

Inhaltsübersicht

| | |
|--|-----|
| Vorwort | V |
| Inhaltsverzeichnis | IX |
| Abkürzungsverzeichnis | XXI |
| <i>Kapitel 1: Einführung</i> | 1 |
| A. Die Rechtsquellen und Wirkungsdimensionen des Berufsrechts . . . | 1 |
| B. Die Funktion und der Zustand des Rechtsanwendungsrechts | 3 |
| C. Gang der Untersuchung | 10 |
| <i>Kapitel 2: Bisherige Ansätze zur Anwendbarkeit berufsrechtlicher Ordnungsnormen in grenzüberschreitenden Sachverhalten</i> | 12 |
| A. Die Zulassung in Deutschland als Anknüpfungsmoment | 12 |
| B. <i>Max Friedlaender, Karl Neumeyer</i> und die Niederlassung als Anknüpfungsmoment | 15 |
| C. Der Tätigkeitsort als Anknüpfungsmoment | 17 |
| D. Sonstige Ansätze | 23 |
| E. Zwischenfazit | 24 |
| <i>Kapitel 3: Erkenntnisse aus dem Internationalen Verwaltungsrecht</i> | 25 |
| A. Geltungsbereich und Anwendungsbereich | 26 |
| B. Territorialität | 28 |
| C. Grenznormen, Kollisionsnormen und die Anwendung ausländischen Rechts | 82 |
| D. Die räumliche Begrenztheit von Ordnungsnormen als ökonomisches Eigeninteresse des Staates | 103 |
| <i>Kapitel 4: Die normzweckorientierte Bestimmung und Ermittlung des räumlichen Anwendungsbereiches berufsrechtlicher Ordnungsnormen</i> | 108 |
| A. Das Verhältnismäßigkeitsprinzip als räumliche Leitplanke des Gesetzgebers und die Notwendigkeit der normzweckorientierten Bestimmung | 108 |

| | |
|---|-----|
| B. Die normzweckorientierte Ermittlung der räumlichen Reichweite durch den Rechtsanwender | 117 |
| <i>Kapitel 5: Reaktionen auf Regelungshäufungen</i> | 191 |
| A. Begriff der Regelungshäufung | 191 |
| B. Erscheinungsformen von Regelungshäufungen | 192 |
| C. (Keine) Anlehnung an additive Grundrechtseingriffe | 197 |
| D. Verfassungsrechtliche Vorgaben | 200 |
| E. Unionsrechtliche Implikationen | 209 |
| F. Reaktionsmöglichkeiten | 214 |
| G. Regelungsmängel | 255 |
| H. Zusammenfassung – Kapitel 5 | 256 |
| <i>Kapitel 6: Anwendungsbeispiel: Der räumliche Anwendungsbereich der deutschen Erfolgshonorarregelung</i> | 259 |
| A. Anwaltliche Erfolgshonorare im deutschen Berufsrecht | 259 |
| B. Die Regelungszwecke des Erfolgshonorarverbotes | 272 |
| C. Normzweckorientierte Bestimmung des räumlichen Anwendungsbereiches der deutschen Erfolgshonorarregelung | 283 |
| D. Zusammenfassung – Kapitel 6 | 302 |
| <i>Kapitel 7: Zivilrechtliche Wirksamkeit und Durchsetzbarkeit berufsrechtswidriger Vereinbarungen in grenzüberschreitenden Sachverhalten</i> | 305 |
| A. Grundfragen der Perspektive | 306 |
| B. Der Mandatsvertrag im europäischen IPR | 311 |
| C. Eingriffsnormen und ihre Auswirkungen auf den Mandatsvertrag | 341 |
| D. Der <i>ordre public</i> -Vorbehalt als Gewährleistung elementarer Gerechtigkeitsvorstellungen | 398 |
| E. Zusammenfassung – Kapitel 7 | 406 |
| <i>Kapitel 8: Fazit</i> | 410 |
| Literaturverzeichnis | 413 |
| Sachregister | 429 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|-----|
| Vorwort | V |
| Inhaltsübersicht | VII |
| Abkürzungsverzeichnis | XXI |
| | |
| Kapitel 1: Einführung | 1 |
| A. Die Rechtsquellen und Wirkungsdimensionen des Berufsrechts | 1 |
| B. Die Funktion und der Zustand des Rechtsanwendungsrechts | 3 |
| I. Das Internationale Privatrecht als Kollisionsrecht | 4 |
| II. Das Internationale Berufsordnungsrecht – ein ungeliebtes Findelkind | 5 |
| III. Grundlagen und Perspektive dieser Untersuchung | 6 |
| 1. Die räumliche Begrenzung von Ordnungsnormen | 7 |
| 2. Der räumliche Anwendungsbereich und die räumliche Anwendbarkeit | 9 |
| 3. Die Rolle des IPR | 9 |
| C. Gang der Untersuchung | 10 |
| | |
| Kapitel 2: Bisherige Ansätze zur Anwendbarkeit berufsrechtlicher Ordnungsnormen in grenzüberschreitenden Sachverhalten | 12 |
| A. Die Zulassung in Deutschland als Anknüpfungsmoment | 12 |
| I. Die Zulassung als hinreichender Inlandsbezug | 12 |
| II. Das Internationale Berufsverwaltungsrecht nach Knöfel | 13 |
| B. <i>Max Friedlaender, Karl Neumeyer</i> und die Niederlassung als Anknüpfungsmoment | 15 |
| C. Der Tätigkeitsort als Anknüpfungsmoment | 17 |
| I. Orientierung am Recht des Tätigkeitsortes | 18 |
| II. Knöfel und die Dekonstruktion des Tätigkeitsortes | 22 |
| D. Sonstige Ansätze | 23 |
| E. Zwischenfazit | 24 |

| | |
|--|----|
| Kapitel 3: Erkenntnisse aus dem Internationalen Verwaltungsrecht | 25 |
| A. Geltungsbereich und Anwendungsbereich | 26 |
| B. Territorialität | 28 |
| I. Territorialität als Wesensmerkmal moderner Staaten? | 29 |
| 1. Der normativ-faktische Charakter des Territoriums | 30 |
| 2. Territorialität als Ausdruck von Relativität | 32 |
| 3. Methodische Prägung des Territorialitätsprinzips durch die Statutenlehre? | 33 |
| 4. Die Westfälische Ordnung als Wiege des Territorialitätsprinzips? | 37 |
| II. Das Territorialitätsprinzip im gesellschaftspolitischen Wandel des 19. Jahrhunderts | 41 |
| 1. Die Bedeutung der Kodifikationen | 42 |
| 2. Das Wiedererstarken des Personalprinzips durch das moderne Narrativ der Nation | 44 |
| 3. Savigny und die Entpolitisierung des Internationalen Privatrechts | 45 |
| III. Territorialität im deutschen Strafanwendungsrecht | 52 |
| IV. Territorialität im Völkerrecht | 56 |
| 1. Grundlagen | 56 |
| 2. Wesensunterschiede des Völkerrechts gegenüber dem Rechtsanwendungsrecht | 57 |
| 3. Bedeutungsgehalt der Territorialität als Ordnungsprinzip | 58 |
| a) Bindung ausländischer Behörden und Gerichte | 59 |
| b) Vollzug von Hoheitsakten | 59 |
| c) Erfassung extraterritorialer Sachverhalte auf Tatbestandsebene | 60 |
| V. Entterritorialisierungstendenzen | 63 |
| 1. Entterritorialisierung sozialer Räume | 64 |
| a) Territorialität im mobilitäts- und kommunikations- geschichtlichen Kontext | 64 |
| b) Die Digitale Revolution als Entterritorialisierungsfaktor? | 66 |
| 2. Entterritorialisierung durch funktionale Zergliederung (hoheitlicher Zuständigkeit) | 71 |
| a) Nichtstaatliche Normsetzer (insbesondere CCBE) als Entterritorialisierungsfaktoren | 72 |
| b) Europäische Integration als Entterritorialisierungsfaktor | 74 |
| VI. Territorialität als Aspekt der Rechtsdurchsetzung | 77 |
| 1. Sanktionierung durch tatsächliche Nachteilszufügung | 78 |
| 2. Sanktionierung durch den Entzug rechtlicher Privilegien | 79 |
| 3. Schlussfolgerungen für die Bedeutung der Territorialität | |

| | |
|---|-----|
| im Hinblick auf die Rechtsdurchsetzung berufsrechtlicher Vorgaben | 80 |
| VII. Zwischenfazit | 81 |
| C. Grenznormen, Kollisionsnormen und die Anwendung ausländischen Rechts | 82 |
| I. Die Konzeption der Grenznorm von Karl Neumeyer | 83 |
| II. Klaus Vogel und die „Dekonstruktion“? | 86 |
| III. Die Einseitigkeit der Grenznormen oder: die (Un-)Möglichkeit der Anwendung ausländischen Verwaltungsrechts | 86 |
| 1. Die Trennung von Staat und Zivilrecht als Vorbedingung mehreseitiger Kollisionsnormen im IPR? | 87 |
| a) Die Bedeutung, das Weltbild und die Staatstheorie von Savigny | 87 |
| b) Theoretische Einwände gegen die „Trennungsthese“ | 92 |
| c) Widerlegung der „Trennungsthese“ durch die Rechtswirklichkeit | 95 |
| d) Zwischenfazit | 96 |
| 2. Die Einseitigkeit der Grenznormen als „Rechtsprinzip“? | 97 |
| IV. Zwischenfazit | 102 |
| D. Die räumliche Begrenztheit von Ordnungsnormen als ökonomisches Eigeninteresse des Staates | 103 |
| I. Regelungsökonomie als Korrektiv der räumlichen Unbegrenztheit | 104 |
| II. Durchsetzungspraktikabilität als Unteraspekt der Regelungsökonomie | 106 |
| Kapitel 4: Die normzweckorientierte Bestimmung und Ermittlung des räumlichen Anwendungsbereiches berufsrechtlicher Ordnungsnormen | 108 |
| A. Das Verhältnismäßigkeitsprinzip als räumliche Leitplanke des Gesetzgebers und die Notwendigkeit der normzweckorientierten Bestimmung | 108 |
| I. Grundlagen des Verhältnismäßigkeitsprinzips | 108 |
| 1. Ursprung, Herleitung und Grundstruktur | 108 |
| 2. Verhältnismäßigkeit als negatives Kontrollkriterium | 110 |
| a) Einschätzungsprärogative der Legislative | 111 |
| b) Zwecksetzungsbefugnis der Legislative | 112 |
| c) Wertungsspielraum der Legislative | 113 |
| II. Berufsrechtliche Normen als Grundrechtseingriffe | 113 |
| III. Grundrechts- und Verhältnismäßigkeitsbindung in grenzüberschreitenden Sachverhalten | 115 |

| | |
|--|-----|
| IV. Folgerungen für die legislative Bestimmung der räumlichen Reichweite berufsrechtlicher Ordnungsnormen | 116 |
| B. Die normzweckorientierte Ermittlung der räumlichen Reichweite durch den Rechtsanwender | 117 |
| I. Gesetzesauslegung als Kernbestandteil der Gesetzesanwendung | 117 |
| II. Der juristische Auslegungskanon | 118 |
| III. Der Normzweck – Auslegungsziel oder Auslegungsmittel? | 120 |
| IV. Die Auslegung von Normen | 121 |
| 1. Der Normzweck als Auslegungsziel | 121 |
| 2. Die Auslegungsmittel | 122 |
| V. Die Auslegung von Normelementen | 125 |
| 1. Der Begriff der „Normelemente“ | 125 |
| a) Rechtsanwendungsbestimmungen als Normelemente | 126 |
| b) Begrenztes Leistungsvermögen der Unterscheidung von Normen und Normelementen | 126 |
| 2. Der Normzweck als Auslegungsmittel | 127 |
| 3. Nachvollziehen der vom Gesetzgeber konkretisierten Zweckverwirklichung | 128 |
| 4. Der Wortlaut als Ausgangspunkt | 128 |
| 5. Die Bedeutung von Systematik und Entstehungsgeschichte | 129 |
| 6. Der Wortlaut als Grenze der Auslegung? | 130 |
| 7. Die verfassungskonforme Auslegung | 133 |
| a) Abgrenzung zur verfassungsorientierten Auslegung | 133 |
| b) Voraussetzungen der verfassungskonformen Auslegung | 134 |
| c) Grenzen der verfassungskonformen Auslegung | 135 |
| d) Verfassungskonforme Auslegung als Rechtsfortbildung? | 136 |
| VI. Begrenzte Berücksichtigungsfähigkeit von Einzelfallgesichtspunkten als Konsequenz gesetzgeberischer Typisierungen? | 138 |
| 1. Unterscheidung zwischen bloßen Generalisierungen und bewussten Differenzierungsdefiziten | 139 |
| 2. Generalisierender Maßstab bei der Zumutbarkeitsprüfung (von Berufsausübungsregelungen)? | 140 |
| 3. Stellungnahme: Ermittlung der gesetzgeberischen Determinationsdichte als Auslegungsaspekt | 143 |
| a) Umfassende Verfassungsbindung des Rechtsanwenders als Ausgangspunkt | 143 |
| b) Die Gesetzgeberische Abwägungsdetermination | 144 |
| c) Die Rechtssicherheit als Abwägungsbelang | 147 |
| d) Typisierungen im engeren Sinne und die gesetzgeberische Inkaufnahme von Einzelfallungerechtigkeiten | 148 |
| e) Aussagekraft des Wortlautes | 150 |
| f) Bedeutung des Ermessensspielraums | 152 |

| | |
|--|-----|
| g) Zwischenfazit | 156 |
| VII. Unionsrechtliche Parameter | 157 |
| 1. Die Grundfreiheiten als Diskriminierungsverbote | 158 |
| 2. Die Grundfreiheiten als Beschränkungsverbote | 158 |
| 3. Rechtfertigung von Grundfreiheitseingriffen | 160 |
| a) Zwingende Allgemeinwohlerfordernisse | 161 |
| b) Kohärenzkontrolle und Verhältnismäßigkeitsprüfung | 161 |
| 4. Einschlägiges Sekundärrecht (insbesondere die Rechtsanwalts- richtlinien) | 164 |
| 5. Unionsgrundrechte (insbesondere Art. 15 f. GRCH) | 165 |
| 6. Die unionsrechtskonforme Auslegung und der Anwendungs- vorrang des Unionsrechts | 166 |
| VIII. Lückenfüllung durch Rechtsfortbildung | 168 |
| 1. Terminologie | 169 |
| a) Der Begriff der „Lücke“ | 169 |
| b) Die verschiedenen Arten von Lücken | 169 |
| 2. Fehlende Bestimmung des räumlichen Anwendungsbereiches berufsrechtlicher Normen als „Funktionslücke“? | 171 |
| 3. Der „allgemeine negative Satz“ und die Grundrechte | 172 |
| 4. Zwischenfazit – Keine Lücke im Gesetz wegen fehlender Bestimmung zum räumlichen Anwendungsbereich | 173 |
| IX. Rechtsanwendungsspezifische Wertungen im deutschen Berufsrecht | 174 |
| 1. § 29 BORA a. F. | 174 |
| 2. §§ 206 ff. BRAO | 175 |
| 3. § 29a BRAO | 176 |
| a) Entstehungsgeschichte | 176 |
| b) Prinzipielle räumliche Unbegrenztheit berufsrechtlicher Normen als Rückschluss aus § 29a Abs. 1 BRAO? | 177 |
| c) Der Rechtspflegevorbehalt des § 29a Abs. 2 BRAO | 178 |
| 4. EuRAG | 179 |
| 5. § 1 Abs. 1 und 2 RDG | 181 |
| a) Das Regelungssystem des RDG als gesetzgeberische Bestätigung der normzweckorientierten Bestimmung der räumlichen Reichweite | 181 |
| b) Beratung im deutschen Recht als Anknüpfungsmoment | 183 |
| c) Zwischenfazit | 185 |
| X. Folgerungen für die Bestimmung des räumlichen Anwendungsbereiches | 186 |
| Kapitel 5: Reaktionen auf Regelungshäufungen | 191 |
| A. Begriff der Regelungshäufung | 191 |
| B. Erscheinungsformen von Regelungshäufungen | 192 |

| | | |
|------|---|-----|
| I. | Materielle Regelungshäufungen | 193 |
| 1. | Absolute Pflichtenkollisionen | 193 |
| 2. | Relative Pflichtenkollisionen | 194 |
| 3. | Komplementärregelungen | 194 |
| II. | Formelle Regelungshäufungen | 195 |
| C. | (Keine) Anlehnung an additive Grundrechtseingriffe | 197 |
| D. | Verfassungsrechtliche Vorgaben | 200 |
| I. | Ausländische Regelung als berücksichtigungsfähige Tatsache . . . | 200 |
| 1. | Das Souveränitätsargument | 200 |
| 2. | Das Zurechenbarkeitsargument | 201 |
| 3. | Die Zweitregister-Entscheidung des BVerfG | 202 |
| II. | Bedingtes Erfordernis der Reaktion auf Regelungshäufungen: Spezifische Abwägungskriterien der Verhältnismäßigkeitsprüfung bei grenzüberschreitenden Sachverhalten | 203 |
| 1. | (Kein) Verfassungsrechtliches Erfordernis zur Achtung fremder Rechtsordnungen | 205 |
| 2. | Grenzüberschreitende Tätigkeit als freiwillige Risikoentscheidung | 207 |
| 3. | Rechtssicherheit als Abwägungsaspekt | 208 |
| 4. | Reaktionen auf zumutbare Regelungshäufungen | 209 |
| E. | Unionsrechtliche Implikationen | 209 |
| I. | Vorgaben der Rechtsanwaltsdienstleistungs- und der Rechtsanwalts- niederlassungsrichtlinie | 210 |
| 1. | (Kein) Vorrang des Rechts des Aufnahmestaats | 210 |
| 2. | (Kein) Vorrang des strengeren Rechts | 211 |
| 3. | Zwischenfazit | 211 |
| II. | Primärrechtliche Vorgaben (Grundfreiheiten) | 212 |
| III. | Unterschiede zu den Vorgaben des deutschen Verfassungsrechts . . | 213 |
| F. | Reaktionsmöglichkeiten | 214 |
| I. | Kollisionsrechtliche Verweisung (Anwendung ausländischen Berufsrechts) | 214 |
| 1. | Keine Notwendigkeit einer Auswahlentscheidung im Ordnungsrecht | 215 |
| a) | Argumente für eine kollisionsrechtliche Verweisung | 216 |
| b) | Argumente gegen eine Verweisungslösung | 217 |
| 2. | Rechtswahl | 218 |
| a) | Begründung der Rechtswahlfreiheit im IPR | 219 |
| b) | Anwendungsfelder und Grenzen der Rechtswahl im IPR . . . | 220 |
| c) | Genereller Ausschluss der Rechtswahl im IÖR? | 222 |

| | |
|--|-----|
| d) Stellungnahme: Interessen- und normzweckorientierte Differenzierung | 224 |
| aa) (Keine) Parteiautonomie im Ordnungsrecht | 225 |
| bb) Pflichtenkollision als Voraussetzung für anerkennenswertes Interesse des Regelungsadressaten | 226 |
| cc) Interessen des Mandanten | 227 |
| (1) Inhaltliche Präferenzen | 227 |
| (2) Klarheit und Rechtssicherheit | 228 |
| (3) Heimwärtsstreben | 228 |
| (4) Berufspflichten ohne Mandatsbezug | 229 |
| (5) Folgerungen | 229 |
| dd) Beseitigung von Rechtsunsicherheit als öffentliches Interesse | 230 |
| ee) Rechtswahlfeste ordnungsrechtliche Wertungen | 232 |
| (1) Kein genereller Ausschluss der Rechtswahl im Berufsrecht | 232 |
| (2) Normen mit Individualschutz zugunsten Dritter | 233 |
| (3) Grenzen der Abwahl mandantenschützender Normen | 234 |
| (4) Abwahlfestigkeit von Normen mit überindividuellen Schutzzwecken? | 237 |
| e) Fazit: Die Rechtswahl im (Berufs-)Ordnungsrecht – ein Konzept mit Perspektive | 239 |
| II. Die Methode der Berücksichtigung | 241 |
| 1. Beispiele aus der deutschen IPR-Rechtsprechung | 241 |
| 2. Die Datumtheorie (im IPR) | 243 |
| 3. Berücksichtigung als gewöhnlicher Vorgang der (teleologischen) Auslegung | 246 |
| 4. Fazit: Die Berücksichtigung ausländischer Rechtsnormen im Berufsordnungsrecht | 247 |
| III. Verfahrensrechtliche Instrumente | 250 |
| 1. Zuständigkeitsverzicht bei Verweisungsentscheidung ins ausländische Recht | 250 |
| a) Gesetzesbindung | 250 |
| aa) Ausdrückliche Regelung der örtlichen Zuständigkeit | 251 |
| bb) Sachliche Zuständigkeit bei Anwendung ausländischen Berufsrechts | 252 |
| b) Weitere Argumente gegen Zuständigkeitsverzicht | 252 |
| c) Zwischenergebnis | 253 |
| 2. Koordination der Aufsichtsbehörden durch Informationsaustausch | 253 |
| 3. Anwendung/Übertragung bestehender Mechanismen aus der BRAO (Verfahrenskoordination)? | 254 |

| | |
|--|---------|
| G. Regelungsmängel | 255 |
| H. Zusammenfassung – Kapitel 5 | 256 |
| Kapitel 6: Anwendungsbeispiel: Der räumliche Anwendungsbereich der deutschen Erfolgshonorarregelung | 259 |
| A. Anwaltliche Erfolgshonorare im deutschen Berufsrecht | 259 |
| I. Tradition eines Verbotes | 259 |
| II. Das BVerfG und die „Minimallösung“ des Gesetzgebers | 261 |
| III. Erfolgshonorierte Inkasso-Prozessfinanzierung und Regelungskohärenz | 263 |
| IV. Der Status quo | 264 |
| 1. Materielle Voraussetzungen einer rechtmäßigen Erfolgs- honorarvereinbarung | 264 |
| a) § 4a Abs. 1 S. 1 Nr. 3 RVG | 264 |
| b) § 4a Abs. 1 S. 1 Nr. 1 u. 2 RVG | 265 |
| 2. Formelle Voraussetzungen | 265 |
| 3. Rechtsfolgen eines Verstoßes | 266 |
| a) Zivilrechtliche Rechtsfolgen | 266 |
| aa) § 4b RVG | 266 |
| bb) Verletzung von Hinweis- und Dokumentationspflichten | 268 |
| cc) Verstoß gegen § 4a Abs. 2 RVG | 269 |
| b) Berufsrechtliche Sanktionen | 269 |
| c) Strafrechtliche Sanktionen | 271 |
| d) Wettbewerbsrechtliche Sanktionen | 272 |
| B. Die Regelungszwecke des Erfolgshonorarverbotes | 272 |
| I. Der Schutz der anwaltlichen Unabhängigkeit | 273 |
| 1. Bedeutung und Ursprung der Unabhängigkeit | 273 |
| 2. Die anwaltliche Unabhängigkeit im Kontext von Erfolgshonoraren | 275 |
| 3. Zwischenfazit | 279 |
| II. Der Schutz des Mandanten | 280 |
| III. Der Schutz der prozessualen Waffengleichheit | 281 |
| C. Normzweckorientierte Bestimmung des räumlichen Anwendungsbereiches der deutschen Erfolgshonorarregelung | 283 |
| I. Normzweckberührung | 284 |
| 1. Schutz der anwaltlichen Unabhängigkeit | 285 |
| 2. Schutz des Mandanten vor Übervorteilung | 288 |
| 3. Schutz der prozessualen Waffengleichheit | 289 |
| II. Intensität der Normzweckberührung und Abwägungskriterien | 290 |

| | |
|---|-----|
| 1. Beratung/Vertretung eines im Ausland ansässigen Mandanten im Hinblick auf ein Verfahren vor einem deutschen Gericht . . . | 291 |
| 2. Beratung/Vertretung eines im Inland ansässigen Mandanten im Hinblick auf ein Verfahren vor einem ausländischen Gericht/Schiedsgericht | 292 |
| 3. Beratung/Vertretung eines im Ausland ansässigen Mandanten im Hinblick auf ein Verfahren vor einem ausländischen Gericht/Schiedsgericht | 294 |
| III. Regelungshäufung (Fallbeispiel) | 295 |
| 1. Erfolgshonorare im schweizerischen Berufsrecht | 295 |
| 2. Auftreten einer Regelungshäufung | 297 |
| aa) Räumliche Anwendbarkeit der deutschen Erfolgs- honorarregelung | 297 |
| bb) Räumliche Anwendbarkeit der schweizerischen Erfolgs- honorarregelung | 297 |
| cc) Einordnung der Regelungshäufung | 297 |
| 3. Reaktionsmöglichkeiten | 300 |
| D. Zusammenfassung – Kapitel 6 | 302 |

Kapitel 7: Zivilrechtliche Wirksamkeit und Durchsetzbarkeit berufsrechtswidriger Vereinbarungen in grenzüberschreitenden Sachverhalten

| | |
|--|-----|
| | 305 |
| A. Grundfragen der Perspektive | 306 |
| I. Internationale Zuständigkeit und Anerkennungsfähigkeit | 306 |
| 1. Internationale Zuständigkeit als Determinante der Wirksamkeit . | 306 |
| 2. Internationale Anerkennungsfähigkeit als Determinante der Durchsetzbarkeit | 307 |
| II. Unionsrechtliche Harmonisierung | 308 |
| 1. Harmonisierung des IPR durch die Rom I-VO | 308 |
| 2. Harmonisierung des Zuständigkeits- und Anerkennungsrechts . . | 309 |
| III. Folgerungen für die Untersuchungsperspektive | 310 |
| B. Der Mandatsvertrag im europäischen IPR | 311 |
| I. Anwendungsbereich der Rom I-VO | 311 |
| 1. Vergütungsvorschriften als Teil des Vertragsstatuts | 312 |
| 2. Kein Vorrang der Rechtsanwaltsrichtlinien | 313 |
| II. Bestimmung des anwendbaren Vertragsrechts gemäß Art. 4 Abs. 1 lit. b Rom I-VO | 314 |
| 1. Mandatsverträge als Dienstleistungsverträge | 314 |
| 2. Gewöhnlicher Aufenthalt des Rechtsanwalts | 314 |
| a) Der einzelne Rechtsanwalt als natürliche Person | 314 |
| b) Berufsausübungsgesellschaften | 315 |

| | |
|---|-----|
| 3. Ausweichklausel der offensichtlich engeren Verbindung (Art. 4 Abs. 3 Rom I-VO) | 316 |
| III. Rechtswahl (Art. 3 Rom I-VO) | 317 |
| 1. Wirksamkeitsvoraussetzungen | 317 |
| a) Willensäußerung | 317 |
| b) Weitere Voraussetzungen | 318 |
| 2. Wählbares „Recht“ | 319 |
| 3. Teilrechtswahl | 319 |
| 4. Reine Inlandssachverhalte (Art. 3 Abs. 3 Rom I-VO) | 320 |
| 5. Binnenmarktsachverhalte (Art. 3 Abs. 4 Rom I-VO) | 321 |
| aa) Vorliegen eines Binnenmarktsachverhaltes | 321 |
| bb) Kein zwingendes Binnenmarktrecht für rechtsanwaltliche Mandatsverträge | 322 |
| IV. Formstatut | 323 |
| 1. Anwendungsbereich | 323 |
| 2. Regelungszweck „favor negotii“ | 323 |
| 3. Qualifikation (§§ 3a Abs. 1, 4a Abs. 3 Nr. 1–4 RVG als Formvorschriften) | 324 |
| a) § 3a Abs. 1 S. 1 RVG | 324 |
| b) § 3a Abs. 1 S. 2 RVG | 325 |
| c) § 3a Abs. 1 S. 3 RVG | 325 |
| d) § 4a Abs. 3 RVG | 326 |
| 4. Regelungsinhalt | 327 |
| a) Vertragsschluss bei Aufenthalt im selben Staat | 328 |
| b) Vertragsschluss bei Aufenthalt in verschiedenen Staaten | 328 |
| c) Wahl des Formstatuts | 329 |
| d) Rechtsfolgen von Formverstößen | 329 |
| 5. Gesetzesumgehung, Rechtsmissbrauch, Formerschleichung, <i>ordre public</i> | 330 |
| V. Besonderheiten bei Verbraucherverträgen (Art. 6 Rom I-VO) | 331 |
| 1. Anwendungsbereich | 331 |
| a) Persönlicher Anwendungsbereich | 331 |
| b) Sachlicher Anwendungsbereich | 332 |
| c) Situativer Anwendungsbereich | 332 |
| d) Die Bereichsausnahme des Abs. 4 lit. a | 334 |
| 2. Die objektive Anknüpfung gemäß Abs. 1 | 336 |
| 3. Die Rechtswahlbeschränkung gemäß Abs. 2 | 336 |
| a) Wirksamkeit und Wirkung der Rechtswahl | 337 |
| b) Zwingendes (Verbraucherschutz-)Recht | 338 |
| c) Vergütungsvorschriften als zwingendes Recht im Sinne des Art. 6 Abs. 2 Rom I-VO | 339 |
| 4. Das Formstatut bei Verbraucherverträgen | 340 |
| VI. Zwischenfazit | 340 |

| | |
|---|-----|
| C. Eingriffsnormen und ihre Auswirkungen auf den Mandatsvertrag . . | 341 |
| I. Begriff und Systematik der Eingriffsnormen im Sinne von Art. 9 Rom I-VO | 341 |
| 1. Schutz öffentlicher Interessen | 342 |
| a) Keine abstrakte Differenzierung zwischen öffentlich- rechtlichen und privatrechtlichen Normen | 342 |
| b) Keine Differenzierung im Hinblick auf hoheitliche Durchsetzungsmechanismen | 343 |
| c) Anforderungen an das öffentliche Interesse | 344 |
| d) Anforderungen an die Bedeutung der Norm | 345 |
| e) Kumulierter Schutz öffentlicher und privater Interessen . . . | 346 |
| 2. International zwingender Charakter | 347 |
| 3. Eingriffsnormen als Teil des Vertragsstatuts | 349 |
| a) „Disqualifikation“ als Voraussetzung von Eingriffsnormen . . | 350 |
| b) Sperrwirkung des Art. 9 Rom I-VO | 350 |
| c) Anwendung von Eingriffsnormen der lex causae unter Vorbehalt des Anwendungswillens | 351 |
| d) Schuldstatutstheorie | 351 |
| e) Stellungnahme | 352 |
| II. Anwendung forumseigener Eingriffsnormen (Art. 9 Abs. 2 Rom I-VO) | 358 |
| 1. Art. 9 Abs. 2 Rom I-VO als Öffnungsklausel | 358 |
| 2. Anwendungswille der Eingriffsnorm und erforderliche Inlandsbezüge | 359 |
| 3. Einschätzungsspielraum des Erlassstaates und unionsrechtliche Grenzen | 361 |
| III. Anwendung forumsfremder Eingriffsnormen (Art. 9 Abs. 3 Rom I-VO) | 363 |
| 1. Art. 9 Abs. 3 Rom I-VO als Kollisionsnorm | 364 |
| 2. Voraussetzungen für die Anwendung ausländischer Eingriffsnormen | 366 |
| a) Normzweck und Entstehungsgeschichte des Art. 9 Abs. 3 Rom I-VO | 366 |
| b) Kein „Acquis révisé“ | 368 |
| c) Normen des Erfüllungsortstaates | 369 |
| aa) Bedeutung der „Machttheorie“ | 369 |
| bb) Kein einheitlicher Erfüllungsort | 371 |
| cc) Weitere Fragen zur Bestimmung des Erfüllungsortes . . . | 372 |
| d) Normen, die die Erfüllung des Vertrages unrechtmäßig werden lassen | 374 |
| e) Entscheidungsspielraum des angerufenen Gerichts: „kann Wirkung verliehen werden“ | 375 |

| | |
|---|-----|
| aa) Art und Zweck der Eingriffsnorm | 376 |
| bb) Folgen der Anwendung oder Nichtanwendung | 378 |
| cc) Weitere Entscheidungskriterien | 379 |
| dd) Pflicht zur Anwendung von Eingriffsnormen anderer EU-Staaten | 380 |
| 3. Rechtsfolge: Art der Wirkungsverleihung | 382 |
| 4. Sperrwirkung von Art. 9 Abs. 3 Rom I-VO? | 384 |
| IV. Die deutsche Erfolgshonorarregelung als Eingriffsnorm | 386 |
| 1. Eingriffsnormcharakter der Erfolgshonorarregelung | 386 |
| a) Schutz der anwaltlichen Unabhängigkeit | 387 |
| b) Schutz des Mandanten vor Übervorteilung | 388 |
| c) Schutz der prozessualen Waffengleichheit | 388 |
| d) Zwischenfazit | 389 |
| 2. Anwendung durch deutsche Gerichte | 389 |
| a) Räumliche Anwendbarkeit der deutschen Erfolgs- honorarregelung | 390 |
| b) Rechtsfolge | 391 |
| 3. Anwendung durch Gerichte eines anderen EU-Mitgliedstaates | 393 |
| a) Erfüllungsort der Honorarzahlung | 394 |
| b) Relevante Kriterien der Anwendungsentscheidung | 396 |
| D. Der <i>ordre public</i> -Vorbehalt als Gewährleistung elementarer Gerechtigkeitsvorstellungen | 398 |
| I. Hintergrund und Bedeutung | 398 |
| II. Voraussetzungen, Maßstäbe und Folgen eines <i>ordre public</i> - Verstoßes nach Art. 21 Rom I-VO | 400 |
| 1. Bestandteile des <i>ordre public</i> | 400 |
| 2. Prüfungsmaßstab und Relativität des <i>ordre public</i> | 401 |
| 3. Rechtsfolgen eines <i>ordre public</i> -Verstoßes | 402 |
| III. Berufsrecht und <i>ordre public</i> | 403 |
| IV. Der anerkennungsrechtliche <i>ordre public</i> | 405 |
| E. Zusammenfassung – Kapitel 7 | 406 |
| Kapitel 8: Fazit | 410 |
| Literaturverzeichnis | 413 |
| Sachregister | 429 |