

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BRAO §§ 14 Abs. 1 Nr. 6, 7 Nr. 10

Ein Professor, der zum Beamten auf Lebenszeit ernannt worden ist, kann, solange er im aktiven Dienst steht, nicht Rechtsanwalt werden oder bleiben (im Anschluß an BGHZ 49, 295; 60, 152 und 71, 23).

BGH, Beschl. v. 25. Juni 1984 - AnwZ (B) 3/84 - EGH Celle

15

BUNDESGERICHTSHOF

AnwZ (B) 3/84

BESCHLUSS

in dem Verfahren

des Rechtsanwalts Prof. Dr. Hans-Jürgen A[REDACTED],
D[REDACTED]-Eichen-Weg [REDACTED], G[REDACTED],

Antragstellers und Beschwerde-
führers,

g e g e n

die Justizverwaltung des Landes Niedersachsen,
vertreten durch den Präsidenten des Oberlandesgerichts
Celle,

Antragsgegner und Beschwerde-
gegner,

wegen Zurücknahme der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft

- 2 -

Der Bundesgerichtshof, Senat für Anwaltssachen,
hat am 25. Juni 1984 durch den Vorsitzenden Richter
Dr. Girisch, die Richter Prof. Dr. Hagen, Dr. Jähnke
und Dr. Lepa sowie die Rechtsanwälte Schaefer, Dr. Weise
und Dr. Messer

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde des Antragstellers
gegen den Beschluß des 2. Senats des Nieder-
sächsischen Ehrengerichtshofs für Rechtsan-
wälte in Celle vom 24. Oktober 1983 wird
zurückgewiesen.

Der Antragsteller hat die Kosten des Rechts-
mittels zu tragen und dem Antragsgegner die
ihm im Beschwerdeverfahren entstandenen not-
wendigen außergerichtlichen Auslagen zu er-
statten.

Der Geschäftswert für das Beschwerdeverfahren
wird auf 100.000 DM festgesetzt.

G r ü n d e

I.

Der am [REDACTED] 1945 geborene Antragsteller
bestand am 30. August 1974 die Große juristische Staats-
prüfung. Seit dem 1. September 1974 war er - zunächst im
Angestelltenverhältnis - als wissenschaftlicher Assistent
an der Universität G [REDACTED] tätig. Mit Wirkung vom



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

3. Juli 1975 wurde er zum Beamten auf Widerruf ernannt. Die von ihm beantragte Zulassung als Rechtsanwalt beim Amts- und Landgericht Göttingen versagte der Niedersächsische Minister der Justiz mit Bescheid vom 27. Januar 1977 gemäß §§ 7 Nr. 10, 9 Abs. 1 Satz 2 BRAO. Die hiergegen vom Antragsteller eingelegten Rechtsbehelfe, einschließlich einer Verfassungsbeschwerde, blieben erfolglos.

Nachdem der Antragsteller zum 31. März 1982 aus dem Verhältnis eines Beamten auf Widerruf entlassen worden war, wurde er auf seinen Antrag zur Rechtsanwaltschaft zugelassen und am 1./6. April 1982 in die Liste der beim Amtsgericht und Landgericht Göttingen zugelassenen Rechtsanwälte eingetragen. Vom gleichen Zeitpunkt an war er an den Universitäten G[REDACTED] und - später - Konstanz im Angestelltenverhältnis als Privatdozent für den Fachbereich Zivilrecht tätig. Der Antragsgegner gestattete ihm gemäß § 47 Abs. 1 Satz 2 BRAO, den Beruf als Rechtsanwalt neben der Lehrtätigkeit auszuüben.

Mit Wirkung vom 1. April 1983 wurde der Antragsteller unter Berufung in das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit zum Professor für Zivilrecht an der Universität O[REDACTED] ernannt. Daraufhin nahm der Antragsgegner durch Verfügung vom 15. April 1983 die Zulassung des Antragstellers zur Rechtsanwaltschaft gemäß §§ 14 Abs. 1 Nr. 6 und 16 BRAO in Verbindung mit Abschnitt IV Nr. 2 der Ausführungsverordnung vom 8. August 1972 (Nds. Rpfl. S. 207) zurück.

Der Antragsteller hat hiergegen gerichtliche Entscheidung beantragt. Im Mai 1983 versagte der Niedersächsische Minister für Wissenschaft und Kultur die vom Antragsteller beantragte Genehmigung zur Ausübung der Nebentätigkeit als Rechtsanwalt mit der Begründung, daß nach der zwingenden Vorschrift des § 14 Abs. 1 Nr. 6 BRAO die Zulassung des Antragstellers zur Rechtsanwaltschaft zurückgenommen werden müsse, nachdem er unter Berufung in das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit zum Professor ernannt worden sei. Gegen diesen Bescheid, der keine Rechtsmittelbelehrung enthielt, legte der Antragsteller später Widerspruch ein.

Durch Beschluß vom 24. Oktober 1983 hat der Ehrengerichtshof den Antrag auf gerichtliche Entscheidung zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die sofortige Beschwerde des Antragstellers.

II.

Das Rechtsmittel ist zulässig (§ 42 Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 4 BRAO), aber unbegründet.

1. a) Der Ehrengerichtshof meint, der Antrag auf gerichtliche Entscheidung könne schon deshalb keinen Erfolg haben, weil der Niedersächsische Minister für Wissenschaft und Kultur den Antrag des Antragstellers auf Genehmigung einer Nebentätigkeit als Rechtsanwalt abgelehnt habe. Nach § 59 Abs. 1 Nds. HochschulG (Nds. GVBl 1981 S. 263) in Verbindung mit § 73 Abs. 1 Nr. 3 Niedersächsisches Beamtengesetz - NBG - (GVBl 1978, 677)

bedürfe der Antragsteller zur Übernahme einer Nebenbeschäftigung gegen Vergütung, insbesondere auch zur Ausübung eines freien Berufs, der vorherigen Genehmigung seines Dienstherrn. Die Versagung der Nebentätigkeitsgenehmigung sei zwar noch nicht bestandskräftig, doch sei der Ehrengerichtshof an sie gebunden.

Der Ehrengerichtshof hält sich für befugt, die Rücknahmeverfügung der Antragsgegnerin vom 15. April 1983 auch unter einem anderen rechtlichen Gesichtspunkt (§ 15 Nr. 2 BRAO) als dem darin angeführten (§ 14 Abs. 1 Nr. 6 BRAO) zu würdigen und dabei auch alle inzwischen bekannt gewordenen Umstände, also auch das Fehlen der Nebentätigkeitsgenehmigung, zu berücksichtigen. Er verkennt nicht, daß im Falle der Ausübung einer mit dem Beruf des Rechtsanwalts unvereinbaren Tätigkeit (hier infolge des Fehlens einer Nebentätigkeitsgenehmigung, vgl. dazu etwa BGHZ 33, 266, 268; 71, 138, 140) die Rücknahme der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft - anders als im Falle der Ernennung zum Beamten auf Lebenszeit - im Ermessen der Justizverwaltung steht. Er meint aber, Anhaltspunkte dafür, daß die Zurücknahme der Zulassung eines beamteten Hochschullehrers, dem die zur Ausübung des Rechtsanwaltsberufs erforderliche Nebentätigkeitsgenehmigung nicht erteilt sei, einen Ermessensfehlgebrauch darstelle, seien nicht ersichtlich.

b) Mit dieser Begründung kann der angefochtene Beschluß nicht aufrechterhalten werden.

Entgegen der Ansicht des Antragstellers ist die Berücksichtigung eines anderen als des von der Antragsgegnerin angeführten Versagungsgrundes allerdings nicht schon deswegen von vornherein ausgeschlossen, weil gemäß § 16 Abs. 2 BRAO vor der Zurücknahme der Zulassung auch der Vorstand der Rechtsanwaltskammer zu hören ist. Dies bedeutet freilich, daß der Kammervorstand auch zu dem letztlich tragenden Rücknahmegrund gehört werden muß. Dem Anhörungsrecht der Kammer läßt sich jedoch durch die Gewährung eines Beteiligungsrechts im gerichtlichen Verfahren analog § 38 Abs. 3 BRAO Rechnung tragen (vgl. BGHZ 75, 356, 357; BGHZ 84, 149, 150). Dies ist im Verfahren vor dem Ehrengerichtshof zwar unterblieben, hätte aber in der zweiten Tatsacheninstanz vor dem Bundesgerichtshof nachgeholt werden können (vgl. zur "Heilung" von erstinstanzlichen Verfahrensfehlern im Beschwerderechtszug die Senatsbeschlüsse vom 30. Juni 1980 - BGHZ 77, 327, 329 und vom 3. Oktober 1983 - AnwZ (B) 15/83, jeweils m.w.N.).

Auf § 15 Nr. 2 BRAO durfte der Ehrengerichtshof seine Entscheidung aber schon deswegen nicht stützen, weil die Rücknahme der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft insoweit im Ermessen der Justizverwaltung steht und diese von ihrem Ermessen keinen Gebrauch gemacht, sondern die Rücknahmeverfügung nur auf den - aus ihrer Sicht hier eingreifenden - zwingenden Rücknahmegrund des § 14 Abs. 1 Nr. 6 BRAO gestützt hat. Dem braucht jedoch aus den folgenden Gründen nicht näher nachgegangen zu werden.

2. Entgegen der Ansicht des Antragstellers ist die Rücknahmeverfügung auf der Grundlage des § 14 Abs. 1 Nr. 6 BRAO zu Recht ergangen.

a) Nach dieser Vorschrift ist die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft zurückzunehmen, wenn der Rechtsanwalt zum Richter oder Beamten auf Lebenszeit ernannt wird und nicht auf seine Rechte aus der Zulassung verzichtet. Die Bestimmung beruht - ebenso wie das ihr weitgehend entsprechende Zulassungshindernis nach § 7 Nr. 10 BRAO - auf der gesetzlichen Wertung, daß sich der Beruf eines Beamten mit dem Beruf eines Rechtsanwalts grundsätzlich nicht vereinbaren läßt. Diese Wertung hat ihren Ursprung im Berufsbild des in einem freien Advokatenstand tätigen Rechtsanwalts, das besonders durch äußere und innere Unabhängigkeit geprägt wird. Unabhängigkeit schließt Weisungsgebundenheit aus. Abhängigkeit und Weisungsgebundenheit aber sind - neben der Dienstpflicht - wesentliche Merkmale des Rechtsverhältnisses eines Beamten, der sein Amt innehat. Er steht zu seinem Dienstherrn in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis, das ihm besondere Pflichten auferlegt. Dieser Inhalt des Beamtenverhältnisses steht nach der verbindlichen Wertung des Gesetzes nicht im Einklang mit der persönlichen und sachlichen Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit des Anwaltsberufs. Das führt dazu, daß sich beide Berufe nicht nebeneinander ausüben lassen (BGHZ 71, 23, 24 f m.w.N.; Senatsbeschuß vom 20. Dezember 1982 - AnwZ (B) 29/82 = BRAK-Mitt. 1983, 86).

Auf dieser Beurteilungsgrundlage ist es, wie der Senat bereits ausgesprochen hat, unerheblich, ob der Beamte beurlaubt ist (BGHZ 55, 236, 238), ob seine Versetzung in den Ruhestand eingeleitet (BGH, Beschluß vom 18. Juni 1973 -

AnwZ (B) 15/72 = EGE XII 58) oder ob sie schon ausgesprochen, aber noch nicht bestandskräftig ist (BGH, Beschluß vom 25. Juni 1979 - AnwZ (B) 5/79 = EGE XIV 128). Etwas anderes gilt nur für Ruhestandsbeamte (BGHZ 49, 295, 297) und für entpflichtete Professoren (BGHZ 60, 152, 154 ff). Diese beiden Rechtsstellungen sind dadurch gekennzeichnet, daß bei ihnen die Verpflichtung zur weiteren Amtstätigkeit und damit das wesentliche Merkmal des Rechtsverhältnisses eines aktiven Beamten fehlt, auf dem dessen Abhängigkeit und Weisungsgebundenheit beruhen.

Im Unterschied zum entpflichteten Professor ist der aktive Professor zu Lehre und Forschung nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet (vgl. für den Antragsteller § 55 Abs. 2 Nds.HochschulG). Zu seinen Dienstpflichten gehört es außerdem, sich an der Studienreform und an der Studienberatung zu beteiligen, an der Verwaltung der Hochschule mitzuwirken, Prüfungen abzunehmen und ggf. noch sonstige Aufgaben wahrzunehmen (vgl. § 55 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. § 3 Nds.HochschulG). Im übrigen ist der Minister nach § 59 Abs. 6 Satz 2 Nds.HochschulG ermächtigt, durch Verordnung bestimmte Aufgabenbereiche festzulegen, in denen eine regelmäßige oder planmäßige Anwesenheit erforderlich ist, und für bestimmte Personengruppen, die in diesen Aufgabenbereichen tätig sind, die Vorschriften über die Arbeitszeit für anwendbar zu erklären. Dadurch könnte die allgemeine Dienstpflicht auch der Professoren auf Lebenszeit weiter konkretisiert werden. Im entscheidenden Punkte der grundsätzlichen Dienstpflicht unterscheidet sich die Stellung eines Professors auf Lebenszeit, mag sie sonst auch in

mancherlei Hinsicht freier und selbständiger sein, nicht von derjenigen sonstiger im aktiven Dienst stehender Beamten auf Lebenszeit.

Im Gegensatz dazu ist der Rechtsanwalt der berufene unabhängige Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten (§ 3 BRAO). Diese Unabhängigkeit ist nach dem erklärten Willen des Gesetzes Voraussetzung seiner Berufsausübung (vgl. a. § 2 BRAO). Selbst Rechtsanwälte, die als Richter oder Beamte verwendet werden, ohne auf Lebenszeit ernannt zu sein, oder die vorübergehend als Angestellte im öffentlichen Dienst tätig sind, dürfen ihren Beruf als Rechtsanwalt grundsätzlich nicht ausüben, es sei denn, daß sie die ihnen übertragenen Aufgaben ehrenamtlich ausüben (§ 47 Abs. 1 BRAO). Mit dieser Bewertung steht das Gebot der Zulassungsrücknahme für den Fall, daß der Rechtsanwalt zum Beamten auf Lebenszeit ernannt wird (§ 14 Abs. 1 Nr. 6 BRAO), in vollem Einklang.

Entgegen der Ansicht des Antragstellers widerspricht dem nicht, daß nach mehreren Verfahrensordnungen Rechtslehrer an deutschen Hochschulen anstelle eines Rechtsanwalts als Verfahrensbevollmächtigte oder Verteidiger auftreten dürfen (vgl. § 22 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG; § 138 Abs. 1 StPO; § 46 Abs. 1 OWiG i.V.m. § 138 Abs. 1 StPO; § 392 AO; § 67 VwGO). Durch diese Sonderregelung ist gerade die Möglichkeit eröffnet, die speziellen Kenntnisse und Fähigkeiten dieser Personengruppe der Rechtspflege von Fall zu Fall ohne Zulassung zur Rechtsanwaltschaft nutzbar zu machen. Ein Argument für die Durchbrechung des Rück-

nahmegebots nach § 14 Abs. 1 Nr. 6 BRAO oder des Zulassungshindernisses nach § 7 Nr. 10 BRAO läßt sich daraus nicht gewinnen.

Nach alledem ist es nach dem Sinn und Zweck des Gesetzes weder geboten noch zulässig, entgegen dem eindeutigen Wortlaut des § 14 Abs. 1 Nr. 6 BRAO (oder des § 7 Nr. 10 BRAO) für Professoren auf Lebenszeit im aktiven Dienst - seien sie auch Rechtslehrer an deutschen Hochschulen - eine Ausnahme von den gesetzlichen Voraussetzungen für die Zugehörigkeit zur Rechtsanwaltschaft zu machen.

b) Verfassungsrechtliche Bedenken gegen ein solches Verständnis des § 14 Abs. 1 Nr. 6 BRAO bestehen schon deswegen nicht, weil an die Voraussetzungen für den Zugang zu einem Zweitberuf und für den Verbleib in ihm nicht die gleichen hohen Anforderungen wie für einen Erstberuf zu stellen sind (vgl. BGHZ 55, 236, 241; 57, 237, 239 - bestätigt durch BVerfG, Beschluß vom 14. Februar 1972 - 1 BvR 35/72 = EGE XII 159; BGHZ 71, 23, 27 - bestätigt durch BVerfG, Beschluß vom 28. April 1980 - 1 BvR 400/78 - und Senatsbeschluß vom 20. Dezember 1982 - AnwZ (B) 29/82 - bestätigt durch BVerfG, Beschluß vom 6. September 1983 - 1 BvR 419/83). Dem Antragsteller steht es frei, Professor auf Lebenszeit oder Rechtsanwalt zu bleiben.

c) Nach alledem ist die sofortige Beschwerde als unbegründet zurückzuweisen.

3. Die Kostenentscheidung entspricht § 201 Abs. 1 BRAO, § 13 a Abs. 1 Satz 2 FGG. Die Festsetzung des Geschäftswerts beruht auf § 202 Abs. 2 BRAO i.V.m. § 30 KostO. Für eine Abänderung des vom Ehrengerichtshof festgesetzten Geschäftswerts von 100.000 DM besteht kein Anlaß. Dieser Betrag entspricht dem Wert, der in Zulassungssachen regelmäßig angenommen wird (BGHZ 39, 110, 115 f; Senatsbeschlüsse vom 29. März 1982 - AnwZ (B) 31/81; vom 27. September 1982 - AnwZ (B) 27/81). Daß der Antragsteller Rechtsanwalt nur im Nebenberuf ist, rechtfertigt für sich allein nach der Übung des Senats keine Herabsetzung (Senatsbeschlüsse vom 20. Dezember 1982 - AnwZ (B) 29/82 und vom 27. Juni 1983 - AnwZ (B) 5/83).

Girisch

Hagen

Jähnke

Lepa

Schaefer

Weise

Messer