BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

AnwZ (B) 10/10

vom

10. Oktober 2011

in dem Verfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BRAO § 14 Abs. 2 Nr. 5

Die Regelung des § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO, nach der die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft zu widerrufen ist, wenn ein Rechtsanwalt zum Beamten auf Lebenszeit berufen wird und auf die Rechte aus dieser Zulassung nicht verzichtet, verstößt weder gegen höherrangiges deutsches Recht noch gegen primäres oder sekundäres Recht der Europäischen Union.

BGH, Beschluss vom 10. Oktober 2011 - AnwZ(B) 10/10 - AGH Hamm

wegen Widerrufs der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft

Der Bundesgerichtshof, Senat für Anwaltssachen, hat durch die Vorsitzende Richterin Dr. Kessal-Wulf, die Richterinnen Lohmann und Dr. Fetzer sowie die Rechtsanwälte Dr. Frey und Dr. Braeuer

nach mündlicher Verhandlung am 10. Oktober 2011

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des 1. Senats des Anwaltsgerichtshofs des Landes Nordrhein-Westfalen vom 28. August 2009 wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen und der Antragsgegnerin die ihr im Beschwerdeverfahren entstandenen notwendigen außergerichtlichen Auslagen zu erstatten.

Der Geschäftswert für das Beschwerdeverfahren wird auf 50.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

1 Der Antragsteller ist seit dem Jahr 1993 als Rechtsanwalt zugelassen. Mit Wirkung zum 1. September 2007 wurde er vom Land B. unter Berufung zum Beamten auf Lebenszeit zum Fachhochschullehrer an der Hochschule K. - Technik und Wirtschaft - ernannt. Im Hinblick darauf widerrief die Antragsgegnerin mit Bescheid vom 16. Februar 2009 die Zulassung des Antragstellers zur Rechtsanwaltschaft (§ 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO). Den hiergegen gerichteten Antrag des Antragstellers auf gerichtliche Entscheidung

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

hat der Anwaltsgerichtshof zurückgewiesen. Dagegen wendet sich der Antragsteller mit seiner sofortigen Beschwerde.

II.

2 Das Rechtsmittel ist zulässig (§ 215 Abs. 3 BRAO, § 42 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 4 BRAO a.F.), hat in der Sache jedoch keinen Erfolg. Der auf § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO gestützte Widerruf der Zulassung des Antragstellers zur Rechtsanwaltschaft ist rechtmäßig und verletzt diesen nicht in seinen Rechten.

3 1. Nach § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO ist die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft zu widerrufen, wenn der Rechtsanwalt zum Beamten auf Lebenszeit ernannt wird und er nicht auf die Rechte aus der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft verzichtet. Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt. Der Antragsteller hat mit Wirkung zum 1. September 2007 den Status eines Beamten auf Lebenszeit erlangt und hat auf die Rechte aus seiner Zulassung zur Anwaltschaft nicht verzichtet. Dies stellt auch der Antragsteller nicht in Abrede. Er vertritt aber den Rechtsstandpunkt, dass die Regelung in § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO gegen höherrangiges Recht verstoße. Denn sie stehe weder mit den verfassungsrechtlichen Verbürgungen in Art. 12 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 GG noch mit dem primären oder sekundären Unionsrecht in Einklang. Dies trifft nicht zu.

4 2. Gegen die Vorschrift des § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO als solche und gegen ihre Anwendung auf Rechtsanwälte, die unter Berufung in ein Beamtenverhältnis auf Lebenszeit zum Universitäts- oder Fachhochschullehrer ernannt werden, bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken (a.A. Kleine-Cosack, BRAO, 6. Aufl., § 7 Rn. 92 ff.).

5 a) Wie der Senat - vom Bundesverfassungsgericht bestätigt - vielfach ausgeführt hat, verletzt der in § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO vorgesehene Widerruf

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

der Anwaltszulassung bei Berufung in ein Beamtenverhältnis auf Lebenszeit nicht die in Art. 12 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich geschützte Freiheit der Berufungswahl (st. Rspr.; vgl. etwa Senatsbeschlüsse vom 26. Juni 1984 - AnwZ (B) 3/84, BGHZ 92, 1, 5; vom 13. Februar 1995 - AnwZ (B) 77/94, NJW 1995, 125 unter II 3; vom 19. Juni 1995 - AnwZ (B) 82/94, BRAK-Mitt. 1995, 214; vom 18. Juni 2001 - AnwZ (B) 10/00, NJW-RR 2001, 1642 unter II 2 c; vom 22. April 2002 - AnwZ (B) 31/01, MittdtschPatAnw. 2002, 382). Zwar ist ein Eingriff in dieses Grundrecht, das auch das Recht umfasst, mehrere Berufe zu wählen und nebeneinander auszuüben (BVerfGE 87, 287, 316), nur zum Schutz eines besonders wichtigen Gemeinschaftsguts und nur unter strikter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit zulässig (BVerfGE 97, 12, 26; BVerfG, NJW 2007, 2317). Jedoch lässt Art. 12 Abs. 1 GG dem Gesetzgeber Spielraum, Berufsbilder durch generalisierende Inkompatibilitätsvorschriften zu normieren (BVerfG, JZ 1984, 1042; NJW 1988, 2525; vgl. auch BVerfGE 75, 246, 265 f.). Der Gesetzgeber überschreitet danach die verfassungsrechtlichen Grenzen nicht, wenn er den beamteten Professor im Interesse des Gemeinwohls auf die unparteiische Wahrnehmung der Aufgaben in Forschung und Lehre verpflichtet, während er den Beruf des Rechtsanwalts als einen vom Staat grundsätzlich unabhängigen, freien Beruf ausgestaltet (vgl. BVerfG, JZ 1984, aaO; NJW 1988, aaO).

6 aa) § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO ist Teil eines gesetzlichen Normensystems, das die Vereinbarkeit zweitberuflicher Tätigkeiten mit dem Anwaltsberuf regelt. Dabei betreffen die Vorschriften der § 14 Abs. 2 Nr. 5 und Nr. 8 BRAO den Zulassungswiderruf bei der Begründung eines beamtenrechtlichen oder diesem vergleichbaren Dienstverhältnisses (Nr. 5) und bei der Aufnahme eines sonstigen Zweitberufs, der mit dem Berufsbild des Anwalts, insbesondere dessen Stellung als unabhängiges Organ der Rechtspflege, unvereinbar ist (Nr. 8). Ergänzt werden diese Vorschriften durch die mit ihnen korrespondierenden Zulas-

sungsversagungsgründe in § 7 Nr. 8 und Nr. 10 BRAO sowie durch die Vorschrift des § 47 BRAO, die bei einer nur vorübergehenden Tätigkeit des Rechtsanwalts im öffentlichen Dienst keinen Zulassungswiderruf vorschreibt, sondern ein Berufsausübungsverbot mit der Möglichkeit einer Ausnahmegenehmigung genügen lässt.

7 Die genannten Vorschriften zielen im Interesse einer funktionierenden Rechtspflege darauf ab, das Erscheinungsbild einer von staatlichen Einflüssen freien Advokatur (vgl. §§ 1, 3 Abs. 1, § 43a Abs. 1 BRAO) zu schützen, indem die beruflichen Sphären der Anwaltschaft und des öffentlichen Dienstes deutlich voneinander getrennt werden (BVerfG, NJW 2009, 3710, 3711). Zur Erreichung dieses legitimen gesetzgeberischen Ziels sind die Mittel der Standesaufsicht nicht gleichermaßen geeignet, weil sie Abhängigkeitsverhältnisse nicht zuverlässig ausschließen können oder jedenfalls in den Augen der Öffentlichkeit nicht gleich wirksam sind (BVerfG, aaO; BVerfGE 87, 287, 324; Senatsbeschluss vom 25. Februar 2008 - AnwZ (B) 23/07, BGHZ 175, 316 Rn. 4). Da die Beschränkung der Berufswahlfreiheit dem Betroffenen jedoch nur zumutbar ist, wenn der Grundsatz von Unvereinbarkeit von öffentlichem Dienst und Anwaltsberuf nicht starr gehandhabt wird, ist eine differenzierte Bewertung erforderlich, die der Vielgestaltigkeit des breit gefächerten öffentlichen Dienstes gerecht wird (BVerfG, aaO; BVerfGE aaO; vgl. auch Senatsbeschlüsse vom 8. Februar 2010 - AnwZ (B) 9/09, juris Rn. 5; vom 25. Februar 2008 - AnwZ (B) 23/07, aaO; vom 26. November 2007 - AnwZ (B) 99/06, NJW-RR 2008, 793 Rn. 4).

8 bb) Von diesen Grundsätzen geht auch der Gesetzgeber aus, denn er hat unterschiedliche Regelungen für Beamte (§ 14 Abs. 2 Nr. 5, § 7 Nr. 10) und sonstige Angehörige des öffentlichen Dienstes (§ 14 Abs. 2 Nr. 8, § 7 Nr. 8) getroffen und zudem an eine vorübergehende Beschäftigung im öffentlichen Dienst (§ 47 BRAO) andere Rechtsfolgen als an eine dauerhafte Tätigkeit für

einen öffentlichen Dienstherrn geknüpft. Durch dieses abgestufte Regelungskonzept hat er anerkannt, dass nicht jede Tätigkeit im öffentlichen Dienst mit dem Anwaltsberuf unvereinbar ist.

9 Dass er dabei dem Umstand besonderes Gewicht beigemessen hat, dass der Beamtenstatus mit besonderen Dienstpflichten verbunden ist, die für andere Beschäftigte im öffentlichen Dienst, etwa für Angestellte, nicht in gleicher Weise und nicht im gleichen Umfang gelten (vgl. etwa Senatsbeschluss vom 25. März 1991 - AnwZ (B) 86/90, BRAK-Mitt. 1991, 165 unter II 3), hält sich innerhalb der vom Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gezogenen Grenzen. Denn anders als bei der Tätigkeit eines Angestellten im öffentlichen Dienst, bei der die Vereinbarkeit mit dem Anwaltsberuf maßgeblich vom Inhalt des jeweiligen Anstellungsverhältnisses abhängt (vgl. Senatsbeschluss vom 25. März 1991 - AnwZ (B) 86/90, aaO), ist eine Beamtentätigkeit schon allein im Hinblick auf das zu seinem Dienstherrn bestehende öffentliche Dienst- und Treueverhältnis, das ihm besondere Pflichten auferlegt, mit dem Berufsbild des Anwalts nicht in Einklang zu bringen (Senatsbeschlüsse vom 18. Juni 2001 - AnwZ (B) 10/00, aaO unter II 2 a; vom 13. Februar 1995 - AnwZ (B) 77/94, NJW-RR 1995, 888 unter II 1, 2; vom 25. Juni 1984 - AnwZ (B) 3/84, aaO S. 3). Der Anwaltsberuf wird durch die innere und äußere Unabhängigkeit des Rechtsanwalts geprägt; das Beamtenverhältnis ist dagegen durch die enge Bindung zwischen Beamten und Staat gekennzeichnet, die in zahlreichen gesetzlichen Bestimmungen zum Ausdruck kommt (vgl. Senatsbeschluss vom 6. Juli 2009 - AnwZ (B) 52/08, NJW-RR 2009, 1576 Rn. 8 m.w.N.; vgl. auch EGMR, NJW 2007, 3049, 3050 - Rechtssache Lederer). Zu den wesentlichen Merkmalen eines Beamtenverhältnisses gehören in aller Regel auch Abhängigkeit und Weisungsgebundenheit (vgl. Senatsbeschlüsse vom 18. Juni 2001 - AnwZ (B) 10/00, aaO m.w.N.; vom 13. Februar 1995 - AnwZ (B) 77/94, aaO unter II 1; vom 25. Juni 1984 - AnwZ (B) 3/84, aaO S. 3). Angesichts der Besonderheiten

des Status eines auf Lebenszeit ernannten Staatsbeamten ist es zur Sicherung des wichtigem Gemeinwohlbelangs einer funktionierenden, von staatlicher Kontrolle und Bevormundung geschützter Rechtspflege gerechtfertigt, dass der Gesetzgeber in den Fällen des § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO allein diesen Status zum Anlass für einen zwingenden Widerruf der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft genommen hat (vgl. BVerfG, NJW 2007, 2317, 2318).

10 cc) Auch der Umstand, dass beamtete Hochschullehrer nicht von dem Widerruf nach § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO oder der Zulassungsversagung nach § 7 Nr. 10 BRAO ausgenommen sind, ist aus verfassungsrechtlicher Sicht nicht zu beanstanden. Art. 12 Abs. 1 GG gebietet es nicht, das Berufsbild des unabhängigen und freien Anwalts zugunsten beamteter Hochschullehrer generell zu durchbrechen (BVerfG, JZ 1984, 1042; BVerfG, NJW 1988, 2535).

11 Soweit hiergegen teilweise eingewandt wird, Hochschullehrer könnten schon wegen der in Art. 5 Abs. 3 GG garantierten Freiheit von Wissenschaft, Forschung und Lehre nicht mit den für andere Beamten geltenden Maßstäben gemessen werden, trifft dies nicht das Anliegen des Widerrufsgrunds nach § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO (Senatsbeschluss vom 6. Juli 2009 - AnwZ (B) 52/08, aaO Rn. 7). Auch wenn Hochschullehrer in ihrem Aufgabenbereich weitgehend von Weisungen und von der Einhaltung von Dienststunden freigestellt sind, ändert das nichts daran, dass ihnen allein aufgrund ihrer Stellung als Lebenszeitbeamte sowohl allgemeine als auch besondere Dienstpflichten obliegen, die sich nicht wesentlich von den Dienstpflichten sonstiger im aktiven Dienst stehender Beamter auf Lebenszeit unterscheiden (vgl. Senatsbeschlüsse vom 25. Juni 1984 - AnwZ (B) 3/84, aaO S. 3 f.; vom 25. März 1991 - AnwZ (B) 86/90, aaO unter II 2; vom 13. Februar 1995 - AnwZ (B) 77/94, aaO unter II 2; vom 6. Juli 2009 - AnwZ (B) 52/08, aaO Rn. 8; EGMR, aaO - Rechtssache Lederer). Von ihren Dienstpflichten (etwa Verpflichtung zur Lehre und Forschung, Abnahme

von Prüfungen, Mitwirkung an der Hochschulverwaltung) können sich beamtete Hochschullehrer nicht unter Berufung auf Art. 5 Abs. 3 GG lösen. Dieses Grundrecht kommt nicht ihnen persönlich, sondern nur der Hochschule selbst zu (Senatsbeschluss vom 6. Juli 2009 - AnwZ (B) 52/08, aaO). Dass gerade die durch besondere Dienstpflichten begründete enge Verbindung zwischen Staat und Beamten - und nicht die Weisungsgebundenheit und Abhängigkeit als solche - den entscheidenden Grund für den Widerrufstatbestand des § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO bildet, zeigt sich unter anderem daran, dass dieser Widerrufsgrund auch für Berufsgruppen gilt, die trotz besonderer Treuepflichten gegenüber dem Staat ihre berufliche Tätigkeit frei von Abhängigkeiten und Weisungen ausüben, wie dies etwa bei Richtern (Art. 97 Abs. 1 GG) oder bei Mitgliedern der Rechnungshöfe der Fall ist (vgl. Senatsbeschluss vom 6. Juli 2009 - AnwZ (B) 52/08, aaO Rn. 7).

12 Den vom Antragsteller beschriebenen Besonderheiten der rechtlichen Stellung von Hochschullehrern wird vom Gesetzgeber ausreichend dadurch Rechnung getragen, dass ihnen in verschiedenen Verfahrensordnungen das Recht eingeräumt worden ist, auch ohne Anwaltszulassung als Prozessbevollmächtigte oder Verteidiger aufzutreten (vgl. Senatsbeschlüsse vom 29. März 2003 - AnwZ (B) 71/02, aaO; vom 29. März 2003 - AnwZ (B) 71/02, BGHReport 2004, 71 unter I 1; vom 25. Juni 1984 - AnwZ (B) 3/84, aaO S. 4; EGMR, aaO S. 3050).

13 b) Die Widerrufsregelung in § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO steht auch mit dem Gleichbehandlungsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG in Einklang.

14 aa) Dass § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO bei Hochschullehrern, die zu Beamten auf Lebenszeit berufen worden sind, zwingend den Widerruf der Anwaltszulassung vorschreibt, während bei angestellten Hochschullehrern gemäß § 14

Abs. 2 Nr. 8 BRAO ein Widerruf nur erfolgt, wenn im konkreten Einzelfall die Ausübung der Lehrtätigkeit mit dem Anwaltsberuf unvereinbar ist (vgl. hierzu Senatsbeschluss vom 25. März 1991 - AnwZ (B) 86/90, aaO unter II 3), stellt keine sachlich ungerechtfertigte Gleichbehandlung dar. Denn der beamtenrechtliche Status begründet - wie oben bereits ausgeführt (vgl. II 2 a bb) - eine enge Bindung an den Staat, die im direkten Widerspruch zum Berufsbild eines freien und unabhängigen Rechtsanwalts steht (st. Rspr.; vgl. etwa Senatsbeschluss vom 25. März 1991 - AnwZ (B) 86/90, aaO). Ebenso wenig ist die unterschiedliche Behandlung von Rechtsanwälten gegenüber Steuerberatern (§ 57 Abs. 3 Nr. 4 StBerG) und Wirtschaftsprüfern (§ 43a Abs. 4 Nr. 2 WiPrO) zu beanstanden, bei denen die Ernennung zum Professor unter Berufung in ein Beamtenverhältnis auf Lebenszeit nicht zu einem Widerruf der Zulassung oder zu einer Tätigkeitsbeschränkung führt. Dieser Unterschied findet seinen sachlichen Grund darin, dass nur Rechtsanwälte umfassend zur Rechtsberatung befugt sind und diese Tätigkeit im Interesse der Rechtsuchenden als staatsfreie unabhängige Organe der Rechtspflege zu erbringen haben (Senatsbeschlüsse vom 6. Juli 2009 - AnwZ (B) 52/08, aaO Rn. 11; vom 29. März 2003 - AnwZ (B) 71/02, aaO; EGMR, aaO - Rechtssache Lederer).

15 bb) Anders als der Antragsteller meint, ist Art. 3 Abs. 1 GG auch nicht deswegen berührt, weil in manchen Mitgliedstaaten der Europäischen Union großzügigere Zugangschancen für beamtete Professoren zum Anwaltsberuf bestehen als in der Bundesrepublik Deutschland. Es trifft zwar zu, dass nach dem Unionsrecht ein inländischer Rechtsanwalt nicht schlechter behandelt werden darf als ein zugewanderter Rechtsanwalt, der im Inland unter seiner im Herkunftsland erworbenen Berufsbezeichnung tätig ist. Dies folgt aus Art. 8 der Richtlinie 98/5/EG des Europäischen Parlaments und Rates vom 16. Februar 1998 zur Erleichterung der ständigen Ausübung des Rechtsanwaltsberufs in einem anderen Mitgliedsstaat als dem, in dem die Qualifikation erworben wurde

(ABl. EG Nr. L 77 S. 36; im folgenden Niederlassungsrichtlinie). Die genannte Regelung soll nicht nur eine Gleichstellung zugewanderter Rechtsanwälten, die im Aufnahmestaat unter der Berufsbezeichnung ihres Herkunftslands praktizieren, mit inländischen Rechtsanwälten gewährleisten, sondern auch sicherstellen, dass letztere keine umgekehrte Diskriminierung erleiden, zu der es kommen könnte, wenn die für sie geltenden Regeln nicht auch für Rechtsanwälte gälten, die im Aufnahmestaat unter einer in einem anderen Mitgliedstaats erworbenen Berufungsbezeichnung tätig werden (EuGH, NJW 2011, 1199 Rn. 31 - Jakubowska). Daher müssen nationale Regelungen, die abhängig beschäftigten Rechtsanwälten Beschränkungen hinsichtlich der gleichzeitigen Ausübung des Anwaltsberufs und dieser Beschäftigung auferlegen, für alle in diesem Mitgliedstaat eingetragenen Rechtsanwälte gelten (EuGH, aaO Rn. 64 - Jakubowska).

16 Es kann offen bleiben, ob diese Vorgaben des europäischen Unionsrechts unmittelbar bei einer verfassungsrechtlichen Prüfung am Maßstab des Art. 3 Abs. 1 GG zu berücksichtigen sind oder ob sie nur für die Frage der Vereinbarkeit einer nationalen Regelung mit europäischem Recht von Bedeutung sind. Denn eine vom Antragsteller befürchtete Inländerdiskriminierung liegt nicht vor. Die Vorschrift des § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO gilt nicht nur für deutsche Rechtsanwälte, sondern erstreckt sich auch auf Anwälte aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union, die in der Bundesrepublik Deutschland unter ihrer im Herkunftsland erworbenen Berufsbezeichnung auftreten. Das Gesetz über die Tätigkeit europäischer Rechtsanwälte in Deutschland (EuRAG) vom 9. März 2000 (BGBl. I S. 2449), das die Niederlassungsrichtlinie in nationales Recht umsetzt, sieht in § 4 vor, dass für den Widerruf der die Aufnahme in die Rechtsanwaltskammer - diese tritt bei europäischen Anwälten an die Stelle der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft (§§ 11 ff. EuRAG) - die Regelungen des § 14 BRAO sinngemäß gelten. Das Berufsbild eines in Deutschland praktizie-

renden europäischen Rechtsanwalts unterscheidet sich nicht von der eines inländischen Rechtsanwalts. Für ihn gelten gemäß § 2 Abs. 1 EuRAG ebenfalls die Bestimmungen der §§ 1 bis 3 BRAO; auch unterliegt er nach § 6 Abs. 1 EuRAG bei der Ausübung seiner Tätigkeit im Wesentlichen denselben Berufsregeln wie der nach der Bundesrechtsanwaltsordnung zugelassene Anwalt. Auch europäischen Rechtsanwälten, die in die Rechtsanwaltskammer aufgenommen worden sind, ist es somit untersagt, ihren in Deutschland ausgeübten Anwaltsberuf mit einer Tätigkeit als beamteter Hochschullehrer zu verbinden. Damit ist eine umgekehrte Diskriminierung deutscher Rechtsanwälte ausgeschlossen (vgl. EuGH, aaO Rn. 63 - Jakubowska).

17 3. Die Vorschrift des § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO steht mit dem europäischen Unionsrecht in Einklang. Der Gerichtshof der Europäischen Union hat sich auf ein Vorabentscheidungsersuchen des Guidice di pace di Cortona mit der Frage befasst, ob eine nationale Regelung, die eine Streichung von gleichzeitig als Teilzeitbeschäftigte im öffentlichen Dienst tätigen Anwälten aus dem Anwaltsverzeichnis vorsieht, mit der Niederlassungsrichtlinie, der Richtlinie 77/249/EWG des Rates vom 22. März 1977 zur Erleichterung der tatsächlichen Ausübung des Dienstleistungsverkehrs der Rechtsanwälte (ABl. EG Nr. L 78 S. 17) und den Art. 3 Abs. 1 Buchst. g, Art. 4, 10, 81, 98 EG vereinbar ist (EuGH, aaO - Jakubowska). Hierbei hat er grundlegende Aussagen zur Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit von Rechtsanwälten getroffen. Gemessen an diesen Maßstäben steht die Regelung des § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO nicht in Widerspruch zum Europäischen Unionsrecht.

18 a) Anders als der Antragsteller meint, widerspricht § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO nicht der in Art. 49 AEUV (früher Art. 43 EGV) verankerten und für Rechtsanwälte durch die Niederlassungsrichtlinie konkretisierten Niederlassungsfreiheit.

19 aa) Die Niederlassungsrichtlinie gewährt zwar jedem Rechtsanwalt das Recht, die in Art. 5 genannten Anwaltstätigkeiten auf Dauer in jedem anderen Mitgliedstaat unter seiner ursprünglichen Berufsbezeichnung auszuüben (Art. 2). Sie lässt aber - wie sich aus ihrem Art. 6 und dem Erwägungsgrund 7 ergibt - die nationalen Regelungen über den Zugang zum Rechtsanwaltsberuf und für die Ausübung dieses Berufes unter der Berufsbezeichnung des Aufnahmestaates unberührt. Die Berufs- und Standesregeln der einzelnen Mitgliedstaaten sind nicht Gegenstand einer Harmonisierung und können daher erheblich von den im Herkunftsmitgliedstaat geltenden abweichen (EuGH, aaO Rn. 57 - Jakubowska; Senatsbeschluss vom 7. Februar 2011 - AnwZ (B) 20/10, NJW 2011, 1517 Rn. 14). Die Nichteinhaltung dieser Regeln kann, wie Art. 7 Abs. 1 der Niederlassungsrichtlinie bestätigt, zur Streichung der Eintragung im Aufnahmemitgliedstaat führen (EuGH, aaO - Jakubowska).

20 bb) Die nationalen Berufsregeln sind gemäß Art. 8 der Niederlassungsrichtlinie auch maßgebend für die Frage, ob ein unter seiner ursprünglichen Berufsbezeichnung eingetragener Rechtsanwalt als abhängig Beschäftigter eines öffentlichen Unternehmens tätig sein kann (EuGH, aaO Rn. 58 f.).

21 Wie bereits ausgeführt (unter II 2 b bb), soll diese Regelung nicht nur eine Gleichstellung zugewanderter Rechtsanwälten, die im Aufnahmestaat unter der Berufsbezeichnung ihres Herkunftslands praktizieren, mit inländischen Rechtsanwälten gewährleisten, sondern auch sicherstellen, dass letztere keine umgekehrte Diskriminierung erleiden, zu der es kommen könnte, wenn die für sie geltenden Regeln nicht auch für Rechtsanwälte gälten, die im Aufnahmestaat unter einer in einem anderen Mitgliedstaat erworbenen Berufsbezeichnung tätig werden (EuGH, aaO Rn. 31 - Jakubowska). In sachlicher Hinsicht bezieht sich Art. 8 der Niederlassungsrichtlinie nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union auf sämtliche Regeln, die der Aufnahme-

staat eingeführt hat, um Interessenskonflikte zu verhindern, die sich daraus ergeben können, dass der Rechtsanwalt einerseits in das Verzeichnis der Anwaltskammer eingetragen ist und andererseits von einem anderen Rechtsanwalt, einem Zusammenschluss von Anwälten, einer Anwaltssozietät oder einem öffentlichen oder privaten Unternehmen beschäftigt wird (EuGH, aaO Rn. 59 - Jakubowska). Seine Vorgaben gelten daher auch für nationale Bestimmungen, die die gleichzeitige Ausübung des Anwaltsberufs und einer Beschäftigung im öffentlichen Dienst verhindern sollen (EuGH, aaO Rn. 60, 63 - Jakubowska).

22 Aus diesem Verständnis des Art. 8 der Niederlassungsrichtlinie hat der Gerichtshof der Europäischen Union abgeleitet, dass es dem jeweiligen Mitgliedstaat grundsätzlich freisteht, den dort eingetragenen und - in Vollzeit oder in Teilzeit - von einem anderen Rechtsanwalt, einem Zusammenschluss von Anwälten, einer Anwaltssozietät oder einem öffentlichen oder privaten Unternehmen beschäftigten Rechtsanwälten Beschränkungen hinsichtlich der gleichzeitigen Ausübung des Rechtsanwaltsberufs und solchen Beschäftigungen aufzuerlegen. Er hat aber weiter ausgeführt, dass entsprechende Beschränkungen für alle in diesem Mitgliedstaat eingetragenen Rechtsanwälte zu gelten haben und nicht über das zur Erreichung des Ziels der Verhinderung von Interessenkonflikten Erforderliche hinausgehen dürfen (EuGH, aaO Rn. 64 - Jakubowska). Damit ist auch aus europarechtlicher Sicht die Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit gefordert (vgl. auch EuGH, aaO Rn. 61 - Jakubowska).

23 cc) Diesen Anforderungen wird § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO gerecht. Er gilt - wie bereits ausgeführt (unter II 2 b bb) - gleichermaßen für Rechtsanwälte, die ihre Zulassung im Inland erworben haben, und für zugewanderte Rechtsanwälte, die den Anwaltsberuf unter ihrer im Herkunftsland erworbenen Berufsbezeichnung ausüben. Die Widerrufsregelung des § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO genügt auch dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.

24 Anders als der Antragsteller meint, ist das Verhältnismäßigkeitsgebot nicht deswegen verletzt, weil § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO bei Erlangung des beamtenrechtlichen Status zwingend einen Widerruf der Anwaltszulassung vorsieht. Der Gerichtshof der Europäischen Union hat eine Regelung, die den in Italien eingetragenen Rechtsanwälten eine Tätigkeit bei einer öffentlichen Einrichtung unabhängig von der konkreten Art der Beschäftigung und selbst dann verbietet, wenn es sich hierbei um eine Teilzeitbeschäftigung handelt, als solche nicht beanstandet. Dabei hat er betont, dass die Vermeidung von Interessenkonflikten für die Ausübung des Anwaltsberufs unerlässlich ist, was insbesondere bedeutet, dass sich Rechtsanwälte in einer Position der Unabhängigkeit gegenüber staatlichen Stellen, anderen Wirtschaftsteilnehmern und Dritten befinden müssen, von denen sie sich nicht beeinflussen lassen dürfen (vgl. EuGH, aaO Rn. 61 - Jakubowska m.w.N.). Der Gerichtshof hat damit die innere und äußere Unabhängigkeit des Rechtsanwalts als wichtigen Gemeinwohlbelang anerkannt.

25 Der zwingende Widerruf der Anwaltszulassung in den Fällen, in denen der Anwalt in ein Beamtenverhältnis auf Lebenszeit berufen wird, geht nicht über das hinaus, was zur Vermeidung von Interessenkonflikten erforderlich ist. Wie bereits im Zusammenhang mit Art. 12 Abs. 1 GG ausgeführt, sind die Mittel der Standesaufsicht nicht gleichermaßen geeignet, solche Konfliktfälle zu verhindern. Während diese Abhängigkeitsverhältnisse nicht zuverlässig ausschließen können oder jedenfalls in den Augen der Öffentlichkeit nicht gleich wirksam sind (vgl. BVerfG, NJW 2009, 3710, 3711; BVerfGE 87, 287, 324; Senatsbeschluss vom 25. Februar 2008 - AnwZ (B) 23/07, aaO), lässt sich durch einen Widerruf oder eine Versagung der Anwaltszulassung schon das Entstehen von Interessenkollisionen wirksam verhindern.

26 Dem Umstand, dass solche strengen Maßnahmen nicht in allen Fällen einer gleichzeitigen Ausübung von Anwaltsberuf und Tätigkeit im öffentlichen Dienst zur Vermeidung eines Interessenwiderstreits erforderlich sind, hat der deutsche Gesetzgeber mit den Regelungen in § 14 Abs. 2 Nr. 8, § 7 Nr. 8 BRAO (im Einzelfall festzustellende Unvereinbarkeit der beiden Tätigkeiten) und § 47 BRAO (vorübergehende Tätigkeit im öffentlichen Dienst) Rechnung getragen. Dass § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO eine generalisierende Regelung trifft und damit, anders als § 14 Abs. 2 Nr. 8 BRAO bei sonstigen öffentlichen Dienstverhältnissen, keinen Raum für eine Einzelfallprüfung lässt, beruht - wie oben ausgeführt (unter II 2 a bb, cc) - auf der mit besonderen Dienstpflichten verbundenen Rechtsstellung eines Lebenszeitbeamten. Allein schon dieser Status und die damit verbundenen hoheitlichen Befugnisse verleihen einem Lebenszeitbeamten eine besondere "Staatsnähe", während dies bei sonstigen Tätigkeiten im öffentlichen Dienst nicht stets der Fall ist (vgl. etwa Senatsbeschluss vom 8. Februar 2010 - AnwZ (B) 9/09, aaO). Diese "Staatsnähe" wohnt jeder Beamtentätigkeit unabhängig von ihrer jeweiligen Ausprägung inne. Dies gilt auch für einen beamteten Hochschullehrer (EGMR, aaO S. 3050 - Rechtssache Lederer; Senatsbeschlüsse vom 25. Juni 1984 - AnwZ (B) 3/84, aaO S. 3 f.; vom 25. März 1991 - AnwZ (B) 86/90, aaO unter II 2; vom 13. Februar 1995 - AnwZ (B) 77/94, aaO unter II 2; vom 6. Juli 2009 - AnwZ (B) 52/08, aaO Rn. 8).

27 Da das deutsche Recht somit - anders als die vom Gerichtshof der Europäischen Union als streng empfundene italienische Regelung (vgl. EuGH, aaO Rn. 61 - Jakubowska) - eine Differenzierung nach Art und Dauer der Beschäftigung im öffentlichen Dienst vornimmt und § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO den Besonderheiten einer Beamtenstellung Rechnung trägt, ist ein Verstoß gegen das Übermaßverbot nicht ersichtlich. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass die mit dem Zulassungswiderruf verbundenen Einschnitte in die berufliche Betätigung

bei beamteten Hochschullehrern dadurch abgemildert werden, dass sie in bestimmten Verfahren auch ohne Anwaltszulassung als Prozessbevollmächtigte oder Verteidiger auftreten dürfen (vgl. Senatsbeschlüsse vom 29. März 2003 - AnwZ (B) 71/02, aaO; vom 29. März 2003 - AnwZ (B) 71/02, aaO; vom 25. Juni 1984 - AnwZ (B) 3/84, aaO S. 4; EGMR, aaO S. 3050).

28 b) Die Vorschrift des § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO beschränkt auch nicht die in Art. 56 AUEV (früher Art. 49 EGV) verankerte und durch die Richtlinie 77/249/EWG des Rates vom 22. März 1977 zur Erleichterung der tatsächlichen Ausübung des freien Dienstleistungsverkehrs der Rechtsanwälte (ABl. EG Nr. 78 S. 17) sowie durch die Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt (ABl. EG Nr. L 376 S. 36) konkretisierte Dienstleistungsfreiheit. Der Widerruf der Anwaltszulassung betrifft ausschließlich die Niederlassungsfreiheit eines Rechtsanwalts und nicht die Ausübung des Rechtsanwaltsberufs im Rahmen des freien Dienstleistungsverkehrs (vgl. EuGH, aaO Rn. 38 - Jakubowska). Folglich wird hierdurch die speziell für Anwälte geltende Richtlinie 77/249/EWG nicht berührt (vgl. EuGH, aaO - Jakubowska). Gleiches gilt für die Richtlinie 2006/123/EG, die nach ihrem Art. 3 Abs. 1 ohnehin gegenüber der spezielleren Richtlinie 77/249/EWG nachrangig ist. Zudem regelt der vom Antragsteller zitierte Art. 14 Nr. 1 der Dienstleistungsrichtlinie 2006/123/EG nur das Verbot, die Aufnahme oder Ausübung einer Dienstleistungstätigkeit nicht von diskriminierenden Anforderungen abhängig zu machen, die direkt oder indirekt auf der Staatsangehörigkeit oder dem Unternehmenssitz beruhen. Eine solche Diskriminierung nimmt die Regelung des § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO, die für inländische und zugewanderte Rechtsanwälte gleichermaßen gilt (siehe oben II 2 b bb), gerade nicht vor.

29 c) Auch die weiter vom Antragsteller angeführten, den freien Wettbewerb schützenden Bestimmungen in Art. 3 Abs. 1 Buchst. g EG, Art. 4, 10, 81, 98 EG stellen die Wirksamkeit des § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO nicht in Frage. Denn sie stehen nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union einer nationalen Regelung nicht entgegen, die Beamte auch dann daran hindert, den Beruf eines Rechtsanwalts auszuüben, wenn sie über eine entsprechende Zulassung verfügen (EuGH, aaO Rn. 47 - 53).

30 d) Ein Verstoß gegen Art. 15 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (CEU) ist ebenfalls nicht zu erkennen. Art. 15 Abs. 1 CEU gewährt jeder Person das Recht, zu arbeiten und einen frei gewählten oder angenommenen Beruf auszuüben. Art. 15 Abs. 2 CEU garantiert allen Unionsbürgerinnen und -bürgern die Freiheit, in jedem Mitgliedstaat Arbeit zu suchen, sich niederzulassen oder Dienstleistungen zu erbringen. Diese Grundrechte werden durch § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO nicht berührt. Denn diese Bestimmung beschränkt nicht die Freiheit des Einzelnen, sich für den Anwaltsberuf zu entscheiden und diesen auch auszuüben. Sie beschneidet nur das Recht, gleichzeitig in einem Zweitberuf als Beamter auf Lebenszeit tätig zu sein.

31 e) Bei dieser Rechtslage ist eine Vorlage der Rechtssache an den Gerichtshof der Europäischen Union gemäß Art. 267 Abs. 3 AEUV (früher Art. 234 Abs. 3 EGV) nicht veranlasst. Die Vorlagepflicht letztinstanzlicher Gerichte der Mitgliedstaaten entfällt, wenn die gemeinschaftsrechtliche Bestimmung bereits Gegenstand einer Auslegung durch den Gerichtshof war oder wenn die richtige Anwendung des Gemeinschaftsrechts derart offenkundig ist, dass für einen vernünftigen Zweifel kein Raum mehr bleibt ("acte clair", vgl. nur EuGH, Slg. 2005, I-8151 Rn. 33 - Intermodal Transports; BGH, Urteil vom 16. September 2009 - VIII ZR 243/08, BGHZ 182, 241 Rn. 16 m.w.N.). So liegen die Dinge hier. Entgegen der Ansicht des Antragstellers ist eine Vorlage nicht deswegen

geboten, weil sich der Gerichtshof der Europäischen Union nicht mit der Frage befasst hat, ob die ihm zur Beurteilung vorgelegte italienische Regelung mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz vereinbar ist. Denn der Gerichtshof hat die Kriterien, die bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit einer Maßnahme anzuwenden sind, hinreichend bestimmt. Ihre Anwendung auf den vorliegenden Fall wirft keine Zweifelsfragen auf.

32 4. Art. 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO steht schließlich im Einklang mit Art. 14 EMRK und Art. 1 Zusatzprotokoll zur EMRK. Dass Hochschullehrer als Beamte auf Lebenszeit zwar als Wirtschaftsprüfer und Steuerberater, nicht aber als Rechtsanwälte tätig werden können, beruht auf sachlichen und vernünftigen Gründen und verstößt daher nicht gegen das Diskriminierungsverbot des

Art. 14 EMRK, Art. 1 Zusatzprotokoll zur EMRK (EGMR, aaO S. 3050, 3051 - Rechtssache Lederer). Eine solche Regelung kann auch aus Sicht des Konventionsrechts nicht als unverhältnismäßig angesehen werden (EGMR, aaO - Rechtssache Lederer).

Kessal-Wulf Lohmann Fetzer
Frey Braeuer

Vorinstanz:
AGH Hamm, Entscheidung vom 28.08.2009 - 1 AGH 22/09 -