

MAXIMILIAN GERHOLD

Anwaltliche
Berufsausübung
im Dienste des Rechtsstaats

Gesellschaft für Rechtsvergleichung e. V.

*Rechtsvergleichung
und Rechtsvereinheitlichung*

92

Mohr Siebeck

Rechtsvergleichung und Rechtsvereinheitlichung

herausgegeben von der
Gesellschaft für Rechtsvergleichung e.V.

92



Maximilian Gerhold

Anwaltliche Berufsausübung im Dienste des Rechtsstaats

Eine grundrechtsdogmatische
deutsch-französische Studie

Mohr Siebeck

Maximilian Gerhold, geboren 1996; Studium der Rechtswissenschaften an der Universität Passau und der Université Toulouse Capitole; 2017 Licence en droit; 2020 Erste Juristische Prüfung; Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Medien- und Informationsrecht in Passau; Forschungsaufenthalte am Institut de recherche en droit européen, international et comparé (IRDEIC) der Université Toulouse Capitole; 2022 Promotion; Rechtsreferendariat am Landgericht Stuttgart.

Die Publikation wurde durch die Universität Passau finanziell unterstützt.

ISBN 978-3-16-162295-3 / eISBN 978-3-16-162296-0

DOI 10.1628/978-3-16-162296-0

ISSN 1861-5449 / eISSN 2569-426X (Rechtsvergleichung und Rechtsvereinheitlichung)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.de> abrufbar.

© 2023 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Dieses Werk ist lizenziert unter der Lizenz „Creative Commons Namensnennung – Nicht kommerziell – Keine Bearbeitungen 4.0 International“ (CC BY-NC-ND 4.0). Eine vollständige Version des Lizenztextes findet sich unter: <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.de>. Jede Verwendung, die nicht von der oben genannten Lizenz umfasst ist, ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar.

Das Buch wurde von epline in Bodelshausen aus der Times gesetzt, von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Printed in Germany.

Das Bedürfnis des rechtsuchenden Publicums muß an erster Stelle über die Gestaltung der Rechtsanwaltschaft entscheiden.

Rudolf [v.] Gneist, Freie Advocatur – Die erste Forderung aller Justizreform in Preußen, Berlin 1867, S. 58.

Car il faut avoir le courage de le dire où la défense n'est pas libre, il n'y plus, en vérité, de défense. Et à quoi bon, dès lors, des avocats?

*Robert Badinter, L'avocat bâillonné,
Le Monde v. 15.1.1981.*

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2022/2023 von der Juristischen Fakultät der Universität Passau und der École doctorale Droit et Science politique der Université Toulouse Capitole als Dissertation/thèse angenommen. Sie entstand an beiden Universitäten im cotutelle-Verfahren. Gesetzesänderungen und Rechtsprechung sind bis Ende August eingepflegt. Vereinzelt konnten auch spätere Entwicklungen noch berücksichtigt werden. Die Disputation fand am 10.10.2022 an der Universität Passau statt.

Prof. Dr. Kai v. Lewinski hat nicht nur die vorliegende Doktorarbeit betreut und stand für Diskussionen jederzeit zur Verfügung, sondern war über acht Jahre ein vertrauensvoller Lehrer, Chef und Mentor für mich, auf dessen Unterstützung und Ermutigung ich bei allen Projekten stets bauen konnte. Dass ich ab Ende des ersten Semesters als Hilfskraft an seinem Lehrstuhl arbeiten durfte, war eine für mich glückliche Weichenstellung meines Ausbildungsweges. Es waren für mich sehr prägende Jahre der Arbeit für und mit ihm, auf die ich voller Dankbarkeit für seine Förderung zurückschaue.

La Professeure Aurore Gaillet m'a accompagné également depuis le début de mes études. Sa perspective franco-allemande sur le droit public a suscité en moi de la curiosité scientifique, déjà en tant que jeune étudiant dans le cadre du double-diplôme Passau-Toulouse, ainsi que plus tard pendant mon doctorat. Sa rigueur méthodologique et ses appréciations parfois sévères ont énormément contribué à la qualité de mon travail et n'ont jamais fait obstacle à une atmosphère bienveillante, chaleureuse d'encouragement et d'écoute. Je dois beaucoup à ma „mère de thèse“ française.

Die Jury bestand zudem aus den externen Gutachtern Prof. Dr. Martin Henssler (Köln) und Prof. Dr. Armin Steinbach (HEC Paris). Für ihre Anregungen und die Diskussionen in ihren Gutachten wie in der Disputation bedanke ich mich herzlich. Ihr zeitliches Engagement ehrt mich.

Der Passauer Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Medien- und Informationsrecht war mir über die Jahre ein wundervolles akademisches Zuhause. Viele inspirierende und freundliche Menschen habe ich dort kennen lernen dürfen. Herausgegriffen seien gleichwohl Katrin Biermeier und Dr. Tim Kerstges, mit denen ich das Büro teilte und die für eine Kaffeepause, aber oft auch als verfassungsrechtliche und berufsrechtliche Sparringspartner zur Verfügung standen. Hierfür danke ich beiden von Herzen.

Unter anderem mit Jytte Lauenstein (Greifswald), Clothilde Melin (Toulouse/Greifswald) und Dr. Thea Schlütermann (Münster/Toulouse) habe ich zuerst auf Zoom, später in Toulouse die Freuden und Frustrationen, die mit einer rechtsvergleichenden Arbeit einhergehen, zumal während einer Pandemie, geteilt. Ihre Anregungen und ihre Diskussionsbereitschaft bei der monatlichen Runde von Prof. Dr. Aurore Gaillet haben viel zum Gelingen der Arbeit und einer tollen Promotionszeit beigetragen. Danke und Merci!

Pour l'accueil chaleureux qu'on m'a offert lors de mes séjours de recherche, même en période de crise sanitaire, je remercie l'ensemble de l'équipe de l'Institut de recherche en droit européen, international et comparé (IRDEIC) de l'Université Toulouse Capitole.

Dem Deutsch-Französischen Doktorandenkolleg zur Rechtsvergleichung im öffentlichen Recht danke ich sehr für die großzügige finanzielle Förderung meines Forschungsaufenthaltes in Toulouse. Außerdem habe ich sehr von der Möglichkeit profitiert, beim 16. Nachwuchsforschertreffen im Juni 2022 an der DUV Speyer Aspekte der Arbeit vor- und zur Diskussion zu stellen.

Die Deutsch-Französische Hochschule (DFH) hat im Januar 2023 die Arbeit mit ihrem Dissertationspreis „Prix des affaires“ ausgezeichnet, was mich sehr ehrt. Sie hat außerdem die Durchführung der Disputation unterstützt. Dem Verein der Freunde und Förderer der Rechtswissenschaften an der Universität Passau e. V. danke ich ebenfalls für die Verleihung seines Promotionspreises im Februar 2023.

Die Aufnahme meiner Dissertation in die Schriftenreihe der Gesellschaft für Rechtsvergleichung e. V. hat mich sehr gefreut. Die Publikation wurde finanziell sehr großzügig gefördert durch die Ludwig Sievers Stiftung zur Förderung der wissenschaftlichen Forschung über Wesen und Bedeutung der Freien Berufe. Hierfür bin ich ihr sehr zu Dank verpflichtet. Ich habe auch der Johanna und Fritz Buch Gedächtnis-Stiftung für ihren großzügigen Druckkostenzuschuss zu danken, der die Drucklegung mitermöglicht hat. Den Einrichtungen der Universität Passau gilt mein Dank gleichermaßen für ihre Druckkostenzuschüsse: dem Graduiertenzentrum und der Universitätsbibliothek, deren finanzielle Zuwendung die Open-Access-Publikation ermöglichte.

Vollständig oder in Teilen haben die Arbeit gelesen Katrin Biermeier, Franziska Gehann, Karen Gerhold, Johanna Hahn und Dr. Tim Kerstges. Clothilde Melin wiederum hat sich um das französische Résumé große Verdienste erworben. Dr. Maximilian Hirschfeld hat die Entstehung der Arbeit mit vielen freundschaftlichen Gesprächen und Ratschlägen begleitet. Allen danke ich sehr herzlich für die investierte Mühe sowie Kritik und Lob.

Gewidmet ist die Arbeit meiner Familie – meinen Eltern Karen und Thomas Gerhold, meinem Bruder Alexander sowie meiner Lebensgefährtin Franziska Gehann – in Liebe und Dankbarkeit.

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XXV
Einleitung	1
§ 1 Herausarbeiten des Untersuchungsgegenstandes	3
§ 2 Kontext der Untersuchung	35
§ 3 Methodischer Rahmen	39
§ 4 Historische Grundlagen	46
Kapitel 1: Der Rechtsanwalt, (k)ein Grundrechtsberechtigter wie jeder anderer	65
§ 1 Ein „Bild des Rechtsanwalts“ und sein Gewinn für die Grundrechtsdogmatik	65
§ 2 Abriss über das einfachgesetzliche Berufsbild	67
§ 3 Rechtsanwalt und Richter – Kontrast oder Nähe?	101
§ 4 Ein Bild der Fremdnützigkeit anwaltlicher Berufsausübung im verfassungsrechtlichen Funktionszusammenhang	114
Kapitel 2: Subjektiv-rechtliche Gehalte anwaltlicher Freiheit: Deutsche Impulse für das französische Verfassungsrecht	147
§ 1 Vorfrage nach der Ausdifferenzierung der Schutzbereiche	147
§ 2 Anwaltliche Berufsausübung: Wirtschaftliche Grundrechte	149
§ 3 Anwaltliche Berufsausübung: Kommunikationsgrundrechte	196
Kapitel 3: Objektiv-rechtliche Gehalte anwaltlicher Freiheit: Französische Impulse für das deutsche Verfassungsrecht	213
§ 1 Frankreich: eine objektiv-rechtliche und funktionale Freiheit	213

§ 2 <i>Deutschland: eine dienende, ausgestaltungsbedürftige Freiheit</i>	337
§ 3 <i>Regulierung anwaltlicher Werbung als Anwendungsbeispiel</i>	453
Schluss: Kurze Bilanz und Perspektiven des Grundrechtsvergleichs . . .	467
§ 1 <i>Rückblick auf das Ziel des Grundrechtsvergleichs</i>	467
§ 2 <i>Bilanz für das deutsche Verfassungsrecht</i>	471
§ 3 <i>Bilanz für das französische Verfassungsrecht</i>	473
Résumé français de la thèse	475
§ 1 <i>Introduction</i>	475
§ 2 <i>L'avocat – un titulaire de droits fondamentaux particuliers</i>	480
§ 3 <i>Les droits subjectifs de l'avocat</i>	493
§ 4 <i>La dimension objective de la liberté de l'avocat</i>	499
Literaturverzeichnis	511
Sachverzeichnis	547

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	IX
Abkürzungsverzeichnis	XXV
Einleitung	1
§ 1 Herausarbeiten des Untersuchungsgegenstandes	3
A. Rechtsanwalt und Avocat als Unterworfene eines spezifischen Rechts	3
I. Definition und Abgrenzung	4
II. Quellenvielschichtigkeit des spezifischen Rechts des Rechtsanwalts	7
1. Unions- und regionales Völkerrecht	8
2. Nationales Verfassungsrecht	9
a) Grundgesetz	9
b) Constitution Française (im weiten Sinne)	10
3. Berufsrecht und déontologie: Rechtsvergleichende Vorbemerkung zu Frankreich	11
a) Normativität der déontologie	12
b) Thematische Reichweite der déontologie	13
4. Berufsrecht: Staatliches Recht	14
5. Berufsrecht: Binnenrecht	15
a) Bastille-Entscheidungen	15
b) Einheitlichkeit der Bräuche in Frankreich	17
6. Berufsethik	19
III. Ein spezifisches Recht für spezifische Aufgaben	20
1. Rechtsanwalt und Avocat als Teil der rechtsprechenden Staatsfunktion	20
a) Rechtsprechung als Rechtskontrolle	21
b) Rechtsprechung als Dialog	21
c) Rechtsprechung als neutrales Verfahren	23
2. Anteil des Rechtsanwalts und Avocats am Resultat der rechtsprechenden Staatsfunktion	25
a) Gesellschaftliche Befriedung	25
b) Fehlende Mitwirkung des Rechtsanwalts und Avocats	27
B. Rechtsanwalt und Avocat als Träger von Grundrechten	28
I. Der Begriff des Grundrechts bei einem deutsch-französischen Rechtsvergleich	28

II. Konkrete Grundrechte des Rechtsanwalts und Avocat	30
III. Dienende Freiheit des Rechtsanwalts?	32
§ 2 <i>Kontext der Untersuchung</i>	35
A. Das Thema im Kontext des Schrifttums	35
I. In Deutschland	35
II. In Frankreich	36
B. Das Thema im Kontext der Rechtsprechung	38
I. In Deutschland	38
II. In Frankreich	38
§ 3 <i>Methodischer Rahmen</i>	39
§ 4 <i>Historische Grundlagen</i>	46
A. „Le Palais, la Cité et le Royaume“	47
I. Le Palais	47
1. Les gens de justice	48
2. Der Avocat als erster Richter der Parteien	49
II. La Cité	50
1. L'avocat et l'argent	50
2. L'avocat et la liberté	51
III. Le Royaume	52
1. L'avocat et le roi	52
2. L'avocat-roi	53
a) Selbstmord eines Standes	53
b) Machtentfaltung eines Standes	55
IV. Vergleichende Bemerkungen zur deutschen Anwaltsgeschichte	57
1. Bedarf an einer Anwaltschaft	57
2. Bedarf an einer unabhängigen Anwaltschaft	58
B. Grundrechte im historischen Vergleich	60
I. Grundrechte und DDHC als konzeptioneller Gegensatz	61
II. Bindung des Gesetzgebers und Vorrang der Verfassung	61
III. Auftrag an den Gesetzgeber	62
 Kapitel 1: Der Rechtsanwalt, (k)ein Grundrechtsberechtigter wie jeder anderer	 65
§ 1 <i>Ein „Bild des Rechtsanwalts“ und sein Gewinn für die Grundrechtsdogmatik</i>	65
§ 2 <i>Abriss über das einfachgesetzliche Berufsbild</i>	67
A. Notwendige Freiheit	67
I. Freiberuflichkeit	68
II. Unabhängigkeit	71
1. Unabhängigkeitsgewährleistungen	72
2. Schutzrichtungen	72

a) Staat	72
aa) Anwendungsbeispiel Strafverteidigung	73
(1) Délit d'audience und Sitzungspolizei	73
(2) Pflichtverteidigung	75
bb) Loyalitätspflicht gegenüber dem Staat und der Verfassung? . . .	77
(1) Pflicht zur Wahrung der verfassungsmäßigen Ordnung . . .	77
(2) Eid des Anwalts	78
b) Mandant	81
aa) Unabhängigkeit vom Mandanten	81
bb) Unabhängigkeit vom Mandat?	83
c) Gesellschaft	84
B. Notwendige Bindung	85
I. Organ der Rechtspflege	85
1. Grundlagen	85
a) Terminologie	85
aa) Organ/auxiliaire	85
bb) Organ der Rechtspflege/auxiliaire de justice	86
b) Ursprung als Rechtsbegriff	88
aa) in Deutschland	88
bb) in Frankreich	89
2. Bedeutung	89
a) Kein Eingriffstatbestand	89
aa) Verfassungsrechtlicher Schutzschirm in der Judikatur des BVerfG	90
bb) Beschränkungen aufgrund des reglementierten Charakters der Profession	91
b) Eine Rollenbeschreibung	91
aa) Organ „zur“ Rechtspflege	92
(1) Funktionales Organverständnis	92
(2) Ergebnis einfachrechtlicher Vorrechte des Rechtsanwalts	92
bb) Gehilfe des service public de la justice	94
II. Interessenvertreter	95
1. Grundgedanke des deutschen Berufsrechts	96
2. Französische Unsicherheiten über die Vertretung	97
a) Vertragsrecht	98
aa) Ablehnung tradierter Perspektiven	98
bb) Mandat als umstrittenes Verhältnis	99
b) Berufsrecht	100
§ 3 <i>Rechtsanwalt und Richter – Kontrast oder Nähe?</i>	101
A. Verfassungsrechtliche Verbürgung	103
B. Unabhängigkeitsverbürgungen	104
I. Sachliche Unabhängigkeit	104
II. Persönliche Unabhängigkeit	105
III. Institutionelle Unabhängigkeit	106

C.	Schutzrichtungen der Garantie	107
I.	Staatsunabhängigkeit	107
II.	Parteiunabhängigkeit	108
III.	Gesellschaftsunabhängigkeit	109
D.	Grundrecht oder Funktionsprivileg?	111
I.	Verfassungsrechtliche Entscheidung für ein Funktionsprivileg	111
II.	Parallele zwischen richterlicher und anwaltlicher Unabhängigkeit	112
§ 4	<i>Ein Bild der Fremdnützigkeit anwaltlicher Berufsausübung im verfassungsrechtlichen Funktionszusammenhang</i>	114
A.	Rechtsstaatsprinzip als Fundamentalentscheidung	114
I.	Rechtsvergleichende Vorbemerkung zum Rechtsstaat/État de droit	115
II.	Zielkonflikt innerhalb des Rechtsstaatsprinzips	116
1.	Scheinbares Primat der Funktionstüchtigkeit der Strafrechtspflege	116
2.	Materieller grundrechtsorientierter Rechtsstaatsbegriff	117
III.	Auflösung mithilfe der anwaltlichen Mitwirkung	118
B.	Verfassungsrechtliche Vorgaben für den Zugang zu Gericht	119
I.	Rechtzeitiger Rechtsschutz mit Rechtsanwalt	120
II.	Qualitativer Rechtsschutz mit Rechtsanwalt	121
III.	Ökonomischer Zugang zum Rechtsschutz mit Rechtsanwalt	122
C.	Verfassungsrechtliche Vorgaben für das Verfahren vor Gericht	123
I.	Bedeutung der Verteidigungsrechte in Frankreich	124
1.	Ein weites prozessuales Grundrecht	124
2.	Sicherung durch anwaltlichen Beistand	125
a)	Frühe Weichenstellung beim Conseil d'État	126
b)	Zumeist Sternstunden der verfassungsgerichtlichen Kontrolle in Frankreich	127
3.	Recht auf ein <i>fair</i> es Verfahren als deutsche Entsprechung	131
a)	Recht auf ein <i>fair</i> es Verfahren	131
b)	Kritik an dieser Lösung	132
II.	Bedeutung des rechtlichen Gehörs in Deutschland	133
1.	Gehörsrealisierung durch Rechtsanwalt	133
a)	Rechtlicher Vortrag und Rechtsgespräch	134
b)	Recht auf anwaltlichen Beistand als Konsequenz	137
2.	Contradictoire als französische Ausprägung des Gehörsgedanken	140
a)	Contradictoire durch Avocat	141
b)	Nähe zur deutschen Waffengleichheit	144

Kapitel 2: Subjektiv-rechtliche Gehalte anwaltlicher Freiheit:

Deutsche Impulse für das französische Verfassungsrecht	147
--	-----

§ 1 <i>Vorfrage nach der Ausdifferenzierung der Schutzbereiche</i>	147
--	-----

A.	Nivellierungsthese	147
B.	Überzeugende Gegenauffassung	148

§ 2 <i>Anwaltliche Berufsausübung: Wirtschaftliche Grundrechte</i>	149
A. Neukonfiguration des Abwehrrechts des Rechtsanwalts aus	
Art. 12 Abs. 1 GG	149
I. Anwendbarkeit der Berufsfreiheit auf Rechtsanwälte	149
1. Kein Totalausschluss des Grundrechtsschutzes	150
2. Keine Verwässerung des Grundrechtsschutzes	152
a) Keine Bedeutung des staatlich-gebundenen Berufes	152
aa) Renaissance als grundrechtsdogmatische Kategorie	152
bb) Zurückweisen einer Bedeutung für die Anwaltsprofession	153
b) Indienstnahme des Rechtsanwalts	156
3. Zwischenfazit	158
II. Ermittlung des Gewährleistungsinhalts	158
1. Gewährleistungsinhalt	158
a) Argumente im Schrifttum	158
b) Konjunktur im Ersten Senat	161
2. Bestimmung des spezifischen Gewährleistungsinhalts der anwaltlichen Berufsfreiheit	162
a) Entscheidung zur RVG-Kappungsgrenze	163
aa) Dissens zwischen Senatsmehrheit und Berichterstatter	163
bb) Analyse des Gewährleistungsinhalts	165
b) Fortschreibung der Bestimmung des Gewährleistungsinhalts	167
aa) Fortbildungspflicht	169
bb) Pflicht zur Verschwiegenheit	170
(1) Grundlagen	170
(2) Verfassungsrechtliche Abbildung	171
cc) Sonstige anwaltliche Grundpflichten	176
c) Zielrichtung der Abwehrdimension	177
B. Konfiguration des Abwehrrechts des Avocats aus Art. 4 DDHC	177
I. Wirtschaftliche Grundrechte im französischen Verfassungsrecht	177
II. Wirtschaftliche Grundrechte des Avocats	180
1. Grundrecht der reglementierten juristischen Professionen	180
a) Grundrechtliche Gleichstellung von Avocat und Notaire	180
b) Anwendbarkeit auf den Avocat	182
2. Inhalt einer anwaltlichen liberté d'entreprendre	184
a) Verfassungsrechtliche Maßstäbe des Berufszugangs	184
aa) Zulassungshindernisse	184
bb) Zulassungsvoraussetzungen ausländischer Juristen	184
cc) Zweitberufsfreiheit	185
b) Verfassungsrechtliche Maßstäbe der Berufsausübung	186
aa) Vertragsabschlussfreiheit	186
bb) Postulationsfreiheit	187
cc) Honorarvereinbarungsfreiheit	190
dd) Ausübung als angestellter Anwalt	190
ee) Strafbarkeitsrisiko des Avocats	191

c) Verfassungsrechtliche Maßstäbe für die Berufsbeendigung	192
aa) Radiation (Berufsgerichtlicher Ausschluss)	192
bb) Fehlen weiterer relevanter Erlöschenstatbestände	192
3. Ausblick	194
§ 3 <i>Anwaltliche Berufsausübung: Kommunikationsgrundrechte</i>	196
A. Abgrenzung der Meinungs- und Berufsfreiheit im anwaltlichen Kontext	198
B. Sachlichkeitsgebot	200
C. Meinungsfreiheit	202
I. . . . im Verhältnis zwischen Anwalt und Gericht	202
1. Justizgrundrechtsorientierte Auslegung der Meinungsfreiheit in Deutschland	202
2. Funktionaler Schutz durch das einfache Gesetz in Frankreich	205
II. . . . im Verhältnis Anwalt zum Mandanten	207
III. . . . im Verhältnis Anwalt zur Gegenseite	209
IV. Mediale Äußerungen von Rechtsanwälten	210
 Kapitel 3: Objektiv-rechtliche Gehalte anwaltlicher Freiheit: Französische Impulse für das deutsche Verfassungsrecht	213
§ 1 <i>Frankreich: eine objektiv-rechtliche und funktionale Freiheit</i>	213
A. Funktionale anwaltliche Freiheit	213
I. Abkehr vom „subjectivisme“ des Jahres 1789: Bedeutung der Lehre von Hauriou	213
1. Subjektive und objektive Seite bei Hauriou	214
2. Konsequenzen für die Freiheitsrechte bei Hauriou	216
II. Soziale Funktion der Grundrechte	218
1. Soziale Funktion der Grundrechte bei Hauriou	218
2. Funktionsgrundrechte in der Rechtsprechung des Conseil Constitutionnel	219
a) Liberté de la communication audiovisuelle	220
aa) Ein Grundrecht ausschließlich objektiver Natur	221
(1) Art. 11 DDHC als gelenkte Ordnungsaufgabe des Gesetzgebers	221
(2) Fremdnützigkeit der Rundfunkfreiheit	224
(3) Ergänzungsfunktion der allgemeinen Meinungsfreiheit	225
bb) Erklärung der Judikatur: Rückkehr der „liberté publique“ auf Kosten der DDHC?	225
cc) Rechtsvergleichender Ausblick auf das deutsche Medienverfassungsrecht	227
b) Unabhängigkeit des Hochschullehrers	228
III. Fremdnützige anwaltliche Grundrechte	231
1. Soziale Funktion der anwaltlichen Freiheit	231
2. Funktionalisierung in der Rechtsprechung	233

a) des Conseil Constitutionnel (Nachweis von Kenntnissen)	233
aa) Berufsrechtlicher Rahmen	233
bb) Konzept dienender Freiheit	234
cc) Zutreffende Ableitungen aus dem Konzept der dienenden Freiheit	236
b) der Cour de Cassation (Religiöse Zeichen)	236
aa) Vorgeschichte und berufsrechtlicher Rahmen	236
bb) Überzeugendes Konzept dienender Freiheit	238
cc) Kritikwürdige Ableitungen aus dem Konzept dienender Freiheit	240
c) des Conseil d'État (Ausgangssperre)	248
aa) Vorgeschichte und seuchenpolizeilicher Rahmen (Covid-19)	248
bb) Überzeugendes Konzept dienender Freiheit	249
cc) Zutreffende Ableitungen aus dem Konzept dienender Freiheit	250
3. Anerkennung als Prinzip bzw. liberté publique	251
B. Ordnungsaufgabe des Gesetzgebers kraft Verfassung	252
I. Gibt es eine kategoriale Verschiedenheit von Eingriff und Ausgestaltung?	252
II. Gesetzgeberische Zuständigkeit	254
1. Art. 34 Verf. 1958	254
a) Verfassungsrechtliche Grundentscheidung des Art. 34 Verf. 1958	254
aa) Eine weite Kompetenz zur Grundrechtsausgestaltung	255
bb) Eine auszuschöpfende Kompetenz zur Grundrechtsausgestaltung	256
(1) Grundlage der <i>incompétence négative</i>	257
(2) Kontrolldichte des Conseil Constitutionnel	258
b) Gesetzgeberische Zuständigkeit im Rechtsdienstleistungsrecht	259
aa) Regelung der anwaltlichen Aufgaben	259
bb) Regelung der beruflichen Qualifikationen	260
cc) Regelung der Berufspflichten	261
2. Gesetzgeberische Interventionen im Rahmen des Art. 4 DDHC	262
a) Konzept des Art. 4 DDHC im Allgemeinen	262
b) <i>Liberté d'entreprendre</i>	263
c) <i>Liberté contractuelle</i>	264
III. Maßstäbe der Vermessung der anwaltlichen <i>liberté d'entreprendre</i>	265
1. Allgemeine Maßstäbe	265
a) Rückschrittsverbot (<i>effet cliquet</i>)	265
b) Verhältnismäßigkeitskontrolle bei der Grundrechtsförderung	267
aa) Formen der Grundrechtsförderung	267
bb) Kontrast: Infragestellen des Grundrechts	268
c) Anwaltliche Freiheit zwischen Grundrechtsförderung und Grundrechtseingriff	269
aa) als Grundrechtsförderung	269

(1) Abstimmung mit Art. 16 DDHC	269
(2) Abstimmung mit der <i>bonne administration de la justice</i>	271
bb) als Grundrechtseingriff	272
2. Anwaltsspezifische Maßstäbe	273
a) Negatives Leitmotiv: der <i>déni de justice</i>	273
b) Positives Leitmotiv: Funktionalisierung	274
IV. Instrumente der Ausgestaltung	274
1. Funktionalisierung durch Horizontalwirkung des Art. 16 DDHC gegenüber dem <i>Avocat</i>	275
a) Vorarbeiten im Schrifttum, insb. Rivero	276
b) Der <i>Avocat</i> als grundrechtsberechtigt und zugleich grundrechtsgebundener Akteur	277
aa) <i>Conseil Constitutionnel</i> (<i>commission d'office</i>)	277
(1) Kontext der Entscheidung: Verurteilung des unverteidigten Angeklagten	277
(2) Verfassungsgerichtliche <i>Retourkutsche</i>	278
(3) Rekonstruktion der Drittwirkung des Art. 16 DDHC	279
bb) <i>Cour de Cassation</i> (<i>signes religieux</i>)	281
(1) Analyse der Rechtsprechung	281
(2) Rekonstruktion der „Technik“ der horizontalen Anwendung der <i>Cour de Cassation</i>	282
c) (Keine) Differenzierung beim Inhalt der grundrechtlichen Bindung	285
2. Funktionalisierung durch Berufspflichten als Kehrseite der Freiheit	286
a) Ein pflichtenbegründender Status und eine pflichtenauslösende Tätigkeit	286
b) Eine pflichten- und wertgebundene Profession	287
aa) Erste Schicht: Allgemeine Pflichten in Deutschland und Frankreich	287
(1) Unsicherheit im deutschen Berufsrecht bei unspezifischen Pflichten	287
(2) Wertekanon im französischen Berufsrecht und Standesrechtsprechung	288
bb) Zweite Schicht: Spezifische Pflichten in Deutschland und Frankreich	291
cc) Pflichten auch im privaten Bereich	292
(1) Enge Verfolgungsmöglichkeit privater Verfehlungen im deutschen Recht	293
(2) Überhang des französischen Berufsrechts ins Privatleben	293
c) Pflichten als immanenter Bestandteil der <i>liberté des Avocats</i>	295
3. Einheitliches <i>secret professionnel</i> als zwingendes Element der Ausgestaltung	296
a) Einführung zum <i>secret professionnel</i>	297
aa) Entwicklung der Dogmatik	297

bb) Stand der einfachgesetzlichen Dogmatik heute	298
b) Judikatur des Conseil Constitutionnel	300
aa) Eine partielle Verankerung im bloc de constitutionnalité	300
(1) Droits de la défense	300
(2) Recht auf Achtung des Privatlebens	303
bb) Keine allgemeine Verankerung im bloc de constitutionnalité	304
c) Herausarbeiten eines allgemeinen verfassungsrechtlichen Schutzes	307
aa) im ungeschriebenen Verfassungsrecht	308
(1) PFRLR	308
(2) Objectif de valeur constitutionnelle	312
bb) im geschriebenen Verfassungsrecht	312
(1) eine isolierte Grundlage	312
(2) eine kombinierte Grundlage	313
d) Zwischenergebnis	314
4. Anwaltliche Selbstverwaltung als zwingendes Element der Ausgestaltung	315
a) Keine individuelle Unabhängigkeit ohne kollektive Unabhängigkeit	316
aa) Historische Motive	316
bb) Herausforderungen der Gegenwart	317
b. Ordre als institution-personne	319
aa) Ordre als soziologisches Phänomen	319
bb) Erklärung mit der Lehre Haurious	319
cc) Parallele zur genossenschaftlichen Wurzel der deutschen funktionalen Selbstverwaltung	321
c. Ausgestaltungsvorgabe im geltenden Recht	323
aa) Rechtsetzungsermessen und institutionelle Unabhängigkeit	323
bb) Kernbestand an zugewiesenen Aufgaben	325
(1) Herrschaft über das „Tableau“	325
(2) Kontrolle über die Ausbildung	326
(3) Regulierungshoheit	327
cc) Jurisdiktionsprivileg des Ordre?	330
dd) Mitwirkung des Bâtonnier als Verfahrensvorschrift par excellence	332
ee) Horizontale Gewaltenteilung in der Profession	335
d) Zusammenfassung	336
§ 2 <i>Deutschland: eine dienende, ausgestaltungsbedürftige Freiheit</i>	337
A. Eine dienende Freiheit	337
I. Erinnerung an die Definition der dienenden Freiheit	337
II. Vorfrage nach der verfassungsgemäßen Grundrechtstheorie	337
1. Grundrechtstheoretische Schablonen einer dienenden Freiheit	338
a) Institutionelles Grundrechtsverständnis bei Häberle	338
aa) Grundrechte als Institutionen	338
bb) Kritik am institutionellen Grundrechtsverständnis	339

cc) Dienende Freiheit und institutionelles Grundrechtsverständnis	341
dd) Anhaltspunkte für ein institutionelles Grundrechtsverständnis der anwaltlichen Berufsfreiheit	342
b) Funktionales Grundrechtsverständnis bei Scholz	344
2. Verfassungsmäßige Grundrechtstheorie	345
III. Referenzgrundrechte dienender Natur	349
1. Medienfreiheit	350
2. Akademische Freiheit	353
a) Forschungsfreiheit	353
b) Lehrfreiheit	355
3. Kunstfreiheit	356
IV. Anwaltliche Grundrechte als dienende Freiheit	358
1. Einfachgesetzliche Konzeption einer dienenden Freiheit	358
a) § 3 BRAO als einfachgesetzliche dienende Freiheit	358
aa) Objektiv-rechtlicher Programmsatz	358
bb) Versubjektivierung des Programmsatzes	359
b) Berufsrechtliche Durchbrechungen der dienenden Freiheit	360
aa) Informationspflichten beim anwaltlichen Inkasso	360
bb) Umgehung des gegnerischen Anwalts	360
2. Dienende anwaltliche Berufsfreiheit in der bundesverfassungsgerichtlichen Judikatur	361
a) Zeugenbeistand (BVerfGE 38, 105)	361
aa) Inhaltlicher Konnex zweier Verfassungsbeschwerden	361
bb) Etikettenwechsel	362
b) Geldwäsche (BVerfGE 110, 226) und Anwaltsdaten (BVerfGE 113, 29)	363
c) Erfolgshonorar (BVerfGE 117, 163)	364
aa) Ein misslungener Rückgriff auf das Ansehen der Anwaltschaft	365
bb) Eine überzeugende dienende Konzeption	369
cc) Eine dienende, aber auch ausgestaltungsbedürftige Freiheit?	370
3. Grund und Reichweite einer dienenden Freiheit	370
a) Problemaufriss	371
b) Lösungsvorschlag mit dem Grundrechtsmodell Kloepfers	372
aa) Entstehenssicherung von Grundrechten	372
bb) Entstehenssicherung des rechtlichen Gehörs durch Rechtsanwalt	372
cc) Schlussfolgerungen für die Grenzen der dienenden Freiheit	373
4. Konturen der dienenden Berufsfreiheit	375
a) Wesen der dienenden Berufsfreiheit	375
aa) Dienende Berufsfreiheit als personale Freiheit	375
bb) Dienende Freiheit als Medaille mit zwei Seiten	377
b) Zurückweisen von Einwänden gegen die dienende Berufsfreiheit	378
aa) Preisgabe der Kohärenz des geschlossenen Grundrechtssystems	378

bb) Widerspruch zum allgemeinen menschenrechtlichen Ansatz der Grundrechte?	379
cc) Widerspruch zum besonderen Konzept der Freien Advokatur?	381
c) Zusammenfassung	382
5. Staatliche Definitionskompetenz	383
6. Leistungs- und Schutzpflicht des Staates	385
a) Keine Leistungs- und Schutzpflicht als subjektive grundrechtliche Ansprüche	385
b) Objektiv-rechtliche Leistungspflicht des Staates	388
aa) Abhängigkeit des Rechtsanwalts von staatlicher Festlegung der Vergütung	388
bb) Kompensation durch finanzierungsbereite Dritte	389
cc) Maßstab: keine konkreten Vorgaben	389
dd) Keine Resubjektivierung	390
c) Objektiv-rechtliche Schutzpflicht des Staates	391
aa) Gegenüber dem störenden Mandanten	391
bb) Gegenüber störenden Dritten	392
cc) Schutzpflicht gegen „anwältliche Selbstgefährdungen“	394
7. Träger der dienenden Freiheit	395
a) Überfällige Erstreckung auf ausländische juristische Personen ...	395
b) Weiterhin gebotene Zurückhaltung bei der Grundrechtsfähigkeit der RAK	398
aa) Keine Grundrechtsberechtigung der RAK	399
bb) Äußerungsbefugnis der RAK im Rahmen staatlichen Informationshandelns	402
8. Zusammenfassung	403
B. Spezifischer Ausgestaltungsvorbehalt der Sachbereichsgarantie	404
I. Bedarf gesetzgeberischer Ausgestaltung der anwältlichen Berufsfreiheit	405
1. Vorfrage: Was soll ausgestaltet werden?	406
2. Zugrunde gelegte Klassifizierung	407
a) Konstituierende Gesetzgebung	407
b) Konturierende Gesetzgebung	407
c) Konkretisierende Gesetzgebung	409
3. Einordnung der anwältlichen Berufsfreiheit	410
a) Berufsfreiheit des Rechtsanwalts: Bedarf für eine Konstituierung ..	410
aa) Berufsfreiheit im Allgemeinen	410
bb) Berufsfreiheit des Rechtsanwalts – Vertragsfreiheit	412
b) Bedarf für eine Konturierung – das Dienende in der Berufsfreiheit des Rechtsanwalts	414
aa) Rechtsschutzsystem	415
bb) Justizgrundrechte des Mandanten	417
cc) Tätigwerden im Rechtsverkehr	418
c) Bedarf für eine Konkretisierung	419
II. Abgrenzung einer Ausgestaltung und eines Eingriffs in die anwältliche Berufsfreiheit	419

1. Identifizierung tauglicher Kriterien zur Abgrenzung	419
a) Verworfenene Kriterien	420
b) Taugliches Kriterium	421
2. Zuordnung von berufsrechtlichen Themenkomplexen zur Ausgestaltung und zum Eingriff	423
III. Gesetzgeberisches Ermessen bei der Ausgestaltung	425
1. Objektive Grundrechtsgehalte und Ermessen des Gesetzgebers	425
2. Rationalitätsgebot als negative Grenze des gesetzgeberischen Ermessens	426
3. Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers	427
a) Allgemeines	427
b) Einschätzungsprärogative im Berufsrecht	428
4. Zwecksetzungsbefugnis	430
IV. Maßstäbe für Ausgestaltungsbestimmungen	431
1. Allgemeine Ausgestaltungsmaßstäbe	431
a) Formelle Anforderungen	431
b) Materielle Anforderungen	432
aa) Bestimmtheitsgebot	432
bb) Folgerichtigkeit	433
cc) Übermaßverbot	435
(1) Geeignetheit	435
(2) Erforderlichkeit	435
(3) Angemessenheit	436
2. Spezifische Ausgestaltungsbestimmungen für die anwaltlichen Grundrechte	437
a) Gewährleistungsspezifische Vorgaben der anwaltlichen Berufsfreiheit	438
b) Verfassungsrechtliche Pflicht zur Wahrung eines bestimmten Berufsbildes	442
aa) Schutz des Berufsbildes	443
bb) Verstärkung zur Einrichtungsgarantie der §§ 1–3 BRAO?	446
cc) Zwischenergebnis	448
c) Anwaltliche Selbstverwaltung als zwingende Ausgestaltungsbestimmung?	449
aa) Selbstverwaltung	450
bb) Anwaltsgerichtsbarkeit	452
§ 3 <i>Regulierung anwaltlicher Werbung als Anwendungsbeispiel</i>	453
A. Phasenverschiebung bei der Liberalisierung des Werberechts in Deutschland und Frankreich	453
B. Dienende Werbefreiheit in Deutschland und Frankreich	455
I. Festlegung des einschlägigen Grundrechtsmaßstabes	455
1. für das deutsche Verfassungsrecht	455
2. für das französische Verfassungsrecht	456

a) Skepsis bei der Anwendbarkeit des Art. 11 DDHC	456
b) Relevanz für die anwaltliche Werbung	458
II. Fremdnützige Werbefreiheit	459
1. Abbau von Informationsdefiziten als Ziel	459
a) Funktionale Auslegung von Werbung	459
b) Funktionale Auslegung von Sachlichkeit	460
2. Verfassungsrechtliche Schlussfolgerungen	461
a) Verfassungsrechtlich legitime Schutzzwecke	461
b) Dienende Werbefreiheit	464
aa) in Frankreich	464
bb) in Deutschland	465
c) Wirkweise und Konsequenzen der dienenden Werbefreiheit	466
 Schluss: Kurze Bilanz und Perspektiven des Grundrechtsvergleichs ...	467
§ 1 <i>Rückblick auf das Ziel des Grundrechtsvergleichs</i>	467
A. Gemeinsamkeiten	468
I. Funktionalisierung	468
II. Normprägung	469
B. Unterschiede	469
I. Unabhängigkeit und Interessenvertretung	469
II. Grund der Freiheit	470
C. Ergebnis	470
§ 2 <i>Bilanz für das deutsche Verfassungsrecht</i>	471
§ 3 <i>Bilanz für das französische Verfassungsrecht</i>	473
 Résumé français de la thèse	475
§ 1 <i>Introduction</i>	475
§ 2 <i>L'avocat – un titulaire de droits fondamentaux particuliers</i>	480
A. Une liberté multidimensionnelle	481
B. Une obligation légitimée par la fonction	484
C. L'avocat et le juge: rapprochement ou contraste constitutionnel	486
D. L'avocat en tant qu'«instrument» prévu par la Constitution	487
I. L'avocat et le Rechtsstaat	487
II. L'avocat et l'accès à l'instance: le recours effectif	488
III. L'avocat et l'instance (1): le droit à un procès équitable et les droits de la défense	488
IV. L'avocat et l'instance (2): le droit à être entendu et le principe du contradictoire	490

§ 3 <i>Les droits subjectifs de l'avocat</i>	493
A. Les libertés économiques	493
B. <i>La liberté « rhétorique »</i>	497
§ 4 <i>La dimension objective de la liberté de l'avocat</i>	499
A. Les droits fondamentaux de l'avocat en France – des droits objectifs au service de la fonction	499
B. La liberté professionnelle de l'avocat en Allemagne – une liberté « <i>servante</i> » à aménager	505
C. La liberté publicitaire des avocats en Allemagne et en France	510
Literaturverzeichnis	511
Sachverzeichnis	547

Abkürzungsverzeichnis

a. E.	am Ende
a. F.	alte Fassung
a. A.	anderer Ansicht
a. a. O.	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis (Zeitschrift)
AGH	Anwaltsgerichtshof
AJ pénal	Actualité Juridique pénale (Zeitschrift, Frankreich)
AJDA	Actualité Juridique Droit Administratif (Zeitschrift, Frankreich)
allgM	allgemeine Meinung
Alt.	Alternative
amtl.	amtlich
Amtl. Begr.	Amtliche Begründung
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung
AnwBl. (Online)	Anwaltsblatt (Online) (Zeitschrift)
AnwG	Anwaltsgericht
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts (Zeitschrift)
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
Az.	Aktenzeichen
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter (Zeitschrift)
BB	Betriebsberater (Zeitschrift)
Bd.	Band
BeckOK	Beck'scher Onlinekommentar
Begr.	Begründung; Begründer
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungssammlung des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BNotO	Bundesnotarordnung
BOPA	Berufsordnung der Patentanwälte
BORA	Berufsordnung der Rechtsanwälte
BRAK-Mitt.	Mitteilungen der Bunderechtsanwaltskammer (Zeitschrift, Verkündungsorgan der BRAK)
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung
bspw.	beispielsweise
BT-Drucks.	Bundestags-Drucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht

BVerfGE	Entscheidungssammlung des Bundesverfassungsgerichts
BVerfG-K	Kammer des Bundesverfassungsgerichts
bzgl.	bzgl.
bzw.	beziehungweise
CA	Cour d'appel (Berufungsgerichtshof)
CAA	Cour administrative d'appel (Verwaltungsgerichtshof im zweiten Rechtszug)
Cass.	Cour de Cassation
Ass. plén.	Assemblée plénière (Vollversammlung)
Civ. (I./II.)	(Première/Deuxième) Chambre civile (Erste/Zweite Zivilkammer)
Ch. req.	Chambre des requêtes (vormals existierender Spruchkörper)
Crim.	Chambre criminelle (Strafkammer)
Com.	Chambre commerciale, financière et économique (Handels- und Wirtschaftskammer)
CC	Conseil Constitutionnel (frz. Verfassungsrat)
CCBE	Conseil des barreaux européens (Rat der europäischen Anwaltschaften)
CCiv	Code Civil (frz. Zivilgesetzbuch)
CE	Conseil d'État (frz. Staatsrat)
Ass.	Assemblée du Contentieux (Versammlung für Verwaltungsstreitverfahren)
Sect.	Section du Contentieux (Sektion für Verwaltungsstreitverfahren)
CJA	Code de justice administrative (frz. Verwaltungsgerichtsordnung)
CNB	Conseil National des Barreaux (Nationaler Rat der Anwaltskammern)
Cons. disc.	Conseil de discipline (Berufsgericht der Anwälte im ersten Rechtszug)
CP	Code pénal (frz. Strafgesetzbuch)
CPC	Code de procédure civile (frz. Zivilprozessordnung)
CPP	Code de procédure pénale (frz. Strafprozessordnung)
D.	Recueil Dalloz (Zeitschrift, Frankreich)
DAV	Deutscher Anwaltsverein
DDHC	Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen vom 26.8.1789 (Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte v. 26.8.1789, Verfassungsrang)
ders.	derselbe
dies.	dieselbe(n)
Diss.	Dissertation
DJT	Deutscher Juristentag
DJZ	Deutsche Juristen-Zeitung (Zeitschrift)
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung (Zeitschrift)
DStR	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt (Zeitschrift)
ebda.	ebenda
EGH	Ehrengerichtshof der Rechtsanwaltschaft
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten
EuGH	Europäischer Gerichtshof
evtl.	eventuell
f. ff.	folgende; fortfolgende
F. A. Z.	Frankfurter Allgemeine Zeitung
Fn.	Fußnote

FS	Festschrift
Gaz. Pal.	Gazette du Palais (Zeitschrift, Frankreich)
GewArch.	Gewerbearchiv (Zeitschrift)
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GmbHR	GmbH-Rundschau (Zeitschrift)
GRCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
GS	Gedächtnisschrift
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
GVRZ	Zeitschrift für das gesamte Verfahrensrecht (Zeitschrift)
HdB	Handbuch
h. L.	herrschende Lehre
h. M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
idF	in der Fassung
idR	in der Regel
i. E.	im Ergebnis
insb.	insbesondere
InsO	Insolvenzordnung
iSd	im Sinne des/der
iSv	im Sinne von
iVm	in Verbindung mit
jew.	jeweils
JCP E	La Semaine Juridique – Edition entreprise (Zeitschrift, Frankreich)
JCP G	La Semaine Juridique – Edition générale (Zeitschrift, Frankreich)
Jhrb.	Jahrbuch
JöR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart. Neue Folge (Zeitschrift)
JORF	Journal officiel de la République française
JP	Jus Politicum (Zeitschrift, Frankreich)
JRP	Journal für Rechtspolitik (Zeitschrift, Österreich)
JZ	Juristenzeitung
Lfg.	Lieferung
LG	Landgericht
lit.	litera
Ls.	Leitsatz
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
Me	Maître
Mio.	Million(en)
mN	mit Nachweisen
MüKo	Münchener Kommentar
n. F.	neue Fassung
NJOZ	Neue Juristische Online Zeitschrift (Zeitschrift)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (Zeitschrift)
OLG	Oberlandesgericht

OVC	Objectif de valeur constitutionnelle (Ziel mit Verfassungsrang, Frankreich)
PFRLR	Principe fondamental reconnu par les lois de la République (von republikanischen Gesetzen anerkanntes grundlegendes Prinzip mit Verfassungsrang, Frankreich)
RAK	Rechtsanwaltskammer
RBerG	Rechtsberatungsgesetz (außer Kraft getreten)
RDG	Rechtsdienstleistungsgesetz
RDP	Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger (Zeitschrift, Frankreich)
RegE	Regierungsentwurf
RFDA	Revue Française de Droit Administratif (Zeitschrift, Frankreich)
RFDC	Revue Française de Droit Constitutionnel (Zeitschrift, Frankreich)
RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungssammlung des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIDC	Revue Internationale de Droit Comparé (Zeitschrift, Frankreich)
RIN	Règlement intérieur national de la profession d'avocat (Nationale Berufsordnung der Rechtsanwälte, Frankreich)
Rn.	Randnummer
RNotZ	Rheinische Notar-Zeitschrift (Zeitschrift)
RSC	Revue de science criminelle et de droit pénal comparé (Zeitschrift, Frankreich)
Rspr.	Rechtsprechung
RTD Civ.	Revue Trimestrielle du Droit Civil (Zeitschrift, Frankreich)
RVG	Rechtsanwaltsvergütungsgesetz
S.	Satz; Seite
s.	siehe
sog.	sogenannte
StB	Der Steuerberater (Zeitschrift)
Stbg	Die Steuerberatung (Zeitschrift)
str.	streitig
TA	Tribunal administratif (Verwaltungsgericht im ersten Rechtszug)
teilw.	teilweise
u. a.	unter anderem
v.	vom; von
v. a.	vor allem
Verf. 1958	Verfassung der Französischen Republik v. 4.10.1958
vgl.	vergleiche
WissR	Wissenschaftsrecht (Zeitschrift)
wistra	Zeitschrift für Wirtschafts- und Steuerstrafrecht (Zeitschrift)
WPO	Wirtschaftsprüferordnung
z. B.	Zum Beispiel
Ziff.	Ziffer
zit.	zitiert
ZÖR	Zeitschrift für Öffentliches Recht (Zeitschrift, Österreich)
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik (Zeitschrift)
zust.	zustimmend
zutr.	zutreffend

ZVgIRWiss Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft (Zeitschrift)
ZZP Zeitschrift für Zivilprozess (Zeitschrift)

Im Übrigen wird auf Kirchner, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 10. Aufl. 2021 verwiesen.

Einleitung

Das Anwaltsrecht ist aus Sicht des Verfassungsrechtlers nicht nur das Recht eines Standes oder einer Profession, sondern Ausformung des Gerichtswesens und auch Recht und Staat als solches finden ihren Spiegel in ihm.¹ Der französische Rechtswissenschaftler *Wachsmann* hat diesen Befund in der Formulierung zum Ausdruck gebracht, dass „le combat pour les droits de l’homme et celui pour la dignité et l’indépendance de l’avocat se confondent“.² Verfassungsordnung und Geltung der Grundrechte stehen also in einem engen wechselseitigen Bezug mit der Freiheit des Rechtsanwalts.³ Der Einzelne droht ohne eine unabhängige Anwaltschaft seiner Rechte verlustig zu gehen. Zurecht wurde im Gesetzgebungsverfahren zur deutschen BRAO erkannt, dass die Garantie des unabhängigen Richters wertlos sei, wenn niemand anderes, der unabhängig ist, diesen anrufen kann.⁴ Diese Erkenntnis geht auf die Herausbildung des Rechtsstaats deutscher Prägung zurück: Der 1888 in den Adelsstand erhobene [v.] *Gneist* ist prominent für seine Reformbestrebungen bei der gerichtlichen Kontrolle exekutiven Handelns in Erinnerung geblieben,⁵ doch die „erste Forderung aller Justizreform“ war für ihn jene zuvor 1867 proklamierte nach der „Freien Advocatur“, denn dabei handele es sich um eine „Vorbedingung des konstitutionellen Verfassungslebens“⁶. Seine Rechtsstaatskonzeption basiert auf gerichtlicher Kontrolle, denn ohne eine solche Rechtsgarantie verpufft die mit der Einführung von Grundrechten erhoffte Wirkung sofort. Grundlage ist die Trennung von Staat und Gesellschaft.⁷ Der Advokat als Helfer des Bürgers steht im gesellschaftlichen und nicht im staatlichen Lager. Nicht nur ist diese Erkenntnis überkommen, sie ist auch rechtsordnungsübergrei-

¹ *Stern*, Anwaltschaft und Verfassung, S. 5; diesen Zusammenhang – dass die Freiheit des Rechtsanwalts Gradmesser für Freiheit und Konstitutionalismus eines Landes sei – sieht auch *Redeker*, NJW 1987, 2610 (2610); so auch Sondervotum *Simon*, BVerfGE 63, 298 (312) – Versagung der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft wegen Eintretens für eine als verfassungsfeindlich angesehene Partei, unter Hinweis auf eine Rede des Bundespräsidenten *Carstens* vor der International Bar Association.

² *Wachsmann*, in: *Mélanges Pettiti*, S. 761.

³ Vgl. *Huffmann*, Kampf um freie Advocatur, S. 13; auch *Beaud*, D. 2021, 2081.

⁴ Zit. nach *Ostler*, BayVBl. 1978, 527 (529); inhaltlich auch *Salzmann*, Das besondere Rechtsverhältnis zwischen Anwalt und Rechtsstaat, S. 96.

⁵ [v.] *Gneist*, Der Rechtsstaat und die Verwaltungsgerichte in Deutschland; interessant ist, dass das Werk „Freie Advocatur“ bei *Hahn*, Rudolf von Gneist (1816–1895) keinen Eingang fand.

⁶ [v.] *Gneist*, Freie Advocatur, S. 70.

⁷ [v.] *Gneist*, Der Rechtsstaat und die Verwaltungsgerichte in Deutschland, S. 233 ff.; hierzu *Sommerrmann*, Staatsziele und Staatsbestimmungen, S. 53.

fend anerkannt⁸ und reicht damit weiter über die deutsche Verfassungs- und Justizgeschichte hinaus: In einer demokratischen Gesellschaft nimmt der Anwalt eine „mission fondamentale“ wahr, wie *Victor* in den Schlussanträgen vor dem französischen Conseil d'État in einem Verfahren zu steuerrechtlichen Meldepflichten eindringlich betonte.⁹ Im Fokus der Arbeit soll die Anwaltschaft als Thema des Verfassungsrechts stehen. Daneben ist sie aber auch Akteur des Verfassungsrechts.¹⁰ Als der französische Conseil Constitutionnel ab 2010 immer mehr in die Funktion eines veritablen Verfassungsgerichts hineinwuchs, wurde der Einfluss einer qualifizierten Anwaltschaft und engagierter anwaltlicher Vereinigungen auf die Herausbildung eines effektiven Grundrechtsschutz deutlich sichtbar.¹¹ Die Anwaltschaft ist aber vor allem ein wichtiger Gegenstand des Verfassungsrechts, weil die Regulierung der anwaltlichen Berufsausübung, mag sie an noch so vermeintlich banalen Stellen erfolgen wie dem Gebührenrecht, über die anwaltliche Sphäre hinaus reicht.¹² Sie ist nie neutral im Hinblick auf die Rechtsverfolgung des Einzelnen. Sie kann diese erschweren oder erleichtern. Denn Rechtsanwälte schaffen „Rechtskenntnis, Rechtsbewusstsein und Anspruchswissen“.¹³ Wer die Werbemöglichkeiten für Rechtsanwälte restriktiv ausgestaltet, der verhindert Wissensvermittlung und die Wahrnehmung von Chancen, um sein Recht durchzusetzen. Es ist gerade dieser Einfluss auf die Entscheidungsfreiheit des Einzelnen, ob er sein Recht durchsetzen will, und die Bedeutung des anwaltlichen Beistands insgesamt, die den verfassungsrechtlichen Sonderstatus des Rechtsanwalts begründet.¹⁴ Dieser Sonderstatus wird geprägt durch ein „institutionelles Arrangement“ von Freiheit und Verantwortung,¹⁵ welches die vorliegende Arbeit in den Kapiteln 1–3 deutsch-französisch verfassungsvergleichend untersuchen möchte.

Dies setzt voraus, in einer Einleitung das Thema aus Sicht des deutschen und französischen Rechts zu beschreiben (dazu unter § 1), die Forschungsfrage in den deutschen wie französischen wissenschaftlichen und höchstrichterlichen Diskurs einzuordnen (dazu unter § 2) und das Interesse an einem Grundrechtsvergleich herauszuarbeiten (dazu unter § 3). Im Anschluss sollen die historischen Grundlagen

⁸ EuGH, Urt. v. 8.12.2022 – C-694/20, Rn. 28 – Orde van Vlaamse Balies u.a. („Bedeutung in allen Mitgliedstaaten“).

⁹ *Victor*, SchlA. v. 16.6.2021 zu CE, Beschl. v. 25.6.2021 – Nr. 448486 – CNB (DAC 6), S. 13.

¹⁰ *D. Rousseau*, Gaz. Pal. v. 10.7.2018, Nr. 25, S. 3.

¹¹ Hierzu *Klausser*, *Revue des droits de l'homme*, Nr. 20, 2021, Rn. 10 ff.; für die EMRK auch der Befund bei *Weitzel/de Salvia*, in: *Mélanges Velu III*, S. 1458 ff.

¹² Diese Sichtweise auf das Kostenrecht lag auch dem (soweit ersichtlich unveröffentlichten) Festvortrag *Wallrabensteins*, den sie am 23.2.2021 auf der 61. Jungen Tagung Öffentliches Recht in Münster gehalten hat, zugrunde.

¹³ Hierzu und im Folgenden *Baer*, *Rechtssoziologie*, § 7 Rn. 47 ff., dort auch mit Kritik an fehlender empirischer Forschung zu den Auswirkungen berufsrechtlicher Gesetzgebung; vgl. hierzu allerdings die im Folgenden auch z. T. ausgewiesenen Arbeiten von *Kilian*; zum Nutzen dieser am Beispiel der Werbung s. unter Kap. 3, § 3, B., II., 2., S. 466.

¹⁴ Vgl. *Mendes-Constante*, *Les droits fondamentaux du justiciable*, S. 273 Rn. 561.

¹⁵ *Hoffmann-Riem*, *AnwBl.* 1999, 2 (5).

für das Thema knapp aufbereitet werden, soweit sie für die Argumentation relevant werden können (dazu unter § 4).

§ 1: Herausarbeiten des Untersuchungsgegenstandes

Wenn die Arbeit sich für die Grundrechte des Rechtsanwalts¹⁶ im deutschen und französischen Verfassungsrecht interessiert, muss das zugrunde gelegte Verständnis beider Bestandteile des Themas offengelegt werden. Denn sowohl der Beruf des „Rechtsanwalts“ wie auch die Kategorie der „Grundrechte“ sind erstmal Konzepte des deutschen Rechts. Sie bedürfen einer Einordnung in einen deutsch-französischen Kontext: Heute entspricht der französische Avocat aufgrund des Zuschnitts seiner Vorbehaltsaufgaben dem deutschen Rechtsanwalt.¹⁷ Aufgrund ihrer Funktion unterliegen beide besonderer Reglementierungen, die die Profession aus der Vielzahl an Berufen herausheben (dazu unter A.). Sie können sich jeweils auf übergesetzliche, von der Verfassung geschützte Freiheiten berufen, was es rechtfertigt, den Begriff des Grundrechts im Rahmen des Rechtsvergleichs zu gebrauchen (dazu unter B.).

A. Rechtsanwalt und Avocat als Unterworfenen eines spezifischen Rechts

Rechtsanwalt und Avocat sind jeweils der zentrale Rechtsdienstleister im deutschen wie französischen Recht (dazu unter I.). Die Regulierung der Profession erfolgt in beiden Rechtsordnungen grundsätzlich vergleichbar durch einerseits staatlich und andererseits „ständisch“ gesetztes Recht. Gleichwohl lassen sich Unterschiede zwischen Deutschland und Frankreich bei der Bedeutung des Standesrechts ausmachen (dazu unter II.). Was beide Berufe eint, ist ihre spezifische Funktion im Rahmen der staatlichen Aufgabe der Rechtsprechung: Diese setzt im Regelfall die Mitwirkung des qualifizierten und unabhängigen Anwalts voraus (dazu unter III.).

¹⁶ Die Arbeit verwendet aus Gründen der besseren Lesbarkeit in Übereinstimmung mit der BRAO und den französischen Regelwerken nur die männliche Form, bezieht aber stets die seit dem 11.7.1922 zulassungsfähigen Rechtsanwältinnen und die seit 1.12.1900 zulassungsfähigen Avocates ein. – In ihrer 4. Sitzung am 5.12.2022 hat die 7. Satzungsversammlung der BRAK die BORA und die FAO im Sinne geschlechtergerechter Sprache umformuliert (https://www.brak.de/fileadmin/01_ueber_die_brak/7-sv/Beschlüsse_4_Sitzung/221212_Beschlüsse_4_Sitzung_7_SV-internet.pdf), vgl. § 2 Abs. 1 S. 1 BORA: Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sind zur Verschwiegenheit verpflichtet und berechtigt. – Mit Beschl. v. 9.12.2022 (JORF v. 4.2.2023) hat der CNB dem RIN einen article préliminaire vorangestellt, wonach sich die Bezeichnungen avocat, bâtonnier und vice-bâtonnier auch auf die weiblichen Entsprechungen (avocate, bâtonnière und vice-bâtonnière) beziehen.

¹⁷ Zu Vorsicht beim Vergleichsgegenstand „Rechtsanwalt“ mahnt auch *Brechmann*, Legal Tech und das Anwaltsmonopol, S. 11 ff.

I. Definition und Abgrenzung

Rechtsanwalt und Avocat ist, wer ein formales Kriterium erfüllt: die Zulassung (vgl. § 12 Abs. 4 BRAO) bzw. die Eidesleistung vor der Cour d'appel und die anschließende Eintragung.¹⁸ Zudem setzen beide Rechtsordnungen ein Hochschulstudium sowie eine praktische Berufsausbildung voraus. In beiden Rechtsordnungen folgt die Eintragung in ein Register sowie die gesetzliche Mitgliedschaft in berufsständischen Institutionen¹⁹. Diese Institutionen werden in der Arbeit – für das deutsche wie das französische Recht – als Teil der funktionalen, berufsständischen oder anwaltlichen *Selbstverwaltung* bezeichnet. Als Rechtsbegriff entstammt die funktionale Selbstverwaltung dem deutschen Recht. Wenn man sie als öffentlich-rechtliches Ordnungskonzept begreift,²⁰ scheint sie auf die französischen berufsständischen Institutionen, die Personen des Privatrechts sind, als Kategorie nicht zu passen. Doch gleichwohl üben diese eine „mission de service public“ aus, weisen also trotzdem öffentlich-rechtliche Elemente auf, die ihr Wesen prägen.²¹ In ihrem Aufgaben- und Funktionsbezug gibt es keine Unterschiede, was es gerechtfertigt erscheinen lässt, auch in Frankreich von berufsständischer Selbstverwaltung zu sprechen. Die Rechtsanwaltskammern wie die Ordres sind rechtsfähig und verselbstständigt, weisen die typische mitgliedschaftliche Struktur auf und erledigen ihre Angelegenheiten eigenverantwortlich unter einer inhaltlich beschnittenen Aufsicht des Staates.²² Rechtsvergleichende Übersichten zur berufsständischen Selbstverwaltung nehmen dann auch die Rechtsanwaltskammer und den Ordre selbstverständlich mit auf.²³ Beide Rechtsordnungen liefern neben der formalen gleichwohl noch eine materielle Umschreibung des Rechtsanwalts und des Avocats, die über Ausbildung, Zulassung, und Pflichtmitgliedschaft hinausgeht. Im *Creifelds*²⁴ wird deshalb auch nur wiedergegeben, was der Gesetzgeber in §§ 1–3 BRAO, die auch mit „Der Rechtsanwalt“ betitelt sind, bereits positiv geregelt hat: „Der RA ist ein unabhängiges Organ der Rechtspflege und übt einen freien Beruf – kein Gewerbe – aus (§§ 1, 2 BRAO [...]). Der RA ist der berufene Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten (§ 3 BRAO [...]).“ Das französische Recht ist nicht derart konzise, doch auch hier liefert es die wesentlichen

¹⁸ Rechtsanwalt und Avocat kann sich für Zwecke der Arbeit auch auf Berufsausübungsgesellschaften beziehen.

¹⁹ In Frankreich ist hier auch noch die Caisse autonome des règlements pécuniaires des avocats (CARPA) zu nennen, über die ein Avocat jede finanzielle Transaktion abwickeln muss.

²⁰ Vgl. *Jestaedt*, Demokratieprinzip und Kondominalverwaltung, S. 69 f.; differenziert *Axer*, Selbstverwaltung als Organisationstyp, in: HdB VerwR III, § 62 Rn. 23 ff.

²¹ Vgl. hierzu Kap. 3, § 1, B., IV., 4. S. 314 ff.

²² Auf diese Merkmale stellt auch *Jestaedt*, Demokratieprinzip und Kondominalverwaltung, S. 71 f., der allerdings im Vorfeld nicht öffentlich-rechtliche Organisationen ausscheidet.

²³ S. *Khuth/Goltz*, Kammern der berufsständischen Selbstverwaltung in der EU, S. 50 („weitgehend ähnlich“); s. aber *Kilian/Koch*, Anwaltliches Berufsrecht, S. 19 Rn. 47, die auf den Charakter der deutschen anwaltlichen Selbstverwaltung als mittelbare Staatsverwaltung hinweisen, der auf europäischer Ebene durchaus ein Hindernis für den Diskurs sei.

²⁴ *Creifelds*, Stichwort: Rechtsanwalt.

Elemente für die Eintragung im *Vocabulaire juridique H. Capitant* selbst: Avocat ist ein „auxiliaire de justice, qui fait profession de donner des consultations, rédiger des actes et défendre, devant les juridictions, les intérêts de ceux qui lui confient leur cause, et dont la mission comprend l’assistance (conseil, actes, plaidoiries) et/ou la représentation [...] devant les juridictions où son intermédiaire est obligatoire.“²⁵ Die Definition greift das Werk des Gesetzgebers auf, der 1971, 1991 und 2011 erst die einheitliche Profession des Avocats mit diesem weiten Aufgabenfeld geschaffen hat. Avocat, Avoué und der die Ansiedlung ausländischer wirtschaftsberatender Sozietäten favorisierende Conseil juridique²⁶ fusionierten schrittweise zum Avocat. Die deutschen Reformen zum Rechtsbeistand stellen sich daneben als marginale Berufsbildveränderungen dar. In beiden Rechtsordnungen bestehen nur noch perforierte Anwaltsmonopole.²⁷ Dem Berufsstand ist also nicht die ausschließliche gerichtliche wie außergerichtliche Rechtsdienstleistungserbringung vorbehalten. In Frankreich hat er das Monopol für die Repräsentation (mit örtlicher Begrenzung sowie mit Rückausnahme für die Pariser Umlandgerichte) und das Plädoyer (Art. 4 des Gesetzes v. 31.12.1971), was man mit einem monopole judiciaire beschreiben kann, das nur vor den Handels- und Landwirtschaftsgerichten, Arbeits- und Sozialgerichten Ausnahmen kennt. Anders sieht es für das „périmètre du droit“²⁸ aus; auch nach der letzten Fusion 2011 gibt es kein monopole juridique. Die gesetzliche Regelung ist misslungen und kaum zu erfassen, löst aber den vollständig unregulierten Zustand der Rechtsberatung ab (Art. 54 ff. des Gesetzes v. 31.12.1971).²⁹ Die Regelung knüpft, was aus rechtsvergleichender Sicht eine Besonderheit scheint, nicht an bestimmte Berufe, sondern an eine Ausbildung an.³⁰ Sie basiert auf der Voraussetzung einer licence en droit oder einer anderen dieser entsprechenden Sachkunde für das Erbringen einer *consultation juridique* und der *rédaction des actes sous seing privé*. Beide Begriffe werden nicht gesetzlich definiert. Eine Differenzierung zwischen Rechtsdienstleistern (ein Begriff, den das französische Recht allerdings nicht kennt), die hauptamtlich Rechtsdienstleistungen besorgen und solchen, die nur akzessorisch solche besorgen, ist eine erste Systematisierung. In erster Gruppe rangieren Generalisten wie Notare und Avocats à la Cour, aber auch solche justiziellen Berufe, die nicht im gesamten Recht beraten dürfen.³¹ Hinzu treten Beamte (etwa Hochschullehrer) und Beamte im Ruhestand

²⁵ *Vocabulaire juridique H. Capitant*, Stichwort: Avocat. – *Mollot*, Règles sur la profession d’avocat, S. 1 f. nennt eine rechtliche Definition, die auf die Ausbildung und das Tätigkeitsfeld abstellt, definiert aber selbst den Avocat als jemand, der unbedingt die Standesregeln befolge und zwar mit einer „sorte de culte“.

²⁶ Hierzu auch *Gruber*, ZVglRWiss 107 (2008), 1 (7 f.).

²⁷ Rechtsvergleichende (frühe) Darstellung bei *BT-Drs.* 16/3655, S. 28 ff.; *Henssler*, AnwBl. 2001, 525 (531).

²⁸ Begriff bei *Ader/Damien et al.*, Règles de la profession d’avocat, Rn. 611.21.

²⁹ Übersichtliche Darstellung bei *Martin*, Déontologie des avocats, Rn. 65 ff.; kritisch auch *Ader/Damien et al.*, Règles de la profession d’avocat, Rn. 611.12.

³⁰ Dies hervorhebend *Henssler*, in: *Deckenbrock/Henssler*, Einl. RDG Rn. 23.

³¹ Huissiers de justice, administrateurs judiciaires, mandataires-liquidateurs, commissaires-priseurs.

(zumindest die Magistrate), die nur beraten, aber nicht vertragsgestaltend wirken dürfen. Bei den akzessorischen Rechtsdienstleistern wird zwischen reglementierten Berufen unterschieden (Architekten oder *experts-comptable*³²) und nicht-reglementierten Berufen. Hierzu gehören Inkassounternehmen (*entreprise de recouvrement amiable*).³³ Für reglementierte juristische Berufe wird die Kompetenz gesetzlich vermutet, denn eine *licence en droit* ist an sich keine Voraussetzung für deren Ausübung. Für nicht reglementierte Berufe, nicht für einzelne Berufsträger, entscheidet das Ministerium nach *avis* einer Kommission (bestehend aus Mitgliedern der Höchstgerichte, des Rechnungshofes und eines Hochschullehrers) über die genauen Voraussetzungen, wenn keine *licence* vorliegt.³⁴ Der französische Gesetzgeber hat in Art. 55 des Gesetzes v. 31.12.1971 für nicht anwaltliche Rechtsdienstleister zwei zentrale Berufspflichten festgelegt: das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen und über einen Verweis auf Art. 226-13 und Art. 226-14 CP auch eine Verschwiegenheitspflicht.

Für gerichtliche Rechtsdienstleistungen besteht in Deutschland nach den maßgeblichen Prozessordnungen weitestgehend ein Anwaltsmonopol; Ausnahmen bestehen für Hochschullehrer und andere eng begrenzte Personengruppen (§§ 79 Abs. 2 ZPO, 67 Abs. 2 VwGO, 73 Abs. 2 SGG, 67 Abs. 2 FGG, 138 Abs. 1 StPO, 22 Abs. 1 BVerfGG). Im Kaiserreich war die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten von der Gewerbefreiheit (§ 1 GewO) umfasst. Allerdings steuerte der Reichsgesetzgeber bereits 1878 nach und nahm die „gewerbsmäßige Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten“ in die Liste der nach § 35 Abs. 1, 3 GewO untersagungsfähigen Berufe auf.³⁵ Einen Einschnitt stellte das Rechtsberatungsmissbrauchsgesetz aus 1935 dar. Es war der Schlusspunkt der wirtschaftlichen Vernichtung jüdischer Juristen. Waren diese aus ihren angestammten Berufen (Anwaltschaft, Justiz und Verwaltung) gedrängt, so bot ihnen die außergerichtliche Rechtsberatung doch noch ein (immer kleiner werdendes) Fenster zur beruflichen Tätigkeit.³⁶ Die Anwaltschaft wirkte darauf hin, dieses zu schließen. Zum einen waren die jüdischen Rechtskonsulenten ihr aus Konkurrenz Gesichtspunkten ein Dorn im Auge, zum anderen verschlechterte sich ihre wirtschaftliche Situation.³⁷ Für den Gerichtsanwalt bestand im NS-Regime kein Bedarf, weil Prozesse ideologisch ab-

³² Ausführlich *Martin*, *Déontologie des avocats*, Rn. 76.

³³ *Martin*, *Déontologie des avocats*, Rn. 71 f.

³⁴ Bspw. Arrêtés du Garde des Sceaux, Ministre de la Justice v. 24.6.1999 conférant l'agrément prévu par l'article 54-1 de la loi Nr. 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, JORF v. 30.6.1999, S. 9587, wo als Alternative ein juristischer Master oder fünfjährige Berufserfahrung in rechtlichen Fragen, die mit der Tätigkeit zusammenhängen, verlangt werden; s. auch die vergleichbaren Beschlüsse v. 19.12.2000, JORF v. 29.12.2000, S. 20820 sowie v. 6.2.2001, JORF v. 15.2.2001, S. 2527.

³⁵ *Rücker*, *Rechtsberatung*, S. 45 ff.; auch die Steuerberatung war eine gewerbliche, durch Rechtskonsulenten ausgeübte Tätigkeit, s. instruktiv *Pausch*, Stbg 1977, 179 (180 ff.). Sie wurde erst schrittweise ab Ende der Weimarer Republik freiberuflich, vgl. *Pausch*, StB 1984, 129 (136 f.).

³⁶ Ausführlich *Rücker*, *Rechtsberatung*, S. 236 ff.; hierauf geht auch *Ch. Schönberger*, NJW 2003, 249 (250) ein.

³⁷ *Rücker*, *Rechtsberatung*, S. 364 ff.

gelehnt wurden. NS-Organisationen leisteten zudem ebenfalls Rechtsberatung.³⁸ Mit Art. 1 § 1 des Rechtsberatungsmisbrauchsgesetz wurde die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten, einschließlich der außergerichtlichen Beratung und der Forderungseinziehung, erlaubnispflichtig; Art. 1 § 2 nahm die Rechtsanwältinnen hiervon aus. 1958 wurde dieses Gesetz als RBERG Bundesrecht. Der Rechtsvergleich ließ seine Illiberalität und seinen freiheitsfeindlichen Charakter deutlich zu Tage treten.³⁹ Das BVerfG bohrte das Anwaltsmonopol⁴⁰ mit mehreren Entscheidungen auf, auch wenn die Grundkonzeption keine durchgreifenden grundrechtlichen Bedenken im Ersten Senat auslöste.⁴¹ Der Gesetzgeber hat mit dem RDG 2007 auf die Entwicklungen reagiert. Seines § 1 Abs. 1 S. 2 zufolge dient es mehreren Schutzzwecken:⁴² dem Schutz des Rechtsuchenden,⁴³ des Rechtsverkehrs und der Rechtsordnung vor unqualifizierten Rechtsdienstleistern; entfallen ist der Schutzzweck, die Anwaltschaft vor Wettbewerb zu behüten.⁴⁴ Für die Besorgung von außergerichtlichen⁴⁵ Rechtsdienstleistungen (§ 2 Abs. 1 RDG) ordnet § 3 RDG ein präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt an. Diese ist aber nach § 3 Abs. 1 BRAO Rechtsanwältinnen vollumfänglich möglich.

II. Quellenvielschichtigkeit des spezifischen Rechts des Rechtsanwalts

Wer den Rechtsanwalt im (Verfassungs-)Recht sucht, müsste eigentlich alle Normen begutachten, die für den Status und die Berufsausübung des Anwalts Bedeutung haben.⁴⁶ Ein Überblick im Folgenden soll die wichtigsten Erwähnungen umfassen, und zwar nach dieser Gliederung: Unions- und regionales Völkerrecht

³⁸ Rücker, Rechtsberatung, S. 266 ff.

³⁹ Henssler, in: Deckenbrock/Henssler, Einl. RDG Rn. 8; Ahrens, Berufsrecht der Rechtsanwältinnen, § 2 Rn. 27.

⁴⁰ BVerfGE 97, 12 (27 ff.) – Masterpat; BVerfG-K, Beschl. v. 27.9.2002 – 1 BvR 2251/01, NJW 2002, 3531 (3532) – Erbensucher; BVerfG-K, Beschl. v. 20.2.2002 – 1 BvR 423/99, 1 BvR 821/00, 1 BvR 1412/01, NJW 2002, 1190 (1191 f.) – Inkassounternehmen I; BVerfG-K, Beschl. v. 14.8.2004 – 1 BvR 725/03, NJW-RR 2004, 1570 ff. – Inkassounternehmen II; BVerfG-K, Beschl. v. 11.3.2004 – 1 BvR 517/99, 1 BvR 313/99, NJW 2004, 1855 (1857 f.) – Rechtsberatung im Rundfunk; BVerfG-K, Beschl. v. 29.7.2004 – 1 BvR 737/00, NJW 2004, 2662 f. sowie BVerfG-K, Beschl. v. 16.2.2006 – 2 BvR 951/04 u. a., NJW 2006, 1502 f. – Altruistische Rechtsberatung durch pensionierten Richter („Kramer“).

⁴¹ BVerfGE 97, 12 (26 f.) – Masterpat; so auch Ch. Schönberger, NJW 2003, 249 (253 f.).

⁴² S. hierzu Römermann, in: BeckOK-RDG, § 1 Rn. 15 ff.

⁴³ Trotz der dem Verfasser bewussten Ungenauigkeit des Begriffes wird er aufgrund seiner Üblichkeit verwendet; vgl. zum Begriff auch Skupin, Rechtsdurchsetzende nichtanwaltliche Dienstleister, S. 30.

⁴⁴ Diesen vorher schon für verfassungswidrig haltend Ch. Schönberger, NJW 2003, 249 (253).

⁴⁵ § 1 Abs. 1 S. 1 RBERG war hingegen nicht auf den außergerichtlichen Bereich beschränkt.

⁴⁶ Vgl. das Vorgehen bei Baer, „Der Bürger“ im Verwaltungsrecht, S. 33; s. für das französische Recht die einleitende Übersicht bei Scillato de Ribalsky, L'avocat face à la justice du 21^e siècle, S. 12 ff. Rn. 2, der jedoch weder die EMRK oder die GRCh nennt, die gleichwohl den Verteidiger ausdrücklich adressieren. Auch das Pressegesetz v. 1881, das die Indemnität des Avocats regelt, wird nicht erwähnt. Die Übersicht begrenzt sich somit auf das Berufsrecht in einem sehr engen Sinne.

(dazu unter 1.), Verfassungsrecht (dazu unter 2.), Berufsrecht (dazu unter 3.–5.). Abgesetzt hiervon mangels Normativität schließt sich die Ethik der Anwaltschaft an (dazu unter 6.).

1. Unions- und regionales Völkerrecht

Art. 6 EMRK ist von zentraler Bedeutung für die Strafprozessordnungen der Signatarstaaten; gerade das französische Strafverfahrensrecht unterlag und unterliegt einem starken Druck des EGMR.⁴⁷ Die Existenz von Rechtsanwälten ist durch Art. 6 Abs. 3 lit. c. EMRK vorausgesetzt.⁴⁸ Die EMRK erfasst den Rechtsanwalt vor allem in seiner Bedeutung für das Strafverfahren. Der Zugang zu einem frei gewählten Verteidiger⁴⁹ – auch bei fehlenden wirtschaftlichen Möglichkeiten⁵⁰ des Angeklagten – ist geschützt. Das Vertrauensverhältnis zwischen Rechtsanwalt und Mandant steht auch unter dem Schutz der EMRK,⁵¹ genau wie die Kommunikation insgesamt.⁵² Nur die Sicherstellung der Mitwirkung des Rechtsanwalts lässt die Verfahrensgarantien der EMRK effektiv wirken.⁵³ Die Garantien des Art. 6 Abs. 3 EMRK finden sich im Unionsrecht hingegen in zwei Vorschriften, deren Abgrenzung im Einzelfall nur schwer möglich ist:⁵⁴ Art. 48 Abs. 2 GRCh adressiert die Verteidigungsrechte, während Art. 47 Abs. 2 S. 2 das Recht auf Verteidigung, Beratung und Vertretung schützt. Regelungen, die die Vertretung gerade durch Rechtsanwälte anordnen, sind aber mit Art. 47 Abs. 2 S. 2 GRCh vereinbar.⁵⁵ Von der Vorschrift wird das anwaltliche Berufsgeheimnis mitgeschützt, auch wenn der EuGH die Vorschrift in seiner Entscheidung zur Anzeigepflicht bestimmter Steuergestaltungen, wohl weil kein Verfahrensbezug erkennbar war, nicht erwähnt, sondern ausschließlich auf Art. 7 GRCh abgestellt.⁵⁶ Die zahlreichen Vor-

⁴⁷ Vgl. hierzu Kap. 1, § 4, C, I., S. 124 ff.

⁴⁸ So auch *Kirchberg*, BRAK-Mitt. 2018, 279 (280); vgl. auch *Wachsmann*, in: *Mélanges Pettiti*, S. 773. – Das Beistandsrecht muss ausdrücklich geregelt sein: EGMR, Ur. v. 29.4.2015 – Nr. 30460/13, Rn. 67 ff. – A. T./Luxemburg.

⁴⁹ Vgl. EGMR, Ur. v. 4.4.2018 – Nr. 56402/12, NJW 2019, 3627 – *Correia de Matos*, wonach es das Recht auf freie Verteidigerwahl verletzt (9:8 Entscheidung), wenn ein Rechtsanwalt sich nicht selbst vertreten darf in einem Verfahren wegen Beleidigung eines Richters.

⁵⁰ EGMR, Ur. v. 9.10.1979 – Nr. 6289/73 – *Airey/Irland* (zu Art. 6 Abs. 1 EMRK und nicht Art. 6 Abs. 3 lit. c EMRK); *Weitzel/de Salvia*, in: *Mélanges Velu III*, S. 1455 f.

⁵¹ *Schmahl*, in: *Gaier/Wolf/Göcken*, EMRK Rn. 35; *Kirchberg*, BRAK-Mitt. 2018, 279 (281); *Kleine-Cosack*, AnwBl. 2009, 326 (327).

⁵² EGMR, Ur. v. 19.12.2006 – Nr. 14385/04, NJW 2007, 3409 (3411 Rn. 145 ff.) – *Oferta Plus SRL* zu Plexiglasscheiben (Art. 6 Abs. 3 lit. b EMRK).

⁵³ *H.-H. Kühne*, JZ 2003, 670 (671 f.); *Schmahl*, in: *Gaier/Wolf/Göcken*, EMRK Rn. 35; *Sicard/de La Ferté-Sénectère*, JCP G 2015, 1834 (1837).

⁵⁴ *Eser*, in: *Meyer/Hölscheidt*, Art. 47 GRCh Rn. 37.

⁵⁵ *Jarass*, NJW 2011, 1393 (1398); so wohl auch *Jaeger*, NJW 2004, 1 (6 f.).

⁵⁶ EuGH, Ur. v. 8.12.2022 – C-694/20 – *Orde van Vlaamse Balies* u. a. – S. früher schon EuGH, Ur. v. 18.5.1982 – C-155/79, NJW 1983, 503 (504 f.) – *AM & S Europe Limited*; bei *Sommernann*, Funktionen und Methoden der Grundrechtsvergleichen, in: *HdB GR I*, § 16 Rn. 42 wird diese Entscheidung als besonders gelungene, da systematische Rechtsvergleichung hervorgehoben.

schriften in der EMRK und der GRCh, die den Rechtsanwalt als Instrument zur Verwirklichung des „fairen Verfahrens“ begreifen, werden durch die allgemeinen Grundrechte⁵⁷ des Rechtsanwalts ergänzt: Art. 10 EMRK und auch Art. 8 EMRK⁵⁸ als „konventionsrechtliche Berufsfreiheit“. Insoweit hat der EGMR, gerade für den Rechtsanwalt, das Konzept der EMRK als nicht lückenlosem Grundrechtsschutz aufgegeben.⁵⁹

2. Nationales Verfassungsrecht

a) Grundgesetz

Das Grundgesetz erwähnt den Rechtsanwalt nur im kompetenzrechtlichen Teil. Die Kompetenz des Bundes für die Rechtsanwaltschaft wurde erstmals, ohne dass dies strittig gewesen wäre,⁶⁰ in Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG niedergelegt. Die Zuordnung des Berufsrechts zur Rechtspflege im weiteren Sinne wird damit zum Ausdruck gebracht. Auch der Verteidiger (wie EMRK und GRCh den Rechtsanwalt oft bezeichnen) hat keinen Eingang in den Verfassungstext gefunden. Im Vorschlag des Allgemeinen Redaktionsausschusses war noch auf Betreiben der Abgeordneten Dehler und Zinn ein Recht auf Verteidigerwahl vorgesehen.⁶¹ Weil eine unterschiedliche Behandlung von Be- und Angeschuldigtem nicht als kohärent empfunden wurde und man zugleich ein verfassungsrechtliches Beistandsrecht nicht zu weit fassen wollte, wurde die Vorschrift gestrichen. Stattdessen sollte der Gesetzgeber der StPO die Frage entscheiden.⁶² In der vierten Lesung versuchten die Abgeordneten Höpker-Aschhoff und Dehler die Garantie – „Jedermann kann sich in allen Rechtsangelegenheiten eines Rechtsanwalts oder eines Rechtsbeistandes bedienen.“ – durchzusetzen, also einen Vorschlag, der über den persönlichen und sachlichen Anwendungsbereich vorheriger Vorschläge hinausging.⁶³ Dies blieb erfolglos. Das Grundgesetz bleibt also hinter EMRK und GRCh zurück, die ein ausdrückliches Beistandsrecht kennen, woran insbesondere *Jaeger* verfassungs-

⁵⁷ *Weitzel/de Salvia*, in: *Mélanges Velu* III, S. 1450: „comme tout citoyen“.

⁵⁸ *Rudloff*, *Droit et libertés de l’avocat dans la CEDH*, S. 23 ff., 52 ff.; Überblick auch bei *Kirchberg*, *BRÄK-Mitt.* 2018, 279 ff.; *Krenc*, in: *Liber amicorum Jakhian*, S. 283 ff. zu Durchsuchungen von Anwaltskanzleien.

⁵⁹ Zur Gewährleistung der Berufsausübungs- und Berufszugangsfreiheit durch andere Verbürgungen im Grundrechtssystem der EMKR s. *Gundel*, *DVBl.* 2020, 1042 ff. (insb. 1048 zum Beruf des Rechtsanwalts).

⁶⁰ Vgl. *Uhle*, in: [Maunz/]Dürig/Herzog/Scholz, *GG*, Art. 74 Rn. 130; *Oeter*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, *GG*, Art. 74 Rn. 28.

⁶¹ Wiedergabe bei *Häberle*, Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, *JöR n. F.* 1 (1951/2010), S. 743 der Einwände des Abg. *Becker*, dass nicht das Recht auf Verteidigerwahl, sondern auf Beistand durch einen Rechtsanwalt die entscheidende Garantie darstellen müsse; Art. 135 Abs. 2 HChE sah noch vor, dass jeder Angeklagte sich eines Verteidigers *bedienen* (Hervorhebung nur hier) konnte.

⁶² *Häberle*, Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, *JöR n. F.* 1 (1951/2010), S. 743.

⁶³ Wiedergabe ihres Vorschlags bei *Häberle*, Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, *JöR n. F.* 1 (1951/2010), S. 744 Fn. 29.

politische Kritik geübt hat.⁶⁴ Indirekte Erwähnung findet der Rechtsanwalt gleichwohl: Nach Art. 104 Abs. 4 GG ist eine Person des Vertrauens über eine richterliche Entscheidung über eine Freiheitsentziehung zu benachrichtigen, was vielfach der Verteidiger sein dürfte.⁶⁵ Das Landesverfassungsrecht statuiert weitergehende Garantien als das Grundgesetz: Nach Art. 88 Abs. 1 S. 2 und 3 ThürVerf ist eine Beschränkung der Verteidigung nicht zulässig und jedem das Recht vermittelt, sich rechtlichen Beistands zu bedienen.⁶⁶ Art. 91 BayVerf, an den sich Art. 103 Abs. 1 GG ursprünglich einmal anlehnen sollte,⁶⁷ sichert in Abs. 2 das Recht jedes Angeklagten, sich vor Gericht durch einen Strafverteidiger vertreten zu lassen. Der bundesverfassungsrechtliche Status des Rechtsanwalts muss sich also aus allgemeinen Vorschriften ableiten lassen.

b) *Constitution Française (im weiten Sinne)*

Die Verf. 1958 erwähnt die Anwaltschaft oder den Rechtsanwalt nicht, sondern nur die *autorité judiciaire*. Auch Prozessgrundrechte finden sich (außer der *liberté individuelle* in Art. 66) nicht. Auch die DDHC aus 1789 schweigt sich über Status und Rolle des *Avocats* aus; nicht überraschend, denn nur wenige Monate nach ihrer Verkündung wurde per Gesetz der Berufsstand aufgelöst.⁶⁸ Gleichwohl ist heute Art. 16 DDHC in einer zeitgemäßen Auslegung⁶⁹ die zentrale Norm, um den Beistand durch den *Avocat* abzubilden. Eigene verfassungsrechtliche Positionen sind dem *Avocat* durch die allgemeinen Grundrechtsverbürgungen zugewiesen (Art. 4 und 11 DDHC), so dass die Debatte, die aus dem *Ordre* (in Paris) heraus um eine verfassungsrechtliche Verankerung (regelmäßig) geführt wird,⁷⁰ zum Teil eine Scheindebatte ist. Hier kommt im Besonderen die allgemeine Fokussierung im

⁶⁴ Jaeger, NJW 2004, 1 (6f.).

⁶⁵ S. etwa BVerfGE 16, 119 (123); BVerfGE 38, 32 (34); Radtke, in: BeckOK-GG, Art. 104 Rn. 19.

⁶⁶ Dette, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert, ThürVerf, Art. 88 Rn. 23 betont, dass der Landesverfassungsgesetzgeber die Frage, ob die Gewährleistung eines Anwalts als Bestandteil des rechtlichen Gehörs verbürgt ist, für den Freistaat Thüringen dem bundesverfassungsrechtlichen Streit entzogen habe.

⁶⁷ Baur, AcP 153 (1954), 393 (394); Remmert, in: [Maunz/]Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 103 Abs. 1 Rn. 11 Fn. 4.

⁶⁸ Vgl. hierzu Einl., § 4, A., III., 2., S. 53 ff.

⁶⁹ S. ausführlich zu einer zeitgenössischen Auslegung des Art. 16 DDHC (allerdings im Hinblick auf die Gewaltenteilung) Troper, *Droits* 8 (1989), 111 ff., u. a. will Troper auf den Willen des auf die DDHC verweisenden Verfassungsgebers 1958 abstellen (S. 115).

⁷⁰ *Sicard de La Ferté-Sénectère*, JCP G 2015, 1834 ff. nennen auf der Suche nach einer Verbürgung der unabhängigen Berufsausübung kein einziges Mal die Berufsfreiheit oder Meinungsfreiheit des Anwalts, sondern erwarten, dass der Conseil Constitutionnel ein derartiges Verfassungsprinzip „erfindet“; s. auch den wiedergegebenen Vortrag der berufsständischen Selbstverwaltung bei CC, *Entsch. v. 19.1.2023 – Nr. 2022-1030 QPC*, Rn. 3 – *Ordre des avocats au barreau de Paris et autre* (Perquisitions dans le cabinet d'un avocat ou à son domicile); aus der Wissenschaft für eine ausdrückliche Garantie zugunsten des *Avocats* D. Rousseau, *Gaz. Pal. v. 10.7.2018*, Nr. 25, S. 3; zutreffend erweiterter Blickwinkel hingegen bei Carrère, *RFDC* 2019, e19 ff.

Sachverzeichnis

- Anwaltliche Berufsfreiheit, *siehe* Berufsfreiheit
- Anwaltliche Meinungsfreiheit, *siehe* Meinungsfreiheit
- Anwaltlicher Beistand, *siehe* contradictoire, droits de la défense, Effektiver Rechtsschutz, Recht auf ein faires Verfahren, Rechtliches Gehör, Waffengleichheit
- Anwaltliche Selbstverwaltung, *siehe* Ordre
 - Anwaltsgerichtsbarkeit 452
 - Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) 428
 - Grundrechtsfähigkeit 400
 - Informationshandeln 402
 - Interessenvertretung 402, 451
 - Verfassungsmäßigkeit 450
 - Vergleich mit dem Ordre 322
- Anwaltliche Unabhängigkeit 71, 245, 292
 - Begriff 71
 - Berufsfreiheit 113, 149, 160
 - Definitionskompetenz 383
 - dienende Freiheit 375, 381
 - Gesellschaftsunabhängigkeit 84
 - Gewährleistungsinhalt 160
 - Grundrechtsausgestaltung 439
 - Institutionelle Garantie 30
 - institutionelle Unabhängigkeit in Frankreich 183, 315
 - Mandantenunabhängigkeit 81, 366
 - Meinungsfreiheit 207
 - persönliche Unabhängigkeit 72
 - sachliche Unabhängigkeit 72
 - Schutzpflicht 392, 394
 - Staatsunabhängigkeit 72
- Ausgestaltung, *siehe* Grundrechtsausgestaltung
- Avocat 4, 40
 - Funktion, *siehe* Rechtsprechung
 - Monopol 5
 - soziale Funktion 231
 - Status 286, 336
- Avoué 5, 40, 48, 87, 189, 259
- Badinter, Robert 60, 74, 80, 333
- Barreau, *siehe* Ordre
- Bastille-Entscheidungen 16, 416
- Bâtonnier, *siehe* Ordre
- Berufsbild 67, 442
- Berufsfreiheit
 - Abschreckungseffekte 343
 - Abwehrrecht 33
 - anwaltliche Berufsfreiheit 32, 349
 - Anwendbarkeit 149
 - Ausgestaltung 370, 410
 - Ausgestaltung der anwaltlichen Berufsfreiheit 406, 437
 - Berufsgeheimnis 171
 - Berufspflicht 423
 - Bestimmtheitsgebot 432
 - Bezug zum rechtlichen Gehör 362, 371, 373
 - Definitionskompetenz 383
 - dienende Freiheit 370, 375
 - Doppelcharakter 348
 - Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers 428
 - Erfolgshonorar 365
 - Folgerichtigkeit 433
 - Fremdnützigkeit 362, 364, 370, 376, 439
 - Gewährleistungsinhalt 158
 - gewährleistungsspezifische Vorgaben 438
 - Grundrechtseingriff 424
 - Grundrechtsfähigkeit juristischer Personen 395
 - Indiennahme 156
 - institutionelle Grundrechtstheorie 342
 - Konkurrenzschutz 441
 - Leistungsansprüche 386

- Leistungspflicht 388
- Organ der Rechtspflege 150, 441
- Privilegien und Pflichten 377
- Rechtsprechung des BVerfG 361
- Reichweite einer dienenden Freiheit 370
- Sachbereichsgarantie 438
- Schutzanspruch 387
- Schutzpflicht 391
- staatlich gebundener Beruf 152
- Verfassungserwartung 376
- Vertragsfreiheit 412
- Berufsgeheimnis
 - Berufsfreiheit 171, 423
 - Gewährleistungsinhalt 174
 - Schutzdimensionen 170
- Berufspflicht 168, 291
 - disziplinarischer Überhang (Frankreich) 293
 - Fortbildungspflicht 169, 436
 - Frankreich 286
 - Grundrechtseingriff 167
 - Interessenwahrungspflicht 176
 - Verschwiegenheit, *siehe* Berufsgeheimnis
- Berufsrecht
 - déontologie 11
 - Ethik 19
 - Parlamentsgesetz 14
 - Satzung 15
 - Wechselseitiger deutsch-französischer Einfluss 40
- Berufsständische Selbstverwaltung, *siehe* Anwaltliche Selbstverwaltung
- bonne administration de la justice 76, 143, 189, 232, 244, 272, 273, 464
- Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK), *siehe* Anwaltliche Selbstverwaltung
- Conseil des barreaux européens (CCBE) 45, 172
- Conseil national des barreaux (CNB) 18, 335
- contradictoire, *siehe* Rechtliches Gehör
 - Abgrenzung zu den droits de la défense 142
 - Anwaltlicher Beistand 143
 - Obliegenheit 141
- DDHC 61
- Ausführung durch den Gesetzgeber 62
- Einfluss in Deutschland 61
- Funktionsgrundrechte 219
- Grundrechtsbindung des Gesetzgebers 62
- objektive Tradition 213
- soziale Funktion der Grundrechte 218
- Subjektivismus 214
- théorie de l'institution 216
- Défenseur des Droits 441
- déontologie, *siehe* Berufsrecht
- Deutscher Anwaltsverein (DAV) 58, 110, 428
- dienende Freiheit
 - Abgrenzung zum staatlich gebundenen Beruf 376
 - Amtsstatus 353
 - Begriff 33, 337
 - Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO) 358
 - Forschungsfreiheit 353
 - institutionelle Grundrechtstheorie 341
 - Interessenwahrungspflicht 358, 381
 - Kunstfreiheit 356
 - Lehrfreiheit 355
 - Leistungsansprüche 386
 - Meinungsfreiheit 204
 - Privilegien und Pflichten 352
 - Rechtsanwalt 33, 155, 358, 361, 370, 373, 375, 377, 403
 - Richterliche Unabhängigkeit 111
 - Rundfunkfreiheit 33, 350
 - Werberecht 464
 - Wissenschaftsfreiheit 33
- droits de la défense 124
 - Abgrenzung 125
 - Anwaltlicher Beistand 126
 - Anwendungsbereich 124
 - Einfluss der EMRK 128
 - Rechtsprechung des Conseil Constitutionnel 127
 - Rechtsprechung des Conseil d'État 126
- Effektiver Rechtsschutz 120
 - Rechtswahrnehmungsgleichheit 122
 - Vorfeldschutz 121
- EGMR 9, 128, 142, 198, 204, 207, 210, 244, 303, 453, 462, 464, 468
- Eid 78

- EMRK 8, 37, 138, 142, 198, 206, 242, 294, 303
- Erfolgshonorar 365, 389
- Beschränkungen 365
 - Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers 428
- État de droit, *siehe* Rechtsstaatsprinzip
- EuGH 8, 45, 181, 303, 468
- Fortbildungspflicht, *siehe* Berufspflicht
- Freiberuflichkeit
- Begriff 68
 - Berufsfreiheit 70
 - Eid 79
 - liberté d’entreprendre 180
 - Organ der Rechtspflege 87
 - reglementierte Profession 69
- Freie Advokatur 439
- Geschichte 58
 - Gewährleistungsinhalt 166
 - objektiv-rechtliche Bedeutung 349
 - Wert 349
- funktionale Grundrechtstheorie 344
- anwaltliche Berufsfreiheit 345
- Funktionsgrundrecht, *siehe* dienende Freiheit
- Funktionsstüchtige Strafrechtspflege 117, 304
- Gesellschaftsrecht, *siehe* Organisationsfreiheit
- Gesetzgeberische Zuständigkeit (Frankreich) 254
- Pflicht zur Rechtsetzung (incompétence négative) 257
 - Rechtdienstleistungsrecht 259
 - Rechtsetzung der berufsständischen Selbstverwaltung 258
- Gewährleistungsinhalt, *siehe* Berufsfreiheit
- Berufsfreiheit des Rechtsanwalts 162
 - Berufsgeheimnis 174
 - beschränkte Vertragsfreiheit 166
 - Entwicklung 158
 - Freie Advokatur 165, 168
 - Rechtsprechung 161
- Gewährleistungsverantwortung 389
- Gneist, Rudolf [v.], *siehe* Freie Advocatur
- GRCh, *siehe* Unionsrecht
- Grundpflicht 34, 172, 352
- Grundrechtsausgestaltung 370
- Abgrenzung zum Grundrechtseingriff 419
 - Angemessenheit 436
 - anwaltliche Berufsfreiheit 406
 - anwaltliche Selbstverwaltung 419
 - Berufsbild 442
 - Bestimmtheitsgebot 432
 - Bezugspunkt 406
 - dienende Freiheit 439
 - Einrichtungsgarantie 446
 - Einschätzungsprärogative 427
 - Erforderlichkeit 435
 - Folgerichtigkeit 433
 - Gesellschaftsrecht 419
 - Gesetzgeberisches Ermessen 425
 - Grundrechtsvorbehalt 431
 - Justizgrundrechte 417
 - Kategorien der Ausgestaltungsbedürftigkeit 407
 - Konkretisierung 409
 - Konstituierung 407
 - Konturierung 408
 - Optimierungsgebot 440
 - Organisationsvorschriften 450
 - Rechtsschutzsystem 415
 - Regelungsvorbehalt 411
 - Rundfunkfreiheit 406
 - Sicherheitspflicht 415
 - Übermaßverbot 435
 - Vertragsfreiheit 412
- Grundrechtsausgestaltung (Frankreich)
- Gesetzgeberische Zuständigkeit 254
- Grundrechtseingriff (Frankreich)
- Abgrenzung zur Ausgestaltung 252
- Grundrechtstheorie 337
- Doppelcharakter der Grundrechte 347
 - funktionale Grundrechtstheorie 344
 - institutionelle Grundrechtstheorie 338
 - verfassungsmäßige Grundrechtstheorie 345
- Hauriou, Maurice 214, 218, 226, 232, 320, 321, 338
- Horizontale Grundrechtswirkung (Frankreich) 275
- Avocat 277
 - Grundlagen 276

- Indemnität 205
- Indienstnahme, *siehe* Berufsfreiheit; *siehe* Pflichtverteidigung
- Inkassodienstleistung 360
- Insolvenzverwalter 87, 175, 185, 374, 387
- institutionelle Garantie 338, 381, 446, 448
- institutionelle Grundrechtstheorie 338
 - Abschreckungseffekte 343
 - anwaltliche Berufsfreiheit 342
 - dienende Freiheit 341
 - Einfluss 338
 - Konsequenzen 338
 - Kritik 339
- Institutsgarantie 111, 338, 412, 446
- Interessenwahrungspflicht 21, 95, 174
 - dienende Freiheit 176, 358, 381
 - Konflikt mit der Mandantenunabhängigkeit 81, 385
- Kappungsgrenze 163, 343
- Kunstfreiheit 356
 - Abwehrrecht 357
 - dienende Freiheit 357
- Lehrfreiheit
 - Abwehrrecht 355
 - dienende Freiheit 355
 - Sachbereichsgarantie 356
- Leistungsansprüche 386
 - derivative 386
 - Vergütung des Rechtsanwalts 386
- Leistungspflicht, *siehe* Berufsfreiheit
 - Beziehung zum Werberecht 389
 - Maßstab 389
 - Resubjektivierung 390
 - Vergütung des Rechtsanwalts 388
- liberté de la communication audiovisuelle, *siehe* Rundfunkfreiheit
 - Ausgestaltung 221
 - DDHC 220
 - Fremdnützigkeit 224
 - soziale Funktion 222
- liberté d'entreprendre 31, 177
 - Abstimmung mit den Justizgrundrechten 269
 - Abstimmung mit der bonne administration de la justice 271
 - anwaltliches Grundrecht 182
 - Ausgestaltungsbedürftigkeit 262
 - Ausgestaltungsmaßstäbe für die anwaltliche Freiheit 273
 - Ausschluss aus der Anwaltschaft (radiation) 192
 - Ausschluss der Anwendbarkeit des Art. 6 DDHC 181
 - Berufsausübung als angestellter Anwalt 190
 - Berufszugang (Zulassung zur Anwaltschaft) 184
 - Eingriff in die anwaltliche Freiheit 272
 - Funktionsgrundrecht 233
 - Gesetzesabhängigkeit des Grundrechts 195
 - Grundrechtsbindung des Gesetzgebers 178
 - Grundrechtsförderung 267
 - grundrechtskonforme Auslegung 191, 192
 - Historie, Entwicklung und Verankerung 177
 - Honorarvereinbarung 190
 - liberté publique 195
 - Niederlassungsfreiheit 181
 - Notar 180
 - Ordre 314
 - Pflichtverteidigung 186
 - Postulationsbeschränkungen 187
 - Rückschrittsverbot (effet cliquet) 265
 - secret professionnel, *siehe* secret professionnel
 - Strafbarkeit des Anwalts 191
 - tatsächliche Bedeutung 182
 - Verhältnismäßigkeit einer Grundrechtsförderung 268
 - Verhältnismäßigkeit eines Eingriffes 268
 - Verhältnis zur liberté de commerce et de l'industrie 178
 - Zweitberufsfreiheit 185
- liberté publique 127
 - anwaltliche Freiheit 195
 - Kategorie 29
 - liberté de la communication audiovisuelle 226
 - Verfassungsrang 30
- LobbyRG 432
- Mandantenschutz 423

- Meinungsfreiheit
- Abgrenzung zur Berufsfreiheit 198
 - dienende Freiheit 204, 205
 - gegenüber dem Gericht 202
 - Indemnität durch einfaches Gesetz (Frankreich) 205
 - Kollegialität 209
 - Medienäußerungen von Rechtsanwälten 210
 - Sachlichkeit 200
 - Schutzergänzung 204
- Meldepflichten 46, 424
- Notar, *siehe* Staatlich gebundener Beruf
- Anwaltsnotar 152
 - droit de présentation 180
 - Freiberuflichkeit 70, 180
 - liberté d’entreprendre 180
 - vorbeugende Rechtspflege, *siehe* Organ der Rechtspflege
- öffentliche Aufgabe 34, 92, 155, 337, 380
- Ordre, *siehe* Anwaltliche Selbstverwaltung; *siehe* déontologie
- Anwaltsgerichtsbarkeit 330
 - Bâtonnier 231, 331
 - Beseitigung 53
 - Funktion 232, 316
 - Genossenschaftsprinzip 321
 - Geschichte 50
 - Unabhängigkeit 106, 183, 315
 - Verfassungsrechtliche Verankerung 323
 - Vergleich mit der Rechtsanwaltskammer 322
- Organ der Rechtspflege 23
- Begriff 85
 - Geschichte 88
 - Verfassung 90, 363, 441
 - vorbeugende Rechtspflege 371
- Organisationsfreiheit 31
- Ausgestaltung 271, 419
 - Einschätzungsprärogative 429
 - Grundrecht 31
 - Schutzpflicht 392
 - Unabhängigkeit 84
- OVC 222, 223, 305, 311
- Parlamentsvorbehalt 431
- Patentanwalt 443
- Pflichtverteidigung
- Indienstrafnahme 156
 - Unabhängigkeit vom Staat 75
- PFRLR 31, 229, 255, 308
- Voraussetzungen 308
- Pressefreiheit 348
- Privileg 30, 33, 93, 105, 112, 114, 219, 352, 357, 381
- Prozessfinanzierung 389
- Quersubventionierung 440
- RDG 7, 21, 341, 385, 433
- Recht auf ein faires Verfahren 131
- Ableitung 131
 - Anwaltlicher Beistand 131
 - Anwendungsbereich 132
- Rechtliches Gehör
- Anwaltlicher Beistand 134, 137
 - Constitution du 26 juin 1793 133
 - Doppelcharakter 134
 - Entstehenssicherung 372
 - Entstehungsgeschichte 9, 138
 - Rechtsgespräch 135, 136
 - Teilgewährleistungen 134
- Rechtsanwalt, *siehe* Berufsbild
- Funktion, *siehe* Rechtsprechung
 - Monopol 5
 - Status 286
- Rechtsanwaltskammer (RAK), *siehe* Anwaltliche Selbstverwaltung
- Rechtsgespräch, *siehe* Rechtliches Gehör
- Rechtsprechung, *siehe* Organ der Rechtspflege
- Akzeptanz durch anwaltliche Mitwirkung 26
 - Legitimation durch anwaltliche Mitwirkung 27
 - Mitwirkung des Rechtsanwalts 21, 22, 24
 - vorbeugende Rechtspflege 22
- Rechtsstaatsprinzip 114
- État de droit 115
 - Funktionstüchtige Strafrechtspflege 117
 - Institutionalisierung der Rechtsanwaltschaft 114
- Rechtswahrnehmungsgleichheit, *siehe* Effektiver Rechtsschutz

- Richterliche Unabhängigkeit 103, 353
 - Funktionsprivileg 105, 111
 - Gesellschaftsunabhängigkeit 109
 - Institutsgarantie 111
 - Paralle zur anwaltlichen Unabhängigkeit 112
 - persönliche Unabhängigkeit 105
 - sachliche Unabhängigkeit 104
 - Staatsunabhängigkeit 107
- Robe 236, 237, 238, 239, 242, 244
- Rundfunkfreiheit 348, 350, 438
 - Abwehrrecht 351
 - Ausgestaltung 351, 406
 - Doppelcharakter 351
 - Informationsfreiheit 351
 - Verfassungsvergleich 227
- Schutzanspruch 387
- Schutzpflicht 392
- secret professionnel, *siehe* Berufsgeheimnis
 - droit au recours 313
 - droits de la défense 300
 - Entwicklung 297
 - Grundrecht auf Achtung des Privatlebens und der Vertraulichkeit der Korrespondenz 303
 - liberté d’entreprendre 313
 - PFRLR 308
 - Verfassungsrecht 300, 304, 307
- Selbstverwaltung, *siehe* Anwaltliche Selbstverwaltung
- Singularzulassung beim BGH in Zivilsachen 22, 387
 - Wahlausschuss 449
- Staatlich gebundener Beruf, *siehe* Berufsfreiheit; *siehe* Organ der Rechtspflege; *siehe* dienende Freiheit
 - Begriff 152
 - Rechtsanwalt 153
 - Status 286
 - Steuerberater 92, 150, 391, 443
- théorie de l’institution 214
- Übermaßverbot 435
 - Angemessenheit 436
 - Erforderlichkeit 435
 - Geeignetheit 435
- Umgehungsverbot 360
- Unabhängigkeit, *siehe* Richterliche Unabhängigkeit; *siehe* Anwaltliche Unabhängigkeit
- Unionsrecht 45
 - GRCh 8, 303
- Verbraucherschutzrecht, *siehe* Unionsrecht
- Verfassungserwartung 35, 354, 376
- Vergütungsvereinbarung 368, 389, 414
- Verhältnismäßigkeitsprinzip, *siehe* Übermaßverbot
- Vertragsfreiheit 371, 412
 - Ausgestaltung 412
 - Privatautonomie 413
- Waffengleichheit 144, 368
 - Anwaltlicher Beistand 145
- Werberecht 453
 - Begrenzungen 461
 - dienende Freiheit 464
 - Funktion 459
 - Meinungsfreiheit 455
 - Sachlichkeit 460
- Wissenschaftsfreiheit 353
 - Lehrfreiheit 355
 - Verfassungserwartung 354