

# 1. Bundesrechtsanwaltsordnung

vom 1. August 1959 (BGBl. S. 565)

zuletzt geändert durch Art. 3 des Gesetzes zur Neuregelung des Schutzes von Geheimnissen bei der Mitwirkung Dritter an der Berufsausübung schweigepflichtiger Personen vom 30.10.2017 (BGBl. 3618)

## Einleitung

**Schrifttum:** *Booß*, Im goldenen Käfig – die DDR-Anwälte im politischen Prozess, 2017; *BUJ* (Hrsg.) Die Neuregelung des Rechts der Syndikusanwälte, 2017; *Busse*, Die Anwaltschaft im geeinten Deutschland, AnwBl 1993, 422; *ders.* Die Satzungsversammlung bei der Bundesrechtsanwaltskammer: Was bleibt zu tun? Rückblick und Ausblick, AnwBl 2007, 729; *ders.* Standesinteressen und Berufsfreiheit: 50 Jahre Bundesrechtsanwaltsordnung, AnwBl 2009, 663; *ders.* Die fachliche Arbeit der Deutschen Juristentage und ihre Wirkungen auf dem Gebiet des Berufsrechts, FS 150 Jahre Deutscher Juristentag, 2010, S. 477; *ders.* Von Schwierigkeiten der Anwaltschaft mit der Freiheit der Advokatur, FS Hellwig, 2010, S. 13; *Döhlemeyer*, Gleichschaltung und Anpassung der Anwaltschaft, in: DAV (Hrsg.)-Anwälte und ihre Geschichte, 2011, S. 265; *Döhring*, Geschichte der deutschen Rechtspflege seit 1500, 1935; *Franzen*, Anwaltskunst, 2001; *Friese*, Die Freiheit der Advocatur in Deutschland, 1989; *ders.*, Anwaltschaft zwischen Freiheit und Bindung, AnwBl 1988, 14; *Gaier*, Berufsrechtliche Perspektiven der Anwaltschaft unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten, BRAK-Mitt. 2006, 2; *ders.* Neue Herausforderungen für den Anwaltsberuf, Kammerreport Köln, 2010, 77; *Gaier*, Die Rolle der Anwaltschaft bei der Sicherung des Zugangs zum Recht, BRAK-Mitt. 2015, 114; *Gneist*, Freie Advocatur. Die erste Forderung aller Justizreform in Preußen, 1867; *Hamacher*, 20 Jahre „Neues Berufsrecht“ AnwBl 2007, 825; *Heimerich*, Die neue Bundesrechtsanwaltsordnung und die soziale Stellung der Rechtsanwälte, BB 1957, 785; *Heins*, Der neue Entwurf zur Bundesrechtsanwaltsordnung, NJW 1958, 201; *Hellwig*, Europa – Schicksal oder Chance für die Anwaltschaft, AnwBl 2007, 576; *ders.* Die Anwaltschaft zwischen Rechtspflege und kommerziellem Wettbewerb, BRAK-Mitt. 2008, 92; *Henssler*, Die Anwaltschaft zwischen Berufsethos und Kommerz, AnwBl 2008, 721; *ders.* Die internationale Entwicklung und die Situation der Anwaltschaft als freier Beruf, AnwBl 2009, 1; *Heussen*, Anwalt und Mandant, 1999; *Huffmann*, Kampf um eine freie Advokatur, 1967; *Jaeger*, Die freien Berufe und die verfassungsrechtliche Berufsfreiheit, AnwBl 2000, 475; *dies.*, Rechtsanwälte als Organe der Rechtspflege – Notwendig oder überflüssig? Bürde oder Schutz?, NJW 2004, 1; *Kandelhard*, Das neue Berufsbild des Rechtsanwalts, BRAK-Mitt. 2002, 203; *Kilian*, Anwaltstätigkeit der Gegenwart, 2016; *Kilian/Dreske*, Statistisches Jahrbuch der Anwaltschaft 2017/2018, 2018; *Kirchberg*, Grundgesetz und Anwaltschaft, BRAK-Mitt. 2009, 95; *Krusche*, Die Bundesrechtsanwaltsordnung vom 1.8.1959, Vorgeschichte und Entstehung, 2012; *Mayen*, Die Freiheit der Advokatur im Spiegel des Verfassungsrechts, in: DAV (Hrsg.)-Anwälte und ihre Geschichte, 2011, S. 785 und AnwBl 2011, 405; *Paul*, Fakten und Überlegungen zur empirischen Verdeutlichung des Verhältnisses von Anwaltschaft und Gesellschaft, in: Kübler (Hrsg.), Anwaltsberuf im Wandel, 1982; *Quaas*, Standesregeln für den Rechtsanwalt – Aufbau und Abbau, in: DAV (Hrsg.)-Anwälte und ihre Geschichte, S. 753; *Redeker*, Bürger und Anwalt im Spannungsfeld von Sozialstaat und Rechtsstaat, AnwBl 1973, 225; *ders.*, Freiheit der Advocatur – heute, NJW 1987, 2610; *Römermann*, BRAO-Änderung 2007 – Die zweite Runde, AnwBl 2007, 823; *ders.* 50 Jahre BRAO, BRAK-Mitt. 2009, 208; *Röverkamp*, Die Zulassung von Frauen zum Anwaltsberuf, in: DAV (Hrsg.)-Anwälte und ihre Geschichte, 2011, S. 237; *Rüping*, Die Beseitigung der freien Advocatur im Nationalsozialismus, AnwBl 2002, 615; *ders.* Die Freiheit der Advokatur im politischen Umbruch 1945, DAV (Hrsg.)-Anwälte und ihre Geschichte, 2011, S. 339; *ders.* Rechtsanwälte im Bezirk Celle während des Nationalsozialismus, 2007; *Salditt*, Zur Stellung des Strafverteidigers, in: Münchener Anwaltshandbuch Strafverteidigung, 2. Auflage 2014; *Schardey*, Liber Amicorum für H. J. Rabe, 1995, S. 177; *Schneider*, Der Rechtsanwalt, ein unabhängiges Organ der Rechtspflege, 1976; *Schubert*, Entstehung und Quellen der RAO von 1878, 1985; *ders.*, Die Rechtsanwaltsordnung 1878 bis 1936, in: DAV (Hrsg.)-Anwälte und ihre Geschichte, 2011, S. 549; *STAR* 2018, Statistisches Berichtssystem für Rechtsanwälte, 2018; *Streck*, Beruf: Anwalt/Anwältin, 2. Aufl. 2011; *ders.* Langeweile zu Tode oder Kurzweile der Kommunikation, AnwBl 2007, 754; *Wasilewski*, Streitverhütung durch Rechtsanwälte, 1990; *Wind*, Der Rechtsanwalt als Arbeitnehmer, 2018; *Winters*, Der Rechtsanwaltsmarkt, 1990.

## Übersicht

	Rn.
I. Entstehungsgeschichte .....	1–53
1. Die Rechtsanwaltsordnung vom 1.7.1878 .....	1–9
2. Die Reichsrechtsanwaltsordnung vom 21.2.1936 .....	10–12
3. Das Berufsrecht in der Besatzungszeit 1945 bis 1949 .....	13–15
4. Die Bundesrechtsanwaltsordnung vom 1.8.1959 .....	16–20
5. Die „Bastille-Entscheidungen“ des Bundesverfassungsgerichts vom 14.7.1987 ...	21–27
6. Die Änderungen des anwaltlichen Berufsrechts 1994 bis 2017 .....	28–47
7. Die Berufsordnung (BORA) und die Fachanwaltsordnung (FAO) .....	48–53
II. Zweck und sachliche Reichweite des Gesetzes .....	54–64
III. Die Stellung des Rechtsanwalts in der Rechtspflege und der Schutz seiner Berufsfreiheit .....	65–82
IV. Grenzüberschreitender anwaltlicher Rechtsverkehr und die Berufsregeln des CCBE .....	83–86
V. Berufsstatistisches .....	87–99

## I. Entstehungsgeschichte

- 1 **1. Die Rechtsanwaltsordnung vom 1.7.1878.** Die Kabinettsordre *Friedrichs des Großen* vom 14.4.1780 schaffte in Preußen – nur nicht in der Rheinprovinz – die Advokaten ab.<sup>1</sup> Da sich aber die Unentbehrlichkeit von Advokaten für den Prozess schnell herausstellte, erteilte man sog. „Assistenzräten“ schon zwei Jahre später advokatenähnliche Funktionen.<sup>2</sup> Später wurden die Assistenzräte, ohne ihre Funktionen wesentlich zu ändern, in „Justizkommissare“ und mit dem Reorganisationsgesetz vom 2.1.1849 in **Rechtsanwälte** umbenannt.<sup>3</sup>
- 2 In seiner Funktion war der Rechtsanwalt dieser Zeit nichts anderes als gerichtliche Hilfsperson. Er unterstand der Disziplinaraufsicht der Gerichte, soweit nicht französisches Recht galt.<sup>4</sup> Faktisch und rechtlich waren die Rechtsanwälte jener Zeit Staatsdiener. Sie wurden – bei aller Unterschiedlichkeit im Partikularismus der damaligen Zeit – zur Anwaltschaft durch den Justizminister nach dessen Ermessen zugelassen, in den meisten Ländern lokalisiert auf einen bestimmten Gerichtsbezirk.<sup>5</sup> Freigegeben war die Advokatur nur in Bremen, Lübeck und Mecklenburg. Die „Freigebung“ der Anwaltschaft bedeutete, dass sich der Rechtsanwalt nach bestandenen Examen ohne Weiteres niederlassen, seinen Beruf im ganzen Land ausüben konnte und der Regierung gegenüber lediglich die Pflicht hatte, dies anzuzeigen.<sup>6</sup>
- 3 Nach den Freiheitskriegen begannen Anfang des 19. Jahrhunderts Bemühungen der Anwaltschaft, sich aus der Staatsdienerstellung zu befreien. Die Anwaltschaft sah die Legitimation des Anwaltsberufs nicht in der ihr erteilten Konzession, sondern in dem ewigen Rechte selbst und in der ebenso ewigen Ungleichheit menschlicher Anlagen und Kräfte, die fürsprechenden Beistand erfordere.<sup>7</sup> Sie forderte – dem stärker werdenden Freiheitsbedürfnis der Gesellschaft folgend – größere Freiheiten für sich ein: Die Freiheit von der Ernennung und Anstellung durch die Staatsregierungen, die Freiheit von der richterlichen Disziplinarergewalt sowie die Freiheit von den Bindungen der beamtenähnlichen Stellung.<sup>8</sup> Es sollte noch Jahrzehnte dauern und von vielen Rückschlägen begleitet sein, bis diese Reformbestrebungen allmählich mehrheitsfähig wurden.
- 4 Am 24.10.1877 legte nach längeren Beratungen, auch nach entsprechenden Forderungen auf Anwaltstagen und Deutschen Juristentagen, der Reichskanzler dem Bundesrat den **Entwurf einer RAO** vor. Sie wurde am 6.2.1878 mit geringen Änderungen dem Reichstag vorgelegt und in der ersten Lesung am 18.2.1878 einer Kommission zur weiteren Beratung zugewiesen. Nach der zweiten Lesung am 11.5.1878 und der dritten Lesung am 21.5.1878 hat der Reichstag am 23.5.1878 die RAO verabschiedet. Sie wurde am 1.7.1878 verkündet.<sup>9</sup> Die RAO trat zusammen mit den anderen Reichsjustizgesetzen, GVG, ZPO und StPO, am 1.10.1879 in Kraft.<sup>10</sup>
- 5 Die RAO schuf den **einheitlichen deutschen Anwaltsstand**.<sup>11</sup> Mit ihr war die Freiheit der Advokatur im Sinne einer Unabhängigkeit von staatlicher Einflussnahme erkämpft, wie es der 4. und 7. Deutsche Juristentag 1863/1868 und der 5. Deutsche Anwaltstag 1876 in Köln gefordert hatten.<sup>12</sup>
- 6 Der von *Gneist* geforderte „erste Schritt“, dass sich der Bürger „wenigstens eine rechtskundige Berathung unabhängig vom Kreise des Staatsbeamtenthums“ verschaffen könne,<sup>13</sup> war damit erfüllt. Umgesetzt war die Forderung nach „**Freigebung der Anwaltschaft**“. Nach § 1 RAO war zur Anwaltschaft zuzulassen, wer die Fähigkeit zum Richteramt erlangt hat. § 3 RAO bestimmte, dass über den Antrag auf Zulassung die Landesjustizverwaltung nach Anhörung des Vorstands der zuständigen Rechtsanwaltskammer entscheidet. § 24 RAO lautete: „*Der Rechtsanwalt ist verpflichtet, seine Berufstätigkeit gewissenhaft auszuüben und durch sein Verhalten in Ausübung des Berufs, sowie außerhalb desselben sich der Achtung würdig zu zeigen, die sein Beruf erfordert*“. Erfüllt war auch die Forderung nach anwaltlicher Selbstverwaltung durch Rechtsanwaltskammern (§§ 41 ff. RAO) und eigener Gerichtsbarkeit (§§ 62 ff. RAO).
- 7 § 1 RAO entspricht mithin § 4. § 24 RAO ist nahezu wortgleich mit § 43. Die anwaltliche Selbstverwaltung ist in der BRAO wie in der RAO verwirklicht. Zu Recht stellt *Schubert* deshalb 1985 fest, dass bei allen Änderungen im Detail das bundesdeutsche Anwaltsrecht noch immer auf den Grundentscheidungen des Gesetzgebers von 1878 beruht.<sup>14</sup>

<sup>1</sup> *Huffmann* S. 15.

<sup>2</sup> Kabinettsordre vom 19.3.1782, *Huffmann* S. 15, Fn. 20.

<sup>3</sup> GS S. 10, *Huffmann* S. 15, Fn. 22.

<sup>4</sup> Nachweise bei *Huffmann* S. 16, Fn. 27.

<sup>5</sup> *Huffmann* S. 19; *Schubert* 1985, S. 3 ff.

<sup>6</sup> *Huffmann* S. 20 (21); *Busse* FS 150 Jahre Deutscher Juristentag, S. 479.

<sup>7</sup> *Anselm v. Feuerbach*, zitiert nach *Huffmann* S. 23; *Gneist* S. 55.

<sup>8</sup> *Weißler* S. 587; *Huffmann* S. 23.

<sup>9</sup> *Weißler* S. 587; *Schubert* 1985, S. 25 ff. und 2011, S. 549; *Krusche* S. 31 f.

<sup>10</sup> RGBL I S. 60.

<sup>11</sup> *Ostler* NJW 1979, 1959; *Busse* FS 150 Jahre Deutscher Juristentag, S. 479.

<sup>12</sup> *Busse* FS 150 Jahre Deutscher Juristentag, S. 479; *Ostler* NJW 1979, 1959.

<sup>13</sup> *Gneist* S. 73.

<sup>14</sup> *Schubert*, 1985, S. 76.

1959 bei Erlass der BRAO hatte das „traditionelle Berufsbild“ des vornehmlich forensisch, meist als Einzelanwalt und Allroundberater tätigen Rechtsanwalts, eingebettet in eine von der Selbstverwaltung eingeforderte rücksichtsvolle Kooperation mit den staatlichen Beteiligten der Rechtspflege, „noch relativ deutliche Umrisse“. Es unterlag „inzwischen aber als Folge starker gesellschaftlicher Veränderungen einem tiefgreifenden Wandlungsprozess“.<sup>15</sup> Deswegen hat sich, wie in der Gesellschaft, auch im anwaltlichen Berufsrecht, viel geändert: Zunehmende Bedeutung der außergerichtlichen Rechtsberatung, fortschreitende Spezialisierung, Berufsausübung in unterschiedlichsten der RAO wie der BRAO 1959 noch nicht bekannten Organisationsformen, das Zurücktreten eines 1974 zunächst sogar vom BVerfG aufgegriffenen, inzwischen überholten Verständnisses vom Anwalt als „staatlich gebundenem Vertrauensberuf“, der ihm „eine auf Wahrheit und Gerechtigkeit verpflichtete amtsähnliche Stellung zuweise“<sup>16</sup> gegenüber einem Anwalt, der sich vornehmlich als Dienstleister begreift, zunehmende Konkurrenz nichtanwaltlicher Rechtsberatung und eine der wirtschaftlicher Lage geschuldete häufige Notwendigkeit einer zweiberuflichen Tätigkeit forderte Konsequenzen. Aber die Unabhängigkeit von staatlicher Einflussnahme als Voraussetzung für eine an den Mandanteninteressen ausgerichtete effektive anwaltliche Beistandsleistung, die Pflicht zu vorbehaltloser Interessenvertretung der Mandanten, die dafür notwendigen, das erforderliche Vertrauen des Mandanten erst ermöglichenden Rahmenbedingungen wie die Pflicht zu Unabhängigkeit, Verschwiegenheit und Vermeidung jeglicher Interessenkonflikte, zeichnen die Grundlinien anwaltlicher Berufsausübung damals wie heute aus, in welcher Organisationsform und auf welchem Rechtsgebiet auch immer die anwaltlichen Aufgaben erledigt werden.<sup>17</sup>

Die RAO 1878 regelte pragmatisch die Freigebung, die Zulassung und die Aufgaben der Anwaltschaft. Programmsätze und breit auslegende Regelungen wie die der §§ 1 bis 3 fehlten.<sup>18</sup> Ein **Grundgesetz des deutschen Anwaltsstandes**, wie *Friedlaender* sie bezeichnet,<sup>19</sup> war sie wohl nicht. In den Motiven der RAO liest man, dass die Rechtsanwaltschaft ein „eminenter wesentliches Glied“ der Gerichtsverfassung sei und daher die reichsgesetzliche Regelung ihrer Verhältnisse nicht „minder notwendig“ erscheine „wie die irgend eines anderen Theils der Gerichtsorganisation“.<sup>20</sup> Damit ist deutlich: Die RAO ging von dem Berufsbild des Rechtsanwaltes als Prozessbevollmächtigter vor Gericht aus. Der Rechtsanwalt war „nur für den Anwaltsprozess ein unentbehrliches **Organ der Rechtspflege**“.<sup>21</sup> Bereits 1878 wird der Rechtsanwalt in der Begründung des Gesetzes als **Organ der Rechtspflege** bezeichnet, allerdings **nur** dort, wo er im Anwaltszwang des § 78 ZPO in lokalisierter Postulationsbeschränkung in Zivilsachen auftritt.

**2. Die Reichsrechtsanwaltsordnung vom 21.2.1936.** Die RRAO wurde aufgrund Ermächtigung im Gesetz vom 13.12.1935<sup>22</sup> am 21.2.1936<sup>23</sup> verkündet. Gesetzestechnisch handelt es sich bei ihr um eine geänderte RAO von 1878.<sup>24</sup> Inhaltlich gibt es nichts Vergleichbares. Zwar heißt der Vorspruch der RRAO 1936, wie dies später von §§ 2 Abs. 2, 3 Abs. 1 übernommen worden ist: „*Der Rechtsanwalt ist der berufene, unabhängige Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten. Sein Beruf ist kein Gewerbe, sondern Dienst am Recht*“.<sup>25</sup>

Das war aber nur der geradezu zynische Vorspruch vor einem Gesetz, das die freie Advokatur der liberalen Ära beseitigt hat.<sup>26</sup> Die Errungenschaften der RAO fielen den Eingriffen des NS-Regimes sämtlich zum Opfer. Über die Zulassung entschied nun der Reichsjustizminister nach Anhörung der Reichsrechtsanwaltskammer im Einvernehmen mit dem Reichsführer des Bundes Nationalsozialistischer Deutscher Juristen nach freiem Ermessen (§§ 4, 9, 16 RRAO). Der Zugang zum Beruf wurde durch einen Probe- und anschließenden Anwärterdienst erschwert. Es durften nicht mehr Anwälte zugelassen werden, „als einer geordneten Rechtspflege dienlich sind“ (§ 15 Abs. 2 RRAO). Personen, die sich (wirklich oder vermeintlich) kommunistisch betätigt hatten, und Juden blieben ausgesperrt bzw. wurden aus dem Beruf entfernt,<sup>27</sup> Frauen durch Anordnung des Führers nicht mehr zugelassen.<sup>28</sup>

<sup>15</sup> BVerfGE 87, 287 (320).

<sup>16</sup> BVerfGE 38, 105 (119), ablehnend hierzu sogleich *Krämer* NJW 1975, 349. *Gaier* nennt die Umschreibung „missionen“, BRAK-Mitt. 2006, 2.

<sup>17</sup> *Kandelhard* BRAK-Mitt. 2002, 204.

<sup>18</sup> *Schubert*, 1985, S. 76.

<sup>19</sup> *Friedlaender* DJZ 1928, Sp. 835; ebenso später *Ostler* NJW 1979, 1959.

<sup>20</sup> Motive zur RAO in: *Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Deutschen Reichstages* 3. Legislaturperiode, II. Session 1878, 3. Bd. Allg. Begründung, S. 66.

<sup>21</sup> Motive in: *Stenographische Berichte* II. Session 1878, 3. Bd. Allg. Begründung, S. 73.

<sup>22</sup> RGBl. 1935 I 1470.

<sup>23</sup> RGBl. 1936 I 107.

<sup>24</sup> *Ostler* S. 257.

<sup>25</sup> RGBl. 1936 I 107.

<sup>26</sup> *Busse* S. 38; *Douma* KJ 2016, 240.

<sup>27</sup> § 3 des Gesetzes über die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft vom 7.4.1933 (RGBl. 1933 I 188); Art. 1 § 1 der 5. VO zum Reichsbürgergesetz vom 27.3.1938 (RGBl. 1938 I 1403); hierzu *Ladwig-Winters* in: DAV (Hrsg.)-Anwälte und ihre Geschichte, 2011, S. 285.

<sup>28</sup> *Busse* S. 39; *Röwerkamp* S. 259; *Dölemeyer* S. 279.

Die Zugelassenen mussten Adolf Hitler die Treue schwören (§ 19 RRAO). Anwälte konnten mit 65 Jahren zwangspensioniert werden. Den Rechtsanwaltskammern wurde die Rechtsfähigkeit und Selbständigkeit genommen. Sie wurden Organe der Reichsrechtsanwaltskammer (§§ 54, 44 RRAO). Ihnen gehörten nur noch berufene Anwälte als Mitglieder an. Die Kammervorstände, seit 1940 auch die Ehrenrichter wurden vom Reichsjustizminister ernannt. 1943 ging die Ehrengerichtbarkeit auf die staatliche Gerichtsbarkeit über.<sup>29</sup> Was die NS-Herren unter einem freien Anwalt verstanden, kann man ungeschminkt bei Noack nachlesen: „Deutscher Rechtswahrer und damit auch freier Anwalt kann nur der sein, dem durch seine Blutzugehörigkeit zum deutschen Volk die nationalsozialistische Weltanschauung Gewissen geworden ist.“<sup>30</sup>

- 12 In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, wie sich die deutsche Anwaltschaft gegenüber diesen massiven Eingriffen in ihre Unabhängigkeit und gegenüber den massiven Unrechtsakten an ihren jüdischen, kommunistischen oder regimekritischen Kollegen verhalten hat. Fest steht, dass der anwaltliche Berufsstand, der nicht nur von Gesetzes wegen dem Recht verpflichtet ist, sondern diese Verpflichtung durch seine Standesvertreter auch immer besonders feierlich beschwor, keinen erkennbaren Widerstand geleistet, man kann mit *Kleine-Cosack* sagen, bei der Verteidigung seiner Unabhängigkeit und in Fragen der Solidarität mit den vom NS-Regime verfolgten Kollegen völlig versagt hat.<sup>31</sup> Zu weit geht, jedenfalls seriös nicht belegbar ist die These, „die Juden (seien) mit Zustimmung der deutschen Anwaltschaft aus der Anwaltschaft vertrieben“ worden.<sup>32</sup> Tatsache ist, dass kein anwaltlicher Widerstand geleistet und von seltenen Ausnahmen abgesehen keine nach außen sichtbare Hilfe geleistet worden ist. Die Ursachen dieses Versagens und die Frage, inwieweit Anwälte<sup>33</sup> durch aktives Tun selbst in NS-Unrechtshandlungen verstrickt waren, ist bis heute nicht ausreichend erforscht. Punktuelle Felduntersuchungen<sup>34</sup> haben über Einzelfälle hinaus, die vielleicht nur die Spitze des Eisbergs waren, keine konkret fassbaren verallgemeinbaren Ergebnisse gebracht. Die von den Besatzungsmächten und dann übergeleitet von den deutschen Stellen betriebene Entnazifizierung hätte Erkenntnisse bringen können. Tatsächlich wurde hier mehr zu- als aufgedeckt.<sup>35</sup> Sicherlich hat zu der Anfälligkeit breiterer Kreise der Anwaltschaft für das NS-Regime ihre herkunftsbedingte oft konservative bis nationalistische, allen sozialistischen, z. T. auch liberalen Tendenzen gegenüber feindliche oder skeptische, jedenfalls konformistische Grundeinstellung beigetragen.
- 13 **3. Das Berufsrecht in der Besatzungszeit 1945 bis 1949.** Nach Kriegsende galt die RRAO, gereinigt von ihren typisch nationalsozialistischen Bestandteilen, in den Besatzungszonen gemäß Art. II des MR-Gesetzes Nr. 1 vom 18.9.1944<sup>36</sup> zunächst weiter.<sup>37</sup> Die bestehenden Anwaltszulassungen verloren jedoch ihre Gültigkeit.<sup>38</sup> Alle Anwälte bedurften der Wieder- oder Neuzulassung zunächst durch die Besatzungsbehörden. Diese entschieden nach Ermessen. Es kam aber schon ab 1946 in den einzelnen unter Besatzungsrecht wiedererstandenen Ländern zum Erlass von Zulassungs- bzw. Rechtsanwaltsordnungen, die in ihrer bei Entstehung der Bundesrepublik geltenden Fassung gemäß Art. 125 GG noch bis zum Inkrafttreten der BRAO 1959 fortgalten. Berufsrichtlich war die Bundesrepublik bis dahin ein Flickenteppich. Es galten nicht weniger als 10 verschiedene Berufsordnungen.<sup>39</sup> Die bundesgesetzliche Aufhebung der RRAO durch § 232 Abs. 1 Nr. 1 hatte nur für Bremen Bedeutung, wo es nicht zum Erlass einer Berufsordnung gekommen war.
- 14 Aus der Besatzungszeit sind für die **Westzonen** außer einer im Wesentlichen misslungenen oder besser gesagt schon bald nicht mehr ernsthaft durchgeführten Entnazifizierung<sup>40</sup> zwei Umstände besonders hervorzuheben: In der amerikanischen Zone gab es nachhaltige Bestrebungen der Besat-

<sup>29</sup> Zu allem *Busse* S. 38; *Krusche* S. 55 f.; *Dölemeyer* S. 265; *Schubert*, 2011, S. 558; *Ostler* S. 229; *Rüping* AnwBl 2002, 615.

<sup>30</sup> *Noack* S. 27.

<sup>31</sup> *Kleine-Cosack* Einl. 22 ff.

<sup>32</sup> So aber *Kleine-Cosack* Einl. 4.

<sup>33</sup> Sieht man einmal ab von den anwaltlichen Mitgliedern der NS-Führungsriege, allen voran Rechtsanwalt *Hans Frank*, der als Reichskommissar für die Gleichschaltung der Justiz und für die Erneuerung der Rechtsordnung und Reichsrechtsführer der einflussreichste Exekutor dieser Unrechtsmaßnahmen war (Frank, zuletzt Generalgouverneur des Generalgouvernements, wurde vom IMG in Nürnberg zum Tode verurteilt).

<sup>34</sup> *Rüping*, Rechtsanwälte im Bezirk Celle während des Nationalsozialismus, 2007, S. 179 ff.; *Borgstedt* FS 125 Jahre Anwaltsverein Karlsruhe, 2004, S. 12, 23 ff.; *König*, Vom Dienst am Recht, Rechtsanwälte als Strafverteidiger im Nationalsozialismus, 1987; *Königseder*, Recht und nationalsozialistische Herrschaft – Berliner Anwälte 1933–1945, 2001, S. 110 ff., 129 ff.; *Löffelsender*, Kölner Rechtsanwälte im Nationalsozialismus, 2015 und AnwBl 2016, 871; vgl. zu allem *Busse* S. 77 ff.

<sup>35</sup> Hierzu näher *Busse* S. 78 ff.

<sup>36</sup> ABl. MR. KG OB 1945 Nr. 1 S. 11.

<sup>37</sup> Nachweise bei *Busse* S. 49 (amerikanische Zone), S. 100 (britische Zone), S. 156 (französische Zone); unzutreffend deshalb Amtl. Begr. BT-Drs. III/120 S. 44.

<sup>38</sup> Art. V Nr. 9 MR-Gesetz Nr. 2 vom 18.9.1944, ABl. MR. KG OB 1945 Nr. 1 S. 13.

<sup>39</sup> Ausführliche Quellennachweise zur Entstehungsgeschichte der jeweiligen Berufsordnungen bei *Busse* S. 48 ff.; *ders.* AnwBl 2009, 663 und BRAK-Mitt. 2010, 190; vgl. hierzu auch die Nachweise in der Amtl. Begr. BT-Drs. III/120 S. 44 f., bei *Ostler* S. 312 ff. und *Krusche* S. 75 ff.

<sup>40</sup> Nachweise bei *Busse* S. 77, 129, 165; *Rüping*, 2011, S. 341; *ders.* 2007, S. 179.

zungsmacht, der Entstehung von Rechtsanwaltskammern entgegenzutreten. In ihnen sah die Besatzungsmacht wegen der damit verbundenen Zwangsmitgliedschaft einen Verstoß gegen die Gewerbe-  
freiheit. Das führte außer in Bayern dazu, dass Kammern erst 1949 gegründet oder wiederbegründet  
und in Bremen erst 1950 durch Bundesgesetz ermöglicht werden konnten.<sup>41</sup> Ohne den nachhaltigen  
Kampf der Anwaltschaft um ihre Selbstverwaltung wäre vielleicht eine ganz andere Entwicklung  
eingeleitet worden. Zum Zweiten ist der Kampf der Kammern der britischen Zone um ihre Rolle bei  
der Anwaltszulassung auffällig. Dies nicht so sehr, weil sie – wie in der französischen Zone – selbst  
Zulassungsstelle werden wollten, sondern weil sie – schwang hier noch die Begeisterung über  
Privilegien der NS-Zeit nach? – sich gegen die Verwirklichung der Kernaussage einer freien Advoka-  
tur, den Rechtsanspruch auf Zulassung, wandten und für ein nachhaltiges Zulassungsermessens plä-  
dierten. Sie forderten eine Reihe Versagungsgründe nach Ermessen, insbesondere den Fortbestand der  
in der NS-Zeit eingeführten Bedürfnisprüfung, und wollten die Zulassung von ihrer Zustimmung  
abhängig machen.<sup>42</sup> Hinsichtlich der Bedürfnisprüfung konnten sie sich nach jahrelangem Streit mit  
der Besatzungsmacht schließlich, wenn auch nur befristet, durchsetzen.<sup>43</sup> Die RAO BrZ<sup>44</sup> sollte später,  
insbesondere zur Umschreibung der Stellung des Rechtsanwalts in §§ 1 bis 3, Vorbild für die Arbeiten  
an der BRAO werden.<sup>45</sup> In ihrem § 1 bezeichnet die RAO BrZ die **Rechtsanwaltschaft, nicht den  
einzelnen Anwalt, als unabhängiges Organ der Rechtspflege.**

In der **Sowjetischen Besatzungszone** wurde die RAO als nicht existent behandelt. Unklar ist, 15  
ob und inwieweit partiell die RAO 1878 angewandt wurde, die, ohne zuvor förmlich in Kraft gesetzt  
worden zu sein, erst durch das Gesetz über die Kollegien der Rechtsanwälte der DDR vom 17.12.1980  
außer Kraft gesetzt worden ist.<sup>46</sup> Die auch in der SBZ für alle Anwälte erforderliche Wiederzulassung  
erfolgte ebenso wie die Neuzulassungen auf der Grundlage einer Provisorischen Zulassungsordnung  
vom März 1946,<sup>47</sup> die erst, und zwar nur für die Anwälte in Kollegien, durch die VO über die Bildung  
von Kollegien der Rechtsanwälte vom 15.5.1953<sup>48</sup> abgelöst worden ist. Ein Rechtsanspruch auf  
Zulassung bestand danach, jedenfalls nach der praktischen Handhabung, nicht. Eine anwaltliche Selbst-  
verwaltung und eine Ehrengerichtbarkeit konnte sich selbst in Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen,  
nur da kam es vorübergehend zu Kammerbildungen,<sup>49</sup> nicht entwickeln. Die Anwälte unter-  
standen der politisch z. T. rigide ausgeübten staatlichen Aufsicht.<sup>50</sup>

**4. Die Bundesrechtsanwaltsordnung vom 1.8.1959.** Der Weg zu einer Bundesrechtsanwalts- 16  
ordnung war steinig.<sup>51</sup> Schon 1949 hatte Bundesjustizminister *Dehler* der Arbeitsgemeinschaft der  
Rechtsanwaltskammern Gelegenheit zur Vorlage eines eigenen Gesetzesvorschlags gegeben. Dieser  
sog. Münchener Entwurf war von einem freier Advokatur in mancher Hinsicht fernstehenden Zeit-  
geist getragen, auf den noch mancher Schatten aus der Zeit vor 1945 fiel. Der Entwurf kehrte nicht  
zur Freigabe der Anwaltschaft der RAO 1878 zurück, sondern türmte einen Berg von Hürden für den  
Berufszugang auf, über die teilweise nach Ermessen entschieden werden sollte. Die Erschwerung des  
Zugangs durch einen von den Kammern aus der NS-Zeit in das Recht der Besatzungszeit hinüber-  
geretteten Anwärterdienst und insbesondere die in der NS-Zeit eingeführte, im Besetzungsrecht  
teilweise fortgeltende Bedürfnisprüfung sollten fortbestehen,<sup>52</sup> Kammervorstände als Ehrenrichter über  
ihre eigenen Entscheidungen richten.<sup>53</sup> Der Gesetzgeber wollte dem allen mit Blick auf das Grund-  
gesetz nicht folgen. Aber auch die Bundesregierung und starke Kräfte im Bundestag hatten ihre  
Probleme mit der Freiheit der Advokatur. Während die politische Unabhängigkeit des Anwalts unter  
der RAO 1878 niemals in Frage gestellt worden ist, die Freiheit der politischen Betätigung vielmehr  
als „Bedingung für die Unabhängigkeit des Standes schlechthin“ galt,<sup>54</sup> wollten in der damals auf-  
geheizten Atmosphäre des „Kalten Krieges“ starke politische Kräfte die Anwaltszulassung bzw. deren  
Fortbestand versagen, wenn der Anwalt besorgen lasse, er könne die verfassungsmäßige Ordnung  
gefährden. Hiergegen liefen Kammern und DAV Sturm, gaben sich aber schließlich mit einer ent-  
schärfen Fassung zufrieden.<sup>55</sup> Erst der verbleibende Widerstand einiger Anwälte im Bundestag be-  
wirkte, dass der Zulassung nur entgegensteht, wenn der Anwalt „die freiheitlich demokratische Grund-

<sup>41</sup> Nachweise bei *Busse* S. 63, 64, 87.

<sup>42</sup> Nachweise bei *Busse* S. 117.

<sup>43</sup> Art. VII RAO-BrZ; EinfVO, VObl. BrZ 1949, 79.

<sup>44</sup> Vom 10.3.1949, VObl. BrZ S. 80.

<sup>45</sup> Die amtliche Begründung nimmt ausdrücklich auf die RAO BrZ Bezug; Amlt. Begr. BT-Drs. III/120 S. 49.

<sup>46</sup> GBl. DDR 1981 I 1, dort § 18 Nr. 11.

<sup>47</sup> Bundesarchiv DP1-VA 323, S. 81/82; *Busse* S. 342.

<sup>48</sup> GBl. DDR 1953 I 769.

<sup>49</sup> *Busse* S. 358.

<sup>50</sup> Hierzu im Einzelnen *Busse* S. 340 bis 382; *Boof* S. 39 f.; *Fricke* in: DAV (Hrsg.)-Anwälte und ihre Geschichte, 2011, S. 496; *Mollnau*, ebenda S. 493; *ders.* AnwBl 2010, 816; *Lorenz*, Die Rechtsanwaltschaft in der DDR, 1998.

<sup>51</sup> Umfassend zur Entstehungsgeschichte der BRAO *Busse* S. 202–243; *Krusche* S. 105 ff.

<sup>52</sup> Hierzu die Nachweise bei *Busse* S. 207 ff. Der Münchener Entwurf ist abgedruckt bei *Krusche* S. 255 ff.

<sup>53</sup> Nachweise bei *Busse* S. 231.

<sup>54</sup> BVerfGE 63, 266 (290).

<sup>55</sup> Hierzu *Busse* S. 218.

ordnung in strafbarer Weise bekämpft“ (§ 7 Nr. 6). Die dargestellten und einige andere Streitpunkte haben die Verabschiedung des Gesetzes sieben Jahre aufgehalten. Die BRAO konnte erst am 1.8.1959 verkündet werden. Sie trat am 1.10.1959 (§ 237) in Kraft.

- 17 Der Gesetzgeber hat im Grundsatz auf die RAO 1878 zurückgegriffen.<sup>56</sup> Er wollte altbewährte Grundsätze wie den der freien Advokatur beibehalten; andererseits aber die neuen Vorgaben des GG beachten. Außerdem sollte die Anwaltschaft mit dem Gesetz eine Selbstverwaltung erhalten, „wie es für Verbände oder Vereinigungen innerhalb eines freien Berufes zur Wahrung ihrer Eigenheit erforderlich ist“.<sup>57</sup> Er hat deshalb die Stellung der Rechtsanwaltskammern gegenüber der Regelung in der RAO 1878 verstärkt und in § 177 die Aufgaben einer Bundesrechtsanwaltskammer normiert.
- 18 Wie schon die RAO 1878 wird die BRAO 1959 einerseits als Grundgesetz der Anwaltschaft,<sup>58</sup> andererseits aber als **ein Teil der Gerichtsverfassung und nicht als Berufsstandsgesetz** bezeichnet.<sup>59</sup> Dieser Auffassung, die in der parlamentarischen Diskussion auch mehrere Abgeordnete betont haben,<sup>60</sup> lag das Berufsbild des Rechtsanwaltes als eines Einzelanwalts zugrunde, der im Wesentlichen vor Gerichten und weniger außergerichtlich beratend und vertretend auf allen Rechtsgebieten tätig ist.<sup>61</sup>
- 19 Ein von Ermessen freier Anspruch auf Zulassung, Niederlassungsfreiheit, personelle Trennung der Ehrengerichtbarkeit von aufsichtsführenden Kammervorständen und die Bestellung der Ehrenrichter zu unabhängigen Richtern, das war mehr, als die liberale RAO 1878 eingeräumt hat. Aber es war weniger an freier Advokatur als das GG dem Anwalt einräumen wollte. Zu Recht beklagt *Heimerich*<sup>62</sup> an ihr „einen konservativen Charakter, sie nahm viele Veränderungen, die Wandlung der rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nicht wahr“. Sie war auf den Prozessanwalt vor den Zivilgerichten ausgerichtet. „Ihr Anwaltsbild ist der Einzelanwalt der Vorkriegszeit“. Den schon abgefahrenen Zug zur gemeinschaftlichen Berufsausübung hat sie nicht bestiegen. Sie hält am längst wirklichkeitsfremden Bild des Anwalts mit der Fähigkeit zum Berater in allen Rechtsangelegenheiten fest. Spezialisierungen und Fachanwaltschaften waren für sie kein Thema. Die BRAO 1959 verhinderte mit Lokalisation und Singularzulassung eine echte Verwirklichung der Freizügigkeit.<sup>63</sup> Das Verständnis der Berufspflichten wurde zulasten nachhaltiger Interessenvertretung von zu viel falsch verstandener Rücksichtnahme und Kollegialität und zu wenig von der Aufgabe des Anwalts als für den Zugang zum Recht unverzichtbarer Dienstleister für den Bürger, der auch werbend nach außen treten können muss, um Rechtsuchende zu erreichen, beeinflusst. Das Bild wird abgerundet durch die normierte Führungslastigkeit der Kammerverfassung und die nicht demokratisch legitimierte Richtlinienkompetenz der BRAK. *Reiffner*<sup>64</sup> hat der BRAO deswegen „Muttermerkmale ihrer autoritären Vorgängerin von 1936“ attestiert. Für mehr war 1959 die Zeit offenbar noch nicht reif.
- 20 Die nachdenklichen Betrachtungen *Heimerichs*, insbesondere auch zur sozialen Situation der Anwaltschaft des Jahres 1959, schließen mit einem Appell: Die Probleme seien nur mit einer frischen Initiative der Anwaltschaft zu lösen. Vornehme oder bequeme Zurückhaltung sei nicht mehr angebracht. „Die Rechtsanwälte müssen vielmehr einsehen, dass die Bedingungen ihrer Berufsausübung sich verändert haben, und müssen die notwendigen Folgerungen ziehen, wenn sie in der Zukunft bestehen wollen. Das liegt auch im Interesse der Allgemeinheit und einer geordneten Rechtspflege“.<sup>65</sup> Das erst sehr viel später einsetzende „Erwachen“ wurde angestoßen durch das sprunghafte Anwachsen der Zahl zugelassener Anwälte,<sup>66</sup> den dadurch massiv ausgelösten Expansionsdruck und Verdrängungswettbewerb, die zunehmende Konkurrenz zu den in den Rechtsberatungsmarkt drängenden steuer- und wirtschaftsberatenden Berufen und gewerblichen Rechtsdienstleistern,<sup>67</sup> rechtstatsächliche<sup>68</sup> und sozialempirische<sup>69</sup> Untersuchungen und namhafte Forderungen aus der Berufspolitik, den Anwaltsberuf als Dienstleistungsberuf zu begreifen,<sup>70</sup> statt in „sanftem Dahinmodern“ zu verharren, „wenn auch vielleicht mit

<sup>56</sup> Amtl. Begr. BT-Drs. III/120 S. 47.

<sup>57</sup> Amtl. Begr. BT-Drs. III/120 S. 48.

<sup>58</sup> *Ostler* S. 340.

<sup>59</sup> *Weber AnwBl* 1959, 235; *Ostler* S. 347; Beitrag des Abgeordneten *Wagner* in der 3. Lesung des Gesetzes am 18.3.1959, *AnwBl* 1959, 122.

<sup>60</sup> *Weber AnwBl* 1959, 235.

<sup>61</sup> *Heins NJW* 1958, 201 (202).

<sup>62</sup> *BB* 1959, 786; dagegen Kammerpräsident und DAV-Vizepräsident *Weber AnwBl* 1959, 233.

<sup>63</sup> *Busse* S. 244.

<sup>64</sup> *NJW* 1984, 1151 (1152).

<sup>65</sup> *Heimerich BB* 1959, 789.

<sup>66</sup> 1950: 12 844, 1959: 18 214, 1987: 50 247 (*Kilian/Dreske* S. 24/25).

<sup>67</sup> *Völks*, Anwaltliche Berufsrollen und anwaltliche Berufarbeit in der Industriegesellschaft, Diss. 1974 und *BRÄK-Mitt.* 1976, 57 ff.

<sup>68</sup> *Pauls*, Anwaltsberuf im Wandel, Rechtspflegeorgan oder Dienstleistungsgewerbe, in: *Kübler* (Hrsg.) *Anwaltsberuf im Wandel*, 1982.

<sup>69</sup> *Wettmann/Jungjohann* (PROGNOS/INFRATEST), Inanspruchnahme anwaltlicher Leistungen, Zugangsschwellen, Beratungsbedarf und Anwaltsimage, 1989, Kurzfassung in Sonderheft 3 des *AnwBl* 1987, 1 ff.

<sup>70</sup> *Schiefer AnwBl* 1987, 360 ff.; *Redeker NJW* 1987, 2610 ff.

dem Segen eines standesethischen Idealismus versehen“.<sup>71</sup> Der von *Heimerich* angemahnte Aufbruch zu neuen Ufern, die „Entfesselung des Berufsstandes von selbst auferlegten Zwängen“,<sup>72</sup> wurde allerdings erst 1987 mit zwei geradezu revolutionär empfundenen<sup>73</sup> Beschlüssen des BVerfG vom 14.7.1987 ausgelöst, die in die berufspolitische Landschaft der Anwälte wie ein Bombe eingeschlagen haben.

**5. Die „Bastille-Entscheidungen“ des Bundesverfassungsgerichts vom 14.7.1987.**<sup>74</sup> Dabei stand im Vordergrund der Entscheidungen gar nicht das materielle Berufsrecht, sondern die Frage, ob und inwieweit die von der BRAK beschlossenen „Grundsätze des anwaltlichen Standesrechts“, umgangssprachlich auch **Standesrichtlinien** genannt, zur Ausfüllung und Konkretisierung der in der BRAO nur in einer Generalklausel (§ 43) geregelten allgemeinen Berufspflichten herangezogen werden können. Die RAO 1878 kannte noch keine Ermächtigung der Rechtsanwaltskammern zum Erlass solcher Richtlinien. Gesetzlich fixiert wurden sie erstmals durch § 177 Abs. 2 Nr. 2 BRAO 1959, wonach es der BRAK oblag, „die allgemeine Auffassung über Fragen der Ausübung des Anwaltsberufs in Richtlinien festzustellen“. Diese Ermächtigung ging zurück auf eine erstmals 1928 auf Veranlassung des Deutschen Anwaltvereins gefertigte Zusammenstellung des anwaltlichen Standesrechts, die auch „**Vademecum**“ genannten „**Richtlinien für die Ausübung des Anwaltsberufs**“.<sup>75</sup> Es folgten gleich zu Beginn des NS-Regimes die von der Reichsrechtsanwaltskammer beschlossenen „Richtlinien für die Ausübung des Anwaltsberufs“<sup>76</sup> auch mit dem Ziel, auf diesem Wege nationalsozialistisches Gedankengut in der anwaltlichen Berufsausübung zu verfestigen.<sup>77</sup>

Nach Kriegsende verloren diese Richtlinien ihre Geltung. In der Besatzungszeit wurden neue Richtlinien nur für zwei Gebiete erlassen, von der „Vereinigung der Vorstände der Rechtsanwaltskammern“ der Britischen Zone,<sup>78</sup> 1948 von der Anwaltskammer Nordwürttemberg.<sup>79</sup> Nach Gründung der Bundesrepublik erließ die „Arbeitsgemeinschaft der Anwaltskammervorstände im Bundesgebiet“ 1957 im Wesentlichen auf den Richtlinien der Britischen Zone basierende neue Richtlinien.<sup>80</sup> Nach Inkrafttreten der BRAO beschloss die BRAK zunächst deren Fortgeltung, bis sie 1963 eigene Richtlinien verabschiedete. Diese hat sie 1973, nochmals gründlich überarbeitet, als „Grundsätze des anwaltlichen Standesrechts“ verabschiedet,<sup>81</sup> deren Geltung nun 1987 zur Überprüfung durch das BVerfG anstand.

Die Richtlinien haben nicht den Charakter einer Rechtsnorm. Sie sollten „lediglich eine Sammlung der Grundsätze darstellen, die sich herausgebildet haben. Sie geben dem einzelnen Rechtsanwalt einen Anhalt, wie er sich in dieser oder jener Frage ... verhalten soll“.<sup>82</sup> Dabei ist es aber nicht geblieben. Die Rechtsanwaltskammern und Ehrengerichte haben sie vielmehr, und zwar zunächst mit Billigung des BVerfG,<sup>83</sup> als wesentliche Erkenntnisquelle der Konkretisierung der aus § 43 abgeleiteten Berufspflichten, als das, was gilt, angewandt. Das hat das BVerfG unter Aufgabe seiner bisherigen Rechtsprechung nunmehr verworfen.<sup>84</sup>

Dem waren namhafte Angriffe gegen die Legitimation der Festlegung von Berufspflichten in lediglich von der Hauptversammlung der BRAK beschlossenen Richtlinien vorausgegangen.<sup>85</sup>

Am 19.11.1987, der inzwischen als ein historischer Tag bezeichnet wird,<sup>86</sup> wurden die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts vom 14.7.1987 bekannt, mit denen das Gericht den Grundsätzen des anwaltlichen Standesrechts die Geltung absprach.<sup>87</sup> Die Richtlinien konnten seitdem nur noch für eine Übergangszeit, soweit ihre Heranziehung unerlässlich war, um die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege aufrechtzuerhalten, als Hilfsmittel zur Auslegung der Generalklausel des § 43 herangezogen werden. Seit der Neuordnung des anwaltlichen Berufsrechts durch das Gesetz zur Neuregelung des Berufsrechts der Rechtsanwälte vom 2.9.1994 haben sie auch diese Funktion verloren. Sie sind nur noch für Rechtshistoriker von Interesse. Sie haben, 1928 erstmals erschienen, die 12-jährige Unter-

<sup>71</sup> So der damalige DAV-Präsident *Rabe* schon 1971 (AnwBl 1971, 226).

<sup>72</sup> *Kirchberg* BRAK-Mitt. 2006, 7 (8).

<sup>73</sup> *Singer* (BRAK-Mitt. 2012, 145) spricht von „Urknall“ und „historischer Dimension“, *Zuck* (NJW 2012, 1681) allerdings von einer „Revolution, ... die nicht stattgefunden hat“.

<sup>74</sup> BVerfGE 76, 171 ff.; 196 ff.

<sup>75</sup> AnwBl 1929, 172 sowie JW 1929, Beilage zu Heft 6; dazu *Busse* S. 245; *Quaas* S. 757.

<sup>76</sup> Abgedruckt bei *Noack* S. 284 ff.

<sup>77</sup> *Lingenberg/Hummel/Zuck/Eich/Eich* Einl. Rn. 4. *Noack* S. 258.

<sup>78</sup> Nachweise bei *Busse* S. 246; die Neufassung 1949 abgedruckt bei *Cüppers* S. 194 ff.

<sup>79</sup> Nachweise bei *Busse* S. 246.

<sup>80</sup> Abgedruckt bei *Bülow* S. 227 ff.; hierzu *Busse* S. 246.

<sup>81</sup> Hierzu *Busse* S. 246; die 1987 geltende Fassung ist bei *Lingenberg/Hummel/Zuck/Eich* kommentiert.

<sup>82</sup> *Bülow* S. 178.

<sup>83</sup> BVerfGE 36, 212 (217); 57, 121 (132); 60, 215 (230); 66, 337 (356).

<sup>84</sup> BVerfGE 76, 171 ff., 196 ff.

<sup>85</sup> *Redeker* AnwBl 1973, 225 (233); *Kleine-Cosack* AnwBl 1986, 505; *Jarass* NJW 1982, 1833 (1836); *Steindorff*, *Freie Berufe, Stiefkinder der Rechtsordnung*, 1980.

<sup>86</sup> *Nirk* AnwBl 1987, 574.

<sup>87</sup> BVerfGE 76, 171 ff., 196 ff.

brechung unter der Diktatur des Nationalsozialismus nicht eingerechnet, eine 54-jährige Lebensdauer gehabt.<sup>88</sup>

- 26 Das BVerfG stellt darauf ab, dass in die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Berufsfreiheit – auch die des Rechtsanwalts – **nur durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes** eingegriffen werden darf, dass § 177 Abs. 2 Nr. 2 aF aber nicht zum Erlass von untergesetzlichen Rechtsnormen ermächtigt. Es beanstandet, dass Kammervorstände und Ehrengerichte gleichwohl die Richtlinien „immer wieder wie Rechtsätze behandelt“ und als „gültige Verhaltensmaßstäbe eingeordnet“ haben.<sup>89</sup> Es stellt klar, dass selbst bei gesetzlicher Ermächtigung normative untergesetzliche Berufsausübungsregeln nicht durch die Hauptversammlung der BRAK erlassen werden könnten, weil dieser dafür die demokratische Legitimation für den Erlass innerverbandlichen Satzungsrechts fehlt: Damit war der Gesetzgeber aufgerufen, nach Wegfall der Standerichtlinien im verfassungsrechtlichen Rahmen zulässige Berufsausübungsregeln entweder konkretisiert selbst ins Gesetz zu schreiben oder hierzu ein demokratisch gewähltes Verbandsorgan zu ermächtigen, wie dies 1994 durch die Ermächtigung der Satzungsversammlung bei der Bundesrechtsanwaltskammer (§§ 59b, 191a) geschehen ist. Allen Beteiligten ging es dabei auch darum, möglichst bald das entstandene Vakuum auszufüllen, damit keine unkontrollierten schädlichen Entwicklungen eintreten und sich verfestigen. Bei seiner nun geforderten Gesetzesinitiative hatte der Gesetzgeber nicht nur die sich aus Art. 12 GG ergebenden Voraussetzungen verfassungsrechtlich zulässiger Eingriffe in die Berufsausübung, sondern auch die vom BVerfG für innerverbandliches Satzungsrecht aufgezeigten Grenzen zu beachten.<sup>90</sup>

- 27 Das eigentlich „revolutionäre“ an den Bastille-Entscheidungen des BVerfG war die nochmalige Klarstellung, dass für alle Eingriffe nicht nur in die Berufswahl, sondern auch in die Berufsausübung allein Art. 12 GG die „zentrale Maßstabsnorm“<sup>91</sup> ist, weil materielle Einschränkungen auch der anwaltlichen Berufsausübungsfreiheit immer Regelungen voraussetzen, „die auch materiellrechtlich den Anforderungen an Einschränkungen dieses Grundrechts genügen; im übrigen unterliegt die durch den Grundsatz der freien Advokatur gekennzeichnete anwaltliche Berufsausübung unter der Herrschaft des Grundgesetzes der freien und unreglementierten Selbstbestimmung des Einzelnen“ (Rechtsanwalts).<sup>92</sup> Diese von Verfassungen wegen bestehende „**Freiheitsvermutung**“, von der das BVerfG viel zu unbemerkt schon früher gesprochen hatte,<sup>93</sup> und auch der von ihm schon früher judizierte **Grundsatz der freien und unreglementierten Selbstbestimmung des einzelnen Anwalts** über die Art und Weise seiner Berufsausübung<sup>94</sup> war in seiner die freie Advokatur kennzeichnenden, sie erst entfaltenden vollen Dimension bis dahin in der Rechtsprechung nicht und auch in der Literatur nicht ausreichend erfasst worden. Die in neues Licht gestellten Grundsätze beherrschen seither die Entwicklung (und Zurückdrängung) des anwaltlichen Berufsrechts.

- 28 **6. Die Änderungen des anwaltlichen Berufsrechts 1994 bis 2017.** Am 10.2.1993 legte die Bundesregierung den Gesetzentwurf zur **Neuordnung des Berufsrechts** der Rechtsanwälte und Patentanwälte (**NeuOG**) vor.<sup>95</sup> Vorausgegangen waren nach Bekanntwerden der Beschlüsse des BVerfG vom 14.7.1987 intensive Beratungen innerhalb der Anwaltschaft. Sie führten zu Gesetzesvorschlägen des Deutschen Anwaltvereins<sup>96</sup> und der Bundesrechtsanwaltskammer.<sup>97</sup> Das Bundesjustizministerium erwartete, dass zur Neuregelung des anwaltlichen Berufsrechts übereinstimmende Vorschläge beider großen Anwaltsorganisationen vorgelegt würden.<sup>98</sup> Diese Erwartung wurde enttäuscht.<sup>99</sup> „Liebenswert bis grotesk“ wurde diskutiert und vorgeschlagen.<sup>100</sup> Die Mehrheitsmeinung in den Rechtsanwaltskammern lief darauf hinaus, dass möglichst wenig gegenüber früher geändert werden sollte.<sup>101</sup> Im Vorstand des Deutschen Anwaltvereins setzte sich, später gebilligt durch eine Mitgliederversammlung,<sup>102</sup> die Auffassung durch, die Notwendigkeit neuer Gesetzes- und Satzungsregelungen als Chance zu begreifen, das anwaltliche Berufsrecht grundsätzlich zu reformieren,<sup>103</sup>

<sup>88</sup> Lingenberg/Hummel/Zuck/Eich/Eich Einl. Rn. 3; zur Geschichte der Standerichtlinien vgl. auch Erl zu § 59b Rn. 1 ff.

<sup>89</sup> BVerfGE 76, 171 (187). Hierzu Gaier BRAK-Mitt. 2012, 142.

<sup>90</sup> Hierzu die Erl. zu § 59b Rn. 11 mit Nachw.

<sup>91</sup> Kirchberg BRAK-Mitt. 2009, 95 (96).

<sup>92</sup> BVerfGE 76, 171 (188).

<sup>93</sup> BVerfGE 63, 266 (286).

<sup>94</sup> BVerfGE 50, 16 (29); 63, 266 (286).

<sup>95</sup> BR-Drs. 93/93 = AnwBl 1993, 215.

<sup>96</sup> AnwBl 1990 Grüne Beilage zu Heft 4.

<sup>97</sup> BRAK-Mitt. 1990 Gelbe Beilage August 1990; zuvor schon der Gesetzesvorschlag von Zuck BRAK-Mitt. 1988, Sonderheft S. 75 ff.

<sup>98</sup> Schardey, Liber Amicorum für H. J. Rabe, S. 177 (179).

<sup>99</sup> Ausführlich zu den streitigen Positionen und nur teilweise gelungenen Einigungsbemühungen Busse S. 537 ff.

<sup>100</sup> Schardey, Liber Amicorum für H. J. Rabe, S. 177 (179).

<sup>101</sup> Schardey, Liber Amicorum für H. J. Rabe, S. 177 (181).

<sup>102</sup> AnwBl 1990 Grüne Beilage zu Heft 12.

<sup>103</sup> Schardey, Liber Amicorum für H. J. Rabe, S. 177 (180).