



ANWALTSGERICHTSHOF

DES LANDES NORDRHEIN-WESTFALEN

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

2 AGH 32/11 AGH NW

3 EV 335/10 Anwaltsgericht Düsseldorf

In dem anwaltsgerichtlichen Verfahren

gegen Herrn Rechtsanwalt [REDACTED], geb. am [REDACTED], [REDACTED]
[REDACTED]

wegen: Verletzung berufsprüfungspflichtiger Pflichten

hat der 2. Senat des Anwaltsgerichtshofes des Landes Nordrhein-Westfalen in der Hauptverhandlung vom 04.05.2012, an der teilgenommen haben:

RA Dr. Saerbeck
als Vorsitzender,
RAin Dr. Neumann,
RA Timper,
ROLG Dr. Meyer und
RinOLG Warnke
als beisitzende Richter,

Oberstaatsanwältin Reelsen
als Vertreterin der Generalstaatsanwaltschaft,
der angeschuldigte Rechtsanwalt [REDACTED],
Justizbeschäftigte Heitkemper
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

für Recht erkannt:

Die Berufung der Generalstaatsanwaltschaft Düsseldorf gegen das Urteil der 1. Kammer des Anwaltsgerichtes für den Bezirk der Rechtsanwaltskammer Düsseldorf vom 13.10.2011 wird als unbegründet verworfen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens einschließlich der notwendigen Auslagen des angeschuldigten Rechtsanwaltes werden der Rechtsanwaltskammer Düsseldorf auferlegt.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.
Der am [REDACTED] geborene Rechtsanwalt ist seit November 1987 als Anwalt zugelassen. Im Dezember 2004 wurde ihm die Fachanwaltsbezeichnung für das Arbeitsrecht verliehen. Rechtsanwalt [REDACTED] betreibt seine Kanzlei in Sozietät mit seiner Ehefrau und einem Steuerberater an insgesamt drei Standorten in Duisburg und Moers. Rechtsanwalt [REDACTED] ist berufsrechtlich nicht vorbelastet.

Im März 2010 schaltete Rechtsanwalt [REDACTED] in lokalen Presseorganen in Duisburg und Moers Anzeigen, mit denen er - je nach Standort in den Angaben zu Tag und Uhrzeit der Sprechstunde und Büroanschrift unterschiedlich - mit einer „Freien Sprechstunde für Arbeitsrecht und Erbrecht“ warb. Der maßgebliche Werbetext der beiden Anzeigen war identisch und lautete wie folgt:

GE
(vormals [REDACTED] [REDACTED]) **Rechtsanwälte Steuerberater Fachanwälte**

Neue Adresse - neuer Service
ab Mittwoch den 17.03.2010 Jeden Mittwoch von 14.00 Uhr bis 17.00 Uhr
freie Sprechstunde für Arbeitsrecht und Erbrecht
Sie können ohne Termin einfach kommen, schildern Ihr Problem und
Fachanwalt [REDACTED] sagt Ihnen
ob und was Sie tun können und was es kostet, wenn Sie was tun
wollen.

Auf Wunsch erhalten Sie einen verbindlichen Kostenvoranschlag, im übrigen ist die Sache für Sie unverbindlich und kostenfrei.
Die neue Adresse ab 01.03.2010 ist
[REDACTED] - 1. Gebäude rechts
(das ist an der B8 gegenüber vom [REDACTED])
auf dem Gelände der [REDACTED]

Telefon: [REDACTED]

Die Generalstaatsanwaltschaft hat den Rechtsanwalt angeschuldigt, gegen seine Berufspflichten verstoßen zu haben, indem er „*unzulässig geringere Gebühren und Auslagen vereinbarte, als es das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz vorsieht, Berufspflichtverletzung gem. §§ 43, 49b BRAO, 34 RVG*“. Das Anwaltsgericht hat gegen Rechtsanwalt [REDACTED] die anwaltsgerichtlichen Maßnahmen eines Verweises und einer Geldbuße in Höhe von 500,00 € verhängt wegen unrichtigen und damit unsachlichen Hinweises auf die tatsächlich nicht vorhandene Fachanwaltschaft für Erbrecht - Verstoß gegen §§ 43 b, 113 BRAO. Im Übrigen hat das Anwaltsgericht den Rechtsanwalt von den angeschuldigten Vorwürfen unzulässiger Gebührenunterschreitung freigesprochen.

Zur Begründung des Freispruches hat das Anwaltsgericht u.a. ausgeführt: Mit der Neufassung des § 34 RVG, in Kraft getreten zum 01. Juli 2006, seien die bis dahin im Vergütungsverzeichnis enthaltenen Vorschriften zu außergerichtlichen Beratungsgebühren aufgehoben worden, staatliche Tarife seien nicht mehr existent. Stattdessen werde ein Rechtsanwalt durch § 34 RVG nunmehr dazu angehalten, eine Gebührenvereinbarung über die Beratungsgebühr zu treffen. Zum Inhalt einer Gebührenvereinbarung gehöre denknottwendig auch die Möglichkeit, auf Gebühren verzichten zu können. Wenn es keine gesetzlichen Gebühren mehr gebe, könnten diese somit auch nicht mehr im Sinne des § 49b BRAO unterschritten werden. Eine Gebührenvereinbarung habe der Rechtsanwalt mit den ihn infolge der Werbung Aufsuchenden allerdings geschlossen; diese Gebührenvereinbarung auf Null anzunehmen liege nicht nur nahe, sondern sei evident; damit liege eine Einigung im Sinne des § 34 Abs. 1 Satz 1 RVG vor, so dass das Argument von Schons in Kammer-

mitteilungen RAK Düsseldorf 2011, 150 ff., es fehle bei kostenloser anwaltlicher Beratung an einer Honorarvereinbarung, nicht greife. Der Zulässigkeit der Werbung stehe auch nicht § 4 RVG entgegen, da diese Vorschrift gerade auf dem Vorhandensein gesetzlicher Gebühren basiere, diese gesetzlichen Gebühren in § 34 RVG für Beratung jedoch gerade ausgeschlossen würden.

Hiergegen richtet sich die form- und fristgerechte Berufung der Generalstaatsanwaltschaft, die den Vorwurf der unzulässigen Vereinbarung geringerer als im RVG vorgesehener Gebühren und Auslagen weiterverfolgt und ihre Berufung u.a. wie folgt rechtfertigt: Zwar bringe § 34 RVG in der neuen Fassung zum Ausdruck, dass für Beratung, die nicht mit einer anderen gebührenpflichtigen Tätigkeit zusammenhänge, eine konkrete gesetzliche Gebühr nicht mehr vorgesehen sei. Hieraus könne jedoch nicht darauf geschlossen werden, dass ein Anwalt im Rahmen der ihm gegebenen Dispositionsfreiheit zur Gebührenhöhe auch gänzlich auf Gebühren verzichten dürfe. Dies folge schon aus dem Gesetzeswortlaut, denn eine „Gebührenvereinbarung“ habe eine Gebühr zum Gegenstand, der Auftrag zur unentgeltlichen Beratung dagegen gerade nicht. Auch die Gesetzesmotive, der gesamte Wortlaut des § 34 RVG und die Gesetzessystematik würden nahelegen, dass den Anwälten nicht die Möglichkeit unentgeltlicher anwaltlicher Tätigkeit eröffnet werden sollte. Folge der Anwalt dem Appell des § 34 RVG, eine Gebührenvereinbarung zu treffen, nicht, ordne das Gesetz in § 34 Abs. 1 Satz 2 und 3 RVG an, was ohne Vereinbarung zu gelten habe. Die Norm enthalte schon ihrem Wortlaut nach nicht die Erlaubnis zu unentgeltlicher anwaltlicher Tätigkeit. Denn solle der Rechtsanwalt durch § 34 Abs. 1 RVG zum Abschluss einer Gebührenvereinbarung motiviert werden, so müsse diese für ihn gegenüber der Auffangregelung der Sätze 2 und 3 dieser Vorschrift in wirtschaftlicher Hinsicht günstiger sein; dann aber könne die Gebührenvereinbarung nicht die Unentgeltlichkeit einer Tätigkeit zum Gegenstand haben, denn auch die Auffangregelung sehe keine Unentgeltlichkeit, sondern zumindest die „*zwar schwierig zu bestimmende, indes regelmäßig höher als Null Euro zu bemessende*“ ortsübliche Taxe nach den Vorschriften des Bürgerlichen Rechts vor. Dieser Betrachtungsweise stehe auch nicht § 6 RDG entgegen; zwar werde im Wege des Erst-Recht-Schlusses die Ansicht vertreten, § 49b Abs. 1 BRAO sei verfassungskonform dahingehend auszulegen, dass er einen Gebührenverzicht nicht verbiete, es werde jedoch von den Vertretern dieser Auffassung der Fall ausgenommen, in dem eine kostenlose Beratung mit dem Ziel erfolge, das Erstmandat über die Akquisition honorarpflichtiger Folgemandate querfinanzieren zu können.

In der Hauptverhandlung hat die Generalstaatsanwaltschaft beantragt,

das angefochtene Urteil insoweit aufzuheben, als dass eine Berufspflichtverletzung gem. §§ 49 b BRAO, 34 RVG abgelehnt worden ist, und den Angeschuldigten wegen eines solchen Verstoßes zu einem Verweis und einer Geldbuße von 500,00 € zu verurteilen.

Der angeschuldigte Rechtsanwalt hat beantragt,

die Berufung der Generalstaatsanwaltschaft zu verwerfen.

Er hat die Auffassung vertreten, seine geschalteten Anzeigen enthielten weder einen unzulässigen Gebührenverzicht noch eine unzulässige Gebührenunterschreitung. Er habe nicht einmal mit einer kostenlosen Beratung geworben, sondern lediglich mit einem kostenlosen reinen Akquisitionsgespräch.

II.

Die Berufung der Generalstaatsanwaltschaft ist zulässig, aber unbegründet.

1.

Ein Schuldvorwurf aus § 49b BRAO gegen den angeschuldigten Rechtsanwalt scheidet bereits an dem Fehlen einer Mandats- und Gebührenvereinbarung, die eine Pflichtverletzung beinhalten könnte. Gegenstand der Anschuldigung ist keine *konkrete*, in einem bestimmten Mandat vom Angeschuldigten geschlossene Gebührenvereinbarung/-verzicht. Von der Generalstaatsanwaltschaft werden lediglich die Werbeanzeigen des Rechtsanwaltes beanstandet. Diese beinhalten dagegen selbst keinen Mandatsvertrag und auch keinen Gebührenvertrag, nicht einmal das Angebot des Rechtsanwaltes zum Abschluß derartiger Verträge. Die Anzeigen sind vielmehr nach den Regeln des - anwendbaren - allgemeinen Vertragsrechtes bestenfalls als sog. *invitatio ad offerendum* zum Abschluß eines Mandatsvertrages und ggfls. auch einer Gebührenvereinbarung zu sehen, wobei über den Inhalt der zukünftig erst abzuschließenden Verträge keinerlei Aussage - erst recht nicht im Sinne einer *kostenlosen anwaltlichen Beratung* - getroffen wird („... sagt Ihnen,... was es kostet, wenn Sie was tun wollen. ...Auf Wunsch erhalten Sie einen verbindlichen Kostenvoranschlag ...“).

Ohne Existenz eines Anwaltsvertrages sind ferner die Regeln des RVG nicht anwendbar, so dass auch der Hinweis der GSTa auf § 34 RVG nicht greift.

2.

In den Anzeigen des Rechtsanwaltes liegt - bezogen auf die Gebührenfrage - auch kein Verstoß gegen § 43b BRAO. Die Werbung mit einem kostenlosen bloßen Akquisitionsgespräch ist zulässig. Mehr als den Hinweis auf ein solches kostenloses Akquisitionsgespräch enthält die Werbung des Rechtsanwaltes nicht. Der Senat verkennt dabei nicht, dass auch im Rahmen eines Akquisitionsgesprächs zumindest *incidenter* und *summarisch* von einem Anwalt u.U. Rechtsfragen zu bedenken sind. Dies hat aber eine vollkommen andere Qualität als eine verbindliche - und mit

Haftungsrisiko übernommene - anwaltliche Beratung i.S.d. Gebühren- und Berufsrechtes. Sind im Rahmen einer Bewerbung um eine Mandatserteilung rechtliche Aspekte durch den Rechtsanwalt in seine Akquisitionsbemühungen einzubringen, so geschieht dies - ähnlich wie bei Architektenwettbewerben oder auch im Rahmen der längst gängigen Anwalts-Präsentationen bei Vergabeverhandlungen von Großmandaten - in der bloßen Hoffnung auf einen Vertragsabschluß, also vorvertraglich.

Selbst wenn jedoch davon auszugehen wäre, dass der Rechtsanwalt mit seiner Werbung in gewisser Weise eine kostenlose Erstberatung in Aussicht gestellt hätte, hätte er in Form und Inhalt sachlich i.S.d. § 43b BRAO unterrichtet, denn es steht einem Anwalt frei, eine außergerichtliche Beratung auch ohne Erhebung von Gebühren vorzunehmen. § 49b BRAO verbietet in Abs.I. „*geringere Gebühren und Auslagen zu vereinbaren oder zu fordern, als das RVG vorsieht, soweit dieses nichts anderes bestimmt*“. In der seit dem 01. Juli 2006 geltenden Fassung des RVG sind für die außergerichtliche Beratung keine konkret bestimmten gesetzlichen Gebühren mehr vorgesehen. Die bis zum 30. Juni 2006 in Ziffern 2100 ff. VV RVG vorgesehenen Beratungsgebühren sind vielmehr mit der Novellierung ausdrücklich entfallen. In der in der angefochtenen Entscheidung zitierten BT-Drucks. 15/1971, Seite 238 heißt es u.a. wörtlich : „für die Beratung ... soll dann ... keine konkret bestimmte Gebühr im RVG vorgesehen werden ...“. Das vollständige Fehlen einer gesetzlichen Gebühr für außergerichtliche anwaltliche Beratung ergibt sich damit nicht nur aus der Nichtexistenz eines Gebührentatbestandes im VV zum RVG und nicht nur aus dem Wortlaut des § 34 RVG, sondern auch aus dem ausdrücklich artikulierten Willen des Gesetzgebers. Dies entspricht absolut einhelliger Meinung in Rechtsprechung und Schrifttum und wird auch von der Generalstaatsanwaltschaft selbst nicht in Zweifel gezogen. (Ebenso im Übrigen beispielhaft AGH Berlin Beschluss vom 22.11.2006 - II AGH 4/06 m.w.N. aus dem Schrifttum; Feuerich/Weyland, BRAO 8. Aufl. München 2012, § 49b Rz. 18c)

§ 49b BRAO verbietet lediglich die Vereinbarung geringerer als im RVG vorgesehener Gebühren. Gibt das RVG keinerlei gesetzliche Gebühren vor, ist es nach den Gesetzen der Logik ausgeschlossen, dass geringere Gebühren als die im RVG gerade nicht vorgesehenen vereinbart werden. Demzufolge können auf eine kostenlose Beratung gerichtete Vergütungsvereinbarungen schlechterdings nicht gegen § 49b BRAO verstoßen. (Ebenso ausdrücklich z.B. AGH Berlin Beschluss vom 22.11.2006 - II AGH 4/06; Feuerich/Weyland, § 49b Rz. 18c; Gaier/Wolff/ Göcken, Anwaltliches Berufsrecht, Köln 2010, § 49b Rz. 30; Henssler/Prütting, BRAO, 3. Aufl. München 2010, § 49b Rz. 34a.E; Bälz/Moelle/Zeidler, Rechts-beratung pro bono publico in Deutschland, NJW 2008, 3383, 3385)

Die gegenteilige, unter Hinweis auf die Auffangregelung des § 34 Abs. 1 Satz 2 u. 3 RVG geäußerte Auffassung der Generalstaatsanwaltschaft geht fehl. Für den Fall des Fehlens einer Honorarvereinbarung über die Beratungsgebühr normiert § 34

RVG gerade nicht einen eigenen gesetzlichen Gebührentatbestand, sondern verweist auf die allgemeinen Vorschriften des BGB und die sich dort aus den allgemeinen Tatbeständen aus Vertrag oder Auftrag ergebenden Anspruchsgrundlagen zugunsten des Anwaltes. In Satz 3 bestimmt § 34 RVG in diesem Zusammenhang gerade keine zu verlangende Mindestgebühr, sondern legt lediglich eine Höchstgrenze fest. Allein hieraus folgt bereits im Umkehrschluss der Wille des Gesetzgebers, dem Anwalt keine *Pflicht* zur Geltendmachung von Honoraransprüchen aufzuerlegen, sondern über Höhe und Geltendmachung frei zu entscheiden, was die Möglichkeit der kostenlosen Beratung als vom Gesetz gewollt und akzeptiert impliziert.

Aus § 4 RVG folgt nichts Gegenteiliges, denn auch dort greift die in Abs.1 Satz 2 geregelte Verpflichtung zu einem angemessenen Verhältnis von Honorar zu Leistung, Verantwortung und Haftungsrisiko nur ein, wenn eine niedrigere als die „gesetzliche Vergütung“ vereinbart werden soll, so ausdrücklich der Wortlaut des § 4 Abs. 1 Satz 1 RVG.

Ein berufsrechtliches Werbeverbot in welcher Ausgestaltung auch immer könnte ferner nur insoweit aus § 43b BRAO abgeleitet und aufgestellt werden, als es die Grenzen nicht überschreitet, die durch anderweitige gesetzliche Bestimmungen und insbesondere durch Art. 12 Abs. 1 GG aufgestellt werden. Das Bundesverfassungsgericht hat die hiermit verbundenen Gesichtspunkte gegeneinander abgewogen bezogen auf die Internet-Versteigerung einer anwaltlichen Beratungsleistung zu einem Startpreis von 1 Euro. Es hat eine derartige quasi-kostenlose Beratungsleistung als mit dem Gemeinwohl vereinbar und unter dem Gebot des Art. 12 GG für zulässig befunden, *BVerfG Beschluss vom 19.02.2008 - 1 BvR 1886/06*. Der Senat schließt sich dem in vollem Umfang an.

Jede andere Betrachtungsweise würde entgegen der Auffassung der Berufung auch der Regelung des § 6 Abs. 2 RDG entgegenstehen: Diese Bestimmung erlaubt eine unentgeltliche Rechtsdienstleistung außerhalb familiärer oder ähnlich enger persönlicher Beziehungen nur solchen Personen, die zur Erbringung der Rechtsdienstleistung gegen Entgelt befugt sind, die Befähigung zum Richteramt haben oder durch solche Personen angeleitet werden. Klassischerweise sind Rechtsanwälte solche Personen. Eine unentgeltliche Rechtsdienstleistung im Sinne des § 6 RDG durch einen Rechtsanwalt kann nur erbracht werden, wenn dieser durch Standes- und Gebührenrecht nicht daran gehindert wird.

Die Werbung in den geschalteten Anzeigen ist ferner nicht auf Erteilung eines Auftrages im Einzelfall gerichtet, sondern spricht - schon mangels Kenntnis der Person potentieller Mandanten - die Allgemeinheit an. Dies geschieht auch nicht etwa in unsachlicher Form dadurch, dass sich die Umworbene belästigt oder bedrängt fühlen, es handelt sich um eine vollkommen „normale“ Werbeanzeige. Entgegen der Auffassung der Generalstaatsanwaltschaft spielen schließlich bei all dem wirtschaft-

liche Zielsetzungen - Stichwörter: kostenlose Beratung von Hartz IV-Empfängern/
wirtschaftlicher Anreiz für den Anwalt zum Abschluß einer Gebührenvereinbarung-
keine Rolle.

3.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 198 Abs. 1, 116 Satz 2 BRAO i.V.m. § 467
Abs. 1 StPO.

Die Revision war nicht zuzulassen, da über Rechtsfragen oder Frage der anwaltli-
chen Berufspflichten, die von grundsätzlicher Bedeutung sind, nicht zu entscheiden
war.

Die Nichtzulassung der Revision kann selbständig durch Beschwerde innerhalb ei-
nes Monats nach Zustellung des Urteils angefochten werden. Sie ist beim AGH ein-
zulegen. In der Beschwerdeschrift muß die grundsätzliche Rechtsfrage ausdrücklich
bezeichnet werden.

Dr. Saerbeck

Dr. Neumann

Verhinderungsvermerk:
RA Timper ist wegen eines
Kurzurlaubes zu dem
Brückentag ortsabwesend und
an der Unterschriftsleistung
verhindert.
Dr. Saerbeck, VorsRIAGH

Dr. Meyer

Warnke