

# Wenn (und wann) der Rechtsanwalt einen Vertreter braucht

Praktische Tipps zur Dunkelnorm des § 53 BRAO – nicht nur für Einzelkämpferinnen und -kämpfer

Rechtsanwältin Dr. Susanne Offermann-Burckart, Grevenbroich

Der § 53 BRAO zur Bestellung eines Vertreters gehört zu den Normen in der BRAO, die die meisten Anwältinnen und Anwälte nicht kennen, zumindest aber nicht leben. Das ist auch nicht weiter schlimm, wenn es keiner mitbekommt – denn dann drohen auch keine berufsrechtlichen Sanktionen (wie die Rüge). Gleichwohl sollten Anwältinnen und Anwälte wissen, was das Berufsrecht von ihnen verlangt, wenn sie sich länger als eine Woche von ihrer Kanzlei entfernen oder länger als eine Woche den Beruf nicht ausüben können.

## I. Einleitung

Die Existenzberechtigung des gängigen Bonmots vom Selbstständigen, der selbst und ständig arbeitet, wird manchem Rechtsanwalt und mancher Rechtsanwältin besonders in der Urlaubszeit schmerzlich bewusst. Denn Einzelkämpfer oder Anwälte, die sich mit ihren Kanzleikollegen die Schulferienzeiten teilen müssen, stoßen unweigerlich auf § 53 Abs. 1 Nr. 2 BRAO, wonach der Rechtsanwalt für seine Vertretung sorgen muss, wenn er sich länger als eine Woche von seiner Kanzlei entfernen will. Das Gleiche gilt gemäß § 53 Abs. 1 Nr. 1 BRAO für den Rechtsanwalt, der – etwa wegen einer Erkrankung – länger als eine Woche gehindert ist, seinen Beruf auszuüben. Um nicht vom „Fall eines Falles“ überrascht zu werden, sollte man wissen, was bei einer mehrtägigen Kanzleiabwesenheit und/oder vollständigen Verhinderung nach der sperrigen Vorschrift des § 53 BRAO zu veranlassen ist.

## II. Die Fallkonstellationen

§ 53 Abs. 1 BRAO unterscheidet zwischen einer (mehr oder weniger) geplanten (Nr. 2) und einer (meist) nicht geplanten Situation (Nr. 1).

### 1. Die Entfernung von der Kanzlei (§ 53 Abs. 1 Nr. 2 BRAO)

Dabei geht § 53 Abs. 1 Nr. 2 BRAO immer noch von dem tradierten Bild des Rechtsanwalts aus, der regelmäßig in seiner (einzig) Kanzlei anwesend ist, in der er Post und Telefonate entgegennimmt, Mandanten empfängt und Schriftsätze diktiert. Den Anwalt, der mehrere Kanzleien und/oder Zweigstellen unterhält oder der als Berater oder Strafverteidiger viel unterwegs ist und seine Geschäfte über Smartphone und Laptop betreibt, hatte der Gesetzgeber bei Schaffung der Norm nicht „auf dem Schirm“. Deshalb ist es ärgerlich, dass die Vorschrift, deren praktische Relevanz heutzutage gering sein mag, die aber dennoch ein Gebot enthält, dessen Missachtung

berufsrechtliche Sanktionen nach sich ziehen kann, nicht längst einer der letzten BRAO-Reformen zum Opfer gefallen oder zumindest den modernen Gegebenheiten angepasst worden ist.<sup>1</sup>

### 2. Die Verhinderung der Berufsausübung (§ 53 Abs. 1 Nr. 1 BRAO)

§ 53 Abs. 1 Nr. 1 BRAO erfasst den demgegenüber weit eher relevanten Fall, dass der Anwalt zum Beispiel wegen einer schwerwiegenden Erkrankung oder einer Expedition ohne Internetanbindung rein tatsächlich nicht erreichbar und in der Lage ist, anwaltliche Aufgaben zu erledigen.

Unter die Nr. 1 fällt auch die sogenannte rechtliche Verhinderung, die durch die Übernahme eines öffentlichen Amtes (§ 47 BRAO), durch ein (befristetes) strafrechtliches Berufsverbot gemäß § 70 Abs. 1 S. 1 StGB oder ein vorläufiges Berufsverbot gemäß § 132a Abs. 1 StPO oder durch ein „Berufs- oder Vertretungsverbot als vorläufige Maßnahme“ nach den §§ 150 ff. BRAO ausgelöst wird. § 161 BRAO sieht vor, dass für den Rechtsanwalt, gegen den ein Berufs- oder Vertretungsverbot verhängt ist, im Fall des Bedürfnisses ein Vertreter bestellt wird. Dies gilt nicht für ein gegenständlich beschränktes Vertretungsverbot nach § 161 a BRAO, denn § 161 BRAO gehört nicht zu den nach § 161 a Abs. 2 BRAO entsprechend anzuwendenden Vorschriften. Und im Falle eines dauerhaften Berufsverbots kommt es nicht zur Bestellung eines Vertreters, sondern zu der eines Abwicklers der Kanzlei.

## III. Der Kreis der potenziellen Vertreter

Als Vertreter des Rechtsanwalts/der Rechtsanwältin kommen andere Anwälte aus demselben oder aus einem anderen Kammerbezirk und auch Nicht-Anwälte in Betracht. Von der Person des präsumtiven Vertreters hängen die weiteren Veranlassungen ab.

### 1. Anderer Rechtsanwalt aus demselben Kammerbezirk

§ 53 Abs. 2 S. 1 BRAO regelt den einfachsten Fall, nämlich die Bestellung eines Vertreters, welcher derselben Rechtsanwaltskammer angehört wie der Vertretene. In diesem Fall kann der Rechtsanwalt den Vertreter selbst bestellen.

Die Vertreterbestellung erfolgt dabei nicht durch bloße einseitige Willenserklärung (also auf „Zuruf“) des Vertretenen, sondern qua Vertragsschlusses, wobei insbesondere die genaue Dauer und die Höhe und Fälligkeit der Vergütung festgelegt werden sollten. Nach § 53 Abs. 2 S. 2 BRAO kann die Vertreterbestellung auch von vornherein für alle Verhinderungsfälle, die während eines Kalenderjahres eintreten (können), erfolgen. Auch dann sollte zwischen Vertretenem und Vertreter aber klar geregelt sein, zu welchen Konditionen und mit welchem Vorlauf das Vertretungsverhältnis jeweils eintritt. Kein „Dauer-Vertreter“ wird begeistert sein, wenn man ständige kurzfristige Verfügbarkeit von ihm erwartet.

In vielen Gesellschaftsverträgen von Sozietäten, Partnerschaftsgesellschaften etc. sind klare Vertretungsregelungen enthalten, die eine Diskussion und Verabredung im Einzelfall entbehrlich machen. Aber auch hier kann es sinnvoll sein, eine förmliche Vertreterbestellung vorzunehmen. Wer etwa als Pflichtverteidiger (§ 141 StPO) oder Beistand (§ 397 a StPO) beigeordnet ist, kann seine Aufgabe nicht einfach „de-

<sup>1</sup> Vgl. hierzu auch Scharmer, in: Hartung/Scharmer, BORA/FAO, 6. Aufl. 2016, § 53 BRAO Rn 16.

legieren“. Vielmehr ist das Tätigwerden eines anderen Rechtsanwalts hier nur zulässig, wenn dieser zum Vertreter bestellt wurde, was wiederum nachweisbar sein muss.<sup>2</sup> Das Gleiche gilt für den Fall der Beordnung im Wege der Prozess- oder Verfahrenskostenhilfe (§§ 121 ZPO, 78 FamFG).

Zum Kreis der als Vertreter in Betracht kommenden Rechtsanwältinnen gehören auch die nach § 2 EuRAG in Deutschland niedergelassenen europäischen Rechtsanwältinnen, für deren Rechtsstellung unter anderem die Vorschriften des Dritten Teils (also auch der hier enthaltene § 53) der BRAO gelten. Auch ein Nur-Syndikusrechtsanwalt kann Vertreter sein, weil nach § 46c Abs. 1 BRAO grundsätzlich „die Vorschriften über Rechtsanwältinnen“ auch für Syndikusrechtsanwältinnen gelten und § 53 nicht zu den nach § 46c Abs. 3 von der Anwendung ausgeschlossenen Regelungen gehört. Theoretisch denkbar ist dabei der Fall, dass ein Nur-Syndikusrechtsanwalt zum Vertreter des regelmäßig für das Anstellungsunternehmen tätig werdenden „niedergelassenen“ Rechtsanwalts bestellt wird. Weil der Syndikus als Vertreter eines § 4 BRAO-Anwalts in den umfassenden Genuss aller Anwaltsprivilegien gelangte und die Tätigkeitsverbote des § 45 BRAO nach derzeitiger Lesart nicht eingreifen (auch der Syndikusrechtsanwalt wird ja anwaltlich tätig), wären in einem solchen Fall interessante Fragen der Kompatibilität zu diskutieren. Ist der niedergelassene EU-Anwalt oder der Nur-Syndikusrechtsanwalt Mitglied derselben Rechtsanwaltskammer wie der Vertretene bedarf es natürlich auch keines Antrags bei der Kammer.

Der – etwas lebensfremde – § 53 Abs. 6 BRAO sieht vor, dass die Bestellung des Vertreters in den Fällen des Abs. 2 S. 1 und 2 der Rechtsanwaltskammer anzuzeigen ist. Diese Norm wird vermutlich noch öfter missachtet beziehungsweise übersehen als § 24 BORA (der ebenfalls bestimmte Mitteilungspflichten gegenüber der Kammer beinhaltet). Die Rechtsanwaltskammern würden sich auch „bedanken“, wenn jedes Mitglied sie über jede auch noch so kurzfristige Vertretungssituation informierte. Die praktischen Abläufe, also die ungezählten Verwaltungsvorgänge, die eine strikte Befolgung des Gebots generierte, hat der Gesetzgeber offenbar nicht näher reflektiert. Und das, obwohl er zur Begründung einer Erweiterung der „Selbstbestimmungsmöglichkeiten“ durch das „Gesetz zur Stärkung der Selbstverwaltung der Rechtsanwaltschaft“ vom 26.3.2007<sup>3</sup> ausgeführt hat, die Deregulierung entlaste die Rechtsanwaltskammer von dem Massengeschäft der Vertreterbestellung zu Beginn eines Kalenderjahres und erweitere dadurch die Möglichkeiten, sich den eigentlichen Kernaufgaben zu widmen.<sup>4</sup> Allerdings wird § 53 Abs. 6 BRAO jetzt flankiert durch § 31 Abs. 3 Nr. 8 BRAO, wonach in das elektronische Anwaltsverzeichnis auch die Bestellung eines Vertreters einzutragen ist, und dies ausweislich der Gesetzesbegründung auch für nicht von Amts wegen erfolgte Vertreterbestellungen gilt.<sup>5</sup>

## 2. Sonstige als Vertreter in Betracht kommende Personen

In allen „anderen Fällen“, also immer dann, wenn der Vertreter kein Rechtsanwalt aus demselben Kammerbezirk ist, muss auf Antrag des zu Vertretenden eine Bestellung durch die Rechtsanwaltskammer erfolgen. Dabei macht es keinen Unterschied, ob es sich bei dem (ins Auge gefassten) Vertreter um einen Kollegen oder eine Kollegin aus dem benachbarten Kammerbezirk oder um einen Nicht-Anwalt handelt.

§ 53 Abs. 4 S. 2 BRAO zieht den Kreis der Personen, aus denen ein Vertreter gewählt werden darf, ziemlich weit. In Betracht kommen auch „andere Personen“, also Nicht-Anwältinnen

mit Befähigung zum Richteramt und Referendare, die seit mindestens zwölf Monaten im Vorbereitungsdienst beschäftigt sind.

Indem § 53 Abs. 4 S. 3 BRAO die Vorschrift des § 7 BRAO („Versagung der Zulassung“) für entsprechend anwendbar erklärt, wird sichergestellt, dass zum Vertreter nicht bestellt werden darf, wer einen der Gründe (zum Beispiel Vermögensverfall) aufweist, aus denen eine Zulassung zur Anwaltschaft zu versagen wäre.

## 3. Besonderheiten bei BGH-Anwältinnen

Für beim Bundesgerichtshof zugelassene Rechtsanwältinnen gelten Sonderregelungen.

§ 173 Abs. 1 S. 1 BRAO schreibt vor, dass die Bestellung durch das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz erfolgt und dass zum Vertreter ein ebenfalls beim BGH zugelassener Anwalt bestellt werden soll. Nach § 173 Abs. 1 S. 2 BRAO kann das Bundesjustizministerium (BMJV) auch einen sonstigen Rechtsanwalt bestellen, der das fünf- unddreißigste Lebensjahr vollendet hat und den Beruf seit mindestens fünf Jahren ohne Unterbrechung ausübt.

## IV. Die Auswahlentscheidung des zu Vertretenden

Für den Rechtsanwalt, der auf der Suche nach einem geeigneten Vertreter ist, stellt sich eine Reihe von Fragen:

- Ist die ins Auge gefasste Person zeitlich, fachlich und organisatorisch in der Lage, die Vertretung zu übernehmen und zur vollsten Zufriedenheit des Vertretenen und seiner Mandanten durchzuführen?
- Sind die Konditionen akzeptabel? Idealerweise wird man über ein Austauschverhältnis in der Weise nachdenken, dass die Vertretung keine Einbahn-Straße bleibt, sondern ein Vertretungsverhältnis vice versa begründet wird.
- Gibt es vorhersehbare Überschneidungen zwischen den Mandaten von Vertretenem und Vertreter? So sinnvoll es ist, einen Vertreter aus demselben Fachbereich zu wählen, so hinderlich kann dies sein, wenn im Falle nah bei einander liegender Kanzleien zu befürchten ist, dass bestimmte Mandate aufgrund des Bestehens von Interessenkollisionen gar nicht bearbeitet werden können.<sup>6</sup> Die Bestellung zum Vertreter (auch die von Amts wegen) schafft keinen Dispens vom Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen. Wurde im Eifer des Gefechts das Bestehen einer Kollisionssituation übersehen, kann dies zum doppelten Mandatsverlust (bei Vertreter und Vertretenem) führen.
- Gibt es sonstige Hinderungsgründe in der Person des potenziellen Vertreters?

Hier spielen die bereits angesprochenen Zulassungsversagungsgründe des § 7 BRAO eine Rolle. Ein ehemaliger Rechtsanwalt, der die Zulassung wegen Vermögensverfalls oder infolge strafgerichtlicher Verurteilung verloren hat, oder ein Assessor, dem die Anwaltszulassung wegen Unwürdigkeit versagt wurde, kann zwar im „Hinterzimmer“ der Kanzlei als juristischer Zuarbeiter tätig werden. Er kann aber nicht offizieller Vertreter des Kanzleihinhabers sein.

<sup>2</sup> Vgl. BGH NJW 2014, 3320 = NSZ-RR 2016, 22; NSZ-RR 2017, 186.

<sup>3</sup> BGBl. I 358.

<sup>4</sup> BT-Drucks. 16/513, S. 17.

<sup>5</sup> Vgl. hierzu ausführlich Scharmer, aaO, § 53 BRAO Rn 70f.

<sup>6</sup> Vgl. hierzu näher Offermann-Burckart, RAK Düsseldorf KammerMitt. 2010, 243, 245.

## V. Vertreterbestellung durch die Rechtsanwaltskammer

Eine Vertreterbestellung durch die Rechtsanwaltskammer, deren Mitglied der zu Vertretende ist, kommt wiederum in zwei Konstellationen in Betracht:

Entweder auf Antrag des zu Vertretenden, der sich als Vertreter einen Kollegen/eine Kollegin aus einem anderen Kammerbezirk oder einen Nicht-Anwalt wünscht, oder von Amts wegen, weil ein Vertretungsfall vorliegt, ohne dass der zu Vertretende entsprechende Veranlassungen getroffen hat.

### 1. Vertreterbestellung auf Antrag (§ 53 Abs. 2 S. 3 BRAO)

Bei einer Antragstellung durch den zu Vertretenden (auch als „amtliche“ Vertreterbestellung im Gegensatz zur „Bestellung von Amts wegen“ bezeichnet) steht der Rechtsanwaltskammer hinsichtlich der Auswahl des Vertreters beziehungsweise der Beurteilung der vom zu Vertretenden getroffenen Auswahl gemäß § 32 Abs. 1 S. 1 BRAO in Verbindung mit § 40 VwVfG Ermessen zu. Und nach § 53 Abs. 4 S. 1 BRAO *soll* die Rechtsanwaltskammer die Vertretung einem Rechtsanwalt übertragen. Damit gilt die Wahl einer „anderen Person“, die bestellt werden *kann*, als gewissermaßen „zweitbeste“ Lösung.

In der Praxis folgt die Kammer aber meist den Wünschen des Antragstellers. Bestehen (zum Beispiel wegen einer größeren räumlichen Entfernung zwischen den Kanzleisitzen von Vertretenem und potenziellem Vertreter oder der beruflichen Unerfahrenheit eines Referendars, der die Vertretung eines Anwalts mit stark frequentierter Kanzlei und/oder ausgefallenem Schwerpunkt übernehmen soll) auf Seiten der Kammer Bedenken, ist es in der Regel möglich, im kollegialen Austausch zu einer konsensualen Lösung zu gelangen. Spätestens im Streitfall erweist sich allerdings, dass auch der Antrag auf Bestellung eines bestimmten Vertreters ein „normales“ Verwaltungsverfahren ist, in dem der zu Vertretende beziehungsweise Antragsteller Beteiligter im Sinne von § 13 Abs. 1 Nr. 4 und Abs. 2 VwVfG ist, der gemäß § 28 Abs. 1 VwVfG angehört werden muss.

Kommt es zu einer ablehnenden Entscheidung, stehen dem Antragsteller die üblichen Rechtsmittel (nötigenfalls Widerspruch, Verpflichtungsklage zum AGH zu Gebote – §§ 112a Abs. 1, 112c Abs. 1 BRAO). Ein Problem kann in diesen Fällen aus der häufig gegebenen Eilbedürftigkeit resultieren. Kommt es zu keiner Einigung, ist an ein Verfahren nach § 123 VwGO zu denken. Die Rechtsanwaltskammer steht – sofern die Situation eine Vertreterbestellung erfordert – unter Zugzwang und müsste streng genommen einen Vertreter von Amts wegen bestellen, was aber wiederum auch erst nach Anhörung des zu Vertretenden möglich ist (siehe hierzu näher sogleich) und durch rechtsmittelfähigen Bescheid erfolgt. Den Gedankenspielen, die sich hier ergeben, fehlt es allerdings an Praxisrelevanz, sodass eine Vertiefung nicht angezeigt erscheint.

### 2. Vertreterbestellung von Amts wegen (§ 53 Abs. 5 BRAO)

Erfährt die Rechtsanwaltskammer, dass (möglicherweise) Vertretungsbedarf besteht, ohne dass der zu Vertretende angemessen reagiert, *kann* sie einen Vertreter von Amts wegen bestellen. Der zu Vertretende *soll* zuvor zu eigenem Handeln aufgefordert werden. Die Kammer hat hier einen weiten Beurteilungsspielraum: Zunächst muss sie prüfen, ob eine Vertre-

terbestellung überhaupt erforderlich ist oder trotz Kanzleiabwesenheit oder Verhinderung des Rechtsanwalts Beeinträchtigungen der Rechtspflege und/oder des rechtsuchenden Publikums nicht zu besorgen sind. Sodann muss sie entscheiden, ob eine Involvierung des zu Vertretenden in Betracht kommt. Und schließlich und vor allem muss sie einen geeigneten Vertreter auswählen und dabei nötigenfalls auch noch die Festsetzung der Vergütung des Vertreters vornehmen, also über deren angemessene Höhe entscheiden. Die häufigsten Fälle einer Vertreterbestellung von Amts wegen sind die Situationen einer plötzlichen schweren Erkrankung oder des Widerrufs der Zulassung mit gleichzeitiger Anordnung der sofortigen Vollziehung.

Das Bestellungsverfahren ist ein „normales“ Verwaltungsverfahren mit den entsprechenden, schon oben erwähnten Beteiligungspflichten und Rechtsbehelfen. In einigen Teilen ist die Regelung praxisfern (gut gemeint, aber schlecht gemacht),<sup>7</sup> weil es etwa sinnlos wäre, einen schwer Erkrankten, der nicht in der Lage war, die erforderlichen Veranlassungen zu seiner Vertretung zu treffen, zur Vertreterbestellung aufzufordern.

Praxisfern ist auch die in § 53 Abs. 5 S. 3 BRAO enthaltene Regelung, wonach der von Amts wegen als Vertreter bestellte Rechtsanwalt die Vertretung „nur aus einem wichtigen Grund“ ablehnen kann. Dabei obliegt es der Kammer, zu entscheiden, ob der vorgebrachte Grund ausreichend wichtig für eine Ablehnung ist. Allerdings kommt es (fast) nicht vor, dass eine nicht zur Übernahme der Aufgabe bereite Person zum Vertreter bestellt wird. Im Gegenteil versuchen die Rechtsanwaltskammern in jedem Einzelfall die bestmögliche Wahl zu treffen, was naturgemäß auch die zeitliche Verfügbarkeit, fachliche Eignung und Bereitschaft des Vertreters voraussetzt.

## VI. Die Rechte und Pflichten von Vertreter und Vertretenem

Die Rechte und Pflichten der am Vertretungsverhältnis Beteiligten ergeben sich aus § 53 Abs. 7, 9 und 10 BRAO und aus den allgemeinen zivilrechtlichen Bestimmungen. Wie an allen Schnittstellen zwischen anwaltlichem Berufsrecht und Zivilrecht wurde hier Manches geregelt, die letzte „Harmonie“ aber nicht erreicht. Für besondere Schwierigkeiten sorgte das Thema „Vertreterbestellung“ auch bei der Konzipierung des besonderen elektronischen Anwaltspostfachs (beA). Hier gelten die Ausführungen, die die Bundesrechtsanwaltskammer auf ihrer Homepage zum Stichwort „Rollenbesetzung auf einem Postfach anlegen“ unter <https://www.bea-brak.de/xwiki/bin/view/BRABK/%2300071><sup>8</sup>, veröffentlicht.

### 1. Anwaltliche Befugnisse des Vertreters

§ 53 Abs. 7 BRAO verleiht dem Vertreter, auch dem nicht-anwaltlichen Vertreter, die anwaltlichen Befugnisse des Rechtsanwalts, den er vertritt.

Der auf Antrag zum Vertreter bestellte Referendar etwa ist – unabhängig davon, ob er Stations-Referendar, also dem Vertretenen gemäß § 5b Abs. 2 DRiG zur Ausbildung zugewie-

<sup>7</sup> Vgl. hierzu auch Scharmer, aaO, § 53 BRAO Rn 56.

<sup>8</sup> Zuletzt aufgerufen am 3. Mai 2019.



sen ist – im selben Umfang wie der Vertretene postulationsfähig,<sup>9</sup> und er gelangt selbstverständlich auch in den Genuss der Anwaltsprivilegien (Zeugnisverweigerungsrecht, Durchsuchungs- und Beschlagnahmefreiheit etc.). Außerdem kann der nicht-anwaltliche Vertreter namens des Vertretenen Rechnungen nach RVG stellen. Die hierauf entrichteten Zahlungen fließen naturgemäß dem Vertretenen zu.

Insbesondere die weitreichenden Befugnisse nicht-anwaltlicher Vertreter waren und sind der Grund dafür, dass über die Frage diskutiert wurde/wird, ob ausreichende Vertretungsfälle auch solche sind, die infolge der Wahrnehmung anderweitiger anwaltlicher Tätigkeiten auftreten, und ob der Vertretene bejahendenfalls durch die Bestellung eines Vertreters seine Arbeitskraft „multiplizieren“ dürfe. Ein Strafverteidiger etwa, der viel unterwegs und mit einer Richterin in Elternzeit verheiratet ist (oder umgekehrt), könnte seine Kanzlei dauerhaft qualifiziert besetzt halten, indem er seine Frau für alle Verhinderungsfälle des Jahres zur Vertreterin bestellen lässt. Die Sichtweise, wonach der engen Auffassung durch Streichung des Zweigstellenverbots in § 28 BRAO der Boden entzogen ist,<sup>10</sup> greift deshalb letztlich zu kurz.

## 2. Die Regelung des § 53 Abs. 9 BRAO

§ 53 Abs. 9 BRAO bestimmt, dass der Vertreter in eigener Verantwortung, also unabhängig, jedoch im Interesse, für Rechnung und auf Kosten des Vertretenen tätig wird, und dass die §§ 666, 667 und 670 BGB entsprechend gelten. Durch Abs. 9 wollte der Gesetzgeber „die Stellung des allgemeinen Vertreters im Grundsatz“ umschreiben. Die Regelung im Einzelnen sollte dagegen der Verabredung zwischen dem Rechtsanwalt und seinem Vertreter vorbehalten bleiben.<sup>11</sup>

### a) Umfang der Vertretung

§ 53 Abs. 9 wohnt die Überlegung einer „Ganz oder gar nicht-Lösung“ inne: Der Vertreter tritt vollumfänglich an die Stelle des Vertretenen, bearbeitet dessen laufende Mandate, führt die Kanzlei nebst Personal und nimmt auch neue Mandate an. Letzteres kann deshalb von Bedeutung sein, weil die Vertretung im Gegensatz zur Abwicklung (§ 55 BRAO) gerade nicht auf die Beendigung, sondern auf die Fortführung der Kanzlei ausgerichtet ist und der Vertretene, der nach längerer Erkrankung an seinen Schreibtisch zurückkehrt, möglichst nicht nur noch eine leere Kanzleihülle vorfinden soll.

Die „Vollversion“ ist allerdings längst nicht für alle Fälle erforderlich und sinnvoll. Der Einzelanwalt, der sich in einen dreiwöchigen Urlaub verabschiedet, wird in der Regel zufrieden sein, wenn der Vertreter seinen Fristenkalender im Auge hält, den einen oder anderen Termin wahrnimmt und die dringlichsten Veranlassungen trifft und sich ansonsten „raushält“. Die dargestellte Bandbreite zeigt, wie wichtig es ist, den Umfang der Vertretung schriftlich zu regeln und dabei einen versteckten Dissens zwischen den Partnern auszuschließen. Allerdings gelten entsprechende Vereinbarungen nur im Innenverhältnis. Eine Beschränkung der Vertretungsmacht nach außen ist unwirksam.<sup>12</sup>

Wird ein Vertreter von Amts wegen (also gewissermaßen zwangsweise) bestellt, umfasst dies immer die „Vollversion“. Deshalb ist es für die Rechtsanwaltskammern oft auch nicht einfach, geeignete und bereitwillige anwaltliche Vertreter zu finden, denn dies setzt das Vorhandensein entsprechender Kapazitäten voraus.

### b) Die zivilrechtliche Situation

Warum der Gesetzgeber in dem Bestreben, die Stellung des „allgemeinen Vertreters“ im Grundsatz zu regeln, von allen denkbaren Bestimmungen die eigentlich selbstverständlichen Vorschriften der §§ 666, 667 und 670 BGB (also die Auskunft- und Rechenschafts- sowie Herausgabepflicht und den Aufwendungsersatzanspruch des Vertreters) besonders erwähnt, und warum diese auch bei der vom Rechtsanwalt selbst vorgenommenen Vertreterbestellung nur entsprechend gelten sollen, bleibt sein Geheimnis. Ein Bedürfnis für eine diesbezügliche Überarbeitung der Vorschrift wurde jedenfalls in den letzten Jahrzehnten nicht gesehen.

Im Einzelnen gilt:

- Hat der Vertreter Unterlagen an den Mandanten herausgegeben, entbindet ihn dies – schon wegen des neu gefassten § 50 Abs. 1 S. 2 BRAO, der den Rechtsanwalt zur Aufbewahrung der Handakten für die Dauer von sechs Jahren zwingt – nicht von der Herausgabe (zum Beispiel eines zwischenzeitlich eingegangenen Urteils oder Kostenfestsetzungsbeschlusses) auch an den Vertretenen.
- Der Aufwendungsersatzanspruch ist nicht mit dem Anspruch auf eine Vergütung zu verwechseln. Nimmt der zu Vertretende die Vertreterbestellung selbst vor oder erfolgt diese seitens der Rechtsanwaltskammer auf Antrag, bleibt die Vereinbarung der Vergütung den Parteien überlassen. Letzteres gilt grundsätzlich auch bei der Bestellung von Amts wegen. Hier besteht allerdings gemäß § 53 Abs. 10 S. 5 BRAO die Besonderheit, dass die Kammer die Vergütung auf Antrag des Vertretenen *oder* des Vertreters festsetzt, wenn sich beide über die Höhe der Vergütung (und/oder eine zu leistende Sicherheit) nicht einigen können.
- Der Vertreter wird als gesetzlicher Vertreter und Erfüllungsgehilfe des Vertretenen (§ 278 BGB) tätig. Dem Mandanten haftet also nur der Vertretene.<sup>13</sup> Und der Mandant muss sich nach § 85 Abs. 2 ZPO das Verschulden des Vertreters wie das des eigentlich Bevollmächtigten zurechnen lassen. Nach den AVB tritt der Berufshaftpflichtversicherer des Vertretenen für entsprechende Schadensfälle ein. Im Innenverhältnis zwischen Vertretenem und Vertreter gelten die allgemeinen Bestimmungen.
- Um bei Dritten (insbesondere Mandanten und Gerichten) keine Fehlvorstellungen zu provozieren, sollte die Vertretungssituation unmissverständlich kommuniziert werden. Am einfachsten ist es, wenn der Vertreter das Briefpapier des Vertretenen verwendet und bei der Unterschriftsleistung durch entsprechenden Zusatz (zum Beispiel „RA X als Vertreter gemäß § 53 BRAO von RA Y“) auf das Vertretungsverhältnis hinweist. Zum Thema „beA“ wird auf den oben angegebenen Link verwiesen. Eine besondere Notwendigkeit zur Schaffung klarer Verhältnisse besteht bei der Annahme neuer Mandate. Hier muss für den Mandanten eindeutig feststehen, ob das Mandatsverhältnis mit dem Vertretenen oder mit dem auch, aber nicht nur als Vertreter agierenden Rechtsanwalt in eigener Person zustande kommt.

<sup>9</sup> BVerfG NJW 1994, 930.

<sup>10</sup> So etwa Schwärzer, in: Feuerich/Weyland, Kommentar zur BRAO, 9. Aufl. 2016, § 53 BRAO Rn 13b; vgl. zu dem Thema ausführlich *Offermann-Burckart*, RAK Düsseldorf KammerMitt. 2010, 243.

<sup>11</sup> BT-Drucks. 11/3253, S. 23.

<sup>12</sup> Vgl. hierzu nur *Scharmer*, aaO, § 53 BRAO Rn 79, und *Schwärzer*, aaO, § 53 BRAO Rn 43.

<sup>13</sup> BGH Beschl. v. 17.2.2005 – IX ZR 159/02, zitiert nach juris; *Offermann-Burckart*, RAK Düsseldorf KammerMitt. 2010, 243, 245; *Schwärzer*, aaO, § 53 BRAO Rn 54 a.

### 3. Besonderheiten bei der Bestellung von Amts wegen

Der von Amts wegen, also zwangsweise oder zumindest ohne Veranlassung durch den Vertretenen bestellte Vertreter genießt nach § 53 Abs. 10 S. 1 bis 3 BRAO einige Sonderrechte. Er ist berechtigt, – notfalls unter Anwendung von Zwang – die Kanzleiräume zu betreten, die zur Kanzlei gehörenden Gegenstände und eventuell vorhandenes Treugut in Besitz zu nehmen, herauszuverlangen und hierüber zu verfügen. An Weisungen des Vertretenen ist er nicht gebunden. Der Vertretene darf die Tätigkeit des Vertreters nicht beeinträchtigen, indem er etwa eigene Veranlassungen trifft, mit Mandanten Kontakt hält oder Termine wahrnimmt.

Wie bereits erwähnt, hat der von Amts wegen bestellte Vertreter Anspruch auf die Festsetzung einer angemessenen Vergütung durch die Rechtsanwaltskammer, sofern eine diesbezügliche Einigung mit dem Vertretenen nicht zustande kommt (§ 53 Abs. 10 S. 5 BRAO).

Der Vertreter hat gegenüber dem Vertretenen Anspruch auf Sicherheitsleistung für eine vereinbarte Vergütung (§ 53 Abs. 10 S. 4 Hs. 2 BRAO). Er darf auf die vereinbarte oder festgesetzte Vergütung selbstständig Vorschüsse aus dem Kanzleivermögen oder eingehenden Gebührenzahlungen entnehmen (§ 53 Abs. 10 S. 6 BRAO). Erweist sich der Vertretene als nicht zahlungsfähig (oder -willig), haftet die Rechtsanwaltskammer für die von ihr festgesetzte Vergütung wie ein Bürge (§ 53 Abs. 10 S. 7 BRAO). Bei alledem regelt das Gesetz ausdrücklich weder die Entrichtung eines Vorschusses noch die Befriedigung von Aufwendersersatzansprüchen des Vertreters durch die Kammer. Beides wird allerdings (auf der Basis einer entsprechenden Vereinbarung zwischen Kammer und amtlich bestelltem Vertreter) für zulässig gehalten<sup>14</sup> und ist in der Praxis auch durchaus üblich.

Der Bescheid über die Festsetzung der Vergütung kann (als zu hoch oder zu niedrig) sowohl vom Vertretenen (mit der Anfechtungsklage) als auch vom Vertreter (mit der Verpflichtungsklage), je nach landesrechtlicher Ausprägung nach Durchlaufen eines entsprechenden Vorverfahrens, angegriffen werden (§§ 112a Abs. 1, 112c Abs. 1 BRAO).

### VII. Dauer der Vertretung

Beginn und Ende der Vertretung ergeben sich aus den Vereinbarungen der Beteiligten oder den Festlegungen der Rechtsanwaltskammer. Bei einer Vertreterbestellung für alle „Wechselfälle“ im Laufe eines Kalenderjahres nach § 53 Abs. 2 S. 2 BRAO endet die Vertreterbestellung mit Ablauf des jeweiligen Kalenderjahres. Soll beziehungsweise muss in einem solchen Fall die Vertretung fortgesetzt werden, bedarf es einer neuen Vereinbarung mit Wirkung ab dem 1. Januar des Folgejahres.

Bei der Bestellung eines Vertreters auf Antrag soll auch eine rückwirkende Bestellung, frühestens ab Antragseingang möglich sein, wenn die Rechtsanwaltskammer erst mit Verzögerung über den Antrag entscheidet.<sup>15</sup> Ob diese Sichtweise

auch noch aufrechterhalten werden kann, nachdem der Gesetzgeber durch Schaffung von § 46a Abs. 4 Nr. 2 BRAO in einem einzigen Fall den rückwirkenden Eintritt einer Rechtsfolge ab Antragseingang ausdrücklich geregelt hat, ist indes fraglich. Erforderlich für das Wirksamwerden ist nach §§ 41, 43 Abs. 1 VwVfG aber jedenfalls, dass der Vertreter von seiner Bestellung Kenntnis erlangt. Diese kann ihm gegebenenfalls – vorab – auch telefonisch oder per E-Mail vermittelt werden.

Nachdem § 54 BRAO a.F., wonach Rechtshandlungen des Vertreters auch noch nach dem Tod des Vertretenen bis zu dessen Löschung aus der Liste der Rechtsanwälte wirksam waren, aufgehoben wurde, endet die allgemeine Vertreterbestellung mit dem Tod sowie mit dem Verlust der Postulationsfähigkeit des vertretenen Anwalts.<sup>16</sup>

Außerdem sieht § 53 Abs. 8 BRAO ausdrücklich die – eigentlich selbstverständliche – Möglichkeit eines Widerrufs der Vertreterbestellung vor. Ein Widerruf der Bestellung kommt in Betracht, wenn ihr Grund wegfällt, der Vertretene sich zum Beispiel früher als gedacht von einer Krankheit erholt oder rechtskräftig die Zulassung verliert (wodurch die Vertretung in eine Abwicklung übergeht), oder auch wenn der Vertretene dem von ihm bestellten Vertreter das Vertrauen entzieht. Hat der Vertretene seinen Vertreter selbst bestellt, erfolgt der „Widerruf“ durch entsprechende (empfangsbedürftige) Willenserklärung. Bei einer Bestellung seitens der Rechtsanwaltskammer bedarf es des förmlichen Widerrufs des entsprechenden Bescheids.

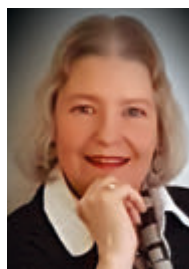
### VIII. Ein Rat zum Schluss ...

Die Wechselfälle des Lebens können jeden treffen, auch den Anwalt. Wer für planmäßige wie außerplanmäßige Ausfallzeiten rechtzeitig Vorsorge trifft, behält das Heft des Handelns in der Hand und kann die Dinge nach seinen Wünschen steuern.

Er genügt dann auch den Anforderungen des BGH, der erst kürzlich wieder feststellte:

„Ein Rechtsanwalt muss allgemeine Vorkehrungen dafür treffen, dass das zur Wahrung von Fristen Erforderliche auch dann unternommen wird, wenn er unvorhergesehen ausfällt. Ist er als Einzelanwalt ohne eigenes Personal tätig, muss er ihm zumutbare Vorkehrungen für einen Verhinderungsfall, z.B. durch Absprache mit einem vertretungsbereiten Kollegen treffen. Durch konkrete Maßnahmen im Einzelfall muss sich der Rechtsanwalt allerdings nur dann vorbereiten, wenn er einen solchen konkreten Ausfall vorhersehen kann.“<sup>17</sup>

Der BRAK-Ausschuss „Abwickler/Vertreter“ hat Hinweise für die Tätigkeit des amtlich bestellten Vertreters erstellt,<sup>18</sup> die in ihrer aktuellsten Fassung bei den Rechtsanwaltskammern angefordert werden können.<sup>19</sup>



**Dr. Susanne Offermann-Burckart,  
Grevenbroich**

Die Autorin ist Rechtsanwältin und unter anderem Mitglied der Satzungsversammlung. Sie publiziert regelmäßig zum Berufsrecht.

Leserreaktionen an [anwaltsblatt@anwaltverein.de](mailto:anwaltsblatt@anwaltverein.de).

<sup>14</sup> Vgl. hierzu nur *Scharmer*, aaO, § 53 BRAO Rn 161, 170.

<sup>15</sup> So *Scharmer*, aaO, § 53 BRAO Rn 65.

<sup>16</sup> Vgl. hierzu BGH AnwBl 2018, 366 m. zahlr. w. Nachw.

<sup>17</sup> BGH, Beschl. v. 19.2.2019 – VI ZB 43/18, zitiert nach juris; vgl. in diesem Sinne auch BGH, Beschl. v. 10.4.2018 – VI ZB 44/16, zitiert nach juris, bezüglich eines Rechtsanwalts mit plötzlichem burn out, der auf einer Nordseeinsel ansässig ist, auf der nur vier weitere Kollegen tätig sind, von denen keiner vertretungsbereit war.

<sup>18</sup> BRAK-Mitt. 1994, 22.

<sup>19</sup> Die Fassung vom 5.3.1996 ist auch abgedruckt bei *Scharmer*, aaO, § 53 BRAO (vor Rn 1).