zugrundezuliegen scheint. Es geht also um die Gefahren einer schleichenden Erosion der Begrifflichkeit. Dix gelang es, das finanzielle Wohlergehen seines Berufszweiges – d. h. letztlich des einzelnen Berufstätigen – argumentativ an die hehre Tradition der Advokaturfreiheit anzukoppeln und somit diese Bezeichnung ihrer althergebrachten Bedeutung zu berauben (was übrigens den Nationalsozialisten die verbale Verschleierung ihres kurz darauf begonnenen Zerstörungswerkes wesentlich erleichterte). Als fatal bezeichnete es sein Kollege Heinrich Riegner schon 1927, den (verständlichen) Wunsch nach Einkommensverbesserung als Forderung der Standeswürde zu drapieren¹⁹. Genau dieser Vorwurf muß auch solche Autoren treffen, die heute wieder, bewußt oder unbewußt, zu einem neuen Verständnis von freier Advokatur beitragen.

Ökonomische Absicherung sollte man nicht unter dem Etikett „Advokaturfreiheit“ einfordern. Der demokratische Rechtsstaat hat allein dafür zu sorgen, daß „dem Bürger schon aus Gründen der Chancen- und Waffengleichheit Rechtskundige zur Verfügung stehen, zu denen er Vertrauen hat und die sein Interesse möglichst frei und unabhängig von staatlicher (Hervorhebung T. K.) Einflußnahme wahrnehmen können“²⁰. Das von Dix und Pfeiffer proklamierte Schutzgut der „auskömmlichen Existenzgrundlage“ (Pfeiffer) ist das Einfalltor zum numerus clausus. Dies liegt nicht nur in der Logik der Sache, denn zunehmende Konkurrenz gefährdet potentiell immer den erreichten finanziellen Standard, sondern wird durch die Diskussionen der Weimarer Zeit augenfällig unter Beweis gestellt. Wer das Problem der materiellen Unabhängigkeit des einzelnen Anwalts – zumal in Zeiten starken Zustroms von Wettbewerbern – von der Ebene (notwendiger!) standesrechtlicher Reglementierung löst und zu einer Frage des Überlebens von „freier Advokatur“ hochstilisiert, schafft eine Voraussetzung dafür, daß diese Institution – unter dem Vorwand, sie zu schützen – zerstört werden kann.

18 Rudolf Scilicet (Pseudonym), Numerus clausus, Weltbühne 1933, 202.

19 Heinrich Riegner, Der Stuttgarter Anwaltstag – Stimmungen und Verstimmung, Die Justiz II, 626 (630).

20 BVerfG NJW 1983, 1536. M. E. fordert das Rechtsstaatsprinzip auch – eben im Interesse des rechtsuchenden Bürgers – eine durchschaubare und soziale Regelung für die Entlohnung des Rechtsanwalts. Eine Gebührenordnung oder gar ein Gebührenmindestmaß sind aber nicht notwendige Voraussetzungen der freien Advokatur (so aber wohl Hartstang aaO, S. 86).

AUS DER ARBEIT DES DAV

Mitgliederversammlung der Arbeitsgemeinschaft für Internationalen Rechtsverkehr im Deutschen Anwaltverein

Die zweite ordentliche Mitgliederversammlung der Arbeitsgemeinschaft für Internationalen Rechtsverkehr im Deutschen Anwaltverein findet statt am

10. Mai 1991, 16.30 Uhr
im Messe-Kongreß-Center/Süd (NOWEA)
Düsseldorf

Es ist folgende Tagesordnung vorgesehen:

1. Bericht des Vorsitzenden des Geschäftsführenden Ausschusses
2. Bericht des Kassenprüfers
3. Entlastung des Geschäftsführenden Ausschusses
4. Wahl des Kassenprüfers für das laufende Geschäftsjahr
5. Aussprache über künftige Tätigkeiten der Arbeitsgemeinschaft
6. Verschiedenes

Ortsverzeichnis – Gerichte und Finanzbehörden –

Bearbeitet von Dieter Scherbaum, 9. Auflage 1991, 504 Seiten, broschiert, 89,- DM

Das aktuelle Nachschlagewerk zur Zuständigkeit der Amts-, Land-, Oberlandes-, Arbeits-, Verwaltungs- und Sozialgerichte, sowie die zuständigen Finanzämter unter Angabe der Oberfinanzdirektion und des zuständigen Finanzgerichts. Die Adressen aller höchstinstanzlichen Gerichte sind enthalten.

Die Neuauflage beinhaltet eine Vielzahl von Anregungen im Telekommunikationsbereich. So hat sich die Anzahl der für die Praxis bedeutsamen Telefaxanschlüsse bei den Gerichten wesentlich erhöht.

Die Besonderheiten des automatisierten Mahnverfahrens werden erläutert.

Ein Sonderteil zu den „Fünf neuen Bundesländern“ rundet das Buch ab. Er beinhaltet eine Einführung in die Gerichtsverfassung der fünf neuen Bundesländer, die Postleitzahlbereiche mit dazugehörigen Stadt- bzw. Landkreis, das zuständige Kreisgericht und Finanzamt. Die Kreisgerichte werden alphabetisch mit ihrer Anschrift und Telefonnummer, sowie dem zuständigen Bezirksgericht mit Anschrift und Telefonnummer aufgeführt. Ein letzter Teil informiert über die zuständigen Finanzämter und Finanzdirektionen mit Anschrift und Telefonnummer.