

2127 091

20

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja - nur Nr. III -

BRAO § 14 Abs. 1 Nr. 6; GG Art. 12

§ 14 Abs. 1 Nr. 6 BRAO verstößt nicht gegen Art. 12 GG.

BGH, Beschl. v. 8. November 1971 - AnwZ (B) 19/70 - EGH Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

AnwZ (B) 19/70

BESCHLUSS

in der Sache

des Rechtsanwalts Dr. Heinz-Jürgen W [REDACTED]
in H [REDACTED], F [REDACTED]straße [REDACTED],

Antragstellers und Beschwerdeführers,

gegen

die F r e i e u n d H a n s e s t a d t H [REDACTED],
Justizbehörde - Justizamt -,

Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin,

wegen Rücknahme der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft.

- 2 -

Der Bundesgerichtshof, Senat für Anwaltssachen, hat in der Sitzung vom 8. November 1971 unter Mitwirkung des Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofs Glanzmann, des Rechtsanwalts Dr. Roesen, der Bundesrichter Börtzler und Kirchhof, der Rechtsanwälte Correll und Petersen sowie des Bundesrichters Braxmaier nach mündlicher Verhandlung

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluß des Ehrengerichtshofes für Rechtsanwälte bei dem Hanseatischen Oberlandesgericht in Hamburg vom 22. April 1970 wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen und der Antragsgegnerin die Auslagen zu erstatten, die ihr im zweiten Rechtszuge notwendig entstanden sind.

Der Geschäftswert wird auf 100 000 DM festgesetzt.

G r ü n d e :

I.

Der 1928 geborene Antragsteller wurde 1955 in B[REDACTED] Rechtsanwalt. Seit Mai 1962 ist er beim Amtsgericht Hamburg-Altona und beim Landgericht Hamburg zugelassen. Seit 1958 führt er die Bezeichnung Fach-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

anwalt für Steuerrecht. 1959 promovierte er zum Dr. rer. pol. Seit März 1967 war er als Beamter auf Probe Dozent an der Hamburger Ingenieurschule für Produktions- und Verfahrenstechnik und hielt Vorlesungen in den Fächern Recht und Wirtschaft. Auf seinen Antrag gestattete ihm die Antragsgegnerin am 7. Juli 1967 gemäß § 47 Abs. 1 Satz 2 BRAO, neben seiner Vorlesungstätigkeit den Beruf des Rechtsanwalts selbst auszuüben.

Mit Schreiben vom 7. April 1969 teilte der Antragsteller der Antragsgegnerin mit, daß er als Dozent in das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit berufen worden sei. Eine Aufforderung, auf die Rechte aus der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft zu verzichten, lehnte der Antragsteller ab. Nach Anhörung des Vorstandes der Rechtsanwaltskammer nahm die Antragsgegnerin mit Bescheid vom 20. März 1969 gemäß § 14 Abs. 1 Nr. 6 BRAO die Zulassung zurück.

Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung wurde vom Ehrengerichtshof zurückgewiesen. Gegen diesen ihm am 17. Juli 1970 zugestellten Beschluß hat der Antragsteller am 25. August 1970 sofortige Beschwerde eingelegt und gleichzeitig Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen der Versäumung der Beschwerdefrist beantragt.

II.

Die sofortige Beschwerde ist zulässig. Sie ist zwar verspätet eingelegt. Jedoch ist der rechtzeitig

gestellte Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach §§ 42 Abs. 6 Satz 2 BRAO, 22 Abs. 2 Satz 1 FGG begründet.

Der Antragsteller hat durch eidesstattliche Erklärung seiner Ehefrau, die im wesentlichen die Schreib- und Büroarbeiten in seiner Praxis erledigt, glaubhaft gemacht, daß sie die am 24. Juli 1970 geschriebene und unterschriebene Beschwerdeschrift in die Akte legte und diese nach einer Störung schloß und weglegte. Anschließend warf sie die übrige ausgehende Post in den Briefkasten in der Meinung, auch die Beschwerdeschrift befinde sich dabei. Sie bestätigte am Abend desselben Tages auf Frage des Antragstellers, daß die Beschwerdeschrift mit der Post abgesandt sei. Der Antragsteller nahm erst am 20. August 1970 die seine Rücknahme betreffende Akte wieder zur Hand und stellte nunmehr fest, daß die Beschwerdeschrift nicht abgegangen war.

Bei dieser Sachlage kann nicht davon gesprochen werden, daß der Antragsteller es an der verkehrsmäßigen Sorgfalt habe fehlen lassen, die erforderlich war, um die Beschwerdefrist einzuhalten. Das Verschulden seiner Ehefrau braucht er sich nicht zurechnen zu lassen, weil diese nicht seine Vertreterin war (§ 22 Abs. 2 Satz 2 FGG). Da ihr nach ihrer glaubhaften Versicherung ein derartiges Versehen im Rahmen ihrer Bürotätigkeit noch nie unterlaufen war, brauchte der Antragsteller über die Erteilung des Beförderungsauftrages und die am Abend des 24. Juli 1970 erfolgte Rückfrage nach der Absendung des Briefes hinaus keine weitergehenden Maßnahmen zu treffen, um sich von der

ordnungsgemäßen Absendung der Beschwerdeschrift zu überzeugen. Dem Wiedereinsetzungsantrag mußte deshalb stattgegeben werden.

III.

Die sofortige Beschwerde ist aber nicht begründet.

1. Nach § 14 Abs. 1 Nr. 6 BRAO ist die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft zurückzunehmen, wenn der Rechtsanwalt zum Beamten auf Lebenszeit ernannt wird und nicht auf die Rechte aus der Zulassung verzichtet.

Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Die Rücknahme der Zulassung ist in einem solchen Falle zwingend vorgeschrieben. Der Bescheid der Antragsgegnerin ist daher nicht zu beanstanden.

2. Die Auffassung des Antragstellers, § 14 Abs. 1 Nr. 6 BRAO verstoße gegen Art. 12 GG und sei daher nichtig, ist unrichtig.

a) Offenbleiben kann, ob die gesetzlich angeordnete Unvereinbarkeit des Rechtsanwaltsberufes mit der Berufung in das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit eine objektive Einschränkung des Rechtes auf freie Berufswahl darstellt (vgl. BVerfGE 21, 173, 179, 181 zur Frage der Vereinbarkeit des Berufes des Steuerbevollmächtigten mit gewerblicher Tätigkeit) oder eine subjektive Voraussetzung der Berufsausübung (vgl. Senatsbeschuß vom 13. Juli 1964 - AnwZ (B) 3/64 = EGE VIII 19

zur Frage der Verfassungsmäßigkeit der §§ 7 Nr. 8, 15 Nr. 2 BRAO). Enthielte § 14 Abs. 1 Nr. 6 BRAO eine bloße Regelung der Berufsausübung, so hätte er in Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG möglicherweise ohne weiteres eine ausreichende Grundlage. Gesetzliche Eingriffe sind aber auch in das Recht auf freie Berufswahl zulässig (BVerfGE 7, 377, 401 ff). Sie setzen indessen voraus, daß sie zum Schutze wichtiger Gemeinschaftsgüter zwingend notwendig sind (aaO S. 404), wobei die Anforderungen bei objektiven Zulassungsvoraussetzungen besonders streng sind. Auch bei Anlegung des danach etwa erforderlichen strengen Maßstabes ist die Verfassungsmäßigkeit des § 14 Abs. 1 Nr. 6 BRAO jedoch zu bejahen.

b) Dabei ist von vornherein ein Gesichtspunkt nicht außer acht zu lassen. Es ist ein wesentlicher Unterschied, ob eine gesetzliche Regelung den Zugang zu einem Beruf einschränkt, der als einziger ausgeübt werden soll, oder ob nur der Zugang zu einem weiteren Beruf versperrt wird. Denn dem Berufsbewerber bleibt jedenfalls die ungehinderte und freie Entscheidung, je nach seiner Neigung den einen oder anderen der beiden Berufe zu ergreifen (BVerfGE 21, 173, 181).

Bei der Prüfung, ob eine Einschränkung des durch Art. 12 GG gewährten Freiheitsrechts zum Schutze wichtiger Gemeinschaftsgüter notwendig ist, kommt der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zur Anwendung. Er besagt, daß die Beschränkung der freien Berufswahl zu dem angestrebten Zweck nicht außer Verhältnis stehen darf (BVerfGE 7, 377, 407). Handelt es sich aber nur darum,

ob dem Bewerber der Zugang zu einem weiteren Beruf verwehrt wird, so sind die Anforderungen an die Wahrung des Verhältnismäßigkeitsprinzips niedriger als im Fall der Beschränkung des Rechts auf freie Wahl des Berufs überhaupt.

c) Der Beruf des Rechtsanwalts trägt wegen seiner gesetzlich verankerten Zuordnung zur Rechtspflege (§§ 1, 3 BRAO) schon von der Sache her das Erfordernis der Beschränkung sowohl des Zugangs als auch der Kombination mit anderen Berufen in sich. Der Gemeinschaft kann es nicht gleichgültig sein, wer als Organ der Rechtspflege zugelassen wird und was der einmal Zugelassene nebenher beruflich tut. Daraus verstehen sich die Vorschriften der §§ 7, 14, 15 BRAO.

Der Rechtsanwalt übt einen freien Beruf aus. Er ist ein unabhängiges Organ der Rechtspflege und der berufene unabhängige Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten (§§ 1 - 3 BRAO). Demgegenüber steht der Beamte zu seinem Dienstherrn in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis, dem er seine volle Kraft zu widmen hat, und das er nicht aus eigener Entscheidung beenden kann. Er dient der Allgemeinheit, hat bei seiner Amtsführung auf deren Wohl Bedacht zu nehmen und seine Aufgaben unparteiisch, gerecht und ohne Rücksicht auf die Person nur nach sachlichen Gesichtspunkten wahrzunehmen. Schon aus dieser unterschiedlichen Rechtsstellung ergibt sich, daß, jedenfalls im allgemeinen, der Rechtsanwalt nicht Beamter, der Beamte nicht Rechtsanwalt sein kann. Hinzu kommt, daß der Beamte grundsätzlich eine Nebentätigkeit

20

nicht ausüben darf. Eine solche kann ihm - wie übrigens hier dem Antragsteller - von seiner Dienststelle zwar gestattet werden. Jedoch hat er hierauf keinen Anspruch, und eine etwa erteilte Genehmigung kann einseitig widerrufen werden. Es verträgt sich aber nicht mit der Stellung des Rechtsanwalts als unabhängigen Organs der Rechtspflege, in der Ausübung seiner Tätigkeit von der Erlaubnis einer Behörde abzuhängen und Beschränkungen unterworfen zu sein, die das seine Stellung und seine Tätigkeit regelnde Gesetz, die Bundesrechtsanwaltsordnung, nicht kennt. Es ist daher nicht zu beanstanden, daß der Gesetzgeber in § 7 Nr. 10 den Zugang zum Anwaltsberuf für alle Beamten, außer bloß ehrenamtlich tätigen, versperrt, und bei schon zugelassenen Rechtsanwälten die Rücknahme der Zulassung jedenfalls dann zwingend vorschreibt, wenn es sich um ein Beamtenverhältnis auf Lebenszeit handelt: § 14 Abs. 1 Nr. 6 BRAO.

Darauf, daß vereinzelt Fälle denkbar sind, in denen sich, wie es der Antragsteller für sich in Anspruch nimmt, der Beruf des Rechtsanwalts mit dem des Beamten vereinigen ließe, ohne daß das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis einerseits und die Aufgabe des Rechtsanwalts als Organ der Rechtspflege andererseits Schaden nähmen, kommt es nicht an. Der Gesetzgeber kann, nicht zuletzt aus Gründen der Klarheit und Rechtssicherheit, auch im Bereich der Grundrechtsbeschränkung generalisierende und formalisierende Regelungen treffen, die bei einfacher Handhabung eine wirksame Erreichung des angestrebten Zieles gewährleisten. Jede Ausnahmeregelung bringt schwierige Abgrenzungsfragen mit sich. Sie führt

zu immer neuen Grenzfällen, die ihrerseits zu neuen Versuchen der Aufweichung der gezogenen Grenzen ermutigen. Dem Gebote der Verhältnismäßigkeit ist vom Gesetzgeber dadurch hinreichend Rechnung getragen, daß die Rücknahme der Zulassung nur bei auf Lebenszeit ernannten Beamten und Richtern **zwingend vorgeschrieben** ist, während bei anderen Richtern und Beamten nach § 47 Abs. 1 Satz 2 BRAO dem Rechtsanwalt ein Vertreter bestellt oder die Ausübung des Anwaltsberufes selbst gestattet werden kann. Deshalb, und weil, wie ausgeführt, die Wahl des Berufes trotz § 14 Abs. 1 Nr. 6 BRAO an sich frei und nur die Kombination des Berufs des Rechtsanwalts und des Beamten auf Lebenszeit versagt bleibt, kann von einer mit der Verfassung nicht zu vereinbarenden Einschränkung des Grundrechts aus Art. 12 GG nicht die Rede sein.

Glanzmann

Roesen

Börtzler

Kirchhof

Correll

Peterseu

Braxmaier