

Checkliste

„Kammerkommissär und mittlerweiliger Substitut“

1. Mittlerweiliger Substitut

1.1 Rechtsgrundlagen: § 34a RAO

1.2 **Bestellung:** Der mittlerweilige Substitut wird entweder durch den betroffenen Rechtsanwalt selbst beauftragt oder durch den Ausschuss der Rechtsanwaltskammer bestellt.

1.2.1 Wenngleich für einen Rechtsanwalt eine strenge Residenzpflicht strittig ist, ergibt sich doch aus den Bestimmungen der §§ 9 ff RAO die Verpflichtung, dass der Rechtsanwalt für die kontinuierliche und verlässliche Bearbeitung ihm erteilter Aufträge Sorge zu tragen hat. Daraus abgeleitet ergibt sich für den Rechtsanwalt grundsätzlich die Verpflichtung, für den Fall seines (jedenfalls eines längeren) Urlaubes oder für den Fall einer sonstigen vorübergehenden Abwesenheit für eine Vertretung dahingehend zu sorgen, dass die Mandanteninteressen gewahrt werden. Wird von einem Rechtsanwalt daher für den Fall eines Urlaubes aber auch selbst für den Fall einer Erkrankung auf Grund einer generellen Vereinbarung ein anderer Rechtsanwalt damit beauftragt, für die Wahrnehmung der Interessen der Mandanten während der Abwesenheit des verhinderten Rechtsanwaltes Sorge zu tragen, so kommt einem solchen auf Grund einer Beauftragung durch den Rechtsanwalt bestellten Substituten materiell die Funktion eines mittlerweiligen Substituten im Sinne des § 34a Abs 1 RAO mit der Stellung eines Substituten nach § 14 RAO zu, in welchem Fall nach

§ 34a Abs 1 RAO kein mittlerweiliger Substitut durch die Rechtsanwaltskammer zu bestellen ist.

Hat der betroffene Rechtsanwalt durch entsprechende Vereinbarung für seine Vertretung für den Verhinderungsfall gesorgt, so ist er selbst verpflichtet, dies der Rechtsanwaltskammer anzuzeigen, ist eine derartige Anzeige durch den betroffenen Rechtsanwalt nicht möglich, so obliegt die Anzeige dem durch die Vereinbarung beauftragten mittlerweiligen Substituten.

1.2.2 Hat der vorübergehend verhinderte Rechtsanwalt selbst keine Vorsorge im Sinne des Punkte 1.2.1 getroffen, so ist ein mittlerweiliger Substitut durch den Ausschuss der Rechtsanwaltskammer zu bestellen und diesem vom Ausschuss eine Amtsbestätigung auszustellen (§ 34a Abs 3 RAO).

1.3 Die Funktion eines vom Rechtsanwalt selbst beauftragten Substituten wie eines von der Rechtsanwaltskammer bestellten mittlerweiligen Substituten im Sinne des § 34a Abs 1 RAO beschränkt sich auf die während einer vorübergehenden beruflichen Verhinderung des Betroffenen wahrzunehmenden Agenden im Mandanteninteresse (dazu tieferstehend). Ergibt sich jedoch während dieser Tätigkeit bzw. vor allem in Bezug auf eine längere Verhinderung des betroffenen Kollegen (Argument: „vorübergehend“ im Sinne des § 34a Abs 1 RAO) die Notwendigkeit Agenden im Sinne des § 34a Abs 2 letzter Satz RAO (Abwicklung von Treuhandschaften, Fremdgeldgebarung, Akten- und Urkundenverwahrung) zu erledigen, so ist nach § 34a Abs 6 RAO der mittlerweilige Substitut über seinen Antrag (wohl aber auch von Amtswegen) zum Kammerkommissär zu bestellen, es sei denn, dass ein anderer Rechtsanwalt innerhalb einer Woche anzeigt, dass er (freiwillig oder auf Grund entsprechender Vereinbarung mit dem betroffenen Rechtsanwalt) die sonst einem Kammerkommissär zukommenden Agenden wahrnehmen wird (§ 34a Abs 5 RAO).

1.4 Aufgaben: Dem von der Rechtsanwaltskammer bestellten oder den vom betroffenen Rechtsanwalt selbst beauftragten „mittlerweiligen Substituten“ obliegen

1.4.1 die Feststellung und Wahrnehmung von Fristen in der Kanzlei des betroffenen Rechtsanwaltes,

1.4.2 die Feststellung und Wahrnehmung der zu verrichtenden Verhandlungstermine,

1.4.3 die Postbearbeitung,

1.4.4 die Wahrnehmung aller dieser Funktionen als echter Substitut im Sinne des § 14 RAO und damit in gänzlicher Eigenverantwortlichkeit unter Entlastung der Verantwortung des betroffenen Rechtsanwaltes.

1.5 Nicht zur Funktion eines mittlerweiligen Substituten gehören

1.5.1 die Wahrnehmung aller Agenden betreffend den Kanzleibetrieb, Büroagenden, Personalagenden, finanzielle Agenden in diesem Zusammenhang,

1.5.2 die Abwicklung von Treuhandschaften (der mittlerweilige Substitut wird nicht neuer Treuhänder!),

1.5.3. die Abwicklung von Fremdgeldern (der mittlerweilige Substitut hat per se keine Zeichnungsberechtigung auf den Konten, auch nicht im Falle der Bestellung durch die Rechtsanwaltskammer; siehe § 34b Abs 2 RAO).

1.6 Honorierung: Betreffend die Honorierung des mittlerweiligen Substituten gilt:

1.6.1. Sowohl dem vom betroffenen Rechtsanwalt selbst beauftragten als auch dem von der Rechtsanwaltskammer bestellten mittlerweiligen Substituten wird empfohlen, für seine Tätigkeit mit dem betroffenen Rechtsanwalt eine Honorarvereinbarung zu treffen.

1.6.2. Entgegen der Funktion des Kammerkommissärs enthält die RAO keine Bestimmung über die Honorierung des vom betroffenen Rechtsanwalt selbst beauftragten oder des von der Rechtsanwaltskammer bestellten mittlerweiligen Substituten (siehe § 34b Abs 3 RAO; Beschränkung auf den Kammerkommissär).

1.6.3 War eine Vereinbarung zwischen dem mittlerweiligen Substituten und dem betroffenen Rechtsanwalt objektiv unmöglich oder kam sie mangels Einigung nicht zu Stande, so wird die Tätigkeit des mittlerweiligen Substituten zivilrechtlich als Geschäftsführung ohne Auftrag im Sinne der §§ 1035 ff ABGB zu qualifizieren sein, dies mit der Maßgabe, dass mangels einer Honorarvereinbarung die für den üblichen Substitutionsverkehr geltende Regelung des § 22 RL-BA 2015 Platz greift.

1.7 Ende der Tätigkeit: Die Tätigkeit des mittlerweiligen Substituten endet

1.7.1 im Falle des vom betroffenen Rechtsanwalt selbst beauftragten mittlerweiligen Substituten bei Wegfall der Verhinderung des betroffenen Rechtsanwaltes,

1.7.2 im Falle eines durch die Rechtsanwaltskammer bestellten mittlerweiligen Substituten durch Enthebung durch die Rechtsanwaltskammer über seinen Antrag oder Antrag des Kammerkommissärs, dies wegen Wegfalles der Notwendigkeit oder aus sonst wichtigen Gründen (§ 34a Abs 7 RAO).

1.8 Die Tätigkeit eines mittlerweiligen Substitutes über Auftrag des betroffenen Rechtsanwaltes oder über Bestellung durch den Ausschuss ist inhaltlich vollkommen ident, dies allerdings mit dem Unterschied, dass dem vom Rechtsanwalt selbst beauftragten mittlerweiligen Substituten keine Amtsbestätigung durch den Ausschuss auszustellen ist (§ 34a Abs 3 RAO).

Der vom Rechtsanwalt selbst beauftragte mittlere Substitut hat sich daher für seine Tätigkeit auf die ihm erteilte Substitutionsvollmacht zu berufen, der vom Ausschuss bestellte mittlere Substitut auf den von der Rechtsanwaltskammer erlassenen Bescheid und die gemäß § 34a Abs 3 RAO ausgestellte Amtsbestätigung.

2. Kammerkommissär

2.1 **Rechtsgrundlagen:** §§ 34a und 34b RAO.

2.2 **Bestellung:** Die Bestellung des Kammerkommissärs erfolgt generell durch den Ausschuss der Rechtsanwaltskammer (§ 34a Abs 2 RAO), wenn bei einem Rechtsanwalt die Berechtigung zur Berufsausübung vorübergehend ruht oder erloschen ist (§ 34a Abs 2 Satz 1 RAO). Dies von Amtswegen, darüber hinaus über Antrag eines mittlerweiligen Substituten, wenn sich für diesen die Notwendigkeit der Besorgung von Agenden im Sinne des § 34a Abs 2 letzter Satz RAO ergibt (§ 34a Abs 6 RAO).

Hat der betroffene Rechtsanwalt selbst dafür Sorge getragen oder erklärt sich ein anderer Rechtsanwalt bereit, die Aufgaben nach § 34a Abs 2 RAO zu erledigen, so hat die Bestellung eines Kammerkommissärs durch die Rechtsanwaltskammer zu unterbleiben.

2.3 **Aufgaben:** Für die Aufgaben des Kammerkommissärs gilt:

2.3.1 Er ist nicht Substitut des betroffenen Rechtsanwaltes im Sinne des § 14 RAO und ist daher (ausgenommen den Fall einer effektiven Mandatsübernahme) nicht berechtigt, im Namen der Mandanten des betroffenen Rechtsanwaltes tätig zu werden.

2.3.2 Ob die Aufzählung der Aufgaben in § 34a RAO demonstrativ oder taxativ ist, ist derzeit noch nicht geklärt.

Entgegen der in der Regierungsvorlage RV 1346 Beilage XXV. GP dort auf Seite 14 deponierten Ansicht, dass mit der Neuregelung die bisherige grundlegende Konzeption beibehalten werden sollte, dass dem Kammerkommissär wie vormals dem mittlerweiligen Stellvertreter alles obliegt, was mit der Fortführung des Unternehmens „Rechtsanwaltskanzlei“ verbunden ist (zur früheren Rechtslage ist auf die diesbezügliche Judikatur, insbesondere 2 Ob 13/02d, 8 Ob 75/15k zu verweisen), ist die Rechtsanwaltschaft der Auffassung, dass dem Kammerkommissär lediglich die Wahrnehmung der in § 34a Abs 2 RAO taxativen aufgezählten

Funktionen (dazu tieferstehend) zukommt und der Kammerkommissär daher keine Obsorgeverpflichtung für reine Kanzleiangelegenheiten (Personal, Bürobetrieb, Zahlungsverpflichtungen für Kanzleiverbindlichkeiten, etc.) hat.

In einer der Regierungsvorlage vorangegangenen Textversion war die Aufzählung der Aufgaben durch das Wort „insbesondere“ eindeutig demonstrativ gemeint, was von der Anwaltschaft der Klarheit wegen kritisiert wurde.

Bereits in der letztendlichen Regierungsvorlage wurde die Textierung durch Entfall des Wortes „insbesondere“ geändert, wobei jedoch die Erläuterungen (im Wesentlichen) unverändert blieben. Die Textierung des § 34a Abs. 2 RAO spricht für eine taxative Aufzählung der Aufgaben, die Erläuterungen legen aber nahe, dass keine wesentliche Änderung in der Aufgabenstellung beabsichtigt wurde.

An dieser Stelle muss daher festgehalten werden, dass die Frage, ob die Aufzählung der Aufgaben des Kammerkommissärs taxativ oder demonstrativ ist, erst künftig durch die Judikatur endgültig geklärt werden wird.

Dass in § 34b Abs 2 RAO eine Verfügungsberechtigung auch für Kanzleikonten eingeräumt wird, steht nach Auffassung der Rechtsanwaltschaft mit der von ihr vertretenen Auffassung der taxativen Aufgaben - Aufzählung nicht im Widerspruch, da auch über Kanzleikonten Fremdgelder eingehen können, die in die Obsorgepflicht des Kammerkommissärs fallen (§ 34a Abs 2 RAO).

2.3.3 Erste Aufgabe des Kammerkommissärs ist, laufende Aufträge in der Kanzlei des betroffenen Rechtsanwaltes festzustellen und die Mandanten unverzüglich von seiner Bestellung als Kammerkommissär zu informieren.

2.3.4 Da der Kammerkommissär nicht Substitut im Sinne des § 14 RAO ist, er daher (ohne gesonderte direkte Bevollmächtigung durch die Mandanten des betroffenen Rechtsanwaltes) nicht berechtigt, im Namen der Mandanten

des betroffenen Rechtsanwaltes aufzutreten, es ist Aufgabe des Kammerkommissärs, dafür Sorge zu tragen, dass in allen anhängigen Rechtssachen die Mandanten des betroffenen Rechtsanwaltes über die Notwendigkeit einer Vollmächtsauflösung (§ 1020 ABGB) und die Notwendigkeit der Bestellung eines neuen Rechtsanwaltes informiert zu werden, insoweit nicht durch Tod des betroffenen Rechtsanwaltes (§ 1022 ABGB) oder sonstige Gründe das Vollmächtsverhältnis ex lege endet. Der Kammerkommissär ist daher verpflichtet, dafür Sorge zu tragen, dass die Mandanten des betroffenen Kollegen für die Weiterführung der sie betreffenden Rechtssachen sorgen. Hierbei trifft ihn freilich nur eine Informationspflicht und keinesfalls die Pflicht, die tatsächliche Bevollmächtigung eines anderen Rechtsanwaltes zu überwachen.

- 2.3.5 Des Weiteren hat der Kammerkommissär festzustellen, welche Treuhandschaften bestehen. Es besteht die Verpflichtung, die Treugeber darüber zu informieren, dass der betroffene Rechtsanwalt vorübergehend oder auf Dauer nicht in der Lage ist, die Treuhandschaft abzuwickeln, sodass die Treugeber wiederum darüber zu informieren sind, dass das Treuhandverhältnis mit dem betroffenen Rechtsanwalt gegebenenfalls aufzulösen und ein anderer Treuhänder mit der Weiterführung der Treuhandschaft zu beauftragen ist. Auch hierbei obliegt dem Kammerkommissär die Informationspflicht, nicht aber die Pflicht zur Überwachung, inwieweit die Treugeber tatsächlich einen neuen Treuhänder bestellen.
- 2.3.6 Dem Kammerkommissär obliegt die Fremdgeldverwaltung. Er hat festzustellen, welche Fremdgelder bestehen. Er hat Fremdgelder weiterzuleiten, wofür er nach § 34b Abs 2 RAO sowohl auf Anderkonten als auch Kanzleikonten ex lege zeichnungsberechtigt ist. Hierbei ist er an die bestehenden gesetzlichen Regelungen betreffend Fremdgeldgebarung eines Rechtsanwaltes gebunden.
- 2.3.7 In Bezug auf die Tätigkeit im Zusammenhang mit der Überbindung von Mandaten an einen anderen Rechtsanwalt treffen den Kammerkommissär die Verpflichtungen nach § 12 RAO.
- 2.3.8 Sind alle Fremdgelder abgewickelt, sämtliche Mandanten betreffend die Notwendigkeit der Bestellung eines anderen Rechtsanwaltes informiert,

sämtliche Mandanten betreffend die Bestellung neuer Treuhänder informiert und damit die Belange des § 34a Abs 2 RAO erfüllt, so obliegt dem Kammerkommissär schlussendlich die Obsorge für die Verwahrung von Urkunden und Akten. Die primäre Obsorgepflicht trifft den betroffenen Kollegen, im Falle seines Todes den Nachlass bzw. die Erben. Der Kammerkommissär ist daher verpflichtet, dafür Sorge zu tragen, dass durch diese für eine ordnungsgemäße Verwahrung von Akten und Urkunden Sorge getragen wird. Dies gilt auch für die weitere Verwahrung von Testamenten, Vorsorgevollmachten, etc. Lässt sich dies nicht bewerkstelligen, so verbleibt die Verpflichtung zur Verwahrung von Akten und Urkunden dem Kammerkommissär selbst.

2.4 Nur der vom Ausschuss bestellte Kammerfunktionär ist durch den Bestellvorgang mit den gesetzlichen Befugnissen des § 34a Abs 2 RAO und mit den Berechtigungen nach § 34b RAO ausgestattet. Übernimmt daher ein Rechtsanwalt diese Funktionen ohne Bestellvorgang, so wird dies nur möglich sein, wenn der sich für diese Funktion anbietende Rechtsanwalt auf Grund einer mit dem betroffenen Rechtsanwalt getroffenen Vereinbarung die erforderlichen Befugnisse und Berechtigungen aus dieser Vereinbarung herleiten kann. Trifft dies nicht zu, dann ist der sich dafür anbietende Rechtsanwalt nicht entsprechend ermächtigt und berechtigt, sodass ein Kammerkommissär durch die Rechtsanwaltskammer zu bestellen sein wird.

2.5 Enthebung des Kammerkommissärs:

2.5.1 Der Kammerkommissär ist über Antrag zu entheben, wenn alle Aufgaben im Sinne des § 34a Abs 2 RAO erfüllt sind (siehe oben Punkt 2.3) oder sonst aus wichtigen Gründen. Diese wichtigen Gründe sind im § 34a Abs. 7 RAO nicht weiter determiniert, wobei wichtige Gründe jedenfalls im Wegfall der Bestellungs Voraussetzungen (§ 34 Abs. 1 und 2 RAO) zu sehen sind.

2.5.2 Mit seinem Enthebungsantrag hat der Kammerkommissär dem Ausschuss mitzuteilen, wo die Akten des betroffenen Rechtsanwaltes verwahrt werden, wo Urkunden (insbesondere auch Testamente, Patientenverfügungen, etc.) verwahrt werden und wer für diese Verwahrung die Verantwortung hat.

2.6 **Honorierung:** Betreffend die Honorierung gilt:

- 2.6.1 Der Rechtsanwalt, der ohne Bestellung die Funktionen im Sinne des § 34a Abs 5 RAO ausübt, ist in Bezug auf seine Honorierung auf eine mit dem betroffenen Rechtsanwalt getroffene Vereinbarung zu verweisen. Ein Kostenersatzanspruch gegenüber der Rechtsanwaltskammer gebührt nur den durch die Rechtsanwaltskammer (Ausschuss) bestellten Kammerkommissär.
- 2.6.2 Auch dem Kammerkommissär wird empfohlen, mit dem betroffenen Kollegen bzw. gegebenenfalls seinen Rechtsnachfolgern eine Honorarvereinbarung für seine Tätigkeit abzuschließen. Kommt eine solche nicht zustande oder kann der Kammerkommissär einen Anspruch nicht innerhalb angemessener Frist einbringlich machen, so besteht ein Kostenanspruch des Kammerkommissärs gegenüber der Rechtsanwaltskammer gemäß § 34b Abs 3 RAO mit der Maßgabe des von der Plenarversammlung festgesetzten Höchstbetrages. Dem Kammerkommissär wird daher empfohlen, über seine Tätigkeit laufende und nachvollziehbare Aufzeichnungen zu führen.
- 2.6.3 Wurde keine Honorarvereinbarung getroffen so gilt subsidiär nach § 5 Z 34 der AHK im Allgemeinen eine Bemessungsgrundlage von € 16.000,00, bei weittragender Bedeutung eine solche von € 42.000,00.

Arbeitskreis Berufsrecht

Wien, am 17. Juli 2018