

ÖSTERREICHISCHES

Anwalts blatt

367 EUROPÄISCHE PRÄSIDENTENKONFERENZ 2018

„Selbstverwaltet oder fremdbestimmt?
Anwaltliche Autonomie in Gefahr“

350 PORTRAIT DES MONATS

Univ.-Prof. Dr. Hubertus
Schumacher –
Im Auftrag des Fürsten

352 ABHANDLUNG

Aspekte anwaltlicher Anti-
Geldwäscherei-Compliance 4.0
(Teil 2)



386 IM GESPRÄCH

Die Vorsitzenden der
ÖRAK-AK IT und Organi-
sation, Dr. Wolfgang Heufler,
sowie ÖRAK-AG Datenschutz
Dr. Günther Leissler:

Das neue Datenschutzrecht



**Neukunden testen
14 Tage lang gratis!**
www.rechtsanwaelte.at

Lassen Sie sich nichts vormachen

Klare Fakten sind die Basis für jede erfolgreiche Geschäftsbeziehung: Der Firmen-Compass liefert Ihnen tagesaktuelle Firmendaten zu allen protokollierten Unternehmen in Österreich und darüber hinaus Urkunden und Verträge zum Download.

RADOK 
Gesellschaft für Organisation,
Dokumentation und Kommunikation

 **COMPASS GRUPPE**
INFORMATION FÜR IHREN VORTEIL

Sorge um Justiz



2018/99

Das Bundesministerium für Justiz wurde neu aufgestellt. Nicht nur die Bezeichnung hat sich geändert, sondern auch die Schwerpunkte: Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz.

Natürlich auch das Logo: BMVRDJ

Nur der Webauftritt ist noch unter „justiz.gv.at“ angesiedelt.

Soll es uns besorgen, dass auch die Datenschutzbehörde, der Verfassungsdienst und die Verwaltungsgerichte nun in das BMVRDJ ressortieren?

Oder dass die beabsichtigte Reform des StGB im Innenministerium ausgearbeitet wird?

Was ist mit der Gewaltenteilung?

Auf der Homepage des österreichischen Parlamentes ist zum Thema Gewaltenteilung zu lesen: Die Exekutive hat die Aufgabe, die Gesetze der Legislative umzusetzen.

Besorgen sollte uns jedenfalls, dass die Polizei die Polizei durchsucht. Unter Einsatz von mehr als 58 Exekutivbeamten. Das schafft kein Vertrauen in der Bevölkerung, das zerstört Vertrauen.

Besorgen sollte uns jedenfalls, dass es zu massiven Einschränkungen in der Justiz kommen soll: 2018 sollen 82 Stellen eingespart werden, 2019 dann an die 120. Betroffen sind vor allem Kanzleimitarbeiterinnen und Kanzleimitarbeiter, aber auch Richterinnen und Richter.

Wer schreibt dann die Verhandlungsprotokolle, wer fertigt Schriftstücke ab, wer erledigt die Arbeit in den Kanz-

leien der Staatsanwaltschaft und der Gerichte? Die Leidtragenden sind die rechtsuchenden Bürgerinnen und Bürger und die Rechtsstaatlichkeit in unserem Land.

Besorgen sollte uns, ob denn wirklich die Umsetzung des Erwachsenenschutzgesetzes finanziell abgesichert ist.

Besorgen sollte uns auch die Besetzungsmodalität freier Richterposten am VfGH: Die Kandidaten zu einer parlamentarischen Anhörung einzuladen, nachdem die politische Entscheidung bereits gefällt wurde, ist falsch gemoppelt. Umgekehrt wäre es wohl besser.

Die Europäische Präsidentenkonferenz der Rechtsanwaltsorganisationen – kurz EPK –, die dieses Jahr wieder in Wien stattfand, ist einer der Schwerpunkte dieses Anwaltsblattes. Das Thema „Selbstverwaltet oder fremdbestimmt? Anwaltliche Autonomie in Gefahr“ ist aktuell, Tendenzen zur Beschränkung der Selbstverwaltung in Polen und der Türkei geben Anlass zur Sorge.

Mehr zur Konferenz finden Sie unter www.e-p-k.at. Die Nachlese lohnt, vor allem die Länderberichte.

Liebe Leserinnen und Leser des Anwaltsblattes!

Teilen Sie mir mit, was Sie besorgt: wolff@oerak.at

RUPERT WOLFF

Präsident des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages

Inhalt 05_2018

- 341 Editorial
- 343 Wichtige Informationen
- 344 Werbung & PR
- 345 Recht kurz & bündig
- 350 Portrait des Monats
- 410 Inserate
- 412 Indexpzahlen

AUTOREN DIESER AUSGABE:

RA Dr. Manfred Ainedter, Wien
 Prof. Dr. Necdet Basa, Ankara
 RA Mag. Gerold Beneder, Wien
 Mag. Dany Boyadjyska, Wien
 RA Dr. Michael Buresch, Wien
 RA Mag. Franz Galla, Wien
 RA Dr. Anton Gradischnig, Villach
 Prof. Dr. Hans Jürgen Hellwig, Frankfurt am Main
 SC Hon. Prof. Dr. Georg Kathrein, Wien
 RA Dr. Wolfgang Kropf, MBL, Wien
 RAA Mag. Maximilian Maier, Dornbirn
 Mag. Christian Moser, ÖRAK
 Mag. Christoph Müller, BSc (WU), Wien
 Judith Priglinger, Bibliothek RAK Wien
 Univ.-Prof. Dr. Friedrich Rüffler, LL.M., Wien
 RA Dr. Ullrich Saurer, Graz
 Mag. Elisabeth Schusterbauer, RAK Wien
 Univ.-Lektor Mag. Dr. Franz Philipp Sutter, Wien
 Mag. Rainer Wolfbauer, Wien
 RA Dr. Rupert Wolff, Salzburg
 RA Dr. Alexander Wöß, Linz

351 ABHANDLUNG/ EUROPÄISCHE PRÄSIDENTENKONFERENZ 2018

- 352 Aspekte anwaltlicher Anti-Geldwäscherei-Compliance 4.0 (Teil 2)
Alexander Wöß
- 367 „Selbstverwaltet oder fremdbestimmt? Anwaltliche Autonomie in Gefahr“
Hans Jürgen Hellwig
- 375 „Selbstverwaltet oder fremdbestimmt? Anwaltliche Autonomie in Gefahr“
Georg Kathrein
- 377 „Selbstverwaltet oder fremdbestimmt? Anwaltliche Autonomie in Gefahr“
Necdet Basa
- 381 „Selbstverwaltet oder fremdbestimmt? Anwaltliche Autonomie in Gefahr“
Friedrich Rüffler und Christoph Müller

385 SERVICE

- 386 Im Gespräch



Foto: Mike Ranz

- 389 Termine
- 390 Chronik
- 391 Aus- und Fortbildung
- 396 Rezensionen
- 400 Zeitschriftenübersicht

403 RECHTSPRECHUNG

- 404 Tauglichkeit von Verteidigungsmitteln im Rahmen einer Pressekonferenz
- 406 Doppelvertretung
- 407 Rundfunkgebührenbefreiung: Unzulässige Verweigerung der Sachentscheidung wegen „Unvollständigkeit“ des Antrags

Wichtige Informationen

Schon überlegt?

Für Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte und niedergelassene europäische Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte besteht in der Versorgungseinrichtung Teil A die Möglichkeit, Pensionsversicherungszeiten nachzukaufen. Der entsprechende Antrag hat auf dem durch die Rechtsanwaltskammer zur Verfügung gestellten Formblatt zu erfolgen und muss spätestens am 30. September jenes Jahres, in dem das 45. Lebensjahr vollendet wird, bei der Rechtsanwaltskammer einlangen. Über das Ausmaß der für Sie nachkaufbaren Versicherungszeiten informiert Sie auf Anfrage gerne Ihre Rechtsanwaltskammer.

ES

waltsberuf und Familie kurz zusammengefasst. Worauf muss ich als selbständige Rechtsanwältin beim Wochengeld achten? Welche Ansprüche habe ich als Rechtsanwaltsanwältin, wenn ich Mutter werde? Gibt es Besonderheiten, die für Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte beim Kinderbetreuungsgeld zu beachten sind? Welche Auswirkungen hat die Wahl meiner Krankenversicherung auf meine Ansprüche für den Fall der Mutterschaft? Welche Erleichterungen bietet meine Rechtsanwaltskammer, wenn ich eine Familie gründe?

In den Broschüren finden Sie die Antworten auf diese Fragen und viele weitere Informationen. Die Broschüren finden Sie online im **Infocorner** unter www.rechtsanwaelte.at.

UK

ELISABETH SCHUSTERBAUER (ES)
RAK Wien, Abteilung
Versorgungseinrichtung

URSULA KOCH (UK)
ÖRAK, Generalsekretärin
Stellvertreterin

„Rechtsanwaltsberuf und Familie“ ÖRAK-Informationsbroschüren

In den neuen Informationsbroschüren des ÖRAK finden Sie alle wichtigen Informationen zum Thema Rechtsan-



Mehr als 4.000 Rechtssätze zum Unternehmensrecht

2017. XXXIV, 998 Seiten.
Geb. EUR 198,-
ISBN 978-3-214-03110-7

Feltl

UGB Unternehmensgesetzbuch

Eine detaillierte Kenntnis der Judikatur ist für alle, die sich mit Unternehmensrecht beschäftigen, von großer Bedeutung. Mit der neuen **Großen Gesetzausgabe zum UGB** finden Sie schnell die zu Ihrem Fall passenden Entscheidungen. Sie enthält:

- eine eindrucksvolle Sammlung der wichtigsten unternehmensrechtlichen **Literatur**
- einen **umfangreichen Anmerkungsteil**: Auszüge aus den Materialien sowie Kommentare und Praxishinweise des Herausgebers
- als „Herzstück“ **mehr als 4.000 Leitsätze zu Judikaten** der einzelnen Bestimmungen
- vollständige Spruchpraxis des OGH,
- die wichtigsten Entscheidungen von EuGH, VfGH, VwGH, BFG/UFS, UVS sowie der OLG, LG und LVwG,
- ein umfangreiches, **fein strukturiertes Sachverzeichnis**.

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at

MANZ

Werbung & PR

BESTELLFORMULAR WERBEARTIKEL

	MANNER-SCHNITTEN	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	2 knusprige Waffeln gefüllt mit Haselnusscreme mit beidseitiger Banderole „Bevor es Brösel gibt...“ und „Sollten Sie mal Brösel haben...“ mit R-Logo, ca. 15 g	0,50			
	BONBONS	Füllmenge	Preis €/Pkg.	Anzahl	Gesamt
	Bonbon in Wickler aus blauer Folie, Aufdruck „Fruchtgenuss“ mit R-Logo, Fruchtmix (Himbeere, Zitrone und Pfirsich)	½ kg	17,00		
		1 kg	32,00		
	KUGELSCHREIBER	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Stabilo Metallkugelschreiber silber mit R-Logo und austauschbarer Mine	7,50			
	KUGELSCHREIBER	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Blau, mit Aufdruck	0,75			
	ANSTECK-PIN „R“	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	R-Logo ausgestanzt als Ansteck-Pin, ø ca 15 mm	2,50			
	LANYARD TRAGESCHLAUFE	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Blau, mit Aufdruck „www.rechtsanwaelte.at“, mit Karabiner Länge: 45 cm (ohne Karabiner)	1,50			
	REGENSCHIRM	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Golf- und Gästeschild, marineblau, Fiberglas, teflonbeschichtet, mit Aufdruck, ø 120 cm	20,00			
	SCHLÜSSELANHÄNGER	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Pfeife mit roter LED-Leuchte, blau mit Aufdruck	1,10			
	NOTIZBÜCHER	Format	Preis €/Pkg.	Anzahl	Gesamt
	100 Blatt, Hardcover kratzfest laminiert, Kern kariert, gelocht und perforiert, mit Leseband und Kapitalband	A5	8,90		
		A4	9,90		
	POST IT HAFTNOTIZBLOCK	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Weiß, mit Aufdruck DIN A7, 50 Blatt	1,75			
	SCHREIBBLOCK	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Weiß, mit Aufdruck DIN A4, 50 Blatt kopfgeleimt	2,00			
	AUFKLEBER	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Logo Maße: 12 x 3 cm	1,00			
	USB-STICK	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Sonderform R-Logo in 3D, 16 GB Datenvolumen, USB 2.0	7,50			
GESAMT zuzüglich Spesen für Versand und Verpackung				Preis €	

AUSFÜLLEN UND BESTELLEN

Name bzw Firma:

Straße: PLZ/Ort:

Datum: Unterschrift:

§§ 54 ff, 82, 83 GmbHG; §§ 137, 155 UGB

2018/100

Abfindungsansprüche eines ausscheidenden Gesellschafters einer GmbH & Co KG

1. Im Gesellschaftsvertrag einer GmbH & Co KG (mit einer einzigen Komplementärin, die keine natürliche Person ist) kann – wie hier – vorgesehen werden, dass die Gesellschaft bei Ausscheiden von Kommanditisten **automatisch fortgesetzt** wird; dies ist weder unzulässig noch verstößt es gegen Treu und Glauben.

2. Es ist nicht richtig, dass eine **Auszahlung des Auseinandersetzungs Guthabens** aufgrund des Verbots der Einlagenrückgewähr bei einer GmbH & Co KG überhaupt nicht möglich wäre. Diese Auffassung würde bedeuten, dass eine GmbH & Co KG im Fall des Ausscheidens eines Kommanditisten stets aufzulösen und eine Fortsetzung unter Abfindung des ausscheidenden Kommanditisten niemals möglich wäre.

3. Haben daher bei der GmbH & Co KG einige Kommanditisten den Gesellschaftsvertrag aufgekündigt, weshalb sie gemäß dem Gesellschaftsvertrag aus der Gesellschaft ausscheiden und die Gesellschaft mit den übrigen Gesellschaftern fortgesetzt wird, so kommen Abfindungsansprüche der ausgeschiedenen Kommanditisten in Betracht, wenn diese Ansprüche durch alineare Gewinnausschüttungen oder Kapitalherabsetzungen in analoger Anwendung der §§ 54 ff GmbHG von der Gesellschaft befriedigt werden können. Die Einhaltung dieser Bestimmungen gewährleistet jedenfalls einen **ausreichenden Gläubigerschutz**.

4. Mit einem Kapitalherabsetzungsverfahren analog §§ 54 ff GmbHG kann zwar eine gewisse Zeitverzögerung verbunden sein; diese wird dem ausscheidenden Gesellschafter aber durch die Verzinsung ausgeglichen. Daneben haben die ausscheidenden Gesellschafter die Möglichkeit, die Erstellung der Abschichtungsbilanz zu verlangen oder direkt ein Auseinandersetzungs Guthaben einzuklagen, etwa wenn die Höhe des Guthabens nicht strittig ist oder es zu keiner Feststellung der Abschichtungsbilanz kommt.

OGH 21. 11. 2017, 6 Ob 161/17w Rechtsnews 2018, 24862. us

§ 17 KartG

2018/101

Durchführung eines anmeldebedürftigen Zusammenschlusses

1. Nach § 17 KartG darf ein anmeldebedürftiger Zusammenschluss erst dann durchgeführt werden, wenn die Amtsparteien auf einen Prüfungsantrag verzichtet bzw einen solchen Antrag nicht gestellt haben. Eine Legaldefinition des Begriffs „Durchführung“ enthält das Gesetz allerdings nicht.

2. Der OGH hält jene Auffassung im Schrifttum für überzeugend, die die Durchführung eines Zusammenschlusses bereits mit der Möglichkeit der Einflussnahme einsetzen lässt. Ein Zusammenschluss in Form eines Unternehmens-, Rechts- oder Anteilerwerbs wird daher schon dann „durchgeführt“ (§ 17 Abs 1 KartG 2005), wenn der Zusammenschlusstatbestand so weit verwirklicht ist, dass er dem Erwerber die **Möglichkeit der wirtschaftlichen Einflussnahme** eröffnet; auf den Zeitpunkt der ersten **tatsächlichen Einflussnahme** kommt es in diesem Zusammenhang hingegen **nicht** an.

OGH 7. 12. 2017, 16 Ok 2/17f Rechtsnews 2018, 24793. us

§ 201 Abs 2 Z 4 UGB

2018/102

Bewertung nach dem Vorsichtsprinzip

1. Im Zusammenhang mit der Bestimmung des § 201 Abs 2 Z 4 lit b UGB wird zwischen Wertaufhellung und Wertbeeinflussung unterschieden. Um beurteilen zu können, ob nach dem Abschlussstichtag gewonnene Erkenntnisse zu berücksichtigen sind, sind Erkenntnisse über Ereignisse, die zu einer **Aufhellung der Werte in der Bilanz** führen (Werterhellungstheorie), von jenen Erkenntnissen über Ereignisse abzugrenzen, die sich lediglich auf die Zeit nach dem Abschlussstichtag beziehen und erst zu dieser Zeit wertbeeinflussend (Wertbeeinflussungstheorie) und daher bei der Bewertung zum Abschlussstichtag **nicht zu berücksichtigen** sind.

2. Erhellend sind zusätzliche Informationen über zum Bilanzstichtag bereits bestehende und somit objektiv erkennbare Verhältnisse. Zu berücksichtigen sind daher nicht nur die bereits am Abschlussstichtag selbst vorliegenden Informationen, sondern sämtliche Erkenntnisse, die bis zur Aufstellung des Jahresabschlusses über die **wirklichen Verhältnisse zum Abschlussstichtag** erlangt werden.

OGH 25. 10. 2017, 6 Ob 250/16g JusGuide 2018/02/16406 = Rechtsnews 2018, 24924. us

§ 93 GmbHG

2018/103

Anspruch gegen Versicherer bei Nachtragsliquidation

1. Nach stRsp sind **auch (Deckungs-)Ansprüche der Gesellschaft gegen einen Haftpflichtversicherer** Vermögen, das einer **Nachtragsliquidation** zu unterziehen ist. Voraussetzung für die Bestellung eines Nachtragsliquidators ist dabei die **Bescheinigung**, dass diese Forderung **werthaltig** ist, wobei verbleibende Zweifel und Unklarheiten zu Lasten desjenigen gehen, der die Bestellung des Nachtragsliquidators beantragt.

2. Ein Antragsteller, der **Bescheinigungsmittel** für seine Behauptungen angeboten hat, ist nach **Bestreitung** der Be-

Diese Ausgabe von „Recht kurz & bündig“ entstand unter Mitwirkung von

ULLRICH SAURER (US)
Rechtsanwalt

MANFRED AINEDTER (MA)
Rechtsanwalt

FRANZ GALLA (FG)
Rechtsanwalt

hauptungen durch den Antragsgegner nicht gehalten, diese Bestreitungen seinerseits zu bestreiten und seine Behauptungen zu wiederholen. Es ist vielmehr Aufgabe des **Gerichts** in einer solchen Konstellation, die angebotenen Bescheinigungsmittel aufzunehmen und zu bewerten.

OGH 25. 10. 2017, 6 Ob 142/17a Rechtsnews 2018, 24925. **us**

§ 9 GEG; § 283 UGB

2018/104

Antrag auf Nachlass von Zwangsstrafen

1. Die Regelung des § 285 Abs 3 UGB idF RÄG 2014 stellt eine **lex specialis** für die Nachsicht iSd § 9 GEG dar. Die Voraussetzungen nach dieser Gesetzesstelle müssen **kumulativ** vorliegen.

2. Die **langjährige hartnäckige Verweigerung** der Offenlegung stellt kein geringes Verschulden dar. Dies stellen die Gesetzesmaterialien ausdrücklich klar und entspricht diese Ansicht auch der einhelligen Auffassung in der Literatur.

3. Die Revisionsrekursausführungen zu § 12 GEG gehen ins Leere, weil die dort geregelte Abstandnahme von der Einbringung nicht im Nachlassverfahren nach § 285 UGB (§ 9 GEG) zu beurteilen ist. Im Verfahren erster Instanz sowie im Rekursverfahren stützte sich die Antragstellerin ausschließlich auf einen Nachlass gem § 9 GEG (§ 285 UGB).

OGH 21. 11. 2017, 6 Ob 221/17v JusGuide 2018/03/16425. **us**

§ 1203 Abs 2 ABGB

2018/105

Abfindungsanspruch bei Ausscheiden eines Gesellschafters aus GesbR iZm Ausschlussklausel

1. Der Auseinandersetzung bei Personengesellschaften liegt das Prinzip der **Gesamtabrechnung** zugrunde. Alle dem Abfindungs- bzw Rückzahlungsanspruch zugrunde liegenden Einzelansprüche werden zu unselbständigen Abrechnungsposten und können daher nicht mehr selbständig geltend gemacht werden.

2. Im Fall des Ausscheidens eines Gesellschafters aus einer GesbR steht diesem nach § 1203 ABGB, welcher § 137 UGB nachgebildet ist, ein Abfindungsanspruch zu. Ihm ist in Geld auszuzahlen, was er bei der Auseinandersetzung erhielte, wenn die Gesellschaft zur Zeit seines Ausscheidens aufgelöst worden wäre.

3. Vereinbarungen, die die gesetzliche Abfindungsregelung modifizieren, sind grundsätzlich zulässig. Unzulässig und unwirksam sind diese jedoch, soweit sie mit zwingenden gesetzlichen Vorschriften oder außergesetzlichen Regeln unvereinbar sind, die dazu dienen, ein Minimum an Chancengleichheit zwischen den verbleibenden Gesellschaftern einerseits und den Ausgeschiedenen, den Erben

und Gläubigern andererseits zu gewährleisten. So kann Drittbeeinträchtigung, insb Gläubigerbeeinträchtigung, eine Abfindungsklausel sittenwidrig und damit unzulässig machen.

4. Vorliegend war der Ausschluss der Rückerstattung der (Bar-)Einlage bei Ausscheiden eines Gesellschafters weder sittenwidrig noch gröblich benachteiligend: Zweck der befristeten Zusammenarbeit und der weiterhin bestehenden Gesellschaft ist nämlich ein gemeinnütziger.

OGH 25. 10. 2017, 6 Ob 140/17g JusGuide 2018/02/16405 = Rechtsnews 2018, 24952. **us**

§§ 1295, 1299 ABGB

2018/106

Alternativveranlagung

1. Den geschädigten Anleger trifft die Behauptungs- und Beweislast nicht nur dafür, dass er bei korrekter Information die tatsächlich gezeichnete Anlageform nicht erworben hätte, sondern auch dafür, wie er sich bei korrekter Information hypothetisch alternativ verhalten und sich so sein Vermögen entwickelt hätte.

2. Auch mit kleineren Summen ist es bspw möglich, Wohnungen teilzufinanzieren (zumal die Kläger festgestelltermaßen über ausreichende weitere Mittel verfügten), einen Ankaufskredit zu reduzieren, eine vorhandene Immobilie zu verbessern oder sich als Gesellschafter mit einem kleineren Anteil an einem Immobilienprojekt zu beteiligen.

3. Nicht überzeugend ist hier daher das Argument des BerG, die strittigen Beträge (€ 50.000 bzw € 20.000) wären zu niedrig gewesen, um dafür – wie von Klagsseite behauptet – alternativ Immobilien anzuschaffen.

OGH 29. 11. 2017, 8 Ob 2/17b Rechtsnews 2018, 24959. **us**

§ 263 Abs 2 StPO (§ 1 StPO)

2018/107

Hinzugekommene Tat

Von einer Verfahrenshängigkeit der anderen Tat ist schon dann auszugehen, wenn insoweit gegen den (dort) Verdächtigen wegen eines Anfangsverdachts nach den Bestimmungen des 2. Teils der StPO ermittelt wird. Da bereits in diesem Verfahrensstadium die Informationsrechte gewährleistet sind, ist ein (zusätzliches) Bedürfnis des Angekl, in der wegen anderer Taten geführten HV von weiteren, ihn betreffenden Strafverfahren unterrichtet zu werden, nicht zu ersehen.

OGH 22. 6. 2017, 12 Os 51/17t, 52/17i (OLG Wien 21 Bs 130/16w, 21 Bs 131/16t; LG Korneuburg 520 Hv 11/16x) EvBl 2018/6. **MA**

§ 281 Abs 1 Z 1 StPO (§ 45 Abs 1, § 281 Abs 1 Z 4 StPO; Art 6 Abs 1 MRK)

2018/108

Geltendmachung von Richterausgeschlossenheit

Der OGH prüft die tatsächlichen Voraussetzungen einer Ausgeschlossenheit aus § 281 Abs 1 Z 1 StPO auf Basis des RMVorbringens, der Akten und allenfalls gem § 285 f StPO angeordneter Aufklärungen in freier Beweismwürdigung, wohingegen bei einer (ges nicht mehr vorgesehenen) Anfechtung aus § 281 Abs 1 Z 4 StPO eine (eingeschränkte) Bindung an die Sachverhaltsgrundlage der Entscheidung des Schöffeng zu beachten wäre, obwohl im Fall der Entscheidung über einen Antrag auf Ablehnung eines Richters der betroffene Richter an der Entscheidung mitgewirkt hätte. Dem Recht auf ein unparteiisches Gericht wird daher durch die Überprüfung (nur) aus Z 1 verstärkt Rechnung getragen.

OGH 28. 6. 2017, 15 Os 54/17f (LG Krems 16 Hv 46/16t) EvBl 2018/7.

MA

§ 305 Abs 4 StGB (§ 59 Abs 2 BDG; § 281 Abs 1 Z 9 lit b StPO)

2018/109

Mangelnde Ungebührlichkeit ist negatives Tatbestandsmerkmal

Da mangelnde Ungebührlichkeit nach § 305 Abs 4 StGB als negatives Tatbestandsmerkmal angelegt ist, ist dieser Umstand als Feststellungsmangel geltend zu machen und bedarf eines Hinweises auf indizierendes, in der HV vorgekommenes Sachverhaltssubstrat.

OGH 12. 6. 2017, 17 Os 10/17z EvBl-LS 2018/7.

MA

§ 147 Abs 1 Z 1 StGB (§ 148a StGB)

2018/110

Abgrenzung von schwerem Betrug und betrügerischem Datenverarbeitungsmissbrauch

Der Gebrauch einer Bankomatkarte nach § 241 e Abs 1 erster Fall StGB ist von §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 zweiter Fall StGB erfasst und begründet nicht § 148a StGB.

OGH 4. 7. 2017, 11 Os 45/17b EvBl-LS 2018/8.

MA

§ 28a Abs 2 Z 1 SMG (§ 28b SMG; §§ 1, 70 StGB; Art 7 Abs 1 EMRK); § 260 Abs 1 StPO (§§ 1, 281 Abs 1 Z 10 und 11 erster Fall, §§ 312, 314 StPO; §§ 1, 17, 21, 28, 29, 31, 32 Abs 2 StGB; § 28a Abs 3 SMG)

2018/111

Aufgabe der AbtrennungsRsp im Suchtmittelstrafrecht

Seit BGBl I 2007/110 den Bezugspunkt des (nunmehr sog) Suchtgifthandels von (exakt) einer Grenzmenge (§ 28 Abs 6 SMG idF vor BGBl I 2007/110; nunmehr § 28b SMG) auf „eine die Grenzmenge (§ 28b) übersteigende Menge“ geän-

dert hat, ist der von 13 Os 74/02 gewählte, zur stRsp gewordene Ansatz, welcher auf exakter Abgrenzbarkeit einzelner Grenzmengen zueinander beruht, logisch nicht mehr gültig, weil das Wort „übersteigend“ keine Begrenzung nach oben zulässt und das Wort „eine“ – anders als vor BGBl I 2007/110 – nicht mehr als Zahlwort verstanden werden kann. Da eine ges (auf exakt eine Grenzmenge bezogene) Abtrennungsregel für ihrerseits und im Verhältnis zueinander sukzessiv begangene Taten nach § 28a Abs 1 SMG im geltenden Recht nicht (mehr) aufzufinden ist, kann § 28a Abs 1 SMG so nicht mehrfach begründet werden.

Der OGH unterscheidet strikt zwischen Strafdrohung, Strafsatz und Strafrahmen. Strafsatz ist bedeutungsgleich mit Strafgesetz und strafbarer Handlung. Ein Synonym für Strafrahmen ist Strafbefugnis. Strafdrohung ist der Überbegriff für Strafsatz und Strafrahmen. Unter dem Aspekt der materiellen NG ist die Wahl des richtigen Strafsatzes Gegenstand der Subsumtionsrüge. Den Strafrahmen determinierende Umstände, die nicht zugleich die rechtliche Kategorie bestimmen, welcher subsumiert wurde, werden hingegen von § 281 Abs 1 Z 11 erster Fall StPO erfasst. § 28a Abs 3 SMG bestimmt den Strafsatz, nicht den Strafrahmen.

OGH 15. 11. 2017, 12 Os 21/17f (LG Leoben 11 Hv 70/16x) EvBl 2018/13.

MA



Jetzt
#einsetzen

Es gibt viele Wege, sich für
Ärzte ohne Grenzen einzusetzen:
www.einsetzen.at

Jeder Beitrag macht
unsere Hilfe stärker.

MEDECINS SANS FRONTIERES
ÄRZTE OHNE GRENZEN

§ 84 Abs 4 StGB (§ 15 StGB)

2018/112

Schwere Körperverletzung

§ 84 Abs 4 StGB lässt sich bei vorsätzlicher Herbeiführung des schweren Erfolgs als reines Vorsatzdelikt auffassen, bei fahrlässiger Herbeiführung als Vorsatz-Fahrlässigkeits-Kombination. In der Vorsatzvariante kann § 84 Abs 4 StGB versucht werden.

OGH 28. 6. 2017, 13 Os 136/16y (LG Steyr 15 Hv 62/16a) EvBl 2018/14. **MA**

§ 278b StGB

2018/113

§ 278b StGB schützt nicht nur Österreich

Die Verfolgung (auch) legaler Ziele steht einer Terroristischen Vereinigung nicht entgegen. § 278b StGB schützt nicht nur den Gemeinschaftsfrieden in Österreich.

OGH 24. 5. 2017, 15 Os 3/17f EvBl-LS 2018/14. **MA**

§ 38 Abs 2 FinStrG

2018/114

Signifikante Änderung bei gewerbsmäßiger Begehung von Finanzvergehen durch das StRÄG 2015

Anders als nach früherer Rechtslage scheidet nunmehr die Absicht, sich mittelbar über die Beteiligung an dem von der Abgabenverkürzung profitierenden Unternehmen einen Vermögensvorteil zu verschaffen, als qualifikationsbegründend iSd § 38 FinStrG aus, weil diese Norm idF BGBl I 2015/163 die Absicht verlangt, sich einen (nicht bloß geringfügigen fortlaufenden) abgabenrechtlichen Vorteil zu verschaffen.

OGH 28. 6. 2017, 13 Os 13/17m EvBl-LS 2018/15. **MA**

§ 148 Abs 2 ZPO

2018/115

Beginn der Frist für den Wiedereinsetzungsantrag

Begehrt eine Partei die Wiedereinsetzung wegen eines Irrtums, so fällt das Hindernis nicht erst dann weg, wenn sie den Irrtum tatsächlich aufgeklärt hat, sondern zu dem Zeitpunkt, zu dem die Aufklärung wegen eines nicht bloß minderen Grades des Versehens unterblieben ist.

Bei Bearbeitung eines Rechtsmittels muss der Rechtsanwalt bzw die Rechtsanwältin selbst prüfen, ob die Rechtsmittelfrist möglicherweise bereits verstrichen ist bzw wann diese endet. Hier ist die Fristversäumnis deshalb nicht aufgefallen, weil sich der Rechtsanwalt an dem auf der ersten Seite des Beschlusses in roter Schrift vermerkten Termin seiner Kanzleikraft orientiert und damit – in den Augen des OGH – jedwede nachprüfende Kontrolle der Rechtzeitigkeit auch bei der Verfassung des Rechtsmittels unterlassen hat. Da

also der Rechtsvertreter (des Beklagten) die Rechtzeitigkeit überhaupt keiner eigenen Überprüfung unterzogen hat, liege laut OGH in der Beurteilung der Vorinstanzen, ein solches Verhalten sei auffallend sorglos, keinesfalls eine zu korrigierende Fehlbeurteilung.

OGH 29. 11. 2017, 1 Ob 213/17f Zak 2018/62, 39. **FG**

§§ 18a, 81 Abs 1a UrhG

2018/116

Sperrverfügung gegenüber Access-Provider bei strukturell rechtsverletzenden Websites

Die Kernfrage dieses Sicherungsverfahrens lautet, ob Urheberrechtsverletzungen im Internet mittels BitTorrent-Plattformen, auf denen selbst zwar keine urheberrechtlich geschützten Werke zum Abruf gespeichert sind, deren Dateien (Torrents) aber als Wegweiser dienen und es Nutzern ermöglichen, urheberrechtlich geschützte Werke auszutauschen und abzurufen, mit Sperrverfügungen gegen Zugangsvermittler (Access-Provider) zu derartigen Websites unterbunden werden können.

Die Antragstellerin ist eine Verwertungsgesellschaft; die Antragsgegnerinnen sind Anbieter von mobilen Internetanschlüssen in Österreich und sie ermöglichen ihren Kunden auch den Abruf der auf BitTorrent-Plattformen angebotenen Inhalte. Die Antragstellerin begehrt, gestützt auf § 81 Abs 1a UrhG, den Antragsgegnerinnen ab sofort zu verbieten, ihren Kunden Zugang zu diesen Plattformen (Websites) zu vermitteln, wenn über diese Aufnahmen aus dem Repertoire der Antragstellerin ohne Zustimmung der Berechtigten öffentlich (den Kunden der Antragsgegnerinnen) zur Verfügung gestellt werden. Der OGH stellte die vom ErstG erlassene EV wieder her.

Aus der Begründung:

Das Bereitstellen und Betreiben einer BitTorrent-Plattform mit dem Zweck des Online-Filesharing unter den Nutzern dieser Plattform ist eine den Urhebern vorbehaltene „öffentliche Wiedergabe“.

Ein urheberrechtlicher Unterlassungsanspruch besteht auch gegen Vermittler, die einen Beitrag zu einer Rechtsverletzung im Internet leisten. § 81 Abs 1a UrhG anerkennt zwar das Haftungsprivileg der §§ 13ff ECG, doch kann auch für den privilegierten Fall eine Inanspruchnahme auf Unterlassung erfolgen, wenn der Klagsführung eine Abmahnung vorausging.

Bei Abwägung zwischen dem Urheberrecht (geistiges Eigentum) und dem Recht auf wirksame Rechtsdurchsetzung (Art 47 GRC) auf der einen Seite und dem Grundrecht auf Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit gem Art 11 GRC und auf unternehmerische Freiheit gem Art 16 GRC auf der anderen Seite kam der OGH zu dem Ergebnis, dass die Voraussetzungen einer Sperrverfügung gegen Zugangsvermittler hier vorliegen. Beim Verhältnis zwischen rechtmäßigen und unrechtmäßigen Inhalten seien

Spezialtagung

ERWACHSENENSCHUTZ- RECHT

Das neue Sachwalterrecht – was ändert sich?

5. 6. 2018, Hotel Astoria, Wien, 16.00 bis 21.00 Uhr

7. 6. 2018, Hotel Das Weitzer, Graz, 16.00 bis 21.00 Uhr

12. 6. 2018, Hotel Grauer Bär, Innsbruck, 16.00 bis 21.00 Uhr

- Arten der Vertretung von Betroffenen
- Vertretungsbefugnisse der Erwachsenenvertreter
- Vorsorgevollmacht
- Entschädigung u.v.m.

Vortragende

Dr. Edwin Gitschthaler, Hofrat des Obersten Gerichtshofs
MMag.^a Michaela Schweighofer, Rechtsmittelrichterin am
Landesgericht Linz

Jetzt anmelden!
www.manz.at/rechtsakademie

RECHTSAKADEMIE MANZ 

Spezialtagung

WOHNUNGSEIGENTUMSRECHT IN DER

GERICHTLICHEN UND ANWALTlichen PRAXIS

**Trittfest im Wohnungseigentumsrecht –
von Abrechnung bis Anfechtung!**

Mittwoch, 6. Juni 2018, 9.00 bis 17.00 Uhr
Arcotel Kaiserwasser
Wagramer Straße 8, 1220 Wien

Jetzt anmelden!

www.manz.at/rechtsakademie


JuraPlus

Prozessfinanzierung

Erfolgsorientiert

JuraPlus AG

Tödistrasse 18
CH-8002 Zürich

Telefon +41 44 480 03 11
info@jura-plus.ch
www.jura-plus.ch

BREITENEDER 
IMMOBILIEN ■ PARKING

Verkaufen
Sie uns
Ihre
Immobilie!

www.bip-immobilien.at
Tel: 01 513 12 41 - 700

neben quantitativen Elementen auch qualitative Kriterien zu berücksichtigen.

OGH 24. 10. 2017, 4 Ob 122/17y ecolex 2018/75, 161. **FG**

**§§ 19, 344, 1035, 1037, 1295 Abs 1 ABGB
2018/117**

Abschleppen ist unerlaubte Selbsthilfe

Selbsthilfe ist nur dann rechtmäßig, wenn die Hilfe der Behörden zu spät käme. Aber auch dann ist nicht jeder Akt der Selbsthilfe erlaubt; diese ist innerhalb der ihr gebotenen (notwendigen) Grenzen auszuüben. Das (unsachgemäße) „Beiseiteräumen“ eines widerrechtlich auf einem Privatparkplatz abgestellten Fahrzeugs stellt dann keine berechnigte Selbsthilfe im Sinn der §§ 19, 344 ABGB dar, wenn diejenigen, die das Fahrzeug entfernt haben, zuvor keine Erkundigungen nach der Person des Lenkers eingeholt haben. Demjenigen, der rechtswidrig das Fahrzeug abstellte, muss die Möglichkeit geboten werden, das Fahrzeug selbst zu entfernen. Für die vom Mieter des widerrechtlich verwendeten Parkplatzes geltend gemachten Schadenersatzansprüche (Abschleppkosten und Standgebühren) fehle es laut OGH daher an einer Grundlage.

OGH 20. 12. 2017, 10 Ob 34/17y Zak 2018/79, 54. **FG**

**§§ 828, 861, 1295 Abs 2 ABGB
2018/118**

Keine Kontrahierungspflicht eines Miteigentümers wegen Treuepflicht und Schikaneverbots

Die Kläger beehrten die Verurteilung des Beklagten zur Unterfertigung einer ausformulierten Servitutsvereinbarung. Mit Ausnahme des Beklagten hätten alle anderen Miteigentümer beider Liegenschaften das Vertragswerk unterschrieben. Angesichts der örtlichen und rechtlichen Verschrankungen der beiden Nachbarliegenschaften solle die Servitutsvereinbarung das Verhältnis der Liegenschaften bzw der jeweiligen Eigentümer klären. Die Kläger blieben in allen Instanzen ohne Erfolg.

Es kann von den Mitgliedern einer Wohnungseigentümergeinschaft verlangt werden, dass sie Gemeinschaftsinteressen wahrnehmen und aktiv um die Abwehr von Schäden für die Gemeinschaft bemüht sind. Ein Zwang zum Vertragsabschluss in Durchbrechung des Grundsatzes der Privatautonomie ist dann anzunehmen, wenn Schaden von der Gemeinschaft abgewendet wird und die Nachteile für den Betroffenen so gering sind, dass seine Verweigerungshaltung nur noch mit Schikane erklärt werden kann. Eine Einschränkung des Grundsatzes der Privatautonomie wird nur bei Vorliegen besonderer Umstände zur Lösung schwerwiegender Interessenkollisionen in Kauf genommen, wie etwa im Fall monopolartiger Betriebe, denen Kontrahierungszwang zu angemessenen Bedingungen auferlegt wird.

Mangels eines von den Klägern aufgezeigten konkret drohenden Schadens im Fall der Unterschriftsverweigerung durch den Beklagten lag – unter Berücksichtigung der genannten allgemein geltenden Kriterien – in der Verneinung einer Pflicht des Beklagten zur Unterschriftsleistung unter den Servitutsvertrag keine vom OGH aufzugreifende Fehlbeurteilung durch das BerG vor.

OGH 21. 12. 2017, 6 Ob 211/17y Zak 2018/82, 54. **FG**

Portrait des Monats

Im Auftrag des Fürsten

Univ.-Prof. Dr. Hubertus Schumacher kennt die Materie der Rechtswissenschaften aus verschiedenen Blickwinkeln. Er ist Rechtsanwalt in Innsbruck, unterrichtet an der dortigen Universität und ist Präsident des Fürstlichen Obersten Gerichtshofes in Liechtenstein.

2018/119

Dabei begann der berufliche Werdegang des Tirolers recht unspektakulär. Nach der Matura und abgeleistetem Präsenzdienst absolvierte *Schumacher* mit Auszeichnung ein Studium der Rechtswissenschaften an der Universität Innsbruck. Er wurde Universitätsassistent am Institut für Zivilgerichtliches Verfahren, sammelte Erfahrungen in der Gerichtspraxis und schloss 1981 die Ausbildung zum Rechtsanwalt ab. Alle diese Stationen durchschritt der

re lang war und dem er bis heute angehört. Ebenfalls zu dieser Zeit übernahm er die Funktion eines Prüfungskommissärs für Richteramts- und Rechtsanwaltsprüfungen beim OLG Innsbruck.

Bereits während der Schulzeit war der Hobby-Musiker *Schumacher* Schlagzeuger in einer Blues- und Jazz-Band und lernte auch den Komponisten und Jazz-Musiker *Werner Pirchner* kennen, der später die bekannten Signations für den Radiosender Ö1 entwarf. Auf dessen erstem Tonträger „ein halbes doppelalbum“ aus 1973 spielte der damalige Student *Hubertus Schumacher* eine Schlagzeug-Tonspur ein. In privatem Kreis gibt es bis heute kleinere Auftritte bei Geburtstagsfeiern, Hochzeiten und Jubiläen.

Zweite Karriere als Richter

2006 begann der aus einer Juristenfamilie stammende Innsbrucker eine neue Episode seiner juristischen Tätigkeit: Er wurde Richter des Fürstlichen Obersten Gerichtshofes in Liechtenstein. Dazu war zunächst die Vorstellung beim Richterauswahlgremium notwendig, das dem Landtag die für das Richteramt in Betracht kommenden Kandidaten vorschlägt. *Schumacher* überzeugte und wurde vom Erbprinzen Alois von und zu Liechtenstein zum Richter ernannt. Der stetig ansteigende Arbeitsanfall umfasst hauptsächlich Wirtschafts-, Banken- und Stiftungsrecht und erfordert viel Rechtsvergleichung – law in action, wie es der Innsbrucker Rechtsanwalt nennt. Zwar orientiert sich das Liechtensteiner Rechtssystem stark am österreichischen, dennoch gibt es immer wieder Unterschiede, die herausgefiltert werden müssen. Nach neun Jahren als Richter und der durch die Pensionierung seines Vorgängers notwendig gewordenen Nachbesetzung des Präsidentenamts bewarb sich *Schumacher* auf dieses und wurde mit der Ernennung durch den Erbprinzen der erste österreichische Rechtsanwalt, der das Amt des Präsidenten des Fürstlichen Obersten Gerichtshofes in Liechtenstein innehat. In dieser Funktion vertritt er den Gerichtshof nach außen, führt die Justizverwaltungsgeschäfte und leitet den Geschäftsbetrieb. *Schumacher* ist bis 2022 auf das Präsidentenamt ernannt.

CHRISTIAN MOSER

ÖRAK, Juristischer Dienst



Seiner Lehrtätigkeit am Institut für Zivilgerichtliches Verfahren an der Universität Innsbruck kommt *Hubertus Schumacher* mit großer Freude nach. Darüber hinaus hält er zahlreiche Vorträge, hauptsächlich zum Insolvenz- und Schiedsverfahrensrecht. Foto: Harald Tittel

1952 Geborene in seiner Heimatstadt Innsbruck. Bis heute hat der verheiratete Vater einer zwölfjährigen Tochter seinen Lebensmittelpunkt beibehalten, denn die Tiroler Hauptstadt bietet nicht nur eine hohe Lebensqualität, die er zu schätzen weiß. Auch Arbeit und Freizeitgestaltung in der Natur lassen sich hier optimal verbinden. *Schumacher* kennt die Almen der angrenzenden Berge vom Wandern im Sommer genauso wie vom Skifahren im Winter.

Erste berufliche Schritte

Seit 1981 ist *Schumacher* als selbständiger Rechtsanwalt in der Tiroler Rechtsanwaltskammer eingetragen und betreibt eine Zivilrechtskanzlei mit Schwerpunkten im Bankenrecht, Stiftungsrecht, Erbrecht sowie Insolvenz- und Schiedsverfahrensrecht im Innsbrucker Villenviertel „Saggen“. Ein weiteres Tätigkeitsfeld ist zunehmend die Erstellung von Rechtsgutachten und Beratung im anwaltlichen Berufsrecht. 1985 wurde er Mitglied des Disziplinarrates der Tiroler Rechtsanwaltskammer, dessen Vizepräsident er drei Jah-

Abhandlung/Schwerpunkt



352 Aspekte anwaltlicher Anti-Geldwäscherei-Compliance 4.0 (Teil 2)

EUROPÄISCHE PRÄSIDENTENKONFERENZ 2018

367 ff „Selbstverwaltet oder fremdbestimmt?
Anwaltliche Autonomie in Gefahr“



ALEXANDER WÖSS
Der Autor ist Rechts-
anwalt in Linz.

2018/120

Aspekte anwaltlicher Anti-Geldwäscherei-Compliance 4.0 (Teil 2)

Die Anti-Geldwäscherei-Compliance hat für Anwälte in Form des BRÄG 2016 jüngst eine weitere Verschärfung erfahren. In der Praxis stellen sich dazu viele Fragen, die bei den Verpflichteten zu nachvollziehbaren Unsicherheiten führen. Der vorliegende Beitrag beleuchtet im Anschluss an Teil 1 (AnwBl 2018, 276) weitere ausgewählte Problem-bereiche und analysiert den Status quo im Hinblick auf eine realitätsnahe Umsetzung sowie potentielle legistische Verbesserungen. Nicht zuletzt wird damit der Appell prolongiert, die Compliance-Vorschriften rasch und verlässlich umzusetzen.

III. WEITERE AUSGEWÄHLTE EINZELFRAGEN

1. Zum Begriff des wirtschaftlichen Eigentümers

Der Begriff des „wirtschaftlichen Eigentümers“ ist in § 8d RAO definiert. Dies ist mittlerweile insoweit mit Verunsicherung verbunden, als das WiEReG in seinem § 2 eine eigenständige Definition des wirtschaftlichen Eigentümers beinhaltet, die mit der Legaldefinition der RAO nicht ident ist.

Für bestimmte Materiengesetze¹⁰⁸ erfolgte eine Harmonisierung der Begrifflichkeiten, nicht jedoch für die RAO. Eine mittels Analogie zu schließende Lücke kann nicht angenommen werden; wenn der Gesetzgeber manche Normen anpasst, andere aber nicht, kann ihm nicht unterstellt werden, dass er etwas übersehen hat, noch dazu, als die RAO in derselben Kundmachung an anderer Stelle eine explizite Änderung erfahren hat.¹⁰⁹

Das bedeutet, dass dem Anwalt aktuell ein janusköpfiges Dasein aufgezwungen wird. In Erfüllung seiner eigenen Compliance-Pflichten ist die Definition der RAO maßgeblich, wird der Anwalt hingegen für seinen Mandanten tätig, der – unabhängig von einem geldwäschereigeeigneten Mandat – eine Meldung in das Register der wirtschaftlichen Eigentümer anstrebt und sich dazu seines Rechtsfreundes bedient, so ist die Definition des WiEReG heranzuziehen. Und dies wohlgerne vor dem Hintergrund ein und desselben EU-Regimes, das in der RAO und dem WiEReG Umsetzung findet. Ein und dieselbe Rechtsperson bzw deren wirtschaftliche Eigentümer können daher einem unterschiedlichen definitorischen Ansatz unterliegen, je nachdem, ob sie vom Anwalt für dessen eigene Sorgfaltspflichten nach der RAO oder für die Einmeldung in das Register geprüft werden. Dies kann durchaus zu unterschiedlichen Ergebnissen führen, die RAO kennt zB keinen insoweit einschränkenden Kontrollbegriff, wie er in § 2 Z 1 lit a WiEReG statuiert wird, wonach Kontrolle bei einem Aktienanteil von 50 vH zuzüglich einer Aktie oder einer Beteiligung von mehr als 50 vH, direkt oder indirekt gehalten, vorliegt; weiters ist Kontrolle auch bei Vorliegen der Kriterien gem § 244 Abs 2 UGB oder bei Ausübung einer Funktion gem § 2 Z 2 oder 3 WiEReG bei einem obersten Rechtsträger gegeben. Auch

das komplexere System der indirekten Beteiligung nach dem WiEReG stimmt mit jenem der RAO nicht überein. Zumindest ab der zweiten Beteiligungsebene sind also unterschiedliche Ergebnisse in der Subsumtion nicht ausgeschlossen.

Derselbe Befund gilt auch für die Konstellation, in der kein wirtschaftlicher Eigentümer ermittelt werden kann. Diesfalls bedarf es, sofern keine Verdachtsmomente vorliegen, der Identifikation der Führungsebene der juristischen Person, die dann als wirtschaftlicher Eigentümer gilt. Die mE mehr als praxisfremde Definition des § 8d Z 1 lit b RAO meint damit jene Führungskräfte oder Mitarbeiter mit ausreichendem Wissen über die Risiken, die für die juristische Person in Bezug auf Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung bestehen, und ausreichendem Dienstalter, um Entscheidungen mit Auswirkungen auf die Risikolage treffen zu können, wobei es sich nicht notwendigerweise um ein Mitglied des Leitungsorgans der juristischen Person handeln muss. Dem gegenüber legt § 2 Z 1 lit b WiEReG die Latte diesbezüglich deutlich niedriger: Wenn nach Ausschöpfung aller Möglichkeiten und sofern keine Verdachtsmomente vorliegen, keine Person nach § 2 Z 1 lit a WiEReG als wirtschaftlicher Eigentümer ermittelt werden kann, zählen die natürlichen Personen, die der „obersten“ Führungsebene der Gesellschaft angehören, jedenfalls zum Kreis der wirtschaftlichen Eigentümer. Die Abweichung zwischen der RAO und dem WiEReG ist in diesem Punkt selbst auf den ersten Blick deutlich auszumachen. Die RAO schickt den Anwalt auf die in der Praxis durchaus peinlich anmutende Reise der Recherche, welcher Mitarbeiter beim Mandanten über die entsprechenden Fähigkeiten, Erfahrungen, Dienstzeiten und Befugnisse verfügen könnte. Was der Gesetzgeber hier genau erwartet, bleibt im Dunkeln. Auch hier wird an erster Stelle wohl die Befragung des Kunden stehen müssen, wer subsidiär unter diesen Prämissen als wirtschaftlicher Eigentümer in Frage kommt. Eine Überprüfung könnte die Notwendigkeit der Einsichtnahme in Stellenbeschreibungen, interne Anweisungen, den Dienstvertrag oder sonstige Unterlagen bedingen. Das ist realitätsfremd. Demgegenüber macht das WiEReG mit

¹⁰⁸ Wie zB für das FM-GwG, vgl Art 3 BGBl I 2017/136.

¹⁰⁹ Siehe Art 6 BGBl I 2017/136.

diesem Unsinn Schluss und fokussiert sein Interesse auf die „oberste“ Führungsebene. Damit soll zumindest nach den Materialien zum WiEReG¹¹⁰ nur die oberste operative Führungsebene erfasst sein; diese erfasst bei einer Aktiengesellschaft beispielsweise ausschließlich die Mitglieder des Vorstandes, bei einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung die Geschäftsführer und bei Vereinen die organschaftlichen Vertreter des Vereins. Nicht erfasst sind daher Prokuristen, Handlungsbevollmächtigte, Geldwäschereibeauftragte und vergleichbare Inhaber von Schlüsselfunktionen innerhalb des Rechtsträgers.

Auch und vor allem in diesen rechtsunsicheren Zusammenhängen heißt es für den Rechtsanwalt daher, vorerst besonders umsichtig zu agieren und den Status quo nicht aus den Augen zu verlieren, sich also jeweils genau jenen Hut der Rechtsanwendung aufzusetzen, der gerade gefordert ist. Dies in der Hoffnung, dass die Sache pro futuro iS einer zweckmäßig erscheinenden Vereinheitlichung kurzfristig zumindest insoweit vereinfacht wird. Bis dahin wird zumindest für Zwecke der Konkretisierung von Themen, die in der RAO nicht spezifiziert, im WiEReG jedoch bereits ausgereifter sind, der vorsichtige Blick auf das Verständnis des WiEReG nicht nur sinnvoll, sondern angezeigt sein.¹¹¹

Mehr oder minder erschwerend kommt momentan hinzu, dass sich das WiEReG ergänzend zu den einschlägigen Materiengesetzen auch direkt an die der Anti-Geldwäscherei-Compliance Verpflichteten wendet.¹¹² Das WiEReG tritt damit neben die RAO¹¹³ und schafft zusätzliche Pflichten, beispielsweise in der expliziten Vorschreibung gem § 11 Abs 1 letzter Satz WiEReG, dass sich Verpflichtete vor Begründung einer Geschäftsbeziehung mit einem Trust oder einer trustähnlichen Vereinbarung nachweislich zu vergewissern haben, dass der Trust bzw die trustähnliche Vereinbarung im Register eingetragen ist. Der Rechtsanwalt wird sich also daran gewöhnen müssen, bei der Erfüllung seiner Compliance nicht nur die RAO vor Augen zu haben, sondern auch auf das WiEReG Bedacht zu nehmen, dort insb auf die §§ 9 und 11.

2. Zur Prüfung der Mittelherkunft

Eine auf den ersten Blick naheliegende Lesart des Gesetzestextes führt offensichtlich regelmäßig zur Schlussfolgerung, dass die Prüfung der Herkunft der Mittel – also die Eruiierung deren Quelle – durch den Rechtsanwalt bei Ausübung seiner Sorgfaltspflichten bei geldwäschereigeneigten Geschäften in jedem Fall geboten ist. Das ist aus der RAO in dieser Form nicht abzuleiten. Diese nimmt lediglich an zwei¹¹⁴ Stellen ausdrücklich Bezug auf die hier in Rede stehende Thematik, weswegen allein diese Passagen maßgeblich dafür sind, ob und inwieweit die Mittelherkunft Inhalt der anwaltlichen Compliance-Prüfpflichten ist.

Eines der beiden Szenarien betrifft den Fall, dass die Partei oder der wirtschaftliche Eigentümer eine politisch expo-

nierte Person, ein Familienmitglied einer PEP oder eine einer PEP bekanntermaßen nahestehende Person ist (§ 8b Abs 5 und 6 RAO).¹¹⁵ Dann hat der Rechtsanwalt angemessene Maßnahmen zu ergreifen, um die Herkunft der Mittel zu prüfen, die im Rahmen der Geschäftsbeziehung oder der Transaktion eingesetzt werden, und die Geschäftsbeziehung einer verstärkten fortlaufenden Überwachung zu unterziehen. Eine entsprechende Verpflichtung des Rechtsanwalts besteht auch dann, wenn die Partei oder der wirtschaftliche Eigentümer innerhalb der letzten zwölf Monate vor Anknüpfung der Geschäftsbeziehung eine politisch exponierte Person war; diese zeitliche Erweiterung gilt nicht für die sonstigen in § 8f RAO genannten Kategorien (sc Familienmitglieder, bekanntermaßen nahestehende Personen). Das ist zumindest dem Grunde nach insoweit einigermaßen klar, als in diesen „PEP“-Fällen der Rechtsanwalt keinen – insb keinen individuellen risikobasierten – Beurteilungsbzw Handlungsspielraum hat. Führt die KYC-Compliance zum Ergebnis, dass der Mandant oder dessen wirtschaftlicher Eigentümer in die Kategorien des § 8f RAO fällt, ist jedenfalls die Quelle der Mittel zu erforschen, die im Zuge des Mandats zum Einsatz kommen. Dem Wortlaut des Gesetzes nach gilt diese Verpflichtung indes nicht, wenn ein Vertreter einschreitet. Der Vertreter ist weder in § 8a Abs 4 RAO noch in § 8b Abs 4 RAO als jener genannt, dessen PEP-Eigenschaft zu prüfen ist. Auch § 8b Abs 2 RAO fordert nur die Feststellung der Identität des Vertreters und die Prüfung dessen Vertretungsbefugnis, nimmt aber nicht auf sonstige Merkmale Bezug. Über den Durchgriff auf den wirtschaftlichen Eigentümer, der hinter dem Vertreter steht (der wohl im Auftrag des Vollmachtgebers gem § 8d RAO handelt), ist das PEP-Risiko offensichtlich hinreichend abgedeckt. Für den wirtschaftlichen Eigentümer ist trotz der richtungsweisenden Regelung des § 8f Abs 1 RAO, wonach die PEP-Eigenschaft (hier: nur) der Partei zu prüfen ist, aus § 8a Abs 4 RAO, in dem die Pflicht zur Einführung eines PEP-KYC-Risikomanagements¹¹⁶ in Bezug auf die Partei und deren wirtschaftlichen Eigentümer statuiert wird, und aus § 8f Abs 5 RAO ableitbar, dass die Feststellung der PEP-Eigenschaft des wirtschaftlichen Eigentümers zu erfol-

¹¹⁰ Vgl dazu ErläutRV 1660 BlgNR 25. GP 5, 7, 10 und 13.

¹¹¹ In praktischer Anwendung in diesem Sinn *Csoklich*, ZWF 1/2018, 17, betreffend Fruchtbarmachung des § 2 Z 3 lit a WiEReG für § 8d Z 2 und 3 RAO.

¹¹² Vgl zB § 11 WiEReG: „Sorgfaltspflichten der Verpflichteten gegenüber Kunden“.

¹¹³ Vgl AnwBl 2018, 282 Pkt II.4. (Teil 1).

¹¹⁴ *Csoklich*, ZWF 1/2018, 13, geht offenkundig davon aus, dass Rechtsanwälte nur bei PEPs zur Prüfung der Mittelherkunft verpflichtet sind, dem kann mE so nicht gefolgt werden.

¹¹⁵ Vgl *Csoklich*, ZWF 1/2018, 18.

¹¹⁶ Grundsätzlich verfolgt ein Risikomanagementsystem (RMS) das Ziel, frühstmöglich betriebliche Risiken zu erkennen und zu umgehen. Das RMS stellt die Gesamtheit aller Maßnahmen zur Erkennung, Analyse, Bewertung, Kommunikation, Überwachung und Steuerung von Risiken dar. Das RMS ist Teil des gesamten Managementsystems, wobei dieses als Gesamtheit von formalen Strukturen und konkreten Durchführungsmaßnahmen zu verstehen ist. Ein formalisiertes Ablaufschema stellt somit lediglich eine notwendige, nicht aber hinreichende Voraussetzung für ein RMS dar. Daher müssen die Unternehmensführung und die Mitarbeiter für das Risiko ihres Handelns sensibilisiert werden, sodass sie dieses erkennen und bewerten sowie die unternehmenszielkonforme Risikobehandlung beherrschen.

gen hat. Das macht auch aus risikogeneigtem Blickwinkel Sinn und dürfte einer jener wenigen Passagen sein, in der sich ein realitätsnahes Bild der Geldwäscherei-Bekämpfung durchgesetzt hat. Beim wirtschaftlichen Eigentümer scheint im Gegensatz zum bloßen (zumindest für den rechtsgeschäftlichen) Vertreter der Partei die Geldwäscherei-Gefahr abstrakt wohl höher. Bei organschaftlichen Vertretern mag das abstrakte Risiko höher liegen, doch steht deren allfällige PEP-Eigenschaft mit einer organschaftlichen Funktion vielfach nicht in originärem Zusammenhang. Selbst wenn man dies anders sehen wollte, erlaubt der Gesetzeswortlaut keine anderweitige Schlussfolgerung, insb mangels eindeutiger ungewollter Lücke keine Analogie oder sonstige interpretatorische Kunstgriffe.

Der zweite Fall, in dem das Gesetz die Prüfung der Mittelherkunft einfordert, ist in § 8b Abs 6 RAO angesprochen. Dieser recht üppige, unübersichtliche und damit nicht leicht greifbare Tatbestand beinhaltet eine Reihe grundlegender Verpflichtungen, insb jene zur erhöhten Aufmerksamkeit, die in der risikobasierten Bewertung der Geschäftsbeziehung bzw des Geschäfts, der laufenden risikoorientierten Überwachung der Geschäftsbeziehung und der Pflicht zur Aufbewahrung und Aktualisierung der einschlägigen Informationen zum Ausdruck kommt. Ob die Positionierung dieses umfassenden Pflichten-Katalogs in § 8b RAO, der im Wesentlichen die Identifikations-Pflichten regelt, systematisch gelungen ist, mag dahingestellt bleiben. Immerhin handelt es sich nach meinem Dafürhalten bei dieser Norm um einen durchaus zentralen, ja geradezu programmatischen Passus. Die besondere Umsicht, die der Rechtsanwalt an den Tag zu legen hat, äußert sich in der *expressis verbis* angesprochenen Pflicht, Hintergrund und Zweck aller Geschäftsbeziehungen und Geschäfte, die komplex sind oder der Abwicklung ungewöhnlich großer oder aufgrund ihrer Konstruktion oder ihres Musters ungewöhnlicher Transaktionen ohne offensichtlichen wirtschaftlichen oder rechtmäßigen Zweck dienen sollen, zu untersuchen, soweit dies im angemessenen Rahmen möglich ist. Um zu bestimmen, ob solche Geschäftsbeziehungen und Geschäfte verdächtig sind, hat der Rechtsanwalt insb den Umfang und die Art ihrer Überwachung zu verstärken. Eine Verpflichtung zu erhöhter Aufmerksamkeit des Rechtsanwalts besteht zudem jedenfalls dann, wenn die Partei oder der wirtschaftliche Eigentümer den Sitz oder Wohnsitz in einem Staat hat, der in einem von der Europäischen Kommission gem Art 9 Abs 2 der 4. GW-RL erlassenen delegierten Rechtsakt¹¹⁷ als Drittland mit erhöhtem Risiko angeführt ist. Für die hier interessierende Materie heißt es konkret, dass die Überwachung eine Überprüfung der im Verlauf der Geschäftsbeziehung abgewickelten Transaktionen mit einschließt, um sicherzustellen, dass diese mit den Kenntnissen des Rechtsanwalts über die Partei, deren Geschäftstätigkeit und Risikoprofil einschließlich erforderlichenfalls der Quelle der Mittel zusammenpassen. Dieser Passus ist seit seinem Inkrafttreten im Rahmen des BRÄG 2008 unverändert. Aus der Verwendung des Begriffs

„erforderlichenfalls“ ist mE unzweifelhaft abzuleiten, dass die Prüfung der Mittelherkunft nicht in jedem Fall gefordert wird. Wann die Quelle der Geldflüsse zu recherchieren ist, ist somit von den Umständen des Einzelfalls, in concreto vom Ergebnis der risikobasierten Beurteilung abhängig. In den Gesetzesmaterialien¹¹⁸ wird dazu angemerkt, dass eine abschließende Aufzählung der nach § 8b Abs 6 RAO erforderlichen Maßnahmen schon im Hinblick auf die Vielfältigkeit der von Rechtsanwälten eingegangenen Geschäftsbeziehungen nicht möglich sei und der Rechtsanwalt den Umfang dieser Maßnahmen auf risikobasierter Grundlage und unter der Prämisse der Angemessenheit je nach Art des Kunden und der Geschäftsbeziehung bestimmen können soll. Gefahren und Chancen der „richtigen“ Risikobeurteilung sind damit dem Anwalt anvertraut. Nur dann, wenn die Eruierung der Mittelherkunft zur Einschätzung des Geldwäscherei-Risikos notwendig ist, hat eine entsprechende Recherche stattzufinden. Ein zwingender formaler Automatismus in dem Sinn, dass die Quelle der Zahlungsflüsse stets Teil der risikobasierten Sorgfalt zu sein hat, besteht gewiss nicht. Dass der Mittelherkunft bei der Risikobewertung in deren praktischer Anwendung so oder so eine wesentliche Rolle zukommen wird, kann dessen ungeachtet nicht verleugnet werden. Das zentrale Verständnis einer richtlinienkonformen Interpretation wird vielfach die Miteinbeziehung der Prüfung der Geldflüsse und damit deren Herkunft bedingen.¹¹⁹ Das alles aber mit Augenmaß und den Bogen nicht überspannend.

Sofern nach Maßgabe der beiden Fallkonstellationen erforderlich, bleibt die Art und Weise der Prüfung der Herkunft der Mittel dem Rechtsanwalt risikobasiert überlassen. Wie immer wird es vorrangig vor allem darum gehen, der Partei bzw deren wirtschaftlichen Eigentümer die entsprechenden Fragen zu stellen und die Antworten mittels beweiskräftiger Informationen bzw Urkunden zu verifizieren.¹²⁰ Die Prüfung der Herkunft der Mittel hat im Anlassfall zum Ziel, Zweifel über deren Quelle möglichst zu beseitigen. Wenn jemand eine Schenkung behauptet, sollte man einen Schenkungsvertrag verlangen; bei einer behaupteten Erbschaft wird die Einsicht in Urkunden aus dem Nachlassverfahren notwendig sein, in Österreich in die Einantwortungsurkunde. Ein Lottogewinn kann durch eine entsprechende Gewinnbestätigung bescheinigt werden. Sollte es nach den Behauptungen der Partei keine schriftlichen Urkunden geben, sind weitere Nachforschungspflich-

¹¹⁷ Delegierte Verordnung 2016/1675 der Kommission vom 14. 7. 2016 zur Ergänzung der RL (EU) 2015/849 des Europäischen Parlaments und des Rates durch Ermittlung von Drittländern mit hohem Risiko, die strategische Mängel aufweisen, ABl L 2016/254, 1.

¹¹⁸ ErläutRV 303 BlgNR 23. GP 18.

¹¹⁹ Für den Finanzsektor hält *Strebl*, *ecolex* 2018, 120, vor dem Regime des FM-GwG dazu fest, dass die drei Säulen KYC, Mittelherkunft und Sanktionen iZm der Geschäftsbeziehung immer überprüft werden müssen und in Gesamtheit zu betrachten sind, da sie in Abhängigkeit zueinander stehen. Hinzuweisen ist aber darauf, dass § 6 Abs 1 Z 4 FM-GwG („Umfang der Sorgfaltspflichten“) die Einholung und Überprüfung von Informationen über die Herkunft der eingesetzten Mittel entgegen der RAO zwingend postuliert (arg „Die Sorgfaltspflichten gegenüber Kunden umfassen: [...]“ in § 6 Abs 1 FM-GwG; vgl auch § 6 Abs 1 Z 7, § 7 Abs 1 FM-GwG).

¹²⁰ Praxisnahe Beispiele bei *Strebl*, *ecolex* 2018, 119.

ten nicht ausgeschlossen. Dass zB innerhalb des Verwandtenkreises Schenkungen auch ohne dokumentarische Begleitmusik vonstatten gehen, ist nicht lebensfremd. Doch gerade dann kann man beim Geschenkgeber nachfragen oder sich die Schenkung schriftlich bestätigen lassen. Wenn der vermeintliche Geschenkgeber nicht mehr lebt, wird es schwierig. Dann wird es darauf ankommen, ob die konkreten Umstände die Angaben des Klienten plausibel erscheinen lassen. Das Leben wird Sachverhalte liefern, die einfach keine weiteren sinnvollen Nachforschungen oder schriftlichen Nachweise zulassen. Dem Anwalt kann aber gerade in solchen Fällen nur dazu geraten werden, besonders vorsichtig zu sein und seine Bemühungen und Überlegungen zu dokumentieren. Ob die Prüfung der Echtheit vorgelegter Urkunden angezeigt ist, lässt sich nicht generell beantworten, nach meinem Dafürhalten darf analog zu den Überlegungen betreffend die Überprüfung der Echtheit von amtlichen Lichtbildausweisen¹²¹ die Sorgfaltspflicht diesbezüglich nicht überspannt werden. Grundsätzlich und ohne Auffälligkeiten wird der Advokat daher auf die Unverfälschtheit von Dokumenten vertrauen dürfen. Gleichet der scheinbar amtliche Stempel aber einem blassen Abdruck eines selbstgebastelten Kartoffeldrucks, sollten die geistigen Alarmglocken des sorgfältigen Anwalts zu läuten beginnen. Besonders herausfordernd erscheint die Prüfung der Mittelherkunft, wenn die Gelder aus geschäftlicher Tätigkeit oder einem sonstigen Einkommen stammen (sollen). Dann wird es erforderlich sein, in angemessenem Ausmaß die Vergangenheit bis hin zur Gegenwart aufzurollen. Dass sich ein seit 20 Jahren berufstätiges Akademiker-Ehepaar im Laufe der Jahre ein Grundkapital für den Erwerb eines Eigenheims zusammenspart, sollte zB nicht ungewöhnlich erscheinen. Ein Blick in die entsprechenden Einkommensnachweise sollte dies leicht objektivieren können. Dass ein erfolgreicher Unternehmer im Laufe der Zeit ein ansehnliches Vermögen zu erwirtschaften imstande sein kann, ist grundsätzlich ebenso plausibel. Wenn es um hohe Werte geht, bedarf es einer Verifizierung anhand objektiver Unternehmensdaten (Bilanz, Jahresabschluss, Steuerunterlagen etc). Das sind alles keine erquicklichen Aussichten, wenngleich keine per se unüberwindlichen Hürden. Ein sinnvolles Augenmaß, auf den Boden der Möglichkeiten, die der anwaltliche Alltag bietet, gebettet, sollte in der Rechtsanwendung auch und vor allem für das Disziplinarrecht der maßgebliche Standard sein. Gerade die angedeuteten möglichen Schwierigkeiten in der Praxis machen zusammengefasst deutlich, dass es wichtig ist zu wissen, dass die Prüfung der Quelle der Mittel nur in bestimmten Fällen angezeigt ist bzw sein kann und damit kein genereller Mechanismus ist.

3. Zur Überwachung der Geschäftsbeziehung

Ein Detail am Rande: Im Rahmen des BRÄG 2008 wurde zur diesbezüglichen Regierungsvorlage begleitend darge-

legt,¹²² dass § 8b Abs 6 RAO die Sorgfaltspflichten des Art 8 Abs 1 lit c und d der 3. GW-RL umsetze; diese durch die 3. GW-RL neu eingeführten Sorgfaltspflichten würden die Einholung von Informationen über den Zweck und die angestrebte Art der Geschäftsbeziehung sowie die kontinuierliche Überwachung derselben betreffen und somit nicht für sonstige Geschäfte nach dem zeitgleich vorgeschlagenen § 8b Abs 1 Z 2 RAO – also nicht für „Gelegenheitsgeschäfte“¹²³ – gelten. Diese sich im ursprünglichen Gesetzeswortlaut¹²⁴ deckende Auslegung ist mittlerweile überholt. Mit dem BRÄG 2016 wurde § 8b Abs 6 RAO jüngst neu gefasst und insb um den Begriff des „Geschäfts“, der teilweise, wenngleich nicht durchgängig, neben den Terminus der „Geschäftsbeziehung“ trat, ergänzt. Das führt zu einem durchaus verwirrenden Status quo. Mit der nunmehrigen Neuformulierung war die Umsetzung von Art 13 Abs 1 lit c und d der 4. GW-RL intendiert.¹²⁵ Dort ist lediglich von der „Geschäftsbeziehung“ die Rede. Diese Formulierung wiederum findet sich in Art 11 lit a der 4. GW-RL, in dem den Mitgliedstaaten die Verpflichtung auferlegt wird, sicherzustellen, dass die aus dieser RL Verpflichteten, mithin auch und vor allem Rechtsanwälte,¹²⁶ unter bestimmten Umständen Sorgfaltspflichten gegenüber ihren Kunden anwenden, zu welchen Umständen ua die „Begründung einer Geschäftsbeziehung“¹²⁷ und die Ausführung bestimmter „gelegentlicher Transaktionen“¹²⁸ zählen. Das ist die europarechtliche Vorlage bzw Weichenstellung für die Fälle des § 8b Abs 1 Z 1 und 2 RAO. Führt man sich vor Augen, dass die 4. GW-RL an verschiedenen Stellen sehr wohl ausdrücklich zwischen einer (dauerhaften) Geschäftsbeziehung und einer gelegentlichen Transaktion unterscheidet,¹²⁹ erweist sich der Verzicht auf die Erwähnung gelegentlicher Transaktionen in Art 13 der 4. GW-RL nicht als Zufall. Im Gegenteil, zieht man auch den Wortlaut des Art 13 Abs 1 lit d der 4. GW-RL in Betracht, wonach die Sorgfaltspflichten gegenüber Kunden auch die „kontinuierliche Überwachung der Geschäftsbeziehung, einschließlich einer Überprüfung der im Verlauf der Geschäftsbeziehung ausgeführten Transaktionen“ umfassen, zeigt sich einmal mehr, dass die Systematik des Art 11 hier nicht fortgesponnen wird. Schließlich ist hier nicht von gelegentlichen

¹²¹ Siehe AnwBl 2018, 290 Pkt II.5. (Teil 1).

¹²² ErläutRV 303 BlgNR 23. GP 18.

¹²³ Siehe dazu AnwBl 2018, 282 Pkt II.4. (Teil 1).

¹²⁴ § 8b Abs 6 RAO lautete in seiner Stammfassung wie folgt: „Der Rechtsanwalt hat Informationen über den Zweck und die angestrebte Art der Geschäftsbeziehung einzuholen und die Geschäftsbeziehung laufend zu überwachen. Die Überwachung schließt eine Überprüfung der im Verlauf der Geschäftsbeziehung abgewickelten Transaktionen mit ein, um sicherzustellen, dass diese mit den Kenntnissen des Rechtsanwalts über die Partei, deren Geschäftstätigkeit und Risikoprofil einschließlich erforderlichenfalls der Quelle der Mittel zusammenpassen. Der Rechtsanwalt hat dafür zu sorgen, dass die jeweiligen Dokumente, Daten oder Informationen stets aktualisiert werden.“ Es erfolgte also lediglich eine Bezugnahme auf Geschäftsbeziehungen und nicht auf Geschäfte.

¹²⁵ ErläutRV 1346 BlgNR 25. GP 4.

¹²⁶ Vgl Art 2 Abs 1 Z 3 lit b 4. GW-RL: „Notare und andere selbständige Angehörige von rechtsberatenden Berufen“.

¹²⁷ Art 11 lit a 4. GW-RL.

¹²⁸ Art 11 lit b 4. GW-RL.

¹²⁹ Vgl Art 31 Abs 2, Art 40 Abs 1 lit a und b, Art 41 Abs 3 4. GW-RL.

Transaktionen als Antonym zu (dauerhaften) Geschäftsbeziehungen die Rede, sondern von Transaktionen im Rahmen einer solchen Geschäftsbeziehung. Die Gesetzesmaterialien zum BRÄG 2016 selbst differenzieren aktuell nicht mehr *expressis verbis* zwischen Dauer- und Gelegenheitsgeschäften iSd § 8b Abs 1 Z 1 und 2 RAO. Ob aus diesem Verschweigen abgeleitet werden kann, dass die entsprechende Unterscheidung und die daraus resultierende Reduktion auf Dauergeschäfte, wie sie noch zum BRÄG 2008 betont wurde, fortgeführt werden sollten, darf bezweifelt werden. Der Wortlaut des § 8b Abs 6 RAO spricht hier doch dagegen. Zudem schreibt Art 5 der 4. GW-RL¹³⁰ keine Vollharmonisierung¹³¹ vor, sondern erlaubt eine Mindestharmonisierung. Die Mitgliedstaaten können also strengere Vorschriften erlassen. Die Einbeziehung von Gelegenheitsgeschäften in den Pflichtenkatalog des § 8b Abs 6 RAO wäre daher auch richtlinienkonform. Im Ergebnis wird man daher am Wortlaut des § 8b Abs 6 RAO angesichts dessen historischer Entwicklung nicht vorbeikommen. Der Gesetzgeber wollte dessen Anwendungsbereich offenkundig erweitern.

Damit bleibt nichts anderes übrig, als jede einzelne Passage des § 8b Abs 6 RAO dahingehend zu analysieren, ob davon nur dauerhafte Geschäftsbeziehungen oder auch Gelegenheitsgeschäfte umfasst sind. Für die ersten beiden Sätze des § 8b Abs 6 RAO ist dies mE zu bejahen, zumal beide Konstellationen ausdrücklich wiederholt genannt sind. Schon aus dem ersten Satz ist ersichtlich, dass das Gesetz die risikobasierte Bewertung sowohl auf Dauer- als auch auf Gelegenheitsgeschäfte bezieht, in weiterer Folge die Pflicht zur kontinuierlichen Überwachung präzise und konsequenterweise hingegen nur für Dauergeschäfte (arg „Geschäftsbeziehungen“) anspricht. Das ist durchaus logisch, weil eine laufende Überwachung grundsätzlich nur für längere Mandatsverhältnisse, mithin für Dauergeschäfte in Betracht kommt. Auch wenn gelegentliche Transaktionen längere Zeit in Anspruch nehmen können, man denke nur an M&A-Deals, muss sich der Gesetzgeber angesichts seiner expliziten Wortwahl gefallen lassen, dass gelegentliche Transaktionen zumindest unter der Ägide des § 8b Abs 6 RAO offensichtlich keiner diesbezüglichen Überwachung bedürfen. Das ist insofern kein weltbewegender Befund, weil sich eine derartige Verpflichtung schon aus der besonderen Prüfpflicht des § 8a Abs 1 RAO ergeben wird. Ein Verschließen der anwaltlichen Augen bei nachträglichen Auffälligkeiten im Zuge einer länger andauernden Gelegenheitstransaktion wird nicht als besonders sorgfältig zu betrachten sein, ebenso, wenn der Anwalt auch ohne ungewöhnliche Hinweise das längere Gelegenheitsgeschäft nicht hinreichend beäugt. Satz 3 des § 8b Abs 6 RAO unterscheidet nicht zwischen bestimmten Geschäften und gilt daher generell, also für Dauer- und Gelegenheitsgeschäfte. Da die Geldwäscherei-Gefahr bei Involvierung riskanter Drittstaaten in jedem Fall höher ist, ist dies nur konsequent. Was zu Satz 4 des § 8b Abs 6 RAO führt, der in Anlehnung an

Art 13 Abs 1 lit d der 4. GW-RL¹³² und anknüpfend an § 8b Abs 6 Satz 1 RAO die Pflicht zur Überwachung dahingehend präzisiert, dass diese eine Überprüfung der im Verlauf der Geschäftsbeziehung abgewickelten Transaktionen mit einschließt, ua eben zur Sicherstellung der Übereinstimmung derselben mit der Herkunft der Mittel. Das würde dem Wortlaut nach Gelegenheitstransaktionen von der Pflicht der Prüfung der Quelle der Mittel ausschließen, vom Zweck und angesichts des § 8a Abs 1 RAO aber wiederum nicht. Es muss daher im Zweifel angenommen werden, dass die Quelle der Mittel bei geldwäschereigenigten Geschäften erforderlichenfalls stets zu prüfen ist, egal, ob es sich um ein Dauergeschäft oder um eine gelegentliche Transaktion iSd § 8b Abs 1 Z 1 bzw 2 RAO handelt. Eine dritte Kategorie ist ohnedies kaum denkbar. Gelegenheitsgeschäfte unter der Erheblichkeitsschwelle des § 8b Abs 1 Z 2 RAO fallen per definitionem per se aus den Sorgfaltpflichten; was für die Ausnahme für die Identifizierung gilt, muss auch für die sonstigen in § 8b RAO statuierten Pflichten gelten.

Zusammengefasst zeigen die vorangestellten Überlegungen geradezu exemplarisch, wie schwer es mitunter sein kann, die Anti-Geldwäscherei-Compliance mit dem Regime, das die RAO zur Verfügung stellt, in den Griff zu bekommen. § 8b Abs 6 RAO ist ein Paradebeispiel für eine – auch sprachlich – missglückte, sich in Schachtelsätzen ergehende und zu Unklarheiten und Missverständnissen führende Legistik. Das wäre in dieser komplizierten Art nicht notwendig gewesen, auch nicht in Anbetracht der Notwendigkeit der rechtskonformen Umsetzung der 4. GW-RL. Eine Klarstellung misslungener Passagen ist de lege ferenda zu erhoffen.

4. Bestehende Geschäftsbeziehungen

Es wurde oben¹³³ schon dargetan, dass § 8b Abs 6 RAO in seiner Grundstruktur seit dem Inkrafttreten des BRÄG 2008, mithin seit rund einer Dekade, in Kraft steht. Umso erstaunlicher ist es, dass sich der Gesetzgeber des Jahres 2017 veranlasst sah, anlässlich des BRÄG 2016 in § 8b Abs 6 letzter Satz RAO die Klarstellung aufzunehmen, dass die den Rechtsanwalt nach dieser Bestimmung treffenden Pflichten für alle bestehenden Geschäftsbeziehungen gelten, also unabhängig davon, wann sie begründet worden sind. An sich sollte das ja eine Selbstverständlichkeit sein. Nach den ErläutRV zum BRÄG 2016¹³⁴ folge aus § 8b Abs 6

¹³⁰ „Die Mitgliedstaaten können zur Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung in den Grenzen des Unionsrechts strengere Vorschriften auf dem unter diese Richtlinie fallenden Gebiet erlassen oder beibehalten.“

¹³¹ Eine Vollharmonisierung würde bedeuten, dass die Mitgliedstaaten in der Umsetzung einer RL keine strengeren oder weniger strengen Vorschriften erlassen dürfen, sondern abweichende nationale Regelungen nicht zulässig sind. Siehe dazu zB *Budischowsky in Jaeger/Stöger* (Hrsg), EUV/AEUV Art 195 AEUV Rz 7 und 8 (Stand 1. 11. 2017, rdb.at).

¹³² Siehe oben.

¹³³ Vgl AnwBl 2018, 282 Pkt II.3. (Teil 1).

¹³⁴ ErläutRV 1346 BlgNR 25. GP 5.

RAO, dass die den Rechtsanwalt treffenden Identifizierungs- und Überwachungspflichten auch für bereits bestehende Geschäftsbeziehungen gelten.¹³⁵ Im Rahmen der jüngsten FATF-Länderprüfung Österreichs sei von Prüferseite aber darauf hingewiesen worden, dass zweifelhaft sei, ob dies auch für solche Konstellationen gelte, bei denen die Geschäftsbeziehung noch vor der Einbeziehung der Rechtsanwälte und der Notare in das Regime zur Verhinderung der Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung begründet worden sei.¹³⁶ Mit der Ergänzung des § 8b Abs 6 RAO solle dieser Punkt ausdrücklich in die Richtung klargestellt werden, dass (bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 8b Abs 1 RAO) die Pflichten des Rechtsanwalts unabhängig davon bestehen, zu welchem Zeitpunkt die konkrete, noch aufrechte Geschäftsbeziehung eingegangen worden ist.

Aktuell sollten daher in diesem Punkt keine wesentlichen Zweifel bestehen. Aufgrund der angesprochenen Ergänzung des § 8b Abs 6 RAO müssen bestehende Dauermandate (arg „Geschäftsbeziehungen“) rückwirkend dem Identifizierungs- und Überwachungsprozedere unterworfen werden,¹³⁷ sofern dies in der Vergangenheit ohnedies nicht schon geschehen ist. Mit dem in § 8b Abs 6 RAO enthaltenen Passus „nach dieser Bestimmung“ kann mE nur die Bestimmung des § 8b RAO gemeint sein, nicht nur jene des § 8b Abs 6 RAO selbst. Auch das hätte klarer ausgedrückt werden können. Da insb die Pflicht zur Identifikation gerade nicht in § 8b Abs 6 RAO geregelt ist, wäre die Zusatzklausel in Bezug auf die „Rückwirkung“ freilich sinnentleert, wollte man nicht auch diese Anforderung miteinbeziehen. Zudem spricht, wie oben zitiert, auch die Absicht des Gesetzgebers für dieses Verständnis. Nicht erfasst sind unter diesem Aspekt bereits beendete dauerhafte Mandate. Dass Gelegenheitstransaktionen – trotz der Reduktion des Gesetzeswortlauts auf „Geschäftsbeziehungen“ – nicht zu identifizieren wären, kann nicht geschlossen werden. Die diesbezügliche Pflicht besteht durchgängig seit dem Inkrafttreten der berufsrechtlichen Änderungen im Jahr 2003.

So oder so mutet § 8b Abs 6 letzter Satz RAO eigenartig an. Er ist zwar offensichtlich gut gemeint, weil er eine Klarstellung bringen sollte, hat aber über eine politische Signalwirkung gegenüber der FATF hinaus legistisch einen durchaus zweifelhaften Wert. Selten sah man den Gesetzgeber potentielle Gesetzesverstöße der Vergangenheit durch eine nachfolgende Reglementierung nochmals bestätigen. Auch das zeitliche Moment ist bedenklich, kann sich der Inhalt dieser Norm doch zunächst nur auf den Zeitpunkt ihres Inkrafttretens¹³⁸ beziehen. Wenn eine Geschäftsbeziehung im Juli 2017 bestanden hat, aber noch keine Identifizierung stattgefunden hatte, war diese nachzuholen. Wenn eine Geschäftsbeziehung im Jänner 2018 schon beendet war, obwohl keine Identifizierung erfolgte, war dies contra legem. War eine nicht identifizierte Geschäftsbeziehung Ende Juni 2017 schon beendet, ändert § 8b Abs 6 letzter Satz RAO gar nichts daran, dass dieser Zustand rechtswidrig war und

blieb. Eine Heilung hat § 8b Abs 6 letzter Satz RAO jedenfalls nicht im Sinn.

Bleibt neben der Frage „Cui bono?“ aber jedenfalls die ernst zu nehmende Aufforderung, bestehende Geschäftsbeziehungen unabhängig vom BRÄG 2016 bzw dessen Inkrafttreten schleunigst dem Identifikations- und Überwachungsprozedere zu unterwerfen.

5. Anderkonten

Auch § 9a RAO erfuhr durch das BRÄG 2016 eine Änderung. Das hat teilweise nur formale Gründe, weil es notwendig war, einen nicht mehr aktuellen Gesetzesverweis zu eliminieren.¹³⁹ Ansonsten wurde das Grundprinzip der Compliance-Gebahrung in Bezug auf Anderkonten beibehalten.¹⁴⁰ Letztlich stellt § 9a RAO die berufsrechtliche Grundlage dafür und damit die Ausnahme von der anwaltlichen Verschwiegenheitspflicht¹⁴¹ dar, dass der Anwalt einem Kreditinstitut überhaupt Auskünfte über jene Personen erteilen darf, auf deren Rechnung Gelder auf einem Anderkonto verwaltet werden.¹⁴²

Als gleichsam „vorgeschalteter Bankmitarbeiter“ und in Realisierung der Pflichtenerfüllung durch Dritte, wie sie Art 25 ff der 4. GW-RL vorgeben und für die Anwaltschaft in § 8b Abs 10 und 11 RAO umgesetzt ist,¹⁴³ hat der Rechtsanwalt die tatsächliche Identität der Personen, auf deren Rechnung die Gelder erliegen, zu eruieren und dem Kreditinstitut bekannt zu geben. Der Passus der bisherigen Fassung, wonach diese Bekanntgabe (generell) nur auf Anforderung des Kreditinstituts zu erfolgen hat, wurde gestrichen. Lediglich bei Sammelanderkonten sowie bei Verlassenschafts-, Pflugschafts- und Insolvenzanderkonten¹⁴⁴ hat

¹³⁵ Dem ist so nicht ohne Weiteres zuzustimmen. § 8b Abs 6 RAO sagte dazu bis zum Inkrafttreten des BRÄG 2016 nämlich nichts. Die entsprechenden Pflichten bestehen zum Teil seit Oktober 2003, leiten sich aber nicht aus § 8b Abs 6 RAO, sondern aus den einschlägigen Tatbeständen bzw Sorgfaltspflichten ab.

¹³⁶ Das ist ein durchaus nachvollziehbarer Einwand.

¹³⁷ Vgl *Dittenberger*, Berufsrechts-Änderungsgesetz 2016, AnwBl 2017, 67.
¹³⁸ Siehe § 60 Abs 4 RAO, der ein Inkrafttreten von § 8b Abs 6 letzter Satz RAO mit 26. 6. 2017 vorsieht. Das BRÄG 2016 ist in zwei Etappen in Kraft getreten, nach § 60 Abs 4 RAO in Teilen zunächst mit 1. 1. 2017, mit dem Rest sodann Ende Juni 2017. Dies, gleichwohl das BRÄG 2016 erst am 13. 1. 2017 veröffentlicht wurde. Die diesbezügliche faktisch wengleich kaum zu Buche schlagende Rückwirkung im Hinblick auf die mit 1. 1. 2017 gültigen Rechtsvorschriften ist eines Rechtsstaates nicht würdig und wurde diese Veröffentlichungspraxis daher gerade unter dem Aspekt der mangelnden Rechtssicherheit zu Recht scharf kritisiert. Vgl dazu den Tätigkeitsbericht des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages 2017, 20, abrufbar unter <https://www.rechtsanwaelte.at/kammer/stellungnahmen/tae-tigkeitsbericht/> (abgerufen am 27. 1. 2018).

¹³⁹ Vgl *Dittenberger*, Berufsrechts-Änderungsgesetz 2016, AnwBl 2017, 68.

¹⁴⁰ Vgl ErläutRV 1346 BlgNR 25. GP 9.

¹⁴¹ mE konkretisiert § 9a RAO als *lex specialis* § 9 Abs 1 RAO und erlaubt eine Bekanntgabe der relevanten Daten nicht nur, sondern fordert sie ein. Berechtigten Auskunftersuchen von Kreditinstituten kann daher auch ohne vorherige Freizeichnung durch den Treugeber (is der Entbindung von der Verschwiegenheitspflicht) nachgekommen werden.

¹⁴² Vgl *Dittenberger*, Berufsrechts-Änderungsgesetz 2016, AnwBl 2017, 69.

¹⁴³ Der Rechtsanwalt ist laut ErläutRV 1346 BlgNR 25. GP 9 richtig ebenso wie das kontoführende Kreditinstitut Verpflichteter im Sinn der Vierten Geldwäsche-Richtlinie mit gleichgelagerten Identifizierungs- und Sorgfaltspflichten.

¹⁴⁴ Bei diesen Konten wird ein geringeres Geldwäscherei-Risiko angenommen. Die ErläutRV 1346 BlgNR 25. GP 9 führen dazu nachvollziehbar aus, dass die Rechtfertigung für die Sonderbehandlung dieser Kontenarten darin begründet liegt, dass entsprechende Risikoanalysen für den anwaltlichen und

die Bekanntgabe allein über Anforderung durch das Kreditinstitut zu erfolgen.

Das bedeutet, dass die Treugeber grundsätzlich unaufgefordert bekannt zu geben sind, es sei denn, es liegen privilegierte Konten vor. Die Bekanntgabe von Informationen über die Identität der berechtigten Personen umfasst freilich nicht automatisch auch die Übermittlung von Kopien der Ausweisunterlagen bzw der sonst zulässigen Identifikationsvehikel. Das erschließt sich neben den diesbezüglich schlüssigen Gesetzesmaterialien¹⁴⁵ aus der Zusammenschau von § 8b Abs 5, § 9a RAO mit § 13 FM-GwG.¹⁴⁶ § 9a Satz 2 RAO normiert mit Verweis auf § 8b Abs 5 RAO unverändert eine entsprechende anwaltliche Aufbewahrungspflicht in Bezug auf die Unterlagen zum Nachweis der Identität, § 13 FM-GwG regelt als finanzwirtschaftliches Pendant zu § 8b Abs 10 und 11 RAO die Pflichtenerfüllung durch Dritte, wobei als Dritte gem § 13 Abs 3 FM-GwG qua Verweis auf Art 2 Abs 1 Z 3 lit a und b der 4. GW-RL auch Rechtsanwälte gelten. Nach § 13 Abs 2 FM-GwG haben die dort Verpflichteten angemessene Schritte zu unternehmen, um zu gewährleisten, dass ihnen der Dritte auf ihr Ersuchen unverzüglich Kopien der bei der Erfüllung der Sorgfaltspflichten verwendeten Unterlagen sowie anderer maßgeblicher Unterlagen über die Identität des Kunden oder des wirtschaftlichen Eigentümers weiterleiten kann. § 9a Satz 3 RAO sieht die Weiterleitung von Kopien von Unterlagen ausdrücklich nur für den Fall des Ersuchens eines Kreditinstituts vor. Weder aus der RAO noch aus dem FM-GwG ist daher eine „automatische“ Übermittlungs-

notariellen Bereich ein geringeres Risiko belegen, dass solche Konten für Zwecke der Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung missbraucht werden. – Vgl auch die auf der Grundlage des § 8 Abs 5 FM-GwG, wonach die FMA mit Zustimmung des Bundesministers für Finanzen mit Verordnung festlegen kann, in welchen Bereichen ein geringes Risiko der Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung besteht, wenn dies in der nationalen Risikoanalyse (§ 3) festgestellt wurde oder die FMA selbst das Vorliegen eines geringen Risikos festgestellt hat, erlassene „Verordnung der Finanzmarktaufsichtsbehörde (FMA) über die Anwendbarkeit vereinfachter Sorgfaltspflichten im Bereich der Anderkonten von Rechtsanwälten, Notaren oder Immobilienverwaltern (Anderkonten-Sorgfaltspflichtenverordnung – AndKo-SoV)“, BGBl II 2017/7. Demnach können Kreditinstitute bei bestimmten Konten grundsätzlich vereinfachte Sorgfaltspflichten anwenden (§ 1 Abs 2 AndKo-SoV), wozu Sammelanderkonten von Rechtsanwälten oder Notaren, Verlassenschaftsanderkonten von Rechtsanwälten oder Notaren, Pflegschaftsanderkonten von Rechtsanwälten oder Notaren, Insolvenzanderkonten von Rechtsanwälten oder Notaren und Anderkonten von befugten Immobilienverwaltern für Eigentümergemeinschaften gem § 20 Abs 6 WEG 2002 zählen. Gem § 2 Abs 2 AndKo-SoV können bzw müssen Kreditinstitute erforderlichenfalls Informationen beim RA anfordern, wenn sie diese zur Erfüllung ihrer Sorgfalts- und Meldepflichten benötigen.

¹⁴⁵ Insoweit eindeutig und nicht auf bestimmte Konten reduziert ErläutRV 1346 BlgNR 25. GP 10, wonach es unverändert gerechtfertigt erscheine, „dass der Rechtsanwalt nicht bei jedem Kontoegang auf einem Anderkonto, hinsichtlich dessen sich der Rechtsanwalt selbst ja bereits legitimiert und seine Identität nachgewiesen hat, auch Unterlagen über die Identität und die von ihm dazu vorgenommene Prüfung in Ansehung des jeweiligen Auftraggebers zu übermitteln hat. Im Gleichklang mit der Anforderung des Art 27 Abs 2 der Richtlinie (EU) 2015/849 soll der Rechtsanwalt aber dem Kreditinstitut über dessen Ersuchen Kopien dieser Unterlagen sowie gegebenenfalls vorhandener anderer maßgeblicher Unterlagen über die Identität dieser Personen oder des wirtschaftlichen Eigentümers weiterzuleiten haben.“

¹⁴⁶ Missverständlich mE insofern der Leitfadens des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages, Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung, Information für Rechtsanwälte, Stand 01/2018, P.V.2.3, 11, in dem nicht exakt zwischen der Information über die Identität an sich und den diesbezüglichen urkundlichen Nachweisen unterschieden wird, wenn dort angesprochen ist, dass der Identitätsnachweis bei den privilegierten Konten lediglich über Anforderung des Kreditinstituts vorzulegen ist.

pflicht betreffend der eingeholten Identifizierungsnachweise, wohl aber eine „Vorhaltepflcht“ iS deren Bereitstellung im Anlassfall abzuleiten. Ob das in der Praxis überhaupt noch maßgebliche Relevanz hat bzw haben kann, sei dahingestellt.

Am Rande: Worin der Unterschied zwischen der Feststellung der Identität einer Person und der Feststellung deren „tatsächlichen“ Identität liegen soll bzw kann, erschließt sich übrigens nicht. Wie auch an anderen Stellen der RAO wird dem Rechtsanwender hier ein nicht erforderliches gedankliches Rätsel auferlegt. Dieses zusätzliche redundante Attribut dürfte letztlich keinen eigenständigen normativen Gehalt haben und erscheint daher als weiteres verwirrendes Element entbehrlich.

Vom Wortlaut des § 9a RAO her ist die Pflicht zur Identitätsfeststellung nicht auf geldwäschereigeneigte Geschäfte beschränkt. Nichtsdestotrotz konnten in der Vergangenheit gerade die Gesetzesmaterialien zur Ursprungsfassung¹⁴⁷ Anlass zu Unsicherheiten darüber geben, ob und inwieweit die Bestimmung auch auf Anderkonten Anwendung findet, die nicht mit geldwäschereigeneigten Geschäften in Zusammenhang stehen. Mit der nunmehrigen Fassung des § 9a RAO scheint dies in Übereinstimmung mit dem Geldwäscherei-Leitfaden des ÖRAK¹⁴⁸ prima vista insoweit geklärt, dass unabhängig davon, ob ein geldwäschereigeneigtes Geschäft iSd § 8a Abs 1 RAO vorliegt, ein Rechtsanwalt bei jeder Treuhandabwicklung, die über ein Anderkonto erfolgt, verpflichtet sein soll, die Identität der Person, auf deren Rechnung die Gelder erliegen, festzustellen.¹⁴⁹ Diese Verpflichtung besteht bei diesem Verständnis demnach auch bei nicht-geldwäschereigeneigten Geschäften. Diese Schlussfolgerung erscheint deswegen naheliegend, weil das Gesetz mit dem BRÄG 2016 die beschriebenen Sonderregelungen für bestimmte privilegierte Konten eingeführt hat, wobei solche Konten gerade keine geldwäschereigeneigten Geschäfte betreffen. In Ansehung der Vorgängerbestim-

¹⁴⁷ ErläutRV 174 BlgNR 22. GP 1, 8: „Davon wären nämlich auch jene Auftraggeber erfasst, deren Geschäfte gar nicht in den Anwendungsbereich der Richtlinie fallen (weil sie eben nicht ‚geldwäschereigeneigte‘ Transaktionen, sondern beispielsweise nur die Vertretung im Scheidungsverfahren, bei Bagatellklagen oder die Vertretung in einem Strafverfahren zum Gegenstand haben). Ein solcher Nachweis könnte vom Rechtsanwalt auch gar nicht erbracht werden, weil ihn in diesem Fall weder eine Identifizierungspflicht trifft, noch eine Ausnahme von seiner Verschwiegenheitspflicht besteht, die ihm die Bekanntgabe der Identität dieser Mandanten erlauben würde. Eine Offenlegung der Identität der Auftraggeber käme daher nur bei Geldern in Betracht, die im Zusammenhang mit ‚geldwäschereigeneigten‘ Geschäften stehen. Ob dies der Fall ist, wird der Rechtsanwalt nicht schon bei Eingang dieser von seinen Mandanten überwiesenen Gelder auf seinem Konto, sondern erst im Zusammenhang mit der Überprüfung seiner Kontoauszüge (also ex post) feststellen können. Selbst bei ‚geldwäschereigeneigten‘ Geschäften unterliegt er jedoch weiterhin der Verschwiegenheitspflicht, soweit diese Geschäfte im Zusammenhang mit Rechtsberatung und/oder gerichtlicher Vertretung stehen. Bei dieser – angesichts des Berufsbildes – wohl überwiegenden Anzahl von Geschäftsfällen wird seine Verschwiegenheitspflicht der Identitätsbekanntgabe seiner Mandanten entgegenstehen, ist er doch nicht einmal zur Auskunft bzw Meldung eines Verdachts auf Vorliegen von Geldwäsche verpflichtet.“

¹⁴⁸ Österreichischer Rechtsanwaltskammertag, Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung, Information für Rechtsanwälte, Stand 01/2018, P.V.2.3, 11.

¹⁴⁹ Vgl auch die Empfehlung der Österreichischen Notariatskammer zur Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung (Stand Juni 2017) 42 zu § 37a NO.

mung wurde also eine Differenzierung zwischen verschiedenen Kontenarten eingeführt. Eine Verlassenschafts-, Pflugschafts- und Insolvenzsache fällt eben just nicht in den Katalog des § 8a RAO. Deren explizite Erwähnung inklusive jener der typischen Sammelanderkonten, die grundsätzlich weniger geldwäschereiriskant erscheinen, machen indes deutlich, dass auch sie grundsätzlich dem Regime des § 9a RAO unterliegen, andernfalls ja keine explizite Ausnahmeregelung für die Identitätsbekanntgabe geschaffen werden hätte müssen. Damit würden sich alle allfälligen weiteren historischen und teleologischen Überlegungen erübrigen.

Wenn dem nun so sein sollte, dass § 9a RAO auf alle Anderkonten Anwendung findet, stellt sich die Frage, warum man sich dazu berufen fühlt, in den Gesetzesmaterialien zum BRÄG 2016 zu betonen, dass, was den Inhalt und Umfang der den Rechtsanwalt iZm der Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung treffenden Identifizierungspflichten angeht, sich diese auch weiterhin aus § 8b Abs 1 RAO ergeben sollen und demgemäß in den Fällen des § 8b Abs 1 Z 1 bis 4 RAO auch bei über Sammelanderkonten abgewickelten Geschäften eine Identifizierungspflicht des Rechtsanwalts bestehe.¹⁵⁰ Der einzig logische Umkehrschluss aus dieser Anmerkung wäre, dass außerhalb des Anwendungsbereichs des § 8b Abs 1 Z 1 bis 4 RAO – dessen Anwendbarkeit ja im Übrigen das Vorliegen eines geldwäschereigeneigten Geschäfts voraussetzt – gerade keine Identifizierung vorgenommen werden müsste.¹⁵¹ Das wäre zwar einzig und allein praktikabel und sinnvoll, steht freilich im Widerspruch zum Wortlaut des Gesetzes, der für Sammelanderkonten ohne erkennbare Einschränkung die Informationseinholung über die tatsächliche Identität der berechtigten Person statuiert. Sammelanderkonten wären unter dem Blickwinkel der Materialien zB gegenüber Verlassenschafts- und Pflugschaftskonten, bei denen ja kaum eine Geldwäschereigefahr denkbar ist, weiters gesondert bevorzugt. Eine Identifikation müsste bei Sammelanderkonten dann nur in den Fällen des § 8b Abs 1 RAO erfolgen, bei einem Verlassenschafts- und Pflugschaftskonto aber in jedem Fall. Das ist alles andere als sachgerecht und logisch. Die Unterlassung der Identifikation in nicht-geldwäschereigeneigten Geschäften auch bei Sammelanderkonten wäre in Ansehung dessen unter dem formalen Aspekt des Gesetzeswortlauts nicht erklärbar. Ob die kryptischen und nach meinem Dafürhalten in sich widersprüchlichen Hinweise in den Gesetzesmaterialien, insb wiederholte Bezugnahmen auf rein geldwäschereirelevante Bestimmungen (zB § 8 Abs 2 und 5 RAO), eine andere Auslegung rechtfertigen, ist nicht leicht zu beantworten. Der angedeutete Wille des Gesetzgebers findet im Gesetzeswortlaut selbst jedenfalls keinen Niederschlag.

Womit die tapfere Überlegung bliebe, dass uU zwischen einer „normalen“ Identifikation und einer solchen iSd § 8b RAO zu differenzieren wäre, wobei letztere nur in geldwäschereigeneigten Sachverhalten greifen würde. Aus prakti-

scher Sicht machte das aber wenig Sinn. Identifizierung bleibt Identifizierung. Und ohne Identifizierung kann der Anwalt seiner Pflicht zur Bekanntgabe der Identität der Berechtigten notgedrungen nicht nachkommen. Außerdem referenzieren die Materialien ganz allgemein darauf, dass der Rechtsanwalt „wie bisher“ bei (allen) anwaltlichen Anderkonten die Identität „entsprechend § 8b Abs 2 RAO festzustellen habe“.¹⁵²

Dass das alles wenig praktikabel, bei Sammelanderkonten in einer Vielzahl von Fällen ja geradezu absurd weit übers Ziel geschossen erscheint, liegt auf der Hand. Zumindest unter diesem Aspekt erscheint die Maxime, wenigstens bei den Sammelanderkonten die Identifizierungspflicht auf geldwäschereigeneigte Fälle einzuschränken, geboten und vertretbar. Eine gesetzliche Klarstellung des wirren Status quo wäre iS der Rechtsklarheit und -sicherheit mehr als wünschenswert, gerade angesichts der exorbitanten Strafdrohungen im DSt. Deren Verfassungskonformität erscheint angesichts der Unbestimmtheit des Gesetzes jedenfalls in diesem Kontext fraglich.

Vorerst kann man nur auf eine reale Entschärfung durch die normative Kraft des Faktischen hoffen. Die Eröffnung von Einzel-Anderkonten ist nämlich bereits seit geraumer Zeit und unabhängig von § 9a RAO nur mehr möglich, wenn dem Kreditinstitut aus Anlass des Kontoeröffnungsantrags Ausweiskopien zur Verfügung gestellt werden.¹⁵³

Eine Rechtsgrundlage dafür, dass Kreditinstituten bezüglich Sammelanderkonten sowie bei Verlassenschafts-, Pflugschafts- und Insolvenzanderkonten ein allgemeines Anfragerecht zusteht, ist nicht ersichtlich. Für eine solche Anfrage muss gerade angesichts der AndKo-SoV ein nicht geringes Risiko der Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung vorliegen.¹⁵⁴

Im Überblick ergibt sich daher de lege lata folgendes Bild:

- Die Personen, auf deren Rechnung die Gelder erliegen, sind für alle Anderkonten zu identifizieren.
- Die Bekanntgabe der Identität an das Kreditinstitut kann nur dann und solange unterbleiben, wenn es sich um ein Sammelanderkonto oder um ein Verlassenschafts-, Pflugschafts- und Insolvenzanderkonto handelt und das Kreditinstitut Informationen über die Identität nicht anfordert.
- Informationen über die Identität der Treugeber darf das Kreditinstitut bei Sammelanderkonten, Verlassenschafts-, Pflugschafts- und Insolvenzanderkonten nur bei einem

¹⁵⁰ ErläutRV 1346 BlgNR 25, GP 10.

¹⁵¹ Vgl Österreichischer Rechtsanwaltskammertag, Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung, Information für Rechtsanwälte, Stand 01/2018, P.V.2.3, 11: „Gemäß der RV besteht bei über Sammelanderkonten abgewickelten Geschäften eine Identifizierungspflicht des Rechtsanwalts nur in den Fällen des § 8b Abs 1 Z 1 bis 4 RAO, also bei geldwäschereigeneigten Geschäften.“

¹⁵² ErläutRV 1346 BlgNR 25, GP 9.

¹⁵³ Vgl Csoklich, ZWF 1/2018, 19 mwN.

¹⁵⁴ Übereinstimmend Csoklich, ZWF 1/2018, 19.

nicht geringen Risiko der Geldwäscherei bzw Terroris-
musfinanzierung erfragen.

- Unterlagen zur Identifizierung müssen nicht automa-
tisch, sondern nur auf Ersuchen des Kreditinstituts wei-
tergeleitet werden. Das bedingt eine entsprechende Infor-
mationseinholung und Aufbewahrung der Dokumente
durch den Anwalt.

6. Verdachtsmeldung

Das BRÄG 2016 hat in Bezug auf die zu erstattende Ver-
dachtsmeldung eine programmatische Änderung nicht über
das „Ob“, wohl aber in Bezug auf das „Was“ der Anzeige
gebracht.¹⁵⁵ War bis dahin vorgeschrieben, dass der Rechts-
anwalt bei geldwäschereigeeigneten Geschäften eine Ver-
dachtsmeldung zu erstatten hat, wenn er weiß, den Ver-
dacht oder den berechtigten Grund zur Annahme hat, dass
das Geschäft der Geldwäscherei oder der Terrorismusfinan-
zierung dient, wird nunmehr detaillierter darauf abgestellt,
dass die Geldwäsche-Meldestelle im Bundeskriminalamt
dann unverzüglich über alle Geschäfte und Transaktionen
einschließlich versuchter Transaktionen zu informieren ist,
wenn der Anwalt Kenntnis davon erhält oder den Verdacht
oder berechtigten Grund zu der Annahme hat, dass mit
dem Geschäft oder der Transaktion in Zusammenhang ste-
hende Gelder unabhängig vom betreffenden Betrag aus krimi-
nellen Tätigkeiten stammen oder mit Terrorismusfinan-
zierung in Verbindung stehen (§ 8c Abs 1 RAO). Damit
erfolgte ein Schwenk von einer geldwäschereibezogenen
Meldepflicht auf eine vortatenbezogene Meldepflicht.¹⁵⁶

Unveränderte Voraussetzung für diese Pflicht ist das
Vorliegen eines geldwäschereigeeigneten Geschäfts iSd § 8a
RAO. Wie bereits in der Vergangenheit wurden die Rechts-
anwaltskammern nicht als Anlaufstelle dazwischengeschal-
tet, um eine Meldung entgegenzunehmen und ihrerseits an
die Geldwäsche-Meldestelle weiterzuleiten.¹⁵⁷

Der Fokus des Anwalts hat vor diesem Hintergrund jetzt
auf der Prüfung bzw Beurteilung zu liegen, ob die eingesetz-
ten Mittel aus einer einschlägigen Vortat stammen oder für
die Finanzierung eines Terroranschlages verwendet werden
sollen. Der Begriff der „kriminellen Tätigkeit“ kann nur iSd
§ 8a RAO und damit beschränkt auf den Vortatenkatalog
des § 165 StGB verstanden werden. Andernfalls würde der
Anknüpfungspunkt für Geldwäscherei ohne Grund unge-
bührlich auf jede wie immer geartete kriminelle Aktivität,
aus der Vermögen generiert wird, erweitert. Das kann nicht
iS des Gesetzes liegen. Nicht jede potentielle Vortat ist geld-
wäschereirelevant. Auch und gerade dann nicht, wenn das
Gesetz explizit darauf hinweist, dass der betreffende Betrag
(gemeint wohl: dessen Höhe) keine Rolle spielen soll. Ein
Diebstahl (§ 127 StGB) wird zB wohl als kriminelle Tätig-
keit zu qualifizieren sein, erfüllt mit einer Strafdrohung von
maximal sechs Monaten, aber nicht die Kriterien der Vor-
tatenspezifikation des § 165 StGB, der auf die Strafdrohung
einer mehr als einjährigen Freiheitsstrafe abstellt. Erfährt

der Anwalt daher von einem Vermögenswert, der aus einem
(einfachen) Diebstahl stammt, muss er nicht nur keine Ver-
dachtsmeldung machen, sondern darf er gar keine Informa-
tion weiterleiten. Anders jedoch bei Vermögenswerten, die
aus einem Delikt stammen, das § 128 StGB (schwerer Dieb-
stahl) unterliegt, weil die dortige Strafdrohung mit einer
Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren angesetzt ist. Dieses ver-
gleichsweise einfache Szenario zeigt, dass dem Anwalt pro-
phylaktisch eine akribische Beurteilung auferlegt wird, die
eigentlich den Strafverfolgungsbehörden vorbehalten blei-
ben müsste.

Die vorerwähnte Auffassung wird auch dadurch gestützt,
dass hinsichtlich der konkret meldepflichtigen Sachverhalte
§ 16 Abs 1 Z 1, 2 und 4 FM-GwG sinngemäß anwendbar ist.
Demnach haben die nach dem FM-GwG Verpflichteten un-
verzüglich von sich aus mittels einer Verdachtsmeldung die
Geldwäsche-Meldestelle zu informieren, wenn sie Kenntnis
davon erhalten, den Verdacht oder berechtigten Grund zu
der Annahme haben, dass

- eine versuchte, bevorstehende, laufende oder bereits er-
folgte Transaktion iZm Vermögensbestandteilen, die aus
einer in § 165 StGB aufgezählten strafbaren Handlung
herrühren (unter Einbeziehung von Vermögensbestand-
teilen, die aus einer strafbaren Handlung des Täters selbst
herrühren), steht (Z 1),
- ein Vermögensbestandteil aus einer in § 165 StGB aufge-
zählten strafbaren Handlung herrührt (unter Einbezie-
hung von Vermögensbestandteilen, die aus einer strafba-
ren Handlung des Täters selbst herrühren) (Z 2), oder
- die versuchte, bevorstehende, laufende oder bereits er-
folgte Transaktion oder der Vermögensbestandteil iZm
einer kriminellen Organisation gem § 278a StGB, einer
terroristischen Vereinigung gem § 278b StGB, einer ter-
roristischen Straftat gem § 278c StGB oder der Terroris-
musfinanzierung gem § 278d StGB steht (Z 4).¹⁵⁸

Abgesehen davon erschließt sich der Wert bzw materielle
Gehalt dieser Verweisung auf das FM-GwG nicht ohne
Weiteres.

Jedes Wissen und jede Vermutung des Anwalts über die
kriminelle Quelle der eingesetzten Mittel führt zur Melde-
pflicht, egal, wer den verpönten Tatbestand der Vortat ver-
wirklicht hat.¹⁵⁹ Seit jeher wird diese Pflicht auch bei einem
entsprechenden Verdacht oder dem berechtigten Grund zur
Annahme generiert, dass Geldwäschereiaktivitäten gesetzt
werden. Worin der Unterschied zwischen einem Verdacht

¹⁵⁵ So auch Glaser, AnwBl 2017, 163.

¹⁵⁶ Glaser, AnwBl 2017, 164. Unrichtig Kunz/Seeber, immolex 2017, 208, die
diesbezüglich soweit ersichtlich immer noch auf die alte Rechtslage referen-
zieren.

¹⁵⁷ ErläutRV 1346 BlgNR 25. GP 6.

¹⁵⁸ Nach den Materialien ist der Fall des § 16 Abs 1 Z 3 FM-GwG (arg „der
Kunde der Verpflichtung zur Offenlegung von Treuhandbeziehungen gemäß
§ 6 Abs 3 zuwidergehandelt hat“) bereits durch § 8b Abs 7 Satz 3 RAO ab-
gedeckt. Vgl ErläutRV 1346 BlgNR 25. GP 7.

¹⁵⁹ § 165 StGB umfasst sowohl die Eigen- als auch die Fremdgeldwäscherei.
Siehe zu § 165 aF StGB Stricker, Die Strafbarkeit der Eigengeldwäscherei –
Ein legislatischer Schnellschuss? JBl 2012, 639; vgl auch Csoklich, ZWF 1/
2018, 19.

und einem „berechtigten Grund“ zur Annahme liegt, bleibt unverändert unbeantwortet. Fraglich ist nicht nur, warum diese offensichtlich als solche intendierte Nuancierung unkritisch im Gesetz Eingang gefunden hat, sondern auch, welche Qualität der Abstufung damit verbunden ist. Dass es einen Unterschied machen muss, ob man als Anwalt einen Verdacht hat oder einen berechtigten Grund zu einer bestimmten Annahme, liegt auf der Hand, andernfalls im Gesetz die Differenzierung ja nicht zu finden wäre. In der Ursprungsfassung der Regelung¹⁶⁰ war noch auf einen „begründeten Verdacht“ abgestellt, wobei auch dazu keine näheren Erläuterungen, geschweige denn ein konkreter Katalog geliefert wurde. Zu vielfältig seien nämlich die Sachverhalte, die grundsätzlich geeignet sein können, einen derartigen qualifizierten Verdacht zu begründen.¹⁶¹ Seit dem BRÄG 2008 findet sich im Gesetz die bis heute gültige Abstufung auf subjektiver Ebene. In der RV zum BRÄG 2008 war diese Differenzierung noch nicht enthalten. Unklar bleibt damit, ob ein Verdacht¹⁶² ein „Mehr“ gegenüber einem berechtigten Grund zur Annahme ist oder umgekehrt¹⁶³ und worin sich diese beiden Merkmale konkret unterscheiden. Für die anwaltliche Praxis wird eine präzise Abgrenzung unter pragmatischen Erwägungen entbehrlich bzw. von nur geringem Wert sein, weil so oder so eine entsprechende Aufmerksamkeit an den Tag zu legen sein wird, unabhängig davon, unter welches Tatbestandsmerkmal das Ergebnis dieser Sorgfalt (Verdacht, berechtigter Grund zur Annahme) zu subsumieren ist. Wenn erkennbare Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass Gelder aus kriminellen Tätigkeiten stammen oder für Terrorismusaktivitäten verwendet werden sollen, muss der Anwalt aktiv werden.¹⁶⁴ Eine Reduktion der erwähnten Tatbestandsmerkmale in § 8 c Abs 1 RAO auf einen Begriff wäre de lege ferenda zu begrüßen.

Neu ist, dass die Verdachtsmeldung nicht mehr formlos, sondern in einem geläufigen elektronischen Format unter Verwendung der durch den Bundesminister für Inneres festgelegten, sicheren Kommunikationskanäle zu übermitteln ist (§ 8 c Abs 1 Satz 2 RAO). Damit soll die Übermittlung strukturierter Informationen gewährleistet und gleichzeitig die Grundlage für die nachfolgende Erfassung in einer Datenanwendung geschaffen werden.¹⁶⁵ Als derartiger Kommunikationskanal wird derzeit der verschlüsselte E-Mail-Kanal des Bundesministeriums für Inneres zur Verfügung gestellt.¹⁶⁶ Sollte sich eine Verdachtsmeldung als notwendig erweisen, empfiehlt es sich,¹⁶⁷ das von der Geldwäsche-Meldestelle konzipierte Formular¹⁶⁸ zu verwenden und die Anlagen vom Meldeformular getrennt zu übermitteln, andernfalls eine Trennung der Verdachtsmeldung und der angeschlossenen Dokumente nicht möglich ist. Seit Inkrafttreten des neuen § 4 Abs 2 BKA-G ist die Geldwäsche-Meldestelle ab 1. 1. 2017 rechtlich in der Lage, aus den Verdachtsmeldungen hervorgehende Informationen – und damit nicht mehr die komplette Verdachtsmeldung im Original – weiterzuleiten; damit soll ein erhöhter Schutz der Compliance iS des „No-Tipping-Off“ gewährleistet wer-

den.¹⁶⁹ Unter „Tipping-Off“ wird eine Information des Verdächtigen von einer Verdachtsmeldung bzw. – im weiteren Sinn – über den Verpflichteten, der eine Verdachtsmeldung erstattet hat, verstanden. Das Risiko, dass der Verdächtige erfährt, wer die gegen ihn gerichtete Verdachtsmeldung erstattet hat, wird damit zumindest theoretisch reduziert. Dieses Risiko manifestiert sich nicht nur in der Gefährdung der konkreten Geschäftsbeziehung, sondern auch in konkreten Bedrohungs-Szenarien für Meldepflichtige. Folgerichtig darf der Anwalt seine Partei von einer Verdachtsmeldung nicht in Kenntnis setzen (§ 8 c Abs 1 a RAO). In der Vergangenheit wurden Verdachtsmeldungen nur allzu schnell in Strafakte einjournalisiert, die Verdächtigen naturgemäß zur Einsicht offenstanden. Für die Zukunft ist auf eine sorgsamere Bedachtnahme auf anwaltliche Interessen zu hoffen, indem der Ersteller einer Verdachtsmeldung möglichst anonym gehalten wird.

Keinesfalls übersehen werden darf, dass im Falle einer Verdachtsmeldung gem § 8 c Abs 2 RAO gleichzeitig das (nachweisliche) Verlangen gestellt werden sollte, dass der Bundesminister für Inneres, respektive die Geldwäsche-

¹⁶⁰ BGBl I 2003/93.

¹⁶¹ Vgl. ErläutRV 174 BlgNR 22. GP 6.

¹⁶² Dieser muss wohl auch ohne das ausdrückliche gesetzliche Attribut der „Begründetheit“ (dennoch) in irgendeiner Weise fundiert sein, weil vice versa nicht angenommen werden kann, dass unbegründete Vermutungen Anlass zu einer Verdachtsmeldung geben können oder dürfen. *Blume in Dellinger* (Hrsg), BWG (9. Lfg) § 40 Rz 28 mwN (FN 43), sieht durch den Wegfall der Wendung „begründet“ hingegen eine Ausweitung des Tatbestands, was formal richtig erscheint, für die praktischen Konsequenzen aber wenig hilfreich sein dürfte.

¹⁶³ Vgl. zB *Scherschneva-Koller*, Geldwäschermittlungen im Spannungsfeld zum „Anfangsverdacht“ nach dem Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2014, JSt 2015, 533, mwN, die einen (begründeten) Verdacht, dass eine Transaktion der Geldwäscherei dient, dann als vorliegend betrachtet, wenn hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme der Wahrscheinlichkeit der Geldwäscherei rechtfertigen. Der berechtigte Grund zur Annahme reiche in seiner Intensität nicht an den Verdachtsbegriff heran, die Annahme müsse jedoch durch objektive Tatsachen untermauert sein. *Laurer*, BWG³ § 40 Rz 5 (Stand Juni 2009, rdb.at) zB war dagegen so zu verstehen, dass ein Verdacht „weniger“ sei als ein berechtigter Grund zur Annahme. Nach diesem Autor erfordere jeder Verdacht irgendeine über die bloße Möglichkeit hinausgehende Wahrscheinlichkeit, diese müsse durch objektive Umstände nahe gelegt sein. Die „begründete Annahme“ verlange offenbar mehr, etwa das, was prozessual als Bescheinigung gefordert werde. IS der ZPO (§ 274) geht es bei einer Bescheinigung um eine „überwiegende Wahrscheinlichkeit“. Die nächste Stufe wäre dann schon der „Beweis“. Ein derart abgestuftes System (Verdacht -> berechtigter Grund zur Annahme -> Beweis) macht mE durchaus Sinn, wenngleich es aus dem Gesetz nicht zweifelsfrei ableitbar ist. *Blume in Dellinger* (Hrsg), BWG (9. Lfg) § 40 Rz 28 mwN versteht den Verdacht hingegen als rein „intersubjektiven“ Vorgang, der „berechtigter Grund zur Annahme“ richte sich nach ihm hingegen auf das objektive Vorliegen von Gründen. Letzterer werde dann vorliegen, wenn hinreichend tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigten, dass ein Tatbestand verwirklicht sein könne. Fraglich ist, ob diesem Verständnis nicht der Umstand entgegensteht, dass auch dem Begriff der „Annahme“ wohl ein intersubjektives Element immanent ist bzw. sein muss.

¹⁶⁴ *Pitnik in Laurer/M. Schütz/Kammel/Ratka* (Hrsg), BWG⁴ § 41 Rz 2 (vgl. auch § 40 Rz 5), spricht für die Wendung „Verdacht oder berechtigter Grund zur Annahme“ allgemein davon, dass Tatsachen vorliegen müssen, aus denen die Verdachtslage nachvollziehbar abgeleitet werden kann. Je nach Lage des Falles bereits eine Tatsache für sich genommen oder auch eine Kombination mehrerer Tatsachen verdachtsbegründend sein.

¹⁶⁵ ErläutRV 1346 BlgNR 25. GP 7.

¹⁶⁶ Schreiben des Bundesministeriums für Inneres, Dris. *Scherschneva*, Leiterin des Fachbereichs 7.2-FIU, vom 24. 1. 2017, P.2. Siehe auch das Informationsblatt der Geldwäsche-Meldestelle, abrufbar unter www.bundeskriminalamt.at/602/start.aspx (abgerufen am 20. 1. 2018).

¹⁶⁷ Eine Pflicht zur Verwendung dieses Formulars ist nicht ersichtlich.

¹⁶⁸ Abrufbar unter www.bundeskriminalamt.at/602/start.aspx (abgerufen am 20. 1. 2018).

¹⁶⁹ Schreiben des Bundesministeriums für Inneres, Dris. *Scherschneva*, Leiterin des Fachbereichs 7.2-FIU, vom 24. 1. 2017, P.1.

Meldestelle, entscheidet, ob gegen die unverzügliche Durchführung des konkreten Geschäfts Bedenken bestehen. Nur im Falle eines solchen Verlangens darf das Geschäft nämlich ohne Bedenken unverzüglich durchgeführt werden, wenn sich der Bundesminister für Inneres nicht bis zum Ende des folgenden Werktages äußert.¹⁷⁰ Das Meldeformular der Geldwäsche-Meldestelle beinhaltet ein solches Verlangen nicht. Das Unterlassen dieses Begehrens zeitigt für den Rechtsanwalt zwar keine unmittelbaren rechtlichen Konsequenzen in Form von Sanktionen oÄ, stellt aber de facto vielfach eine Nachlässigkeit in eigenen Angelegenheiten dar, weil sich gerade bei Vorsichts-Meldungen eine unnötige und für den Mandanten schwer erklärbare zeitliche Verzögerung ergeben kann. Eine Erklärung der Nichtfortführung des übernommenen Auftrags ist wegen des Verbots der Informationsweitergabe an den Klienten ja unzulässig. Sollte der Anwalt das Mandat ohnedies schon „aufgegeben“ haben, es also nicht fortführen wollen, empfiehlt sich die parallele Mandatskündigung. Dass der Anwalt seiner Pflicht nach § 9 Abs 1 RAO, die übernommene Vertretung dem Gesetz gemäß zu führen und die Rechte seiner Partei gegen jedermann mit Eifer, Treue und Gewissenhaftigkeit zu vertreten, durch die Spezialregelung des § 8c Abs 2 RAO bei Erfüllung der hierfür erforderlichen Voraussetzungen entledigt ist, sollte nicht in Zweifel stehen. Umso mehr liegt aber auch unter dem Aspekt der eigenen Haftungsbegrenzung die Notwendigkeit eines Verlangens nach § 8c Abs 2 RAO an die Behörde nahe, damit sich der Anwalt nicht der Gefahr aussetzt, die Rechte seiner Partei durch die Herbeiführung einer zeitlichen Verzögerung zu beeinträchtigen. Es ist nicht bloße Fiktion, dass der Mandant durch eine Verdachtsmeldung, zu der sich die Behörde erst spät iS einer mangels Geldwäschereirelevanz erfolgten Freigabe bzw Unbedenklichkeit des Geschäfts äußert, einen Nachteil erleiden kann. Das Spannungsfeld des Anwalts, in dem dieser einerseits im Verhältnis zu seiner Partei und andererseits im Verhältnis zur Behörde steht, wird hier besonders deutlich.

7. Sanktionen

Die Strafdrohungen von § 16 Abs 1 Z 2 (Geldbuße bis € 1.000.000,-) und § 70 Abs 3 DSt (Veröffentlichung der Verurteilung wegen Verstoßes gegen die Geldwäscherei-Compliance) knüpfen an bestimmte Voraussetzungen, die nicht jedes Zuwiderhandeln und vor allem nicht jede uU sich nachträglich als nicht hinreichend oder falsch erweisende vorgenommene Beurteilung im Rahmen des risikobasierten Ermessens pönalisieren. Die Geldbuße mit der maximalen Strafdrohung von 1.000.000,- Euro bedingt einen schwerwiegenden, wiederholten oder systematischen Verstoß gegen die Bestimmungen der RAO, die der Verhinderung oder Bekämpfung der Geldwäscherei oder der Terrorismusfinanzierung dienen. Die Tatbestandsmerkmale „schwerwiegend, wiederholt oder systematisch“ müssen nicht kumulativ vorliegen (arg „oder“), können aber kumu-

lativ verwirklicht sein.¹⁷¹ Damit reicht bereits die Verwirklichung eines einzelnen Merkmals, um über die im ersten Fall des § 16 Abs 1 Z 2 RAO genannte Geldbuße in Höhe von maximal € 45.000,- hinausgehen zu können.

Schon das Kriterium der „Schwere“ ist nicht leicht fassbar. Natürlich wird es dabei auf die besonderen Umstände des Einzelfalls¹⁷² ankommen, eine derart exorbitante¹⁷³ Strafdrohung wird, sofern man sie (noch dazu als verwaltungsrechtliche Sanktion) überhaupt als verfassungskonform ansehen kann,¹⁷⁴ nur in Ausnahmefällen zum Tragen kommen können. Schwerwiegend wäre uU ein bewusstes fraudulöses Mitwirken des Anwalts an einer Geldwäscherei-Aktivität, dies unter Außerachtlassung sämtlicher allgemeiner und insb individueller Sorgfaltspflichten. Angebracht wäre gewesen, den Tatbestand dahingehend angemessen zu entschärfen, dass man zB von „besonders schwerwiegenden“ Verstößen spricht.

Das Element der Wiederholung setzt dem logischen Verständnis nach grundsätzlich wohl bereits in der zweiten Realisierung einer einschlägigen Verfehlung ein, doch wird man einen zwei- oder sogar mehrmaligen Verstoß unter dem Grundsatz der Wahrung der Verhältnismäßigkeit mE nicht ohne Weiteres bereits dem zweiten Fall des § 16 Abs 1 Z 2 RAO unterstellen können. Nicht erforderlich ist nach dem Wortlaut des Gesetzes, dass es sich bei einer Wiederholung notwendigerweise tatsächlich um ein identes inkriminiertes Verhalten handeln muss (zB die Nichtvornahme der Identifikation der Partei bei einem geldwäschereigenen Geschäft). Bei sachgerechter Betrachtung wird es wohl darauf ankommen können und müssen, dass in der Wiederholung von Verstößen eine Gleichgültigkeit des Rechtsanwalts gegenüber den anwaltlichen Compliance-Pflichten zur Bekämpfung von Geldwäscherei iS einer Negation seiner diesbezüglichen Berufsanforderungen zum Ausdruck kommt. Systematisch und teleologisch bedarf es also wohl einer zusätzlichen ablehnenden subjektiven Einstellung des Rechtsanwalts, die eine schwere Strafe rechtfertigt. Das bloße Abstellen auf das objektive Element der Wiederholung an sich rechtfertigt mE keine Subsumtion unter § 16 Abs 1 Z 2 Fall 2 RAO. Insoweit sind die beiden anderen Tatbestandsmerkmale (sc schwerwiegend, systematisch) in der einen oder anderen Weise in das Element der Wiederholung mit hineinzulesen.

¹⁷⁰ Diese Sperrfrist sollte im Zuge des BRÄG 2016 ursprünglich verlängert werden. Dieses behördlich begründete Ansinnen wurde indes nicht umgesetzt.

¹⁷¹ ErläutRV 1346 BlgNR 25. GP 23. Vgl Art 59 4. GW-RL (arg „schwerwiegend, wiederholte oder systematische Verstöße oder eine Kombination davon“). Vgl *Dittenberger*, Berufsrechts-Änderungsgesetz 2016, AnwBl 2017, 68.

¹⁷² Vgl ErläutRV 1346 BlgNR 25. GP 23.

¹⁷³ *Kunz/Seiber*, *immolex* 2017, 208, betrachten die Strafen als überhöht und allein deswegen als systemwidrig.

¹⁷⁴ Vgl AnwBl 2016, 637; ferner *Glaser*, AnwBl 2017, 167 (dieser insb zur Frage der innerstaatlichen Zuordnung hoher Geldstrafen). Dazu aber jüngst (13. 12. 2017) insoweit zumindest teilweise klärend VfGH G 408/2016, G 412/2016, G 2/2017, G 21/2017, G 54/2017, der in Bezug auf § 99 d BWG und der darin enthaltenen (verwaltungsrechtlichen) Kompetenz der FMA zur Verhängung von Geldstrafen keine verfassungsrechtlichen Bedenken erblickte und daher die Anträge auf Aufhebung dieser Norm abwies.

Diese grundlegende Wertung kommt auch im letzten der drei Kriterien zur Geltung, nämlich jenem des systematischen Verstoßes. Eine Systematik bedingt wiederum ein auf die Nichteinhaltung der Compliance-Pflichten gerichtetes Wollen, nur mit einer solchen Absicht kann überhaupt ein entsprechendes System generiert werden. Dem Anwalt muss es also geradezu darauf ankommen, seinen Berufspflichten zur Vermeidung von Geldwäscherei nicht zu entsprechen. Auch ohne ausdrückliche Erwähnung im Gesetz spielt die qualifizierte subjektive Tatseite daher eine wesentliche Rolle. Dolus eventualis erscheint per se nicht ausreichend.

Dies vorausgeschickt, liegt auf der Hand, dass vom Anwalt ergriffene anwaltliche Maßnahmen oder Einschätzungen, die sich im Rahmen der Compliance ex post als unzureichend oder unrichtig erwiesen haben, keine Sanktionen rechtfertigen. Gerade der risikobasierte Ansatz legt dem Anwalt ja vertrauensvoll einen Ermessensspielraum in die Hand, der auch und vor allem im Rahmen des Disziplinarrechts zu berücksichtigen sein wird. Nur krasse – insoweit unter dem Zelt des anwaltlichen Daseins „weltfremde“ und unter keinen Umständen akzeptable – Fehlbeurteilungen oder Unterlassungen können somit eine Verfehlung gegen Compliance-Pflichten darstellen. Maßgeblich kann nur die Sicht des Anwalts ex ante sein, dies unter Zugrundelegung der ihm zum relevanten Beurteilungs- bzw Handlungszeitpunkt zur Verfügung stehenden Informationen. Dass sich die Dinge nachträglich, vielleicht sogar nach strafbehördlichen Ermittlungsschritten, anders darstellen, kann dem Anwalt nicht zum Nachteil gereichen. Wenn dem Anwalt schon die Bürde der eigenen risikobasierten Beurteilung von Berufspflichten und daraus folgend die „Intensität“ deren Befolgung auferlegt wird, bedarf es eines maßvollen einschränkenden Blicks auf den allfälligen Verstoß gegen diese Pflichten. Nicht jeder Anwalt hat dieselben Erfahrungen und einschlägigen Kenntnisse, eine gegenteilige Annahme wäre Fiktion. Die risikobasierte Beurteilung ein und desselben Sachverhalts durch verschiedene Anwälte kann und wird daher unterschiedlich ausfallen. Solange der Anwalt eine objektiv vertretbare Beurteilung im Rahmen seines risikobasierten Vorgehens vorgenommen hat, kann ihm auch kein Verstoß gegen seine Berufspflichten zur Last gelegt werden. Die vielfach geäußerte Sorge, dass sich zB eine vorgenommene risikobasierte Beurteilung nachträglich als nicht zutreffend herausstellt, sollte sich angesichts dessen bei adäquater Betrachtung mindern lassen. Die in der RAO vorgegebenen Begriffe sind vielfach so unbestimmt und wenig konkret (zB „zusätzlich geeignete und beweiskräftige Maßnahmen“ in § 8b Abs 3 RAO; „angemessene Maßnahmen“ in § 8b Abs 4 RAO; „erforderlichenfalls einzuholende Informationen“, „aufgrund einer risikobasierten Beurteilung zu bewerten“ in § 8b Abs 6 RAO; „geeignete Maßnahmen“, „angemessenes Verhältnis“ in § 21b Abs 2 RAO etc), dass nur eine klar erkennbare und damit mehr als eindeutige Abweichung von gesetzlichen Anforderungen

zu Sanktionen führen darf und kann. Wenn der Anwalt zB im Rahmen der Identifikation eine gelungene Pass-Fälschung nicht erkennt, sollte er keine Befürchtungen hegen müssen, deswegen existenzbedrohend bestraft zu werden. ME wäre ein solcher Fall überhaupt nicht tatbestandsmäßig.

8. Geldwäschereigeeigte Geschäfte

Dass die alles entscheidende weichenstellende Vorfrage, nämlich, wann ein geldwäschereigeeigtes Geschäft vorliegt bzw welche Aktivitäten diese Kriterien erfüllen, mit gravierenden Unklarheiten belastet ist,¹⁷⁵ ist besonders unbefriedigend. Auf den ersten Blick scheinen sich im Katalog des § 8a Abs 1 RAO zwar keine besonderen Untiefen zu verbergen, doch dieser Schein trügt, finden sich darin doch wiederum eine Reihe unbestimmter und damit auslegungsbefürdiger Begriffe.

Jüngst hat sich *Mätzler*¹⁷⁶ dieser Frage vor allem mit Blick auf Veröffentlichungen in der BRD gewidmet und dabei grosso modo evident taugliche und praxisnahe Erkenntnisse gewonnen.

Ob tatsächlich auch alle Botendienste vom Begriff der „Durchführung im Namen und auf Rechnung des Mandanten“ vom Tatbestand umfasst sind bzw sein sollen,¹⁷⁷ ist freilich kritisch zu hinterfragen. Die Tätigkeit des Boten ist eine bloß faktische, dem gegenüber handelt der Vertreter rechtsgeschäftlich und besorgt dabei ein fremdes Geschäft.¹⁷⁸ ME erfüllt ein Bote die Kriterien der Geschäftsdurchführung nicht. Ob diese Sichtweise freilich wirklich hilfreich ist, mag angesichts dessen bezweifelt werden, dass der Anwalt den besonderen Sorgfaltspflichten ja auch bereits dann unterliegt, wenn er für seine Partei an der Planung und Durchführung von einschlägigen Transaktionen mitwirkt. Das Element der „Mitwirkung“ wird schon aus semantischen Überlegungen tendenziell eher weit zu verstehen sein und auch Botendienste umfassen.

Dennoch bedarf es vernünftiger Grenzziehungen, bei denen jeweils eine risikobasierte Grundwertung vorzunehmen ist. Dieser interpretative Ansatz kann mE vor dem Hintergrund der jüngsten Entscheidung des EuGH in der Rs C-676/16 gezogen werden. Darin hatte der Gerichtshof in einem Vorabentscheidungsverfahren über ein Ersuchen des obersten Verwaltungsgerichts der Tschechischen Republik über die Auslegung des Begriffs „Verpflichteter“ iSd 3. GW-RL zu entscheiden. Verfahrensauslösend war die Tätigkeit einer Gesellschaft, deren Gesellschaftszweck darin besteht, sog „ready-made“ Gesellschaften zu veräußern. Diese Gesellschaft gründet also ohne vorherigen Auftrag bestimmter Kunden andere Gesellschaften auf Vorrat und veräußert diese im Bedarfsfall an Dritte. Diese Erwerbe erfolgen in Form der Übertragung der entsprechenden Gesell-

¹⁷⁵ Vgl *Mätzler*, *ecolex* 2018, 110.

¹⁷⁶ *ecolex* 2018, 108; *ecolex* 2018, 112.

¹⁷⁷ So *Mätzler*, *ecolex* 2018, 110.

¹⁷⁸ *Riedler*, *ZR I AT⁶ Rz 28/14*.

schaftsanteile. Die veräußerten Gesellschaften üben selbst keinerlei operative Tätigkeiten aus. Vorlagefrage war, ob eine derartige Tätigkeit dem Anwendungsbereich der 3. EU-GW-RL unterliegt. Darin heißt es, dass Verpflichtete nach dieser RL auch „Dienstleister für Trusts und Gesellschaften“ sind. „Dienstleister für Trusts und Gesellschaften“ ist jede natürliche oder juristische Person, die geschäftsmäßig ua die Gründung von Gesellschaften oder anderen juristischen Personen erbringt. Der Gerichtshof hat die Vorlagefrage wenig überraschend eindeutig in dem Sinne beantwortet, dass auch eine Gesellschaft der 3. GW-RL unterliegt, deren Geschäftstätigkeit darin besteht, Gesellschaften, die sie selbst ohne vorherigen Auftrag durch ihre potenziellen Kunden zum Zweck des Verkaufs an diese Kunden gegründet hat, zu veräußern, wobei die Veräußerung durch Übertragung ihrer Anteile am Kapital der Gesellschaft, die Gegenstand des Verkaufs ist, erfolgt. Grundsätzlich ist dieses Ergebnis auch für die 4. GW-RL fruchtbar zu machen. In den diesbezüglichen Rechtsgrundlagen hat sich nämlich nichts geändert. Der Gerichtshof hat insgesamt eine durchaus pragmatische und vor allem an Ziel und Zweck der 3. GW-RL orientierte Auslegung vorgenommen.¹⁷⁹ Zudem wurde dabei der präventive Charakter der 3. GW-RL herausgestrichen.¹⁸⁰ Diese Sichtweisen werden mE auch für andere Auslegungsfragen und richtlinienkonforme Interpretationen nationaler Umsetzungsgesetze zu beachten sein. Gesellschaften betrachtet der EuGH per se als für Geldwäscherei besonders geeignete risikogeneigte Vehikel. So wird betont, dass eine Gesellschaft eine Struktur sei, die sich für die Durchführung sowohl der Geldwäsche als auch der Finanzierung von Terrorismus insofern eigne, als sie es ermögliche, illegal erworbene Mittel zu verheimlichen, die mittels dieser Gesellschaft legalisiert werden, und über sie den Terrorismus zu finanzieren; da die Feststellung des Kunden, wie im neunten ErwGr der 3. GW-RL ausgeführt werde, für die Verhinderung dieser Tätigkeiten von großer Bedeutung sei, erscheine es angemessen, dass der Unionsgesetzgeber die Gründung einer solchen Struktur durch eine Person oder ein Unternehmen im Namen eines Dritten der in dieser RL vorgesehenen Überprüfung unterworfen und daher eine erste Schranke errichtet habe, um Personen, die eine Gesellschaft nutzen möchten, um solche Tätigkeiten zu erleichtern, abzuschrecken.¹⁸¹ Die Überprüfung erscheine umso wichtiger, als die Gründung einer Gesellschaft selbst ein Vorgang sei, der aufgrund der mit diesem Vorgang in der Regel verbundenen finanziellen Transaktionen wie der Einbringung von Kapital und gegebenenfalls Vermögensgegenständen durch den Gründer der Gesellschaft, naturgemäß ein erhöhtes Risiko für Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung berge; solche Transaktionen könnten die Einschleusung illegaler Erlöse in das Finanzsystem durch diese Person erleichtern, so dass es angebracht sei, die Identität des Kunden und jedes Begünstigten dieses Geschäfts zu überprüfen und daher die Personen, die im Rahmen ihrer Tätigkeit eine Gesellschaft für einen Dritten

gründen, den Verpflichtungen zu unterwerfen, die die 3. GW-RL vorschreibe.¹⁸² Unterlägen Personen wie die verfahrensauslösende Gesellschaft nicht den Verpflichtungen der Prävention von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung, insb der Verpflichtung, die Identität des Kunden und des wirtschaftlichen Eigentümers zu überprüfen, so blieben nicht nur die tatsächlichen Erwerber der verkauften Gesellschaften oder die auf ihre Rechnung handelnden Personen anonym, sondern könnten auch die Herkunft der Erlöse und die Zweckbestimmung der über diese Gesellschaften abgewickelten Vermögensverschiebungen verschleiert werden.¹⁸³

Betrachtet man nun den Katalog des § 8a Abs 1 RAO, so gilt es, das teleologische Grundverständnis zur Geldwäscherei-Bekämpfung, das der EuGH in der vorerwähnten Entscheidung zum Ausdruck bringt, auf diesen umzulegen.

Wenn § 8a Abs 1 Z 1 RAO vom „Kauf oder Verkauf von Immobilien oder Unternehmen“ spricht, kann damit nicht jeder wie immer geartete – auch nur teilweise – Erwerb gemeint sein. So, wie einerseits Mini-Anteile keinen Kauf bzw Verkauf verwirklichen werden, kann der Anwendungsbereich der Anti-Geldwäscherei-Compliance andererseits auch per se nicht dadurch ausgehebelt werden, dass nicht sämtliche Anteile erworben, sondern Mini-Anteile in diesem Sinn ausgespart werden. Damit gelangt man zur spannenden Frage der Abgrenzung, also dem Thema, ab wann denn nun iS des Gesetzes von einem Kauf oder Verkauf einer Immobilie oder eines Unternehmens gesprochen werden kann. ME ist das tatsächlich für beide Bereiche – also nicht nur für Share Deals bei Unternehmen – virulent. Nicht jede Erwerbs-Transaktion, die Immobilien oder Unternehmen betrifft, wird geldwäschereigeneigt sein. Wenn zB ein Käufer einen Miteigentumsanteil von 10% an einer Liegenschaft oder 10% der Anteile an einer Gesellschaft erwirbt, besteht bei risikobasierter Betrachtung wohl kein Anlass für die Annahme eines geldwäschereigeneigten Geschäfts. Noch deutlicher wird das im Aktienhandel. Soll tatsächlich jede noch so kleine Anteilsverschiebung die Anti-Geldwäscherei-Compliance-Pflichten auslösen, die Erfüllung der sonstigen Voraussetzungen (Durchführung, Planung, Mitwirkung etc) einmal beiseite gelassen? Wohl kaum. Es bedarf also der durchaus komplexen Herausforderung der Gesamtbetrachtung und -bewertung der konkreten Transaktion im Einzelfall. Wie immer, wird es schwierig sein, apodiktische und damit verlässlich tragbare Abgrenzungen zu ziehen. Taugliche Anhaltspunkte hierfür gibt es aber schon, insb in Form des durch das WiEREg für den

¹⁷⁹ EuGH 17. 1. 2018, C-676/16, *CORPORATE COMPANIES s.r.o./Ministerstvo financi CR*, Rz 23.

¹⁸⁰ EuGH 17. 1. 2018, C-676/16, *CORPORATE COMPANIES s.r.o./Ministerstvo financi CR*, Rz 26.

¹⁸¹ EuGH 17. 1. 2018, C-676/16, *CORPORATE COMPANIES s.r.o./Ministerstvo financi CR*, Rz 28.

¹⁸² EuGH 17. 1. 2018, C-676/16, *CORPORATE COMPANIES s.r.o./Ministerstvo financi CR*, Rz 29.

¹⁸³ EuGH 17. 1. 2018, C-676/16, *CORPORATE COMPANIES s.r.o./Ministerstvo financi CR*, Rz 32.

Bereich der Geldwäscherei-Bekämpfung in dessen § 2 Z 1 neu eingeführten Kontroll-Begriffs. Diesem ist immanent, dass ab der Grenze von „50% + 1“ de facto geldwäscherei-relevante Einflussmöglichkeiten bestehen. Das deckt sich mit der allgemeinen Erfahrung und den gesetzlichen Grundvorgaben in den Gesellschaftsverfassungen.¹⁸⁴ Bei Share-Deals sollte also das Merkmal der einfachen Mehrheit den Ausschlag geben.¹⁸⁵ Dieselben Überlegungen gelten grundsätzlich auch für Immobilienanteile. Miteigentumsanteile von unter 50% sollten nicht als geldwäschereigeneigt angesehen werden müssen, wenn sie veräußert werden. Es wird dann ja nicht eine „Immobilie“ verkauft, sondern nur Anteile daran. Das Gesetz hat Anteilserwerbe unter 100% da wie dort nicht explizit inkludiert. Dem Wortlaut der gesetzlichen Bestimmung kommt damit ebenso wesentliche Bedeutung zu. Auch bei Miteigentum gibt es gesetzliche Anhaltspunkte dafür, dass die einfache Mehrheit relevant ist, zB in § 833 ABGB in Verwaltungsangelegenheiten. Es spricht also vieles dafür, vor allem risikobasierte Überlegungen, Veräußerungen von Immobilien und Unternehmen erst ab Erwerbsvorgängen, durch die der Käufer die einfache Mehrheit bzw Anteile über 50% erlangt, anzunehmen. Wenn Anteilserwerbe uno actu erfolgen, zB der Erwerb einer Eigentumswohnung durch Eigentümerpartner, wird eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen sein, dann liegt nämlich sehr wohl der (Ver)Kauf einer Immobilie, vor. Nicht übersehen wird bei alledem die Regelung des § 2 Z 1 lit aa und bb WiEReG, die in der ersten Beteiligungsebene einen Anteil von „25% + 1“ für ausreichend erachtet, um das Kriterium des wirtschaftlichen Eigentums als erfüllt anzusehen, doch scheint diese Grenze für die gegenständliche Betrachtung aus teleologischen und präventiven Erwägungen nicht übertragbar, vor allem unter Bedachtnahme auf den expliziten „Kontrollbegriff“. Zudem erscheint die innere Systematik des § 2 Z 1 WiEReG mit unterschiedlichen Beteiligungserfordernissen auf unterschiedlichen Ebenen ohnedies nicht konsistent. Bereits auf der ersten Ebene wären mE mehr als 50% gerechtfertigt. Wenn man 26% der Anteile eines Unternehmens neu erwirbt, erwirbt man eben nicht „das Unternehmen“, sondern nur einen Teil davon.

Dass der Kauf bzw Verkauf Entgeltlichkeit bedingt, liegt auf der Hand. Unentgeltliche Erwerbsvorgänge sind daher nicht geldwäschereitauglich bzw tatbestandsmäßig. Auch da kann es Abgrenzungsprobleme geben.¹⁸⁶ ME wird man bei gemischten Schenkungen auf das überwiegende Element abstellen müssen, wenn die Entgeltlichkeit überwiegt, die Gegenleistung also zumindest die Hälfte des Verkehrswerts des übertragenen Vermögenswerts erreicht, wird ein entgeltlicher Erwerbsvorgang anzunehmen sein. Diese Thematik stellt sich auch in anderen rechtlichen Kontexten, wie zB in der Ermittlung der Immobilienertragsteuer.¹⁸⁷

Die in § 8a Abs 1 Z 2 RAO angeführte Vermögensverwaltung wird in der Praxis, bezogen auf die Häufigkeit des Anfalls solcher Mandate, eine vergleichsweise untergeordnete Bedeutung haben. Dennoch heißt es vorsichtig zu sein,

weil ja auch und vor allem in diesem Bereich schon jede Mitwirkung an der Vermögensverwaltung des Kunden ausreichend ist, um den Tatbestand auszulösen. Treuhandkonten erscheinen prädestiniert dafür, im Rahmen der Vermögensverwaltung die Compliance-Pflichten auszulösen.¹⁸⁸ Bei bloßen Abwicklungs-Treuhandschaften wird das Element der Vermögensverwaltung bei zweckorientierter Betrachtung jedoch in den Hintergrund treten und nicht unter § 8a Abs 1 Z 2 RAO zu subsumieren sein. Es kann dann aber § 8a Abs 1 Z 1 RAO greifen. Auch Inkasso-Aktivitäten bzw die Forderungseintreibung werden nicht unter den Begriff der Vermögensverwaltung fallen können, auch wenn die lukrierten Gelder vorübergehend auf einem Fremdgeldkonto des Anwalts deponiert werden. Der von § 8a Abs 1 Z 2 RAO gemeinte Aspekt der Verwaltung des Vermögens der Partei tritt dabei völlig in den Hintergrund und entspricht nicht dem eigentlichen (beauftragten) „Geschäft“ iSd § 8a Abs 1 Satz 1 RAO, sondern ist ein kurzfristiger Nebenschauplatz bei dessen Realisierung.

Besonders unerquicklich ist die Unbestimmtheit der Begriffe in § 8a Abs 1 Z 3 RAO. Der Terminus der „Gründung“ ist dabei (scheinbar) noch am einfachsten in den Griff zu bekommen. Alles, was der rechtlichen Geburt einer genannten juristischen Person dienlich ist, fällt darunter. Dass das tatsächlich auch für jede spätere Änderung des Gesellschaftsvertrages gilt,¹⁸⁹ ist mE nicht nahe-

¹⁸⁴ ZB § 39 Abs 1 GmbHG; § 121 Abs 2 AktG.

¹⁸⁵ So auch Mätzler, *ecolex* 2018, 111, mwN; *ecolex* 2018, 112.

¹⁸⁶ Mätzler, *ecolex* 2018, 112, schließt richtig grundsätzlich insb Schenkungen, „Immobilientransaktionen im Rahmen familienrechtlicher Angelegenheiten, Testamenten und Erbverträgen“ sowie exekutive Erwerbe aus. In diesem Sinn auch Csoklich, *ZWF* 1/2018, 16, der Testamenterrichtungen per se aus dem Anwendungsbereich der geldwäschereirelevanten Sorgfaltspflichten ausklammert. Auf den ersten Blick ist kaum fraglich, dass dort jeweils das Element des Kaufs bzw Verkaufs von Immobilien iSd § 8a Abs 1 Z 1 RAO tatsächlich nicht verwirklicht ist. Dennoch bedarf es über diese grundsätzliche Weichenstellung hinaus im Einzelfall einer genauen (risikobasierten) Betrachtung. Wenn entgegen formaler Bezeichnung die Entgeltlichkeit einer Verfügung überwiegt, könnte man bei materieller (wertender) Betrachtung die Anwendung des § 8a Abs 1 Z 1 RAO dennoch durchaus in Erwägung ziehen („falsa demonstratio non nocet“). In der dominierenden Zahl der Fälle wird überwiegende Entgeltlichkeit freilich nicht vorliegen (gerade bei Testamenten wäre mangels Gegenleistung idR zB eine Subsumtion unter § 8a Abs 1 Z 1 RAO verfehlt, weil überschießend), das bedarf aber der individuellen Prüfung im Anlassfall. Vgl dazu auch unten FN 187 mit Blick auf die Schenkungsqualifikation analog der Immobilienertragsteuer. Völlig undenkbar sind bewusste Umgehungsabsichten auch in den vorgenannten Konstellationen nicht, selbst wenn sie praktisch keine vorrangige Rolle spielen werden. So könnte die Verfügung über eine Liegenschaft in einem Testament ja durchaus mit einer (verborgenen) wie immer gearteten Gegenleistung des Erben oder Legatars verknüpft sein, was im Ergebnis zu einem Kauf führen kann. Ohne konkrete Anhaltspunkte wird den Anwalt risikobasiert aber keine diesbezügliche Nachforschungspflicht treffen, zumindest solange nicht, als sich Umgehungsstrategien nicht allgemein bekannt manifestiert haben. Bloße Beratungsleistungen betreffend anstehende Liegenschaftstransaktionen lösen die Rechtsfolgen des § 8a Abs 1 Z 1 RAO für sich allein betrachtet nicht aus, vielmehr ist beständig der Katalog des § 8a Abs 1 RAO mit zu betrachten (arg „und die Folgendes betreffen:“ in § 8a Abs 1 aE RAO). Vorbehalte bestehen mE gegen die Annahme, dass generell jegliche Gutachtenserstattung als nicht geldwäschereigeneigt gilt (so Csoklich, *ZWF* 1/2018, 16). Dazu wäre zu bedenken, dass Gutachten auch iZm der Planung und Durchführung von geldwäschereigeneigten Geschäften erstattet werden können und damit, einen entsprechenden risikogeneigten Konnex zu Geldwäscherei vorausgesetzt, unter das Merkmal der „Mitwirkung“ in § 8a Abs 1 RAO fallen können. Vgl dazu im Ergebnis im Wesentlichen gleichlautend Mätzler, *ecolex* 2018, 110.

¹⁸⁷ Vgl zB Oö. Rechtsanwaltskammer, Immobilienertragsbesteuerung, Arbeitsbehelf für Rechtsanwälte² (2014) 28.

¹⁸⁸ Vgl Mätzler, *ecolex* 2018, 111.

¹⁸⁹ So Mätzler, *ecolex* 2018, 111.

liegend. Wo liegen zB bei der Änderung des Firmenwortlauts¹⁹⁰ oder einer Sitzverlegung relevante Geldwäscherei-Risiken verborgen? Auch die Änderung des Unternehmensgegenstandes erscheint unter diesem Aspekt nicht gefährlich. Wo liegt (mit dem EuGH) hier das jeweilige Potential, illegal erworbene Mittel zu verheimlichen, die mittels dieser Gesellschaft legalisiert werden? Wo werden finanzielle Transaktionen getätigt und wo wird Kapital eingebracht? Es fließen in diesen Fällen ja überhaupt keine Gelder.

Schwieriger wird es mit Blick auf den Betrieb und die Verwaltung von gesellschaftlichen Einheiten. Darunter kann man nahezu jede Aktivität einordnen. Das kann so nicht gemeint sein und wäre weder von der Intention der RAO noch jener der dieser übergeordneten 4. GW-RL gedeckt.

Maßgebliches Kriterium für eine Subsumtion unter § 8a Abs 1 RAO muss daher generell für alle Fallgruppen sein, dass es zu finanziellen Investments oder pekuniären Verschiebungen kommt.¹⁹¹ Dies vor allem für die Tatbestandsmerkmale des Betriebs und der Verwaltung von Gesellschaften. Ich würde sogar so weit gehen zu behaupten, dass diesen Vermögensverschiebungen der Höhe nach ein grundlegendes Potential für Geldwäscherei-Aktivitäten zukommen muss. Wenn ein Shareholder an einer Gesellschaft bereits 99% der Anteile sein eigen nennt, das Stammkapital € 500.000,- beträgt und der Gesellschafter den restlichen Anteil um das Nominale, also um € 5.000,-, erwirbt, erscheint eine solche Transaktion von vornherein unbedenklich und nicht riskant. Die am Zweck der Bestimmung orientierte Reduktion deren Anwendungsbereiches auf ein sinnvolles Maß ist daher intendiert. Das gilt insb bei Umgründungsvorgängen. ISd § 8a Abs 1 RAO geldwäschereigeneigte Aktivitäten, die im Rahmen anderer anwaltlicher Tätigkeiten als der Parteienvertretung vorgenommen werden, wie zB in der Insolvenzverwaltung oder der Sachwalterschaft bzw Erwachsenenvertretung, sind solcherart ebenfalls nicht tatbildlich, weil hier der Anwalt nicht für eine Partei im Sinne der Übernahme eines rechtsgeschäftlichen privatautonomen Mandats, sondern in anderer Funktion tätig wird.

9. Politisch exponierte Person

Bis zum BRÄG 2016 waren inländische „PEPs“ vom Anti-Geldwäscherei-Regime der RAO nicht erfasst. Nunmehr ist diese Differenzierung entfallen. § 8f Abs 2 RAO definiert PEPs als natürliche Personen, die wichtige öffentliche Ämter ausüben oder ausgeübt haben. Dazu zählen insbesondere Staatschefs, Regierungschefs, Minister, stellvertretende Minister und Staatssekretäre; im Inland betrifft dies insb den Bundespräsidenten, den Bundeskanzler und die Mitglieder der Bundesregierung und der Landesregierungen (§ 8f Abs 2 Z 1 RAO) sowie Parlamentsabgeordnete oder Mitglieder vergleichbarer Gesetzgebungsorgane; in Öster-

reich betrifft dies insb die Abgeordneten des Nationalrates und des Bundesrates (§ 8f Abs 2 Z 2 RAO).

Den Gesetzgeber scheint dabei der eigene Mut auf halber Strecke verlassen zu haben. Im Ministerialentwurf zum BRÄG 2016¹⁹² waren die expliziten Hinweise auf inländische Funktionsträger noch nicht enthalten. Diese Konkretisierung fand erst im Wege der Regierungsvorlage¹⁹³ Eingang in den Gesetzgebungsprozess und wurde in dieser Fassung dann auch verabschiedet. In den Erläuterungen¹⁹⁴ heißt es dazu, dass, um angesichts der nunmehrigen Anwendbarkeit der verstärkten Sorgfaltspflichten auch auf inländische PEPs eine möglichst einheitliche Anwendung sicherzustellen, in § 8f Abs 2 RAO bestimmte Kategorien von im Inland ansässigen PEPs angeführt werden, die jedenfalls unter die Definition von Art 3 Z 9 der 4. GW-RL zu subsumieren seien. Wenngleich damit keine taxative Aufzählung verbunden sei, könne zu § 8f Abs 2 Z 1 und 2 RAO doch hervorgehoben werden, dass Funktionsträger auf Gemeindeebene von diesen Kategorien grundsätzlich nicht erfasst sind. Eine sinnvolle und angemessene Einschätzung, die so jedoch nicht in das Gesetz Eingang gefunden hat. Der Einschub in den Gesetzesmaterialien, dass die Gemeindeebene „grundsätzlich“ nicht erfasst sein soll, könnte einschränkend in dem Sinn verstanden werden, dass es eben doch Ausnahmen gibt. Der Verzicht auf das Wort „insbesondere“ vor den Aufzählungen der betroffenen Personenkreise hätte den gesetzgeberischen Willen eindeutig in das Bundesgesetzblatt getragen. So aber muss man sich fragen, wer außer den genannten honorigen Persönlichkeiten als PEP denn noch in Frage kommen wird. Legistische Glanzstücke sehen aus der Sicht des Rechtsanwenders anders aus. Angesichts des gesetzgeberischen Willens wird die Auffassung, dass kommunale Funktionsträger sowie Landtagsabgeordnete keine PEPs sind, dennoch vertretbar sein, zumal diese mangels eigener Erwähnung im Gesetz mit den vom Gesetzgeber expressis verbis aufgezählten Exempeln nicht vergleichbar sein dürften.

¹⁹⁰ Siehe zB § 4 GmbHG.

¹⁹¹ Im Ergebnis so auch Mätzler, *ecolex* 2018, 111; *ecolex* 2018, 112.

¹⁹² 240/MÉ 25. GP Erläut 5.

¹⁹³ 1346 BlgNR 25. GP 5.

¹⁹⁴ ErläutRV 1346 BlgNR 25. GP 8.

Europäische Präsidentenkonferenz 2018

„Selbstverwaltet oder fremdbestimmt? Anwaltliche Autonomie in Gefahr“

Vortrag bei der 46. Europäischen Präsidentenkonferenz
des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages am 9. 2. 2018 in Wien



**HANS JÜRGEN
HELLWIG**
Der Autor ist Rechts-
anwalt in Frankfurt am
Main

2018/121

Die freie Selbstverwaltung ist kollektiver, die freie Berufsausübung individueller Ausdruck anwaltlicher Unabhängigkeit. Beide sind grundsätzlich anerkannt. Aus Gründen des Gemeinwohls wird die freie Berufsausübung durch die Selbstverwaltung und den Staat reguliert und begrenzt. Die anwaltliche Selbstverwaltung ist seit einiger Zeit wegen (angeblicher) Pflichtverstöße vielerorts eingeschränkt worden. Sie steht in der Gefahr, statt Gemeinwohlbelangen Standes- und Kollegeninteressen zu dienen. Es drohen für die Zukunft inhaltliche Risiken wie Gefahr des Festhaltens an überkommenen Strukturen und Berufsbildern, Interessenkonflikte zwischen regulierender und wirtschaftlicher Tätigkeit, ineffizienter und laxer Umgang mit den Mitgliedsbeiträgen, fehlende Transparenz und Defizite beim Demokratieprinzip. Der freien Berufsausübung durch den Einzelnen werden zunehmend neue Pflichten auferlegt, vor allem im Bereich der Meldepflichten bei Geldwäscheverdacht und bei Steuervermeidungsgestaltungen. Daran, dass sie in dieser Weise missbraucht wird, trifft die Anwaltschaft ein Mitverschulden. Durch oft zu kommerzielles Verhalten hat sie dazu beigetragen, dass vielfach das allgemeine Bewusstsein von der Funktion der Anwaltschaft in Rechtsstaat und Rechtspflege gelitten hat. Insofern ist das Thema des Beitrags ein Appell an jede Anwältin und jeden Anwalt.

I. SELBSTVERWALTUNG UND FREIE BERUFAUSÜBUNG ALS AUSDRUCK DER ANWALTlichen UNABHÄNGIGKEIT

Das Wort „selbstverwaltet“ in unserem Thema enthält eine gewisse Eingrenzung auf die anwaltliche Selbstverwaltung. Ich möchte bei meinen Ausführungen sowohl die Selbstverwaltung der Anwaltschaft als auch die Berufsausübung des einzelnen Rechtsanwalts in den Blick nehmen. Die freie Selbstverwaltung ist kollektiver, die freie Berufsausübung individueller Ausdruck der anwaltlichen Unabhängigkeit.

1. Zur Entstehungsgeschichte

Historisch gesehen gab es zuerst die Selbstverwaltung – ich erinnere an die Jahrhunderte alten Anwaltskammern in Frankreich und Italien, an die Law Society sowie den Bar Council von England und Wales. Das waren private Bruderschaften oder Orden – noch heute werden in Frankreich und Italien die Rechtsanwaltskammern als Orden bezeichnet. Diese frühe Selbstverwaltung ist sozusagen von unten entstanden. Anfangs war sie unbeschränkt, später wurde sie in den einzelnen Staaten in unterschiedlichem Maße eingeschränkt, indem der Staat bestimmte Bereiche der Selbstverwaltung an sich zog, etwa den Zugang zum Beruf.

In anderen Ländern, zB Deutschland und Österreich, entstand die anwaltliche Selbstverwaltung erst im 19. Jahrhundert als Spätfolge der gescheiterten Revolutionen von 1848, durch staatlichen Hoheitsakt, sozusagen von oben, und ihre Reichweite war von vornherein beschränkt – sie ging nur so weit, wie der Staat die Verwaltung des Berufs delegieren wollte.

Heute sind die Organe der anwaltlichen Selbstverwaltung in Europa durchwegs Einrichtungen des öffentlichen

Rechts, soweit die systematische Unterscheidung zwischen privatem und öffentlichem Recht existiert.

Heute gibt es nirgendwo in Europa eine allumfassende anwaltliche Selbstverwaltung. Überall ist die Regulierung der Anwaltschaft in jeweils unterschiedlichem Umfang zwischen dem Staat einerseits und den Selbstverwaltungsorganen andererseits aufgeteilt. Wann immer wir von anwaltlicher Selbstverwaltung sprechen, handelt es sich also nur um partielle Selbstverwaltung in dem Bereich, den der jeweilige Staat der Anwaltschaft zur Selbstverwaltung zugewiesen hat und den er grundsätzlich auch ändern kann.

Die individuelle anwaltliche Unabhängigkeit in Form der freien Berufsausübung des einzelnen Anwalts und die Anerkennung ihrer Bedeutung für das gesamte Rechtspflegesystem und damit für den Rechtsstaat insgesamt (Stichwort: Organ der Rechtspflege, Instrument of Justice) ist erst beträchtlich später entstanden, in Deutschland erst durch das Grundgesetz von 1949 und die Bundesrechtsanwaltsordnung von 1959. So wie die Selbstverwaltung als Ausdruck kollektiver anwaltlicher Unabhängigkeit inhaltlich beschränkt ist, ist auch die freie Berufsausübung als individueller Ausdruck der anwaltlichen Unabhängigkeit inhaltlich in bestimmtem Umfang beschränkt, der von Staat zu Staat unterschiedlich ist. Ich verweise auf die zahlreichen anwaltlichen Berufspflichten, insb die Grundpflichten zur Unabhängigkeit und zur Verschwiegenheit und zur Vermeidung von Interessenkollisionen.

2. Anerkennung von anwaltlicher Selbstverwaltung und freier Berufsausübung

Sowohl die anwaltliche Selbstverwaltung als auch die freie anwaltliche Berufsausübung ist unbeschadet der Tatsache,

dass beide bestimmten Einschränkungen unterliegen, als Grundsatz allgemein anerkannt. Die „Basic Principles on the Role of Lawyers“ der Vereinten Nationen von 1990 anerkennen die freie Berufsausübung und die anwaltliche Selbstverwaltung. Im Unionsrecht wird die anwaltliche Selbstverwaltung in der Allgemeinen DienstleistungsRL von 2006 anerkannt. Die Anerkennung der freien anwaltlichen Berufsausübung findet sich in mehreren Entscheidungen des EuGH, insbesondere im Zusammenhang mit der Verdachtsmeldepflicht zur Bekämpfung der Geldwäsche und im Wettbewerbsrecht. Die kürzliche Empfehlung der Beratenden Versammlung des Europarats vom 24. 1. 2018 für eine europäische Rechtsanwaltskonvention sieht eine grundsätzliche Anerkennung der anwaltlichen Selbstverwaltung wie der freien anwaltlichen Berufsausübung vor. Die grundsätzliche Anerkennung der freien anwaltlichen Berufsausübung findet sich auch auf der einzelstaatlichen Ebene. Die Verfassung von Portugal enthält eine eigene Bestimmung zum Schutz der freien unabhängigen anwaltlichen Berufsausübung. In anderen Staaten findet sich die Anerkennung der unabhängigen anwaltlichen Berufsausübung in innerstaatlichen Gesetzen und erhält vielfach durch die Rsp der Gerichte einen zusätzlichen, verfassungsgleichen Schutz wie etwa in Deutschland, wo die freie anwaltliche Berufsausübung nicht nur über die allgemeine Berufsfreiheit, sondern auch durch Ableitung aus dem Rechtsstaatsprinzip Verfassungsrang hat. Diese verfassungsrechtliche Armierung bietet gegenüber Maßnahmen, die die freie Berufsausübung beschränken wollen – die Problemstellung unseres Themas –, bereits im Ausgangspunkt einen gewissen Schutz. Der innerstaatliche Schutz der anwaltlichen Selbstverwaltung ist auf der mitgliedstaatlichen Ebene rechtlich weniger stark ausgearbeitet. Nach dem Bundesverfassungsgesetz von Österreich können ganz allgemein Selbstverwaltungskörper öffentliche Aufgaben selbständig wahrnehmen und unterliegen dabei der staatlichen Rechtsaufsicht und je nach Aufgabenstellung auch einer Zweckmäßigkeitssaufsicht. Darin liegt nach meinem Verständnis nur eine Ermächtigung für den Gesetzgeber, Selbstverwaltungskörper zu schaffen, nicht aber eine verfassungsrechtliche institutionelle Garantie für die Selbstverwaltung. Speziell die anwaltliche Selbstverwaltung als solche ist meines Wissens in keinem Staat in Europa durch ausdrückliche Verfassungsbestimmung geschützt. In Deutschland hat der frühere Bundesverfassungsrichter *Gaier* in einem Aufsatz einen verfassungsrechtlichen Schutz der anwaltlichen Selbstverwaltung aus dem Rechtsstaatsprinzip hergeleitet – einschlägige Gerichtsurteile sind mir nicht bekannt. Es wäre für die Belange der Selbstverwaltung sicher hilfreich, wenn auch in anderen Ländern die Rechtswissenschaft den Versuch unternehmen würde, in vergleichbarer Weise die anwaltliche Selbstverwaltung verfassungsrechtlich zu armieren, in dem Sinne, dass sie nicht nur von Verfassungen wegen zulässig, sondern geboten ist, als kollektiver Ausdruck der anwaltlichen Unabhängigkeit und zur Absi-

cherung der freien Berufsausübung des einzelnen Anwalts. Insgesamt muss man bisher wohl davon ausgehen, dass der verfassungsrechtliche Schutz der anwaltlichen Selbstverwaltung überall schwächer ausgebildet ist als der der freien anwaltlichen Berufsausübung.

3. Gemeinwohlbindung als Grundlage der Regulierung

Ich möchte diese einführenden Bemerkungen mit einigen Feststellungen beschließen, die für das, was folgt, von besonderer Bedeutung sind. Wo immer die freie anwaltliche Berufsausübung und die anwaltliche Selbstverwaltung anerkannt und ihre Bedeutung für Rechtspflege und Rechtsstaat betont wird, wird gleichzeitig stets unterstrichen, dass diese Unabhängigkeit der Anwaltschaft nicht um ihrer selbst willen gegeben ist, sondern aus Gemeinwohlgründen und öffentlichen Interessen. Im Einzelnen:

Mit der Vertretung der Mandanteninteressen auf der Grundlage des Mandatsvertrages erfüllt der einzelne Anwalt als Organ der Rechtspflege, Instrument of Justice oder wie immer sonst er bezeichnet wird, seine Aufgabe im Gesamtsystem der Rechtspflege als ein Wesensmerkmal eines Rechtsstaats. Diese Ausrichtung auf Belange der Rechtspflege und des Rechtsstaats ist der Grund, weshalb die anwaltliche Tätigkeit reguliert ist. Diese Regulierung dient ebenso wie die anwaltliche Tätigkeit selbst Gemeinwohlbelangen auf dem Gebiet Rechtspflege und Rechtsstaat. Die Regulierung ist dabei wie jede staatliche Tätigkeit an die Vorgaben des Rechts gebunden – einfaches Gesetz, Menschenrechtskonvention, Verfassungsrecht, Unionsrecht. Wenn der Staat die Berufsregulierung in bestimmtem Umfang an Berufsorganisationen delegiert, so deshalb, weil die Selbstverwaltung zu einer größeren Sachnähe und damit zu potentiell besseren Sachentscheidungen führt. Zudem kann die Selbstverwaltung als Puffer einen präventiven Schutz vor staatlichen Maßnahmen oder gar Repressalien darstellen. Die Delegation zur Selbstverwaltung bedeutet nicht, dass die Selbstverwaltungsorgane nicht ebenso wie die sonst zuständigen staatlichen Stellen daran gebunden wären, ihre Tätigkeit an Recht und Gesetz, an den Belangen von Rechtspflege und Rechtsstaat, also an öffentlichen Interessen auszurichten – das Gegenteil ist vielmehr der Fall. Die teilweise Delegation der staatlichen Regulierung an die anwaltliche Selbstverwaltung bedeutet nur einen Wechsel in der rechtlichen Zuständigkeit, nicht aber einen Wechsel in der rechtlichen Pflichtenbindung. Wenn der Staat auf bestimmten Teilgebieten seine Tätigkeit an eine Berufsorganisation delegiert, übt diese Berufsorganisation in der Systematik des deutschen Rechts mittelbar eine Aufgabe der Staatsverwaltung aus. Andere Rechtsordnungen mögen das systematisch anders deuten, das ändert aber nichts an der Tatsache, dass die Berufsregulierung in Selbstverwaltung grundsätzlich dieselben Vorgaben einzuhalten hat wie die Berufsregulierung durch staatliche Verwaltung.

Das Fazit ist also: Freie anwaltliche Berufsausübung und anwaltliche Selbstverwaltung als Ausdruck anwaltlicher Unabhängigkeit dienen rechtsstaatlichen Gemeinwohlbelangen und sind eingebettet in ein vorgegebenes Pflichtengefüge.

II. EINGRIFFE IN DIE ANWALTICHE UNABHÄNGIGKEIT

Ich komme jetzt zu der zweiten Hälfte der Formulierung unseres Themas, nämlich zu „Anwaltliche Autonomie in Gefahr“ – ohne Fragezeichen, aber auch ohne Ausrufezeichen.

Es hat seit etwa 20 Jahren zahlreiche Eingriffe (oder zumindest Versuche von Beschränkungen) in die anwaltliche Unabhängigkeit gegeben. Diese betrafen vor allem die Selbstverwaltung, in geringerem Umfang auch die Berufsausübung. Teilweise handelte es sich um die Reaktionen auf Pflichtenverstöße innerhalb des geltenden Regelwerks, zum anderen Teil ging es um die Auferlegung von weiteren Pflichten zusätzlich zu dem bestehenden Regelwerk. Diese Differenzierung halte ich für besonders wichtig.

1. Reaktion auf Pflichtenverstöße innerhalb des Regelwerks

a) Pflichtenverstöße in der Berufsausübung

Bei Verstößen von Anwälten gegen berufsrechtliche Pflichten sieht das Regelwerk disziplinarische Maßnahmen vor. In besonders schweren oder wiederholten Fällen kann der Anwalt sogar aus der Anwaltschaft ausgeschlossen werden. Bei bestimmten Verstößen kann es zusätzlich auch Kriminalstrafen geben. An diesem Regelwerk für die Berufsausübung des einzelnen Anwalts hat es nach meiner Beobachtung bisher keine wesentlichen und vor allem keine systemischen Änderungen gegeben.

b) Pflichtenverstöße bei der Selbstverwaltung

Anders sieht das Bild bei der anwaltlichen Selbstverwaltung aus. Dort hat es in einer Reihe von Staaten nach Meinung der staatlichen Aufsichtsstellen derart viele schwere nachhaltige Pflichtenverstöße gegeben, dass eine Reaktion geboten war – Pflichtenverstöße vor dem Hintergrund, dass auch anwaltliche Selbstverwaltung, wie bereits erwähnt, an das Recht gebunden ist und insb die Rechte des Mandanten, die Freiheitsrechte der einzelnen Berufsangehörigen und anderer Dienstleister sowie das Wettbewerbsrecht zu respektieren hat. In England und Wales ist wegen vieler Missstände insb beim Schutz der Mandantenrechte die anwaltliche Selbstverwaltung in der herkömmlichen Form durch den Legal Services Act von 2007 abgeschafft worden; Law Society und Bar Council dürfen heute nur noch umsetzen, was der Legal Services Board und die Solicitors Regulation Authority bzw der Bar Standards Board vorgeben. Die staatlichen Stellen sind zudem befugt, dieses Recht zur ausführenden Selbstverwaltung zu widerrufen, wenn die Law So-

ciety bzw der Bar Council in der Selbstverwaltung erneut versagen. Irland ist dem englischen Beispiel gefolgt.

In Italien und Griechenland hat der Staat bedeutende Teile des von der Anwaltschaft erlassenen Berufsrechts einfach außer Kraft gesetzt, weil sie die Freiheitsrechte der Berufsangehörigen und anderer Dienstleister sowie die Wettbewerbsfreiheit zu sehr beschränkten. Die Wettbewerbschüter in Brüssel und Rom haben zudem gegen die Regulierungspraxis von gut einem Dutzend von italienischen Anwaltskammern Gerichtsverfahren eingeleitet. In Polen hat die Anwaltschaft als Reaktion auf viele Missstände weite Teile der Selbstverwaltung an den Staat verloren und wurde die Reichweite des Anwaltsmonopols eingeschränkt. Alle diese Fälle gehören in die Kategorie, die Kommissar *Monti* ansprach, als er Anwaltsorganisationen teilweise überkommenes Zunftdenken vorwarf. Dass in Frankreich das bisher vom Conseil National des Barreaux erlassene Berufsrecht durch ein Regierungsdekret ersetzt worden ist, hat einen anderen Grund. Der Conseil National des Barreaux hat der Einfachheit halber oder aus welchen Gründen auch immer das Ministerium um ein solches Dekret gebeten – eine Rückdelegation der Selbstverwaltung an den Staat.

c) Strukturfragen bei der Selbstverwaltung

Bei der Selbstverwaltung stellt sich die Frage, ob die Anwälte dabei unter sich sein sollen oder ob angesichts der systemischen Ausrichtung der Anwaltstätigkeit und der anwaltlichen Selbstverwaltung auf Mandanten- und Allgemeininteressen Mandantenvertreter und Vertreter der Allgemeinheit einzubeziehen sind, um der Gefahr entgegenzuwirken, dass die Selbstverwaltung zur reinen standes- und kollegenorientierten Verwaltung gerät. In England sind die Selbstverwaltungsorgane nicht mehr unter sich, vielmehr sind Öffentlichkeit und Mandanten in ihre Tätigkeit institutionell einbezogen. In Irland und in den Niederlanden gilt Ähnliches. Dieser Aspekt wird mE in Zukunft auch in anderen Ländern Bedeutung gewinnen.

Ein weiteres Sonderthema ist die Pflichtmitgliedschaft in Anwaltskammern. Der einzelne Staat kann sich frei für oder gegen eine Pflichtmitgliedschaft entscheiden. In den meisten Staaten gibt es eine Pflichtmitgliedschaft. Das deutsche Bundesverfassungsgericht hat vor kurzem die Pflichtmitgliedschaft in den Industrie- und Handelskammern für verfassungsmäßig erklärt, weil die Aufgaben der Kammern Gemeinwohlbelangen dienen. In Dänemark ist sie vor einiger Zeit abgeschafft worden. Wie der EuGH in der Rs *Auer* im Jahre 1983 entschieden hat, bestehen unionsrechtlich keine Bedenken gegen eine Pflichtmitgliedschaft, mit der „die Zuverlässigkeit und die Beachtung der standesrechtlichen Grundsätze sowie die disziplinarische Kontrolle der Tätigkeit (sc der Berufsangehörigen) und damit schutzwürdige Rechtsgüter gewährleistet werden sollen“. Die Generaldirektion Wettbewerb der Brüsseler Kommission trug sich vorübergehend mit dem Gedanken, die Pflichtmitgliedschaft in der gesamten Union abzuschaffen, ist davon aber

inzwischen wieder abgekommen. Wie die allgemeine DienstleistungsRL von 2006 und der Vorschlag der Kommission von 2017 einer RL für eine Verhältnismäßigkeitsprüfung zeigen, sieht die Kommission die Dinge heute differenzierter – eine Pflichtmitgliedschaft kann sachgerecht sein, wenn die Berufsorganisation vom Staat mit der Wahrnehmung von berufsspezifischen Zielen des Allgemeininteresses betraut worden ist. Dies entspricht nach meinem Eindruck auch der Meinung des Europaparlaments.

d) Inhaltliche Probleme bei der Selbstverwaltung

Ich sehe die anwaltliche Selbstverwaltung bereits jetzt oder in Zukunft insbesondere bei folgenden weiteren Themen unter Druck, zB:

- Vorwurf des Festhaltens an überkommenen Strukturen und Berufsbildern

Worum es geht, möchte ich mit folgendem Zitat zeigen: „[...] die Rechtsetzung durch Berufsverbände (sc kann) besondere Gefahren für die Betroffenen und die Allgemeinheit mit sich bringen; zum Nachteil der Berufsanfänger und Außenseiter kann sie ein Übergewicht von Verbandsinteressen oder ein verengtes Standesdenken begünstigen, das notwendigen Veränderungen und Auflockerungen festgefügtter Berufsbilder hinderlich ist“. Diese Aussage stammt nicht von der Generaldirektion Wettbewerb in Brüssel oder der deutschen Monopolkommission, sie findet sich vielmehr in einem der sog Bastille-Beschlüsse des deutschen Bundesverfassungsgerichts von 1987, mit denen die alten Standesrichtlinien der Bundesrechtsanwaltskammer außer Kraft gesetzt wurden. In ihrem Kern rügt diese Aussage das von Kommissar *Monti* angesprochene Zunftsdenken, das in England und Wales die Law Society und den Bar Council die Unabhängigkeit und Autonomie der Selbstverwaltung gekostet hat.

Ich nenne einige konkrete Beispiele, bei denen die Gefahr des Festhaltens an überkommenen Strukturen und Berufsbildern deutlich wird. Die Anwaltschaft insgesamt neigt dazu, sich allgemeinen Entwicklungen zu verschließen. Wie das Bundesverfassungsgericht bereits 1997 im Fall *Masterpat* entschieden hat, können technische Entwicklungen dazu führen, dass Tätigkeiten aus dem anwaltlichen Berufsbild herausfallen, dh auch von anderen Dienstleistern wahrgenommen werden können. In jenem Fall ging es um die Fristenüberwachung bei Patentverlängerungen. Ein nichtanwaltschaftlicher Dienstleister hatte ein Computerprogramm entwickelt, das nach der einmaligen Eingabe aller relevanten Daten für ein einzelnes Patent die Fristenüberwachung und den Ausdruck der entsprechenden Hinweisbriefe an den Patentinhaber automatisiert durchführte. Diese technische Entwicklung führte dazu, dass diese Tätigkeit keine anwaltliche Tätigkeit mehr war. Mit Sicherheit wird sich diese Entwicklung im gesamten Bereich der sog Legal Tech wiederholen, mit der Folge, dass zumindest bestimmte Legal Tech-Dienstleistungen keine anwaltlichen Dienstleistungen mehr sind. Wie die Erfahrung zeigt, dürfte der Versuch auf

anwaltschaftlicher Seite, diese Entwicklung aufzuhalten, zum Scheitern verurteilt sein. Als weiteres Beispiel verweise ich auf strukturelle Unterschiede innerhalb der Anwaltschaft. Ältere erfolgreiche Anwälte neigen dazu, ihre Position im Markt gegenüber nachdrängenden jüngeren Kollegen auch im Rahmen der Selbstverwaltung über das Berufsrecht zu verteidigen, ebenso wie die traditionellen Generalisten die Konkurrenz von Rechtsanwältinnen, die sich auf bestimmte Rechtsgebiete spezialisiert haben, vielfach über das Berufsrecht „kleinhalten“ wollen.

- Vorwurf des Interessenkonflikts

Unabhängig davon, ob die Berufsregulierung durch den Staat oder in beruflicher Selbstverwaltung erfolgt, hat sie öffentlichen und nicht privaten Interessen zu dienen. Dies verkennen die Selbstverwaltungsthesen der deutschen Rechtsanwaltskammern von 2008, wenn sie davon sprechen, Selbstverwaltung sei immer auch den Interessen der Berufsangehörigen verpflichtet, wobei Interessenkonflikte zu vermeiden seien. Verpflichtung auf die Interessen der Berufsangehörigen – Herr *Monti* lässt grüßen. Vermeidung von Interessenkonflikten – es fehlt die Aussage, dass bei einem Konflikt zwischen den öffentlichen Interessen als Aufgabe der Selbstverwaltung einerseits und den Interessen der Berufsangehörigen andererseits die öffentlichen Interessen den Vorrang haben. Was Interessenkonflikte innerhalb der Anwaltschaft angeht, wage ich die Behauptung, dass es eine homogene Anwaltschaft gar nicht gibt. Die Anwaltschaft ist extrem unterschiedlich strukturiert, Großsozietäten, kleine Sozietäten, Einzelanwälte, Generalisten, Spezialisten usw., und alle haben ihre eigenen spezifischen Interessen. Die Selbstverwaltung kann und sollte hier durch Appelle wirken, dass die öffentlichen Aufgaben der Anwaltschaft über den Interessen einzelner Berufsgruppen stehen. Aber ist sie auch befugt, durch Berufsrecht sich für die Interessen der einen oder anderen Berufsgruppe auszusprechen und damit anwaltschaftliche Strukturpolitik zu betreiben? Das erscheint mir sehr zweifelhaft – das ist mE Sache des Gesetzgebers.

Auf den ersten Blick liegen die Dinge anders, soweit die Tätigkeit der anwaltlichen Selbstverwaltung den wirtschaftlichen Interessen der Berufsangehörigen dient. Hier lauern aber ebenfalls Gefahren, denen die Selbstverwaltung in England und Wales zum Opfer gefallen ist – dort hat der Gesetzgeber im Legal Services Act von 2007 eine klare institutionell-organisatorische Trennung von Regulation (Regulierungstätigkeit) und Representation (Wahrnehmung und Bedienung der Interessen der Berufsangehörigen) erzwungen. Käme irgendjemand auf die Idee, dem Österreichischen Automobil-, Motorrad- und Touringclub ÖAMTC, dem Allgemeinen Deutschen Automobil Club ADAC und sonstigen nationalen Verbänden, in denen sich Verkehrsteilnehmer zur Wahrung ihrer wirtschaftlichen Interessen zusammengeschlossen haben, die Regulierung des Straßenverkehrs zu überlassen? Oder den Vereinigungen von Bauherren die staatliche Bauaufsicht?

Das Thema Interessenkonflikte wird besonders kritisch, wenn die eigene wirtschaftliche Tätigkeit der Kammern für die auf das Gemeinwohl ausgerichtete Regulierungstätigkeit relevant ist, wie das bei den Aus- und Fortbildungsaktivitäten von Kammern der Fall ist. Das hat die Entscheidung des EuGH von 2013 im Fall *OTO* deutlich gemacht. Zur Erläuterung: Ob ein Rechtsanwalt die für den Erwerb einer Fachanwaltsbezeichnung erforderliche besondere Ausbildung gemacht oder seine regelmäßige Fortbildungspflicht erfüllt hat, entscheiden die Kammern auf der Grundlage von entsprechenden Prüfungs- und Teilnahmebescheinigungen, die sie selbst (oder ihre Tochtereinrichtungen) ausgestellt haben, worin die selbstständigen Aus- und Fortbildungseinrichtungen für sich selbst einen Wettbewerbsnachteil sehen.

Eigentlich liegen die Dinge ganz einfach: Wenn für die anwaltliche Berufsausübung gilt, dass sie keine widerstreitenden Interessen vertreten darf, dann kann für die anwaltliche Selbstverwaltung nichts anderes gelten.

- Effizienz und sparsamer Umgang mit den Mitgliedsbeiträgen!

Im Regierungsprogramm 2017–2022 der neuen österreichischen Regierung werden alle gesetzlichen Interessenvertretungen, also auch die Anwaltskammern, aufgefordert, Reformvorschläge zur Effizienzsteigerung und finanzielle Entlastungsmaßnahmen für ihre jeweiligen Mitglieder vorzulegen, andernfalls behält sich die Bundesregierung entsprechende gesetzliche Maßnahmen vor. Dies ist vor dem Hintergrund zu sehen, dass in Österreich im Vorfeld der Nationalratswahl von Oktober 2017 eine Diskussion über die Abschaffung der Pflichtmitgliedschaft in den Kammern geführt wurde. Dass alle Kammern effizient und sparsam arbeiten müssen, ist eigentlich eine Selbstverständlichkeit. Wird dagegen verstoßen, dann ist es in erster Linie Aufgabe der Kammermitglieder, solche Verstöße abzustellen. Wenn das bei schwereren Verstößen nicht geschieht, kann das Anlass für aufsichtsrechtliches Einschreiten sein, denn das Gebot zu Effizienz und sparsamem Umgang mit den Mitgliedsbeiträgen ist eine Rechtspflicht und ein Verstoß gegen diese Pflicht ein Fall für die Rechtsaufsicht über die Kammern, die sich der Staat überall in Europa vorbehalten hat. Wegen eines solchen Verstoßes die Pflichtmitgliedschaft oder gar die Selbstverwaltung zu beseitigen, wäre eine überzogene, rechtlich unverhältnismäßige und deshalb unzulässige staatliche Reaktion.

Das Thema Effizienz und finanzielle Sparsamkeit spielt inzwischen auch in Deutschland eine große Rolle, die noch zunehmen wird. Die Bundesrechtsanwaltskammer musste das elektronische Anwaltspostfach beA, das, wie inzwischen bekannt geworden ist, ohne Rückkopplung mit der für die Sicherheit der Datenübermittlung zuständigen Bundesbehörde entwickelt worden war und zum 1. 1. 2018 in Betrieb gehen sollte, wegen gravierender, nach Meinung mancher Experten irreparabler Sicherheitsprobleme vom Netz nehmen. Hier stehen inzwischen gravierende Fragen des nach-

lässigen Umgangs mit den Mitgliedsbeiträgen und der Verantwortlichkeit nicht nur des Zulieferanten, sondern auch innerhalb der Kammer im Raum.

- Mehr Transparenz!

Soweit ich sehe, kommt in einer Reihe von Ländern aus der Anwaltschaft und aus der Öffentlichkeit die Forderung nach mehr Transparenz der Selbstverwaltungsorganisationen, und in allen Fällen suchen Letztere sich dieser Transparenz zu entziehen, mit der Folge, dass die Gerichte zu entscheiden haben. In Deutschland ist inzwischen gerichtlich geklärt, dass die einzelnen Rechtsanwaltskammern und die Bundesrechtsanwaltskammer aufgrund der Informationsfreiheitsgesetze gegenüber jedermann, nicht nur gegenüber kammerangehörigen Anwälten, informationspflichtig sind. Letztlich liegen auch hier die Dinge ganz einfach: Es kann nicht zu einem Rückgang der Transparenzpflicht führen, wenn gemeinwohlbezügelte öffentliche Aufgaben nicht vom Staat selbst, sondern in Selbstverwaltung von Berufsorganisationen erledigt werden. Transparenz ist dabei kein Selbstzweck. Sie soll vielmehr den Berufsangehörigen und der Öffentlichkeit die Kontrolle ermöglichen, ob die Selbstverwaltung ihre öffentlichen Aufgaben ordnungsgemäß erfüllt und bspw dem Gebot zu Effizienz und sparsamem Umgang mit den Mitgliedsbeiträgen nachkommt – ich verweise auf das bisherige Scheitern des beA der Bundesrechtsanwaltskammer. Es geht ferner um Kontrolle darüber, dass die Selbstverwaltung nicht an überkommenen Strukturen und Berufsbildern um ihrer selbst willen festhält. Und schließlich geht es auch um die Kontrolle darüber, dass die anwaltliche Selbstverwaltung die Rücksichtnahme auf Berufskollegen nicht über ihre öffentlichen Aufgaben stellt, beim Erlass von Berufsrecht und bei dessen Anwendung in einem Disziplinarverfahren. Leider hat man in vielen Ländern viel zu lange mit der gebotenen Transparenz gewartet und damit selbst dem Eindruck von kollegialer Rücksichtnahme bis hin zu der Feststellung „eine Krähe hackt der anderen kein Auge aus“ Vorschub geleistet. Man muss nicht gleich so weit gehen wie Norwegen, wo die Einleitung eines Disziplinarverfahrens gegen einen Rechtsanwalt gesondert öffentlich gemacht wird. Aber das immer noch vielfach anzutreffende Bemühen um vertrauliche Behandlung halte ich rechtspolitisch für kontraproduktiv und das Argument des Daten- und Persönlichkeitsschutzes für falsch – wenn einem „normalen“ Angeklagten auch datenschutz- und persönlichkeitsrechtlich zugemutet werden kann, dass sein Name auf der Terminübersicht am Eingang des Gerichtssaals zu lesen und die Verhandlung grundsätzlich öffentlich ist, dann stellt sich aus der Sicht der Öffentlichkeit und eines Beschwerdeführers fürwahr die Frage, weshalb dies bei einem Rechtsanwalt grundsätzlich anders sein sollte. Der Transparenz der anwaltlichen Selbstverwaltung kommt schließlich auch systemische Bedeutung zu. Eine Selbstverwaltung, die von der Öffentlichkeit nicht als Verteidiger des Rechts auch gegenüber Berufsangehörigen wahrgenommen wird, hat ein

Glaubwürdigkeitsproblem, wenn sie das Recht gegenüber staatlichen Rechtsverstößen verteidigen will.

- Defizite beim Demokratieprinzip

Zu diesem Thema gab es vor einiger Zeit in Deutschland eine paradigmatische Diskussion. Die anwaltliche Selbstverwaltung bedarf der sachlich-inhaltlichen Legitimation durch eine gesetzliche Ermächtigung und die demokratisch-verantwortliche Rückbindung an den Staat – so in einem Aufsatz von 2012 der frühere Bundesverfassungsrichter *Reinhard Gaier*, der sich besonders tiefgründig mit diesem Thema befasst hat. Die demokratisch-verantwortliche Rückbindung bedeutet, dass die Strukturen und Verfahren innerhalb der Selbstverwaltung dem Demokratieprinzip genügen müssen, denn anderenfalls würde das Niveau der Rückkopplung in das Demokratieprinzip absinken, wenn der Staat seine Verwaltungstätigkeit an Selbstverwaltung der Berufsangehörigen delegiert. Daraus wurde die Forderung abgeleitet, dass die Wahlen zu den Vorständen der Rechtsanwaltskammern – eine Reihe von Kammern hat mehr als 10.000 Mitglieder – nicht im Wege der Präsenzwahl durch die wenigen Mitglieder, die zur Mitgliederversammlung kommen, sondern im Wege der Briefwahl aller Kammermitglieder durchgeführt werden müssen, genauso wie bei den Wahlen aller Kammermitglieder zur Satzungsversammlung bei der Bundesrechtsanwaltskammer und zu den anwaltlichen Versorgungswerken, wo die Briefwahl aus Gründen des Demokratieprinzips von Anfang an gegolten hat. Die Präsidenten der deutschen Rechtsanwaltskammern einigten sich schließlich im Wege des Kompromisses dahin, dass jede Rechtsanwaltskammer selbst entscheiden soll, ob sie die Briefwahl einführt oder nicht – also ob das Demokratieprinzip zur Disposition derer stehen kann, die dem Demokratieprinzip unterworfen sind. Nach meinem Eindruck ist diese deutsche Diskussion in Europa ziemlich singulär. Sie macht aber die Dimension dessen deutlich, worum es bei den Anforderungen aus dem Demokratieprinzip geht.

e) Abschließende Bemerkungen zu dem Themenbereich Pflichtverstöße innerhalb des Regelwerks der Selbstverwaltung

Wenn die Berufsorganisation nachhaltig die Pflicht zur Wahrnehmung des ihr anvertrauten Allgemeininteresses vernachlässigt oder gegen damit einhergehende Pflichten als delegierter Träger von öffentlicher Verwaltung verstößt, dann stellt sie durch ihr eigenes Verhalten die Pflichtmitgliedschaft wie die Selbstverwaltungsbefugnis in Frage. Was in England und Wales mit der Untersuchung von *Sir David Clementi* und sodann mit dem *Legal Services Act* von 2007 geschehen ist, sollte von uns allen als Menetekel an der Wand verstanden werden. Das bedeutet, pointiert formuliert: Die Anwaltskammern müssen sich das Recht zur Selbstverwaltung und die Pflichtmitgliedschaft durch ihre eigene ordnungsgemäße Pflichtenerfüllung immer aufs Neue „verdienen“. Ich sage das alles, weil ich ein großer Anhänger der anwaltlichen Selbstverwaltung bin. Sie muss aber

den für sie geltenden Anforderungen gerecht werden. Wir Anwälte sollten nicht vergessen, dass die Öffentlichkeit im Zuge der heutigen digitalen Welt auf Missstände oder auch nur vermeintliche Missstände sehr allergisch reagieren kann.

Ich habe eingangs davon gesprochen, dass die freie Selbstverwaltung kollektiver und die freie Berufsausübung individueller Ausdruck der anwaltlichen Unabhängigkeit ist. Die anwaltliche Unabhängigkeit ist Recht und Pflicht zugleich. Der Rechtsanwalt darf und muss sich in seiner freien Berufsausübung, wenn im einzelnen Fall geboten, gegenüber dem Staat wie gegenüber dem Mandanten auf seine Unabhängigkeit berufen. In vergleichbarer Weise ist die Selbstverwaltung berechtigt und verpflichtet, ihre Aufgaben in Unabhängigkeit gegenüber den Berufsangehörigen wie gegenüber dem Staat zu erfüllen. In dieser Weise in einer konkreten Situation die anwaltliche Unabhängigkeit hochzuhalten kann für den Anwalt wie für die selbstverwaltende Kammer schwierig sein – für Letztere insbesondere, denn derselbe Staat, dem gegenüber sie sich auf ihre Unabhängigkeit beruft, hat es in der Hand, durch Gesetzesänderung die Befugnis zur anwaltlichen Selbstverwaltung einzuschränken. Als konkretes Beispiel verweise ich auf die schwierige Lage der anwaltlichen Selbstverwaltung etwa in Polen und der Türkei. Unabhängigkeit gegenüber dem Staat zu zeigen, ohne sich mit dem Staat zu überwerfen – das kann ein schwieriger Balanceakt sein, der jedoch systemisch bedingt ist. Die anwaltliche Unabhängigkeit ist dem einzelnen Anwalt wie der anwaltlichen Selbstverwaltung nicht in deren Interesse gegeben, sondern im Interesse der Mandanten und einer guten Verwaltung der Anwaltschaft, mithin aus Belangen des Rechtsstaates auf dem Gebiet der Rechtspflege. Anwälte wie Anwaltschaft beklagen immer wieder, dass das Bewusstsein für den Rechtsstaat in der Öffentlichkeit ständig abnimmt. Um dem entgegenzuwirken, fordert die *International Bar Association (IBA)*, die Öffentlichkeit müsse über die Bedeutung des Rechtsstaatsprinzips (*Rule of Law*) informiert werden. Abstrakte Belehrungen werden da wenig helfen. Was nützt, ist das Rechtsstaatsprinzip an konkreten Beispielen zu verdeutlichen, und zwar gegenüber möglichst vielen Menschen, wie es nach *Nine-Eleven* (11. 9. 2001) und der Einrichtung des Lagers von Guantanamo amerikanische Richter und Anwälte getan haben, die zu Tausenden in die Schulen gegangen sind, um dort den Kindern anhand von Beispielen deutlich zu machen, wie wichtig der Rechtsstaat und die Einhaltung seiner Grundsätze für sie und für ihre eigene Freiheit ist. Vor allem sollten Rechtsanwälte wie Anwaltschaft durch ihr eigenes Verhalten ein Beispiel geben, um nach Möglichkeit bereits im Ausgang zu verhindern, dass in der Öffentlichkeit der Eindruck entsteht, sie selbst nähmen es mit dem Recht nicht so genau, wenn es um ihre eigenen Interessen oder die von Kollegen geht.

Ich komme jetzt zu der zweiten Gruppe von Eingriffen (oder zumindest Versuche von solchen) in die anwaltliche Unabhängigkeit.

2. Auferlegung von weiteren Pflichten zusätzlich zu dem bestehenden Regelwerk

Insoweit erleben wir seit einiger Zeit eine beängstigende Entwicklung in Richtung Missbrauch der Anwaltschaft, sowohl der freien unabhängigen Tätigkeit des Einzelnen als auch der anwaltlichen Selbstverwaltung.

a) Meldepflichten bei Geldwäscheverdacht und Steuervermeidung

Die Entwicklung begann mit der 2. Geldwäsche-RL von 2001, mit der die vorher vor allem für Finanzinstitute geltende Verdachtsmeldepflicht auf Rechtsanwälte ausgedehnt wurde, verbunden mit dem Verbot, den Kunden, Mandanten etc über die Meldung zu informieren. Nur die Tätigkeit vor Gericht wollte die Brüsseler Kommission in ihrem Vorschlag von der anwaltlichen Meldepflicht ausnehmen. Erst nach qualvollen rechtspolitischen Auseinandersetzungen im Gesetzgebungsverfahren wurde im Wortlaut der RL die rechtsgutachtende Tätigkeit und schließlich in den Erwägungsgründen auch die rechtsberatende Tätigkeit von der Meldepflicht ausgenommen. Die zentrale Bedeutung dieser Ausnahme für unabhängige verschwiegenheitsverpflichtete Anwaltschaft ist vom EuGH sowie von den obersten Gerichten in Frankreich und Belgien unterstrichen worden. Die RL von 2001 wurde durch die 3. und 4. RL erweitert und auf die Bekämpfung des Terrorismus ausgedehnt. Bevor der Anwalt überhaupt tätig werden darf, muss er den Mandanten einer umfangreichen Personenkontrolle unterwerfen. Sodann schlug die Kommission eine sog „Änderung“ der 4. RL vor, dh eine neue 5. RL, mit weiteren Verschärfungen. Die Überprüfung des Mandanten durch den Anwalt soll intensiviert werden. Der Anwalt soll bspw klären, woher der Mandant seine Finanzmittel hat und was Grund oder Zweck seiner beabsichtigten Transaktion ist. Medien und Non-Governmental Organisations (NGO) werden unverhohlen aufgefordert, öffentlichen Druck auszuüben – man erinnert sich an den Pranger auf dem Marktplatz des Mittelalters. Die Kommission zeigt im Verfahren überdeutlich, wie groß ihr Misstrauen gegenüber der Anwaltschaft mit ihrer beruflichen Verschwiegenheitspflicht ist. Sie hat öffentlich das Berufsgeheimnis zum Hindernis für ein „robustes Regime der Geldwäschebekämpfung“ erklärt, als ob das Berufsgeheimnis nicht ein Essentiale eines Rechtsstaats wäre.

In die Arbeit an der neuen Geldwäsche-RL platzte im April 2016 die Veröffentlichung der sog Panama-Papers, dh von Unterlagen einer steuerberatenden Anwaltskanzlei, die in großem Umfang für Mandanten internationale Gestaltungen zur legalen Steuervermeidung – nach Meinung der Behörden in vielen Fällen zur illegalen Steuerhinterziehung – entwickelt hatten. Dies führte nicht nur in vielen Ländern zu strafrechtlichen Ermittlungen und zu Überlegungen, wie solchen Aktivitäten in Zukunft begeg-

net werden solle. Auch das Europa-Parlament wurde aktiv und gründete zur Untersuchung der Angelegenheit den sog PANA-Ausschuss, der parallel zu den Beratungen über die neue Geldwäsche-RL arbeitete. Am 13. 12. 2017 hat das Parlament in einer Empfehlung den Mitgliedstaaten Versäumnisse bei der Bekämpfung von Steuervermeidungsstrategien vorgeworfen und für Rechtsanwälte und andere Beratergruppen eine strengere Regulierung gefordert (Nr 138 ff). Die Mitgliedstaaten sollen Leitlinien zur Auslegung und Anwendung der anwaltlichen Verschwiegenheitspflicht veröffentlichen. Der PANA-Ausschuss hatte vorgeschlagen, dass bei allen nach den RL über die Geldwäsche verpflichteten Einrichtungen die Selbstverwaltung abgeschafft werden solle. Die Mehrheit des Parlaments lehnte das ab, forderte aber eine bessere Aufsicht der selbstverwalteten Berufe durch eine unabhängige nationale Aufsichtsbehörde – das erinnert daran, wie in England und Wales die Selbstverwaltung unter die Kuratel staatlicher Behörden genommen worden ist. Ferner forderte das Parlament, die diesbezüglichen nationalen Gesetzesinitiativen müssten von der Kommission begleitet werden.

Zwei Tage später, am 15. 12. 2017, kam es bei der neuen Geldwäsche-RL zur sog Trilog-Einigung zwischen Parlament, Kommission und Rat. Dabei wurden offenbar viele der von der Anwaltschaft vorgebrachten Bedenken und Anregungen vom Europa-Parlament erfolgreich durchgesetzt. Der Grundtenor ist aber unverändert eine Verschärfung der Vorschriften zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung, insbesondere was die Überprüfung des Mandanten angeht, bevor der Rechtsanwalt tätig werden darf, wobei auch Treuhandverhältnisse in die Prüfung einzubeziehen sind. Auch bei der Trilog-Einigung findet sich die unabhängige Überwachung der Anwaltskammern durch eine unabhängige nationale Aufsichtsbehörde (ErwGr 37 a-1) – die Reform der englischen Selbstverwaltung der Anwaltschaft durch den Legal Services Act von 2007 lässt grüßen.

Bereits vor Veröffentlichung der Panama-Papers hatte die OECD im Jahr 2015 für den Bereich Gewinnermittlung und -besteuerung sog „Mandatory Disclosure Rules“ veröffentlicht. Den Beratern sollen Meldepflichten bei Steuervermeidungsgestaltungen auferlegt werden. Mit diesem Vorschlag der OECD hat sich ein besonderer Ausschuss des Europa-Parlaments befasst, das sog TAXE Committee. Dieser Ausschuss forderte von der Kommission, die Einführung eines umfangreichen Regelwerks zu prüfen zwecks Einführung hinreichender Sanktionen für Berater bei rechtswidriger Steuerverkürzung und aggressiver Steuerplanung, von Geldstrafen bis hin zum Verlust der Zulassung. In einem späteren Bericht wurde die Forderung in anderer Formulierung wiederholt – jetzt geht es um „illegal, harmful or wrongful“ Aktivitäten und Steuerplanungen, die gemeldet werden müssen. Dieser Forderung ist die Brüsseler Kommission mit ihrem Vorschlag vom 21. 6. 2017 zur An-

zeitpflicht im Bereich der Besteuerung grenzüberschreitender Gestaltungen nachgekommen.

b) Die Anwaltschaft wird missbraucht

Die Einbeziehung von legalen Steuervermeidungsgestaltungen in die Berichtspflicht zeigt, dass der Staat den Anwalt und das zwischen dem Mandanten und ihm bestehende Vertrauensverhältnis für staatliche Zwecke nutzbar machen will. Das ist mE ein Missbrauch der Anwaltschaft. Wenn, um diesem Einwand zu begegnen, vorgeschlagen wird, die Meldepflicht nicht dem Anwalt, sondern dem Mandanten aufzuerlegen, ist das nicht viel besser, denn in einem Rechtsstaat hat ein Mandant ein Recht darauf, sich bei der rechtlichen Beurteilung von Gestaltungen und vor allem dann, wenn diese legal sind, anwaltlich beraten zu lassen, ohne dies dem Staat melden zu müssen. Es kann nicht Sache des Anwalts sein, durch Whistleblowing auf vermeintliche Lücken im Steuerrecht aufmerksam zu machen. Hier wird der Grundsatz, dass das anwaltliche Mandatsverhältnis vor staatlichem Zugriff zu schützen ist, in sein Gegenteil verkehrt – das anwaltliche Mandatsverhältnis wird vom Staat nicht geschützt, sondern für staatliche Zwecke missbraucht. Zudem: Wenn erst einmal im Steuerrecht eine derartige Meldepflicht eingeführt ist, bleibt es nur eine Frage der Zeit, bis es sie auch in anderen Rechtsgebieten gibt, bei denen es um die Anwendung und Auslegung von Rechtsvorschriften geht. *Orwell* lässt grüßen ...

Rechtsstaatlich genauso problematisch ist die Kritik an der anwaltlichen Selbstverwaltung, dass sie bei Verstößen von Berufsangehörigen gegen die Geldwäscheregeln angeblich nicht streng genug vorgehe, und die daraus abgeleitete Forderung, die Selbstverwaltung auf dem Gebiet der Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung sowie der Steuervermeidung unter besondere staatliche Aufsicht zu stellen. Bezeichnenderweise wird diese Kritik an der anwaltlichen Selbstverwaltung nicht durch konkrete Belege untermauert, sondern pauschal und unsubstantiiert behauptet. Offenbar geht man davon aus, dass die Anwälte, wenn sie nicht gar Mittäter sind, ihre Meldepflicht bewusst nicht erfüllen, und negiert dabei, dass für die forensische gutachtliche und beratende Tätigkeit eines Rechtsanwalts, dh für die typischen anwaltlichen Tätigkeitsbereiche, eine Verdachtsmeldepflicht überhaupt nicht besteht. Mit anderen Worten: Man münzt die ausdrücklichen Ausnahmen um in Verstöße gegen die Verdachtsmeldepflicht.

c) Mitverschulden der Anwaltschaft am Fehlverständnis ihrer Funktion

Den genannten Initiativen zur Beschränkung der freien anwaltlichen Berufsausübung und anwaltlichen Selbstverwaltung liegt erkennbar ein fehlerhaftes Grundverständnis von der Bedeutung der verschwiegenheitsverpflichteten freien anwaltlichen Berufsausübung und der Bedeutung der Selbstverwaltung in einem Rechtsstaat zugrunde. Allerdings: Die Anwaltschaft hat dazu beigetragen, dass es zu

diesem Fehlverständnis gekommen ist. Ich nenne beispielhaft den Umstand, dass in vielen Ländern das Verhalten zunehmender Zahlen von Anwälten immer kommerzieller geworden ist – sie sind ihren Unternehmensmandanten immer ähnlicher geworden. Im Anschluss an den Zusammenbruch von *Enron/Anderson* im Jahr 2001 kam es in den USA zu signifikanten regulatorischen Verschärfungen auch bei der anwaltlichen Berufsregulierung. Als sich ein amerikanischer Anwalt darüber beschwerte, rief ihm ein Mitglied des US Congress zu: „If you behave like business men, we shall treat you like business men.“ Ein weiterer Umstand: Dem Vorbild der USA folgend veranlassen zunehmend die Staatsanwälte in europäischen Ländern in wirtschaftsrechtlichen Ermittlungsverfahren das beschuldigte Unternehmen durch in Aussichtstellung von Vorteilen, die Ermittlungen selbst durchzuführen, indem es zu diesem Zweck externe Anwälte mandatiert mit der Maßgabe, dass deren Ermittlungsergebnisse einschließlich der Niederschriften über die Vernehmung der Mitarbeiter der Staatsanwaltschaft zur Verfügung gestellt werden. Teilweise wird sogar vorgegeben, welche Rechtsanwälte zu mandatieren sind – „Vertrauensanwälte der Staatsanwaltschaft“! So wird der Grundsatz des „*nemo tenetur*“ ausgehebelt, wonach niemand sich selbst belasten muss, und der Anwalt wird zum Hilfsorgan der Staatsanwaltschaft. Ist es da wirklich überraschend, wenn auch andere staatliche Stellen auf den Gedanken kommen, die Anwaltschaft für ihre Zwecke einzuspinnen?

Und ist die Annahme, die Träger der anwaltlichen Selbstverwaltung gingen nicht streng genug gegen Berufsangehörige vor, die gegen die Geldwäscheregeln verstoßen haben, wirklich so fernliegend, wenn man bedenkt, dass in anderen Zusammenhängen immer wieder zumindest der Eindruck entstanden ist, dass die Selbstverwaltungsorganisationen weniger an die Rechte der Mandanten und anderer Dienstleister und mehr an die Interessen der berufsangehörigen Kollegen denken.

Verstehen wir also unser Thema „Selbstverwaltung oder Fremdbestimmung? Anwaltliche Autonomie in Gefahr“ vor allem als Appell an die einzelnen Anwälte und die anwaltliche Selbstverwaltung!

d) Post scriptum

Als obiter dictum möchte ich folgende Beobachtung anfügen. Die 1. RL zur Bekämpfung der Geldwäsche war auf Finanzinstitute beschränkt. Die Einbeziehung der Anwaltschaft (und bestimmte andere Berufsgruppen) durch die 2. RL geht bekanntlich zurück auf eine Initiative der OECD. Diese wiederum geht zurück auf eine Initiative der USA, wie bei einer Tagung der OECD im Vorfeld der 2. RL mitgeteilt wurde.

Anders als in Europa gibt es bis heute in den USA keine Geldwäscheregeln und insb keine Verdachtsmeldepflichten für Anwälte. Im Zuge der durch die Panama-Papers ausgelösten Diskussion über Trusts und andere Ge-

staltungen, mit denen Vermögenswerte geheim gehalten und der Besteuerung entzogen werden, wurde von den Medien berichtet, welche Staaten sich durch solche Aktivitäten besonders hervortun. An der Spitze, weit vor den einschlägigen Namen aus Europa, lag der US-amerikanische Einzelstaat Delaware, gefolgt von weiteren US Federal

States. Es bleibt abzuwarten, ob die Panama-Papers in den USA zu ähnlich weitreichenden Maßnahmen, gerade auch mit Blick auf die Anwaltschaft, führen werden, wie sie jetzt vom Europa-Parlament empfohlen worden und bei der Kommission in Vorbereitung sind. Bisher gibt es dafür keine Anzeichen. Zufall?

„Selbstverwaltet oder fremdbestimmt? Anwaltliche Autonomie in Gefahr“

**Vortrag bei der 46. Europäischen Präsidentenkonferenz
des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages am 9. 2. 2018 in Wien**

Sehr geehrte Damen und Herren,

ich darf Ihnen vorweg die besten Grüße von Dr. *Josef Moser*, dem Minister für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz, überbringen. Leider ist er wegen einer Terminkollision verhindert, an der heutigen Veranstaltung der 46. Europäischen Präsidentenkonferenz teilzunehmen. Er hat mich gebeten, ihn zu vertreten, eine Aufgabe, der ich natürlich gerne nachkomme. Apropos Vertretung, ich darf heute auch für Prof. *Friedrich Rüffler* einspringen, der aufgrund eines plötzlichen Todesfalls in seinem beruflichen Umfeld verhindert ist. Meine Ausführungen sind ganz stark von seinen Überlegungen geprägt, er sieht in manchen Entwicklungen Gefahren für den Rechtsstaat. Das gilt für die Rufe nach einer stringenteren staatlichen Regulierung und Aufsicht der Rechtsanwaltschaft ebenso wie für die Forderungen nach einer weiter gehenden „Deregulierung“ bzw. „Liberalisierung“ der Freien Rechtsberufe.

Mein Beitrag zum Thema „Selbstverwaltet oder fremdbestimmt? Anwaltliche Autonomie in Gefahr“ ergibt sich aber auch aus meinen beruflichen Erfahrungen. Ich leite im österreichischen Justizministerium die Zivilrechtssektion. Zu dem Aufgabenbereich der Sektion gehört auch die Ausgestaltung des Berufsrechts der österreichischen Rechtsanwälte und Notare. Das umfasst auch die Ausgestaltung der staatlichen Aufsicht über die Freien Rechtsberufe.

Es ist nun schon einige Zeit her, dass diese Aufsicht Gegenstand einer veritablen rechtspolitischen Diskussion war. In der österreichischen Rechtsordnung genießen Selbstverwaltungskörper wie etwa die Kammern der Rechtsanwälte und der Notare eine besondere verfassungsrechtliche Anerkennung. Sie haben das Recht, ihre Aufgaben in eigener Verantwortung frei von Weisungen zu besorgen. Dabei unterliegen sie bis zu einem gewissen Grad der Aufsicht durch den Bund oder die Länder. Der Umfang dieser Aufsichtsbefugnisse richtet sich „nach Maßgabe der gesetzlichen Be-

stimmungen“, er muss also durch eigene Regeln festgelegt und präzisiert werden (Art 120b Abs 1 B-VG).

Bei der Ausführung dieser verfassungsrechtlichen Grundsätze im Rahmen des Berufsrechts-Änderungsgesetzes 2010 BGBl I 2009/141 hatte sich die Frage aufgetan, ob die Kammern der Rechtsanwälte und Notare ihre Angelegenheiten weitgehend autonom besorgen oder ob sie in einem übertragenen Wirkungsbereich dem Justizminister unterstehen sollen. Letztendlich hat sich der österreichische Gesetzgeber mit § 23 Abs 5 RAO dazu entschlossen, den Kammern der freien Rechtsberufe weitestgehende Autonomie einzuräumen bzw die ihnen seit langem zustehende Autonomie nicht zu beschneiden. Für die österreichische Rechtsanwaltschaft heißt das, dass die Frage, wer Anwalt sein darf und in die Anwaltsliste eingetragen oder daraus gestrichen werden kann, wie er seine berufliche Tätigkeit wahrnehmen muss, welche Standesrichtlinien er einzuhalten hat, wie die disziplinarische Kontrolle aussieht und wie sich Anwälte generell selbst verwalten, von den zuständigen Kammern entschieden wird. Die Kammern unterliegen dabei der Kontrolle der unabhängigen Gerichte. Der Justizminister hat hier nur eingeschränkte Aufsichtsbefugnisse.

Ausschlaggebend für diese Entscheidung und damit für die Beibehaltung der schon bestehenden Freiräume der Anwaltschaft waren rechtsstaatliche Überlegungen. Der Rechtsanwalt ist nach österreichischem Verständnis zwar kein Organ der Rechtspflege. Dennoch spielt er im Gesamtsystem der Gerichtsbarkeit und Verwaltung eine zentrale Rolle. Er berät und vertritt die Bürgerinnen und Bürger und die Unternehmen und fungiert dabei als eine Art Mittler zwischen den staatlichen Institutionen und seinen Klienten. Diese Funktion als Mittler setzt voraus, dass der Anwalt unabhängig ist, unabhängig vom Staat und von der Politik, wirtschaftlich unabhängig, fachlich unabhängig und bis zu



GEORG KATHREIN
Leiter der Zivilrechtssektion im Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz.

2018/122

einem gewissen Grad auch unabhängig von seinem Klienten. Dieses Berufsbild spiegelt sich in der beruflichen Selbstverwaltung wider, die eben nicht unter verdichteter staatlicher Aufsicht steht.

Die staatlich garantierte Unabhängigkeit des Anwalts ist ein Privileg, aber sie ist mehr als das. Vor allem ist damit für den Rechtsanwalt und für seinen Stand ein gehöriges Maß an Verantwortung verbunden. Er muss selbst beurteilen, wie weit er mit seiner Beratungs- und Vertretungstätigkeit gehen kann, er kann diese Aufgabe, die manchmal sehr schwierig ist, nicht einfach an eine andere Instanz abschieben. So gesehen kann die Unabhängigkeit des Anwalts auch eine Belastung sein. Dieses Berufsbild fordert aber auch die Rechtsanwaltskammer als Selbstverwaltungsgremium: Sie darf sich im Rahmen der ihr zustehenden Aufsicht nicht auf eine Alibitätigkeit und auf eine Scheinüberwachung reduzieren. Sie muss im Gegenteil ein strenges Regiment führen, das dem Missbrauch der anwaltlichen Tätigkeit effizient entgegenwirkt.

Aus meiner Sicht haben sich diese Dinge bewährt: Die österreichischen Anwälte genießen einen hohen Grad an Selbstständigkeit, sie sind ein unverzichtbarer Bestandteil des rechtsstaatlichen Systems, sie erbringen qualitativ hochwertige Rechtsdienstleistungen und sie genießen vor allem das Vertrauen ihrer Klienten. Zwar gibt es fallweise Probleme mit den Freiräumen, die den Rechtsanwälten zustehen oder die sie in Anspruch nehmen möchten. Das ist ein ständiges Ringen, in dem einmal die Interessen der Rechtsanwaltschaft und dann wieder übergeordnete Interessen obliegen. Bisweilen sehen sich auch die Kammern mit dem Vorwurf konfrontiert, dass sie ihre Aufsichtsagenden gegenüber dem einzelnen Anwalt nicht, nicht ausreichend oder zu spät wahrnehmen. Alles in allem aber haben sich die Erwartungen, die der Gesetzgeber in die Unabhängigkeit der Angehörigen der Rechtsberufe und in die Selbstverwaltung ihrer Kammern gehegt hat, durchaus erfüllt. An diesen rechtsstaatlichen Errungenschaften sollte nicht ohne Not etwas geändert werden.

Dabei dürfen Sie mich nicht falsch verstehen: Ich bin der Letzte, der der Ausnützung von Steuerschlupflöchern, der Ausreizung von rechtlichen Grauzonen, der Verschleierung von Einkünften und Einnahmen und anderen Machenschaften das Wort reden möchte. Wenn an derartigen Vorgängen Anwälte beteiligt waren, so sollte man sich ihre Tätigkeit ganz genau anschauen, auch im Hinblick darauf, ob sie mit ihren Ratschlägen die zulässigen Grenzen überschritten haben. Die Unabhängigkeit der freien Berufe ist kein Freibrief für Rechtsbruch und Rechtsmissbrauch. Und dass eine bestimmte Konstruktion auf die Kreativität der beigezogenen Rechtsanwälte zurückgeht, macht sie nicht immun. Ich gestehe natürlich auch zu, dass andere Formen der Aufsicht über die freien Berufe denkbar und möglich sind. Es ist keineswegs zwingend, dass Anwälte von jeglicher staatlicher Aufsicht freigestellt werden.

Aber: Eine Änderung des bisherigen Systems sollte nur mit größter Vorsicht angegangen werden. Sie darf nicht unter dem politischen Druck von unappetitlichen Anlassfällen vorgenommen werden, auch nicht im Ausleben politischer Allmachtsphantasien. Sie muss in ihren Auswirkungen klar und kalkulierbar sein. Sie muss Gewissheit darüber haben, welche kollateralen Nachteile und Schäden drohen. Sie darf nicht dazu dienen, das Versagen des Gesetzgebers zu kaschieren. Und sie sollte die Frage beantworten, ob sich weitgehende Eingriffe in bisher gut funktionierende Bereiche auch dafür stehen, ob sie verhältnismäßig sind, ob die positiven Auswirkungen solcher Eingriffe die damit verbundenen Nachteile überwiegen.

Die Unabhängigkeit der Rechtsanwälte und die Autonomie der anwaltlichen Selbstverwaltungskörper sind kommunizierende Gefäße. Greift der Gesetzgeber in einen Bereich ein, so hat das automatisch Auswirkungen auf den anderen. Diese Unabhängigkeit der Rechtsanwälte und ihre Autonomie in der Selbstverwaltung sind unteilbar. Man kann nicht sagen, dass eine Inpflichtnahme in bestimmten Belangen – etwa im Steuerrecht, für Zwecke der Strafverfolgung oder sonst aus vergleichbaren Gründen – nur isolierte Folgen hat, nein, wenn einmal in einem bestimmten Bereich Regeln gefasst werden, die die anwaltliche Autonomie tangieren, wird das weitere Auswirkungen haben.

Sorgen machen mir auch die nicht messbaren Folgen solcher Schritte. Autonomie bedingt Freiräume, möglichst weitgehende Freiräume. Die Beschränkung dieser Freiräume, die Reglementierung der Tätigkeit eines Rechtsanwalts, verändert das Berufsbild. Wenn er sich selbst im alltäglichen Geschäft fragen muss, ob er diese oder andere Sachen noch tun darf, wenn er seine Klienten davor warnen muss, dass sie ihm zu viel erzählen, wenn er nicht allein die Interessen seiner Mandanten, sondern auch staatliche Anliegen mitbedenken muss, wenn seine Verschwiegenheitspflicht aufgelockert ist, dann verändert das das Berufsbild. Alles das läuft darauf hinaus, dass rechtsstaatliche Fundamente unterminiert werden.

Was ist dann die Alternative zu einer Erweiterung der staatlichen Aufsicht auf die Rechtsanwaltschaft? Es steht mir ferne, hier den Besserwisser zu spielen und Ratschläge zu erteilen. Für einen der Anlassfälle der heutigen Diskussion, die internationalen Steuerpraktiken, scheint mir die Ursache der Probleme doch weniger in der Vollziehung als in der Ausgestaltung der Regelungen zu liegen. Dann sollten auch die notwendigen Ressourcen zur Verfügung stehen, Mittel, die benötigt werden, um klare Regelungen auch eindeutig zu vollziehen. Das ist aber ein Problem der öffentlichen Hand, nicht der Rechtsanwaltschaft. Unter solchen transparenteren Verhältnissen liegt es dann selbstverständlich auch bei den Kammern, eine effiziente und wirksame Standesverwaltung zu gewährleisten, sie müssen das strenge Regiment auch wirklich wahrnehmen. Und natürlich sind auch die einzelnen Rechtsanwälte ge-

fragt, die ihre Unabhängigkeit mit Verantwortung leben müssen und nicht zu einem „Anything goes“ neigen dürfen.

In anderen Problembereichen und -ländern geht es schlicht um politische Fragen. Den für die Einschränkung der Unabhängigkeit von Anwälten und der Autonomie ihrer Selbstverwaltung verantwortlichen Entscheidungsträgern muss hier klar sein, was solche Maßnahmen im rechts-

staatlichen Kontext ausrichten werden. Sie dürfen sich dann aber auch nicht wundern, wenn das Vertrauen in die Rechtsstaatlichkeit ihrer Systeme sinkt, dies samt allen damit verbundenen negativen Folgen im wirtschaftlichen und rechtlichen Austausch.

In diesem Sinn darf ich Ihnen interessante Diskussionen und einen fruchtbringenden Vormittag wünschen.

Ich danke Ihnen für Ihre Aufmerksamkeit.

„Selbstverwaltet oder fremdbestimmt? Anwaltliche Autonomie in Gefahr“

**Vortrag bei der 46. Europäischen Präsidentenkonferenz
des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages am 9. 2. 2018 in Wien**

Die Futuristen unterstreichen in der Welt von heute eine ganz neue Weltordnung, in der der Übergang von der von **Transformation und Globalisierung beherrschten postindustriellen Wissensgesellschaft in die Industrie 4.0 zu beobachten ist und sogar Vorbereitungen für die Industrie 5.0 andauern.**

Informationstechnologien, digitale Produktionsprozesse und viele Innovationen führen in allen Sektoren zu einer revolutionären Transformation, die zum wandelbaren Schicksal der Länder wird und schon geworden ist.

Dieser Einfluss verändert alle Segmente der wirtschaftlichen Ordnung.

Die künstliche Intelligenz tritt an Stelle von traditionellen Berufen.

Die Netzwerke um die Beziehungen zwischen Kommunikation, Produktion und Konsum müssen neu gebildet werden. Der Lebenszyklus des Produkts kann gestaltet werden.

Kurzum steht die Welt am Anfang eines neuen Konkurrenzkampfes; dieser Übergang, der für viele Länder schlimme Folgen haben wird, kann mit unqualifizierten Menschen nicht zum Erfolg gelangen.

Es kann nicht in Betracht kommen, dass der Beruf der Verteidigung, also wir Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, auch nicht von diesen Entwicklungen in Mitleidenchaft gezogen werden.

Wer weiß? Vielleicht wird es in **THEMIS-** oder **LÄTİ-TİA-GESTALT** Roboter geben, die fast alle anwaltlichen Tätigkeiten übernehmen werden.

Es existieren schon je nach Themenbereich Websites, die Schriftsätze schreiben, Klageanträge vorbereiten. Hier rede ich also von der Existenz von Institutionen und Stellen, die zwar die Arbeit des Rechtsanwalts ausüben, ohne jedoch Rechtsanwalt zu sein.

In Anbetracht der zunehmend **sich globalisierenden Dienstleistungen der Rechtsanwälte** ist die juristische Ausbildung höchstwahrscheinlich einer Neuregelung zu unterziehen.

Vielleicht wird der Anwaltschaft sogar ein wenig Ingenieurwesen beigefügt werden. . . Daher ist ua **die anwaltliche Autonomie bzw eine unabhängige berufliche Organisation mit Selbstverwaltung als einer der richtigen und wichtigen Akteure der Szene von noch größerer Bedeutung.**

Die Selbstverwaltung unserer Berufsverbände kann aber nur in intakten Demokratien mit all ihren Institutionen und Regeln einen Sinn machen.

Aus dieser Hinsicht braucht man vorrangig **eine Demokratie, die verwalten, und eine Justiz, die Gerechtigkeit verteilen kann.**

Dazu ist aber die Existenz von zeitgemäßen demokratischen Gesetzen nicht ausreichend. Gleichzeitig muss auch gewährleistet werden, dass diese uneingeschränkt Anwendung finden.

Auch das reicht nicht aus. Laut vielen Verfassungen und im Rahmen der Bestimmungen der Europäischen Menschenrechtskonvention muss **„der Zugang zur Justiz für jeden“** garantiert sein. Sowie **unabhängige Richter, Gerichte und Verteidigung; faires Verfahren gehört ebenfalls dazu . . .**

Im Grunde genommen ist das Thema der unabhängigen Justiz auch in der Türkei immer noch ein wichtiges Thema in der Tagesordnung, was intensiv diskutiert wird.

Sehr geehrter Herr Präsident/Vorsitzender, verehrte Kolleginnen und Kollegen,

ich spreche zu Ihnen heute in einer Zeit, in der in verschiedenen Gesellschaftsschichten der Türkei, neben den Problemen zur Prozedur der Demokratie und zur



NECDET BASA
Der Autor ist Berater des
Präsidenten der Vereinigung
der Rechtsanwaltskammer
der Türkei.

2018/123

Struktur des Rechtsstaates, der Eindruck vorherrscht, als wäre die Justiz in der Verteilung von Gerechtigkeit unzureichend.

An diesem Punkt kommen wir zurück zu unserem heutigen Thema „**Selbstverwaltet oder fremdbestimmt?**“ Sogar fragen wir ob die „**anwaltschaftliche Autonomie in der Türkei in Gefahr ist?**“

Bevor wir aber diese Frage beantworten, wollen wir uns vorerst eine andere berechnete Frage stellen, deren Antwort in Bezug auf die anwaltschaftliche Autonomie in der Türkei maßgebliche Wirkungen bedeuten kann!

Hierzu ist die entscheidende Frage: **Ist die Justiz in der Türkei unabhängig?**

Meine sehr verehrte Kolleginnen und Kollegen,

das Unterscheidungsmerkmal von parlamentarisch-demokratischen Systemen, in denen eine Rechtsstaatlichkeit existiert, ist die Kontrolle von Legislative und Exekutive durch die Justiz.

Hier muss ich feststellen, dass es sich bei uns in der Türkei bei diesen demokratischen Führungswerten bzw in Bezug auf die Sicherung der Rechtsstaatlichkeit und eine vertrauensverweckende Rechtsstruktur mangelt!

Wir, die Vereinigung der türkischen Rechtsanwaltskammern (TBB), als Körperschaft des öffentlichen Rechts strukturiert, können und werden diese Lage in unserem Land nicht akzeptieren. **Für die Verbesserung ist in erster Linie eine übereinkommende Umstrukturierung der Verfassung sowie des Rats der Richter und Staatsanwälte nötig.**

Wenn ich Ihnen die Zusammensetzung unseres Verfassungsgerichtes und des Rats der Richter und Staatsanwälte kurz erklären darf, wird dann die heutige rechtliche Lage der Türkei noch klarer:

Nach dem Verfassungsänderungs-Referendum vom 16. 4. 2016; also nach der Neuregelung ist der **Präsident berechnigt, zwölf der 15 Mitglieder des Verfassungsgerichts zu bestimmen.** Fast nach seinem Ermessen!

Die anderen drei Mitglieder des Verfassungsgerichts werden vom Parlament gewählt.

Im Rahmen seiner Funktion als Vorsitzender der stärksten Fraktion im Parlament kann der Präsident zudem auch bei der Wahl der sieben vom Parlament zu benennenden Mitglieder des Rates der Richter und Staatsanwälte entsprechenden Einfluss ausüben.

Der Rat der Richter und Staatsanwälte (HSK);

Änderungs-Art 159 Abs 1–4 lautet:

Der Präsident kann nach der Neuregelung **vier der 13 Mitglieder des Rates der Richter und Staatsanwälte bestimmen**, der ua für die Ernennung, Versetzung und Entlassung von Richtern und Staatsanwälten zuständig ist.

Weitere sieben Mitglieder werden vom Parlament gewählt, wohingegen der Justizminister und der Staatssekretär des Justizministeriums ebenfalls Mitglieder des Rates der Richter und Staatsanwälte sind. Letztere zwei ernannt ebenfalls der Präsident direkt.

Gegen die Entscheidungen des Rates können Rechtsprechungsgremien nicht angerufen werden, es sei denn, sie betreffen die Entfernung aus dem Dienst.

Ergebnis: Unter diesen Umständen kann man weder von der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Justiz in der Türkei noch von einem fairen Prozess iSd Art 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention sprechen.

Hinzu kommt: Das türkische Verfassungsgericht entschied kürzlich, die lange Untersuchungshaft zweier regierungskritischer Journalisten sei rechtswidrig und ordnete deren Freilassung an. Doch weigerten sich die unteren Gerichtsinstanzen, das Urteil umzusetzen. **So etwas gab es in der Türkei noch nie!**

Wenn das Oberste Gericht Untersuchungshaft als rechtswidrig beurteilt, haben nachgeordnete Gerichtsinstanzen keine Kompetenz, sich dagegen zu sperren.

Das Urteil zu kritisieren ist das eine, es zu missachten ist etwas anderes. Jedermann hat das Recht, mit einem Urteil unzufrieden zu sein. Aber zu behaupten, ein Gericht könne ein Urteil des Verfassungsgerichts zurückweisen, können nur Juristen, die einer höheren Autorität hörig sind.

Schockierend! ... Das bedeutet fast das Ende der Verfassungsgerichtsbarkeit in der Türkei.

Nach diesen besorgniserregenden Tatsachen fordern wir **als die Vereinigung der türkischen Rechtsanwaltskammern (TBB) Folgendes:**

Wir fordern eine Rechtsordnung, die nicht von Politik beeinflusst wird, wo die Justiz auch keine Willkür ausübt und dadurch die Politik zu bestimmen versucht; kurz gesagt, **wir fordern Gewaltenteilung.**

Wir lehnen eine Anbindung der Jurisdiktion an die Legislative und eine politisch agierende Jurisdiktion ab.

Wir sagen offen: **Aus dem Gericht, in das die Politik geht, flüchtet die Gerechtigkeit. Eine politisierte Justiz führt nicht zur Gerechtigkeit, sondern zur Enttäuschung!**

Wir sagen weiter: Für ein faires Verfahren reichen unabhängige und unparteiische Gerichte und qualifizierte Richter nicht; dazu braucht man außerdem gut ausgebildete, mutige und unabhängige Rechtsanwälte mit einem hohen Verantwortungsgefühl.

Wir sagen ein klares Nein zu allen Einschränkungen des Prinzips der „**Waffengleichheit!**“

Denn dort, wo es keinen fairen Prozess gibt, kann es auch keinen Rechtsstaat geben. Dort, wo es Repressionen gegen den Anwalt gibt, kann es auch keinen fairen Prozess geben und auch ein Rechtsstaat kann dort nicht existieren.

Daher können Sie auch von der anwaltschaftlichen Autonomie kaum sprechen!

Meine sehr verehrte Kolleginnen und Kollegen,

die Aufgaben, Kompetenzen und Verpflichtungen des Rechtsanwalts im türkischen Recht sind im Rechtsanwalts-gesetz aufgeführt.

Außerdem antwortet unser Verfassungsgericht auf die Frage, „**wo der Rechtsanwalt im Rechtssystem einzuordnen ist**“, mit folgenden Feststellungen:

„... die Verteidigung ist ein unverzichtbarer Teil der Gerichtsbarkeit; sie ist der Indikator der Demokratie und des Rechts, wichtigstes Element der Justiz . . .“

„Wo die Unabhängigkeit der Rechtsanwälte in Frage gestellt wird, ist auch die Unabhängigkeit der Richter in Frage zu stellen . . .“

„Die Verteidigung darf nicht unfrei, abhängig, besorgt und ängstlich sein.“

(Beschluss des Verfassungsgerichts, Nr E. 1984712, K. 1985/6 vom 1. 3. 1985)

(Beschluss des Verfassungsgerichts Nr E. 2007/16, K. 2009/147 vom 15. 10. 2009)

Und wir sagen: **„Vertrauen ist gut und schön, aber unter einer Vormundschaft kann es kein Vertrauen geben!“**

Indessen, wie ich eben schon gesagt habe, ist die Rechtsanwaltschaft in der Türkei per Rechtsanwaltsgesetz geregelt, aber die für uns unerlässliche **verfassungsmäßige Grundlage fehlt**.

Die **„anwaltschaftliche Selbstverwaltung“** im türkischen Recht ist in **zwei Bereiche aufgeteilt**, nämlich in die **verwaltungsmäßige** und die **finanzielle Selbstverwaltung**.

Den Grundsatz der verwaltungsmäßigen Selbstverwaltung bilden zusammengefasst zum einen die **Kompetenz, seine eigenen Organe ohne Genehmigung durch ein Amt selbst zu wählen**.

Zum anderen, **mittels dieser Organe die Kompetenz der Genehmigung zur Berufszulassung sowie die Kompetenz, nachrangige Gesetzgebungen wie Verordnungen und Vorschriften selbst zu bestimmen**.

Die **finanzielle Selbstverwaltung** beinhaltet die Kompetenz, den **Haushalt selbst festzulegen**.

Dagegen steht in dem Art 36 der türkischen Verfassung unter der Rubrik **„Freiheit des Rechts auf einen Rechtsbehelf“**; **„Recht auf Verteidigung“** und nicht der Ausdruck **„Anwalt“** . . . Genauso wird auch nicht die **„Union der Anwaltskammern der Türkei“** als oberster, organisierter Vertreter der Verteidigung aufgeführt!

Das Problem ist Folgendes: Wir als Anwaltsorganisationen führen die Wahlen unserer Organe selbst durch. Wir können selbst **Verordnungen und Vorschriften herausbringen**. Gleichzeitig haben wir auch eine **finanzielle Autonomie** und können unser **Budget selbst bestimmen** und unsere **Ressourcen unter der Kontrolle unserer Organe einsetzen**.

Jedoch können all diese Kompetenzen in Abhängigkeit von der Regierung mit Änderungen, die im Anwaltsgesetz vorgenommen werden können, jederzeit eingeschränkt werden.

Man könnte die jetzige Praxis, die auch von der Regierung unterstützt wird und **in der in jeder Provinz eine Anwaltskammer vorgesehen** ist, beenden und zu einer Praxis übergehen, wonach **mehrere Anwaltskammern in einer Provinz vorgesehen sind** . . .

Deshalb sagen wir, dass zur Behebung von solchen und ähnlichen Bedenken **„die Verteidigung, der Anwalt, ein-**

schließlich der Selbstverwaltungsrechte der Anwaltsorganisationen in unserer Verfassung enthalten sein müssen“.

Auf der anderen Seite haben die Anwaltsorganisationen die Kompetenz mittels der von ihnen selbst gewählten Organe das Recht zur Berufszulassung, aber nicht die Kompetenz, zur **„Feststellung der Qualifikation eine Anwaltsprüfung“** durchzuführen!

An dieser Stelle möchte ich an eine wichtige Entscheidung unseres Verfassungsgerichts zur **Anwaltsprüfung** erinnern: In einer Entscheidung des Verfassungsgerichts hat das Gericht eine gesetzliche Regelung zur Außerkräftsetzung der Anwaltsprüfung aufgehoben und in ihrer Begründung Folgendes unterstrichen: **„Es widerspricht dem Gleichheitsprinzip der Verfassung, dass während der Zulassung zum Richter- und Staatsanwaltsberuf, also bei zweien von drei konstituierenden Faktoren der Gerichtsbarkeit, eine Prüfung Pflicht ist und die Zulassung zum Anwaltsberuf, als einem weiteren konstituierenden Faktor, also bei dem wahren Vertreter der Verteidigung, keine Prüfung vorgesehen ist“**.

Nun warten wir immer noch auf eine gesetzliche Regelung . . .

Diese und andere ähnliche Entscheidungen von unserem Verfassungsgericht über die **Anwaltschaft, Selbstverwaltung der Verteidigung** bzw über die **anwaltschaftliche Autonomie** könnte man sogar als eine tragfähige, solide Grundlage ansehen; aber diese allein, solange die Regierung in der Lage ist, einschränkende Maßnahmen in Bezug auf die Rechtsanwaltschaft zu ergreifen, reicht nicht aus . . . **Das heißt, dass die Regierung also jederzeit auch in die anwaltschaftliche Autonomie eingreifen kann!**

Mit anderen Worten: **Anwaltskammern und die Union der Anwaltskammern (TBB) in der Türkei als höchster Berufsverband genießen zwar eine gewisse Autonomie, aber sie ist einfach zu beheben durch Änderung des Anwaltsgesetzes**.

Sehr geehrte Kolleginnen und Kollegen,
wir die Verteidiger **sind Mitglied eines Berufes, der den Menschen in der Gesellschaft zum Individuum macht. Wir sind Beschützer der Rechtsstaatlichkeit und der Menschenrechte.**

Wir werden nach wie vor an der Unabhängigkeit der Gerichtsbarkeit und der Unabhängigkeit der Verteidigung als Grundlage für das Recht auf ein faires Verfahren festhalten.

Wir können als Anwaltskammern und deren Vereinigungen gegenüber maßlosen Verstößen allen voran gegenüber dem Recht auf ein faires Verfahren und den Grundrechten und Freiheiten nicht schweigen.

In diesem Zusammenhang sind wir von denen, die sich zu der Aussage **„in dubio pro libertate“** bekennen, also wir sind **„im Zweifel für die Freiheit“**.

Dies sind die Sätze, die übrigens auch der Präsident der Vereinigung der türkischen Rechtsanwaltskammern (TBB) Prof. Dr. *Metin Feyzioğlu* bei verschiedenen Anlässen auf nationaler sowie internationaler Ebene mehrfach zum Ausdruck gebracht hat.

Als Union der Anwaltskammern in der Türkei ist es gerade das, was wir machen . . .

Abschließend möchte ich noch zwei Punkte ansprechen.

Erstens: Vorhin habe ich von Anwaltstätigkeiten gesprochen, die zunehmend und in ihren Aktivitäten sich im Begriff der Globalisierung befinden.

Wie bekannt, werden die Türkei-EU-Vollmitgliedschaftsverhandlungen eigentlich unter insgesamt 35 Kapiteln fortgeführt. Das Kapitel 3 betrifft das Niederlassungsrecht und die Freizügigkeit der Dienstleistungen.

Die Öffnung und Schließung dieser Kapitel hängt von verschiedenen fachlichen und politischen Entwicklungen ab. Konkret gehört erwähntes Kapitel 3 zu bekanntlich aus politischen Gründen nicht eröffneten insgesamt 8 Kapiteln.

Hier bitte ich Sie um Ihre Aufmerksamkeit, dass die Freizügigkeit der Dienstleistungen sowohl in der Satzung der Vereinigung der europäischen Rechtsanwaltskammern (CCBE) als auch nach der Richtlinie 77/249 des Europäischen Rates als eines der Hauptziele genannt wird; es gilt daher, dies zu erleichtern.

Ich überlasse es Ihnen, ob man diese Sache mit der Rechtslogik und ganz besonders mit Gerechtigkeit vereinbaren kann.

Zweitens:

Es sollte Zustimmung finden, dass Veranstaltungen zu wichtigen Themen wie Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Justiz, Gewaltenteilung und Rechtshoheit wichtig sind, damit EU-Standards in Bezug auf viele in unserem Land immer noch erlebte Rechtsprobleme erneut an die Tagesordnung gebracht werden können.

In diesem Zusammenhang darf ich unsere Einladung zu einer in Ankara zu veranstaltenden internationalen Konferenz unter der Rubrik „**unabhängige Justiz**“ gerne wiederholen, bei der wir all die wichtigen rechtlichen Themen ausführlich behandeln könnten.

Der Präsident der Union der türkischen Anwaltskammern, Herr RA Prof. Dr. *Metin Feyzioğlu*, ist leider nicht unter uns. Wie bekannt, ist er einer der sehr wenigen furchtlosen Verteidiger der Rechtshoheit und des Rechtsstaates in der Türkei mit insgesamt 79 Anwaltskammern und 105.000 Mitgliedern.

Diese Einladung spreche ich gleichzeitig auch im Namen von Herrn Prof. *Feyzioğlu* aus.

Ich grüße Sie alle hochachtungsvoll.



Digitale Technologien & Gesellschaftsrecht im Notariat

2018. X, 116 Seiten.
Br. EUR 29,-
ISBN 978-3-214-02115-3

Schnauder (Hrsg)

Digitalisierung im Gesellschaftsrecht

Die 29. Europäischen Notarentage, die am 20. und 21. April 2017 in Salzburg stattfanden, waren den Fragen zunehmender Nutzung digitaler Technologie sowie der Liberalisierung und der diesbezüglichen europäischen Gesetzgebung gewidmet.

Die Fachbeiträge und Podiumsdiskussionen widmeten sich den aktuellen Themen:

- Rechtsdienstleistung in der digitalen Unternehmenswelt
- Gesellschaftsrecht im Zeitalter der Digitalisierung
- Start-ups und Notare

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at

MANZ 

„Selbstverwaltet oder fremdbestimmt? Anwaltliche Autonomie in Gefahr“

46. Europäische Präsidentenkonferenz des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages
am 9. 2. 2018 in Wien*

Die Anwaltliche Autonomie ist ein Begriff, der trotz seiner eindrucksvollen Historie zyklisch unter Beschuss gerät, so zuletzt bei der europaweiten Aufarbeitung der Panama Papers. Sehr schnell ortete man im Rechtsanwalt den Unterstützer oder gar das Werkzeug, mit dem diese teils moralisch fragwürdigen, teils möglicherweise (finanz-)strafrechtlich einschlägigen Konstellationen erst ermöglicht werden. Die Folge ist der Ruf nach einer **stringenten staatlichen Regulierung und Aufsicht**.¹

Aus einer ganz anderen, aber nicht minder leidenschaftlich diskutierten Richtung wird unter dem Banner der **De-regulierung** der Ruf nach einem Aufbrechen bestehender, angeblich verkrusteter, Systeme laut. Auch dieser Ansatz, wenngleich primär wirtschaftlich orientiert, findet auf europäischer Ebene einen fruchtbaren Nährboden vor.²

Gemeinsam ist beiden Blickwinkeln das **vermeintliche Feindbild**: die **anwaltliche Autonomie**. Die Zugänge könnten allerdings nicht unterschiedlicher sein, denn während im einen Fall das zügellose Wirtschaften an den Pranger gestellt wird, soll es im zweiten Fall geradezu ermöglicht werden! Bereits dieser knappe Befund zeigt die Tücken einer aus dem Kontext gerissenen Betrachtung. Sehr leicht lässt sich mit Ideologien und Prinzipien argumentieren, die je nach politischen und wirtschaftlichen Rahmenbedingungen in die eine oder andere Richtung kippen. Unter die Räder kommt aber jeweils eines: die anwaltliche Autonomie. Deren zentrale Rolle für den gesamten demokratisch-liberalen Rechtsstaat wird jedoch meist nicht näher betrachtet. Denn nur dann, wenn die nach demokratischen Grundsätzen beschlossenen Gesetze in der Realität auch umgesetzt werden können, ist der Rechtsstaat verwirklicht.

Genau an dieser Stelle kommt die **anwaltliche Autonomie** ins Spiel. Sie stellt ein **Bollwerk** dieses Rechtsstaates dar. Dieses ebenfalls ideologisch anmutende Postulat erhält ein stabiles Fundament, wenn man die sonstigen Komponenten des Rechtsstaates näher betrachtet. So steht etwa die Bedeutung des **Art 6 EMRK**, der ein „fair trial“ ermöglichen soll, völlig außer Frage. Nach dieser Norm hat etwa jeder Angeklagte das Recht, sich selbst zu verteidigen oder einen Rechtsbeistand beizuziehen. Mithilfe dieses Rechtsbeistandes entfalten sich sodann die umfassenden **Verteidigungswerkzeuge der Verfahrensordnungen** in der Praxis.

Aber auch abseits des besonders sensiblen Strafverfahrens ist unser Rechtssystem von dem Gedanken getragen, dass man sein Recht gegenüber jedermann (so insb im **Zi-**

vilrecht) oder gegenüber dem Staat (so insb im **Verwaltungsrecht**) effektiv geltend machen kann. In aller Regel wird der Rechtsunterworfenen aufgrund der zunehmenden Komplexität der Materien hierzu einen Rechtsbeistand benötigen, der sein Anliegen durchsetzt. Dieses System und dessen Stellenwert stehen abermals völlig außer Zweifel.

Die einschlägigen Bestimmungen im materiellen und prozessualen Recht sind allerdings nur eine Seite der Medaille. Ergänzend bedarf es einer **Absicherung der Tätigkeit des Rechtsbeistandes**, der durch sein Auftreten letztlich dem Recht zum Durchbruch verhilft. Ein Eckpfeiler ist die anwaltliche **Verschwiegenheit**, die trotz rezenter Aufweichungen wie insb zur Geldwäscheprävention zum absoluten Kernstück der Mandanten-Anwalts-Beziehung zählt. Denn die ausgeklügeltesten Verfahrensrechte nützen wenig, wenn bereits durch den staatlichen Zugriff im Vorfeld ein faires Verfahren verhindert wird. Genau darum geht es nun in weiten Teilen des anwaltlichen Berufsrechts: Der Anwalt muss sich mit allen zulässigen und erforderlichen Mitteln für seinen Mandanten einsetzen können. Der Anwalt muss freigespielt werden von jeglichen Fremdinteressen. Der Anwalt muss autonom sein.

Zum einen zeigt sich das in der geforderten **wirtschaftlichen Unabhängigkeit**. Wenngleich auch hier im Detail Meinungsverschiedenheiten bestehen – so etwa beim bedenklichen Projekt der interdisziplinären Gesellschaft –, ist der Grundtenor einheitlich: Der einer jeden beruflichen Tätigkeit zugrunde liegende Wunsch nach wirtschaftlichem Fortkommen darf nicht durch die privaten Interessen standesfremder Dritter fehlgeleitet werden. Man stelle sich vor, der Anwalt nimmt nur mehr Mandate an, die einen gewissen Ertrag für den berufsfremden Dritten liefern. Die flächendeckende Rechtsdurchsetzung – und damit die



FRIEDRICH RÜFFLER
Univ.-Prof. Dr. Friedrich Rüffler, LL.M., ist Professor für Unternehmens- und Wirtschaftsrecht und Leiter des Forschungsinstituts für Rechtsentwicklung, Abteilung Gesetzgebungspraxis und Rechtsanwendung, an der Universität Wien.



CHRISTOPH MÜLLER
Mag. Christoph Müller, BSc (WU), ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Forschungsinstitut für Rechtsentwicklung.

2018/124

* Mit Fußnoten versehener Text eines geplanten Vortrages für die 46. EPK.

¹ Siehe etwa *Kynast*, Untersuchungsausschuss zu sogenannten „Panama Papers“ – Selbstverwaltung der Rechtsanwälte in Gefahr? AnWB 2017, 484. Der Empfehlungsentwurf wurde in weiterer Folge allerdings ohne die expliziten Passagen über die Einschränkung der Selbstverwaltung angenommen. Vgl hierzu die kurze Stellungnahme auf der Website der Bundesrechtsanwaltskammer: www.brak.de/zur-rechtspolitik/international/aktuelles/pana-empfehlungen-im-ep-angenommen/ (abgerufen am 5. 2. 2018). Siehe für die Empfehlung des Europäischen Parlaments [www.europarl.europa.eu/cmsdata/135340/P8_TA-PROV\(2017\)0491_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/cmsdata/135340/P8_TA-PROV(2017)0491_EN.pdf) (abgerufen am 5. 2. 2018) mit spezifischen Ansätzen zu den Rechtsanwälten unter Pkt 138 ff.

² Siehe beispielsweise *Aichinger/Kommenda*, Anwälte: „Massiver Eingriff“ in Unabhängigkeit, Die Presse 2012/07/01 sowie *Rüffler/Müller*, Zur Zulässigkeit und Sinnhaftigkeit interdisziplinärer Gesellschaften zwischen Rechtsanwälten und Berufsfremden, AnWB 2016, 515 f mit den Empfehlungen der Kommission an Österreich in FN 4.

Verwirklichung des Rechtsstaates – geriete ins Hintertreffen.³

Zum anderen aber muss der Anwalt auch gegenüber dem Staat **unabhängig** sein. Insb im öffentlichen Recht und im Strafrecht tritt der Anwalt regelmäßig gegen diesen auf. Niemand würde aber die Hand beißen, die einen füttert und maßregelt, wenn man vom gewünschten Kurs abweicht. Man stelle sich vor, der Anwalt möchte für eine Ausweitung der Staatshaftung infolge der Bankenkrise auftreten, und der Staat entscheidet diese Auseinandersetzung bereits im Vorfeld, indem er den Anwalt gar nicht erst zulässt oder disziplinarrechtlich gegen ihn vorgeht. Selbst wenn kein so offenkundiger Eingriff erfolgte, würde sich der Anwalt jedenfalls hüten, das Wohlwollen des Staates, von dem er beruflich und damit existenziell abhinge, zu gefährden. Gerade das muss aber ein Anwalt, der sich uneingeschränkt für die Interessen eines Mandanten einsetzt, der gegen eben jenen Staat kämpft, unter Umständen tun: alles, was er nach dem Gesetz zur Vertretung seiner Partei für dienlich erachtet, unumwunden vorbringen, ihre Angriffs- und Verteidigungsmittel in jeder Weise gebrauchen, welche seinem Auftrag, seinem Gewissen und den Gesetzen nicht widerstreiten (§ 9 Abs 1 RAO). Dass das dem Gegner, hier dem Staat, missfallen kann, insb wenn man damit erfolgreich ist, liegt auf der Hand.⁴

Damit nähern wir uns dem Kernanliegen der anwaltlichen Autonomie. **Sie sichert die Basis der rechtsstaatlichen Tätigkeit, indem sie einen entscheidenden Baustein im engmaschigen Rechtsstaat – den Rechtsanwalt – in die Lage versetzt, den Mandanten frei von privaten wie staatlichen Interessen zu beraten und zu vertreten.** Anders gewendet, der Beistand durch einen Verteidiger nach Art 6 EMRK wäre völlig sinnbefreit, wenn dieser vom Staat abhängig wäre. Eine mandantenzentrierte Verteidigung schiebe dann zwangsläufig aus. Wer nun aber die Verteidigungs- und Verfahrensrechte bejaht, der muss im selben Atemzug die damit untrennbar verbundene anwaltliche Autonomie miteinbeziehen.⁵

Das spiegelt sich auch in der eingangs erwähnten **historischen Entwicklung** wider, die heutzutage etwas in Vergessenheit zu geraten scheint. Augenscheinlich ist der unerträgliche Zustand während der Zeit der nationalsozialistischen Diktatur. Während „nicht-arische“ Rechtsanwälte schlichtweg nicht praktizieren durften, stand es in Hinblick auf die übrigen Anwälte im Belieben der Justizverwaltung, sie bei Gericht (und den von diesen geführten Listen) zuzulassen. Es bedarf keiner besonderen Fantasie, dass der Zugang für politisch unliebsame Anwälte drastisch erschwert wurde. Hält man sich aber den vorhin erwähnten Zusammenhang von Rechtsstaat und anwaltlicher Autonomie vor Augen, so überrascht es nicht, dass in totalitären Systemen ein Rundumschlag auf beide – untrennbar miteinander verbundene – Aspekte erfolgt. Sowohl die Mittel (das geltende und aus damaliger Sicht rechtskonform erzeugte „Recht“) als auch der Modus und Mediator (der Anwalt) sind in zentralen Bereichen empfindlich eingeschränkt.⁶

Auch abseits verbrecherischer Regime, bei denen man geneigt sein könnte, die anwaltliche Autonomie wie einen Tropfen auf dem heißen Stein zu sehen, verkörpert sie einen **Leitgedanken** für den **liberalen Rechtsstaat**. Die Zäsur stellt die Revolution im Jahr 1848 dar. So wurde mit der *Provisorischen Advocaten-Ordnung 1849* ein erster Schritt in Richtung freie Advokatur unternommen. Wenngleich die Rechtsanwälte nach wie vor vom Justizminister ernannt wurden und die Disziplinargerichtsbarkeit bei den Gerichten lag, wurden erstmals Advokatenkammern (vorrangig unter dem Zeichen der Gewaltenteilung) eingeführt, die partiell und beschränkt mitwirken konnten. So musste etwa das Oberlandesgericht als zuständige Disziplinarinstanz eine Äußerung der Advokatenkammer einholen, bevor es eine Suspendierung oder Entlassung aussprach. Die tatsächliche Geburtsstunde der freien Advokatur geht sodann auf das Jahr 1868 zurück: Die *Advocatenordnung 1868* sah den freien Zugang zum Beruf des Rechtsanwalts bei Erfüllung der entsprechenden (vor allem fachlichen) Voraussetzungen vor. Es ist kein Zufall, dass dieser Aufbruch zum Zeitpunkt der konstitutionellen Monarchie stattfand – abermals ein Beleg für die untrennbare Verknüpfung liberaler rechtsstaatlicher Ansätze mit der anwaltlichen Autonomie. Bei Erfüllung aller Voraussetzungen kann der Staat nunmehr die Eintragung und das Praktizieren des Anwalts nicht verhindern. Auch dem Anwalt, der bspw für die Ausweitung der Staatshaftung eintritt, steht somit dieser Weg offen.⁷

Der freie Berufszugang allein genügt jedoch nicht, um die Autonomie nachhaltig abzusichern. Sowohl **wirtschaftlich** als auch **disziplinär** könnte Druck von Seiten des Staates ausgeübt werden. Ein Anwalt, der trotz fundierter Fähigkeiten und großen Fleißes nichts verdient, wird zwangsläufig untergehen. Ein Anwalt, dem unberechtigterweise die Klinge des Disziplinarrechts an die Kehle gesetzt wird, ist ebenfalls ohne Zukunftsperspektive. Gleichzeitig muss aber sichergestellt werden, dass Anwälte den hohen Anforderungen des Rechtsstaates genügen und nicht von Profitmaxi-

³ Siehe erneut Rießler/Müller, Zur Zulässigkeit und Sinnhaftigkeit interdisziplinärer Gesellschaften zwischen Rechtsanwälten und Berufsfremden, AnwBl 2016, 517f und 522ff.

⁴ Vgl insofern die Definition des anwaltlichen Berufsbildes bei Vitek in Engelhart/Hoffmann/Lehner/Rohregger/Vitek (Hrsg), RAO⁹ (2015) § 1 Rz 1 ff.

⁵ Hierbei handelt es sich um ein regelmäßig wiederkehrendes Motiv. Der Ansatz gipfelt in der Forderung nach einer Verankerung der anwaltlichen Autonomie in der Verfassung; s hierzu etwa Schuppich, Zur Notwendigkeit einer verfassungsgesetzlichen Absicherung der österreichischen Advokatur, in FS Rosenzweig (1988) 511 ff. Dieser Wunsch wurde erst kürzlich wieder in Hinblick auf eine Verankerung in Art 90a B-VG laut (Fink, Rechtsanwälte in die Verfassung! AnwBl 2018, 1). Die Einführung der Art 120a ff B-VG (s sogleich) schafft mangels Bestandsgarantie nur bedingt Abhilfe. Gewisse Teilaspekte der Anwaltstätigkeit sind allerdings bereits jetzt in der Verfassung – wenngleich über verschiedene Bestimmungen verstreut – abgesichert. Siehe etwa zum Anwaltsgeheimnis bei Wiederin, Das Anwaltsgeheimnis im österreichischen Verfassungsrecht, AnwBl 2013, 558 ff.

⁶ Siehe für die historischen Begebenheiten bei Wrabetz, Österreichs Rechtsanwälte in Vergangenheit und Gegenwart² (2008) 128 ff. Ein ähnlich prekäres Bild in Hinblick auf die Autonomie zeichnet sich in der Ära des Ständestaates. Siehe abermals Wrabetz, Österreichs Rechtsanwälte in Vergangenheit und Gegenwart² (2008) 120 ff.

⁷ Vgl Wrabetz, Österreichs Rechtsanwälte in Vergangenheit und Gegenwart² (2008) 54 ff und 75 ff. Besonders detaillierte rechtshistorische Ausführungen finden sich bei Neschwara, Die Entwicklung der Advokatur in Cisleithanien, ZRG/GA 1998, 441 ff. Zu den Rechtsgrundlagen s RGBL 1848/364 und RGBL 1868/96.

mierung getrieben werden oder sich tatsächlich disziplinäre Verfehlungen leisten. Denn der Anwalt hat eine essentielle öffentliche Aufgabe – er ist einer der Hüter des Rechtsstaates.⁸

Exakt für derartige Fallkonstellationen besteht in der österreichischen Verfassungstradition – seit 2008 auch ausdrücklich verankert – die Möglichkeit, **Selbstverwaltungskörper** einzurichten. Die so zusammengefassten Personen können in ihrem eigenen Wirkungsbereich weisungsfrei agieren und ihre Aufgaben sowie Interessen bündeln und durchsetzen. Unabhängig von den Rechtsanwälten erfuhren diese Regelungstechnik – deren staatstheoretische, stark auf dem liberalen Prinzip aufbauende, Grundideen im Übrigen ebenfalls im 19. Jahrhundert einen besonderen Schub erhielten – in der Vergangenheit Kritik. So sei die demokratische Rückkopplung durch das unterbrochene Weisungsrecht eliminiert. Diese Sicht greift zu kurz, denn der Verfassungsgesetzgeber hat bewusst vollwertige Ersatzventile eingebaut. So besteht einerseits eine Rechtmäßigkeits-, allenfalls auch eine Zweckmäßigkeitsaufsicht. Andererseits wird sichergestellt, dass die Willensbildung in den Selbstverwaltungskörpern nach demokratischen Grundsätzen erfolgt. Der potenzielle Mangel im Außenverhältnis wird durch das Innenverhältnis saniert. Und bei genauerer Betrachtung zeigt sich, dass nicht einmal ein Mangel im Außenverhältnis vorliegt. Denn in einer pluralistischen Demokratie ist ein Selbstverwaltungskörper nichts anderes als die Konzentration der tatsächlich betroffenen Personen – ein Ausfluss des Subsidiaritätsprinzips, das sogar eine entlastende Wirkung für die staatliche Willensbildung entfalten kann. Das öffentliche Wahrnehmungsinteresse an der Gemeinwohlaufgabe „Gewährleistung der Rechtsstaatlichkeit“ wird mit dem spezifischen Besorgungsinteresse der betroffenen Gruppe „Rechtsanwälte“ vereint. Abgesichert wird diese öffentliche Aufgabe durch die grundsätzliche Bindung des Selbstverwaltungskörpers an die Gesetze und die Aufsicht sowie Mitwirkung in bestimmten Bereichen.⁹

Insofern ist es trotz der Organisation durch Selbstverwaltungskörper im Ergebnis stets möglich, über die Gesetzgebung, und somit den demokratischen Konsens des Parlaments, **Einfluss** zu nehmen. Gleichzeitig ist der Berufsstand der Rechtsanwälte aber vor leichtfertiger und willkürlicher Einflussnahme, gerade auch durch einzelne Interessengruppen, die mitunter eigene Ziele verfolgen, geschützt. Genau diesen Schutz braucht es. Dieser Schutz stärkt im Gegenzug unseren demokratischen und liberalen Rechtsstaat und gewährleistet die Tätigkeit der Rechtsanwälte.¹⁰

Ohne den Folgevorträgen, die gerade auch im Zeichen der europäischen Perspektive stehen, vorgreifen zu wollen,

ist an dieser Stelle ein weiterer Hinweis unerlässlich: Das anwaltliche Berufsrecht ist eng mit der gesamten übrigen staatlichen Rechtsordnung verwoben, sodass bei **europaweit ähnlichen Grundprinzipien** die konkret gewählte **Regelungstechnik unterschiedlich** ausfallen kann. Entscheidend ist aber, dass die anwaltliche Autonomie in einer Gesamtschau effektiv hergestellt ist. Allein darauf kommt es also an, wenn man das österreichische Modell betrachtet.¹¹

Um noch abschließend auf die Ausgangsbeispiele zurückzukommen: Potenzielle Verfehlungen im Kontext von Steuerhinterziehung oder Geldwäsche können und sollen über das Berufs- und Disziplinarrecht sowie gegebenenfalls das (Finanz-)Strafrecht geahndet werden. Es soll somit keineswegs der Blick vor **systeminternen Verfeinerungen** verschlossen bleiben. Eine Regelung, die allerdings das gesamte System in Frage stellt, ist weder erforderlich noch, wie zuvor dargestellt, zielführend.

Auch die Deregulierung von Rechtsdienstleistungen, so sie denn überhaupt erwünscht sei, setzt keine Einschränkung des eben skizzierten anwaltlichen Selbstverwaltungskonzepts in seinen Grundfesten voraus. **Ganz im Gegenteil, ein Schnellschuss, der diesen Kernbaustein abschafft, brächte stattdessen das gesamte rechtsstaatliche Gefüge ins Wanken. Denn nur ein Anwalt, der von privaten Dritten und dem Staat unabhängig ist, kann sich unumwunden für seinen Mandanten einsetzen und den Verfahrensgarantien und dem materiellen Recht zum Durchbruch verhelfen.**

⁸ Benn-Ibler, Zum Ethos des Rechtsanwaltes – Ein Beitrag aus österreichischer Sicht, AnwBl 2011, 410f spricht vom „Gemeinwohlbezug der rechtsanwaltlichen Tätigkeit“. Die Freiheit des Rechtsanwaltes bedeute keine Bindungslosigkeit, sondern lediglich eine organisatorische Loslösung vom Staat im Interesse der notwendigen Unabhängigkeit des Rechtsanwaltes.

⁹ Zur Rechtslage vor der B-VG-Novelle 2008 s etwa Stolzlechner, Der Gedanke der Selbstverwaltung in der Bundesverfassung, in FS 75 Jahre Bundesverfassung (1995) 363 ff. Ausführungen zur Novelle, die insb Lehre und Rechtsprechung in Normen goss, finden sich etwa bei Öhlinger, Die Verankerung von Selbstverwaltung und Sozialpartnerschaft in der Bundesverfassung, JRP 2008, 186 ff. Für Gedanken zur demokratischen Rückkopplung und Subsidiarität s Eberhard, Selbstverwaltung und weisungsfreie Verwaltung, in FS Stolzlechner (2013) 89 ff sowie Zellenberg, Ist die nichtterritoriale Selbstverwaltung eine Verwaltung für den Bürger? JRP 2016, 39 ff. Letzterer Autor führt auch Vertreter der „Idee der Selbstverwaltung“ im 19. Jahrhundert an. Zur Aufsicht/Mitwirkung durch den Bundesminister für Justiz s etwa § 23 Abs 5 RAO. Nach hA normiert Art 120a Abs 1 B-VG lediglich eine Ermächtigung des Gesetzgebers. Auch die Änderung und Auflösung von bereits eingerichteten Selbstverwaltungskörpern liegt somit prinzipiell im rechtspolitischen Ermessen des Gesetzgebers (vgl Rill/Stolzlechner in Kneih/Lienbacher [Hrsg], Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht, Art 120a B-VG Rz 7 f [6. Lfg 2010]). Eine Bestandsgarantie der anwaltlichen Selbstverwaltung müsste man daher auf anderem Weg aus der Verfassung ableiten.

¹⁰ Siehe bereits FN 8.

¹¹ Siehe abermals Benn-Ibler, Zum Ethos des Rechtsanwaltes – Ein Beitrag aus österreichischer Sicht, AnwBl 2011, 412 f.



ecolex – Zeitschrift für Wirtschaftsrecht

Jahresabonnement 2018: EUR 281,- (inkl. Versand im Inland)
Erscheint 2018 im 29. Jahrgang. Erscheint monatlich.

Schwerpunkt: Der gläserne Steuerbürger

- Die Änderung der Wohnsitzfinanzamtszuständigkeit (Julia Wiegele)
- Was verrät die UID? (Christian Bürgler / Stephan Wassipaul)
- Die Ermittlung des wirtschaftlichen Eigentümers von Gesellschaften nach WiEREg (Barbara Kühne)
- WiEREg-Prüfschema (Barbara Kühne)
- Meldungen nach dem Kapitalabfluss-Meldegesetz – ein Erfahrungsbericht (Alexander Lang / Lukas Maurer)
- Die Abschirmwirkung aktiver NFE (Dominik Stundner)
- Die liechtensteinische Stiftung – wann gilt noch das Steuerabkommen mit Österreich? (Christian Wilplinger / Jacqueline Edelsbrunner)

Jetzt in der ecolex 03/2018

Einzelheft EUR 28,10 bestellen unter 01/531 61-100

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH

TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at



Digitaler Nachlass, Social Media, Accounts

2018. X, 70 Seiten.
Br. EUR 21,80
ISBN 978-3-214-02117-7

Zankl · Spruzina (Hrsg)

Der digitale Nachlass

Implikationen für die Gesellschaft und das Notariat

Dieser Band enthält die Studie zu den **Rechts- und Beratungsfragen des digitalen Nachlasses** sowie den Vortrag und die Podiumsdiskussion anlässlich des Delegiertentags der Österreichischen Notariatskammer 2017:

- Erwerb von Rechten am digitalen Nachlass kraft Universalsukzession
- Schmälerung des digitalen Nachlasses kraft letztwilliger Löschanordnung
- Auskunftsanspruch
- Verwaltung des digitalen Nachlasses durch „Nachlasskontakte“ oder Dritte
- Anwendung auf das „digitale Testament“ uvm

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH

TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at



**386 Im Gespräch**

Das neue Datenschutzrecht

389 Termine**390 Chronik**

Besuch des 36. Kroatischen Rechtsanwältstages in Zagreb

391 Aus- und Fortbildung**396 Rezensionen****400 Zeitschriftenübersicht**

Im Gespräch

Das neue Datenschutzrecht

Ab 25. 5. 2018 gelten die Bestimmungen der Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) und des mit dem Datenschutzanpassungs-Gesetz 2018 neu erlassenen Datenschutzgesetzes (DSG). Damit werden die Regeln für die Verarbeitung personenbezogener Daten, die Rechte der Betroffenen und die Pflichten der Verantwortlichen EU-weit vereinheitlicht. Betroffen sind alle Unternehmen, die personenbezogene Daten verarbeiten, also auch Rechtsanwälte. Die ÖRAK-Mitarbeiter Mag. *Silvana Asen* und Mag. *Christian Moser* haben die Vorsitzenden der ÖRAK-AG Datenschutz, Dr. *Günther Leissler*, bzw des ÖRAK-AK IT und Organisation, Dr. *Wolfgang Heufler*, zum Gespräch gebeten.

2018/125

Moser: Bitte skizzieren Sie die wesentlichen Veränderungen durch die DSGVO.

Heufler: Die hohen Anforderungen der DSGVO waren zu einem großen Prozentsatz schon aufgrund des DSG 2000 geschuldet. Allerdings wurden diese nicht ernst genommen und erst die hohen Strafdrohungen der DSGVO haben das Bewusstsein der Kollegenschaft sensibilisiert.

Leissler: Trotzdem kann die DSGVO als eine neue Rechtsordnung begriffen werden, die mit neuen Konzepten verabschiedet wurde (privacy by design) und die es entsprechend zu berücksichtigen gilt.

Moser: Was bedeutet das für den einzelnen Rechtsanwalt? Was muss zukünftig besonders beachtet werden?

Heufler: Der Rechtsanwalt muss sich erstmals intensiv mit seiner gesamten IT beschäftigen. Er muss die technischen Voraussetzungen überprüfen, vor allem aber viel Organisatorisches hervorkehren. Er muss ein Datensicherheitskonzept erarbeiten, die gesamten kommenden Anfragen, Informationsverpflichtungen und Aufklärungspflichten in seine Dokumente einarbeiten, die Website neu gestalten, Verträge neu abschließen bzw ergänzen, wenn es um Auftragsverarbeiter geht . . .

Asen: Das klingt nach einiger Arbeit . . .

Heufler: . . . und wenig verbleibender Zeit für diese komplexe Aufgabe. Man sollte kreativ sein und versuchen, die Hürden der DSGVO so einfach und minderbelastend wie möglich zu meistern.

Leissler: Aus rechtlicher Sicht ist das neue Datenschutzrecht geprägt von einer Stärkung der Rechte der Betroffenen und Steigerung der Transparenz der Datenverarbeitung. Es ist ein ständiger Balanceakt des Rechtsanwalts mit seiner Verschwiegenheitspflicht, die er zu wahren hat.

Moser: Sehen Sie Widersprüche zwischen der anwaltlichen Verschwiegenheitspflicht und den Anforderungen, die die DSGVO an den Rechtsanwalt stellt?

Leissler: Nein, für mich ergibt es ein homogenes Gesamtbild. Die datenschutzrechtlichen Befugnisse reichen nur so weit, wie der gesetzliche Auftrag oder sonstige Rechts-



grundlagen die Datenverarbeitung erlauben. Schutz und Vertraulichkeit der Daten sind durch die DSGVO vorgeschrieben und genau das umfasst auch die rechtsanwaltliche Verschwiegenheitspflicht.

Heufler: Ich sehe für Rechtsanwälte ein neues Geschäftsfeld als Berater, gerade von kleinen und mittelständischen Unternehmen, wo sehr viel juristisches Wissen notwendig ist, um alle Vorschriften der DSGVO und des DSG einzuhalten. Die bisherige Erfahrung zeigt auch, dass bereits eine starke Inanspruchnahme der Kollegenschaft erfolgt.

Asen: Herr Dr. Leissler, im ÖRAK wurde eine eigene Arbeitsgruppe zum Datenschutz unter Ihrem Vorsitz eingerichtet. Was sind die Aufgaben dieser Arbeitsgruppe?

Leissler: Die AG Datenschutz widmet sich einerseits dem Erstellen von Verhaltensregeln. Das ist ein neu vorgesehene Konzept, das in typisierter und schematisierter Weise eine Anleitungshilfe im Sinne eines Code of Conduct für Berufsgruppen bei deren Verwendung ihrer Daten bildet. Zugleich hat die Arbeitsgruppe einen Handlungsleitfaden für die Rechtsanwälte als informelle Orientierung verfasst. An dieser Stelle möchte ich mich besonders für den tollen Einsatz aller Arbeitsgruppen-Mitglieder bedanken.

Asen: Art 30 DSGVO sieht vor, dass ein Verzeichnis von Verarbeitungstätigkeiten zu führen ist. Was kann man sich darunter vorstellen?

Leissler: Es ist das datenschutzrechtliche Nummernschild des Verarbeiters. Das Verarbeitungsverzeichnis ist eine zu-

sammengefasste Darstellung der Datenflüsse und der Datenverarbeitungen, die bei Bedarf der Behörde oder sonstigen Dritten vorgezeigt werden, um die Daten des Verarbeiters „sichtbar“ zu machen. In der Arbeitsgruppe wurde auch dieses Thema adressiert und ein auf den Rechtsanwaltsberuf abgestelltes typisiertes Muster eines solchen Verarbeitungsverzeichnisses entwickelt.



Asen: Ein Begriff, auf den man immer wieder stößt, ist der Datenschutzbeauftragte. Bitte beschreiben Sie uns die Funktion eines Datenschutzbeauftragten und wer einen solchen bestellen muss.

Heufler: Der Datenschutzbeauftragte ist der Mittler zwischen der Datenschutzbehörde und dem Verantwortlichen. Er agiert unabhängig, weisungsfrei und haftet nur für grobe Fahrlässigkeit und Vorsatz. Er ist ähnlich zu sehen wie eine Sicherheitsvertrauensperson im Arbeitnehmerschutzgesetz bzw ein Compliance Officer in der Internationalen Norm ISO 19600 Compliance Management Systems. Der Datenschutzbeauftragte ist nicht nur Ansprechpartner für die Verantwortlichen bei datenschutzrechtlichen Problemen, sondern auch für die Behörde und Betroffene. Er hat die entsprechenden Informationspflichten bzw Procedures für den Fall von Datenverlust, Datenmissbrauch und Datenentwendung mit der Behörde und den Betroffenen abzustimmen und sich um die Einhaltung sämtlicher datenschutzrechtlicher Bestimmungen im Unternehmen zu kümmern. Wenn etwas nicht konform läuft, hat er dem Verantwortlichen Meldung zu machen und Abhilfe zu begehren, da sonst der Verantwortliche Gefahr läuft, bestraft zu werden.

Leissler: Mit speziellem Blick auf die Rechtsanwälte und zur relativ komplexen Regelung unter der DSGVO zur verpflichtenden Bestellung des Datenschutzbeauftragten ist zusammenzufassen, dass eine solche Bestellung vorliegt, wenn gewisse Datenverarbeitungen die Kerntätigkeit des Verantwortlichen bilden. Angesichts der hohen intellektuellen Komponente und des hohen Ausbildungsgrads von Rechtsanwälten ist in den Raum zu stellen, ob die Datenverarbeitung jemals eine Kerntätigkeit der rechtsanwaltlichen Tätigkeit bilden kann. Das bedeutet: IT kann keine Kenntnisse des Rechtsanwaltes ersetzen, die nicht vorhanden sind –

umgekehrt kann ein kundiger Rechtsanwalt aber ohne IT praktizieren.

Der Rechtsanwalt muss sich intensiv mit seiner gesamten IT beschäftigen.

Moser: Herr Dr. Heufler, Sie haben vorhin von Strafen gesprochen. Wie wird der Datenschutz kontrolliert und welche Strafen drohen?

Heufler: Die Strafen sind in Hinblick auf die ebenfalls von der Verordnung erfassten Großkonzerne exorbitant hoch und können bis zu 20 Mio Euro oder 4% des Jahresumsatzes betragen. Grundsätzlich gilt die DSGVO für alle, die personenbezogene Daten in irgendeiner Form außer der privaten Nutzung verarbeiten, und es gibt keine Ausnahmen für kleine Betriebe. Es bestehen lediglich einige wenige Erleichterungen, zB beim Datenschutzbeauftragten oder der Notwendigkeit der Führung von Verzeichnissen. Die Aufsicht wird in Österreich durch die Datenschutzbehörde durchgeführt.



Asen: Worum geht es beim Begriff der Datenschutzfolgeabschätzung gem § 35 DSGVO?

Heufler: Als Geschäftsführer der Archivium bin ich auch IT-Dienstleister und habe die Verpflichtung, eine Datenschutzfolgeabschätzung durchzuführen, wenn ein hohes Risiko besteht, dass in die Freiheiten und Rechte von Personen eingegriffen wird bzw Verletzungen möglich sind. Zwingend ist die Datenschutzfolgeabschätzung vorgesehen, wenn neue Technologien zum Einsatz kommen. Dann gibt es ein Vorabkonsultationsverfahren mit der Datenschutzbehörde nach Art 36 DSGVO, in dem die Datenschutzbehörde acht Wochen Zeit hat, ein entsprechendes Konzept zu bewerten. Grundsätzlich ist die Datenschutzfolgeabschätzung mit einer Risikoabschätzung vergleichbar. Wir müssen bewerten, welche Kategorien von Daten verarbeitet und wie sie aufbewahrt oder transportiert werden. Je mehr Datenverkehr stattfindet und je sensibler diese Daten sind, desto größer ist das Risiko und desto genauer wird auch das Konzept der Datenschutzfolgeabschätzung erarbeitet sein müssen.

Moser: Das Thema Datenschutz korreliert sehr stark mit dem Thema IT-Sicherheit. Welche Standards sind aus Ihrer Sicht einzuhalten?

Leissler: Die DSGVO adressiert generell den Stand der Technik . . .

Heufler: . . . unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Möglichkeiten. Es gibt eine Interessenabwägung zwischen dem finanziell notwendigen Aufwand und den möglichen Erträgen aus der Tätigkeit. Tatsächlich ist der Stand der Technik eine gefährliche Definition, weil er sich in der IT laufend ändert. Rechtsanwälte müssen von einem durchschnittlichen Niveau am aktuellen Stand der Technik ausgehen und sollten keine veralteten Betriebssysteme einsetzen, die ein Sicherheitsrisiko darstellen.

Das neue Datenschutzrecht ist geprägt von einer Steigerung der Transparenz der Datenverarbeitung.

Moser: Wo sehen Sie weitere Sicherheitslücken?

Heufler: Ich wünsche mir, dass die Anwaltschaft verstärkt auf die E-Mail-Verschlüsselung setzt. Es gibt dazu mehrere Produkte am Markt. Die Akzeptanz kundenseitig lässt sich durch den vermehrten Einsatz der kostenfreien Handy-Signatur auch durchsetzen. Ich sehe hier in der nächsten Zeit eine durchaus rasche Durchdringung des Marktes.

Leissler: Hinsichtlich der Datensicherheit ist es aber wichtig, diese nicht nur beschränkt auf IT-Sicherheit zu verstehen, sondern auch an organisatorische Maßnahmen wie Schulung und Anweisung der Mitarbeiter zu denken.

Moser: Mittlerweile werden eigene Cyber- und Datenschutz-Versicherungen angeboten. Herr Dr. Heufler, haben Sie eine solche Versicherung für Ihre Kanzlei bereits abgeschlossen?

Heufler: Als Einzelanwalt habe ich keine Cyber-Versicherung und nur eine durchschnittliche IT-Sicherheitsausstattung. Für Archivium gibt es aber selbstverständlich eine solche Versicherung. Darüber hinaus haben wir bezahlte Cyberattacken bei der TU Wien bestellt. Die Mitarbeiter von Prof. Judmann versuchen regelmäßig – zum Glück erfolglos – unser System zu knacken.

Asen: Inwiefern können Rechtsanwälte von der DSGVO profitieren? Sehen Sie neue Betätigungsfelder für Rechtsanwälte?

Leissler: Betätigungsfelder sehe ich zuhauf, angefangen von der Beratung bis zu den wirklich schwierigen rechtlichen Fragen, die in der DSGVO liegen und aus ihr entstehen. Dazu kommen die zu erwartenden Verfahren vor Behörden und Gerichten und schließlich nicht zu vergessen sind die Betroffenen selbst, denen durch die DSGVO stärkere Rechte eingeräumt werden und die vermutlich vermehrt den Weg zum Rechtsanwalt suchen werden, um ihre Rechte durchzusetzen.



Heufler: Bei mir häufen sich die Anfragen für In-House-Schulungen, nicht nur für die IT-Abteilung, sondern für alle Mitarbeiter. Es gibt verschiedene Angebote in Akademien und Bildungseinrichtungen, wo sehr viele Rechtsanwälte vortragen, wobei die meisten Vorträge bereits bis Sommer ausgebucht sind.

Leissler: Ich glaube, dass uns die DSGVO auch noch weit über den Mai hinaus in den nächsten Jahren beschäftigen wird.

Moser: Im Namen des ÖRAK bedanken wir uns bei Ihnen beiden für Ihre Arbeit in der AG Datenschutz.

Heufler: Wir bedanken uns bei den Mitarbeitern des ÖRAK für die Unterstützung.



Fotos: Mike Ranz

Dr. Günther Leissler (li), geb 1972 in Wien, verheiratet, 1 Kind; studierte Rechtswissenschaften an der Universität Wien, bei schönerr seit 2006, Rechtsanwalt seit 2008, Vortragender ua an der Donau-Universität Krems, Verfasser diverser datenschutzrechtlicher Publikationen, Vorsitzender der AG Datenschutz im ÖRAK

Prof. Dr. Wolfgang Heufler (re), geb 1957 in Innsbruck, verheiratet; studierte Rechtswissenschaften an der Universität Innsbruck, Rechtsanwalt seit 1987, Co-Geschäftsführer der Archivium Dokumentenarchiv Ges.m.b.H., Vortragender an der Donau-Universität Krems und der TÜV Süd Akademie, Lehrtätigkeit an höheren technischen Lehranstalten, Vorsitzender des AK IT und Organisation sowie Mitglied der AG Datenschutz im ÖRAK

Firmenbuch II

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
14. 5. 2018 WIEN

ErbRÄG 2015 „Erben und Vererben – Was Ihre Mitarbeiter/innen seit 1. 1. 2017 darüber wissen sollten“

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
16. 5. 2018 WIEN

M&A – Rechtliche & steuerliche Optimierung

Business Circle Management Fortbildungs GmbH
16. 5. 2018 WIEN

Clubtreffen der Rechtsanwälte/innen em und Rechtsanwaltswitwen/witwer

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
17. 5. 2018 WIEN

PROFESSIONELLE ERWACHSENENVERTRETUNG – Fachausbildung für Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sowie für Kanzleimitarbeiter/innen

Verein LIFE SUPPORT/Österr. Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
4. 6. 2018 WIEN

Zivilverfahren

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
7. 6. 2018 WIEN

Unternehmensjuristen-Circle

Business Circle Management Fortbildungs GmbH
7./8. 6. 2018 STEGERSBACH

Firmenbuch III

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
11. 6. 2018 WIEN

Beteiligung an Start-ups aus Sicht des Investors

Business Circle Management Fortbildungs GmbH
12. 6. 2018 WIEN

Sommer-Blockseminar (BU-Kurs)

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
18. 6. 2018 WIEN

Tax-Circle

Business Circle Management Fortbildungs GmbH
21./22. 6. 2018 WAIDHOFEN/YBBS

Juristen-Seminar**Praktisch angewandte Kriminalpsychologie für Juristen/innen, sowie Personalisten/innen im Zivil- und Strafrechtsbereich**

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
28. 6. 2018 WIEN

Inland

Besuch des 36. Kroatischen Rechtsanwältstages in Zagreb

In Vertretung von Österreich hat die Vizepräsidentin des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages, Frau Dr. *Marcella Prunbauer-Glaser*, teilgenommen; vertreten waren auch das Burgenland durch den Präsidenten der Rechtsanwaltskammer Burgenland, Herrn Dr. *Thomas Schreiner*, und Kärnten durch den Ehrenpräsidenten der Rechtsanwaltskammer für Kärnten, Dr. *Anton Gradischnig*. In großzügiger Weise wurden die Teilnehmer des Kammertages am Abend des 22. 3. 2018 zum Besuch des Musicals „Tko pjeva zlo ne misli“ (Wer singt, der denkt nicht schlecht) in der Oper in Zagreb eingeladen, mit anschließendem Empfang im Palast „Dverce“, in welchem nicht nur kroatische Leckerbissen geboten worden sind, sondern eine unterhaltsame und völkerverbindende Musik der legendären kroatischen Band von Straßenkünstlern.



36. Kroatischer Rechtsanwältstag in Zagreb

Um 10.30 Uhr des 23. 3. 2018 begann die Festversammlung in den Räumlichkeiten der Kroatischen Rechtsanwaltskammer in Zagreb, die der Präsident Dr. *Robert Travaš* mit einer herzlichen Begrüßungs- und Einführungsrede eröffnete. Zum Thema des Anwaltstages „Verhaltensvorschrift der Rechtsanwälte und deren derzeitigen beruflichen Herausforderungen“ sprachen der Vizepräsident der Kroatischen Rechtsanwaltskammer Dr. *Mladen Klasić*, zusammen mit dem Präsidenten der Slowenischen Anwaltskammer Dr. *Roman Završek* sowie Dr. *Viktória Hellenbart*, Mitglied des Komitees für internationale Beziehungen der Slowakischen Rechtsanwaltskammer. Umfassend hat der Präsident der Slowenischen Rechtsanwaltskammer die Schwierigkeiten und Probleme des Rechtsanwaltsberufes heute und morgen dargelegt. Abschließend hat der Präsident Dr. *Robert Travaš* der vielen und hervorragenden Leistungen des zu Beginn dieses Jahres verstorbenen Rechtsanwaltes Dr. *Marijan Hanžeković* gedacht und seinen Töchtern den „Dr. *Ivo Politeo Orden*“ mit Urkunde übergeben.



Dr. Robert Travaš, Präsident der Kroatischen Rechtsanwaltskammer Fotos: privat/„Croatian Bar Association“

Wie alljährlich endete der Rechtsanwaltskammertag mit einem Galadinner im Hotel Westin, welches den Mitgliedern ausführliche Gelegenheit zum Meinungsaustausch ebenso geboten hat, wie unter der Leitung eines glanzvollen Tanzorchesters das Tanzparkett auszunützen. Der gesamten Veranstaltung darf höchstes Lob und Anerkennung ausgesprochen werden.

ANTON GRADISCHNIG

Der Autor ist Rechtsanwalt in Villach.

Aus- und Fortbildung

Anwaltsakademie

MAI 2018

AUSBILDUNG

Seminarreihe Steuerrecht:

5. Gebühren nach dem GebG

8. 5. WIEN

Seminarnummer: 20180508-8

FORTBILDUNG

Update Immobilienertragsteuer, Grunderwerbsteuer und Gerichtsgebühren

8. 5. WIEN

Seminarnummer: 20180508A-8

FORTBILDUNG

Update Das neue Erwachsenenschutzrecht auch für Kanzleimitarbeiter

14. 5. GRAZ

Seminarnummer: 20180514-5

FORTBILDUNG

Update Bilanzanalyse für Rechtsanwälte – Analyse und Interpretation von Jahresabschlüssen

14. 5. WIEN

Seminarnummer: 20180514-8

FORTBILDUNG

Update Belastungen der Liegenschaft 2018

15. 5. SALZBURG

Seminarnummer: 20180515-4

AUSBILDUNG

Kartellrecht – das Recht gegen Wettbewerbsbeschränkungen

17. und 18. 5. WIEN

Seminarnummer: 20180517-8

FORTBILDUNG

„Geldwäscherei – Compliance für Kanzleimitarbeiter

Was muss ich wissen? Was kann ich tun?“

25. 5. LINZ

Seminarnummer: 20180525-3

AUSBILDUNG

Ausgewählte Materien des Exekutionsrechts

25. und 26. 5. WIEN

Seminarnummer: 20180525-8

FORTBILDUNG

Update Familien- und Scheidungsrecht

28. 5. ST. PÖLTEN

Seminarnummer: 20180528-2

FORTBILDUNG

Update Ärztehaft-Pflicht

29. 5. WIEN

Seminarnummer: 20180529-8

JUNI 2018

AUSBILDUNG

Strafverfahren II

1. und 2. 6. ATTERSEE

Seminarnummer: 20180601-3

AUSBILDUNG

Optimale Fragetechnik: Der Weg zur richtigen Antwort

1. und 2. 6. GRAZ

Seminarnummer: 20180601-5

FORTBILDUNG

Update Das neue Erwachsenenschutzrecht auch für Kanzleimitarbeiter

4. 6. FELDKIRCH

Seminarnummer: 20180604-7

FORTBILDUNG

Bitcoins, Kryptowährungen und Blockchains

6. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180606-8

FORTBILDUNG

Update Mietzinsminderung

7. 6. ST. PÖLTEN

Seminarnummer: 20180607-2

FORTBILDUNG

Update Fallstricke im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten, dem Verwaltungs- und dem Verfassungsgerichtshof (einschließlich Steuern)

11. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180611-8



Aus- und Fortbildung

FORTBILDUNG**Update Das neue Erwachsenenschutzrecht auch für Kanzleimitarbeiter**

12. 6. EISENSTADT

Seminarnummer: 20180612-0

FORTBILDUNG**Update Das neue Erwachsenenschutzrecht auch für Kanzleimitarbeiter**

13. 6. ST. PÖLTEN

Seminarnummer: 20180613-2

AUSBILDUNG**Zivilverfahren**

14. bis 16. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180614-8

AUSBILDUNG**Erbrecht und Vermögensübergabe NEU**

15. und 16. 6. ATTERSEE

Seminarnummer: 20180615-3

AUSBILDUNG**Verwaltungsgerichtsbarkeit**

15. und 16. 6. INNSBRUCK

Seminarnummer: 20180615-6

AUSBILDUNG**Seminarreihe Steuerrecht:
6. Finanzstrafrecht**

19. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180619-8

FORTBILDUNG**Update Achtung: Verjährung!
Aktuelles für die Advokatur**

20. 6. GRAZ

Seminarnummer: 20180620-5

AUSBILDUNG**Schwerpunkt Leistungsstörungen:
Gewährleistung und Schadenersatz**

22. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180622-8

FORTBILDUNG**Psychoziale Prozessbegleitung: Eine
Einführung für juristische Prozessbegleiter**

22. und 23. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180622A-8

FORTBILDUNG**Update Einführung in das Vergaberecht –
Grundlagen – Das neue Bundesvergabegesetz
2018**

26. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180626-8

FORTBILDUNG**Social Media & Recht – Best Cases für den
anwaltlichen Alltag**

27. 6. LINZ

Seminarnummer: 20180627-3

FORTBILDUNG**Update Achtung: Verjährung!
Aktuelles für die Advokatur**

28. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180628-8

JULI 2018**AUSBILDUNG****Außergerichtliche Streitbeilegung:
Mediation und Kommunikation /
Vom Konflikt zum Konsens**

5. bis 7. 7. WIEN

Seminarnummer: 20180705-8

AUSBILDUNG**Schriftsätze im Zivilprozess**

9. und 10. 7. ATTERSEE

Seminarnummer: 20180709-3

AUSBILDUNG**Standes- und Honorarrecht**

13. und 14. 7. ST. GEORGEN I. A.

Seminarnummer: 20180713-3

FORTBILDUNG

Update Ärztehaft-Pflicht

Warum Sie teilnehmen sollten:

Verfahren rund um das Thema Arzthaftung nehmen in jüngerer Vergangenheit zu.

Bei der Beratung Ihrer Klienten, seien es Patienten oder Ärzte oder Krankenanstalten etc, stellen sich ua folgende Fragen:

Wie kommt der Behandlungsvertrag zustande, was ist ein Behandlungsvertrag im rechtlichen Sinn, wann liegt ein Haftungsfall vor, wie weit geht die Aufklärungspflicht des Arztes, wer muss aufgeklärt werden, welche rechtlichen Konsequenzen ergeben sich im Fall mangelnder Aufklärung, wann liegt eine wirksame Zustimmung vor?

Wer haftet, zB wenn der behandelnde Arzt den Patienten an einen Spezialisten überweist, oder im System der Belegärzte?

Diese und viele andere Fragen werden durch die aktuelle OGH Rechtsprechung beantwortet und im Vortrag analysiert.

Die Kenntnis der aktuellen Rechtsentwicklung zu diesem Thema ist für eine fachkundige Beratung nahezu unabdingbar.

Planung: Univ.-Prof. Dr. *Michael Enzinger*, Präsident der Rechtsanwaltskammer Wien

Referentin: HR Univ.-Lektorin Dr. *Patricia Wolf*, Vizepräsidentin des ASG Wien

Termin: Dienstag, 29. Mai 2018 = 1 Halbtage

Veranstaltungsort: **Wien**, HOTEL DE FRANCE

Seminarnummer: 20180529 – 8

FORTBILDUNG

Bitcoins, Kryptowährungen und Blockchains

Warum Sie teilnehmen sollten:

Die Worte Bitcoin, Kryptowährung und Blockchain sind seit einigen Monaten in aller Munde, doch was verbirgt sich hinter diesen Technologien? Was muss man als Rechtsanwalt/Rechtsanwaltsanwärter dazu wissen? In diesem Seminar werden Sie das erforderliche technische, wirtschaftliche, steuerliche sowie rechtliche Wissen erwerben. Nach einem halben Tag sollten Sie grundlegende Konzepte und Begriffe kennen und mitreden können. Ein besonderer Schwerpunkt des Seminars wird die praktische Anwendbarkeit sein.

Planung: Univ.-Prof. Dr. *Michael Enzinger*, Präsident der Rechtsanwaltskammer Wien

Termin: Mittwoch, 6. Juni 2018 = 1 Halbtage

Veranstaltungsort: **Wien**, HOTEL DE FRANCE

Seminarnummer: 20180606 – 8

oder

Planung: Dr. *Walter Müller*, RA in Linz

Termin: Dienstag, 30. Oktober 2018 = 1 Halbtage

Veranstaltungsort: **Linz**, Austria Trend Hotel Schillerpark Linz

Seminarnummer: 20181030 – 3

Referent: MMag. Dr. *Niklas J.R.M. Schmidt*, TEP, RA und Steuerberater in Wien

FORTBILDUNG

Update Mietzinsminderung

Warum Sie teilnehmen sollten:

Mietzinsminderungsansprüche stehen dann zu, wenn das Bestandobjekt zum bedungenen Gebrauch nicht oder nur eingeschränkt tauglich ist. Der Vermieter/die Vermieterin hat jenen Gebrauch und jene Nutzung zu gewährleisten, die ausdrücklich nach dem Vertragszweck bedungen sind.

In diesem Seminar erfahren Sie, welche Beeinträchtigungen zu einer Mietzinsminderung führen können. Sie erhalten einen Praxisleitfaden, worauf Sie als Mieter/Vermieter/Hausverwaltungsvertreter beim Thema Mietzinsminderung aufpassen müssen. Anhand der Rechtsprechung werden die Voraussetzungen, Ausmaß, Dauer und Ausschluss oder Entfall eines Mietzinsminderungsanspruchs sowie die Entwicklung einer Prozesslandschaft dargestellt.

Planung: Dr. *Elisabeth Zimmert*, RA in Neunkirchen

Referent: Dr. *Eike Lindinger*, RA in Wien

Termin: Donnerstag, 7. Juni 2018 = 1 Halbtage

Veranstaltungsort: **St. Pölten**, Hotel Metropol

Seminarnummer: 20180607 – 2

FORTBILDUNG

Update Fallstricke im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten, dem Verwaltungs- und dem Verfassungsgerichtshof (einschließlich Steuern)

Warum Sie teilnehmen sollten:

Seit 1. 1. 2017 ist im VwGVG (§ 8a) sowie in der BAO (§ 292) die Verfahrenshilfe auch vor den Verwaltungsgerichten vorgesehen. Damit können Rechtsanwälte und -innen vor allen Verwaltungsgerichten und auch vor dem Bundesfinanzgericht im Abgabenverfahren (!) als Verfahrenshelfer bestellt werden.

Eine genaue Kenntnis des Verfahrensrechts vor den Verwaltungsgerichten (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz, Bundesabgabenordnung) ist daher unerlässlich. Dieses Seminar vermittelt die Grundlagen des Verfahrens vor den Verwaltungsgerichten (VwGVG, BAO) und alle relevanten

Aus- und Fortbildung

Details. Ebenso werden die Revision vor dem VwGH sowie die Beschwerde vor dem VfGH behandelt.

Ein besonderer Schwerpunkt liegt in der Vermeidung von „Fallstricken“ im Verfahren wie zB der rechtzeitigen Einbringung einer Revision über webERV vor dem Bundesverwaltungsgericht, des „richtigen“ Revisionspunktes vor dem VwGH oder die Fristwahrung bei Abtretung vom VfGH an den VwGH.

Das Seminar bietet dem/der Praktiker(in) einen Überblick über die geltende Rechtslage und aktuelle Neuerungen im allgemeinen verwaltungsgerichtlichen Verfahren nach dem VwGVG in erster Instanz. Dabei werden auch das Berufungsverfahren vor den Gemeindebehörden nach dem AVG sowie das Rechtsmittelverfahren nach der BAO kurz dargestellt. Themen sind ua die Zuständigkeit der Landes- und Bundesverwaltungsgerichte einschließlich des Bundesfinanzgerichts, das Verfassen einer Beschwerde und ihre fristgerechte Einbringung, die aufschiebende Wirkung, Beschwerdevorentscheidung und Vorlageantrag sowie das weitere Verfahren vor den Verwaltungsgerichten (einschließlich mündlicher Verhandlung und Entscheidung). Ebenso werden Tipps zum Verfassen einer Maßnahmenbeschwerde gegen Akte unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt sowie zur Säumnisbeschwerde gegeben.

Das Verwaltungsgericht hat in seiner Entscheidung auszusprechen, ob die Revision an den VwGH zugelassen wird (= ordentliche Revision) oder nicht (= außerordentliche Revision). Die o Revision kommt nur bei Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung in Betracht. Bei der ao Revision ist der VwGH an das Vorbringen im Schriftsatz gebunden. Außerdem sollte immer auch bei o Revision die Zulässigkeit begründet werden. Es werden daher detaillierte Hinweise gegeben, wann „Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung“ vorliegen.

Themen sind ua das Verfassen einer o und ao Revision und ihre fristgerechte Einbringung, die aufschiebende Wirkung sowie das Vorverfahren vor den Verwaltungsgerichten und das Verfahren vor dem VwGH (einschließlich mündlicher Verhandlung und Entscheidung).

Zusammenhänge zur Beschwerde an den VfGH werden ebenfalls dargestellt (Parallelbeschwerde oder Sukzessivbeschwerde mit Abtretung an den VwGH).

Über das VfGH-Verfahren wird ein kurzer Überblick gegeben.

Planung: Univ.-Prof. Dr. *Michael Enzinger*, Präsident der Rechtsanwaltskammer Wien

Referent: Univ.-Prof. MMag. Dr. *Christoph Urtz*, Universität Salzburg – Fachbereich für Öffentliches Recht/Finanzrecht, RA in Wien

Termin: Montag, 11. Juni 2018 = 2 Halbtage

Veranstaltungsort: **Wien**, HOTEL DE FRANCE

Seminarnummer: 20180611 – 8

FORTBILDUNG

Update Achtung: Verjährung! Aktuelles für die Advokatur

Warum Sie teilnehmen sollten:

Das Update informiert praxisgerecht, kompakt, kompetent und rechtsprechungsorientiert über privat- und prozessrechtliche Verjährungsfragen.

Inhalt

- Anwendungsbereiche und Abgrenzungen
- Verjährungsfristen: Ausmaß, Beginn, Dauer, Hemmung, Unterbrechung, Verlängerung, Verkürzung
- Verjährung künftiger Forderungen
- Verjährung von Schadenersatzansprüchen, Unterhaltsansprüchen und Bereicherungsansprüchen
- Verjährung von pfandgesicherten Ansprüchen und von Servituten
- Fristwahrende Prozesshandlungen
- Feststellungsklage
- gehörige Fortsetzung des Verfahrens
- Verjährungseinwand und Neuerungsverbot
- Verjährung und Insolvenz

Dieses Update unterstützt alle Kolleginnen und Kollegen, die trotz unerlässlicher Spezialisierung als Allrounder durch übergreifende Information auf dem Laufenden bleiben wollen und müssen.

Besonders berücksichtigt werden:

- Aktuelle Schwerpunkte und Streitfragen
- Konstellationen, die zu persönlichen Haftungen führen können
- Verjährungsfragen, die mit der berufsmäßigen Parteienvertretung zusammenhängen
- Rechtsänderungen.

Planung: Dr. *Martin Piaty*, RA in Graz

Termin: Mittwoch, 20. Juni 2018 = 1 Halbtage

Veranstaltungsort: **Graz**, Hotel Wieser

Seminarnummer: 20180620 – 5

oder

Planung: Univ.-Prof. Dr. *Michael Enzinger*, Präsident der Rechtsanwaltskammer Wien

Termin: Donnerstag, 28. Juni 2018 = 1 Halbtage

Veranstaltungsort: **Wien**, HOTEL DE FRANCE

Seminarnummer: 20180628 – 8

Referent: O. Univ.-Prof. em. Dr. *Wolfgang Jelinek*, Institut für Zivilverfahrensrecht und Insolvenzrecht – Universität Graz. Autor und Experte in den Rechtsgebieten österreichisches und internationales Zivilverfahrensrecht, Exekutionsrecht und Insolvenzrecht, Liegenschafts- und Kreditsicherungsrecht, Schiedsgerichtsbarkeit Fortbildung

FORTBILDUNG

Psychosoziale Prozessbegleitung: Eine Einführung für juristische Prozessbegleiter

Warum Sie teilnehmen sollten:

Mit dem Strafprozessrechtsänderungsgesetz I 2016 wurden die Opferrechte abermals gestärkt. Die Gewährung von psychosozialer und juristischer Prozessbegleitung durch bewährte und geeignete Opferhilfeeinrichtungen ist aus dem Katalog der Opferrechte nicht mehr wegzudenken. Österreichweit sind rund 180 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte als juristische Prozessbegleiter tätig, die regelmäßig intensiv mit Opfern und einer psychosozialen Prozessbegleitung zusammenarbeiten. Das Seminar bietet Ihnen durch ausgewählte Expertinnen eine Einführung in die **Grundlagen der Psychotraumatologie und Traumaverarbeitung, thematisiert das in der täglichen Praxis unabdingbare Zusammenwirken von psychosozialer und juristischer Prozessbegleitung, beleuchtet die Verantwortung und die möglichen Spannungsfelder und bietet Einblicke in opfergruppenspezifische Dynamiken und Hintergründe.**

Die Seminarleitung erfolgt durch eine in der juristischen Prozessbegleitung erfahrene Rechtsanwältin, welche die Teilnehmer durch die zweitägige Veranstaltung führt und auch selbst als Co-Vortragende mitwirkt.

Diese Fortbildungsveranstaltung basiert auf den Inhalten der neuntägigen externen Grundausbildung für

psychosoziale Prozessbegleiter, die im Rahmen eines Verwaltungsübereinkommens von den Bundesministerien für Justiz, für Gesundheit und Frauen und für Familien und Jugend bis zu dreimal im Jahr angeboten wird. Wir bitten um rechtzeitige Anmeldung, da die Teilnehmerzahl auf 18 Personen beschränkt ist.

Planung: Mag. *Eva Plaz*, RA in Wien

Referenten: Mag. *Eva Kaufmann*, Stellvertretung der Leitung, Opferschutzeinrichtung LEFÖ-IBF, Interventionsstelle für Betroffene des Frauenhandels

DSA *Ursula Kussyk*, Obfrau des Bundesverbandes der Autonomen Frauennotrufe Österreichs, Obfrau des Wiener Netzwerkes gegen sexuelle Gewalt an Mädchen, Buben und Jugendlichen

MMag. Dr. *Dina Nachbaur*, Juristin, Kriminalsoziologin und Geschäftsführerin des Weissen Ringes

Mag. *Barbara Neudecker*, MA, Psychotherapeutin

Mag. *Eva Plaz*, RA in Wien

DSA *Marina Sorgo*, MA, Diplomsozialarbeiterin, Master of Arts in Social Sciences, Supervisorin, Mediatorin

Termin: Freitag, 22. Juni 2018 bis Samstag, 23. Juni 2018 = 4 Halbtage

Veranstaltungsort: **Wien**, HOTEL DE FRANCE

Seminarnummer: 20180622A-8



Umfangreiche Darstellung des Veräußerungs- und Belastungsverbots

2018. XXVIII, 274 Seiten.
Br. EUR 58,-
ISBN 978-3-214-06853-0

Marietta Mayr

Das Veräußerungs- und Belastungsverbot

Bei Übergabeverträgen, Schenkungen, Eigentümerpartnerschaften, Liegenschaftskäufen oder letztwilligen Verfügungen sind Veräußerungs- und Belastungsverbote von Rechtsanwälten und Notaren stets zu thematisieren und auch der OGH setzt sich gerade in jüngerer Zeit verstärkt damit auseinander. Im Gesetz ist das Veräußerungs- und Belastungsverbot in knappen Worten geregelt, wodurch vielfältige Fragestellungen und Interpretationsmöglichkeiten entstehen. Das Werk setzt sich grundlegend mit dem Rechtsinstitut auseinander und enthält eine umfangreiche Darstellung zu:

- Begründungsformen und -voraussetzungen,
- Wirkungen und Folgen des Verstoßes,
- Beendigungsmöglichkeiten und Erlöschen,
- erb- und pflichtteilsrechtlichen Besonderheiten sowie
- Besonderheiten im Exekutions- und Insolvenzverfahren

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at

MANZ

Markenschutzgesetz und weitere kennzeichenrechtliche Bestimmungen

Am 29. 9. 2017 ist im Verlag Österreich die nunmehr dritte Auflage des Kommentars zum Markenschutzgesetz und weiterer kennzeichenrechtlicher Bestimmungen erschienen, herausgegeben von Dr. *Egon Engin-Deniz*. Dem Umstand, dass die in der Zwischenzeit seit Erscheinen der Erstauflage in Kraft getretene Patent- und Markenrechts-Novelle 2014 weitreichende Änderungen im Bereich der Zuständigkeiten und Verfahrensrechts gebracht hat, soll mit dem überarbeiteten Werk Rechnung getragen werden. Im Vorwort zum Kommentar betont *Egon Engin-Deniz*, dass der Schwerpunkt des Buches bei der Auseinandersetzung mit den neuen Entwicklungen im Rechtsmittelverfahren angesiedelt ist, aber auch Bereiche wie etwa das Widerspruchsverfahren, die Novellierung der VO 207/2009 und die Überarbeitung der Marken-RL (EU) 2015/2436 eine grundlegende Behandlung erfahren haben. Zuletzt findet sich auch ein Überblick über die wichtigsten Bestimmungen im Bereich der New Generic Top Level Domains.



In formeller Hinsicht folgt der Kommentar einer bewährten Struktur: Auf das Vorwort, Inhalts-, Abkürzungs- und Literaturverzeichnis folgt eine kurze Einleitung, welche das Österreichische Markenschutzgesetz und die Harmonisierung des Markenrechts auf europäischer Ebene überblicksmäßig darstellt.

Daran schließt die Kommentierung des Markenschutzgesetzes und weiterer kennzeichenrechtlicher Bestimmungen an. Letztlich schließt der Kommentar mit ein paar Worten zum Autor und dem Stichwortverzeichnis ab.

Inhaltlich gliedert sich der Kommentar in drei Teile, welche das Markenschutzgesetz, das Unionsmarkenrecht und Internationales Markenrecht behandeln, wobei jeder Teil eine weitere kapitelmäßige Untergliederung erfährt. Zudem haben zahlreiche markenrechtliche Nebenbestimmungen in die jeweiligen Teile Eingang gefunden.

Was die Struktur der Kommentierung der einzelnen Paragraphen betrifft, so bildet den Kopf der Normtext in der geltenden Fassung, gefolgt von Literaturhinweisen, ggf. Gesetzesmaterialien und daran anschließend die inhaltliche Auseinandersetzung. Es ist allerdings anzumerken, dass der jeweiligen Kommentierung keine Inhaltsübersicht vorangestellt ist, wodurch – angesichts des Umfangs des Werkes – eine leichtere Auffindbarkeit hätte ermöglicht werden können. Hingegen ist positiv anzumerken, dass in vielen Fällen auch der Normtext der europarechtlichen Grundlage der nationalen Bestimmung angeführt wurde.

Beispielhaft wird der durch die Patent- und Markenrechts-Novelle 2014 geänderte § 37 MSchG behandelt: Es ist besonders hervorzuheben, dass der Autor nicht nur den Wortlaut des § 37 MSchG allein angeführt hat, sondern auch passende Auszüge aus den Gesetzesmaterialien sowie den Normtext der inhaltlich zusammenhängenden §§ 139 bis 145 Patentgesetz 1970. Daran anknüpfend wird die neue Systematik des Rechtsmittelverfahrens bloß kurz erläutert, ehe man sich gründlich mit den Rechtsmittelfristen, der Anfechtung von Beschlüssen der Rechtsabteilung, dem Gang des Rekursverfahrens und der Gerichtsgebühren sowie dem Kostenersatz auseinandersetzt. Hierbei konzentriert sich der Autor auf den wesentlichen Inhalt der Bestimmung, lässt allerdings eine kritische Auseinandersetzung mit den angeführten Gesetzesmaterialien vermissen. Unter Rücksichtnahme der weitreichenden gesetzlichen Änderungen und des Umfangs des Buches erscheint es aber nachvollziehbar, dass auf eine nähere Diskussion über die rechtspolitischen Hintergründe der Novelle verzichtet wurde. Auch die weitere Kommentierung des Markenschutzgesetzes folgt dem soeben erörterten Aufbau und ist an manchen Stellen mit Auszügen aus der alten Gesetzeslage ergänzt.

Alles in allem schafft der Kommentar zum „Markenschutzgesetz und weiteren kennzeichenrechtlichen Bestimmungen“ einen übersichtlichen und zugleich tiefgründigen Einstieg in die neue Rechtslage und ermöglicht in der Praxis eine rasche, aber dennoch detaillierte Auseinandersetzung mit dem MSchG in der aktuellen Fassung. Der Autor ist dem Ruf des „Markenschutzgesetz und weitere kennzeichenrechtliche Bestimmungen“ erneut gerecht geworden und hat mit seiner Neuauflage zweifellos die Landschaft der Standardwerke juristischer Literatur ergänzt.

MSchG – Markenschutzgesetz und weitere kennzeichenrechtliche Bestimmungen.

Von *Egon Engin-Deniz*, 3. Auflage. Verlag Österreich, Wien 2017, 2.507 Seiten, geb, € 349,-.

DANY BOYADJIYSKA

Prozessrisikoanalyse, Erfolgsaussichten vor Gericht bestimmen

„Auf hoher See und vor Gericht sind wir in Gottes Hand.“ Das in Rede stehende Werk gibt allen Berufsgruppen, die mit Recht in Berührung kommen, ein wichtiges Werkzeug in die Hand, und der einleitend zitierte Satz büßt bei Anwendung der Analysemethoden an inhaltlicher Richtigkeit ein. Im Rahmen einer Umfrage von großen und mittelständischen Unternehmen ermittelten *Baker & McKenzie*, dass das wichtigste Qualitätsmerkmal der Arbeit ihrer Rechtsberater eine klare und eindeutige Empfeh-

lung ist. Im Kanzleialltag lässt sich dieser klare Ratschlag aufgrund der Vielschichtigkeit und Komplexität der Rechtsfragen oftmals nur sehr schwer finden (Haftungspotenzial für den Rechtsberater). Nicht nur, dass mehrere Rechtsfragen unterschiedliche Lösungen aufweisen können, oftmals sind wesentliche Sachverhaltselemente ungewiss (bspw der Ausgang eines Sachverständigengutachten). Wie soll dieser Umstand nun den Mandanten begrifflich gemacht werden?



Das rezensierte Werk bildet in einem ersten Teil mit praxisorientierter und leicht verdaulicher Theorie die mathematische Berechnung von Wahrscheinlichkeiten in einem Rechtsstreit ab. Der Rechtsstreit wird durch Aufspaltung in Entscheidungsknoten in eine Wahrscheinlichkeitsrechnung gegossen, an deren Ende eine klare und eindeutige

Eintrittswahrscheinlichkeit als Ergebnis steht. Die Autoren strukturieren in ihrem Werk exemplarische Rechtsfälle Schritt für Schritt. Durch diese Struktur wird der autodidaktische Lernerfolg des Lesers erheblich gefördert. Eingangs werden die maßgeblichen „Entscheidungsknoten“ (anspruchsbejahende oder anspruchsverneinende Sachverhaltselemente) abgebildet. In einem zweiten Schritt wird die Wahrscheinlichkeit des Eintritts eines jeden Entscheidungsknotens beziffert. Die Summe dieser stochastischen Einzelrisiken bilden das Gesamtrisiko und kann als Wahrscheinlichkeitsaussage in einer Prozentzahl dargestellt werden. Durch die Erstellung eines Entscheidungsbaums wird die konfliktimmanente Komplexität von Gerichtsverfahren organisiert und der Mandant kann sich auch einen grafischen Überblick über die Erfolgsaussichten seines Rechtsstreits verschaffen. Auch für den Rechtsberater ist dieser Zugang zu den einzelnen Rechtsfragen wertvoll, weil, wer den Konflikt in seiner Struktur besser erfasst, das Risikobewusstsein schärft und dadurch die Qualität seiner Arbeit aufwertet.

Insb zur Vorbereitung auf Vergleichsgespräche, die betragsmäßig häufig auf der Grundlage eines Bauchgefühls basieren, kann einem Mandanten oder einem Entscheider in einer Rechtsabteilung anhand einer grafischen Analyse der mathematische Weg zu einem Vergleichsbetrag erläutert werden. Erklärungsschwierigkeiten, warum man bspw auf 50% der geltend gemachten Leistung verzichtet hat und sich exakt bei Betrag X mit der gegnerischen Partei geeinigt hat, können durch derartige Berechnungen vermieden werden.

Wie falsch dieses Bauchgefühl sein kann und warum sich Prozessparteien Risiken regelmäßig schönreden, erläutern die Autoren bspw an folgender Berechnung. In einer Risikoanalyse besteht an vier verschiedenen Entscheidungsknoten eine Wahrscheinlichkeit des Obsiegens von 75%. Wie hoch ist die kumulierte Wahrscheinlichkeit des Obsiegens? Die Prozesschance liegt bei 32% ($0,75 * 0,75 * 0,75 * 0,75 = 0,3164 \approx 32\%$; Prozessrisikoanalyse, Seite 102). Unser Ge-

hirn ist nicht so verdrahtet, dass es Wahrscheinlichkeiten intuitiv und richtig berücksichtigt.

Das Gesamtrisiko dient als Grundlage für die Weichenstellung im weiteren Verfahren. Bspw kann mit den Mitteln der Sensitivitätsanalyse errechnet werden, wie sich die Investition in ein Privatgutachten auf den Prozesserwartungswert auswirkt.

Prozessrisikoanalyse ist nicht nur etwas für Rechtsstreitigkeiten mit hohen Streitwerten. Bereits einfach gelagerte Rechtsfälle bieten zwei oder drei Unsicherheiten, die als Entscheidungsknoten den Ausgang eines Falls beeinflussen können und in mathematischer Form dargestellt werden können. Ist das Rechenkonzept der Risikoanalyse einmal verstanden, ist der zeitliche Aufwand der Berechnungen überschaubar. Auch wenn man sich kritisch über die Prozessrisikoanalyse äußern kann, gehe ich auf diese Kritikpunkte in dieser Rezension nicht ein, weil uns diese Analysetechnik eine zusätzliche wichtige Perspektive auf unsere Arbeit eröffnet.

Meines Erachtens wird die Betrachtung eines Rechtsstreits unter Anwendung der Berechnungen ökonomischer und die Beratungsleistung qualitativer. Die 238 Seiten im Taschenbuchformat sind rasch durchgearbeitet und können bei der Erstellung von Berechnungen als Nachschlagewerk dienen.

Prozessrisikoanalyse, Erfolgsaussichten vor Gericht bestimmen.

Von Jörg Risse/Matthias Morawietz. Verlag Manz (C.H. Beck / Helbing Lichtenhahn), Wien 2017, XVIII, 238 Seiten, geb, € 44,-.

MAXIMILIAN MAIER

Handbuch des Verkehrsunfalls – 4. Teil

Das „Handbuch des Verkehrsunfalls“ habe inzwischen, so schreiben die Herausgeber im Vorwort zur dritten Auflage, einen festen Platz in der österreichischen Rechtsliteratur erlangt. Dem ist nur hinzuzufügen, dass der nunmehr herausgekommene 4. Teil, der sich mit dem öffentlichen Recht befasst, diese Aussage nicht nur rechtfertigt, sondern unterstreicht.



Dass jeder Verkehr mit Fahrzeugen aller Art nicht nur eine zivil- und versicherungsrechtliche Seite hat, sondern auch im öffentlichen Recht stattfindet, ist zwar ein Gemeinplatz, aber ein in der Praxis mindestens ebenso wichtige Aspekt ua bei der Beurteilung der Verschuldensfrage, oft also der Frage nach der konkret verletzte Norm, die dann wieder zivil- und versicherungsrechtliche Rückauswirkun-

gen hat. Entgegen der suggerierten Freiheit des Lenkers und des Lenkens (wohl deswegen bewegen sich die Autos in der Fernsehwerbung bevorzugt in quasi-anarchischen Landschaften wie Wüsten, Wildnissen oder sonst menschenleeren und unverbauten Gebieten) findet der alltägliche Gebrauch von Fahrzeugen in einem Bereich statt, der von fast unüberbietbarer Regelungsdichte ist: StVO, KFG, FSG, um nur die gängigsten neben den noch zahlreichen anderen Spezialmaterien zu nennen, können neben- und miteinander zur Anwendung gelangen und zB in der Bestrafung bekanntlich auch sehr unangenehme Idealkonkurrenzen zeitigen, wie wohl so mancher Berater dem ungläubigen Klienten schon unpopulär erläutern musste.

Dieses Werk ist also sehr nützlich. Es verhilft zu einem Überblick, welcher den aktuellen Stand der Rechtslage in Materien, die auch häufiger Änderung unterliegen, widergibt und der insb und dankenswerterweise für dieses wesentliche Anwendungsgebiet auch die neu geschaffene Verwaltungsgerichtsbarkeit berücksichtigt (und als letztes Kapitel einen praxistauglichen Musterteil für die wesentlichen Schriftsätze enthält!) und mit welchem man auch die Judikatur „auf Höhe der Zeit“ griffbereit hat.

Handbuch des Verkehrsunfalls – 4. Teil: Kahl/Wimmer, Öffentliches Recht.

Von Robert Fucik/Franz Hartl/Horst Schlosser (Hrsg), bearb von Arno Kahl/Andreas Wimmer. 3. Auflage, Verlag Manz, Wien 2017, XXII, 270 Seiten, br, € 54,-.

WOLFGANG KROPP

Handbuch des europäischen Zivilverfahrensrechts

Zunehmende internationale Verflechtungen, die anhaltende Globalisierung wie auch die Stärkung des europäischen Binnenmarkts machen Gerichtsverfahren mit grenzüberschreitender Beteiligung naturgemäß immer häufiger. Nicht nur Rechtsberater stehen dabei häufig vor dem Problem eines nur schwer durchschaubaren Dickichts verschiedener – teilweise einander sogar überlagernder – Rechtsquellen. Das vorliegende Handbuch wagt den bedeutenden Schritt, in einem einzigen Guss die wesentlichen Vorschriften des europäischen Zivilverfahrensrechts aus österreichischer Sicht umfassend, gliedert nach thematischen Abschnitten, darzustellen: Peter G. Mayr, Universitätsprofessor und Vorstand des Instituts für Zivilverfahrensrecht an der Universität Innsbruck, konnte als Herausgeber sechs weitere hochkarätige Autoren dafür gewinnen, im Rahmen dieses umfangreichen Buchprojekts in insgesamt 17 Kapiteln eine übersichtliche Darstellung der einzelnen Bereiche zu liefern. Neben Mayr selbst, der eingangs die primärrechtlichen Grundlagen des europäischen Zivilverfahrensrechts und das europäische Sekundärrecht (Kapi-

tel 1 und 2) aufbereitet, um in weiterer Folge auch noch das europäische Mahnverfahren, das europäische Bagatellverfahren sowie den alternativen Rechtsschutz (Kapitel 11, 12 und 13) aufzubereiten, haben drei weitere Universitätsprofessoren, zwei Richter sowie ein Vertreter aus dem Stand der Rechtsanwälte an der Fertigstellung des Handbuchs mitgewirkt.



So beschäftigt sich etwa Matthias Neumayr mit der Vollstreckungstitel-VO (Kapitel 8), Thomas Garber mit der Güterrechts-VO, der Kontenpfändungs-VO und der Schutzmaßnahmen-VO (Kapitel 4, 5, 9, 10) sowie abschließend Andreas Konecny mit dem Europäischen Insolvenzrecht (Kapitel 17). Andreas Sengstschmied, Richter am LG Wiener

Neustadt, liefert Abhandlungen über die europäische Zustellung, die europäische Beweisaufnahme und die europäische Zusammenarbeit (Kapitel 14 bis 16). Mit der seit etwa zwei Jahren anzuwendenden EU-Erbrechts-VO befasst sich Martin Weber, Richter am OLG Innsbruck. Andreas Konecny berücksichtigt in seinen Ausführungen auch bereits die erst jüngst beschlossene Novelle zum Insolvenzrecht (IRÄG 2017), die neben den Neuerungen zum „Privatkonkurs“ auch sekundärrechtliche Neuerungen in das innerstaatliche Recht implementiert, sodass das gegenständliche Kompendium mit Fug und Recht auch als topaktuell qualifiziert werden kann.

Das vorliegende Handbuch ist äußerst systematisch aufgebaut und bietet daher auch für solche Anwender, die sich nicht laufend mit grenzüberschreitenden Rechtsangelegenheiten beschäftigen, einen hervorragenden Einstieg, zumal die einzelnen Kapitel auch durchgehend transparent gegliedert und mit entsprechenden Zwischenüberschriften versehen sind, um so das gezielte Auffinden von einschlägigen Passagen zu erleichtern. Letzteres wird zudem durch ein umfangreiches, 14 Seiten umfassendes Stichwortverzeichnis gewährleistet. Zu Recht kann man das Handbuch des europäischen Zivilverfahrensrechts als gelungene Umsetzung eines ausgezeichneten, sich an den Bedürfnissen der Praxis orientierenden Konzepts bezeichnen. Viele Rechtsanwender können, wenn sie dieses Buch zur Hand nehmen, darauf vertrauen, dass ihnen ein Konsultieren der darin enthaltenen Ausführungen die Arbeit erleichtern wird.

Handbuch des europäischen Zivilverfahrensrechts.

Von Peter G. Mayr (Hrsg). Verlag Manz, Wien 2017, LXVIII, 1.128 Seiten, geb, € 198,-.

RAINER WOLFBAUER

StPO Kurzkomentar

Mit der 13. Auflage ist der Kurzkomentar zur StPO und den wichtigen Nebengesetzen wieder aktuell. Seit der letzten Auflage vor drei Jahren wurde die StPO zwölf Mal geändert. Rsp und Schrifttum wurden in die neue Auflage bis April/Mai 2017 eingearbeitet.



Seit der letzten Auflage wurde die Bestimmung über den Einspruch wegen Rechtsverletzung an das Gericht hinsichtlich Handelns der Kriminalpolizei durch den VfGH beseitigt. Mit Erk v Juni 2015 strich der VfGH die Wortfolge „Kriminalpolizei oder“. Nun normiert § 106 nur den Einspruch an das Gericht, wenn jemand behauptet, im Ermitt-

lungsverfahren durch die Staatsanwaltschaft in einem subjektiven Recht verletzt worden zu sein. Insofern besteht hier eine Rechtsschutzlücke in Bezug auf kriminalpolizeiliches Handeln. Kriminalpolizeiliches Handeln, das keinen Akt unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt darstellt, ohne Anordnung der StA, kann mit einem Einspruch nach § 106 Abs 1 nicht mehr bekämpft werden. Auch die Maßnahmenbeschwerde nach § 130 Abs 1 Z 2 B-VG und die Beschwerde nach § 88 SPG gegen kriminalpolizeiliches Handeln, steht nur dann offen, wenn ein Akt unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt vorliegt. Dies trifft allerdings nicht auf Fälle zu, in denen ein Beschuldigter zum Beispiel von der Kriminalpolizei befragt und im Zuge dessen gegen seine subjektiven Rechte verstoßen wird.

Mit dem Strafprozessrechtsänderungsgesetz I 2016 wurden mehrere EU-Richtlinien umgesetzt. Es wurden sowohl die Verfahrensrechte des Opfers erweitert als auch die Beschuldigtenrechte weiter gestärkt.

Umfangreiche Änderungen erfolgten durch das Strafprozessrechtsänderungsgesetz II 2016. Die Beschuldigtenrechte wurden neuerlich gestärkt und die Fortsetzung des Strafverfahrens nach vorzeitigem Rücktritt der StA ermöglicht. Außerdem wurde die Kronzeugenregelung neu geschaffen, nachdem die alte ausgelaufen war, und die Möglichkeiten der Diversion ausgedehnt. Bis jetzt war die Diversion bei Erwachsenen ausgeschlossen, wenn die Tat den Tod eines Menschen zur Folge hatte. Nun ist sie ausnahmsweise zulässig, wenn der Beschuldigte einen Angehörigen (nach der Definition des § 72 StGB) fahrlässig getötet hat und seine Bestrafung aufgrund der durch den Tod verursachten schweren psychischen Belastung des Beschuldigten nicht geboten scheint. Auch bei grob fahrlässiger Tötung nach § 81 ist die Diversion nicht ausgeschlossen. Allerdings liegt dann besonderes Augenmerk am Diversionshindernis der schweren Schuld. Diese Ausweitung der Diversion ist jedenfalls zu begrüßen, weil sie zum Beispiel in Fällen greifen kann, in denen ein Unfallener durch sein Handeln im Straßenverkehr einen Angehörigen verliert.

Aufgrund der zahlreichen Gesetzesänderungen im Strafprozessrecht ist dieser Kurzkomentar ein übersichtliches Mittel, um dem Rechtsanwender das Lösen eines Rechtsproblems zu erleichtern und auf dem neuesten Stand zu bleiben. Die neue Auflage ist daher der Kollegenschaft wärmstens zu empfehlen!

StPO Kurzkomentar (Strafprozessordnung 1975) mit dem neuen Vorverfahren und den wichtigsten Nebengesetzen.

Von *Ernst E. Fabrizy*. 13. Auflage, Verlag Manz, Wien 2017, XVI, 1.268 Seiten, geb, € 168,-.

GEROLD BENER

Zeitschriftenübersicht

AKTUELLES RECHT ZUM DIENSTVERHÄLTNISS

- 6586** **3** *Gerhartl, Andreas*: Zusammentreffen mehrerer Kündigungs- und Entlassungsschutzbestimmungen
6587 **3** *Burischek, Stefan und Johanna Pinczolits*: Arbeitszeitaufzeichnungen – Worauf Arbeitgeber achten müssen
6588 **3** *Sabara, Bettina*: Wichtige arbeitsrechtliche Informationspflicht gegenüber Arbeitnehmern

ARBEITS- UND SOZIALRECHTSKARTEI

- 3** **82** *Kühbacher, Thomas*: Die geplante Indexierung der Familienbeihilfe aus unionsrechtlicher Sicht
91 *Geiblinger, Michael*: Bildungs- und Studienreisen als Bildungsfreistellung
95 *Rauch, Thomas*: Der verantwortliche Beauftragte im Arbeitsrecht
100 *Pichelmayer, Manfred*: Rückerstattung der Internatskosten für Lehrbetriebe ab 1. 1. 2018
102 *Gerhartl, Andreas*: Die Eingliederungsbeihilfe

DER GESELLSCHAFTER

- 1** **1** *Kalss, Susanne*: Hausaufgaben im Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
4 *Obradović, Vedran*: Bildungs- und Studienreisen als Bildungsfreistellung
20 *Holzweber, Stefan*: Der verantwortliche Beauftragte im Arbeitsrecht
28 *Brameshuber, Elisabeth*: Die Aufsichtsratsquote für Arbeitnehmer – verkompliziert durch novellierte Aufsichtsratsverordnung
32 *John, Georg*: Ist der Joint-Venture-Vertrag (immer) eine GesbR?

ECOLEX

- 2** **108** *Mätzler, Andreas*: Die neue Zeitrechnung – Geldwäsche-Compliance für Rechtsanwälte nach dem BRÄG 2016
112 *Mätzler, Andreas*: Checkliste: Geldwäscheprüfung bei der Aktanlage
114 *Waniek, Gudrun*: Geldwäscheprävention – Sorgfaltspflichten für Rechtsanwälte beim Client Onboarding
119 *Strebl, Barbara*: Geldwäscheprävention in der Bankenpraxis
122 *Helmreich, Markus und Marlene Schmidt*: Ersatzversorgung mit Energie
125 *Buchleitner, Christine*: Versionsklage: Zu den Kriterien von 1 Ob 353/97 m
136 *Slonina, Michael*: Erfüllungsortsgerichtsstand am Bankensitz für Regressklage unter privaten Kreditnehmern?
140 *Konrad, Christian W.*: Quo vadis, intra-EU BIT?
146 *Artmann, Eveline*: Einlagenrückgewähr und Sicherheiten von Gesellschaftern und Dritten
150 *Robertson, Viktoria H. S. E.*: Der Schadensumfang bei der Insolvenzverschleppungshaftung des GmbH-Geschäftsführers
157 *Safron, Johannes*: Drittplattformverbote im Onlinehandel
165 *Rath, Erwin*: Mutterschafts Austritt während Karenz – Ausschluss der Geltung der Konkurrenzklausele möglich?
169 *Eypeltauer, Ernst*: Sonderzahlung und Entgeltfortzahlung
176 *Pinetz, Erik, Wolfgang Siller und Markus Stefaner*: Neue BMF-Info zur Grunderwerbsteuer: keine mittelbare Anteilsvereinigung
188 *Gerhartl, Andreas*: Die „Rache“ des Angezeigten

IMMOLEX

- 2** **38** *Seeber, Thomas, Manuel Schweiger und Martin Schachner*: Immobilientransaktionen über die Blockchain
42 *Staribacher, Andreas und Felix Müller*: Zur Gleichheitswidrigkeit bei Versagung der Option zur Steuerpflicht bei Vermietung an Ärzte
64 *Kothbauer, Christoph*: Zur Ausnahme vom Rücktrittsrecht des FAGG

INTERDISZIPLINÄRE ZEITSCHRIFT FÜR FAMILIENRECHT

- 1** **13** *Krammer, Norbert*: Sachwalterschaften für das Erwachsenenschutzrecht vorbereiten
18 *Wintersberger, Elisabeth*: Die vorbeugende Maßnahme als „Modell der Sozialverteidigung“
25 *Leb, Birgit*: Ist die traditionelle Ehe vorbei? Ehe und Ehe light für alle?
39 *Baldovini, Luca*: Die europäischen Güterrechtsverordnungen
48 *Meisinger, Alexander*: Zuständigkeit, Anerkennung und Vollstreckung nach den EU-Güterrechtsverordnungen
54 *Gaszó, Elisabeth*: Bedeutung einer Tagsatzung am Beginn einer Besuchsmittlung aus Sicht der Familien- und Jugendgerichtshilfe

JURISTISCHE BLÄTTER

- 2** **69** *Berka, Walter*: Das Verbot „szenischen Rauchens“ und die Freiheit der Kunst
81 *Fidler, Philipp*: Private Enforcement – Rechtstheorie und Rechtswirklichkeit im Wettbewerbs- und Kapitalmarktrecht (1. Teil)

JUSIT

- 1 1 *Herler, Julia und Markus Tischitz*: E-Mail-Überwachung und Privatnutzungsverbote am Arbeitsplatz im Lichte von Art 8 EMRK
 13 *Fritz, Gernot und Nadja Paulus*: Die Joint-Controller Vereinbarung als Ausprägung des datenschutzrechtlichen Transparenzgrundsatzes
 19 *Amlacher, Norbert und Markus Andréewitch*: Rechtliche Fragen des autonomen Fahrens – Haftung (Teil III)
 25 *Georgieva, Ludmila*: Die Datenschutz-Grundverordnung aus Brüsseler Sicht: Rückblick und Ausblick

ÖSTERREICHISCHE JURISTENZEITUNG

- 4 149 *Schmid, Ludwig*: Adäquanz, Verkehrswidrigkeit oder objektive Sorgfaltswidrigkeit?
 154 *Berka, Walter und Hubert Hinterhofer*: Zum Befugnismissbrauch (§ 153 StGB) im Rahmen der öffentlichen Finanzwirtschaft

ÖSTERREICHISCHE STEUERZEITUNG

- 1–2 3 *Beiser, Reinhold*: Sind Bitcoins Derivate?
 5 *Jann, Martin, Marlies Ursprung-Steindl und Michael Zwick*: Zweifelsfragen zum Zeitpunkt des umgründungsbedingten Untergangs von Verlustvorträgen
 11 *Gonaus, Bernhard*: Die Zuordnung von Verlusten in Unternehmensgruppen
 16 *Stöger-Frank, Angela*: Offene Amtsrevisionen beim VwGH – Stand Ende 2017
 3 43 *Raab, Stefan*: US-Steuerreform zum 1. 1. 2018 – Auswirkungen auf Unternehmen
 49 *Leitner, Thomas*: Sondersteuersatzeinkünfte: Steuerberatkosten als Sonderausgaben abzugsfähig?
 54 *Kettisch, Richard*: Treibstofflieferungen im Kommissionsgeschäft

ÖSTERREICHISCHE ZEITSCHRIFT FÜR KARTELLRECHT

- 1 3 *Gänser, Christian*: Die Grenzen des Wettbewerbsrechts in der gemeinsamen Agrarpolitik
 8 *Palmstorfer, Rainer*: Kehrtwende bei der Auslegung des Begriffs der gehörigen Kundmachung
 14 *Gruber, Johannes Peter*: Gemeinschaftsunternehmen

RECHT DER MEDIZIN

- 1 4 *Ifsis, Clara*: Zur Strafbarkeit niedergelassener Vertragsärzte nach § 309 StGB (I)
 8 *Prankl, Robert*: Bildnisschutz und ärztliches Berufsrecht
 12 *Heissenberger, Wolfgang*: Der „Arzt“ iSd HeimAufG
 15 *Huber, Maria, Anelia Mihova, Stefanie Singer und Claus Penz*: Aktuelle Entscheidungen zum Begriff der ärztlichen Tätigkeit der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts

RECHT DER UMWELT

- 1 5 *Vogl, Felix Karl*: Rechtsprobleme des Kunstschnees
 12 *Bumberger, Leopold*: Rechtsprechung des VwGH zum Wasserrechtsgesetz im Jahr 2016
 20 *Mauerhofer, Volker, Thomas Alge und Gerald Plattner*: Gliedstaatsverträge für neue Biodiversitäts-Herausforderungen

RECHT DER WIRTSCHAFT

- 2 71 *Schima, Georg*: Verpflichtende Geschlechterquote im Aufsichtsrat größerer Unternehmen
 80 *Völkl, Clemens*: Abwicklung von Dritthaftungsansprüchen gegen Abschlussprüfer – OGH 8 Ob 94/16f und 9 Ob 70/16h
 85 *Höhne, Thomas*: Vereinsinterner Strafanspruch gerichtlich durchsetzbar?
 97 *Gerhartl, Andreas*: Konsequenzen der „Karfreitagsproblematik“
 109 *Doralt, Werner*: Pensionsrückstellungen: 6% Abzinsung verfassungswidrig?
 110 *Ebner, Andrea und Edeltraud Lachmayer*: Grundstücksbesteuerung: Schedulensystem und Werbungskostenabzug verfassungskonform
 118 *Beiser, Reinhold*: Verluste bei einem Ausscheiden von Kommanditisten mit negativem Kapital
 120 *Hayden, Tobias und Daniel Varro*: Möglichkeiten einer isolierten Gesellschaftssitzverlegung
 127 *Gunacker-Slawitsch, Barbara*: Die „fahrlässige“ Beteiligung an einem Mehrwertsteuerbetrug
 135 *Eversloh, Udo*: Grenzüberschreitende Warenlieferungen über ein Konsignationslager: Bundesfinanzministerium schließt sich der BFH-Rechtsprechung an

STEUER- UND WIRTSCHAFTSKARTEI

- 6 294 *Schrittwieser, Eva Maria*: Governance-Risk-Compliance-Management im BMF

Zeitschriftenübersicht

- 299 *Marschner, Ernst*: VwGH zum Verlust aus betrieblichen Fremdwährungskrediten
 310 *Prodinger, Christian*: Nachweis einer abweichenden Nutzungsdauer
 317 *Mitterlehner, Karl und Stefan Wallner*: Element der Neuheit und Lösung einer Unsicherheit im Lichte der Judikatur
 319 *Hayden, Tobias und Daniel Varro*: Offenlegungspflichten bei verdeckten Treuhandschaften
 326 *Sperz, Daniela*: Umsatzsteuerpflicht für die Naturalverpflegung von Zivildienern
 335 *Ritz, Christoph*: Aussetzung der Einhebung von Säumniszuschlägen
 7 345 *Patloch-Kofler, Alexandra und Florian Petrikovics*: Wie flexibel ist die Frist für die Hauptwohnsitzbefreiung?
 350 *Mitterlehner, Karl und Stefan Wallner*: Die Begriffe „Neuheit“ und „Unsicherheit“ im *Frascati*-Manual
 351 *Lumper, Marie Christine*: Verschärfung bei Downstream-Verschmelzungen
 358 *Bergmann, Sebastian und Gustav Wurm*: Weiterhin Gebührenpflicht bei Bürgschaft und Schuldbeitritt zu Mietverträgen zu Wohnzwecken
 363 *Renner, Bernhard*: Vereinsrichtlinien-Wartungserlass kompakt: Begünstigte, ausschließliche und unmittelbare Zweckverfolgung

WIRTSCHAFTSRECHTLICHE BLÄTTER

- 2 61 *Sonnberger, Marcus W.A.*: Die Geschäftsgeheimnis-RL (EU) 2016/943 vor ihrer Umsetzung in Österreich – eine Bestandsaufnahme zu wichtigen Eckpunkten
 75 *Heißl, Gregor*: Glücksspiel (Toto) und Sportwetten

ZEITSCHRIFT FÜR FAMILIEN- UND ERBRECHT

- 2 52 *Khakzadeh-Leiler, Lamiss*: Öffnung der Ehe für gleichgeschlechtliche Paare
 58 *Schneider, Birgit*: Pflegschaftsverfahren – effizient geführt
 63 *Wolkerstorfer, Thomas*: Zum Verhältnis von Erbverträgen und Schenkungen auf den Todesfall im Anwendungsbereich des § 1253 ABGB

ZEITSCHRIFT FÜR FINANZMARKTRECHT

- 2 58 *Holzweber, Stefan*: Die Adressaten der übernahmerechtlichen Verwaltungsstrafe
 64 *Laszlo, Katharina*: Die qualifizierte Nachrangabrede als Teil der essentialia negotii des Nachrangdarlehens

ZEITSCHRIFT FÜR INFORMATIONSRECHT

- 1 8 *Thiele, Clemens*: Die betriebliche Videoüberwachung als Anwendungsfall des Beschäftigtendatenschutzes heute und morgen

ZEITSCHRIFT FÜR INSOLVENZRECHT UND KREDITSCHUTZ

- 1 3 *Schneider, Birgit*: Sofortige Restschuldbefreiung bei Ergänzungszahlungen und Verlängerung des Abschöpfungsverfahrens
 5 *Weber-Wilfert, Romana*: EuGH: Rechtssicherheit bei Betriebsübergang in der Insolvenz?
 8 *Csoklich, Peter N.*: Gesellschaftsrechtliches Zahlungsverbot nach Insolvenzeintritt
 13 *Nunner-Krautgasser, Bettina und Georg Muhri*: Zur formalen Geltendmachung von Anlegerschäden im Insolvenzverfahren
 18 *Fink, Christopher*: „Alter“ Zahlungsplan und Eröffnung eines neuen Schuldenregulierungsverfahrens
 19 *Zotter, Otto*: Insolvenzstatistik 2017 für Österreich

ZEITSCHRIFT FÜR VERBRAUCHERRECHT

- 1 4 *Schopper, Alexander*: WAG 2018: Ausgewählte Neuerungen im Anlegerschutz
 10 *Ramharter, Martin*: PRIIP-VO: Basisinformationsblätter für verpackte Anlageprodukte für Kleinanleger und Versicherungsanlageprodukte
 15 *Aichberger-Beig, Daphne*: Haftung des Käufers für unberechtigte Mängelrügen?
 20 *Goldbacher, Gregor*: Rufnummernbereiche für den „Grundtarif“ iS der Verbraucherrechte-Richtlinie

ZEITSCHRIFT FÜR VERGABERECHT

- 1 7 *Thiele, Clemens*: UWG als Rettungsanker gegen Willkür

ZIVILRECHT AKTUELL

- 3 44 *Kodek, Georg E.*: Privatkonkurs „neu“ – Das Insolvenzrechtsänderungsgesetz 2017
 48 *Jenny, Clemens*: Exekutionsrechtliche Änderungen durch das IRÄG 2017 – elektronische Abfrage von Daten



404 Disziplinarrecht

Tauglichkeit von Verteidigungsmitteln im Rahmen einer Pressekonferenz

Doppelvertretung

407 Gebühren- und Steuerrecht

Rundfunkgebührenbefreiung: Unzulässige Verweigerung der Sachentscheidung wegen „Unvollständigkeit“ des Antrags



MICHAEL BURESCH
Der Autor ist Rechts-
anwalt in Wien.

2018/126

Tauglichkeit von Verteidigungsmitteln im Rahmen einer Pressekonferenz

DISZIPLINARRECHT

§ 9 Abs 1 RAO; § 1330 Abs 2 ABGB

Ehrenrührige unrichtige Tatsachenbehauptungen, die ein Rechtsanwalt über einen Prozessgegner seines Mandanten in einer Pressekonferenz aufstellt, unterliegen nicht dem Rechtfertigungsgrund des § 9 RAO.

OGH 21. 12. 2017, 6 Ob 193/17a

Sachverhalt:

Die Klägerin ist die Witwe des am 24. 2. 2015 in der Justizanstalt W**** verstorbenen R**** A****; er befand sich im Zeitpunkt seines Todes in Untersuchungshaft. Die Staatsanwaltschaft Wien hatte ihn angeklagt, gemeinsam mit zwei Mittätern zwei kasachische Bankangestellte entführt, misshandelt, vergewaltigt und ermordet zu haben. Infolge seines Todes noch vor Beginn der Hauptverhandlung wurde das Strafverfahren gegen den Ehemann der Klägerin eingestellt.

Einer der beiden Mitangeklagten wurde am 10. 7. 2015 wegen des Verbrechens der Freiheitsentziehung nach § 99 Abs 1 und 2 StGB verurteilt, hinsichtlich der übrigen Anklagepunkte (somit auch hinsichtlich des Mordvorwurfs) freigesprochen. Der andere Mitangeklagte wurde hinsichtlich sämtlicher Anklagepunkte freigesprochen. Die L**** Rechtsanwälte GmbH erhob gegen dieses Urteil als Vertreterin der Privatbeteiligten (darunter der Klägerin) Nichtigkeitsbeschwerde.

Der Beklagte ist Rechtsanwalt und Partner der L**** Rechtsanwälte GmbH. Am 10. 7. 2015 war er in der vom Österreichischen Rundfunk auf ORF 2 ausgestrahlten Sendung „Zeit im Bild 2“ zu Gast im Studio. Auf die Eingangsfrage der Moderatorin: „Herr Doktor L****, bei diesem Verfahren gab es zwei Angeklagte und zwei Vorwürfe. Die Vorwürfe lauteten ‚Mord‘ und ‚Entführung‘. Vom Mord wurden die beiden Angeklagten freigesprochen, einer von der Entführung, einer wurde eben, wie wir gehört haben, verurteilt. Warum konnten Sie die Geschworenen von Ihrer Version, von der Mordtheorie, nicht überzeugen, wenn das doch alles so offensichtlich war?“ antwortete der Beklagte:

„[...] Was aber entscheidend ist: [Der verstorbene Ehemann der Klägerin] wäre, würde er noch leben, heute verurteilt worden. Das sagt auch der Wahrspruch der Geschworenen völlig klar. 10 Tage, von Anfang Februar bis zum 10. 2. 2007 wurden diese beiden Männer, nach der Anklage nur einer der beiden Männer, verurteilt, also wegen dem wurde verurteilt, unter grausamsten Umständen entführt, widerrechtlich gefangen gehalten, und am Ende des Tages waren die dann tot. Am 10. 2., und da macht halt dann das Urteil der Geschworenen plötzlich halt und verurteilt nicht mehr den letzten Schritt, weil wer entführt,

hat auch gemordet, wenn das zeitlich umgehend danach ist. [...]“

Aus den Entscheidungsgründen:

Das Berufungsgericht erachtete die Erbringung des Wahrheitsbeweises im konkreten Fall für nicht notwendig: Einschränkungen der Meinungsäußerungsfreiheit eines Rechtsanwalts seien lediglich in Ausnahmefällen zulässig; ein solcher liege hier aber nicht vor. Der Beklagte hat sich bereits im Verfahren erster Instanz (unter anderem) auf seine Stellung als Rechtsanwalt der Prozessgegner des Ehemanns der Klägerin berufen. § 9 RAO erlaube, alles für die Partei Dienliche vorzubringen, weshalb Einschränkungen seiner Meinungsäußerungsfreiheit besonders problematisch wären.

Mit dieser Argumentation übersieht der Beklagte allerdings die Rsp des OGH, wonach im Widerstreit zwischen dem Recht auf freie Meinungsäußerung und dem Schutz der Persönlichkeitsrechte Einschränkungen der Meinungsäußerungsfreiheit eines Rechtsanwalts zwar grundsätzlich nur in Ausnahmefällen als notwendig angesehen werden können (6 Ob 258/11 a). Jedoch agiert ein Rechtsanwalt im Rahmen einer Pressekonferenz bei verbalen Angriffen gegen einen Prozessgegner oder potentiellen Prozessgegner seines Klienten, nicht mehr im Rahmen der ihm als Rechtsvertreter zukommenden Aufgaben der Rechtspflege, weil dies zur Rechtsdurchsetzung oder Rechtsverteidigung nichts sachlich Zielführendes beiträgt; Pressekonferenzen wie überhaupt mediale Ereignisse sind regelmäßig kein geeignetes Forum, Rechtsstandpunkte gegenüber einem Verfahrensgegner durchzusetzen (6 Ob 114/00h; 6 Ob 258/11 a). Öffentliche ehrenbeleidigende Behauptungen über den Gegner könnten nur zu einer unsachlichen Emotionalisierung führen, die der ordnungsgemäßen Rechtspflege nicht nur nicht dienlich, sondern abträglich sei (6 Ob 114/00h; 6 Ob 60/03x; 6 Ob 238/03y; 6 Ob 258/11 a). Während dem Gegner vor Gericht rechtliches Gehör zu gewähren ist (Art 6 EMRK), hat der Betroffene, dessen Ehre anlässlich medialer Ereignisse angegriffen wird, in den meisten Fällen keine Möglichkeit, den Angriffen auf dieselbe Art und Weise entgegenzutreten (6 Ob 114/00h; 6 Ob 258/11 a); vielmehr ist er einer öffentlichen Herabwürdigung (regelmä-

fig) schutzlos ausgeliefert, weshalb herabwürdigende Äußerungen auf Pressekonferenzen auch nicht von § 9 RAO gedeckt sind (RIS-Justiz RS0114012).

Auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hat sich bereits mit Meinungsäußerungen von Rechtsanwälten befasst und dabei zwischen anwaltlichen Äußerungen im Zuge des Verfahrens und Äußerungen außerhalb des Verfahrens (etwa in Pressemitteilungen oder Interviews) differenziert (EGMR 23. 4. 2015, 29369/10, *Morice/Frankreich*, Rz 136 ff). Der Gerichtshof hält es dabei für maßgeblich, ob die Vorwürfe nur vor Gericht und strikt auf das Verhalten im Einzelnen, nicht jedoch gegen die Person als solche gerichtet wurden (EGMR 28. 10. 2003, 39657/98, *Steur/Niederlande*, Rz 41). So sind beispielsweise die Verhängung einer Kriminalstrafe für anwaltliche Kritik an einem Staatsanwalt im Gerichtssaal (EGMR 21. 3. 2002, 31611/96, *Nikula/Finnland*) oder die Verhängung einer Haftstrafe über einen Rechtsanwalt wegen vermeintlicher Missachtung des Gerichts (EGMR 15. 12. 2005, 73797/01, *Kyprianou/Zypern*) unverhältnismäßige Eingriffe in das Recht auf freie Meinungsäußerung. Anwaltliche Meinungsäußerungen außerhalb des Verfahrens (etwa in Pressekonferenzen oder Interviews) beurteilt der EGMR hingegen strenger (EGMR 23. 4. 2015, 29369/10, *Morice/Frankreich*, Rz 136 ff). So liegt etwa eine Verletzung des Art 10 EMRK nicht vor, wenn ein nationales Gericht einen Rechtsanwalt, der Schriftsätze in der Presse verbreitet, die als Korruptionsvorwürfe gegen eine Richterin verstanden werden müssen, zur Leistung von Schadenersatz verurteilt (EGMR 30. 10. 2012, 6086/10, *Karpetas/Griechenland*) oder eine Geldstrafe über eine Rechtsanwältin verhängt, die in einer Pressemitteilung den Justizbehörden Terrorismethoden und Polizeibrutalität vorwirft, wenn es an einem entsprechenden Tatsachensubstrat fehlt (EGMR 24. 1. 2008, 17155/03, *Coutant/Frankreich*).

Über die Medien verbreitete Vorwürfe (auch) eines Rechtsanwalts sind daher nur dann zulässig, wenn sie eine ausreichend substantiierte Tatsachengrundlage haben (EGMR 23. 4. 2015, 29369/10, *Morice/Frankreich*, Rz 139; 15. 12. 2011, 28198/09 ua); eine grundsätzliche Privilegierung eines Rechtsanwalts kann der Rsp des EGMR dabei nicht entnommen werden. Vielmehr erlaubt der EGMR bei Anwälten wegen ihrer besonderen Funktion im Rechtsstaat insoweit sogar weitergehende Beschränkungen der Meinungsäußerungsfreiheit (vgl bloß EGMR 24. 2. 1994, 15450/89, *Casado Coca/Spanien*, Rz 54; 8. 1. 2004, 44998/98, *A/Finnland*; 28. 10. 2003, 39657/98, *Steur/Niederlande*, Rz 38; vgl auch 29. 3. 2011, 1529/08, *Gouveia Gomes Fernandes/Portugal*; 17. 7. 2008, 513/05, *Schmidt/Österreich*, Rz 42; *Grabenwarter/Pabel*, EMRK⁶ [2016] § 23 Rz 30), was damit zu begründen ist, dass vom Rechtsanwalt, der direkt als Akteur an der Justiz beteiligt ist, eine Information der Öffentlichkeit über Gerichtsverfahren – anders als von Medienbetreibern – gerade nicht erwartet wird (EGMR 23. 4. 2015, 29369/10, *Morice/Frankreich*, Rz 148).

Der vom Beklagten erhobene Vorwurf, an einem Mord beteiligt gewesen zu sein, beeinträchtigt grundsätzlich nicht nur den Ruf, sondern auch die Ehre einer Person (6 Ob 115/14 a; *Reischauer in Rummel*, ABGB³ [2004] § 1330 Rz 1; *Kissich in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1,03} § 1330 Rz 20). Daran ändert sich auch nach dem Tod der Person nichts. So hielt es der OGH in der Leitentscheidung 6 Ob 283/01 p (*Omofofuma*) für nicht näher begründungsbedürftig, dass durch die durch nichts erwiesene Behauptung, der Verstorbene sei Drogendealer gewesen und habe Kinder ruiniert, dessen Lebensbild nachhaltig negativ entstellt wurde.

Damit steht aber der Eingriff in ein absolut geschütztes Gut (§§ 16, 1330 Abs 1 ABGB) fest. Dieser indiziert die Rechtswidrigkeit. Folglich waren die inkriminierten Äußerungen des Beklagten nur dann zulässig, wenn sie wahr waren. Dem Beklagten steht der Wahrheitsbeweis offen, den er bereits im Verfahren erster Instanz angeboten hat und den nunmehr das Erstgericht im fortzusetzenden Verfahren auch aufzunehmen haben wird.

Anmerkung:

Die obige Entscheidung wurde nicht von einem der Disziplinarsenate des OGH, sondern von einem Zivilsenat in einem Verfahren über eine Unterlassungsklage nach § 1330 Abs 2 ABGB gefällt. Der OGH beruft sich dabei auf seine ältere Judikatur, wonach eine Pressekonferenz idR kein geeignetes Forum zur Durchsetzung von Rechtsstandpunkten ist, weil dem Gegner dort meist nicht die Möglichkeit gegeben wird, den Angriffen entgegenzutreten.

Ist diese strenge Auffassung in dieser verallgemeinernden Form im Zeitalter von medialen Vorverurteilungen und von Live-Tickern aus dem Gerichtssaal wirklich noch zeitgemäß oder bedarf es heute zur bestmöglichen Vertretung des Mandanten nicht auch einer professionellen Litigation PR (*Autischer/Knötzl*, Court of Public Opinion – Litigation PR als Muss einer professionellen Streitführung, in *Heidinger/Zöchling-Jud* [Hrsg], Jahrbuch Anwaltsrecht 2013, 161 ff)? Natürlich sollen Rechtsstreitigkeiten nicht vom Gerichtssaal in die Medien verlegt werden, aber sind Staatsanwälte und Richter wirklich gegen mediale Vorverurteilungen immun? Ist der „Gang an die Öffentlichkeit“ zumindest dann durch § 9 RAO gerechtfertigt, wenn die Sache schon „in den Medien“ ist und medialer Schaden vom Mandanten abzuwenden ist?

Bis zu einer endgültigen Klärung dieser Fragen ist bei Pressekonferenzen oder anderen Medienkontakten jedenfalls Vorsicht walten zu lassen.

Anmerkung: Zur Tauglichkeit von Verteidigungsmitteln im Sinne von § 9 RAO siehe auch AnWB 2018/94, 322.

MICHAEL BURESCH



MICHAEL BURESCH
Der Autor ist Rechtsanwalt in Wien.

2018/127

Doppelvertretung

DISZIPLINARRECHT

§ 10 Abs 1 RAO; § 10 Abs 1 RL-BA 2015; § 3 DSt

Das Verbot der Doppelvertretung ist weit auszulegen.

Vertritt ein Firmenanwalt nach Beendigung des Mandats später in einem Strafverfahren einen Angestellten, dem Veruntreuung zu Lasten des Unternehmens vorgeworfen wird, liegt kein geringfügiges Verschulden iSd § 3 DSt vor.

OGH 23. 10. 2017, 25 Ds 6/17z

Sachverhalt:

Der Beschuldigte übernahm im Zeitraum Februar 2009 bis April 2010 für die M. GmbH die Betreuung einer Provisionsforderung gegen die F. GmbH & Co KG, wobei ihm das Mandat vom Angestellten Christian E. erteilt wurde, der ihm die erforderlichen Unterlagen (Vereinbarung samt diversem Schriftverkehr und Zahlungsnachweisen) zur Prüfung und Verfolgung der Ansprüche übergab.

Im Jahr 2012 schritt der Beschuldigte als Verteidiger im Strafverfahren gegen den wegen des Verdachts der Veruntreuung und Untreue zum Nachteil der GmbH angeklagten Christian E. ein. Das Strafverfahren betraf auch die abgeschlossene Provisionsvereinbarung. In der Hauptverhandlung am 5. 3. 2012 sprach eine Zeugin im Zuge ihrer Befragung den Beschuldigten auch auf seine Tätigkeit als „Firmenanwalt“ für die M. GmbH an und legte ein Schreiben betreffend dessen anwaltliche Tätigkeit vor. Schließlich erging „unter anderem ein Schuldspruch, da Bargeldbeträge, die von der F. GmbH & Co KG übergeben worden sind, nicht an die M. GmbH weitergeleitet worden sind“. Der Beschuldigte konnte als Verteidiger im Strafverfahren „jedenfalls ein Wissen einbringen“, das ihm ermöglichte, „Gegenbehauptungen“ der Geschäftsführerin des geschädigten Unternehmens „durch inhaltlich konkrete Fragen zur Provisionsvereinbarung einer Prüfung zu unterziehen“.

Der Disziplinarerrat bejahte einen Verstoß gegen das Verbot der Doppelvertretung nach § 10 Abs 1 RAO, fällte aber einen auf § 3 DSt gestützten Freispruch, weil lediglich ein „geringer Grad des Verschuldens“ vorliege und der Sorgfaltsverstoß deutlich geringer sei als in „Durchschnittsfällen der Deliktsverwirklichung“. Der OGH gab der Berufung des Kammeranwalts Folge und verurteilte den Beschuldigten wegen der Disziplinarvergehen der Berufspflichtenverletzung und der Beeinträchtigung von Ehre oder Ansehen des Standes zu einer Geldbuße von € 2.000,-.

Aus den Entscheidungsgründen:

Das in § 10 Abs 1 RAO statuierte Verbot, dass ein Anwalt nicht beiden Teilen im selben Rechtsstreit dienen oder Rat erteilen darf, ist aus rechtspolitischer Sicht weit auszulegen. Es betrifft überhaupt alle Rechtskonstellationen, in denen Interessenkollisionen zweier Parteien vorliegen oder sich bereits abzeichnen (RIS-Justiz RS0117715). Uneigentliche Doppelvertretung nach § 10 Abs 1 Satz 1 RAO liegt vor,

wenn ein Anwalt eine Partei vertritt oder berät, nachdem er die Gegenpartei in derselben oder einer damit zusammenhängenden Sache vertreten oder beraten hatte (RIS-Justiz RS0054995). Der Begriff der „Gegenpartei“ ist dabei so weit auszulegen, dass nicht nur auf die formal Prozessbeteiligten, sondern auch auf den Widerstreit der Interessenlagen abzustellen ist (24 Os 1/14y; 26 Os 3/14g; 28 Os 2/15a).

§ 3 DSt verlangt kumulativ, dass das Verschulden des Rechtsanwalts geringfügig ist und sein Verhalten keine oder nur unbedeutende Folgen nach sich gezogen hat (RIS-Justiz RS0113534 [T 1, T 2]). Spezial- oder generalpräventive Erwägungen sind kein Kriterium für die Anwendung (RIS-Justiz RS0114103; Engelhart/Hoffmann/Lehner/Rohregger/Vitek, RAO⁹ § 3 DSt Rz 2). Das Verschulden ist als (hypothetische) Strafzumessungsschuld iSd §§ 32ff StGB zu verstehen (Engelhart/Hoffmann/Lehner/Rohregger/Vitek, RAO⁹ § 3 DSt Rz 5). Es ist als geringfügig zu beurteilen, wenn nach Lage des Falls Handlungs- und Gesinnungsunwert erheblich hinter jenen typischer Fälle der jeweiligen Deliktsverwirklichung zurückbleiben (RIS-Justiz RS0101393; RS0089974).

Eine derartige Konstellation ist im gegenständlichen Fall nicht gegeben. Denn indem der Beschuldigte die Verteidigung eines ehemaligen Mitarbeiters seiner früheren Mandantin wegen des Verdachts von zu deren Nachteil begangenen Vermögensdelikten im Zusammenhang (unter anderem) mit den im Rahmen des zuvor bestandenen Mandatsverhältnisses geprüften und betriebenen Forderungen (zeitnah) übernahm und so sein Wissen aus dem früheren Vertretungsverhältnis im Rahmen der Verteidigung verwenden konnte, hat er sich nicht bloß in eine Situation begeben, in der Interessenkollisionen absehbar waren, sondern auch (zumindest) den – insb im Rahmen der Hauptverhandlung auch für die Öffentlichkeit wahrnehmbaren – Anschein einer Preisgabe der Interessen seiner ehemaligen Mandantin (als Geschädigte seines aktuellen Mandanten) gesetzt. Von einem geringfügigen Verschulden iSd § 3 DSt kann insofern keine Rede sein, sodass eine Anwendung der genannten Bestimmung schon aus diesem Grund nicht in Betracht kommt.

Im Übrigen ist nach dem vorliegenden Sachverhalt auch nicht von unbedeutenden Folgen auszugehen, ist doch das Verhalten des Beschuldigten im Rahmen des

Meine Kanzlei immer dabei.

RDB
Office-Paket
für PC & MAC!

Das RDB Office-Paket.

Die einfache Online-Lösung für kleine Anwaltskanzleien.

Recherche in der RDB

Online-Kanzleiverwaltung inklusive webERV

Zugang zu Firmenbuch, Grundbuch und vieles mehr

Jetzt bestellen: +43 1 531 61 655 | rdb.at/office

rdb.at /
wo MANZ findet

simpleX Doks

Gesellschaftsrecht. Einfach. Effizient.



Firmenbuch-Anträge genial einfach



Importieren Sie Firmen- und Personendaten aus dem Firmenbuch per Knopfdruck und erstellen Sie Anträge automatisiert in wenigen Minuten. Anwaltsgeprüft und rechtssicher – 80 Antragsgegenstände.

vertrieb@manz.at oder www.manz.at/simplex

Jetzt
1 Monat
kostenlos!
+43-1-53161-655

Strafverfahrens den beteiligten Richtern und Staatsanwälten, aber auch der Öffentlichkeit zur Kenntnis gelangt (vgl. 26 Os 3/14g), wodurch eine erhebliche Beeinträchtigung des Vertrauens der rechtssuchenden Bevölkerung in die Tätigkeiten des Anwaltsstandes verbunden war (24 Os 1/14y; 20 Os 9/16y).

Soweit der Beschuldigte in seiner schriftlichen Äußerung zur Berufung (§ 48 Abs 2 DSt) damit argumentiert, dass er aus der Bearbeitung des seinerzeitigen Inkassofalls keinerlei Informationen verwenden konnte, die im Strafverfahren relevant gewesen wären, vermag er keine Bedenken gegen die

gegenteiligen Annahmen des Disziplinarrats zu wecken. Zudem liegt ein Verstoß gegen das Verbot der Doppelvertretung nicht nur dann vor, wenn der Rechtsanwalt tatsächlich „Sonderwissen“ aus dem früheren Mandat zugunsten seines neuen Mandanten verwertet hat (vgl. 26 Os 3/14g), sondern auch dann, wenn durch die Doppelvertretung die Interessen des Mandanten nicht beeinträchtigt wurden (RIS-Justiz RS0096650; RS0072365), zumal durch eine Doppelvertretung stets der Eindruck erweckt wird, es könnten materielle Interessen des ehemaligen Mandanten preisgegeben werden (RIS-Justiz RS0055369 [T 5]).

Rundfunkgebührenbefreiung: Unzulässige Verweigerung der Sachentscheidung wegen „Unvollständigkeit“ des Antrags

GEBÜHREN- UND STEUERRECHT

§ 3 Abs 5 RGG iVm §§ 47ff FernmeldegebO iVm § 13 Abs 5 AVG

Von den Mängeln eines Anbringens iSd § 13 Abs 3 AVG sind Umstände zu unterscheiden, die die Erfolgsaussichten betreffen und die gegebenenfalls zur Abweisung (und nicht zur Zurückweisung) des Anbringens führen. Ob es sich um einen Mangel iSd § 13 Abs 3 AVG oder um eine Erfolgsvoraussetzung handelt, ist durch Auslegung der Bestimmungen der Materiengesetze zu ermitteln. Macht ein Antragsteller geltend, dass ihm auch als Bezieher einer in der FernmeldegebO nicht genannten (ausländischen Sozial-)Leistung iVm dem Anwendungsvorrang des Unionsrechts gleichfalls eine Gebührenbefreiung zustehe, liegt insoweit kein Unvollständigkeit des Anbringens vor, die eine Zurückweisung erlauben würde, sondern es ist in der Sache selbst zu entscheiden.

VwGH 18. 12. 2017, Ro 2016/15/0042

Sachverhalt:

Mit dem am 18. 3. 2014 bei der Gebühren Info Service GmbH (GIS) eingelangten Antrag begehrte der Revisionswerber, ein deutscher Staatsangehöriger, nach den Feststellungen des Bundesverwaltungsgerichts (BVwG) die Befreiung von der Rundfunkgebühr für Fernseh- und Radioempfangseinrichtungen. Im entsprechenden Antragsformular war eine der unter Pkt 4. zur Auswahl stehenden Anspruchsvoraussetzungen, nämlich der Bezug von Beihilfen aus dem Studienförderungsgesetz (StudFG), angekreuzt und handschriftlich der Zusatz „BAföG“ angebracht worden; das Wort „Studienförderungsgesetz“ war dagegen durchgestrichen worden. Dem Antrag waren diverse Unterlagen in Kopie angeschlossen. Mit Schreiben v 11. 4. 2014 teilte der Revisionswerber mit, dass er nunmehr an der angegebenen Adresse auch über einen Hauptwohnsitz verfüge.

Mit Bescheid der GIS v 15. 4. 2014 wies diese den Antrag des Revisionswerbers ab. Begründend führte sie aus, dass der Revisionswerber „nicht anspruchsberechtigt“ sei, weil

er keine der im Gesetz genannten sozialen Leistungen beziehe und damit die gesetzlichen Voraussetzungen nicht erfülle.

Dagegen erhob der Revisionswerber Beschwerde, in der unter Bezugnahme auf Judikatur des EuGH im Wesentlichen ausgeführt wurde, dass die Nichtgewährung der Gebührenbefreiung eine mittelbare Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit darstelle, für die es keine objektive Rechtfertigung gebe. Es sei nämlich für den Revisionswerber als deutschen Staatsbürger schwieriger, die Voraussetzungen für die Rundfunk-Gebührenbefreiung zu erfüllen, als für österreichische Studierende. Zudem habe der Revisionswerber „bereits aufgrund seiner Eigenschaft als Wanderarbeitnehmer Anspruch auf Gebührenbefreiung“.

Mit dem angef. Erk gab das BVwG der Beschwerde hinsichtlich des Zeitraums vom 1. 7. 2014 bis 29. 2. 2016 statt und gewährte die Befreiung von der Rundfunkgebühr für Radio- und Fernseh-Empfangseinrichtungen. Im Übrigen wies es den Antrag des Revisionswerbers auf Befreiung allerdings gem § 13 Abs 3 AVG iVm § 17 VwGVG zurück.



FRANZ PHILIPP
SUTTER

Der Autor ist Richter des
Verwaltungsgerichtshofes.

2018/128

Begründend führte das BVwG aus, der Revisionswerber habe den Nachweis eines Bezuges einer sozialen Transferleistung, wie des Bezugs einer Beihilfe nach dem österreichischen Studienförderungsgesetz, für den Zeitraum vom Juli 2014 bis Februar 2016 nachgewiesen, wobei nach näher dargestellter Berechnung sein monatliches Haushalts-Nettoeinkommen jeweils die für eine Gebührenbefreiung maßgebliche Betragsgrenze unterschritten habe. Hinsichtlich der übrigen Zeiträume, in denen keine Leistungen nach dem StudFG nachgewiesen worden seien, mangle es dem Revisionswerber an einer Anspruchsberechtigung iSd § 47 Abs 1 Fernmeldegebührenordnung (FMGebO).

Spruch:

Aufhebung des angef. Erk wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes.

Aus den Gründen:

22 Im Hinblick darauf, dass das angefochtene Erk im angefochtenen Umfang eine auf § 13 Abs 3 AVG gestützte Zurückweisung zum Gegenstand hat, ist hier lediglich zu prüfen, ob die Entscheidung der genannten Bestimmung entspricht, also ob die sachliche Behandlung der Beschwerde mangels Erfüllung des Mängelbehebungsauftrags zu Recht verweigert wurde (vgl zB VwGH 23. 2. 2011, 2008/11/0033, mwN).

23 Die gem § 17 VwGVG auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren anzuwendende Bestimmung des § 13 Abs 3 AVG in der hier maßgebenden Fassung lautet: „Mängel schriftlicher Anbringen ermächtigen die Behörde nicht zur Zurückweisung. Die Behörde hat vielmehr von Amts wegen unverzüglich deren Behebung zu veranlassen und kann dem Einschreiter die Behebung des Mangels innerhalb einer angemessenen Frist mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem Ablauf dieser Frist zurückgewiesen wird. Wird der Mangel rechtzeitig behoben, so gilt das Anbringen als ursprünglich richtig eingebracht.“

24 Von den Mängeln des Anbringens iSd § 13 Abs 3 AVG sind nach der stRsp des VwGH jedoch Umstände zu unterscheiden, die die Erfolgsaussichten betreffen und die gegebenenfalls zur Abweisung führen. Ob es sich um einen Mangel iSd § 13 Abs 3 AVG oder um eine Erfolgsvoraussetzung im obigen Sinn handelt, ist durch Auslegung der Bestimmungen der Materiegesetze zu ermitteln (vgl zB VwGH 22. 10. 2013, 2012/10/0213; 23. 2. 2011, 2008/11/0033; 29. 4. 2010, 2008/21/0302, mwN).

25 Gem § 3 Abs 5 RGG sind von den Rundfunkgebühren „auf Antrag jene Rundfunkteilnehmer zu befreien, bei denen die in §§ 47 bis 49 der Anlage zum Fernmeldegebührengesetz (Fernmeldegebührenordnung), BGBl 1970/170, genannten Voraussetzungen für eine Befreiung von der Rundfunkgebühr vorliegen“.

27 Die zitierten Bestimmungen der FMGebO regeln, auf welcher Grundlage Bezieher staatlicher Unterstützung, darunter auch Bezieher von Beihilfen nach dem Studienförderungsgesetz 1992, von der Entrichtung der Rundfunkge-

bühren befreit werden können und dass diese an der Ermittlung der Anspruchsvoraussetzungen mitzuwirken haben. Eine Regelung dahin, dass bei Nichtvorlage bestimmter Unterlagen die Zulässigkeit eines Anbringens nicht gegeben wäre, ist daraus jedoch nicht ersichtlich.

28 Wie der VwGH in seinem Erk v 9. 6. 2010, 2006/17/0161, bereits ausgesprochen hat, ist die Anordnung in § 51 Abs 1 FMGebO, die „gemäß § 50 erforderlichen Nachweise“ anzuschließen, angesichts des Umstandes, dass in § 50 FMGebO keine konkreten Belege oder Urkunden genannt sind, die für den Nachweis erforderlich wären, nicht geeignet, eine ausdrückliche Anordnung in dem Sinn darzustellen, dass das Fehlen eines bestimmten, von der Behörde im Einzelfall für erforderlich erachteten Nachweises als Fehlen einer erforderlichen Beilage iSd § 13 Abs 3 AVG gedeutet werden könnte.

29 Der Revisionswerber hat im Revisionsfall nach Ergehen des „Mängelbehebungsauftrags“ des BVwG zur Vorlage von Nachweisen des Bezugs einer anspruchsbegründenden Leistung iSd § 47 Abs 1 FMGebO zudem sehr wohl Unterlagen betreffend deutsche Studienförderung vorgelegt, von denen er meinte, sie würden einen Anspruch gem § 47 Abs 1 Z 6 FMGebO iVm dem Anwendungsvorrang des Unionsrechts begründen.

30 In einem solchen Fall liegt aber auch insoweit keine Unvollständigkeit des Anbringens vor, die eine Zurückweisung erlauben würde, sondern es ist in der Sache selbst zu entscheiden, wobei sich das BVwG mit der unionsrechtlichen Argumentation des Revisionswerbers inhaltlich im Einzelnen auseinanderzusetzen und dazu gegebenenfalls auch notwendige ergänzende Feststellungen zu treffen hat.

31 Die Verweigerung der Sachentscheidung und Zurückweisung der Beschwerde war sohin jedenfalls verfehlt.

Anmerkung:

1. Mit dem vorliegenden Erk hat der VwGH das BVwG daran erinnert, dass es sich einer **inhaltlichen Auseinandersetzung mit dem Parteivorbringen nicht** dadurch **entziehen** darf, dass es (gesetzlich nicht ausdrücklich verlangte) Unterlagen vom Antragsteller anfordert und bei deren Nichtvorlage eine Zurückweisung wegen Unvollständigkeit des Anbringens ausspricht. Umstände, die die Erfolgsaussichten eines Antrags betreffen, sind nämlich inhaltlich zu behandeln und können daher gegebenenfalls zur Abweisung, nicht aber zur Zurückweisung eines Anbringens führen.

2. Gerade der vorliegende Revisionsfall illustriert dies sehr anschaulich, hat der Antragsteller ja von Anfang an erklärt, als Bezieher einer nicht in der Fernmeldegebührenordnung genannten ausländischen Sozialleistung (nämlich als Bezieher deutscher Studienförderung) **aus dem Anwendungsvorrang des Unionsrechts einen gleichartigen Anspruch auf Gebührenbefreiung** wie Bezieher österreichischer Studienförderung abzuleiten. Ein Beharren auf der Vorlage einer Bestätigung über den

Bezug österreichischer Studienförderung verhindert in einem solchen Fall – so der VwGH – eine inhaltliche Auseinandersetzung mit der Argumentation des Antragstellers und bedeutet eine unzulässige Verweigerung der Sachentscheidung.

3. Im fortgesetzten Verfahren wird sich das BVwG vertieft mit der **Frage des unionsrechtlichen Anwendungsvorrangs** im Revisionsfall zu befassen haben. Dabei werden insb auch die von der Revision gerügten fehlenden Feststellungen zur Anwendbarkeit der VO 492/2011 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union und somit über die „Wanderarbeitnehmereigenschaft“ des Revisionswerbers sowie allenfalls über die Gründe für die Nichtbeantragung bzw -gewähr österreichischer Studienförderung im Zeitraum der Zurückweisung zu treffen sein.

4. Das **ausschließliche Abstellen der Fernmeldegebührenordnung auf „Bezieher von Beihilfen nach dem Studienförderungsgesetz 1992“** erscheint dabei bspw schon allein insofern angreifbar, als ausländische Studienförderungen gem § 30 Abs 2 Z 6 StudFG auch auf die österreichische Studienförderung angerechnet werden und diese damit ausschließen können. Allein dadurch könnte es auch bei Anspruch auf österreichische Studienförderung dem Grunde nach (vgl zu den Gleichstellungsvoraussetzungen für EWR-Bürger insb § 4 Abs 1 a StudFG) zu unsachlichen Differenzierungen in der Rundfunkgebührenbefreiung je nach Finanzierung der Sozialleistung kommen.

5. Im Übrigen und abstrahiert vom vorliegenden Revisionsfall können sich aber **auch Antragsteller_innen iSd § 47 Fernmeldegebührenordnung rechtliche wie faktische Schwierigkeiten** hinsichtlich der Vorlage bestimmter Urkunden stellen. So stellt § 48 Abs 1 der Fernmeldegebührenordnung auf „das Haushalts-Nettoeinkommen“ ab, das einen gewissen Betrag nicht überschreiten darf. Gem § 50 Abs 4 Fernmeldegebührenordnung ist die GIS daher berechtigt, „den Antragsteller zur Vorlage sämtlicher für die Berechnung des Haushalts-Nettoeinkommens erforderlichen Urkunden aufzufordern.“ Dabei können die Antragsteller_innen aber auf Widerstand der anderen betroffenen „Haushaltsmitglieder“ stoßen. Man denke etwa an den Fall eines **weitgehend voneinander unabhängigen Zusammenlebens verschiedener Personen etwa im Rahmen einer Wohngemeinschaft**. Bestehen **keine wechselseitigen Unterhaltspflichten zwischen den „Haushaltsangehörigen“**, kann man diesfalls die Frage stellen, ob ein festes Abstellen auf das gesamte Haushaltseinkommen und seinen Nachweis durch eine/n Antragsteller_in als Voraussetzung für die Befreiung von Rundfunkgebühren überhaupt verfassungskonform ist bzw was in einer solchen Konstellation unter „Haushaltseinkommen“ in verfassungskonformer Auslegung zu verstehen ist. Bei Abstellen auf das Einkommen aller WG-Bewohner könnte

nämlich letztlich dem-/derjenigen, der eine Rundfunkempfangseinrichtung betreibt, eine Befreiung von der Rundfunkgebühr unter Hinweis auf Einkünfte von Personen versagt werden, die keinerlei Fürsorgepflichten für ihn/sie haben und deren Unterlagen Vorlage er/sie auch nicht durchsetzen kann. Ohne selbst einen durchsetzbaren Anspruch auf Urkundenvorlage zu haben, stoßen die Antragsteller_innen aber – jenseits der inhaltlichen Fragen einer solchen Verquickung von Einkommenssituationen – auch bereits an die Grenzen ihrer Nachweismöglichkeiten. Zudem mag es auch für die anderen „Haushaltsmitglieder“ sachlich schwer verständlich sein, warum sie – wenn sie selbst etwa gar kein Rundfunkangebot nützen und zu dem Betreiber der Rundfunkempfangseinrichtung auch in keinem Unterhaltsverhältnis stehen – sich an den Kosten von dessen (eigenverantwortlichen) Betrieb, auf dessen Aufnahme sie keinen Einfluss haben, beteiligen sollen.

6. Der vorliegende Revisionsfall zeigt somit, dass eine **vermeintliche „Unvollständigkeit“ eines Anbringens nicht automatisch zu einer Zurückweisung durch das Verwaltungsgericht** zu führen hat, sondern dass auch bei Fehlen einzelner Unterlagen stets sorgfältig die Notwendigkeit einer Sachentscheidung zu prüfen ist.

FRANZ PHILIPP SUTTER

SUBSTITUTIONEN

WIEN

Übernahme **Substitutionen** in Wien und Umgebung, auch kurzfristig, in Zivil- und Strafsachen (Nähe Justizzentrum), auch Verfahrenshilfe und Rechtsmittel. Dr. *Christa Scheimpflug*, Rechtsanwalt, Erdberger Lände 6, 1030 Wien. Telefon (01) 713 78 33 und (01) 712 32 28, auch außerhalb der Bürozeiten, Telefax (01) 713 78 33-74 oder Mobiltelefon (0664) 430 33 73 und (0676) 603 25 33, E-Mail: scheimpflug@aon.at

Verfahrenshilfe in Strafsachen.

RA Dr. *Irene Pfeifer*, Riemergasse 10, 1010 Wien, Telefon (01) 512 22 90, (0664) 302 53 56, Telefax (01) 513 50 35, übernimmt Substitutionen, auch Verfahrenshilfe in Strafsachen und Rechtsmittel.

RA Dr. *Elisabeth Nowak*, 1190 Wien, Gymnasiumstraße 68/6, Telefon (01) 369 59 34, Telefax (01) 369 59 34-4, übernimmt Substitutionen in Zivil- und Strafsachen in Wien und Umgebung, insbesondere vor den Bezirksgerichten Döbling und Hernals.

Substitutionen aller Art (auch in Straf- und Exekutionssachen) in Wien und Umgebung (in Wien **auch kurzfristig**) übernehmen die Rechtsanwältin Mag. *Wolfgang Reiffenstühl* & Mag. *Günther Reiffenstühl*, Franz-Josefs-Kai 41/9, 1010 Wien (**nächst Justizzentrum Wien-Mitte**). Telefon (01) 218 25 70, Telefax (01) 218 84 60.

RA Dr. *Claudia Stoitzner* übernimmt – auch **kurzfristig** – Substitutionen aller Art in Wien und Umgebung, auch Verfahrenshilfe in Straf-, Zivil- und Verwaltungssachen sowie **Ausarbeitung von Rechtsmittel und gänzliche Übernahme von Verfahrenshilfesachen**. Dr. *Claudia Stoitzner*, Rechtsanwältin, Mariahilfer Straße 45/5/36, 1060 Wien, Tel.: (01) 585 33 00, Fax: (01) 585 33 05, Mobil: (0664) 345 94 66, E-Mail: office@rechtsanwaeltinstoitzner.com

Wien: RA Mag. *Katharina Kurz*, 1030 Wien, Invalidenstraße 5-7, Tür 6+7, vis-à-vis Justizzentrum Wien-Mitte, übernimmt **Substitutionen** in Wien und Umgebung, insbesondere auch vor dem **BG I, BG für Handelssachen Wien** und dem **Handelsgericht Wien**. Telefon (01) 877 38 90, Telefax (01) 877 38 90-6, Mobil (0664) 441 55 33.

Dr. *Steiner* und Mag. *Isbetcherian* übernehmen – **auch kurzfristig – Substitutionen** aller Art (auch in Strafsachen), auch Verfahrenshilfe in Strafsachen und Ausarbeitung von Rechtsmitteln, dies in Wien und Umgebung. 1030 Wien, Hintzerstraße 11/4, Telefon (01) 712 63 14, (01) 713 23 20, Telefax (01) 713 07 96, E-Mail: ra-steiner-isbetcherian@aon.at

Substitutionen aller Art (auch Verfahrenshilfe und Ausarbeitung von Rechtsmitteln) in ganz **Wien** übernimmt RA Mag. *Christian Bammer*, 1070 Wien, Kaiserstraße 57-59/1/14B. Telefon (01) 522 65 19, Telefax (01) 522 65 97, E-Mail: office@ra-bammer.at, www.ra-bammer.at

Substitutionen aller Art in Wien und Wien-Umgebung. RA Mag. *Sebastian Krumpel* übernimmt gerne Substitutionen in Zivil-, Straf- und Verwaltungssachen (auch Verfahrenshilfe, auch Rechtsmittel). Telefon (01) 595 49 92 (Telefax -99), Mobil (0680) 442 48 04, E-Mail: office@krumpel.net, Loquaiplatz 13/19, 1060 Wien, www.krumpel.net

Substitutionen in Wien und Umgebung in Zivil- und Strafsachen übernimmt RA-Kanzlei Dr. *Gerhard Huber* – Dr. *Michael Sych*, 1080 Wien, Laudongasse 25, Telefon (01) 405 25 55, Telefax (01) 405 25 55-24, E-Mail: huber-sych@aon.at

STEIERMARK

Graz: RA Mag. *Eva Holzer-Waisoher*, 8010 Graz, Kreuzgasse 2c, übernimmt für Sie gerne – auch **kurzfristig – Substitutionen** in Zivil- und Strafsachen in Graz und Umgebung. Telefon (0316) 82 65 54, Telefax DW 30, E-Mail: office@anwalt-austria.at, Mobil erreichbar: (0676) 310 48 52.

KÄRNTEN

Substitutionen aller Art (gerne auch Exekutionen/Interventionen), insbesondere für die Bezirksgerichte Villach, Spittal an der Drau, Klagenfurt, Feldkirchen oder Hermagor, auch kurzfristig – übernimmt Rechtsanwalt Dr. *Karl Heinz Kramer*, Italienerstraße 10b, 9500 Villach, Telefon (04242) 232030 bzw E-Mail: rechtsanwalt@dr-kramer.at

SALZBURG

RA Dr. *Christian Adam*, 5020 Salzburg, Sigmund-Haffner-Gasse 3, übernimmt **Substitutionen** aller Art **in der Stadt Salzburg**. Telefon (0662) 84 12 22-0, Telefax DW -6, office@ra-adam.at

RA Dr. *Klaus Estl*, Schanzlgasse 4a, 5020 Salzburg (**100 Meter vom Bezirksgerichtsgebäude Salzburg, 3 km vom Landesgerichtsgebäude Salzburg entfernt**), übernimmt Substitutionen in Zivil-, Straf- und Verwaltungssachen. Telefon (0662) 84 31 64, Telefax (0662) 84 44 43, E-Mail: gassner.estl@salzburg.co.at

INTERNATIONAL

Deutschland: Zwangsvollstreckung, Titelum-schreibung, Substitution. Rechtsanwalt aus München übernimmt sämtliche anwaltlichen Aufgaben in Deutschland. Zuverlässige und schnelle Bearbeitung garantiert! Rechtsanwalt *István Cocron*, Liebigstraße 21, 80538 München, Telefon (0049-89) 552 999 50, Telefax (0049-89) 552 999 90. Homepage: www.cllb.de

Deutschland: Rechtsanwalt *Klamert* Mitglied RAK Tirol/München steht österreichischen Kollegen für Mandatsübernahmen/grenzüberschreitende Angelegenheiten und Substitutionen/ Zwangsvollstreckungen jederzeit gerne in Gesamt-Deutschland/Kitzbühel zur Verfügung. Telefon 0049/89/540 239-0, Telefax 0049/89/540 239-199, E-Mail: klamert@kmp3g.de; www.kmp3g.de

Italien: RA Avv. *Ulrike Christine Walter* (Partner von del Torre & partners), in Österreich und Italien zugelassene Rechtsanwältin, Kärntner Straße 35, 1010 Wien, und corso Verdi 90, 34170 Goerz, und 33100 Udine, Via Cussignacco 5, Italien, steht österreichischen Kollegen für Mandatsübernahmen und staatenübergreifende Substitutionen aller Art zur Verfügung. Tel. 0039 (0432) 60 38 62, Telefax 0039 (0432) 52 62 37, Mobil 0039 334 162 68 13, E-Mail: segreteria@euroius.it, Internet: www.euroius.it

Niederlande: Rechtsanwaltskanzlei Schmdt Advocatuur aus Leiden mit Zweigstelle in Österreich steht österreichischen Kollegen für Mandatsübernahmen und bei grenzüberschreitenden Angelegenheiten gerne zur Verfügung. Bei Fragen zum Niederländischen Wirtschaftsrecht, Urheberrecht und Allgemeinen Zivilrecht kontaktieren Sie RA Mag. *J. Menno Schmidt* (M: +43 [0]680 118 1515). **Leiden**, Kanaalpark 140, NL-2321 JV, Telefon +31 (0)20 3200 360, E-Mail: mail@schmdt.nl; www.schmdt.nl

Slowenien – Kroatien – Bosnien und Herzegowina – Serbien – Montenegro – Mazedonien – Kosovo: Rechtsanwaltskanzlei Mag. Dr. Mirko Silvo Tischler d.o.o. (GmbH), Trdinova ulica 5, SI-1000 Ljubljana, **Vertrauensanwalt und Senator der Wirtschaft**, steht sämtlichen Kolleginnen und Kollegen für cross-border-Mandatsübernahmen in diversen Rechtssachen zur Verfügung. Telefon +386 (0)1 434 76 12, Telefax +386 (0)1 432 02 87, E-Mail: office@mst-rechtsanwalt.com, Web: www.mst-rechtsanwalt.com

Ungarn: Dr. Tibor Gálffy, Rechtsanwalt in **Wien** und in **Budapest**, übernimmt gerne Mandate in Zivil- und Strafrecht, insbesondere in den Bereichen: Unternehmensrecht (Gesellschaftsgründungen und Umgründungen), Wirtschaftsrecht, Immobilienrecht, Arbeitsrecht und Forderungsbetreibungen (einschließlich Vollstreckung ausländischer Exekutionstitel). Kontakt: 1030 Wien, Invalidenstraße 5, Telefon (01) 505 64 00, Telefax (01) 505 64 00-99, E-Mail: t.galffy@galffy.com; **www.galffy.com**

PARTNER

WIEN

Rechtsanwalt in 1010 Wien, Allgemeinkanzlei mit sehr guter Kanzleiinfrastruktur und Verkehrslage bietet 1 Kollegen/in Regiegemeinschaft zu moderaten Konditionen mit allfälliger Kooperationsmöglichkeit. office@thalhammer.com

NIEDERÖSTERREICH

Anwaltszentrum 2340 Mödling, Kaiserin Elisabeth-Straße 2, bietet eingetragenem erfahrenen, als auch Jung-Rechtsanwalt **Bürozimmer** mit kompletter, bedarfsgerechter und vor allem individuell vereinbarter Infrastruktur samt **Einrichtung** und **personellen Ressourcen**. Kontakt: RA Mag. Peter Bubits, peter.bubits@kb-partner.at, 02236/42210

DIVERSES

WIEN

„Kundenstocküberlassung“ – Chance für junge/n Rechtsanwaltskolleg/en/in: Kundenstock einer Rechtsanwaltskanzlei in Wien (Zivilrecht gemischt) zu günstigen Konditionen abzugeben. Zuschriften bitte an den Verlag unter **Chiffre: A-100888**

SOS-Kinderdorf bedankt sich für die kostenlose Einschaltung!

**DU WIRST
PATE UND
ICH WERDE
ÄRZTIN**

WWW.SOS-KINDERDORF.AT

**SOS
KINDERDORF**

Indexzahlen

Indexzahlen 2018:	Jänner	Februar
Berechnet von Statistik Austria		
Index der Verbraucherpreise 2015 (Ø 2015 = 100)	103,6	103,9
Großhandelsindex 2015 (Ø 2015 = 100)	105,0	104,0
Verkettete Vergleichsziffern		
Index der Verbraucherpreise 2010 (Ø 2010 = 100)	114,7	115,0
Index der Verbraucherpreise 2005 (Ø 2005 = 100)	125,6	125,9
Index der Verbraucherpreise 2000 (Ø 2000 = 100)	138,8	139,2
Index der Verbraucherpreise 96 (Ø 1996 = 100)	146,1	146,5
Index der Verbraucherpreise 86 (Ø 1986 = 100)	191,0	191,6
Index der Verbraucherpreise 76 (Ø 1976 = 100)	296,9	297,8
Index der Verbraucherpreise 66 (Ø 1966 = 100)	521,1	522,6
Verbraucherpreisindex I (Ø 1958 = 100)	664,0	665,9
Verbraucherpreisindex II (Ø 1958 = 100)	666,1	668,1
Lebenshaltungskostenindex (April 1945 = 100)	5834,0	5850,9
Kleinhandelsindex (März 1938 = 100)	5028,6	5042,6
Großhandelsindex (Ø 2010 = 100)	108,8	107,7
Großhandelsindex (Ø 2005 = 100)	120,5	119,4
Großhandelsindex (Ø 2000 = 100)	132,7	131,5
Großhandelsindex (Ø 1996 = 100)	136,7	135,4
Großhandelsindex (Ø 1986 = 100)	142,6	141,2
Großhandelsindex (Ø 1976 = 100)	189,8	188,0
Großhandelsindex (Ø 1964 = 100)	316,0	313,0
Großhandelsindex (März 1938 = 100) ohne MWSt	3082,8	3053,4

ÖSTERREICHISCHER RECHTSANWALTSKAMMERTAG · WOLLZEILE 1-3 · 1010 WIEN
 TEL.: +43 1 535 12 75-0 · FAX: +43 1 535 12 75-13 · RECHTSANWAELTE@OERAK.AT · WWW.RECHTSANWAELTE.AT

 DIE ÖSTERREICHISCHEN
 RECHTSANWÄLTE
 Wir sprechen für Ihr Recht

IMPRESSUM Medieninhaber: MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH, Sitz der Gesellschaft: Kohlmarkt 16, 1010 Wien, FN 124 181 w, HG Wien. Unternehmensgegenstand: Verlag von Büchern und Zeitschriften. **Verlagsadresse:** Johannesgasse 23, 1015 Wien (verlag@manz.at). **Geschäftsleitung:** Mag. Susanne Stein (Geschäftsführerin) sowie Prokurist Mag. Heinz Kornthner (Verlagsleitung). **Herausgeber:** RA Dr. Rupert Wolf, Präsident des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages, Wollzeile 1-3, 1010 Wien, Tel: (01) 535 12 75, Fax: (01) 535 12 75-13, E-Mail: rechtsanwaelte@oerak.at, www.rechtsanwaelte.at **Redaktionsbeirat:** em. RA Dr. Gerhard Benn-Ibler, RA Dr. Michael Enzinger, RA Dr. Georg Fialka, em. RA Dr. Klaus Hoffmann, RA Dr. Wolfgang Kleibel, RA Hon.-Prof. Dr. Elisabeth Scheuba, RA Dr. Rupert Wolf. **Redakteur:** Bernhard Hruschka Bakk., Generalsekretär des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages. **Redaktion:** Generalsekretariat des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages, Wollzeile 1-3, 1010 Wien, Tel: (01) 535 12 75, Fax: (01) 535 12 75-13, E-Mail: anwaltsblatt@oerak.at **Druck:** Ferdinand Berger & Söhne Ges.m.b.H., 3580 Horn. **Verlags- und Herstellungsort:** Wien. **Grundlegende Richtung:** Juristische Fachzeitschrift, im Besonderen für das Ständesrecht der Rechtsanwaltschaft, zugleich Organ des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages und der österreichischen Rechtsanwaltskammern. **Zitiervorschlag:** AnwBl 2018/Nummer, AnwBl 2018, Seite. **Anzeigen:** Heidrun R. Engel, Tel: (01) 531 61-310, Fax: (01) 531 61-181, E-Mail: heidrun.engel@manz.at **Bezugsbedingungen:** Das AnwBl erscheint 11 x jährlich (1 Doppelheft). Der Bezugspreis 2018 (80. Jahrgang) beträgt € 305,- (inkl Versand in Österreich), Einzelheft € 33,30. Auslandspreise auf Anfrage. Nicht rechtzeitig vor ihrem Ablauf abbestellte Abonnements gelten für ein weiteres Jahr als erneuert. Abbestellungen sind schriftlich bis spätestens sechs Wochen vor Jahresende an den Verlag zu senden. **AZR:** Die Abkürzungen entsprechen den „Abkürzungs- und Zitierregeln der österreichischen Rechtssprache und europarechtlicher Rechtsquellen (AZR)“, 7. Aufl (Verlag MANZ, 2012). **Haftungsausschluss:** Sämtliche Angaben in dieser Zeitschrift erfolgen trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr. Eine Haftung der Autoren, der Herausgeber sowie des Verlags ist ausgeschlossen. **Fotocredits:** Aufmacher Schwerpunkt/Abhandlungen: istockphoto/daona, Aufmacher Service: istockphoto/Bim, Aufmacher Rechtsprechung: istockphoto/tomloel, Foto Umschlag: Mike Ranz, Editorial Rupert Wolf: Julia Hammerle, Foto Alexander W66, Fotograf: Andrei Liankevich (liankevich.com), die Rechte liegen bei der Saxinger Chalupsky & Partner Rechtsanwälte GmbH; Foto Hans Jürgen Hellwig: Foto Firlé; Foto Georg Kathrein: BMVRD; Joseph Krpelan; Foto Necdet Basa; Mike Ranz; Foto Friedrich Ruffler; Barbara Mair; Foto Christoph Müller; Fotoatelier Tollinger; Foto Michael Buresch; privat; Foto Franz Philipp Sutter; Mike Ranz. **Grafisches Konzept:** WERTHER - Marketing- und Kommunikationsberatung, Türkenschanzstraße 46, 1180 Wien. Wird an Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter unentgeltlich abgegeben. Nachdruck, auch auszugsweise, ist mit Zustimmung der Redaktion unter Angabe der Quelle gestattet. Namentlich gezeichnete Beiträge geben ausschließlich die Meinung der Autoren wieder. **Impressum abrufbar unter www.manz.at/impressum**

Jahrestagung

VERBRAUCHER & RECHT 2018

Mittwoch, 20. Juni 2018, 9.00 bis 17.30 Uhr
Juridicum Wien, Dachgeschoß
Schottenbastei 10 – 16, 1010 Wien

- Bankomatgebühren und VZKG-Novelle
- VW-Dieseldgate: Ansprüche gegen den Hersteller
- Vertriebsrecht neu: Interessenkonflikte, Information und Beratung (IDD, MiFID II)
- Datenschutz neu
 - » Betroffenenrechte, AGB-Recht und zivilrechtliche Ansprüche
 - » Individuelle und kollektive Rechtsdurchsetzung
- Online-Vergleichsplattformen
- Judikatur-Update: Verbraucherrecht und AGB-Recht

Tagungsleitung:
Dr. Petra Leupold, LL.M. (UCLA), Verein für Konsumenteninformation

Jetzt anmelden!
www.manz.at/rechtsakademie



4



5

4 der 5 größten
Anwaltskanzleien
Österreichs* dürfen wir
zu unseren Kunden zählen.

Darauf sind wir stolz!

*) Quelle TREND Ranking 2018 Ausgabe 17/18

ADVOKAT

www.advokat.at • office@advokat.at