



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

AnwZ (Bfng) 35/18

vom

13. November 2018

in der verwaltungsrechtlichen Anwaltssache

wegen Zulassung als Syndikusrechtsanwalt

Der Bundesgerichtshof, Senat für Anwaltssachen, hat durch die Präsidentin des Bundesgerichtshofs Limperg, die Richter Seifers und Bellay sowie die Rechtsanwälte Dr. Kau und Dr. Lauer
am 13. November 2018

beschlossen:

Der Antrag der Klägerin auf Zulassung der Berufung gegen das im schriftlichen Verfahren ergangene Urteil des 1. Senats des Anwaltsgerichtshofs des Landes Nordrhein-Westfalen vom 14. Mai 2018 wird abgelehnt.

Die Klägerin trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens. Etwaige außergerichtliche Kosten des Beigeladenen werden nicht erstattet.

Der Wert des Zulassungsverfahrens wird auf 25.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Der Beigeladene ist beim Zweiten Deutschen Fernsehen (ZDF) angestellt und dort als "Bereichsleiter Clearingstelle" tätig. Die Clearingstelle ist Bestandteil des internen Kontrollsystems des ZDF und insbesondere mit der Wahrung der programmlichen und journalistischen Unabhängigkeit und Glaubwürdigkeit des Programms vor einer Einflussnahme Dritter beauftragt. Die Beklagte hat den Beigeladenen mit Bescheid vom 25. Oktober 2016 als Syndikusrechts-

anwalt zugelassen. Die hiergegen gerichtete Klage der D.

hat der Anwaltsgerichtshof abgewiesen. Die Klägerin beantragt nunmehr die Zulassung der Berufung.

II.

2 Der Antrag der Klägerin ist nach § 112e Satz 2 BRAO, § 124a Abs. 4 VwGO statthaft und auch im Übrigen zulässig. Er bleibt jedoch ohne Erfolg. Die von der Klägerin behaupteten Zulassungsgründe (§ 112e Satz 2 BRAO, § 124 Abs. 2 Nr. 1 und 3 VwGO) liegen nicht vor.

3 1. Die Klägerin macht in erster Linie geltend, dass ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils bestünden (§ 112e Satz 2 BRAO, § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO). Beim ZDF handele es sich um eine Anstalt des öffentlichen Rechts, die im Rahmen des verfassungsrechtlichen Auftrags zur Gewährleistung der Rundfunkfreiheit eine öffentliche Aufgabe erfülle. Dies schließe eine Zulassung des Beigeladenen nach § 46a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, § 7 Nr. 8 BRAO aus. Denn die Tätigkeit des Beigeladenen sei wegen der damit verbundenen Staatsnähe mit dem Berufsbild der freien Advokatur unvereinbar.

4 Ernstliche Zweifel sind dann gegeben, wenn ein einzelner tragender Rechtssatz oder eine erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Argumenten in Frage gestellt wird (vgl. nur Senat, Beschlüsse vom 12. März 2018 - AnwZ (Brfg) 15/17, NJW-RR 2018, 827 Rn. 5 und vom 18. April 2018 - AnwZ (Brfg) 20/17, juris Rn. 4; jeweils mwN). Solche Zweifel bestehen nicht. Vielmehr ist die Tätigkeit des Beigeladenen mit der Zulassung als Syndikusrechtsanwalt vereinbar.

- 5 Nach § 46a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BRAO setzt die Zulassung als Syndikusrechtsanwalt voraus, dass kein Zulassungsversagungsgrund nach § 7 BRAO vorliegt. Nach § 7 Nr. 8 BRAO ist die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft zu versagen, wenn der Antragsteller eine Tätigkeit ausübt, die mit dem Beruf des Rechtsanwalts, insbesondere seiner Stellung als unabhängiges Organ der Rechtspflege nicht vereinbar ist oder das Vertrauen in seine Unabhängigkeit gefährden kann. Diese Voraussetzungen liegen im Hinblick auf die Tätigkeit des Beigeladenen beim ZDF nicht vor.
- 6 Die Bundesrechtsanwaltsordnung enthält keine Bestimmung, welche die Zulassung eines im öffentlichen Dienst tätigen Angestellten als Syndikusrechtsanwalt allgemein ausschließt (vgl. nur Senat, Urteile vom 15. Oktober 2018 - AnwZ (Brfg) 68/17, juris Rn. 23 und AnwZ (Brfg) 20/18, juris Rn. 44 ff.). Dies gilt auch für die von der Klägerin angesprochene Bestimmung des § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO, die nicht einschlägig ist (vgl. Senat, aaO Rn. 24 bzw. Rn. 48 f.).
- 7 Soweit nach der Senatsrechtsprechung (vgl. nur Beschlüsse vom 25. Februar 2008 - AnwZ (B) 23/07, BGHZ 175, 316 Rn. 4 f.; vom 14. Mai 2009 - AnwZ (B) 119/08, NJW-RR 2009, 1359 Rn. 6, 8 f. und vom 22. September 2017 - AnwZ (Brfg) 51/16, BRAK-Mitt. 2018, 41 Rn. 14 zu § 7 Nr. 8 bzw. § 14 Abs. 2 Nr. 8 BRAO) die Tätigkeit eines niedergelassenen Rechtsanwalts mit einer zweitberuflichen Tätigkeit als Angestellter im öffentlichen Dienst wegen der damit verbundenen Staatsnähe mit dem Berufsbild der freien Advokatur unvereinbar sein kann, was jeweils im Einzelfall zu prüfen ist, können die insofern entwickelten Grundsätze und Argumente - entgegen der Auffassung der Klägerin - auf die Tätigkeit eines Syndikusrechtsanwalts für seinen öffentlich-rechtlichen Arbeitgeber nicht ohne weiteres übertragen werden (vgl. nur Senat,

Urteile vom 15. Oktober 2018, aaO Rn. 17 ff. bzw. Rn. 31 ff., insbesondere Rn. 37 f.).

8 Der Senat hat in seiner Rechtsprechung zum niedergelassenen Rechtsanwalt darauf abgestellt, dass dieser als unabhängiger Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten (§ 1, § 3 Abs. 1, § 43a Abs. 1 BRAO) frei sein soll von Abhängigkeiten jeglicher Art. Hierzu gehört auch die äußere Unabhängigkeit vom Staat. Die Belange der Rechtspflege können gefährdet sein, wenn der Rechtsanwalt öffentliche Aufgaben von einer Art wahrnimmt, dass das recht-suchende Publikum den Eindruck gewinnen kann, seine Unabhängigkeit sei durch Bindungen an den Staat beeinträchtigt. Die Belange der Rechtspflege können aber auch dann gefährdet sein, wenn bei den Rechtssuchenden die Vorstellung entstehen kann, der Rechtsanwalt könne wegen seiner "Staatsnähe" mehr als andere Rechtsanwälte für sie bewirken, oder - umgekehrt - der Gegner eines solchen Rechtsanwalts den Eindruck der Benachteiligung gewinnen kann. Ob derartige Gefahren gegeben sind, muss anhand der konkreten Ausgestaltung des Angestelltenverhältnisses und der ausgeübten Tätigkeit geprüft werden. Dabei ist sowohl der Aufgabenbereich der Körperschaft, bei welcher der Rechtsanwalt angestellt ist, als auch deren Bedeutung im Bereich der Niederlassung des Rechtsanwalts zu berücksichtigen (Senat, Beschlüsse vom 25. Februar 2008, aaO Rn. 5; vom 14. Mai 2009, aaO Rn. 9 und vom 22. September 2017, aaO Rn. 14).

9 Auf die Zulassung eines Syndikusrechtsanwalts nach § 46a BRAO lassen sich diese Überlegungen nicht übertragen. Die Tätigkeit eines Syndikusrechtsanwalts lässt sich nicht von seinem Arbeitsverhältnis trennen. Sie betrifft gerade die anwaltliche Beratung des Arbeitgebers im Rahmen dieses Arbeitsverhältnisses. Es geht insoweit nicht um einen Zweitberuf. Der im öffentlichen

Dienst tätige Syndikusrechtsanwalt ist - auch in den Augen der Öffentlichkeit - nicht von seinem Arbeitgeber unabhängig. Tritt er - etwa bei Vertragsverhandlungen oder im Rahmen einer Prozessvertretung - für seinen Arbeitgeber auf, wird er als Repräsentant der Behörde wahrgenommen. Die aufgrund des Arbeitsvertrags vorhandene Bindung des Syndikusanwalts an einen Hoheitsträger gefährdet den nach wie vor geltenden Grundsatz der freien Advokatur jedoch deshalb nicht, weil der Syndikusanwalt als solcher ausschließlich für seinen Arbeitgeber tätig wird, nicht für andere Mandanten, deren Mandatsverhältnis unabhängig von staatlicher Einflussnahme zu bleiben hat. Seit der Begriff des Syndikusrechtsanwalts in § 46 Abs. 2 BRAO gesetzlich definiert ist und seit der Syndikusrechtsanwalt gemäß § 46a Abs. 4 Nr. 3 BRAO verpflichtet ist, seine anwaltliche Tätigkeit unter der Berufsbezeichnung "Rechtsanwalt (Syndikusrechtsanwalt)" auszuüben, können auch in der Öffentlichkeit und beim rechtsuchenden Publikum keine Zweifel darüber aufkommen, dass der Syndikusrechtsanwalt ausschließlich seinen Arbeitgeber vertritt. Aus demselben Grund kann der Syndikusanwalt nicht gegenüber potentiellen Mandanten den Eindruck erwecken, er könne wegen seiner Staatsnähe mehr für ihn erreichen als andere Anwälte. Andere Mandanten als seinen Arbeitgeber hat der Syndikusrechtsanwalt als solcher nicht (Senat, Urteile vom 15. Oktober 2018, aaO Rn. 17 ff. bzw. Rn. 37 f.).

10 Deshalb darf - entgegen der Auffassung der Klägerin - der Umstand, dass der Arbeitgeber eines Syndikusrechtsanwalts ein öffentlich-rechtlicher Arbeitgeber ist, nicht automatisch als verbotene "Staatsnähe" im Sinne der Zweiterberufsrechtsprechung gewertet werden. In welchen Fallkonstellationen die Tätigkeit eines Syndikusrechtsanwalts für einen öffentlich-rechtlichen Arbeitgeber im Einzelfall überhaupt unzulässig sein kann, bedarf im vorliegenden Zusammenhang keiner Entscheidung. Denn jedenfalls die konkrete Tätigkeit des Bei-

geladenen stellt keinen Aufgabenbereich dar, der mit dem Beruf des (Syndikus)Rechtsanwalts unvereinbar ist. Hierbei ist auch zu berücksichtigen, dass der öffentlich-rechtliche Rundfunk seinerseits dem Gebot der "Staatsferne" (vgl. nur BVerfGE 136, 9 Rn. 28 ff., 38 ff.; BVerwGE 70, 310, 316) unterliegt und insoweit von vorneherein nicht von einer "Staatsnähe" im Sinne der o.a. Rechtsprechung gesprochen werden kann (siehe auch Senat, Urteil vom 15. Oktober 2018 - AnwZ (Brfg) 20/18, juris Rn. 53 zu einer Tätigkeit beim WDR; siehe auch Rn. 52 f., wonach Rundfunkanstalten in dieser Eigenschaft zwar eine öffentliche Aufgabe erfüllen, aber grundsätzlich nicht hoheitlich im Sinne der Zweitberufsrechtsprechung handeln).

11 Der Umstand, dass der Beigeladene auch als niedergelassener Rechtsanwalt zugelassen ist, spielt entgegen der Auffassung der Klägerin keine Rolle. Die Frage, ob diese Tätigkeit - wie es die Beklagte in ihrem Schreiben an den Beigeladenen vom 22. August 2017 zum Ausdruck gebracht hat - nach Maßgabe der Zweitberufsrechtsprechung mit der Tätigkeit des Beigeladenen beim ZDF vereinbar ist, ist nicht Streitgegenstand.

12 2. Der Zulassungsgrund grundsätzlicher Bedeutung (§ 112e Satz 2 BRAO, § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO) ist gegeben, wenn der Rechtsstreit eine entscheidungserhebliche, klärungsbedürftige und klärungsfähige Rechtsfrage aufwirft, die sich in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen stellen kann und deshalb das abstrakte Interesse der Allgemeinheit an einer einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts berührt. Zur schlüssigen Darlegung der grundsätzlichen Bedeutung gehören Ausführungen zur Klärungsbedürftigkeit und Klärungsfähigkeit der aufgeworfenen Rechtsfrage sowie ihrer Bedeutung für eine unbestimmte Vielzahl von Fällen oder ihrer Auswirkung auf die Allgemeinheit; begründet werden muss auch, warum ein korrigierendes Eingreifen

des Bundesgerichtshofs erforderlich ist (vgl. nur Senatsbeschlüsse vom 12. März 2018, aaO Rn. 17 und vom 18. April 2018, aaO Rn. 10).

- 13 Die von der Klägerin insoweit aufgeworfene Frage ("Ist eine Zulassung als Syndikusrechtsanwalt stets gemäß § 46a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 7 Nr. 8 BRAO zu versagen, wenn der Antragsteller die Tätigkeit, für die er die Zulassung als Syndikusrechtsanwalt begehrt, im öffentlichen Dienst ausübt") hat keine Grundsatzbedeutung. Sie ist eindeutig zu verneinen (vgl. nur Senat, Urteile vom 15. Oktober 2018, aaO Rn. 17 ff. bzw. Rn. 31 ff.).
- 14 Ob die Frage bis zu den vorbenannten Entscheidungen im o.a. Sinn Grundsatzbedeutung hatte, kann letztlich dahinstehen. Denn maßgeblich für die Entscheidung über die Zulassung der Berufung ist grundsätzlich die Situation im Moment dieser Entscheidung, d.h. es kommt darauf an, ob zu diesem Zeitpunkt der geltend gemachte Zulassungsgrund vorliegt (vgl. nur Rudisile in Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Loseblattsammlung, Stand Oktober 2015, § 124a Rn. 124; Schenke, VwGO, 24. Aufl., § 124a Rn. 58; Seibert in Sodan/Ziekow, VwGO, 4. Aufl., § 124a Rn. 256 f.; OVG Münster, NVwZ-RR 2011, 623; siehe auch zur Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision BVerwG, NVwZ 1992, 890, 891).
- 15 Zwar ist im Hinblick auf Art. 19 Abs. 4 GG in einem Fall, in dem die Grundsatzbedeutung aufgrund einer während des Zulassungsverfahrens anderweitig erfolgten Klärung der Rechtslage entfallen ist, eine Zulassung unter dem Gesichtspunkt der ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der angefochtenen Entscheidung (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) oder der Divergenz (§ 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO) geboten, wenn die Grundsatzfrage zugunsten des Antragstellers geklärt wurde (vgl. BVerwG, aaO S. 891; BVerfG DVBl. 2000, 407, 408; Roth in

Posser/Wolff, VwGO, 2. Aufl., § 124a Rn. 80-80.2 mwN). Letzteres ist hier aber nicht der Fall. Die Tätigkeit des Beigeladenen beim ZDF steht der Zulassung als Syndikusrechtsanwalt nach § 46a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, § 7 Nr. 8 BRAO nicht entgegen (s.o.).

16 Im Zivilprozess wird im Rahmen der Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision bei nachträglichem Wegfall der im Zeitpunkt der Einlegung der Beschwerde gegebenen grundsätzlichen Bedeutung im Hinblick auf den Zweck des Rechtsmittels allerdings weitergehend auch geprüft, ob die angestrebte Revision Aussicht auf Erfolg hat, und - wenn dies der Fall ist - die Revision zugelassen (vgl. nur BGH, Beschlüsse vom 6. Mai 2004 - I ZR 197/03, NJW 2004, 3188; vom 27. Oktober 2004 - IV ZR 386/02, VersR 2005, 809, 810 und vom 29. Juni 2010 - X ZR 51/09, NJW 2010, 2812 Rn. 11; siehe auch BVerfGK 6, 79, 82). Dies kann auch bei einer für den Beschwerdeführer negativen Klärung der Grundsatzfrage zur Zulassung führen, wenn aus anderen Gründen revisionsrechtlich relevante Fehler des angefochtenen Urteils vorliegen. Hierbei prüft das Revisionsgericht - ähnlich wie beim Verfahren auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe - die Erfolgsaussicht unabhängig von entsprechendem Parteivortrag (vgl. Beschluss vom 6. Mai 2004, aaO S. 3189). Ob diese Grundsätze auf das Berufungszulassungsverfahren (§ 112e Satz 2 BRAO, § 124a Abs. 4, 5 VwGO) zu übertragen sind, erscheint allerdings zweifelhaft. Denn anders als bei § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO kann der Rechtsmittelführer im Rahmen des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO das angefochtene Urteil bereits im Zulassungsverfahren in vollem Umfang zur Überprüfung stellen. Sieht er hiervon ab - die Klägerin hat im vorliegenden Verfahren zum Zulassungsgrund ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit des Urteils (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) nähere Ausführungen nur zu § 46a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, § 7 Nr. 8 BRAO gemacht - besteht an sich kein schutzwürdiges Interesse des Rechtsmittelführers an einer weitergehenden Prüfung von Amts wegen, nur weil eine von ihm aufgeworfene

Grundsatzfrage sich erledigt hat und insoweit zu seinem Nachteil entschieden wurde. Letztlich mag dies aber dahinstehen. Denn der Senat teilt die Auffassung des Anwaltsgerichtshofs, auf dessen Begründung Bezug genommen wird, dass auch im Übrigen die Voraussetzungen für eine Zulassung des Beigeladenen vorliegen (§ 46a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, 3 BRAO).

III.

17 Die Kostenentscheidung beruht auf § 112c Abs. 1 Satz 1 BRAO, § 154 Abs. 2, § 162 Abs. 3 VwGO; die Streitwertfestsetzung folgt aus § 194 Abs. 2 BRAO.

Limperg

Seiters

Bellay

Kau

Lauer

Vorinstanz:

AGH Hamm, Entscheidung vom 14.05.2018 - 1 AGH 81/16 -