

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

---

BRAO §§ 20 Abs. 1 Nr. 4, 39 Abs. 3

- a) Beantragt ein Anwalt mit deutlich überdurchschnittlicher, durch entsprechende Examensergebnisse ausgewiesener Qualifikation in einem Bundesland mit Singularzulassung die vorzeitige Zulassung beim Oberlandesgericht, darf die Landesjustizverwaltung das Gesuch nicht schon wegen des Sollcharakters der Vorschrift des § 20 Abs. 1 Nr. 4 BRAO ablehnen. Vielmehr hat sie eine Ermessensentscheidung zu treffen, ob zugunsten des Antragstellers von der Regel abzuweichen ist.
- b) Eine Verkürzung der Wartefrist steht in Einklang mit dem Gesetzeszweck, wenn anzunehmen ist, daß der Antragsteller wegen besonderer fachlicher Befähigung die an einen Anwalt beim Oberlandesgericht gestellten Erwartungen schon erfüllt.

BGH, Beschluß vom 18. November 1996 - AnwZ (B) 30/96

- Niedersächsischer Anwaltsgerichtshof Celle

# BUNDESGERICHTSHOF

AnwZ (B) 30/96

## BESCHLUSS

vom  
18. November 1996

in dem Verfahren

der Landesjustizverwaltung des Landes Niedersachsen,  
vertreten durch die Präsidentin des Oberlandesgerichts Celle,  
S[REDACTED]platz [REDACTED], C[REDACTED],

Antragsgegnerin  
und Beschwerdeführerin,

g e g e n

den Rechtsanwalt Dr. jur. Norbert J[REDACTED],  
B[REDACTED]str. [REDACTED], C[REDACTED],

Antragsteller  
und Beschwerdegegner,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der Anwaltssenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Präsidenten des Bundesgerichtshofes Geiß, die Richter Dr. van Gelder und Dr. Fischer, die Richterin Dr. Otten, die Rechtsanwälte Dr. Kieserling und Dr. Müller und die Rechtsanwältin Dr. Christian nach mündlicher Verhandlung am 18. November 1996

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde der Antragsgegnerin wird, unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels, der Beschluß des 2. Senats des Niedersächsischen Anwaltsgerichtshofes in Celle vom 13. Mai 1996 in Ziffer II bis IV aufgehoben.

Die Antragsgegnerin wird verpflichtet, den Antragsteller, unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats, neu zu bescheiden.

Im übrigen wird der Antrag auf gerichtliche Entscheidung zurückgewiesen.

Die Kosten beider Rechtszüge werden gegeneinander aufgehoben.

Der Geschäftswert wird für beide Instanzen auf 50.000 DM festgesetzt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

## G r ü n d e

### I.

Der Antragsteller, der die beiden juristischen Staatsprüfungen 1988 und 1992 jeweils mit der Note "voll befriedigend" (11,16 und 10,47 Punkte) bestanden und im Jahre 1990 "magna cum laude" promoviert hat, wurde am 30. September 1992 beim Amtsgericht Celle als Rechtsanwalt zugelassen. Er schloß sich einer Anwaltskanzlei an, in der er schwerpunktmäßig zur Zuständigkeit des Oberlandesgerichts gehörende Berufungszivilsachen bearbeitete.

Der Antragsteller beantragte unter Hinweis auf seine Qualifikation, ihn schon ab 1. Oktober 1995 beim Oberlandesgericht zuzulassen. Dieses von der Rechtsanwaltskammer befürwortete Gesuch wurde von der Präsidentin des Oberlandesgerichts zurückgewiesen. Der dagegen gerichtete Antrag auf gerichtliche Entscheidung hatte Erfolg. Der Anwaltsgerichtshof hob den angefochtenen Bescheid auf und verpflichtete die Antragsgegnerin, den Antragsteller mit sofortiger Wirkung als Rechtsanwalt bei dem Oberlandesgericht Celle zuzulassen. Dagegen richtet sich deren sofortige Beschwerde, mit der sie die Zurückweisung des Antrags auf gerichtliche Entscheidung begehrt.

II.

Das Rechtsmittel ist zulässig (§ 42 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2 Satz 1 BRAO), hat in der Sache jedoch nur teilweise Erfolg.

1. Nach § 20 Abs. 1 Nr. 4 BRAO soll die Zulassung bei einem Oberlandesgericht in der Regel versagt werden, wenn der Bewerber nicht bereits fünf Jahre lang bei einem Land- oder Amtsgericht als Rechtsanwalt tätig gewesen ist. Die Vorschrift ist im Interesse der Rechtspflege eingeführt worden. Sie dient dem Zweck, einen hohen Leistungsstandard unter den beim Oberlandesgericht tätigen Rechtsanwälten zu sichern (BGHZ 37, 242, 252; BGH, Beschl. v. 25. April 1988 - AnwZ (B) 56/87 - BRAK-Mitt. 1988, 272). Der Gesetzgeber geht davon aus, daß dazu in der Regel eine fünfjährige anwaltliche Tätigkeit bei erstinstanzlichen Gerichten notwendig ist.

Das bedeutet jedoch nicht, daß Bewerber, die weniger als fünf Jahre anwaltlich tätig gewesen sind, selbst dann nicht beim Oberlandesgericht zugelassen werden dürfen, wenn sie dafür aus anderen Gründen geeignet sind. In Bezirken mit Singularzulassung kann gerade eine Verkürzung der Wartezeit für besonders befähigte jüngere Bewerber der Gefahr vorbeugen, daß entsprechende Nachwuchskräfte von einer Zulassung beim Oberlandesgericht Abstand nehmen, weil sie fürchten müssen, dadurch einen wesentlichen Teil der Früchte ihrer bisherigen Tätigkeit zu verlieren. Eine entsprechende Ausnahme erleichtert es zudem den bereits beim Ober-

landesgericht tätigen Sozietäten, die sich vergrößern wollen, überdurchschnittlich geeignete Kollegen für die Tätigkeit als Berufungsanwalt zu finden. Daher kommen in Bezirken mit Singularzulassung auch im Interesse der Rechtspflege für besonders qualifizierte Anwälte Ausnahmen von der Regel des § 20 Abs. 1 Nr. 4 BRAO in Betracht (BGHZ 56, 381, 385; 82, 332, 336; Senatsbeschl. v. 25. April 1988, aaO).

2. § 20 Abs. 1 Nr. 4 BRAO enthält eine Sollvorschrift. Dies hat zur Folge, daß die Landesjustizverwaltung den Antrag auf vorzeitige Zulassung beim Oberlandesgericht im Regelfall ablehnen muß. Nur falls Umstände vorliegen, die den Fall atypisch erscheinen lassen, gewährt das Gesetz Raum für eine Ermessensentscheidung (BVerwGE 56, 220, 223; 64, 318, 323; 78, 101, 105; 90, 275, 278). Ob ein solcher atypischer Fall vorliegt, ist eine Rechtsfrage, die der uneingeschränkten Beurteilung und Entscheidung des Richters obliegt (BVerwGE 64, 318, 323; 90, 275, 280).

Hat die Landesjustizverwaltung in solchen atypischen Fällen eine Ermessensentscheidung zu treffen, darf der ergangene Bescheid gerichtlich nur daraufhin überprüft werden, ob die Behörde die Grenzen des Ermessens überschritten oder von dem Ermessen nicht in einer dem Zweck der Ermächtigung entsprechenden Weise Gebrauch gemacht hat (§ 39 Abs. 3 BRAO).

3. Der Anwaltsgerichtshof hat im Falle des Antragstellers zu Recht atypische Gegebenheiten und damit die Voraussetzungen, unter denen eine Ermessensentscheidung geboten ist, bejaht.

Durch die in § 20 Abs. 1 Nr. 4 BRAO vorgesehene Warte-  
frist soll der berufliche Standard der am Oberlandesgericht  
tätigen Anwälte verbessert werden. Besondere fachliche Qua-  
lifikation eines Bewerbers kann indessen geeignet sein, ei-  
nen gewissen Mangel an anwaltlicher Tätigkeit und Erfahrung  
gegenüber dem Regelfall auszugleichen. Hat der Antragstel-  
ler vor allem in den juristischen Staatsprüfungen - insbe-  
sondere im zweiten Staatsexamen - deutlich überdurch-  
schnittliche Leistungen erbracht, besteht für die Behörde  
in einem Land mit Singularzulassung grundsätzlich Anlaß zu  
überprüfen, ob eine Ausnahme von der gesetzlichen Regel in  
Betracht kommt (vgl. Senatsbeschl. v. 25. April 1988, aaO).  
Dies gilt insbesondere dann, wenn der Anwalt darüber hinaus  
auf zusätzliche Leistungen, die ihn für die Tätigkeit als  
Berufungsanwalt im Zivilrecht besonders qualifizieren, ver-  
weisen kann. Die Verwaltung hat dann zu prüfen, ob im Hin-  
blick auf die erheblich überdurchschnittliche juristische  
Befähigung des Antragstellers seine bisher geleistete an-  
waltliche Tätigkeit erwarten läßt, daß er den an die Arbeit  
eines Anwalts beim Oberlandesgericht zu stellenden Anforde-  
rungen bereits genügt. Danach kann nicht zweifelhaft sein,  
daß die Antragsgegnerin hier eine Ermessensentscheidung zu  
treffen hatte.

4. Der Anwaltsgerichtshof hat den Bescheid der An-  
tragsgegnerin zu Recht aufgehoben. In Übereinstimmung mit  
der angefochtenen Entscheidung ist der ergangene Bescheid  
als ermessensfehlerhaft zu beanstanden; denn ihm läßt sich  
nicht entnehmen, daß die Beschwerdeführerin gesehen hat,

wann eine Abweichung von der Regel in Betracht kommt und welche Erwägungen dabei in die Beurteilung einzubeziehen sind.

a) Die Begründung des Bescheids stellt wesentlich darauf ab, daß das Gesetz zur Änderung des Berufsrechts der Rechtsanwälte und Patentanwälte vom 13. Dezember 1989 (BGBl. I S. 2135) die bisherige Regelung wesentlich verschärft habe, indem die Versagung nach § 20 Abs. 1 Nr. 4 BRAO von einer Kann- in eine Sollbestimmung umgestaltet worden sei. Daher könne die zu dieser Regelung früher ergangene Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht mehr uneingeschränkt verwertet werden. Dabei wird verkannt, daß die höchstrichterliche Rechtsprechung § 20 Abs. 1 Nr. 1 bis 4 BRAO immer als Regel/Ausnahme-Vorschrift verstanden hat. Bei Vorliegen der dort genannten Voraussetzungen war demzufolge die Landesjustizverwaltung auch früher schon gehalten, die Zulassung grundsätzlich zu versagen (vgl. BGH, Beschl. v. 11. Dezember 1961 - AnwZ (B) 36/61 - EGE VII 30, 31; Beschl. v. 25. April 1988, aaO). Die gesetzliche Änderung vollzog lediglich nach, was die Rechtsprechung bereits entschieden hatte (vgl. BT-Drucks. 11/3253, S. 21). Die vom Senat vor 1989 herausgearbeiteten Grundsätze zur Ausübung des Ermessens gelten daher unverändert weiter (BGH, Beschl. v. 19. Juni 1993 - AnwZ (B) 11/93 - NJW 1994, 2282).

b) Der ablehnende Bescheid begründet Zweifel, ob die Antragsgegnerin deutlich überdurchschnittliche Qualifikation des Antragstellers als rechtlich zulässigen Grund für eine Abkürzung der Wartefrist in Betracht gezogen hat. Die Antragsgegnerin hat offenbar nicht erwogen, daß im Einzel-

fall auch bei vorzeitiger Zulassung eines Anwalts mit überdurchschnittlichen fachlichen Fähigkeiten dem Zweck der gesetzlichen Regelung, einen hohen Leistungsstandard beim Oberlandesgericht zu gewährleisten, Rechnung getragen werden kann. Das trifft auch dann zu, wenn der Antragsteller in eine beim Oberlandesgericht zugelassene Sozietät eingetreten ist und dort zahlreiche OLG-Mandate - schriftlich sowie mündlich in den Grenzen der § 52 Abs. 2, 53 BRAO - faktisch selbständig bearbeitet hat. Damit hat er praktische Erfahrungen sammeln können, die denen vieler Kollegen, die nach fünf Jahren die Zulassung beantragen, zwar in manchen typischerweise bei erstinstanzlichen Gerichten auftretenden Tat- und Prozeßfragen nicht ebenbürtig sein mögen. Auf der anderen Seite hatte er Gelegenheit, sich bereits in einer Weise mit der Führung von zweitinstanzlichen Prozessen vertraut zu machen, die ihm in dieser Hinsicht sogar einen deutlichen Erfahrungsvorsprung gegenüber den Anwälten einräumt, die den vom Gesetz als Regel vorgesehenen beruflichen Weg gewählt haben.

Die Begründung des angegriffenen Bescheids erwähnt zwar die zugunsten des Antragstellers sprechenden Umstände, zeigt jedoch nicht auf, ob und in welcher Weise sie als bedeutsam in die Gesamtwürdigung einbezogen worden sind. Vielmehr erweckt der Bescheid den Anschein, als komme eine Ausnahme von der Regel nur in Frage, wenn die Versagung für den Anwalt eine besondere Härte darstellen würde. Darauf deutet auch das unwidersprochene Vorbringen des Antragstellers hin, in den letzten Jahren sei außer einem Kollegen mit mehrjähriger Erfahrung als Richter am Landgericht und Oberlandesgericht keinem Anwalt die vorzeitige Zulassung

bewilligt worden. Eine derart enge Praxis verkennt die Voraussetzungen, unter denen das Gesetz der Landesjustizverwaltung ermöglicht, die Wartefrist für die Zulassung beim Oberlandesgericht abzukürzen.

5. Hat die Behörde das ihr obliegende Ermessen nicht oder nicht in rechtlich einwandfreier Weise ausgeübt, ist die Sache grundsätzlich dorthin zurückzuverweisen, weil der Richter nicht sein Ermessen an die Stelle desjenigen der Behörde setzen darf. Davon ist der Anwaltsgerichtshof im Ansatz zutreffend ausgegangen. Er hat jedoch angenommen, hier sei ausnahmsweise im Ergebnis nur eine Entscheidung zugunsten des Antragstellers möglich (vgl. zu den entsprechenden Voraussetzungen BVerwGE 37, 301, 306 f; 69, 90, 94 f; 95, 15, 19). Insoweit vermag ihm der Senat jedoch nicht zu folgen.

Allerdings ragt der Antragsteller in mehrfacher Hinsicht aus den Anwälten, die sich üblicherweise um Zulassung beim Oberlandesgericht bewerben, deutlich heraus. Er hat beide Staatsprüfungen mit "voll befriedigend" bestanden und dabei jeweils eine Punktzahl erreicht, die der Note "gut" deutlich näher liegt als dem "befriedigend". Zusätzlich ist er dadurch besonders ausgewiesen, daß er "magna cum laude" promoviert hat und von der Landesjustizverwaltung zum Prüfer im ersten juristischen Staatsexamen berufen worden ist. Schließlich hat sich die Anwaltskammer, die selbst in einem Schreiben vom 12. September 1985 an den Präsidenten des Oberlandesgerichts für eine eher strenge Handhabung des § 20 Abs. 1 Nr. 4 BRAO eingetreten ist, nachdrücklich für eine vorzeitige Zulassung des Antragstellers eingesetzt.

Diese zugunsten des Rechtsanwalts sprechenden Umstände führen jedoch nicht schlechthin zwingend zu dem Ergebnis, daß dem Gesuch stattzugeben ist. Insbesondere entspricht eine Handhabung, die bei Bewerbern mit überdurchschnittlichen Examensergebnissen gleichsam automatisch die Zulassung beim OLG schon vor Ablauf der fünfjährigen Wartefrist erteilt, nicht dem Sinn und Zweck der gesetzlichen Vorschrift. Diese verlangt vielmehr unter den vom Senat dargestellten Voraussetzungen eine die besondere berufliche Befähigung des betreffenden Anwalts würdigende, die rechtlich maßgeblichen Tatsachen umfassend berücksichtigende, einzel-fallbezogene Entscheidung. Davon kann trotz der vom Anwaltsgerichtshof rechtsfehlerfrei herausgestellten Gesichtspunkte auch hier nicht abgesehen werden.

6. Bei der neuen Entscheidung wird die Antragsgegnerin weiter zu beachten haben, daß der Antragsteller inzwischen schon über vier Jahre als Anwalt tätig ist und die vorzeitige Zulassung nicht mit der Erwägung versagt werden darf, bei dem Oberlandesgericht Celle bestehe dafür kein Bedürfnis (vgl. § 20 Abs. 2 BRAO).

|            |            |           |       |
|------------|------------|-----------|-------|
| Geiß       | van Gelder | Fischer   | Otten |
| Kieserling | Müller     | Christian |       |