

Kapitel 1

Einleitung und Grundlagen

§ 1 Einleitung

Mit Wirkung zum 01.01.2016 wurde das Recht der Syndikusrechtsanwälte¹ durch das „Gesetz zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte und zur Änderung der Finanzgerichtsordnung“ vom 21.12.2015 neu und überwiegend erstmalig in der Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO) geregelt.² Der Gesetzgeber reagierte damit auf drei Entscheidungen des Bundessozialgerichts vom 03.04.2014³, mit denen das Bundessozialgericht den betroffenen Syndikusrechtsanwälten die Befreiung von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung zugunsten einer Versicherung in den Rechtsanwaltsversorgungswerken versagt hatte.⁴

Mit diesen Entscheidungen spitzte sich der bereits zuvor über Jahrzehnte zwischen Rechtsprechung, Literatur und anwaltlichen Berufsverbänden geführte Streit um die Unabhängigkeit des Syndikusrechtsanwalts weiter zu.⁵ In der Zeit nach Verkündung der Urteile befassten sich zahlreiche Autoren mit der Unabhängigkeit des Syndikusrechtsanwalts und den damit verbundenen Folgeproblemen.⁶ Die Diskussion wurde mit viel Emotionalität und mit Formulierungen wie „Versorgungswerk-Aus für Syndikus: BSG erliegt Unabhängigkeitsmythos“⁷, „Der Syndikusanwalt ist eine Errungenschaft – kämpfen wir dafür“⁸ oder „Kassel locuta, causa finita!? – Das BSG urteilt über Syndikusanwälte“⁹ geführt.

¹ Zur Herkunft des Wortes „Syndikus“ *Offermann-Burckart*, AnWB1. 2012, 778 (778).

² BGBl. 2015 Teil I Nr. 55 vom 30.12.2015, 2517 ff.; siehe BT-Drucks. 18/5201, S. 1 ff.

³ Dies war ausdrücklich Anlass der Gesetzesregelung BT-Drucks. 18/5201, S. 1.

⁴ BSGE 115, 267 ff.; Parallelenentscheidungen BSG, Urteil vom 03.04.2014 – B 5 RE 3/14 R und BSG, Urteil vom 03.04.2014 – B 5 RE 9/14 R, zit. nach juris.

⁵ Grundlegende Darstellung der Rechtsentwicklung des Syndikusrechtsanwalts und des Streits um die Unabhängigkeit des Syndikusrechtsanwalts: *Hellwig*, AnWB1. 2015, 2. Siehe zum Meinungsstreit Kapitel 2 § 1 B.

⁶ *Ewer*, AnWB1. 2014, 683 f.; *Hamm/Maxin*, AnWB1. 2015, 376 ff.; *Heise*, AnWB1. 2014, 936; *Hellwig*, AnWB1. 2015, 2 ff.; *Imping/Prossliner*, AnWB1. 2015, 209 ff.; *Kilian*, AnWB1. 2014, 468 ff.; *Kleine-Cosack*, AnWB1. 2015, 115 ff.; *Merkt*, NJW 2014, 2310 ff.; *Merkt*, AnWB1. 2014, 278 ff.; *Offermann-Burckart*, NJW 2014, 2683 ff.; *Thietz-Bartram*, AnWB1. 2014, 791 ff.

⁷ *Kleine-Cosack*, AnWB1. 2014, 891.

⁸ *Ewer*, AnWB1. 2014, 683.

⁹ *Offermann-Burckart*, NJW 2014, 2683.

Die Diskussion um die Unabhängigkeit des Syndikusrechtsanwalts wurde überwiegend mit Blick auf die berufs- und sozialrechtliche Stellung geführt. Frühzeitig wurde allerdings auch gefordert, die Diskussion um den Syndikusrechtsanwalt aus der rein berufsrechtlichen bzw. sozialrechtlichen Betrachtung herauszuführen, um sich stärker der Frage zuzuwenden, wie der Syndikusrechtsanwalt in das System der Sicherung einer guten Corporate Governance im Unternehmen eingebunden werden kann.¹⁰ Hierzu will diese Arbeit einen Beitrag leisten und die Bedeutung der anwaltlichen Grundpflichten gemäß § 43a BRAO für Syndikusrechtsanwälte in Aktiengesellschaften und konzernangehörigen Unternehmen näher untersuchen.

Die Einordnung des Syndikusrechtsanwalts in das System des anwaltlichen Berufsrechts steht noch am Anfang. Zudem ergeben sich innerhalb der Aktiengesellschaft aufgrund der besonderen Leitungsstruktur und der Einbindung verschiedener Organe und Interessenträger in die interne anwaltliche Beratung berufsrechtliche Probleme, die bisher noch nicht oder nicht erschöpfend behandelt wurden und deren Beantwortung Voraussetzung für die Einbindung des Syndikusrechtsanwalts in die Sicherung einer guten Corporate Governance¹¹ ist. Diese Probleme ergeben sich aus dem Spannungsfeld, in dem sich der Syndikusrechtsanwalt als Arbeitnehmer und Rechtsanwalt einer Aktiengesellschaft bewegt. All dies gibt Anlass für diese Arbeit.

Der Fokus der Untersuchung richtet sich allerdings nicht auf sämtliche in § 43a BRAO geregelten anwaltlichen Grundpflichten, sondern auf die drei wichtigsten Grundpflichten, nämlich die Pflicht zur Wahrung der anwaltlichen fachlichen Unabhängigkeit, §§ 43a Abs. 1, 46 Abs. 3, Abs. 4 BRAO, die Pflicht zur Verschwiegenheit, § 43a Abs. 2 S. 1 BRAO und das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen, § 43a Abs. 4 BRAO i. V.m. § 3 Abs. 1 S. 1 BORA. Diesen drei Pflichten kommt im anwaltlichen Berufsrecht eine besonders herausgehobene Stellung als Kardinalpflichten zu, ohne die die anwaltliche Tätigkeit schlicht nicht vorstellbar ist.¹²

Soweit im Rahmen dieser Abhandlung von dem „Syndikusrechtsanwalt“ die Rede ist, ist der „Nur-Syndikusrechtsanwalt“ gemeint, der auf Grundlage des § 46 BRAO als solcher zugelassen ist und sich gemäß § 46a Abs. 4 Ziff. 3 BRAO als Rechtsanwalt (Syndikusrechtsanwalt)/Rechtsanwältin (Syndikusrechtsanwältin)¹³ bezeichnen darf. In Fällen, in denen sich Besonderheiten für den Syndikusrechtsanwalt mit Doppelzulassung als Syndikusrechtsanwalt und freier Rechtsanwalt (Kanzleianwalt) ergeben, wird an entsprechender Stelle darauf hingewiesen. Zudem beschäftigt sich diese Arbeit nur mit dem Syndikusrechtsanwalt, der seinen Arbeit-

¹⁰ *Merkt*, NJW 2014, 2310 (2314f.); siehe zu dieser Thematik auch *Merkt*, AnwBl. 2015, 552 ff.

¹¹ Diese Einbindung fordert *Merkt*, NJW 2014, 2310 (2315).

¹² *Deckenbrock*, S. 49 Rn. 46.

¹³ Zur Vereinfachung wird im Folgenden ausschließlich der Begriff „Syndikusrechtsanwalt“ verwendet.

geber in dessen Rechtsangelegenheiten berät („Unternehmens-Syndikusrechtsanwalt“¹⁴) bzw. der als Konzernsyndikusrechtsanwalt einer zentralen Konzernrechtsabteilung die konzernangehörigen Gesellschaften berät. Der Verbands-Syndikusrechtsanwalt bleibt außer Betracht. Aus Gründen der Vereinfachung wird dabei stets die heute gebräuchliche Bezeichnung „Syndikusrechtsanwalt“ anstelle der vormals üblichen Kurzform „Syndikusanwalt“ verwendet, sofern das nicht aufgrund eines Bezugs zu rechtshistorischen Quellen notwendig ist.

Auf Syndikusrechtsanwälte, die sich nach der vor dem 01.01.2016 geltenden Rechtslage als Syndikusanwalt bezeichnen durften,¹⁵ und die keine Zulassung als Syndikusrechtsanwalt beantragt haben, wird nicht näher eingegangen.¹⁶ Diese sind keine Syndikusrechtsanwälte im Sinne des § 46 BRAO und dürfen nach Schaffung der Berufsbezeichnung „Rechtsanwalt (Syndikusrechtsanwalt)“ auch nicht mehr als „Syndikusanwalt“ im Rechtsverkehr auftreten.¹⁷

§ 2 Gang der Untersuchung

Zu Beginn der Untersuchung wird der Syndikusrechtsanwalt als Rechtsanwalt im Sinne der Bundesrechtsanwaltsordnung näher betrachtet (Kapitel 2). Ein besonderer Schwerpunkt liegt dabei auf der Entwicklung des Syndikusrechtsanwalts hin zu einem fachlich unabhängigen Rechtsanwalt. Anschließend wird eine nähere Einordnung des Syndikusrechtsanwalts als Arbeitnehmer einer Aktiengesellschaft und Mitwirkender an einer guten Corporate Governance vorgenommen (Kapitel 3). Dabei werden insbesondere die Beziehungen des Syndikusrechtsanwalts zur Aktiengesellschaft und ihren Organen sowie die Reichweite und die Grenzen der Beratungsbefugnis des Syndikusrechtsanwalts untersucht. Problematisch ist dabei die Einordnung der in einer Aktiengesellschaft auftretenden Rechtsangelegenheiten als

¹⁴ *Kleine-Cosack*, AnwBl. 2016, 101 (103).

¹⁵ Vgl. hierzu *Remmert*, BRAK-Mitt. 2016, 47.

¹⁶ Siehe zu den berufsrechtlichen Fragen der Syndikusanwälte alter Prägung ausführlich *Gaier/Wolf/Göcken/Wolf*, Anwaltliches Berufsrecht, Anhang zu § 46 BRAO Rn. 1 ff.

¹⁷ *Gaier/Wolf/Göcken/Wolf*, Anwaltliches Berufsrecht, Anhang zu § 46 BRAO Rn. 23; *Hermesmeier*, in: BUJ (Hrsg.), Die Neuregelung des Rechts der Syndikusanwälte, S. 266 (270); *Wolf*, in: BUJ (Hrsg.), Die Neuregelung des Rechts der Syndikusanwälte, S. 254 (259 f.); *Huff*, ZAP Fach 23, 1045 (1053); a. A. BUJ (Hrsg.), Leitfaden Berufsrecht, S. 8, die Bezeichnung „Rechtsanwalt“ soll nach dieser Auffassung weiterhin zulässig sein, wenn ein Unternehmensjurist nicht als Syndikusrechtsanwalt zugelassen ist; a. A. auch *Remmert*, BRAK-Mitt. 2016, 47 (48), der aber danach differenzieren will, ob die Tätigkeit eine anwaltliche Tätigkeit im Sinne des Gesetzes ist; abweichende Praxis durch den Vorstand der RAK Köln, vgl. dazu *Henssler/Deckenbrock*, NJW 2016, 1345 (1349). Nach Auffassung der RAK Stuttgart darf ein Unternehmensjurist mit einer Zulassung als Rechtsanwalt im Unternehmen auch nicht mehr als Rechtsanwalt auftreten, vgl. RAK Stuttgart FAQ, zum Syndikusrechtsanwalt vom 30.11.2016, abrufbar unter rak-stuttgart.de/fileadmin/user_upload/2016_11_30_FAQ-Liste_Syndikus.pdf, Abruf am 21.11.2020.