

Geschäftsverzeichnissnr. 2675
Urteil Nr. 50/2004 vom 24. März 2004

URTEIL

In Sachen: Klage auf Nichtigkeitklärung von Artikel 8 Nr. 2 des Gesetzes vom 4. September 2002 zur Abänderung des Konkursgesetzes vom 8. August 1997, des Gerichtsgesetzbuches und des Gesellschaftsgesetzbuches, erhoben von P. Cornil und anderen.

Der Schiedshof,

zusammengesetzt aus den Vorsitzenden M. Melchior und A. Arts, und den Richtern L. François, P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman und E. Derycke, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des Vorsitzenden M. Melchior,

verkündet nach Beratung folgendes Urteil:

*

* *

I. *Gegenstand der Klage und Verfahren*

Mit einer Klageschrift, die dem Hof mit am 21. März 2003 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 24. März 2003 in der Kanzlei eingegangen ist, erhoben Klage auf Nichtigerklärung von Artikel 8 Nr. 2 des Gesetzes vom 4. September 2002 zur Abänderung des Konkursgesetzes vom 8. August 1997, des Gerichtsgesetzbuches und des Gesellschaftsgesetzbuches (veröffentlicht im *Belgischen Staatsblatt* vom 21. September 2003, zweite Ausgabe): P. Cornil, B. Dunesme, W. Dreessen, C. Van De Velde und P. Van De Velde-Malbranche, die in 1180 Brüssel, Dieweg 274, Domizil erwählt haben.

Der Ministerrat hat einen Schriftsatz eingereicht, die klagenden Parteien - außer B. Dunesme - haben einen Erwidierungsschriftsatz eingereicht und der Ministerrat hat auch einen Gegenerwidierungsschriftsatz eingereicht.

Auf der öffentlichen Sitzung vom 4. Februar 2004

- erschienen

. RA A. Broder und RÄin M. Kaminski, in Brüssel zugelassen, für die klagenden Parteien,

. RA O. Vanhulst, ebenfalls *loco* RA P. Hofströssler, in Brüssel zugelassen, für den Ministerrat,

- haben die referierenden Richter J.-P. Moerman und E. De Groot Bericht erstattet,

- wurden die vorgenannten Rechtsanwälte angehört,

- wurde die Rechtssache zur Beratung gestellt.

Die Vorschriften des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, die sich auf das Verfahren und den Sprachengebrauch beziehen, wurden eingehalten.

II. *In rechtlicher Beziehung*

- A -

In bezug auf das Interesse der klagenden Parteien

A.1. Alle klagenden Parteien sind Rechtsanwälte, die auf der Liste der Konkursverwalter des Handelsgerichts Brüssel stehen. Sie führen an, die von ihnen angefochtenen Bestimmungen beeinträchtigen auf diskriminierende Weise die Ausübung ihrer Tätigkeiten sowie ihr Recht auf das Berufsgeheimnis und ihre Verpflichtung hierzu.

Zur Hauptsache

A.2.1. Die klagenden Parteien leiten einen ersten Klagegrund aus dem Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung ab wegen einer diskriminierende Verletzung der freien Ausübung des Berufes als Rechtsanwalt, die insbesondere durch Artikel 444 des Gerichtsgesetzbuches garantiert werde.

Sie führen an, vor der Annahme der angefochtenen Bestimmung habe eine Regelung der Nationalen Anwaltskammer die Interessenkonflikte festgelegt, die einen Anwalt dazu zwingen könnten, einen Gerichtsauftrag abzulehnen. Eine andere Regelung sei ebenfalls angenommen worden bezüglich der Regeln der Berufsethik, die ein vom Gericht beauftragter Rechtsanwalt habe beachten müssen. Die neue, in den angefochtenen Bestimmungen vorgesehene Definition des Interessenkonfliktes sei nach Auffassung der Kläger übertrieben weitgefaßt und zwingen sie, auf die meisten ihrer Benennungen zu verzichten.

A.2.2.1. Nach Darlegung des Ministerrates sei dieser Klagegrund unzulässig, weil darin nicht deutlich angegeben sei, inwiefern die angefochtene Bestimmung einen ungerechtfertigten Behandlungsunterschied zwischen Kategorien von Personen schaffen würde.

A.2.2.2. Die klagenden Parteien erwidern, sie bemängelten, daß die angefochtene Bestimmung einen Behandlungsunterschied zwischen den als Konkursverwalter tätigen Rechtsanwälten, denen das Gesetz eine ungerechtfertigte Verletzung der freien Ausübung ihres « herkömmlichen » Berufes als Rechtsanwalt auferlege, und den anderen Rechtsanwälten, denen eine solche Einschränkung nicht auferlegt werde, einführe.

A.2.3. Hilfsweise hebt der Ministerrat hervor, die Bezugnahme auf Artikel 444 des Gerichtsgesetzbuches sei rechtlich mangelhaft, da diese Bestimmung den Rechtsanwälten die freie Ausübung ihres Amtes zur Verteidigung der Gerechtigkeit und Wahrheit garantiere. Außerdem sehe die angefochtene Bestimmung eine gleiche Behandlung für alle Konkursverwalter vor und regele sie nicht die Ausübung des Berufes als Rechtsanwalt, sondern lediglich den Umgang mit einem Interessenkonflikt bei einem benannten Konkursverwalter, ungeachtet dessen, ob er Rechtsanwalt sei oder nicht.

Der Ministerrat führt ferner an, selbst in dem Fall, wo der Hof befinden sollte, daß ein Behandlungsunterschied zwischen den als Konkursverwalter tätigen Rechtsanwälten und den anderen Rechtsanwälten bestehen würde, läge hier kein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz vor. Das angewandte Kriterium, nämlich dasjenige eines Konkursverwalters, der den Beruf eines Rechtsanwaltes ausübe, im Vergleich zu den anderen Rechtsanwälten (ungeachtet dessen, ob sie einen Gerichtsauftrag hätten oder nicht), sei nämlich objektiv und sachdienlich. Die Zielsetzung des Gesetzgebers sei außerdem rechtmäßig, da der Konkursverwalter eine entscheidende Stellung in der Bearbeitung der Abwicklung des Konkurses inne habe.

Der Ministerrat hebt hervor, daß das Eingreifen des Konkursverwalters, seiner Gesellschafter oder direkten Mitarbeiter zugunsten der Gläubiger innerhalb der letzten achtzehn Monate vor dem Konkurs nicht von Rechts wegen seine Amtsenthebung zur Folge habe, sondern daß es dem Präsidenten des Handelsgerichts obliege, darüber zu urteilen. Das Verfahren werde auf diese Weise objektiv gestaltet.

Aus den Vorarbeiten zum Gesetz gehe hervor, daß der Gesetzgeber bemüht gewesen sei, in ausgewogener Weise die gesamten Interessen des Konkursverwalters, des Handelsgerichts, des Konkurschuldners und der Gläubiger zu berücksichtigen, indem die Verwaltung der Masse so gewährleistet sei, daß sie nicht durch andere Interessen als diejenigen der Masse beeinflusst werde.

A.2.4. Die klagenden Parteien heben hervor, daß die praktische Anwendung der angefochtenen Bestimmung die auf der Liste der Konkursverwalter eingetragenen Rechtsanwälte, die nicht Gefahr laufen wollten, systematisch ersetzt zu werden, zwingen würde, ihre herkömmliche Tätigkeit als Rechtsanwälte erheblich einzuschränken und nur noch Klienten anzunehmen, die nicht Gläubiger, selbst nicht Massegläubiger, irgendeines Konkurses sein könnten. Sie führen ebenfalls an, die von ihnen angefochtene Maßnahme sei nicht unerlässlich gewesen, um die Zielsetzung des Gesetzgebers zu erreichen. Die geltenden Regeln der Berufsethik sowie die Möglichkeit eines Konkursverwalters, für den ein Interessenkonflikt bestehe, gemäß Artikel 32 des Gesetzes die Bestimmung eines Ad-hoc-Konkursverwalters zu beantragen, reichten vollaus, um die Zielsetzung zu verwirklichen.

Die Kläger führen ferner eine Erklärung des Justizministers an, der sich gegen eine solche Ausdehnung des Begriffes des « Interessenkonfliktes » ausgesprochen habe.

A.3.1. Die klagenden Parteien leiten einen zweiten Klagegrund aus dem Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung ab wegen einer diskriminierenden Verletzung der Vereinigungsfreiheit, so wie sie insbesondere durch Artikel 26 der Verfassung und Artikel 11 der Europäischen Menschenrechtskonvention garantiert werde, da der Begriff des « Interessenkonfliktes » auf die Fälle ausgedehnt werde, in denen ein Gesellschafter des

Konkursverwalter oder einer seiner direkten Mitarbeiter im Laufe der letzten achtzehn Monate vor dem Konkursurteil irgendeine Leistung für den Konkursschuldner, die Gesellschafter und Geschäftsführer der in Konkurs gegangenen Gesellschaft oder einen Gläubiger erbracht hätten. Die als Konkursverwalter tätigen Rechtsanwälte seien folglich gezwungen, auf jeglichen Zusammenschluß mit Kollegen, die auf Handelsrecht spezialisiert seien, zu verzichten.

A.3.2.1. Der Ministerrat führt die Unzulässigkeit des zweiten Klagegrunds an, da die Kläger keinerlei Argument geltend machten, mit dem ein Behandlungsunterschied zwischen den Konkursverwaltern in der Ausübung ihres Berufes als Rechtsanwälte und den anderen Rechtsanwälten, aber auch den von den Gerichten beauftragten Rechtsanwälten nachgewiesen würde.

A.3.2.2. Die Kläger fechten das Argument des Ministerrates an, das aus der Unzulässigkeit des zweiten Klagegrunds abgeleitet ist. Es sei nämlich die Situation der als Konkursverwalter tätigen Rechtsanwälte mit derjenigen der nicht als Konkursverwalter tätigen Rechtsanwälte zu vergleichen.

A.3.3. Der Ministerrat versucht anschließend zu beweisen, daß die angefochtene Bestimmung für keine unterschiedliche Behandlung geeignet sei, oder hilfsweise, daß der durch die angefochtene Bestimmung eingeführte Behandlungsunterschied den Artikeln 10 und 11 der Verfassung entspreche. Er hebt hervor, daß alle Konkursverwalter der angefochtenen Bestimmung unterlägen, die die Rechtsanwälte nicht anders behandle als die Betriebsrevisoren oder die als Konkursverwalter tätigen Rechtsanwälte entsprechend ihrer Tätigkeiten als Rechtsanwälte. Die angefochtene Norm regle lediglich Interessenkonflikte bei benannten Konkursverwaltern, beziehe sich jedoch nicht auf den Begriff des « Interessenkonfliktes » in der Berufsethik der Rechtsanwälte.

Der Ministerrat erinnert an die Sachdienlichkeit der Maßnahme und die Rechtmäßigkeit der Zielsetzung des Gesetzgebers und führt ferner an, das Ziel des Gesetzgebers hätte nicht erreicht werden können, wenn das Bestehen eines Interessenkonfliktes nicht bei Gesellschaftern oder direkten Mitarbeitern des Konkursverwalters geprüft werden müßte.

A.3.4. In ihrem Erwidierungsschriftsatz heben die Kläger hervor, daß die praktische Anwendung der angefochtenen Bestimmung die in der Liste der Konkursverwalter eingetragenen Rechtsanwälte zwingen werde, nicht in einem Zusammenschluß oder in Zusammenarbeit mit Kollegen, die auf Handelsrecht spezialisiert seien, zu arbeiten. Der Justizminister habe sich ebenfalls in diesem Sinne geäußert.

A.4.1. In einem dritten Klagegrund führen die klagenden Parteien einen diskriminierenden Verstoß von Artikel 8 Nr. 2 Absatz 5 des Gesetzes vom 4. September 2002 gegen das Recht auf das Berufsgeheimnis und die Verpflichtung zum Berufsgeheimnis des Rechtsanwaltes an, so wie es insbesondere durch Artikel 458 des Strafgesetzbuches und Artikel 2.3 der Berufsregeln der Rechtsanwälte der Europäischen Union sowie die nationalen Regeln der Berufsethik garantiert werde. Die Erklärungen bezüglich des Bestehens eines Interessenkonfliktes müßten nämlich der Konkursakte, die allen betroffenen Personen zugänglich sei, beigefügt werden. Nach Darlegung der klagenden Parteien müsse das Berufsgeheimnis jedoch die Identität der Klienten und die eigentliche Tatsache einer Beratung decken.

Die diskriminierende Behandlung zum Nachteil der Kläger werde noch erschwert durch Artikel 9 der angefochtenen Bestimmung, der böswillige oder neugierige Personen dazu verleiten könnte, in der Konkursakte die Ursachen für die Ablehnung des Konkursverwalters aufzuspüren. Das Urteil Nr. 46/2000 des Hofes wird zur Untermauerung dieser These zitiert.

A.4.2. Der Ministerrat erwidert, im Gegensatz zu den Darlegungen der Kläger könne der Gesetzgeber das Berufsgeheimnis des Rechtsanwaltes aufheben. Er hebt hervor, die Erklärung des Konkursverwalters sei begrenzt und betreffe nur Auskünfte, die es dem Präsidenten des Handelsgerichts ermöglichen sollten zu beurteilen, ob diese Erklärung den Konkursverwalter daran hindere, seinen Auftrag auszuführen. Außerdem sei die Erklärung zeitlich und hinsichtlich ihres Gegenstandes auf das begrenzt, was vernünftigerweise notwendig sei, um unter der Aufsicht des Gerichtspräsidenten eine Verwaltung der Masse so zu gewährleisten, daß diese vor jeglichem ungerechtfertigten Verdacht der Parteilichkeit des Konkursverwalters geschützt sei.

A.4.3. In ihrem Erwidierungsschriftsatz zitieren die Kläger ein Urteil des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte und heben sie die grundsätzliche Beschaffenheit des Berufsgeheimnisses der Rechtsanwälte hervor, das die Identität der Klienten und die eigentliche Tatsache einer Beratung decke. Die Verletzung des Berufsgeheimnisses sei während den Vorarbeiten vor der Annahme des angefochtenen Gesetzes vom

Rechtsanwaltskammerpräsidenten als Vertreter der Kammer der französischsprachigen und deutschsprachigen Rechtsanwaltschaften aufgeworfen worden.

Die Kläger führen ferner an, der Ministerrat erkläre nicht, inwiefern ein übergeordneter Wert es verlange, daß die Erklärungen des Konkursverwalters bezüglich der Identität seiner Klienten sowie derjenigen seiner Gesellschafter oder Mitarbeiter somit nicht nur dem Präsidenten der Handelsgerichts, sondern jeder betroffenen Person zugänglich seien.

- B -

In bezug auf die Zulässigkeit der ersten beiden Klagegründe

B.1.1. Der Ministerrat führt an, die beiden ersten Klagegründe der Klageschrift seien unzulässig, weil darin nicht erläutert werde, inwiefern die angefochtene Gesetzesbestimmung einen ungerechtfertigten Behandlungsunterschied zwischen Kategorien von Personen mit sich bringe.

B.1.2. Um den Erfordernissen nach Artikel 6 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof zu entsprechen, müssen die in der Klageschrift vorgebrachten Klagegründe angeben, welche Vorschriften, deren Einhaltung der Hof gewährleistet, verletzt wären und welche Bestimmungen gegen diese Vorschriften verstoßen würden, und darlegen, in welcher Hinsicht diese Vorschriften durch die fraglichen Bestimmungen verletzt würden.

Sowohl aus der Klageschrift als auch aus dem Erwidierungsschriftsatz der klagenden Parteien geht hervor, daß diese einen Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, gegebenenfalls in Verbindung mit anderen Gesetzes-, Verfassungs- oder Vertragsbestimmungen geltend machen, insofern die angefochtene Bestimmung einen diskriminierenden Behandlungsunterschied zwischen einerseits den auf der Liste der Konkursverwalter eingetragenen Rechtsanwälten und andererseits den anderen Rechtsanwälten einführe, da den Erstgenannten die freie Ausübung ihres Berufes sowie ihre Vereinigungsfreiheit im Vergleich zu den Letztgenannten entzogen würde.

B.1.3. Die Einrede wird abgewiesen.

Zur Hauptsache

In bezug auf den ersten Klagegrund

B.2. Die klagenden Parteien führen einen Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung durch Artikel 8 Nr. 2 des Gesetzes vom 4. September 2002 « zur Abänderung des Konkursgesetzes vom 8. August 1997, des Gerichtsgesetzbuches und des Gesellschaftsgesetzbuches » an, insofern er auf diskriminierende Weise die freie Ausübung des Berufes als Rechtsanwalt, die durch Artikel 444 des Gerichtsgesetzbuches gewährleistet werde, verletze.

B.3. Artikel 8 Nr. 2 des angefochtenen Gesetzes bestimmt:

« [Die Konkursverwalter] bestätigen ihren Amtsantritt, indem sie spätestens am ersten Werktag nach ihrer Bestimmung bei der Kanzlei das Bestimmungsprotokoll unterzeichnen.

Der Konkursverwalter meldet dem Gerichtspräsidenten jede Form von Interessenkonflikt oder jeden Anschein von Parteilichkeit.

Der Konkursverwalter meldet auf jeden Fall, daß er oder einer seiner Gesellschafter oder direkten Mitarbeiter außer in der Eigenschaft als Konkursverwalter im Laufe der letzten achtzehn Monate vor dem Konkurseröffnungsurteil Leistungen zu Gunsten des Konkurschuldners oder der Verwalter und Geschäftsführer der in Konkurs geratenen Gesellschaft oder zu Gunsten eines Gläubigers erbracht hat.

Die Erklärungen des Konkursverwalters werden zur Konkursakte gelegt.

Der Präsident beurteilt, ob die Erklärungen den Konkursverwalter an der Ausführung seines Auftrags hindern.

Das Gericht kann den Konkursverwalter gemäß dem in Artikel 31 oder gegebenenfalls dem in Artikel 32 vorgesehenen Verfahren ersetzen. »

Artikel 444 des Gerichtsgesetzbuches sieht vor, daß « die Rechtsanwälte [...] ihr Amt zur Verteidigung des Rechtes und der Wahrheit frei [ausüben] ».

B.4.1. Die Kläger, die alle Rechtsanwälte und auf der Liste der Konkursverwalter des Handelsgerichts Brüssel eingetragen sind, beschwerten sich darüber, daß die angefochtene Bestimmung, indem sie den Begriff des « Interessenkonfliktes » im weiten Sinne auffasse, sie

dazu zwingt, bei Strafe des verpflichtenden Verzichts auf die meisten ihrer Benennungen ihre normale Tätigkeit als Rechtsanwalt erheblich einzuschränken oder gar einzustellen.

B.4.2. Die angefochtene Bestimmung war Gegenstand zahlreicher parlamentarischer Diskussionen. Der Gesetzgeber hat daran erinnert, wie wichtig es sei, daß im Rahmen eines Konkurses die Unabhängigkeit des Konkursverwalters gewährleistet sei, der in erster Linie ein Organ der Masse sei und deren Interessen verteidige, insbesondere gegenüber den Ansprüchen der bevorrechtigten Gläubiger: « Er muß daher vollständig unabhängig sein gegenüber den bevorrechtigten Gläubigern und er muß darauf verzichten, einen solchen Auftrag anzunehmen, wenn er für eine Person eingetreten ist, deren spezifische Interessen von denjenigen der Masse abweichen können » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2000-2001, DOC 50-1132/001, S. 5, und *Parl. Dok.*, Senat, 2001-2002, Nr. 2-877/8, S. 49). Der Gesetzgeber hat es als notwendig erachtet, die Unabhängigkeit der Konkursverwalter ebenfalls gegenüber den Massegläubigern zu garantieren (*Parl. Dok.*, Kammer, 2000-2001, DOC 50-1132/002, S. 8; *Parl. Dok.*, Kammer, 2000-2001, DOC 50-1132/013, SS. 33 und 35).

B.4.3. Die Maßnahme, die darin besteht, den Konkursverwalter zu verpflichten, dem Präsidenten des Handelsgerichts jegliche Form von Interessenkonflikten oder des Anscheins einer Parteilichkeit oder aber jegliche Handlung, die er gegebenenfalls zugunsten des Konkursschuldners, der Geschäftsführer oder der Verwaltungsratsmitglieder der in Konkurs gegangenen Gesellschaft oder zugunsten eines der Gläubiger innerhalb der letzten achtzehn Monate vor dem Konkursurteil ausgeführt hat, zu melden, ermöglicht es, das Ziel zu erreichen, das der Gesetzgeber sich bei der Annahme der angefochtenen Bestimmung gesetzt hat.

Eine solche Maßnahme verletzt nicht in unverhältnismäßiger Weise die freie Ausübung des Berufes als Rechtsanwalt durch die Konkursverwalter. Im Gegensatz zum ursprünglichen Gesetzesentwurf, der die Konkursverwalter verpflichtete, ihre Funktion automatisch niederzulegen, sobald ein Interessenkonflikt auftauchen konnte, wurde die Bestimmung abgeschwächt, um die bestehenden Interessen besser zu berücksichtigen (*Parl. Dok.*, Senat, 2001-2002, Nr. 2-877/8, SS. 64-65). So wurde beschlossen, es der Ermessensbefugnis des Präsidenten des Handelsgerichts zu überlassen, « ob die Erklärung des Konkursverwalters diesen daran hindert, seinen Auftrag auszuführen ».

Ein solches System stärkt die Garantien der Unparteilichkeit, die der Beauftragte des Gerichts, der den Konkurs mit der erforderlichen Sorgfalt verwalten soll, an den Tag legen muß.

B.5. Was den Umstand betrifft, daß der Gesetzgeber im Sachbereich der Interessenkonflikte gehandelt hat, obwohl die Regeln der Berufsethik für die Rechtsanwälte deren Rahmen abstecken, konnte der Gesetzgeber es als notwendig erachten, eine immer weniger strenge Praxis bezüglich dieser Regeln der Berufsethik zu bekämpfen (*Parl. Dok.*, Kammer, 2001-2002, DOC 50-1132/013, S. 35).

B.6. Der erste Klagegrund ist nicht annehmbar.

In bezug auf den zweiten Klagegrund

B.7. Die klagenden Parteien führen einen Verstoß gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung an, in Verbindung mit deren Artikel 26 und mit Artikel 11 der Europäischen Menschenrechtskonvention, insofern die angefochtene Bestimmung auf diskriminierende Weise die Vereinigungsfreiheit der Rechtsanwälte, die zur Ausübung der Funktion als Konkursverwalter benannt würden, verletzte.

B.8.1. In bezug auf die Gesellschafter oder direkten Mitarbeiter des Konkursverwalters war der Gesetzgeber der Auffassung, daß dessen Unparteilichkeit ebenfalls Fragen aufwerfen könnte, wenn Mitglieder seiner Organisation Leistungen erbracht hätten (*Parl. Dok.*, Kammer, 2000-2001, DOC 50-1132/001, S. 6).

B.8.2. Die Unparteilichkeit, die ein Konkursverwalter gegenüber allen Beteiligten des Konkurses an den Tag legen muß, kann ebenso durch seine eigenen Handlungen als durch diejenigen seiner direkten Mitarbeiter in Frage gestellt werden.

Die Notwendigkeit, ein uneingeschränktes Vertrauen in die Person des Konkursverwalters zu behalten, rechtfertigt es hinlänglich, daß der Gesetzgeber den Begriff des « Interessenkonfliktes » auf die direkten Mitarbeiter des Rechtsanwaltes, der in dieser Funktion auftritt, ausdehnt.

B.8.3. Außerdem beurteilt der Präsident des Handelsgerichts, ob die Erklärungen des benannten Konkursverwalters bezüglich seiner Gesellschafter oder direkten Mitarbeiter seine Fähigkeit zur unparteiischen Ausführung der Konkursverwaltung in Frage stellen können.

B.9. Der zweite Klagegrund ist nicht annehmbar.

In bezug auf den dritten Klagegrund

B.10. Nach Darlegung der Kläger zwingt die angefochtene Bestimmung die als Konkursverwalter tätigen Rechtsanwälte zu einer Verletzung des Berufsgeheimnisses, indem sie diese nicht nur verpflichtet, ihre eigenen Leistungen oder diejenigen eines ihrer Gesellschafter zugunsten der Masse oder eines der Gläubiger zu melden, sondern ebenfalls dadurch, daß diese Erklärungen der Konkursakte beigelegt würden und somit jeder betroffenen Person zugänglich seien.

B.11. Die Formalität der Hinterlegung der Erklärung des Konkursverwalters über Interessenkonflikte in der Konkursakte wurde gerechtfertigt mit dem Bemühen, jeder betroffenen Person die Einsichtnahme in deren Inhalt zu ermöglichen (*Parl. Dok.*, Kammer, 2000-2001, DOC 50-1132/001, S. 6).

B.12.1. Die angefochtene Maßnahme ist sachdienlich im Verhältnis zur Zielsetzung des Gesetzgebers, die absolute Unparteilichkeit des Konkursverwalters in der Bearbeitung des Konkurses zu gewährleisten.

B.12.2. Der Hof muß noch prüfen, ob diese Maßnahme im Vergleich zur Zielsetzung verhältnismäßig ist.

Wenn ein Konkursverwalter seine Funktion ausübt, handelt er nicht nur als gesetzlicher Vertreter des Konkurschuldners, sondern auch der Masse der Gläubiger.

B.12.3. Das Berufsgeheimnis, dessen Verletzung insbesondere durch Artikel 458 des Strafgesetzbuches geahndet wird, muß zwar die Regel bleiben, wenn ein Rechtsanwalt seinen Auftrag ausführt, doch diese Regel muß zurückstehen, wenn eine Notwendigkeit dies erfordert oder wenn ein als übergeordnet eingestuftes Wert im Konflikt zu ihr steht. Unter Berücksichtigung der möglichen gesellschaftlichen und vermögensrechtlichen Folgen eines Konkurses kann es zur Gewährleistung der Unparteilichkeit des Konkursverwalters gegenüber den Beteiligten des Konkurses gerechtfertigt sein, daß er verpflichtet wird, dem Präsidenten des Handelsgerichts die Leistungen zu melden, die er oder einer seiner Gesellschafter oder direkten Mitarbeiter gegebenenfalls im Laufe der letzten achtzehn Monate vor dem Konkursurteil zugunsten des Konkursschuldners oder der Geschäftsführer oder Verwaltungsratsmitglieder der in Konkurs gegangenen Gesellschaft erbracht hat. Durch diese Maßnahme ist es nämlich dem Gerichtspräsidenten möglich, in Kenntnis der Sachlage zu beurteilen, ob auf Seiten des Konkursverwalters ein Interessenkonflikt vorliegt, der ihn daran hindert, seinen Auftrag auszuführen.

B.12.4. Die Maßnahme, die darin besteht, daß die Erklärungen des Konkursverwalters der Konkursakte beigefügt werden, verletzt hingegen in unverhältnismäßiger Weise das Berufsgeheimnis des Rechtsanwaltes, insofern sie zur Folge hat, daß die Identität der Klienten des Konkursverwalters oder seiner Gesellschafter oder direkten Mitarbeiter sowie der Inhalt der erbrachten Leistungen öffentlich werden, selbst wenn dies, wie der Ministerrat anführt, sich auf Auskünfte beschränkt, die es dem Präsidenten des Handelsgerichts ermöglichen sollen, zu beurteilen, ob die Erklärung des Konkursverwalters ihn daran hindert, seinen Auftrag auszuführen.

B.13. Insofern der Klagegrund sich auf Artikel 8 Nr. 2 Absatz 4 des angefochtenen Gesetzes bezieht, ist er begründet.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

- erklärt Artikel 8 Nr. 2 Absatz 4 des Gesetzes vom 4. September 2002 zur Abänderung des Konkursgesetzes vom 8. August 1997, des Gerichtsgesetzbuches und des Gesellschaftsgesetzbuches für nichtig:

- weist die Klage im übrigen zurück.

Verkündet in französischer, niederländischer und deutscher Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, in der öffentlichen Sitzung vom 24. März 2004.

Der Kanzler,

Der Vorsitzende,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior