

Anwaltsrecht

Fachanwaltsantrag: Kein Nachschieben von Fällen mehr vor Gericht?

FAO § 5; VwGO § 91

Das Nachschieben von Fällen zu einem Fachanwaltsantrag im gerichtlichen Verfahren stellt nach der zum 1. September 2009 in Kraft getretenen BRAO-Reform nun eine Klageänderung dar, die nicht sachdienlich und deshalb nicht zuzulassen ist.

(Leitsatz der Redaktion)

(nicht rechtskräftig)

AGH München, Urt. v. 12.8.2011 – Bay AGH I 9/10

Sachverhalt: Die Klägerin, die seit 30.11.1994 zur Rechtsanwaltschaft zugelassen ist, hatte bereits am 18.1.2007 den Antrag gestellt, ihr zu gestatten, die Bezeichnung „Fachanwältin für „Erbrecht“ zu führen. Den Antrag hat sie am 11.6.2008 zurückgenommen. Mit Antrag vom 22.7.2008, eingegangen bei der Beklagten am 24.7.2008, begehrte sie erneut die Befugnis zur Führung dieser Fachanwaltsbezeichnung.

Zum Nachweis der theoretischen Kenntnisse waren dem Antrag vom 22.7.2008 beigelegt das Zeugnis der Gesellschaft für Juristen-Information mbH vom 3.1.2007, wonach sie zwischen dem 11.5.2006 und 17.12.2006 an einem Fachanwaltslehrgang Erbrecht in Aschaffenburg mit 120 Zeitstunden Unterricht teilgenommen und erfolgreich drei 5-stündige schriftliche Leistungskontrollen absolviert hat. Hiermit hat sie den Erwerb besonderer theoretischer Kenntnisse gem. §§ 4, 4 a; § 6 Abs. 2 FAO nachgewiesen.

Zum Nachweis ihrer besonderen praktischen Erfahrungen fügte die Klägerin gemäß § 5 S. 1 m, § 6 Abs. 3 FAO eine Liste der von ihr auf dem Gebiet des Erbrechts bearbeiteten Fälle bei. Die Liste umfasste insgesamt 83 Fälle mit folgender Zuordnung

- Fälle Nr. 1 bis 17: rechtsförmliche Verfahren nach der ZPO
- Fälle Nr. 18 bis 22: rechtsförmliche Verfahren nach dem FGG
- Fälle Nr. 23 bis 83: außergerichtliche Fälle

Die Beklagte hat mit Bescheid vom 26.1.2010 den Antrag der Klägerin zurückgewiesen.

Gegen diesen ihr am 28.1.2010 zugestellten ablehnenden Bescheid hat die Klägerin mit Schriftsatz vom 25.2.2010, eingegangen beim AGH am 26.2.2010, Klage erhoben. Sie macht geltend, ihr Antrag sei zu Unrecht abgelehnt worden.

Mit Schriftsatz vom 23.8.2010 stützte die Klägerin ihren Antrag hilfsweise zusätzlich zum ursprünglichen Referenzzeitraum von 22.7.2005 bis 22.7.2008 (Referenzzeitraum 1) auf die von ihr in der Zeit vom 1.6.2006 bis zum 30.5.2009 bearbeiteten Fälle (Referenzzeitraum 2).

Sie bringt vor, dass im Referenzzeitraum 2 die Fälle aus dem Referenzzeitraum 1 mit den Nummern 1, 2, 4, 5, 6, 17, 18 (FGG), 19 (FGG) entfallen und dementsprechend die Fälle 3, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 20 (FGG), 21 (FGG), 22 (FGG) aufrecht erhalten werden. Als zusätzliche im Referenzzeitraum 2 bearbeitete Fälle benennt die Klägerin die Fälle 17 N, 18 N, 19 N, 20 N, 21 N, 22 N, 23 N und 24 N.

Am 22.9.2010 fand die erste mündliche Verhandlung vor dem Anwaltsgerichtshof statt.

Gegenstand der Verhandlung waren die Fälle aus dem Referenzzeitraum 1.

Die Klägerin erklärte sich bereit, zu den neuen Fällen aus dem Referenzzeitraum 2 Arbeitsproben vorzulegen. Der Be-

klagten wurde eine Frist zur Stellungnahme zu den Fällen aus dem Referenzzeitraum 2 eingeräumt.

Die Stellungnahme der Beklagten erfolgte mit Schriftsatz vom 17.12.2010. Mit Schriftsatz vom 3.2.2011 meldete die Klägerin zum Referenzzeitraum 2 zusätzlich den Fall 26 N nach.

Für den Referenzzeitraum 2 sind somit folgende Fälle eingereicht:

- a) Rechtsförmliche Verfahren

Fall 3, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 N, 18 N, 19 N, 20 N, 21 N, 22 N, 23 N, 24 N, 26 N, 20 (FGG), 21 (FGG), 22 (FGG), 25 N (FGG).

- b) nicht rechtsförmliche Verfahren

Fälle 26 bis Fall 82

Fälle 83 N bis Fall 107 N

Mit Schriftsatz vom 30.6.2011 legte die Klägerin Fälle aus einem weiteren Referenzzeitraum vor, für den sie die Zeit vom 15.6.2008 bis 15.6.2011 benannte (Referenzzeitraum 3).

Die Klägerin vertritt die Auffassung, schon die Fälle aus dem Referenzzeitraum 1 seien ausreichend. Auch die für die beiden anderen Referenzzeiträume vorgelegten Fälle erfüllten die Voraussetzungen nach § 5 S. 1 m FAO. Das Gericht sei verpflichtet alle bisher vorgelegten Fälle, also vom 22.7.2005 bis zum 15.6.2011 zu prüfen, Die Klage sei schon dann begründet, wenn es innerhalb dieser Zeit einen Dreijahreszeitraum gebe, in dem genügend Fälle bearbeitet worden seien.

Die Klägerin beantragt, den Bescheid der Rechtsanwaltskammer Bamberg vom 26.1.2010 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, ihr die Bezeichnung „Fachanwältin für Erbrecht“ zu verleihen.

Die Beklagte beantragt, die Klage zurückzuweisen.

Sie wendet sich gegen die von der Klägerin vertretene Meinung zur umfassenden Überprüfungsspflicht des Senats über den gesamten Zeitraum hinweg und vertritt die Auffassung, weder die Falle aus dem Referenzzeitraum 1 noch die aus dem Referenzzeitraum 1 seien ausreichend.

Zu den Fällen aus dem Referenzzeitraum 3 habe sie noch keine Gelegenheit zur Stellungnahme gehabt. Darin sei eine Klageänderung zu sehen, in die sie nicht einwillige.

In der mündlichen Verhandlung am 13.7.2011 wies der Senat die Parteien darauf hin, dass der Referenzzeitraum 2 nicht, wie von der Klägerin bezeichnet, die Zeit vom 1.6.2006 bis zum 30.5.2009 umfasse. Vielmehr sei auszugehen vom Eingang des Schriftsatzes beim AGH, mit dem die Fälle aus dem Referenzzeitraum 2 geltend gemacht worden seien. Der Schriftsatz sei am 23.8.2007 beim AGH eingegangen, so dass der Dreijahreszeitraum sich vom 23.8.2007 bis zum 23.8.2010 erstrecke.

Außerdem erteilte der Senat den rechtlichen Hinweis, dass es sich nach vorläufiger Bewertung bei dem mit Schriftsatz der Klägerin vom 30.6.2011 eingeführten weiteren Referenzzeitraum 3 um eine nicht sachdienliche Klageänderung handele.

Aus den Gründen: 1) Für das nach dem 1.9.2009 anhängig gewordene gerichtliche Verfahren gelten gemäß §§ 112 c Abs. 1 S. 1, 215 Abs. 3 BRAO die Vorschriften der Verwaltungsgerichtsordnung entsprechend, soweit die BRAO keine abweichenden Bestimmungen über das gerichtliche Verfahren enthält.

Die Verpflichtungsklage ist zulässig. Es handelt sich um die richtige Klageart für die Erteilung einer Fachanwaltsbezeichnung (Henssler/Prütting-Deckenbrock, Bundesrechtsanwaltsordnung, 3. Aufl. § 112 c BRAO Rn. 5)

Ein Widerspruchsverfahren war nicht erforderlich, § 15 Abs. 2 BayAGVwGO Die einmonatige Klagefrist (§ 112 c BRAO i. V. m. § 74 VwGO) ist gewahrt.

- 2) Die Verpflichtungsklage ist jedoch unbegründet.

Die Beklagte hat den Antrag der Klägerin zu Recht abgelehnt.

Die von der Klägerin im Referenzzeitraum 1 bearbeiteten Fälle erreichen nicht die nach § 5 S. 1 m FAO erforderliche Mindestanzahl (a).

Dies gilt auch für den Referenzzeitraum 2, der sich entgegen der Auffassung der Klägerin vom 23.8.2007 bis zum 23.8.2010 erstreckt (b).

Bei der Einführung des Referenzzeitraums 3 in das Verfahren handelt es sich um eine nicht sachdienliche und deshalb unzulässige Klageänderung (c).

a) Referenzzeitraum 1:

Die Beklagte hat im Ergebnis zu Recht die für den Referenzzeitraum 1 eingereichten Fälle als nicht für ausreichend erachtet

Nach § 5 Satz 1 Buchst. m FAO in der hier maßgeblichen ab 1.1.2008 geltenden Fassung die zum 1.7.2011 in Kraft getretenen Änderungen der FAO beziehen sich nicht auf das Fachgebiet Erbrecht – setzt der Erwerb besonderer praktischer Erfahrungen im Erbrecht voraus, dass der Antragsteller innerhalb der letzten drei Jahre vor der Antragstellung 80 Fälle persönlich und weisungsfrei bearbeitet hat, davon mindestens 20 rechtsförmliche Verfahren, davon wiederum höchstens 10 Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Die Fälle müssen sich auf die in § 14 f Nr. 1–5 FAO bestimmten Bereiche beziehen.

Ein Fall im Sinne des § 5 Satz 1 FAO ist jede juristische Aufarbeitung eines einheitlichen Lebenssachverhalts, der sich von anderen Lebenssachverhalten dadurch unterscheidet, dass die zu beurteilenden Tatsachen und die Beteiligten verschieden sind. Diese Begriffsbestimmung ist auch für den Fallbegriff im Fachgebiet Erbrecht (§ 5 S. 1 m FAO) maßgeblich.

Zu einem erbrechtlichen Fall wird ein Fall gemäß § 5 S. 1 m FAO dadurch, dass er sich auf die in § 14 f Nr. 1 bis 5 FAO bestimmten Bereiche des Erbrechts bezieht. Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn ein Schwerpunkt der Bearbeitung in dem in § 14 f FAO näher umschriebenen Fachgebiet Erbrecht liegt; dafür genügt es, wenn eine Frage aus diesem Fachgebiet erheblich ist oder erheblich werden kann (vgl. BGH, Beschluss v. 20.4.09, AnwZ (B) 48/08, BRAK-Mitt. 2009, 177 m. w. N.)

Die Frage, ob die vom Bewerber vorgelegten Unterlagen die besonderen praktischen Erfahrungen nachweisen, ist eine Rechtsfrage und daher gerichtlich uneingeschränkt überprüfbar (BGH NJW 1997, 1307/1308; BGH BRAK-Mitt. 2006, 131).

Die Anwendung dieser Grundsätze führt zu dem Ergebnis, dass die Klägerin die erforderlichen besonderen praktischen Erfahrungen auf dem Gebiet des Erbrechts im Referenzzeitraum 1 schon deshalb nicht erbracht hat, weil sie nicht die erforderliche Anzahl an rechtsförmlichen Verfahren nachgewiesen hat.

Der 3-jährige Referenzzeitraum nach § 5 Abs. 1 S. 1 erstreckt sich vom 24.7.2005 bis zum 24.7.2008.

aa) Rechtsförmliche Fälle (ohne FGG)

(l) Zu Recht hat die Beklagte von den rechtsförmlichen Fällen (ohne FGG) die Fälle Nr. 2, 5, 8, 10 a, 10, 16 und 17 nicht anerkannt.

Fall Nr. 2

(Klage auf Erfüllung eines Grundstücksvermögens):

Zutreffend hat die Beklagte diesen Fall deshalb nicht anerkannt, weil innerhalb des Referenzzeitraums keine erbrechtlich relevante Bearbeitung erfolgt ist, da im Referenzzeitraum nur noch das Urteil umgesetzt worden ist, und zwar mit rein sachenrechtlichen, nicht aber mit erbrechtlichen Bezügen.

Mit dem am 11.5.2005 und damit vor Beginn des Referenzzeitraums ergangenen Urteil wurde die Mandantin der Klägerin dazu verurteilt, in Erfüllung eines Grundstücksvermögens ein Grundstück an die damalige Klägerin zum Alleineigentum aufzulassen und die Eintragung der Eigentumsänderung zu bewilligen. Die Eigentumsübertragung sollte Zug um Zug gegen Zahlung eines bestimmten Geldbetrages erfolgen.

Die Klägerin vertrat ihre Mandantin in der Folgezeit wegen rechtlicher Schwierigkeiten, die sich daraus ergaben, dass die damalige Klägerin Kosten verrechnen wollte und das Urteil mit der Zwangsvollstreckungsklausel versehen wurde, ohne dass die Voraussetzungen hierfür vorgelegen hatten.

Einen spezifisch erbrechtlichen Bezug hatte diese Tätigkeit nicht, da kein Unterschied zu Fällen ersichtlich ist, in denen ohne erbrechtliche Bezüge eine Verurteilung zur Zustimmung zur Auflassung eines Grundstückes erfolgt ist.

Die Klägerin kann sich nicht auf die Entscheidung des BGH vom 6.3.2006 (NJW 2006, 1513) mit der Begründung berufen, wegen der Formalisierung des Nachweises praktischer Erfahrungen sei es nicht erforderlich, dass innerhalb des Dreijahreszeitraums eine wesentliche Fallbearbeitung liege; es genüge vielmehr auch eine Bearbeitung geringeren Umfangs. Denn Voraussetzung für die Anerkennung ist, dass die innerhalb des Referenzzeitraums erfolgte Bearbeitung jedenfalls Bezüge zum jeweiligen Fachgebiet aufweist. Das Erfordernis eines Referenzzeitraums vor der Antragstellung soll sicherstellen, dass der Rechtsanwalt sich auch mit den praktischen Erfahrungen auf der Höhe der Zeit befindet (BGH NJW 2006, 1513).

Würde man auch Bearbeitungen ohne einen solchen Bezug genügen lassen, wäre nicht mehr gewährleistet, dass sich der Rechtsanwalt mit seinen praktischen Erfahrungen auf der Höhe der Zeit befindet.

Der erbrechtliche Bezug der Bearbeitung des Falles Nr. 2 durch die Klägerin war mit Erlass des Urteils am 11.5.2005 beendet, somit vor Beginn des Referenzzeitraums am 24.7.2005, so dass diesem Fall die Anerkennung zu versagen ist (vgl. auch Hartung/Römermann-Scharmer, Berufs- und Fachanwaltsordnung, 4. Aufl. § 5 FAO Rn. 278 ff).

Fall Nr. 5

(Anerkenntnisurteil vor dem Referenzzeitraum, Vertretung im Kostenfestsetzungs- und Prozesskostenhilfverfahren):

Auch bei diesem Fall erfolgte innerhalb des Referenzzeitraums keine Bearbeitung mit erbrechtlichem Bezug. Das Anerkenntnisurteil war bereits am 21.3.2005 verkündet worden. Die Klägerin war im Referenzzeitraum nur noch im Kostenfestsetzungsverfahren und im Prozesskostenhilfverfahren tätig. Bezüge zum Erbrecht wies diese Tätigkeit nicht mehr auf. Fragen aus dem Fachgebiet des Erbrechts waren nicht erheblich und konnten es auch nicht mehr werden. Soweit die Klägerin in ihrer Stellungnahme vom 5.8.2010 vorbringt, sie habe in ihrer sofortigen Beschwerde das Verhältnis zwischen der Feststellungsklage und dem Erbscheinsverfahren ausführlich dargestellt, und sie damit den erbrechtlichen Bezug begründen will, so ist darauf hinzuweisen, dass die sofortige Beschwerde am 13.10.2004 und damit vor dem Referenzzeitraum gefertigt wurde. Im Referenzzeitraum ging es nach den vorgelegten Arbeitsproben nur noch um das Einkommen des Mandanten und um die Zweitschuldnerhaftung. Die Klägerin beruft sich auch bei diesem Fall auf die Entscheidung des BGH v. 6.3.2006 (NJW 2006, 1513), wonach keine wesentliche Fallbearbeitung innerhalb des Referenzzeitraums erfolgen müsse. Diesbezüglich wird auf die Ausführungen zu Fall Nr. 2 Bezug genommen. Beim Kostenfestsetzungsverfahren einschließlich von Kostenbeschwerden handelt es sich grundsätzlich um ein reines Annexverfahren, das nicht als gesonderter Fall gewertet werden kann (vgl. BayAGH I – 32/07 Fall 15). Dies gilt auch für das Prozesskostenhilfverfahren. Von diesem Grundsatz könnte nur abgewichen werden, wenn in diesen Annexverfahren auch erbrechtliche Probleme erheblich sind oder werden können, was bei Fall Nr. 5 nicht dargetan ist.

Fall Nr. 8

(Vertretung eines Arztes wegen Forderungen gegen die Erben der vom Arzt behandelten Erblasserin)

Die Beklagte vertritt zutreffend die Ansicht, es handele sich um eine reine Forderungsangelegenheit ohne erbrechtlichen Schwerpunkt. Die Klägerin hat nicht die Erbengemeinschaft, sondern den Gläubiger vertreten. Die Tatsache, dass sich zwei Mitglieder der Erbengemeinschaft auf eine Haftungsbeschränkung wegen ihrer Minderjährigkeit berufen haben, vermag einen erbrechtlichen Schwerpunkt nicht zu begründen. Maßgeblich für eine mögliche Haftungsbeschränkung des minderjährigen Erben ist die Bestimmung des § 1629 a Abs. 1 u. Abs. 3 BGB, eine Regelung über die Haftung Minderjähriger mit nur mittelbaren Auswirkungen auf das Erbrecht und zwar erst dann, wenn der Erbe innerhalb der Dreimonatsfrist nach Eintritt seiner Volljährigkeit die Auseinandersetzung des Nachlasses verlangt (§ 1629 a Abs. 4 BGB). Solange ein Erbe minderjährig ist, haftet er wie die volljährigen Erben (vgl. Palandt/Diederichsen, BGB, 70. Aufl., § 1629 a Rn. 8). Somit war die Berufung der minderjährigen Erben auf eine Haftungsbeschränkung im Hinblick auf ihre Minderjährigkeit ohne jede Erfolgsaussicht. Eine inhaltliche Auseinandersetzung mit einer Frage, deren Beantwortung besondere erbrechtliche Kenntnisse erfordert hätte, ist nicht ersichtlich. Fragen aus dem Erbrecht waren demzufolge nicht erheblich und konnten es auch nicht werden.

Die Fälle Nr. 10 a und 10 b:

Insoweit gelten die vorstehenden Ausführungen zu Fall Nr. 8. Auch hier handelte es sich lediglich um reine Forderungsangelegenheiten gegen eine Erbengemeinschaft, bei der die Klägerin den Gläubiger vertreten hat.

Fall Nr. 16:

Dieser Fall ist jedenfalls nicht als rechtsförmliches Verfahren anzuerkennen. Ihm lag kein Erbfall zugrunde, sondern das Begehren des Ehemannes auf Rückübertragung des an seine Frau als ehebedingte Zuwendung übertragenen Miteigentumsanteils an einem Einfamilienhaus aufgrund der Vorschriften der §§ 528, 529 BGB. Entscheidungserheblich war die Frage der Sittenwidrigkeit der Übertragung. Soweit die Klägerin vorbringt, dass der Übertragung des Miteigentumsanteils Überlegungen vorausgegangen seien, ob zur Absicherung der Ehefrau auch für den Fall des Todes des Ehemannes die Errichtung eines Testamentes oder eines Erbvertrages in Betracht kämen und sie die Eheleute entsprechend beraten hätte, so stellt dies eine Beratung dar, nicht aber ein rechtsförmliches Verfahren.

Fall Nr. 17

(Teilungsversteigerung)

Der erbrechtliche Schwerpunkt wird von der Beklagten zutreffend mit der Begründung verneint, dass die Teilungsversteigerung nur ein Unterfall der Zwangsversteigerung ist. Auch wenn es bei der Teilungsversteigerung im Rahmen einer Erbengemeinschaft durchaus Bezüge zum Erbrecht gibt, so liegt der Schwerpunkt dennoch nicht auf erbrechtlichen Fragen. Die Unterschiede zu anderen Teilungsversteigerungsverfahren wie z. B. bei der Auflösung einer Eigentümergemeinschaft sind marginal.

(2) Entgegen dem angegriffenen Bescheid ist der Fall Nr. 15 (uneingeschränkt) anzuerkennen.

Dieser Fall hat einen auch erbrechtlichen Schwerpunkt. Eine Mindergewichtung kommt nicht in Betracht.

Der Mandant der Klägerin wurde als Erbe vom Rechtsanwalt des Erblassers wegen Honoraransprüchen in Anspruch genommen. Die Klägerin wandte hiergegen für ihren Mandanten ein, der Anspruch sei verjährt.

Der erbrechtliche Schwerpunkt ist darin zu sehen, dass ohne Anwendung der erbrechtlichen Vorschriften eine andere Verjährung des Anspruchs gegeben und damit eine andere Rechtsfolge eingetreten wäre. Zu prüfen war das Tatbestandsmerkmal des § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB, „Kenntnis über die Person des Schuldners“. Entscheidungserheblich war die Frage, ob

die Verjährungsfrist erst mit der Erteilung des Erbscheins oder bereits durch Konfusion im Zeitpunkt des Erbfalls begann. Hierbei wurde das Rechtsinstitut der Nachlasspflegschaft gern. §§ 1960, 1961 BGB als Argument für die Rechtsmeinung der Klägerin angeführt. Der Prozess erstreckte sich über 2 Instanzen.

Weder die Bedeutung noch der Umfang oder die Schwierigkeit des Falles geben Anlass zu einer Mindergewichtung, so dass der Fall mit 1,0 Punkten anzuerkennen ist.

bb) rechtsförmliche FGG-Fälle:

Fall Nr. 18

Anders als die Beklagte erkennt der Senat diesen Fall an.

Auch wenn der Erbschein bereits am 15.2.2005 und damit vor dem Referenzzeitraum erteilt worden ist, so hat die Klägerin auch danach und damit innerhalb des Referenzzeitraums weitere Tätigkeiten mit spezifisch erbrechtlichem Bezug entfaltet, so dass diesem Fall nicht wegen Beendigung vor dem Referenzzeitraum die Anerkennung versagt werden kann (vgl. BGH NJW 2006; 1513).

Wie oben zu Fall 5 ausgeführt, handelt es sich bei Streitwert- oder Kostenbeschwerden grundsätzlich um nicht gesondert anzuerkennende Annexverfahren zur Hauptsache. Anders ist es jedoch, wenn in einem solchen Annexverfahren fachgebietsspezifische, hier erbrechtliche Bezüge, von maßgeblicher Bedeutung waren, da hieraus praktische Erfahrungen für das jeweilige Fachgebiet zu erzielen sind. Diese Voraussetzungen sind bei Fall Nr. 18 gegeben.

Die Klägerin legte gegen eine Kostenrechnung am 13.1.2006 Erinnerung ein. Das Amtsgericht setzte mit Beschluss vom 12.7.2007 den Geschäftswert für die Eröffnung der Verfügung von Todes wegen gem. § 102 KostO auf 505.183,29 Euro und für die Beurkundung und Erteilung des Erbscheins auf 374.454,67 Euro fest. Hiergegen legte die Klägerin für ihren Mandanten am 31.7.2007 Beschwerde ein, der das Amtsgericht nicht abgeholfen und über die das Landgericht Aschaffenburg mit Beschluss vom 17.8.2007 entschieden hat. Entscheidungserheblich waren dabei zahlreiche, sich auf den Wert des Nachlasses auswirkende Fragen: die Berücksichtigung des Wertes von entwendetem Schmuck, die Bewertung eines Grundstückes bei Abweichungen der Wertangaben beim Nachlassgericht von den Ausführungen in einer Entscheidung des Landgerichts, Verbindlichkeiten des Nachlasses gegenüber einer Bank, Ansprüche gegenüber dem Erben aus einer Ehegattinnen-Gesellschaft und wegen Unterhaltsansprüchen sowie Verbindlichkeiten für Gerichtskosten.

Die Einordnung und Bewertung von Nachlassverbindlichkeiten stellt eine für das Erbrecht in vielerlei Hinsicht bedeutsame Problematik dar.

Die Fälle Nr. 18 und Nr. 9 sind nicht identisch. Beim Fall Nr. 18 ging es um die Feststellung des Erbrechts, während Fall Nr. 9 die Pflichtteilsklage der Tochter gegen ihren Vater betraf. Dass es zwischen der Höhe des Pflichtteils und dem Wert des Nachlasses Überschneidungen gibt, kann nicht dazu führen, deshalb dem Fall 18 die Anerkennung zu versagen.

Fälle Nr. 21 und 22:

Der Senat ist ebenso wie die Beklagte der Auffassung, dass die Fälle Nr. 21 und 22 grundsätzlich anzuerkennen sind.

Zusammenfassung:

Es sind somit von den rechtsförmlichen Verfehlen anzuerkennen die Fälle Nr. 1, 3, 4, 6, 7, 9, 11, 12, 13, 14, 15, 18, 19, 20, 21 und 22), hiervon 5 FGG-Fälle (Nr. 18, 19, 20, 21 und 22).

Gewichtung:

Nach § 5 Abs. 2 S. 3 FAO können Bedeutung, Umfang und Schwierigkeit einzelner Fälle zu einer höheren oder niedrigeren Gewichtung führen. Bezugspunkt für die Gewichtung sind die Bedeutung, der Umfang und die Schwierigkeit des jeweiligen Fal-

les, nicht der Umfang und die Schwierigkeit der im maßgeblichen Beurteilungszeitraum erfolgten Bearbeitung (BGH NJW 2006, 1513).

Der Senat hält in Übereinstimmung mit dem BGH (Beschluss v. 20.4.2009, AnwZ (B) 48/08; BRAK-Mitt. 2009, 177) auch eine Mindergewichtung für verfassungsgemäß (a. A. OLG Celle, Beschluss vom 18.1.2010; A2. AGH 18/09; juris).

Der Senat stimmt hinsichtlich der Gewichtung der Fälle mit Ausnahme des Falles Nr. 22 (FGG) mit der Beklagten überein. Die Fälle 9, 11, und 12 wurden bereits von der Beklagten mit 1,5 Punkten bewertet. Eine darüber hinausgehende Mehrgewichtung erscheint auch unter Berücksichtigung des Vorbringens der Klägerin nicht gerechtfertigt. Eine schematische Höhergewichtung des Falles 9 ist nicht deshalb geboten, weil sich das Verfahren über 2 Instanzen hingezogen hat (vgl. BGH, Beschluss v. 12.7.2010, AnwZ (B) 85/09, BRAK-Mitt. 2010, 270). Die Beklagte hat den Fall bereits mit 1,5 Punkten und damit höher bewertet. Damit ist der Unterdurchschnittlichen Schwierigkeit und dem Umfang des Verfahrens hinreichend Rechnung getragen.

Die Mindergewichtung des Falles 21 ist ebenfalls nicht zu beanstanden.

Beim Fall 22 (FGG) ist allerdings eine Mindergewichtung nicht angemessen.

Dieser Fall ist entgegen der Auffassung der Beklagten nicht nur mit dem Faktor 0,5, sondern mit dem Faktor 1,0 zu bewerten.

Die Klägerin hat nachvollziehbar vorgetragen, dass es sich nicht um eine bloße Erstellung eines Nachlassverzeichnisses im üblichen Sinne gehandelt habe, sondern dieses Nachlassverzeichnis wegen der Komplexität des Sachverhaltes von erhöhtem Schwierigkeitsgrad war. Es bestand ein Pflichtteilsanspruch der Mutter der Erblasserin vom $\frac{1}{2}$. Es waren somit Vermächtnisse an der Erfüllung des Pflichtteilsanspruches zu beteiligen (§ 2318 BGB). Des Weiteren hatte die Erblasserin ein bebautes Grundstück zu Lebzeiten bereits mit notariellem Vertrag veräußert. Der Kaufpreis sollte allerdings erst dann fällig werden, wenn die Mutter, also die Pflichtteilsberechtigten, verstorben ist. Der Kaufpreisanspruch sollte dann wiederum zu jeweils $\frac{1}{3}$ als Vermächtnis ausgebracht werden. Das bebaute und bereits veräußerte Grundstück war mit einem Wart- und Pflegerecht und Nießbrauchsrecht zu Gunsten der Mutter, also der Pflichtteilsberechtigten belastet. Die Erstellung des Nachlassverzeichnisses war demzufolge überdurchschnittlich schwierig. Die Zusammenstellung des Passivvermögens war aufwendig. Die Klägerin rührte umfangreichen Schriftverkehr mit dem Bezirksrevisor wegen der wertmäßigen Berücksichtigung des Hausgrundstücks. Im Schriftsatz vom 10.7.2007 machte die Klägerin längere Ausführungen zur Vorschrift des § 2313 Abs. 1 BGB. Auch wenn die Klägerin keinen eigenen Erbscheinsantrag gestellt hat, kommt unter diesen Umständen eine Mindergewichtung des Falles nicht in Betracht.

Damit ist die erforderliche Anzahl rechtsförmlicher Verfahren nicht erbracht. Anzuerkennen sind lediglich 17 Fälle:

Fall Nr.	Punkte	Fall Nr.	Punkte
1	1,0	12	1,5
2	0,0	13	1,0
3	1,0	14	1,0
4	1,0	15	1,0
5	0,0	16	0,0
6	1,0	17	0,0
7	1,0	FGG	
8	0,0	18	1,0
9	1,5	19	1,0

Fall Nr.	Punkte	Fall Nr.	Punkte
10	0,0	20	1,0
11	1,5	21	0,5
		22	1,0
		gesamt	17,0

b) Referenzzeitraum 2:

Der Zeitraum erstreckt sich nicht, wie von der Klägerin dargelegt, auf die Zeit vom 1.6.2006 bis zum 30.5.2009, sondern, ausgehend vom Eingang des Schriftsatzes am 23.8.2010, mit dem die Fälle aus diesem weiteren Referenzzeitraum geltend gemacht wurden, vom 23.8.2007 bis zum 23.8.2010.

Die gerichtliche Überprüfung, ob die Klägerin einen Anspruch auf den von ihr begehrten Verwaltungsakt hat, richtet sich nach dem materiellen Recht und hat nach denselben Regelungen und Maßstäben zu erfolgen, die für die Verwaltungsbehörde, hier tut die Rechtsanwaltskammer, gelten.

Nach § 5 S. 1 FAO sind maßgeblich die Fälle, die der Antragsteller innerhalb der letzten 3 Jahre vor der Antragstellung bearbeitet hat. Der Dreijahreszeitraum richtet sich also nicht nach dem Zeitpunkt der Bearbeitung des letzten Falles, sondern nach der Antragstellung (vgl. Hartung/Römermann-Scharmer, aaO § 5 FAO Rn. 275).

Der dreijährige Nachweiszeitraum kann sich zugunsten des Antragstellers durch die Nachmeldung von Fällen verschieben. Sind diese erst nach Antragstellung bearbeitet, so verschiebt sich dadurch der Nachweiszeitraum (vgl. Ziffer 7 des Berliner Erfahrungsaustausches BRAK-Mitt 2002, 26/28). Gemäß Ziffer 7.2 der Berliner Empfehlungen 2001 wird in diesen Fällen der Zeitpunkt der letzten Nachmeldung als Zeitpunkt der Antragstellung bewertet. Dies bedeutet, dass zwecks Vermeidung einer Verlängerung der Drei-Jahres-Frist nunmehr vom Zeitpunkt der letzten Nachmeldung der Dreijahreszeitraum zurückgerechnet wird. Dies kann zur Folge haben, dass bisher gemeldete Fälle, die dann länger als drei Jahre zurückliegen, aus der Fallliste herausfallen (vgl. Hartung/Römermann-Scharmer, aaO § 5 FAO Rn. 284).

Dieses Prinzip hat auch beim Nachmelden von Fällen während des gerichtlichen Verfahrens zu gelten. Gegenstand der gerichtlichen Überprüfung ist deshalb zunächst die von der RAK überprüften und von ihr für unzureichend erachteten Fälle für den Zeitraum, den die Klägerin mit ihrem Antrag als Referenzzeitraum zugrunde gelegt hat. Werden wie hier während des gerichtlichen Verfahrens Fälle nachgereicht, so stehen damit Fälle aus einem weiteren dreijährigen Zeitraum zur Überprüfung an.

Auf diese Zeiträume hat sich die Klägerin durch die Antragstellung bzw. durch den Zeitpunkt der Nachmeldung von Fällen festgelegt. Sie hat sozusagen „Zeitblöcke“ gebildet. Die Klägerin kann nun zwar entscheiden, auf welchen der streitgegenständlichen Zeitblöcke sie ihrer Verpflichtungsbegehren stützen will. Sie hat auch die Möglichkeit, die Reihenfolge der gerichtlichen Überprüfung zu bestimmen, indem sie ihr Begehren in erster Linie auf die Fälle aus einem bestimmten Dreijahreszeitraum stützt. Sie kann aber nicht aus dem zur Überprüfung stehenden Gesamtzeitraum einen weiteren für sie günstigen Dreijahreszeitraum bestimmen unabhängig von den Zeitblöcken, die sie durch die Antragstellung bzw. Nachreichung von Fällen selbst festgelegt hat.

Erst recht besteht keine Verpflichtung des Gerichts zu überprüfen, ob es im Gesamtzeitraum, der nun mehrere dreijährige Zeitblöcke umfasst, einen Drei-Jahres-Zeitraum gibt, in dem genügend Fälle bearbeitet worden sind.

Die in der Zeit vom 23.8.2007 bis zum 23.8.2010 bearbeiteten Fälle erfüllen aus mehreren Gründen nicht die Voraussetzungen des § 5 S. 1 m FAO. Aus der mit Schriftsatz vom

23.8.2010 eingereichten Fallliste, die in Zusammenhang mit der Fallliste für den Referenzzeitraum 1 zu sehen ist, entfallen alle vor dem 23.8.2007 bearbeiteten Fälle. Das sind bei den rechtsförmlichen Verfahren Fall 3 und Fall 20 (FGG) und bei den nicht rechtsförmlichen Verfahren die Fälle 37 bis 41; 44 bis 46; 50 bis 58; 60; 63 bis 65 sowie Fall 67.

Dies hat zur Konsequenz, dass von den rechtsförmlichen Verfahren nicht die erforderlichen 20, sondern höchstens 18,5 Fälle anzuerkennen sind und nur noch 48 außergerichtliche Fälle übrig bleiben. Eine Höhergewichtung einzelner Fälle kommt auch nach Überzeugung des Senats nicht in Betracht.

Außerdem entfällt mit Fall Nr. 45 der einzige das internationale Privatrecht im Erbrecht betreffende Fall, so dass auch die Voraussetzung nach § 5 S. 1 m FAO nicht erfüllt ist, wonach sich die Fälle auf die in § 14 f Nr. 1 bis 5 FAO bestimmten Bereiche beziehen müssen.

c) Referenzzeitraum 3

Hierbei handelt es sich um eine objektive Klagehäufung, somit um eine Klageänderung. Diese ist nicht sachdienlich und deshalb nicht zuzulassen (§ 91 VwGO).

Nach dem vor dem 1.9.2009 geltenden Recht wurde aus prozessökonomischen Gründen das Nachschieben von Fällen für zulässig erachtet (vgl. BGH NJW 2001, 3130 f, 2003, 883, AGH Rheinland-Pfalz, BRAK-Mitt. 2011, 90).

Seit 1.9.2009 richtet sich das Verfahren nach der Verwaltungsgerichtsordnung. Die Zulässigkeit des Nachschiebens von Fällen im gerichtlichen Verfahren ist deshalb nach den Vorschriften der VwGO zu prüfen. Die maßgebliche Bestimmung hierfür ist § 91 VwGO, wonach eine Änderung der Klage zulässig ist, wenn die übrigen Beteiligten einwilligen oder das Gericht die Änderung für sachdienlich hält.

Eine Klageänderung ist die Veränderung des Streitgegenstandes nach Rechtshängigkeit. Der Streitgegenstand ist festgelegt durch das Klagebegehren (den prozessualen Anspruch) und den tatsächlichen Lebenssachverhalt, aus dem es hergeleitet wird (vgl. Eyermann/Rennert, VwGO, 13. Aufl., § 91 Rn. 8; Kopp/Schenke, VwGO, 17. Aufl., § 91 Rn. 3). Eine Klageänderung kann auch dann vorliegen, wenn nachträglich ein weiterer Klagegrund in den Prozess eingeführt wird. Dabei handelt es sich um eine nachträgliche objektive Klagehäufung, die wie eine Klageänderung zu behandeln ist (vgl. BGHNJW 1970, 44; 1985, 184). § 91 VwGO kommt nur zur Anwendung, wenn das „neue Klagebegehren“ sich bei der nach § 88 VwGO gebotenen Auslegung nicht als bloße Klarstellung des Streitgegenstandes oder Berichtigung des Antrags darstellt (vgl. Kopp/Schenke, aaO, § 91 Rn. 3). Nicht als Klageänderung anzusehen ist auch das bloße Nachschieben von Tatsachen, sofern es sich nur um Ergänzungen oder Berichtigungen handelt (vgl. Kopp/Schenke, aaO, Rn. 4; 8 a). Eine Klageänderung liegt vor, wenn an Stelle oder neben dem bisherigen Klagegrund ein anderer Sachverhalt zur Grundlage der Klage gemacht wird (vgl. Kopp/Schenke, aaO, § 91 Rn. 6).

Bei der Vorlage von Fällen aus einem anderen Referenzzeitraum handelt es bei Anwendung dieser Grundsätze um eine Klageänderung nach § 91 VwGO in Form einer objektiven Klagehäufung. Die während eines bestimmten Referenzzeitraums bearbeiteten Fälle stellen den Klagegrund dar, so dass mit Vorlage von Fällen für einen anderen Referenzzeitraum ein anderer Lebenssachverhalt zur Grundlage der Klage gemacht werden soll.

Die Beklagte hat sich ausdrücklich gegen die Einbeziehung der Fälle aus dem Referenzzeitraum 3 gewandt.

Der Senat hält die Klageänderung nicht für sachdienlich. Der Begriff der Sachdienlichkeit ist ein Rechtsbegriff, der jedoch dem Gericht einen gewissen Beurteilungsspielraum lässt (vgl. Kopp/Schenke, aaO, § 91 Rn. 19).

Bei der Beurteilung der Sachdienlichkeit dürfen die Grundprinzipien der Verwaltungsgerichtsordnung nicht außer acht gelassen werden. Das verwaltungsgerichtliche Verfahren ist geprägt vom Untersuchungsgrundsatz (§ 86 VwGO). Das Gericht hat den Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln mit der Folge, dass das Gericht im Regelfall die Sache spruchreif zu machen hat (vgl. Eyermann-Geiger, aaO, § 86 Rn. 12). Bei Verpflichtungsklagen, kommt es grundsätzlich auf die Sach- und Rechtslage bei Abschluss des gerichtlichen Verfahrens an (vgl. Eyermann-Geiger, aaO, § 113 Rn. 45). Der Begriff der Sachdienlichkeit ist deshalb weiter zu fassen als etwa bei Anwendung der Zivilprozessordnung. Das Nachmelden von weiteren Fällen während des gerichtlichen Verfahrens ist deshalb auch unter der Geltung der VwGO grundsätzlich zulässig. Im Einzelfall kann das Nachreichen von Fällen aber durchaus nicht sachdienlich und damit unzulässig sein.

Ein solcher Fall liegt hier auch unter Berücksichtigung der im verwaltungsgerichtlichen Verfahren geltenden Grundsätze bei der Einführung eines dritten Referenzzeitraums vor. Der Begriff der Sachdienlichkeit wird weitgehend von Erwägungen der Prozessökonomie beherrscht; eine Klageänderung ist in der Regel als sachdienlich anzusehen, wenn sie der endgültigen Ausräumung des sachlichen Streits zwischen den Parteien im laufenden Verfahren dient. Voraussetzung ist jedoch, dass der Streitstoff im „Wesentlichen derselbe bleibt und die Klageänderung die endgültige Beilegung des Streites fördert und dazu beiträgt, dass ein weiterer sonst zu erwartender Prozess vermieden wird (Kopp/Schenke, aaO, Rn. 19).

Sachdienlichkeit ist in der Regel zu verneinen, wenn durch die Klageänderung ein gänzlich neuer Prozessstoff eingeführt wird, der die bisherigen Grundlagen des Rechtsstreits ändert und vor allem auch das Ergebnis des bisherigen Verfahrens unverwertbar macht oder wenn der Rechtsstreit ohne Berücksichtigung der Klageänderung bereits entscheidungsreif wäre (vgl. Kopp/Schenke, aaO, Rn. 20). Zu berücksichtigen ist auch, dass die Verteidigung der Beklagten nicht unzumutbar erschwert wird und ihr Interesse an einer Entscheidung über den ursprünglichen Klageanspruch nicht missachtet wird (vgl. Eyermann/Renner, aaO, § 91 Rn. 2).

Nach diesen Grundsätzen ist die Einführung eines dritten Referenzzeitraums nicht als sachdienlich anzusehen.

Der neue Streitstoff, also die zu beurteilenden Fälle, sind überwiegend vom ursprünglichen Referenzzeitraum 1 nicht umfasst, mussten also erstmals geprüft werden. Neben den Fällen für den Referenzzeitraum 2 sollen nun ein zweites Mal Fälle aus einem weiteten Referenzzeitraum in das gerichtliche Verfahren eingeführt werden.

Der Rechtsstreit war ohne die Fälle aus dem Referenzzeitraum 3 am 13.7.2011 entscheidungsreif. Die Berücksichtigung der neuen Fälle würde hingegen zu einer weiteren, nicht unerheblichen Verzögerung des Prozesses führen. Der Beklagten müsste Gelegenheit gegeben werden, die Fälle zu prüfen und Arbeitsproben anzufordern, um gegenüber dem Senat eine Stellungnahme abgeben zu können.

Der Beklagten ist es nicht zumutbar, neben der Prüfung der Fälle aus dem Referenzzeitraum 1 im Verwaltungsverfahren im gerichtlichen Verfahren zusätzlich zum Referenzzeitraum 2 auch noch die Fälle aus einem dritten Referenzzeitraum zu überprüfen.

Eine Schriftsatzfrist nach § 86 Abs. 4 VwGO hätte die Klägerin nicht von der Einführung von neuen Fällen in den Prozess abhalten können. Denn das Gericht muss nach Ablauf der Frist aber vor Erlass der anstehenden Entscheidung eingehende Schriftsätze berücksichtigen (vgl. Eyermann/Geiger, aaO, § 86 Rn. 59). Ein Ende des gerichtlichen Verfahrens wäre nicht abzusehen.



Die Klägerin hat die Möglichkeit, bei der Beklagten einen neuen Antrag zur Erteilung der Befugnis zum Führen der beehrten Fachanwaltsbezeichnung zu stellen.

Die Beteiligten hatten Gelegenheit, zur Rechtsansicht des Senats zur Klageänderung Stellung zu nehmen.

Da der ursprüngliche Klagegrund (Referenzzeitraum 1) von der Klageänderung nicht betroffen ist, kann darüber entschieden werden (vgl. Kopp/Schenke, aaO, Rn. 24).

III. Die Kostenentscheidung hat ihre Rechtsgrundlage in § 112 c Abs. 1 S. 1 BRAO i. V. m § 154 Abs. 1 VwGO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf § 112 c Abs. 1 S. 1 BRAO, § 167 VwGO, 708 Nr. 11, 711 ZPO).

Die Berufung war gem. §§ 112 c Abs. 1 S. 2, 112 c BRAO i. V. m. § 124 a Abs. 1, Abs. 2 Nr. 3 VwGO zuzulassen. Die Sache hat im Hinblick auf die gerichtliche Prüfung von während des Prozesses nachgereichten Fällen grundsätzliche Bedeutung.

Anmerkung der Redaktion: Die Entscheidung betrifft das Nachschieben von Sachverhalt in gerichtlichen Verfahren über verwaltungsrechtliche Anwaltssachen. In Fällen des Widerrufs der Anwaltszulassung wegen Vermögensverfall hat der BGH sich inzwischen gegen das Nachschieben von Sachverhalt ausgesprochen (BGH, AnwBl 2011, 691). Über das hier in Auszügen abgedruckte Urteil wird der BGH auch entscheiden: Die Berufung ist eingelgt.