
Datum: 01.10.2010
Gericht: Anwaltsgerichtshof NRW
Spruchkörper: 2. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 2 AGH 43/10
ECLI: ECLI:DE:AWGHNRW:2010:1001.2AGH43.10.00

Tenor:

1. Die Berufung des angeschuldigten Rechtsanwalts gegen das Urteil des Anwaltsgerichts für den Bezirk der Rechtsanwaltskammer Düsseldorf vom 14.12.2009, -3 EV 348/07 - wird mit der Maßgabe verworfen, dass die verhängte Geldbuße auf Euro 3.000,00 ermäßigt wird.
2. Die Kosten der Berufung werden dem angeschuldigten Rechtsanwalt auferlegt.
3. Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Durch das angefochtene Urteil des Anwaltsgerichtes für den Bezirk der Rechtsanwaltskammer Düsseldorf vom 14.12.2009 ist der angeschuldigte Rechtsanwalt wegen Verstoßes gegen das Verbot der Umgehung des gegnerischen Anwaltes (§12 Abs. 1 BORA) verurteilt worden. Es sind die Maßnahmen eines Verweises und einer Geldbuße von Euro 4.000,00 verhängt worden.

Gegen dieses Urteil hat der angeschuldigte Rechtsanwalt form- und fristgerecht Berufung eingelegt, § 143 Abs. 2 und 4 BRAO, § 315 StPO.

Er strebt einen Freispruch an.

1
2
3
4
5
6

II.

Sachverhalt

Die Berufungsverhandlung hat folgende Feststellungen ergeben, die Rechtsanwalt y ausdrücklich eingeräumt hat.

1. Rechtsanwalt y wurde am 22. Dezember 1942 in E geboren und ist seit 1990 als Rechtsanwalt zugelassen. Er betreibt in E eine Einzelkanzlei. Gemäß seiner Angabe in der Berufungsverhandlung hat sich seine wirtschaftliche Situation erheblich verschlechtert; Rechtsanwalt y beabsichtigt, seine anwaltliche Tätigkeit zum Jahresende einzustellen.

Rechtsanwalt y ist berufsrechtlich wie folgt in Erscheinung getreten:

Wegen Verstoßes gegen das Gebot der Sachlichkeit wurde er mit Urteil des AGH NRW vom 19.11.1996 zu einem Verweis und einer Geldbuße von 1.000,00 DM sowie mit Urteil des Anwaltsgerichts – 3 EV 252/96 und 3 EV 289/94 – vom 9.12.1996 (rechtskräftig seit dem 18.10.1999) zu einem Verweis und einer Geldbuße von 5.000,00 DM verurteilt.

2. Grundlage des anwaltsgerichtlichen Verfahrens ist die schriftliche Korrespondenz zwischen Rechtsanwalt y und der Gegenseite, der Firma T (nachfolgend T.W. Immo-Fonds), außergerichtlich und gerichtlich vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Y, L4 aus dem Zeitraum 2006/2007. In dieser Korrespondenz hatte sich Rechtsanwalt y in zwei Tatkomplexen insgesamt viermal unmittelbar an die gegnerische Partei gewandt, obwohl ihm die anwaltliche Vertretung der gegnerischen Partei bekannt war. Hierin hat das Anwaltsgericht vorsätzliche Verstöße von Rechtsanwalt y gegen § 12 BORA gesehen: Rechtsanwalt y habe mehrfach, vorsätzlich und hartnäckig gegen das Umgehungsverbot aus § 12 Abs. 1 BORA verstoßen.

Von folgenden Schreiben ist auszugehen:

Tatkomplex Mandat L2

In diesem Tatkomplex vertrat Rechtsanwalt y Frau L2 in einer Forderungsangelegenheit der T.W. Immo-Fonds gegen diese. Die T.W. Immo-Fonds, vertreten durch Dr. Y, machte gegen die Mandantin L2 aus einer Gesellschaftsbeteiligung (Vertrags-Nr. #####) Forderungen in Höhe von 2.235,36 € geltend. Die Forderung wurde durch Anspruchsbegründung, erstellt von Rechtsanwalt Dr. Y unter dem Datum 12.06.2006, beim Amtsgericht Neuss Verfahren 84 C 2783/06 geltend gemacht. Obwohl ihm durch diese Anspruchsbegründung die anwaltliche Vertretung der T.W. Immo-Fonds durch Rechtsanwalt Dr. Y bekannt war (Rechtsanwalt y hatte sich am 15.08.2006 in dem genannten Verfahren beim Amtsgericht Neuss für seine Mandantin bestellt und eine Klageerwiderung eingereicht (Bl. 23 GA)), wandte sich Rechtsanwalt y mit folgendem Schreiben vom 21.08.2006 direkt an die T.W. Immo-Fonds, also an die Gegenpartei unmittelbar:

" **Betrifft: Vertrags-Nr. #####**

Sehr geehrte Damen und Herren,

in der o.g. Sache hat mich Frau L2 beauftragt.

Meine Mandantin bittet Sie bis zum 30. August 2006 um einen Nachweis darüber, dass Sie den Vertrag vom 14.01.2000 erfüllt haben. Andernfalls erfolgt hilfsweise noch ein

Rücktritt vom Vertrag."

Die T.W. Immo-Fonds verwies mit Schreiben vom 23.08.2006 auf ihre Prozessbevollmächtigten. Diese wiesen Rechtsanwalt y am 28.08.2006 darauf hin, dass er mit seinem Schreiben an ihre Mandantin am 21.08.2006 unmittelbar gegen § 12 BORA verstoßen habe. Dies werde förmlich gemäß § 25 BORA gerügt. Verbunden mit der Rüge wurde Rechtsanwalt y ferner aufgefordert, Ähnliches in Zukunft zu unterlassen. 21

Mit Urteil des Amtsgerichts Neuss vom 02.11.2006 wurde Frau L2, die Mandantin von Rechtsanwalt y, antragsgemäß zur Zahlung verurteilt. Trotzdem wandte sich Rechtsanwalt y mit einem Schreiben vom 11.12.2006 erneut unmittelbar an die S.W. Immo-Fonds. Das Schreiben hat folgenden Wortlaut: 22

"Betrifft: Vertrags-Nr. ##### 23

Sehr geehrte Damen und Herren, 24
25

in der o.g. Sache beziehe ich mich auf mein Schreiben an Sie vom 21.08.2006. Hiñ habe ich Sie gebeten, bis zum 30.08.2006 nachzuweisen, dass Sie den Vertrag ##### erfüllt haben. Das ist nicht geschehen. Sie haben insbesondere nicht nachgewiesen, dass meine Mandantin bei Ihnen Kommanditistin geworden ist. Hiermit erkläre ich daher aus diesem Grund den Rücktritt von der Beitrittsvereinbarung vom Beginn der Leistungspflicht an."

Am 14.12.2006 wurde von Rechtsanwalt y gegen das Urteil des Amtsgerichts Neuss vom 02.11.2006 Berufung eingelegt. In der Berufungsbegründung nahm er Bezug auf sein Schreiben an die S.W. Immo-Fonds vom 21.08.2006. 27

Rechtsanwalt y nahm am 08.03.2007 erneut direkten Kontakt zur Gegenpartei, der T.W. Immo-Fonds, auf. Dies geschah wiederum für seine Mandantin L2, und zwar mit folgendem Wortlaut: 28

"Ihr Zeichen Vertrags-Nr. #####/#### L2 29

Sehr geehrte Damen und Herren, 30

in der o.g. Sache beziehe ich mich auf Ihr Schreiben vom 12.03.2007. Ich habe meine Mandantin nach den von Ihnen in Bezug genommenen Regelungen des Treuhandvertrages befragt. Sie kennt die Regelungen nicht. Könnten sie mir eine Ablichtung von dem Inhalt der im Treuhandvertrag gemachten Regelungen zusenden? Danach kann ich meine Mandantin über diese Regelung belehren."

Zwar ist bei diesem Schreiben die Vertragsnummer unrichtig; es ist aber der Name der Mandantin L2 aufgeführt. Die Vertragsnummer betraf eine andere Mandantin von Rechtsanwalt y, Frau L, deren Rechtsstreit (ebenfalls mit Rechtsstreit der Fa.T.W. Immo-Fonds zu diesem Zeitpunkt durch Urteil des Amtsgerichts Neuss, Aktenzeichen 80 C 3197/06 (Urteil vom 20.12.2006)) bereits abgeschlossen war. 32

Tatkomplex L 33

Bei diesem Tatkomplex handelte es sich um eine Forderungsangelegenheit zwischen der T.W. Immo-Fonds, wiederum außergerichtlich und gerichtlich vertreten durch Rechtsanwalt 34

Dr. Y und der von Rechtsanwalt y vertretene Frau L. Rechtsanwalt Dr. Y hatte für die T.W. Immo-Fonds eine Forderung in Höhe von 2.147,60 € gegen Frau L geltend gemacht. Rechtsanwalt y hatte Frau L in diesem Verfahren vertreten und Klageabweisung beantragt. Mit Urteil vom 20.12.2006, Aktenzeichen 80 C 3197/06, verurteilte das Amtsgericht Neuss die Mandantin von Rechtsanwalt y, Frau L in vollem Umfang. Im Urteil ist die anwaltliche Vertretung der Klägerin, der T.W. Immo-Fonds, durch Rechtsanwalt Dr. Y und der beklagten Frau L durch Rechtsanwalt y ausdrücklich aufgeführt. Dennoch wandte sich Rechtsanwalt y mit Schreiben vom 25.01.2007 (also nach Durchführung des Verfahrens vor dem Amtsgericht Neuss) – wie in dem Parallelverfahren auch – unmittelbar an die T.W. Immo-Fonds. Das Schreiben lautet wie folgend:

Kommandit-Beteiligungszertifikat: #####/#### 35

Kommanditistin: Frau L 36

Sehr geehrte Damen und Herren, 37

in der o.g. Sache vertrete ich die rechtlichen Interessen Ihrer Kommanditistin Frau L. Sie werden gebeten, die Eintragung meiner Mandantin als Kommanditistin in das Handelsregister zu betreiben und dort vornehmen zu lassen. Hierzu wird eine Frist bis zum 16.02.2007 gesetzt.

Im zivilrechtlichen Berufungsverfahren vor dem Landgericht Düsseldorf konnte Rechtsanwalt y erreichen, dass die Forderungen gegen seine Mandantinnen fallengelassen wurden.

Diese Feststellungen beruhen auf der Einlassung von Rechtsanwalt y in der Hauptverhandlung vor dem Senat und den in der Verhandlung erörterten Dokumenten. 40

3. Mit Schriftsatz vom 11.01.2010 (Bl. 116 ff. GA) hatte Rechtsanwalt y die Berufung 41 umfangreich wie folgt begründet: Das Urteil des Anwaltsgerichts verletze sein Grundrecht aus Art. 12 GG. Weder werde die Regelung des § 12 Abs. 1 BORA richtig ausgelegt noch werde der Bedeutung und der Tragweite der garantierten Freiheit der Berufsausübung hinreichende Bedeutung beigemessen. Nach der Rechtsprechung des BVerfG (Beschluss des BVerfG vom 25.11.2008) bestehe der Zweck des Umgehungsverbotes in der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege, insbesondere dem Schutz des gegnerischen Mandanten vor Überrumpelung. Die primären Verpflichtungen aus dem Vertragsverhältnis zum Mandanten könnten jedoch nicht zurückgedrängt oder auch nur abgeschwächt werden. Vor diesem Prüfungsmaßstab seien die 3 Schreiben an die T.W. Immo-Fonds zu bewerten. Seiner Mandantin hätten maßgebliche Informationen gefehlt. Deshalb habe er sich an die in der Beitrittsvereinbarung genannte W bzw. Fondstreuhandgesellschaft gewandt und um Auskunft darüber gebeten. Denn er habe sich noch nicht in der Lage gesehen festzustellen, ob seine Mandantin nun Kommanditistin geworden sei. Sein Schreiben sei jedoch unbeantwortet geblieben. In diesem Schreiben einen vorsätzlichen Verstoß gegen das Umgehungsverbot nach § 12 BORA erblicken, könne nur auf einer unrichtigen Anschauung der grundrechtlich vom BVerfG an Art. 12 GG orientierten Auslegung liegen und sei eine Verkennung derselben. Denn es habe sich bei der Auskunftsbitte gar nicht um eine Überrumpelung der T.W. Immo-Fonds gehandelt. Vielmehr habe er in Ausübung der Funktion eines Rechtsanwaltes nach § 1 BORA gehandelt, um die Teilhabe des Bürgers am Recht zu gewährleisten und deren Verwirklichung zu dienen. Bei richtiger Auslegung hätte das Anwaltsgericht zu dem Ergebnis gelangen müssen, dass er, Rechtsanwalt y, zur Klärung der Vertragsverhältnisse im Interesse seiner Mandantin verpflichtet gewesen wäre. Vor Anfragen aus dem Vertragsverhältnis sei die T.W. Immo-Fonds durch § 12 BORA aber nicht geschützt.

Ein Verstoß gegen § 12 BORA läge auch einfachrechtlich nicht vor, weil keine 42
widerstreitende Interessenlage vorläge, die aber Voraussetzung für das Umgehungsverbot
sei, wenn ein (vermeintlicher) Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft um eine Auskunft
bezüglich des Bestandes oder Zustandekommens einer Beteiligung an der
Kommanditgesellschaft bitte. An der Klärung der Beteiligungsverhältnisse müsste die T.W.
Immo-Fonds ein eigenes Interesse haben.

Schließlich sei Rechtsanwalt Dr. Y, der für die T.W. Immo-Fonds eine Klage gegen die 43
Mandantin von Rechtsanwalt y geführt hatte, nicht beauftragt worden, die Beteiligung von
dessen Mandantin an der Kommanditgesellschaft zu klären. Er hätte auch nach Beauftragung
zur Klageerhebung zugunsten der Mandantin von Rechtsanwalt y Klärung des tatsächlich
nie bestandenem Gesellschaftsverhältnisses nicht tätig werden dürfen. Die T.W. Immo-Fonds
und Rechtsanwalt Dr. Y hätten mitteilen und darauf hinweisen sollen, dass die Mandantin von
Rechtsanwalt y gar keine Kommanditistin geworden sei. Im Interesse seines Mandanten
hätte Rechtsanwalt Dr. Y jedoch nur so tätig werden und beraten dürfen, dass die Klage auf
die Zahlung einer Kommanditisteneinlage gegen die Mandantin des Rechtsanwalt y
hinreichende Aussicht auf Erfolg gehabt hätte. Somit hätte ein Widerstreit der Interessen
vorgelegen. Da der gegnerische Kollege Rechtsanwalt Dr. Y dies offensichtlich erkannt habe,
habe er sich einer klärenden Auskunft über das Gesellschaftsverhältnis enthalten.
Rechtsanwalt y bzw. seine Mandantin hätten auf ihre Anfrage nach dem Bestand des
Gesellschafterverhältnisses keine Auskunft erhalten.

Das 2. Schreiben vom 11.12.2006 habe schon deshalb nicht gegen § 12 BORA verstoßen, 44
weil hierin eine (vorsorgliche) Rücktrittserklärung enthalten gewesen sei und der gegnerische
Anwalt keine Empfangsvollmacht zur Entgegennahme der außergerichtlichen
Willenserklärung des Rücktritts vom Vertrag hatte. Auch aus anwaltlicher Sorgfalt sei er,
Rechtsanwalt y, zur unmittelbaren Ausübung des Rücktritts gegenüber der gegnerischen
Mandantin direkt verpflichtet gewesen. Das 3. Schreiben vom 08.03.2007 habe lediglich die
Bitte um Übersendung einer Ablichtung des Treuhandvertrages enthalten. Hierin hätten
überhaupt keine widerstreitenden Interessen liegen können.

Hinsichtlich des 2. Komplexes betreffend der Mandantin L habe es sich bei seinem Schreiben 45
vom 25.01.2007 weder um eine Überrumpelung der T.W. Immo-Fonds gehandelt noch hätten
widerstreitende Interessen vorgelegen. Ihm sei zu diesem Zeitpunkt auch noch nicht ganz
klar gewesen, ob seine Mandantin aufgrund der Beitrittsvereinbarung direkt Kommanditistin
werden sollte oder ob dies nur indirekt über eine Treuhandgesellschaft geschehen sollte.
Insoweit habe bei ihm ein materiell-rechtlicher Irrtum vorgelegen. Weder die
Kommanditgesellschaft noch der gegnerische Kollege, der die KG in dem Klageverfahren, in
dem der Gesellschafterbeitritt nicht Streitgegenstand war, vertrat, machten irgendwelche
Anstalten, die Mandantin (von Rechtsanwalt L3 über das komplizierte Vertragsgeflecht zu
informieren und aufzuklären. Eine solche Untätigkeit werde aber nicht durch § 12 Abs. 1
BORA geschützt.

Das weitere Berufungsverfahren habe zudem gezeigt, dass die Mandantinnen von 46
Rechtsanwalt y gar keine Kommanditistinnen geworden waren. Die von Rechtsanwalt Dr. Y
vertretene KG habe deshalb den vor dem Amtsgericht Neuss erstrittenen Titel herausgeben
müssen. Das Urteil gegen die Mandantin L sei überhaupt nicht rechtskräftig geworden.
Diesen Erkenntnisgewinn habe der gegnerische Kollege offenbar im eigenen Interesse unter
allen Umständen verhindern wollen. Das sei durch § 12 Abs. 1 BORA nicht geschützt.

Im Ergebnis sei die T.W. Immo-Fonds auch nicht im Sinne der Auslegung des § 12 Abs. 1 47
BORA durch das BVerfG überrumpelt worden. Er selbst sei vertraglich gegenüber seiner

Mandantin verpflichtet gewesen, sich um Aufklärung der Beitrittsverhältnisse zu bemühen und dabei auch die KG (gemeint ist wohl die T.W. Immo-Fonds) um Mithilfe zu bitten.

48
49

III.

Die Berufung ist unbegründet. Zutreffend ist das Anwaltsgericht von einem mehrfachen Verstoß gegen das Umgehungsverbot aus § 12 Abs. 1 BORA durch Rechtsanwalt y ausgegangen. Es war lediglich klarzustellen, dass in einem der Schreiben unmittelbar an die Gegenseite (Schreiben vom 11.12.2006) kein Verstoß gegen § 12 Abs. 1 BORA lag. 50

1. Nach § 12 Abs. 1 BORA darf der Rechtsanwalt nicht ohne Einwilligung des Rechtsanwalts eines anderen Beteiligten mit diesem unmittelbar Verbindung aufnehmen oder verhandeln (Verbot der Umgehung des Gegenanwaltes). Dieses Verbot gilt nicht bei Gefahr in Verzug. 51

§ 12 Abs. 1 BORA ist nach der ständigen Rechtsprechung des BVerfG verfassungsgemäß (BVerfG v. 12.7.2001, 1 BvR 2272/00; BVerfG v. 25.11.2008, 1 BvR 848/07). Ein Eingriff in die Berufsausübung durch das Verbot der Umgehung des Gegenanwalts ist jedoch nur rechtmäßig, wenn er durch vernünftige Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt und auch verhältnismäßig ist (BVerfG v. 12.7.2001, 1 BvR 2272/00; BVerfG v. 14.07.1987 - 1 BvR 537/81) 52

Der Zweck des Umgehungsverbots besteht darin, den Mandanten vor Überrumpelung durch den gegnerischen Anwalt zu schützen und dient somit auch einer funktionsfähigen Rechtspflege (BVerfG v. 12.7.2001, 1 BvR 2272/00; BVerfG v. 25.11.2008, 1 BvR 848/07). Der Mandant soll nicht durch Überrumpelung zur Abgabe etwaiger benachteiligender Erklärungen bewogen werden (vgl. Dahns, NJW-Spezial 2009, 158). Selbst wenn im Einzelfall anwaltlicher Beistand entbehrlich sein sollte, so soll der Rat eines Rechtsanwalts bei der Entscheidung hierüber mitwirken. 53

In der Entscheidung vom 25.11.2008 (Az: 1 BvR 848/07) legt das BVerfG einen strengen Maßstab zur Bestimmung der Verhältnismäßigkeit an. Demzufolge dürfen durch die Regelung des § 12 Abs. 1 BORA nicht primäre Pflichten des Rechtsanwaltes aus dem Vertragsverhältnis zum Mandanten zurückgedrängt oder abgeschwächt werden. Dabei kommt es nicht auf den Grundsatz der Kollegialität an, sondern auf den Schutz des Mandanten vor Überrumpelung durch den gegnerischen Anwalt. Insoweit sei § 12 Abs. 1 BORA als Beschränkung des Rechts der Berufsausübung eng auszulegen. 54

Der Senat folgt dieser Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. 55

2. Rechtsanwalt y hat in der mündlichen Berufungsverhandlung vor dem Senat eingeräumt, dass der aufgeführte Schriftverkehr richtig ist und von ihm stammt. Das gilt insbesondere für die vier Schreiben vom 31.08.2006, 11.12.2006, 25.01.2007 und 08.03.2007. Die Absendung an die gegnerische Partei und der Inhalt stehen daher aufgrund des Eingeständnis und der erörterten Urkunden fest und sind der Berufungsentscheidung zugrunde zu legen. 56

3. Die grundsätzlichen Einwendungen von Rechtsanwalt y gegen die Anwendbarkeit des § 12 BORA auf den vorliegenden Fall sind nicht begründet. 57

In seiner Berufungsbegründung scheint Rechtsanwalt y davon auszugehen, dass § 12 BORA dann nicht einschlägig sei, wenn die Gegenseite gar nicht "überrumpelt" werde. Das ist indes nicht maßgeblich. Es kommt nicht darauf an, ob die Gegenseite geschäftserfahren ist oder ob er sich um sogar eine Firma mit eigener Rechtsabteilung handelt. Auch geschäftserfahrenen 58

Gegenparteien soll Gelegenheit gegeben werden, Rechtsfragen, mögliche Auskünfte, Forderungen der Gegenseite, etc. mit dem von ihnen beauftragten Anwalt vorher zu erörtern und zu beraten. Insoweit hat Rechtsanwalt y ein falsches Verständnis von § 12 Abs. 1 BORA.

Entgegen der in der Berufungsbegründung geäußerten Auffassung von Rechtsanwalt y 59 kommt es auch nicht darauf an, ob die Gegenseite zu einer Auskunft verpflichtet ist oder in der Lage ist oder mit einer Auskunft sogar schnell Klarheit schaffen könnte. Entscheidend ist vielmehr lediglich, dass die gegnerische Partei sämtliche sie betreffenden Fragen mit dem eigenen Anwalt zunächst erörtern und besprechen können soll.

Schließlich meint Rechtsanwalt y, ein Verbot der Umgehung des Gegenanwaltes sei nur 60 dann gegeben, wenn widerstreitende Interessen vorlägen. Wenn es aber auch im Interesse der Gegenseite liege, dass Dinge geklärt würden, dann könne § 12 Abs. 1 BORA nach seinem Zweck gar nicht eingreifen. Auch das trifft nicht zu. Typischerweise gibt es allerdings zwischen einer Partei, die einen Anwalt einschaltet und einer anderen Partei, die sich ebenfalls durch einen Anwalt vertreten lässt, widerstreitende Interessen. Sonst bedürfte es keiner anwaltlichen Auseinandersetzungen und schon gar nicht eines Prozessverfahrens. Die Argumentation von Rechtsanwalt y ist insoweit nicht nachvollziehbar.

Die grundsätzlichen Einwände von Rechtsanwalt y gegen die Anwendbarkeit des § 12 BORA 61 im vorliegenden Fall sind danach nicht begründet. § 12 BORA ist sowohl verfassungsgemäß als auch für eine Konstellation wie den vorliegenden beiden Mandaten von Rechtsanwalt y anwendbar.

4. Bei seiner Befragung durch den Senat in der Berufungsverhandlung, aus welchen Gründen 62 er die – unstreitigen – vier Schreiben direkt an die Gegenpartei gesandt habe, hat Rechtsanwalt wiederholt darauf hingewiesen, dass er mit diesen Schreiben die Interessen seiner Partei wahrgenommen habe. Er sei den Weg gegangen, den er im Interesse seiner Mandantin für richtig gehalten habe. Ihm sei § 12 BORA bekannt gewesen, den er in früheren Mandaten auch stets eingehalten habe. Hier sei dieser Weg, den gegnerischen Anwalt anzuschreiben, aber nicht zielführend gewesen, da keine Antwort zu erwarten gewesen sei. Tatsächlich habe er auch keine Antwort erhalten. Auch habe er nicht erwartet, dass der gegnerische Kollege ihm geholfen hätte, in dem er ihm Informationen gebe, die seinen Mandantinnen geholfen hätten. Der gegnerische Kollege sei insoweit nicht beauftragt gewesen; es seien ja auch keine Auskünfte von diesem gekommen. Er sei ausschließlich zum Wohle seiner Mandantin tätig gewesen; im Ergebnis habe die Gegenseite seine Mandantin überrumpelt; das Überrumpeln seiner Mandantschaft sei durch § 12 BORA nicht geschützt. § 12 BORA in der Auslegung des Bundesverfassungsgerichtes schütze nicht ein solches Verhalten der Gegenseite, durch das seine Partei überrumpeln werden sollte. Rechtsanwalt y hat ferner geltend gemacht, der gegnerischen Kollege sei zur Auskunftserteilung ersichtlich nicht in der Lage oder berechtigt gewesen; es sei auch nichts gekommen. Das Ergebnis bestätige sein Vorgehen. Er habe es als richtig angesehen, die offenen Fragen außergerichtlich zu klären.

5. Rechtsanwalt y hat durch drei der vier Schreiben (31.08.2006, 25.01.2007 und 08.03.2007) 63 vorsätzlich gegen das Verbot des § 12 Abs. 1 BORA verstoßen. Nach Auffassung des Senats machen die Erklärungen von Rechtsanwalt y in der Berufungsverhandlung deutlich, dass dieser bewusst und in Kenntnis von § 12 BORA, mithin vorsätzlich das Verbot mißachtet hat.

Nach seinen eigenen Erklärungen wollte Rechtsanwalt y zwar die Interessen seiner 64 Mandantin wahren. Er hat aber bewusst an die Gegenseite unter Umgehung des Gegenanwaltes geschrieben, weil von dem Gegenanwalt keine Antwort erwartete. Das ist aber

kein zulässiger Grund, die Vorschrift des § 12 BORA nicht zu beachten. Auch dann, wenn ein Rechtsanwalt bei einem Anschreiben des Gegenanwalts kein Ergebnis oder sogar ein "Mauern" erwartet, muss er den vorgesehenen Weg einhalten. Er ist nicht berechtigt, auch für ihn geltende berufsrechtliche Bestimmungen einfach unbeachtet zu lassen. Das gilt bei den Erläuterungen von Rechtsanwalt y umso mehr, weil nicht ersichtlich ist, warum die Gegenpartei seine Schreiben hätte beantworten sollen, wenn es der Gegenanwalt nicht tat. Denn auch dort konnte er nicht erwarten, dass man seine Mandantin unterstützen werde, wenn dies der beauftragte Rechtsanwalt nicht tat. Zudem hatte die Gegenseite gerade ausdrücklich an ihren Rechtsanwalt verwiesen. Es ist deshalb nicht nachvollziehbar, inwieweit Rechtsanwalt y einen echten Grund gehabt habe, von einem direkten Anschreiben der Gegenpartei mehr zu erwarten als vom Gegenanwalt.

Im Ergebnis hat Rechtsanwalt y so gehandelt wie geschehen, weil er sich vom Gegenanwalt nichts versprochen hat; deshalb hat er den Gegner unmittelbar angeschrieben. Damit verstößt Rechtsanwalt y aber direkt und bewusst gegen das Verbot des § 12 Abs. 1 BORA. Genau dies, konkret die hierin liegende Überraschung und Überrumpelung der Gegenpartei soll § 12 BORA verhindern. Dann reicht es nicht aus, dass der Rechtsanwalt meint, im Sinne seiner Partei zu handeln.

Rechtsanwalt y war danach nicht berechtigt, sich unmittelbar an den Gegner zu wenden. 66

Rechtsanwalt y hat auch vorsätzlich gehandelt: Nach Überzeugung des Senats hat Rechtsanwalt y sich bewusst und überlegt an die Gegenpartei gewandt, um für seine Mandantin deren Interessen zu vertreten. Das ergibt sich unmittelbar aus der von ihm in der Berufungsverhandlung dargestellten Motivation und seinen Gründen für dieses Handeln. 67

Die Ausnahmeregelung des § 12 Abs. 2 BORA, wonach das Verbot bei Gefahr im Verzug nicht einzuhalten ist, lag nicht vor. Gefahr im Verzuge, bei der ein sofortiges Handeln gegenüber der Gegenseite unmittelbar notwendig war und keine Zeit für den "Umweg" über den gegnerischen Anwalt war, ist nicht ersichtlich und wird auch nicht geltend gemacht. 68

Der Eingriff in die Berufsausübung von Rechtsanwalt y durch die Anwendung des Verbotes i§ 12 Abs. 1 BORA war auch im konkreten Fall verhältnismäßig. Das Verbot der Umgehung des Gegenanwaltes ist geeignet, den gegnerischen Mandanten vor Überrumpelung zu schützen. Wie dargelegt kommt es nicht darauf an, ob die konkrete gegnerische Partei überrumpelt wird oder sich überrumpelt fühlt. Es ist nicht ersichtlich, dass Rechtsanwalt y nicht auch den Gegenanwalt hätte anschreiben können. Dass dieser eine Anfrage möglicherweise nicht beantwortet hätte, betrifft eine Frage der materiellen Auskunftspflicht und lässt die Pflicht, sich an den Gegenanwalt und nicht unmittelbar an die Gegenpartei zu wenden nicht entfallen. Es ist nicht ersichtlich, warum in diesem konkreten Fall nur eine unmittelbare Inanspruchnahme der Gegenseite den Interessen der eigenen Partei von Rechtsanwalt y dienen konnte und warum der "normalen Weg" über Rechtsanwalt Dr. Y dem nicht auch genüge. Allenfalls im Ausnahmefall hätte die vertragliche Pflicht zur Wahrnehmung der Interessen seiner Mandantinnen Rechtsanwalt y u.U. zum unmittelbaren Anschreiben der Gegenpartei berechtigen können. Ein solcher Ausnahmefall ist nicht ersichtlich; die vorgesehene Ausnahme der besonderen Eilbedürftigkeit (§ 12 Abs. 2 BORA) liegt nicht vor. 69

Nach Überzeugung des Senats lag auch kein Irrtum vor, wie Rechtsanwalt y im vorherigen anwaltsgerichtlichen Verfahren vorgetragen hatte. Rechtsanwalt y hatte vor dem Anwaltsgericht geltend gemacht, bei den Schreiben vom 21.08.2006 und vom 08.03.2007 habe es sich um Adressfehler gehandelt; beide Schreiben hätten an eine andere Firma 70

adressiert werden sollen. Das Anwaltsgericht hatte diese Einlassung mit eingehender Begründung nicht akzeptiert. Dieser Begründung, die schlüssig und sorgfältig vorgenommen wurde, folgt der Senat. Gerade auch die Erklärungen von Rechtsanwalt y vor dem Senat haben deutlich gemacht, dass Rechtsanwalt y nicht etwa irrtümlich, sondern sehr bewusst handelte, weil er sich im Interesse seiner Mandantinnen hierzu berechtigt sah.

7. Nach Auffassung des Senats liegt jedoch durch Übermittlung des Schreibens vom 11.12.2006 im Mandat L2 entgegen der Auffassung des Anwaltsgerichts kein Verstoß gegen § 12 Abs. 1 BORA vor. 71

In diesem Schreiben verlangt Rechtsanwalt y nicht lediglich Auskunft. Er erklärt vielmehr den Rücktritt von der Beitrittsvereinbarung (vgl. das obige Zitat des Briefes). Der Rücktritt von der Beitrittsvereinbarung ist eine gestaltende Willenserklärung. Diese ist gegenüber dem Vertragsgegner, das ist hier soweit ersichtlich – die T.W. Immo-Fonds oder einem wirksam empfangsbevollmächtigten Vertreter abzugeben. Rechtsanwalt y wendet zutreffend ein, für ihn sei nicht ersichtlich gewesen, ob der gegnerische Rechtsanwalt eine Empfangsvollmacht zur Entgegennahme der außergerichtlichen Willenserklärung des Rücktritts vom Vertrag hatte. Er sei daher durch den Grundsatz des sichersten Weges verpflichtet gewesen, die Erklärung des Rücktritts unmittelbar gegenüber dem T.W. Immo-Fonds abzugeben. 72

Dem folgt der Senat und nimmt zugunsten von Rechtsanwalt y an, dass dieser sich möglicherweise nicht im Klaren war, ob der Gegenanwalt für eine gestaltende Willenserklärung wie den Rücktritt befugt gewesen war, so dass er nach dem Grundsatz des sichersten Weges die Erklärung direkt gegenüber der Partei abgeben durfte. 73

Den Unterlagen ist nicht zu entnehmen – und das Anwaltsgericht hat dies auch nicht festgestellt –, dass Rechtsanwalt Dr. Y vollumfänglich eine Vollmacht zur Abgabe oder Entgegennahme sämtlicher Vertragserklärungen, gleich welchen Inhalts, insbesondere aber zur Entgegennahme einer Rücktrittserklärung hatte und dass Rechtsanwalt y hiervon Kenntnis gehabt habe. Die Beauftragung zur Geltendmachung einer Forderung aus einem Vertrag im Rechtsstreit bedeutet nicht zugleich die Empfangsvollmacht für alle Willenserklärungen, die das zugrundeliegende Vertragsverhältnis betreffen könnten. Nach dem Grundsatz des sichersten Weges für den Erhalt der Rechte seines Mandanten ist ein Rechtsanwalt berechtigt, eine Erklärung mit Gestaltungswirkung unmittelbar der gegnerischen Partei zuzustellen. 74

Deshalb liegt in der Übermittlung des Schreibens vom 11.12.2006 kein Verstoß gegen § 12 Abs. 1 BORA. 75

IV. 76

Bei der Beurteilung der vom Anwaltsgericht verhängten Maßnahmen folgt der Senat den Ausführungen des angefochtenen Urteils. Rechtsanwalt y hat mehrfach gegen grundlegende anwaltliche Berufspflichten verstoßen. Dies rechtfertigt einen Verweis und eine Geldbuße von Euro 4.000,00. Auch die Tatsache, dass nach Auffassung des Senats (nur) drei und nicht (wie vom Anwaltsgericht angenommen) vier Verstöße vorliegen, erfordert nicht automatisch eine Herabsetzung der Geldbuße. Es gibt keine rechnerische Reduzierung. Dennoch hat der Senat es aufgrund der Erklärung von Rechtsanwalt y seinen verschlechterten wirtschaftlichen Verhältnissen und der Absicht, die Kanzlei aufzugeben, für ausreichend erachtet, eine Geldbuße von Euro 3.000,00 festzusetzen. Daraus kann Rechtsanwalt y jedoch nicht den Schluss ziehen, die Schwere der Berufsrechtsverletzungen wäre geringer geworden. Wesentlicher Gesichtspunkt für die Reduzierung der Geldbuße waren vielmehr die 77

verschlechterten wirtschaftlichen Verhältnisse und die angekündigte Aufgabe der Anwaltstätigkeit.

V. 78

Die Kostenentscheidung beruht auf § 197 Abs. 2 BRAO. Zu einer abweichenden Regelung bestand kein Anlass, da das Maß des Obsiegens nicht wesentlich ins Gewicht fällt (§ 473 Abs. 4 StPO). 79

Eine Revision war nicht zuzulassen, da die gesetzlichen Voraussetzungen hierfür nicht vorliegen (§145 BRAO). Es war nicht über Rechtsfragen oder Fragen der anwaltlichen Berufspflichten zu entscheiden, die von grundsätzlicher Bedeutung sind. 80