

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

AnwZ (B) 30/94

vom

24. Oktober 1994

in dem Verfahren

der Diplom-Juristin Birgit R. [REDACTED] W. [REDACTED] str. [REDACTED],
[REDACTED] C. [REDACTED],

- Antragstellerin und Beschwerdeführerin -

Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]
[REDACTED] [REDACTED]

gegen

die Rechtsanwaltskammer Sachsen, vertreten durch den
Präsidenten, B. [REDACTED] Str. [REDACTED], [REDACTED] D. [REDACTED],

- Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin -

Beteiligter: Sächsisches Staatsministerium der Justiz,
A. [REDACTED] str. [REDACTED], [REDACTED] D. [REDACTED]

wegen Zulassung zur Rechtsanwaltschaft

Der Bundesgerichtshof, Senat für Anwaltssachen, hat am 24. Oktober 1994 durch den Präsidenten des Bundesgerichtshofes Prof. Dr. Odersky, die Richter Dr. Ulsamer, Kutzer, Dr. van Gelder sowie die Rechtsanwälte Dr. Paepcke, Dr. von Hase und Dr. Schott beschlossen:

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluß des Berufsgerechtshofes für Rechtsanwaltssachen des Freistaates Sachsen vom 10. Mai 1994 wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin 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 80.000 DM festgesetzt.

Gründe:

I.

Die 1951 geborene Antragstellerin schloß 1975 das juristische Studium mit dem Grad einer Diplom-Juristin ab. Ab September 1975 war sie am Kreisgericht Karl-Marx-Stadt/Land (Chemnitz) zunächst als Richterassistentin und ab September 1977 als Richterin tätig. Im Juli 1984 wurde sie Direktorin

- 3 -

dieses Kreisgerichts. Von April 1989 bis März 1990 war sie stellvertretende Direktorin des Bezirksgerichts Karl-Marx-Stadt. Nachdem der Richterwahlausschuß mit Bescheid vom 24. April 1991 die Übernahme der Antragstellerin abgelehnt hatte, schied sie aus dem Richterdienst aus. Sie hat am 30. Juni 1991 beantragt, zur Rechtsanwaltschaft zugelassen zu werden. Der Vorstand der Antragsgegnerin hält sie in seinem Gutachten vom 18. Mai 1993 wegen mehrerer unter ihrem Vorsitz ergangener Strafurteile nach § 7 Nr. 2 RAG für unwürdig, den Beruf eines Rechtsanwalts auszuüben. Gegen das ablehnende Gutachten hat die Antragstellerin gerichtliche Entscheidung beantragt. Das Sächsische Staatsministerium der Justiz hat sich am Verfahren beteiligt und sich der Auffassung der Antragsgegnerin angeschlossen. Der Berufsgerichtshof hat den Antrag zurückgewiesen.

II.

Gegen die Entscheidung des Berufsgerichtshofs richtet sich die Beschwerde der Antragstellerin. Sie ist zulässig (§ 38 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 4 RAG, Art. 21 BRAO-Neuordnung, § 42 Abs. 1 Nr. 1 BRAO), hat aber in der Sache keinen Erfolg.

1. Darauf, ob der Antragstellerin, wie sie meint, in erster Instanz nicht ausreichend rechtliches Gehör gewährt worden ist, kommt es für die Entscheidung über die Beschwerde nicht an. Ein etwaiger Verfahrensmangel wäre dadurch geheilt, daß die Antragstellerin vor dem als Tatsacheninstanz beschließenden Senat rechtliches Gehör hatte. Hierfür bedurfte es ihrer Einsicht in die Strafacten, aus denen die ihr zur Last gelegten Urteile stammen, nicht. Denn der Senat



hat seine Entscheidung allein auf den Inhalt der ihr und ihrem Verfahrensbevollmächtigten bekannten Urteile gestützt, so daß die Bedingung, unter der in der Beschwerdebegründung Akteneinsicht verlangt wird, nicht eingetreten ist.

2. Die Antragstellerin hat sich durch ihre Rechtsprechung in politischen Strafsachen für mehrere Jahre als für den Beruf eines Rechtsanwalts in einer freiheitlichen rechtsstaatlichen Demokratie nicht tragbar erwiesen (§ 7 Nr. 2 RAG). Der Senat ist der Meinung, daß dieser der Zulassung entgegenstehende Grund derzeit vorliegt.

a) Allerdings reicht die bloße Mitwirkung an der DDR-Rechtsprechung in politischen Strafsachen für die Annahme der Unwürdigkeit nicht aus. Eine andere Beurteilung würde dazu führen, daß ein Strafrichter der früheren DDR schon wegen der Wahrnehmung seines Richteramts von der Rechtsanwaltschaft im vereinigten Deutschland ferngehalten und damit an der Wahrnehmung seines Grundrechts auf freie Berufswahl gehindert werden dürfte. Dies widerspräche der Regelung des § 7 Nr. 2 RAG, der in Übereinstimmung mit § 7 Nr. 5 BRAO eine Einzelfallprüfung erfordert. Danach darf die Zulassung nur dann verweigert werden, wenn sich der Bewerber eines Verhaltens schuldig gemacht hat, das ihn unwürdig erscheinen läßt, den Beruf eines Rechtsanwalts auszuüben. Der Senat hat den wortgleichen Versagungsgrund des § 7 Nr. 5 BRAO in ständiger Rechtsprechung dahin umschrieben, daß der Bewerber im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung über die Zulassung bei Abwägung seines schuldhaften Verhaltens und aller erheblichen Umstände - wie Zeitablauf und zwischenzeitliche Führung - nach seiner Gesamtpersönlichkeit für den Anwaltsberuf

nicht tragbar ist. Auch das Bundesverfassungsgericht hat in der einen KBW-Bewerber betreffenden Entscheidung BVerfGE 63, 266, 286, 288 die Notwendigkeit hervorgehoben, bei der Einschränkung des Grundrechts auf freie Berufswahl den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit strikt zu wahren, die Gesamtpersönlichkeit des Bewerbers im Zeitpunkt der Entscheidung zu würdigen und dabei neben seinem Fehlverhalten auch sein früheres und späteres Wohlverhalten und seine Lebensverhältnisse im ganzen zu berücksichtigten. Bei der Entwicklung typisierender Versagungsgründe durch die Rechtsprechung ist Zurückhaltung geboten (vgl. BVerfGE 87, 287, 322). Jede Form von Automatismus zwischen Fehlverhalten und Berufsversagung widerspricht dem Gebot einer einzelfallbezogenen Gewichtung aller für und gegen den Zulassungsbewerber sprechenden Umstände. Unwürdig für den Rechtsanwaltsberuf ist insbesondere, wer bei der Bearbeitung politischer Strafsachen (vgl. den Katalog des § 1 Abs. 1 Nr. 1 StrRehaG) gegen die Grundsätze der Rechtsstaatlichkeit oder der Menschlichkeit verstoßen hat (vgl. auch §§ 1 und 2 RNPG). Dies wird vor allem dann anzunehmen sein, wenn er die einschlägigen Vorschriften des DDR-StGB und der DDR-StPO exzessiv zum Nachteil der Angeklagten ausgelegt und angewendet oder bei der Verfolgung dieser Taten Menschenverachtung an den Tag gelegt hat (vgl. Senatsbeschlüsse vom 29. November 1993 - AnwZ (B) 47/93, BRAK-Mitt. 1994, 40 = NJ 1994, 281, und vom 21. Februar 1994 - AnwZ (B) 57/93, AnwBl 1994, 294 = NJ 1994, 282 = BRAK-Mitt. 1994, 106), etwa die von ihm angeordneten oder beantragten Rechtsfolgen auch auf der Grundlage des damals geltenden DDR-Strafrechts in grobem Mißverhältnis zu der zugrundeliegenden Tat stehen. Der Annahme eines solchen groben Mißverhältnisses steht nicht notwendig entgegen, daß andere

DDR-Gerichte in vergleichbaren Fällen ähnlich hohe unverhältnismäßige Strafen verhängt haben mögen.

b) Dem Erfordernis einer einzelfallbezogenen Bewertung der der Antragstellerin zur Last gelegten Strafurteile hat der Berufsgerichtshof entsprochen. Er hat zwanzig unter ihrem Vorsitz ergangene Urteile wegen versuchten oder vorbereiteten ungesetzlichen Grenzübertritts, wegen Beeinträchtigung staatlicher Tätigkeit oder wegen öffentlicher Herabwürdigung daraufhin überprüft, ob sie einen Schuldvorwurf wegen Verstoßes gegen die Grundsätze der Rechtsstaatlichkeit oder der Menschlichkeit zu begründen vermögen, und dies für acht Urteile bejaht. Auch der Senat ist der Auffassung, daß die Antragstellerin bei einer zusammenfassenden Bewertung ihrer Spruchstätigkeit in politischen Strafsachen den Versagungsgrund des § 7 Nr. 2 RAG (jetzt: § 7 Nr. 5 BRAO) erfüllt hat.

aa) Die Antragstellerin hat bei Verurteilungen wegen Beeinträchtigung staatlicher Tätigkeit nach § 214 DDR-StGB den Tatbestand dieser Vorschrift exzessiv zum Nachteil der Angeklagten ausgelegt und auch auf der Grundlage des damals geltenden Strafrechts unverhältnismäßig hohe Strafen verhängt. Die exzessive Anwendung des § 214 DDR-StGB betraf Schuld- und Strafaussprüche. Da sie sich gegen Angeklagte richtete, die die DDR auf legalem Wege verlassen wollten, drängt sich die Annahme auf, daß die unverhältnismäßig hohen Strafen deshalb verhängt wurden, um die Angeklagten und andere ausreisewilligen DDR-Bürger einzuschüchtern und sie von der Wahrnehmung ihres Menschenrechts auf Ausreisefreiheit (vgl. dazu BGH, Urteile vom 26. Juli 1994 - 5 StR 98/94 und

167/94, zur Veröffentlichung in BGHSt bestimmt) mit den Mitteln des politischen Strafrechts abzuschrecken.

Dies verdeutlicht beispielsweise das Urteil vom 23. Januar 1985 gegen die Eheleute H., die die Antragstellerin wegen gemeinschaftlich begangener Beeinträchtigung staatlicher Tätigkeit nach § 214 Abs. 1 und 3 DDR-StGB jeweils zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und vier Monaten verurteilt hat (BerGH-Beschl. S. 4, 21; Anlg. zu Bl. 33 d.A.). Die Angeklagten wollten den Erfolg ihres Ausreiseantrags dadurch sichern, daß sie in einem Brief an den Rat des Kreises androhten, "bei erneuter Ablehnung ihres Antrages einen Kontakt zu dem Minister für Innerdeutsche Beziehungen der BRD herstellen" zu wollen. "Außerdem wurde ein Schreiben von einem Vertrauensmann der beiden Angeklagten in der BRD in Bonn abgegeben, das am 17. 11. 1984 per Einschreiben ebenfalls an den Rat des Kreises Aue gesandt wurde." Diese Feststellungen genügten der Antragstellerin, um den Tatbestand des § 214 Abs. 1 DDR-StGB in den beiden ersten Alternativen als erfüllt anzusehen. Die 1. Alternative setzt voraus, daß die Tätigkeit staatlicher Organe durch Gewalt oder Drohungen beeinträchtigt wird, die 2. Alternative, daß in einer die öffentliche Ordnung gefährdenden Weise eine Mißachtung der Gesetze bekundet wird. Für die Erfüllung der 2. Alternative fehlt es an jeglichen Feststellungen. Die gleichfalls angewendete 1. Alternative ist ebenfalls nicht belegt. Für deren Annahme war nach dem für die damalige Rechtsanwendung maßgebenden Kommentar zum StGB, Staatsverlag der DDR, 5. Aufl. 1987, § 214 Bem. 3, erforderlich, "daß die Tat den ordnungsgemäßen Tätigkeitsablauf eines staatlichen Organs beeinträchtigt hat. Das ist nicht nur bei schwerwiegenden Störungen

gen der Fall, sondern auch, wenn diese zu Sicherheitsmaßnahmen oder zu Tätigkeitsunterbrechungen führen, die nicht dem normalen Tätigkeitsablauf entsprechen. Auch die mittels Gewalt oder Drohung bewirkte Einengung der Entscheidungsmöglichkeit im Rahmen der jeweiligen staatlichen Aufgaben ist eine Beeinträchtigung im Sinne dieser Alternative." Inwiefern es infolge der beiden für tatbestandserheblich angesehenen Schreiben, die eine Drohung enthalten mögen, tatsächlich zu Störungen durch Sicherheitsmaßnahmen oder Tätigkeitsunterbrechungen, zu einer Einengung der Entscheidungsmöglichkeiten oder sonst zu einer nachgewiesenen Beeinträchtigung der Tätigkeit des Rates gekommen ist, wird im Urteil nicht dargelegt. Eine solche bereits eingetretene Beeinträchtigung liegt nach den Tatumständen fern. Daher wäre allenfalls die Verurteilung wegen eines Versuchs der Beeinträchtigung staatlicher Tätigkeit nach § 214 Abs. 5, § 21 Abs. 3 und 4 DDR-StGB vertretbar gewesen. Im Hinblick auf das geringe tatbestandserhebliche "Unrecht" sind die gegenüber den unbestraften Angeklagten verhängten Freiheitsstrafen unverhältnismäßig hoch.

Die exzessive Ausdehnung des einen Beeinträchtigungserfolg voraussetzenden Tatbestands des § 214 Abs. 1 DDR-StGB auf den bloßen Ausspruch einer Drohung war kein Einzelfall. In dem Urteil vom 18. September 1985 gegen Norbert K. (BerGH-Beschl. S. 6, 21; Anlg. zu Bl. 33 d.A.) setzt sich die Antragstellerin ebenfalls über die Tatbestandsgrenzen des § 214 DDR-StGB willkürlich hinweg. Sie hat den nicht vorbestraften Angeklagten wegen mehrfacher Beeinträchtigung staatlicher Tätigkeit nach § 214 Abs. 1 DDR-StGB zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr (Höchststrafe: drei Jahre)

verurteilt, weil sie statt der erforderlichen Beeinträchtigung staatlicher Tätigkeit durch Drohung schon die gegenüber einer Behörde ausgesprochene Drohung als solche genügen ließ. Denn es ist nicht ersichtlich, inwiefern die mehrfache Drohung des Angeklagten, daß er bis zur Genehmigung der Übersiedlung "auch weiterhin nicht vorhabe, arbeiten zu gehen", die Entscheidungsmöglichkeit der Genehmigungsbehörde eingeengt oder sonst die Tätigkeit eines staatlichen Organs im Sinne der oben genannten DDR-Kommentierung gestört hatte.

Entsprechende Einwände bestehen gegen das Urteil vom 5. Dezember 1985 gegen den nicht vorbestraften Michael R■■■■■, den die Antragstellerin wegen öffentlicher Herabwürdigung in Tateinheit mit Beeinträchtigung staatlicher Tätigkeit und wegen Diebstahls persönlichen Eigentums (im Gesamtwert von 130 Mark) zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und zwei Monaten verurteilt hat (BerGH-Beschl. S. 7; Anlg. zu Bl. 33 d.A.). Dieses Urteil, das der BerufsgERICHTSHOF zwar nicht als zulassungsrechtlich erhebliche Verfehlung anführt (vgl. BerGH-Beschl. S. 20 ff.), das aber in dem Gutachten der Antragsgegnerin mit Recht beanstandet wird, sieht die tatbestandsmäßige Beeinträchtigung staatlicher Tätigkeit ausschließlich darin, daß der ausreisewillige Angeklagte in einem Schreiben an den Rat des Kreises "die Inspirierung von DDR-Bürgern zur Antragstellung auf Übersiedlung nach der BRD androhte". Er hatte geschrieben: "... ich habe in meinem Urlaub drei Personen überzeugt, auch den Antrag zu stellen, es können auch noch mehr werden ..." Inwieweit dadurch die staatliche Tätigkeit des Rates des Kreises tatsächlich beeinträchtigt worden ist, wird im Urteil auch nicht andeutungsweise dargetan.

bb) Auch in Fällen des Versuchs oder der Vorbereitung des ungesetzlichen Grenzübertritts hat die Antragstellerin auf der Grundlage des für sie maßgeblichen DDR-Strafrechts unverhältnismäßig hohe Strafen verhängt. Für diese Beurteilung stellt der Senat im Hinblick auf die damalige strenge Rechtspraxis nicht entscheidend darauf ab, daß die Antragstellerin selbst bei unbestraften Angeklagten weder eine Strafmilderung wegen Versuchs (§ 21 Abs. 4 Satz 3, § 62 Abs. 1 DDR-StGB) noch die in § 213 Abs. 1 DDR-StGB vorgesehenen milderen Strafarten der Verurteilung auf Bewährung, der Haftstrafe oder der Geldstrafe in Betracht gezogen hat.

Auch unabhängig von solchen Erwägungen ist das Urteil vom 10. Februar 1987 gegen den nicht vorbestraften Stefan P. (BerGH-Beschl. S. 11, 22 f.; Bl. 56 der Anlg. z.d. PersA) als schuldhafter rechtsstaatswidriger Exzeß zu werten. Die Antragstellerin hat den Angeklagten "wegen Vorbereitungshandlungen zum ungesetzlichen Grenzübertritt (Vergehen gemäß § 213 Abs.1 und 4 StGB)" zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und zwei Monaten verurteilt. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme hatte er einen ungesetzlichen Grenzübertritt von der CSSR zur Bundesrepublik für den Fall in Erwägung gezogen, daß sein am 4. November 1986 gestellter Antrag auf Übersiedlung in die Bundesrepublik nicht genehmigt werden würde. Als er am 8. November 1986 von der DDR in die CSSR einreisen wollte, um deren Grenzbefestigungen zur Bundesrepublik im Raum Cheb zu erkunden, wurde er an der Grenzübergangsstelle Brambach/Vojtanov (DDR/CSSR) festgenommen. Ob der Versuch der Einreise in die CSSR nach dem DDR-StGB unter den hier vorliegenden besonderen Umständen bereits als strafbare Vorbereitung zum ungesetzlichen Grenz-

übertritt oder der rechtswidrigen Nichtrückkehr in die DDR gewertet werden durfte, erscheint zweifelhaft. Denn nach § 21 Abs. 2 DDR-StGB lag Vorbereitung vor, "wenn der Täter Voraussetzungen oder Bedingungen für die Ausführung der geplanten Straftat schafft, ohne mit der Ausführung zu beginnen." Nach dem oben genannten, für die damalige Rechtspraxis maßgebenden Kommentar zum StGB, § 21 Bem. 3, sind Voraussetzungen im Sinne des § 21 Abs. 2 DDR-StGB "objektive Umstände, die es ermöglichen, die geplante Straftat auszuführen; Bedingungen sind objektive Umstände, die die Ausführung dieser Tat lediglich unterstützen bzw. erleichtern". Da der Angeklagte bei der Festnahme in der DDR noch nicht einmal mit der beabsichtigten Erkundung der Grenze der CSSR zur Bundesrepublik begonnen hatte und er bei dieser Reise auch keinen ungesetzlichen Grenzübertritt plante, hat er keine objektiven Umstände geschaffen, die die für den Fall der Antragsablehnung erwogene Flucht begünstigen würden. Aber selbst wenn die von der Antragstellerin zu verantwortende exzessive Anwendung des § 21 Abs. 2 DDR-StGB noch entschuldbar wäre, erscheint jedenfalls die gegen den unbestraften Angeklagten verhängte Freiheitsstrafe von einem Jahr und zwei Monaten wegen einer im Anfangsstadium steckengebliebenen Vorbereitung der Straftat als grob unverhältnismäßig, weil die Höchststrafe für die Vollendung der Straftat nach § 213 Abs. 1 DDR-StGB nur zwei Jahre betragen hat.

cc) Die Antragstellerin trifft an ihren richterlichen Maßnahmen der politischen Strafverfolgung auch ein persönliches Verschulden. Sie hätte erkennen können, daß sie die gesetzlichen Tatbestände des politischen Strafrechts in exzessiver Weise anwendet und - auch unter Zugrundelegung der ge-

setzlichen Strafraumen - unverhältnismäßig hohe Strafen gegen ausreisewillige Angeklagte verhängt.

c) Der Berufsgerichtshof hat in den Gründen seiner Entscheidung ausgeführt, nach seiner Auffassung hätte ein Zulassungsbegehren der Antragstellerin frühestens Anfang 1995 Erfolg. Hierüber braucht der Senat in diesem Verfahren nicht zu befinden.

Odersky

Ulsamer

Kutzer

van Gelder

Paepcke

Hase

Schott