



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

AnwZ (Brg) 36/19

vom

15. August 2019

in der verwaltungsrechtlichen Anwaltssache

wegen Zulassung als Syndikusrechtsanwältin

Der Bundesgerichtshof, Senat für Anwaltssachen, hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, die Richterinnen Lohmann und Dr. Liebert sowie die Rechtsanwälte Dr. Kau und Dr. Lauer

am 15. August 2019

beschlossen:

Der Antrag der Beklagten auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des 1. Senats des Bayerischen Anwaltsgerichtshofs vom 7. Februar 2019 wird abgelehnt.

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

Der Wert des Zulassungsverfahrens wird auf 25.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Die Klägerin ist seit 2008 zur Rechtsanwaltschaft zugelassen. Mit Schreiben vom 21. März 2016 beantragte sie bei der Beklagten die Zulassung als Syndikusrechtsanwältin für ihre Tätigkeit bei der A. Rechtsschutz-Versicherungs-AG. Dem Antrag war unter anderem eine Tätigkeitsbeschreibung vom 21. März 2016 beigelegt. Mit Schreiben vom 24. Februar 2017 reichte sie eine weitere Tätigkeitsbeschreibung vom 22. Februar 2017 ein.

2 Mit Bescheid vom 2. Februar 2018 lehnte die Beklagte den Antrag ab. Auf die hiergegen gerichtete Klage der Klägerin hat der Anwaltsgerichtshof diesen Bescheid aufgehoben und die Beklagte verurteilt, die Klägerin für ihre bei der A. Rechtsschutz-Versicherungs-AG ausgeübte Tätigkeit als Syndikusrechtsanwältin zuzulassen. Die Beklagte beantragt nunmehr die Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Anwaltsgerichtshofs.

II.

3 Der Antrag ist nach § 112e Satz 2 BRAO, § 124a Abs. 4 VwGO statthaft und auch im Übrigen zulässig. Er bleibt jedoch in der Sache ohne Erfolg. Ein Zulassungsgrund nach § 124 Abs. 2 VwGO ist nicht gegeben (vgl. § 112e Satz 2 BRAO, § 124a Abs. 5 Satz 2 VwGO).

4 1. Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils bestehen nicht (§ 112e Satz 2 BRAO, § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO). Dieser Zulassungsgrund setzt voraus, dass ein einzelner tragender Rechtssatz oder eine erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Argumenten in Frage gestellt wird (vgl. nur Senat, Beschluss vom 4. März 2019 - AnwZ (Brg) 47/18, juris Rn. 3). Zweifel an der Richtigkeit einzelner Rechtssätze oder tatsächlicher Feststellungen füllen den Zulassungsgrund dann nicht aus, wenn sie nicht die Richtigkeit des Ergebnisses erfassen (vgl. nur Senat, Beschluss vom 7. März 2019 - AnwZ (Brg) 66/18, juris Rn. 5).

5 Entsprechende Zweifel vermag die Beklagte nicht darzulegen. Das Urteil des Anwaltsgerichtshofs steht im Einklang mit der Senatsrechtsprechung.

6 a) Wie der Senat bereits entschieden hat, müssen die in § 46 Abs. 3 Nr. 1 bis 4 BRAO genannten, fachlich unabhängig und eigenverantwortlich ausübenden Tätigkeiten den Kern beziehungsweise den Schwerpunkt der Tätigkeit darstellen, mithin die im Rahmen des Arbeitsverhältnisses qualitativ und quantitativ ganz eindeutig prägende Leistung des Rechtsanwalts sein, so dass das Arbeitsverhältnis durch die anwaltliche Tätigkeit beherrscht wird (vgl. nur Senat, Urteil vom 15. Oktober 2018 - AnwZ (Brg) 20/18, NJW 2018, 3701 Rn. 79 mwN; Beschluss vom 27. Februar 2019 - AnwZ (Brg) 36/17, juris Rn. 8). Ob es für die Annahme einer Prägung des Arbeitsverhältnisses ausreicht, dass die in § 46 Abs. 3 Nr. 1 bis 4 BRAO genannten Tätigkeiten mehr als die Hälfte der insgesamt geleisteten Arbeit ausmachen, hat der Senat bisher offengelassen. Ein Anteil von etwa 70 bis 80 % reicht regelmäßig aus (BGH, Urteil vom 15. Oktober 2018, aaO Rn. 82; Beschluss vom 14. Januar 2019 - AnwZ (Brg) 29/17, NJW-RR 2019, 440 Rn. 7).

7 b) Der Anwaltsgerichtshof hat der von der Arbeitgeberin der Klägerin unterzeichneten Tätigkeitsbeschreibung vom 21. März 2016 und der Anhörung der Klägerin entnommen, dass die Tätigkeit der Klägerin von eigenverantwortlicher, fachlich unabhängiger anwaltlicher Tätigkeit im Sinne von § 46 Abs. 3 Nr. 1 bis 4 BRAO geprägt ist. Die in der Tätigkeitsbeschreibung aufgeführten Tätigkeiten erfüllten durchweg die in § 46 Abs. 3 BRAO genannten Merkmale, so dass davon auszugehen sei, dass die Klägerin ganz überwiegend mit anwaltlichen Tätigkeiten beschäftigt sei. Die fachliche Unabhängigkeit hat der Anwaltsgerichtshof bejaht.

Das Vorbringen der Beklagten begründet im Ergebnis keine ernsthaften Zweifel an dieser Würdigung.

8 aa) Entgegen der Auffassung der Beklagten bestehen keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils im Hinblick darauf, dass die Klägerin bei Beträgen ab 50.000 Euro Vorlagen zu fertigen hat, was nach ihren von der Beklagten nicht konkret in Frage gestellten Angaben in der Anhörung vor dem Anwaltsgerichtshof für ca. 15 % der Fälle zutrifft. Jedenfalls bis zum Zeitpunkt der Vorlage ist die Tätigkeit der Klägerin auch in diesen Fällen fachlich unabhängig und eigenverantwortlich im Sinne von § 46 Abs. 3 und 4 BRAO und deshalb bei dem Anteil an unabhängiger und eigenverantwortlicher anwaltlicher Tätigkeit berücksichtigungsfähig.

9 (1) Nach § 46 Abs. 4 Satz 1 BRAO übt eine fachlich unabhängige Tätigkeit im Sinne von § 46 Abs. 3 BRAO nicht aus, wer sich an Weisungen zu halten hat, die eine eigenständige Analyse der Rechtslage und eine einzelfallorientierte Rechtsberatung ausschließen. Dementsprechend liegt eine unabhängige Tätigkeit nicht vor, wenn Vorgaben zur Art und Weise der Bearbeitung und Bewertung bestimmter Rechtsfragen bestehen, wie dies beispielsweise bei einem richtliniengebundenen Schadenssachbearbeiter einer Versicherung der Fall ist (Fraktionsentwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte, BT-Drucks. 18/5201, S. 29). Bestehen solche Vorgaben nicht und berät der Rechtsanwalt seinen Arbeitgeber - in Gestalt seines Vorgesetzten - fachlich unabhängig, steht das Recht des Arbeitgebers zur Entscheidung, ob dem fachlich unabhängig erteilten Rechtsrat des Rechtsanwalts zu folgen ist, der Annahme einer - zeitlich vor dieser Entscheidung ausgeübten - fachlich unabhängigen Tätigkeit des Rechtsanwalts nicht entgegen (Senat, Beschluss vom 26. Juni 2019 - AnwZ (Brfg) 29/19 Rn. 11). Rät die Klägerin mithin ihrer Arbeitgeberin mittels einer von ihr gefertigten Vorlage nach fachlich unabhängiger Prüfung von Rechtsfragen zu einer bestimmten Vorgehensweise, wird ihre fachliche Unabhängigkeit bei der bereits zuvor erfolgten Prüfung und der darauf ba-

sierenden Erteilung des Rechtsrats nicht dadurch beeinträchtigt, dass der Vorgesetzte ihrem Rat nicht folgt und sich - in Vertretung der Arbeitgeberin der Klägerin - für ein anderes Vorgehen entscheidet (vgl. Senat, Beschluss vom 26. Juni 2019, aaO und vom 27. Februar 2019 - AnwZ (Brfg) 36/17, juris Rn. 11).

- 10 (2) Ob auch die weitere Tätigkeit der Klägerin nach Vorlage an ihren Vorgesetzten als eigenverantwortlich und unabhängig anzusehen ist, ist von dem weiteren Ablauf nach der Vorlage abhängig. Entgegen der Auffassung der Klägerin wäre auch zu berücksichtigen, ob dem Vorschlag der Klägerin - trotz eines eventuell bestehenden Weisungsrechts - im Regelfall gefolgt und das Weisungsrecht mithin nicht ausgeübt wird (vgl. hierzu Senat, Beschluss vom 26. Juni 2019, aaO). Hiervon dürfte nach der vom Anwaltsgerichtshof für glaubwürdig gehaltenen Aussage der Klägerin, wonach sie bislang in keinem Fall zu einer ihrer Überzeugung widersprechenden weiteren Bearbeitung angewiesen wurde, auszugehen sein. Letztlich ist dies hier aber nicht erheblich. Denn selbst wenn im vorliegenden Einzelfall die Weiterbearbeitung nach Vorlage nicht als eigenverantwortlich und unabhängig anzusehen wäre und diese Tätigkeit damit nicht zu berücksichtigen wäre, stünde dies der Feststellung des Anwaltsgerichtshofs, wonach die eigenverantwortliche und unabhängige anwaltliche Tätigkeit prägend ist, nicht entgegen. Denn es ist nicht ersichtlich, dass die Nichtberücksichtigung der Tätigkeit nach der Vorlage die anwaltliche Prägung der Gesamttätigkeit in Frage stellen könnte, nachdem nur in einem geringen Teil der Fälle überhaupt eine Vorlage zu erfolgen hat und jedenfalls bei der konkreten Tätigkeit der Klägerin bei einer Rechtsschutzversicherung ein wesentlicher Teil der Arbeit auch in den vorlagepflichtigen Fällen vor der Vorlage liegen und somit berücksichtigungsfähig sein dürfte. Selbst wenn man den Anteil der nach Vorlage noch durchzuführenden Arbeiten mit 50 % ansetzen würde, beträfe dies bei einer Vorlagepflicht in ca. 15 % der Fälle einen Arbeits-

anteil von jedenfalls unter 10 % und änderte damit nichts daran, dass die Tätigkeit der Klägerin insgesamt von eigenverantwortlicher und unabhängiger anwaltlicher Tätigkeit geprägt ist. Dies würde selbst dann gelten, wenn man der Auffassung der Beklagten entsprechend den Arbeitsanteil an der Gesamttätigkeit für vorlagepflichtige Fälle oberhalb von 20 % ansetzen würde. Denn auch in diesem Fall wäre der Anteil der - unterstellt - nicht berücksichtigungsfähigen Arbeitstätigkeit, also der Tätigkeit nach der Vorlage, nicht hoch genug, um die Prägung der Tätigkeit insgesamt in Frage zu stellen. Nicht einmal die Nichtberücksichtigung der gesamten Tätigkeit in den vorzulegenden Fällen stellte hier angesichts des geringen Anteils an der Gesamttätigkeit die anwaltliche Prägung in Frage.

- 11 bb) Ohne Erfolg beruft sich die Beklagte darauf, dass eine telefonische Beratung von Versicherungsnehmern, Rechtsanwälten, Bezirksdirektoren und Maklern in eigenen Angelegenheiten sowie über die Hotline nicht als anwaltliche Tätigkeit für den Arbeitgeber zu qualifizieren sei, wenn sie sich auf allgemeine Rechtsfragen beziehe oder es sich in einem konkreten Rechtsschutzfall um die Diskussion des rechtlichen Vorgehens handele.
- 12 Für die Zulassung in Frage stellende Tätigkeiten der Klägerin im Zusammenhang mit der telefonischen Betreuung bestehen keine Anhaltspunkte. Insbesondere ergeben sich diese nicht aus den von der Beklagten genannten Passagen in der Tätigkeitsbeschreibung vom 21. März 2016, wo an mehreren Stellen die "unabhängige und eigenverantwortliche telefonische Betreuung von Versicherungsnehmern, Rechtsanwälten, Bezirksdirektoren und Maklern in eigenen Akten sowie über unsere Hotline -333" erwähnt ist. Denn als Inhalt der telefonischen Betreuung wird die Schadensteuerung sowie die mündliche Prüfung des Bestehens und des Umfangs der Leistungspflicht aus dem bestehen-

den Versicherungsvertrag genannt, was insbesondere die Aufklärung des Sachverhalts, die Prüfung der Voraussetzungen für eine Deckungszusage und deren mündliche Erteilung oder Ablehnung umfasse. Insoweit handelt es sich um Tätigkeiten in konkreten Rechtsschutzfällen, nicht um eine allgemeine Rechtsberatung Dritter. Soweit im Rahmen der Schadensteuerung auch nicht anwaltliche Tätigkeiten anfallen sollten, würde dies die Prägung der Gesamttätigkeit - auch bei zusätzlicher Berücksichtigung eines Abzugs für die Tätigkeit nach Vorlage in den vorlagepflichtigen Fällen (hierzu oben unter aa) - nicht in Frage stellen, nachdem die Schadensteuerung nach den konkretisierenden Erläuterungen in der Tätigkeitsbeschreibung vom 22. Februar 2017 nur 3 % der Tätigkeit der Klägerin in Anspruch nimmt.

13 Die Beratung von Vertriebsinnendienst, Bezirksdirektoren und Maklern über den Deckungsumfang in hypothetischen Fragestellungen beansprucht nach der Tätigkeitsbeschreibung vom 22. Februar 2017 lediglich 0,5 % der Arbeitszeit der Klägerin. Auch insoweit besteht ein konkreter Bezug zu den Rechtsangelegenheiten der Arbeitgeberin, nachdem es um Fragen des Deckungsumfangs der Versicherung geht. Soweit hierbei auch nicht anwaltliche Tätigkeiten anfallen sollten, änderte sich im Hinblick auf den geringen Umfang dieser Position an der anwaltlichen Prägung der Gesamttätigkeit nichts.

14 Für weitergehende, die Zulassung in Frage stellende telefonische Tätigkeit der Klägerin sowie dafür, dass die von ihrer Arbeitgeberin unterzeichneten Angaben unzutreffend sein könnten, bestehen keine Anhaltspunkte, zumal sich der Tätigkeitsbeschreibung vom 22. Februar 2017 ohne Lücken die Aufteilung der Gesamttätigkeit der Klägerin auf einzelne Aufgaben und der jeweilige anteilige Zeitaufwand entnehmen lassen.

- 15 cc) Der Vortrag der Beklagten, wonach sich aus der Vielzahl der täglich zu bearbeitenden Fälle ergebe, dass ein juristisch vertieftes Arbeiten am einzelnen Fall nicht vorgesehen und tatsächlich nicht möglich sei, ist im Zusammenhang mit der Zuordnung der einzelnen Tätigkeiten zu den Merkmalen des § 46 Abs. 3 Nr. 1 bis 4 BRAO nicht erheblich. Entscheidend ist, ob die Tätigkeiten die dort genannten Kriterien erfüllen. Das Merkmal der - auch qualitativen - Prägung bezieht sich nicht auf die einzelnen Tätigkeiten, sondern auf die Gesamttätigkeit und ist hiervon gesondert zu prüfen, wie dies in ständiger Rechtsprechung des Senats auch erfolgt.
- 16 dd) Keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung ergeben sich entgegen der Auffassung der Beklagten auch daraus, dass der Anwaltsgerichtshof seine Überzeugung auf die Tätigkeitsbeschreibung vom 21. März 2016 gestützt hat und die Tätigkeiten, die die Klägerin ausübt, nicht im Einzelnen dargestellt und zeitlich quantifiziert hat. Denn es ist aus dem Vortrag der Beklagten nicht ersichtlich, dass dies zu einem anderen Ergebnis geführt hätte.
- 17 (1) Der Anwaltsgerichtshof hat sich auf Grundlage der Tätigkeitsbeschreibung der Arbeitgeberin der Klägerin sowie deren Aussage in der mündlichen Verhandlung die Überzeugung gebildet, dass die Tätigkeit insgesamt anwaltlich geprägt ist. Die Tätigkeitsbeschreibung vom 21. März 2016 ist konkret und schildert die Tätigkeiten der Klägerin im Einzelnen. Weiter konkretisiert wird diese durch die ergänzende Tätigkeitsbeschreibung vom 22. Februar 2017, die auch Angaben zur prozentualen Aufteilung der Arbeitszeit enthält. Der Beklagten war es demnach möglich, auf Grundlage dieser Tätigkeitsbeschreibung konkret darzulegen, warum die Tätigkeit der Klägerin aus ihrer Sicht nicht anwaltlich geprägt war. Die konkret vorgebrachten Bedenken der Beklagten stel-

len die anwaltliche Prägung der Tätigkeit der Beklagten indes - wie ausgeführt - nicht in Frage.

- 18 (2) Der Verweis der Beklagten darauf, dass der Bayerische Anwaltsgerichtshof in einem Verfahren betreffend einen Kollegen der Klägerin die Zulassung abgelehnt hat, nachdem er sich konkret mit der Tätigkeit des dortigen Klägers befasst habe (BayAGH, Urteil vom 19. November 2018 - BayAGH III - 4 - 5/18, Anlage 1 zum Zulassungsantrag), ist unbehelflich. Zwar ergibt sich aus dem vorbezeichneten Urteil, dass die zunächst vorgelegte Tätigkeitsbeschreibung des dortigen Klägers weitgehend der hier vorliegenden Beschreibung entsprach. Die Tätigkeit des dortigen Klägers hatte sich aber bis zur mündlichen Verhandlung vor dem Anwaltsgerichtshof nach Ablauf einer zeitlichen Befristung seines Arbeitsverhältnisses verändert. Grundlage der Entscheidung war die neue Tätigkeit, wie sie sich im Rahmen der Anhörung des dortigen Klägers konkretisierte und die mit der Tätigkeit der Klägerin im vorliegenden Fall nicht vergleichbar ist. Anhaltspunkte für derartige Veränderungen der Tätigkeit der Klägerin sind weder ersichtlich noch vorgetragen. Insbesondere war der Arbeitsvertrag der Klägerin bereits zum Zeitpunkt des Zulassungsantrags unbefristet, so dass spätere Änderungen nicht veranlasst waren. Auch entbehrt die Vermutung der Beklagten, dass auch die Klägerin wie der dortige Kläger in großem zeitlichem Umfang mit der Anlage von Akten, der Bearbeitung von Posteingängen, der Befassung mit Kostenrechnungen und weiteren nicht anwaltlichen Routinetätigkeiten befasst sei, einer Grundlage. Allein der Verweis der Beklagten darauf, dass alle Sachbearbeiter der A. strukturell das Gleiche täten, genügt hierfür nicht. Dies ist - wie der Vergleich zwischen dem hier vorliegenden Fall und dem vorbezeichneten Fall betreffend einen Kollegen der Klägerin zeigt - nicht zwingend, weshalb es einer konkreten Betrachtung im Einzelfall bedarf.

19 Vor diesem Hintergrund ist auch das Vorbringen der Beklagten, es sei äußerst bedenklich, dass der Anwaltsgerichtshof sich auf die Tätigkeitsbeschreibung gestützt habe, weil diese zu 99 % derjenigen aus dem oben genannten Parallelverfahren entspreche, in dem die Klage auf Zulassung abgewiesen wurde, nicht nachvollziehbar.

20 ee) Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung ergeben sich auch nicht daraus, dass die anwaltliche Tätigkeit nicht nur in quantitativer, sondern auch in qualitativer Hinsicht den eindeutigen Schwerpunkt der Tätigkeit ausmachen muss (vgl. zu diesem Erfordernis Senat, Urteile vom 14. Januar 2019 - AnwZ (Brgf) 25/18, juris Rn. 26 und vom 15. Oktober 2018 - AnwZ (Brgf) 20/18, NJW 2018, 3701 Rn. 62, 79; Beschluss vom 22. Oktober 2018 - AnwZ (Brgf) 42/18, juris Rn. 5; jew. mwN). Dabei ist zu beachten, dass die anwaltliche Tätigkeit grundsätzlich keine geringwertige Tätigkeit darstellt, sondern eher im Gegenteil eine hochwertige. Ist das Arbeitsverhältnis bereits quantitativ von der anwaltlichen Tätigkeit geprägt, kann für die qualitative Prägung regelmäßig nichts Anderes gelten (Senat, Urteil vom 14. Januar 2019, aaO Rn. 22).

21 Im Hinblick hierauf bestehen keine Zweifel an der qualitativen Prägung der Gesamttätigkeit der Klägerin. Das Verständnis der Beklagten von der Tätigkeit der Klägerin innerhalb einer Rechtsschutzversicherung findet schon keine Grundlage in den vorgelegten Tätigkeitsbeschreibungen. Insbesondere ergibt sich hieraus keine "allenfalls oberflächliche (Rechts-)Prüfung" (vgl. hierzu auch Senat, Beschlüsse vom 2. April 2019 - AnwZ (Brgf) 77/18, juris Rn. 17 und AnwZ (Brgf) 83/18, juris Rn. 14). Nicht durchgreifend ist auch der Verweis der Beklagten darauf, dass Rechtsschutzversicherungen Rechtsuchende nicht über die Erfolgsaussichten und den aussichtsreichsten Weg einer Rechtsverfolgung

zu beraten haben. Maßgeblich ist nicht eine etwaige rechtliche Beratung von Rechtsuchenden durch die Rechtsschutzversicherung, sondern die Erteilung von Rechtsrat durch die Klägerin gegenüber der Rechtsschutzversicherung als ihrer Arbeitgeberin (vgl. hierzu auch Senat, Beschlüsse vom 2. April 2019, aaO). Entscheidend ist letztlich aber unabhängig von der juristischen Schwierigkeit der von der Klägerin ausgeführten Tätigkeiten im Sinne von § 46 Abs. 3 Nr. 1 bis 4 BRAO, dass kein anderes, nicht anwaltliches Tätigkeitsfeld der Klägerin ersichtlich ist, das das nach den Feststellungen des Anwaltsgerichtshofs quantitativ eindeutig von anwaltlicher Tätigkeit geprägte Arbeitsverhältnis der Klägerin qualitativ prägen könnte. Es kommt entgegen der Auffassung der Beklagten dabei nicht darauf an, dass die Klägerin täglich mit etwa 40 Verfahren befasst ist und wie vertieft die juristische Befassung in diesen Verfahren ist. Das Merkmal der Prägung dient nicht dazu, die Tätigkeit im Sinne von § 46 Abs. 3 Nr. 1 bis 4 BRAO nach ihrer juristischen Qualität zu beurteilen und juristisch einfache anwaltliche Tätigkeit auszuschließen, sie dient dazu, eine Zuordnung derjenigen Arbeitsverhältnisse zu ermöglichen, die sowohl Leistungen im Sinne von § 46 Abs. 3 Nr. 1 bis 4 BRAO als auch anwaltsfremde Aufgaben beinhalten (Fraktionsentwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte, BT-Drucks. 18/5201, S. 19). Es bedarf insoweit sowohl in qualitativer als auch in quantitativer Hinsicht eines Vergleichs zwischen den anwaltlichen und den nicht anwaltlichen Tätigkeitsfeldern und einer Feststellung, welches Tätigkeitsfeld in quantitativer und qualitativer Hinsicht den Schwerpunkt bildet. Entscheidend ist damit nicht, wie juristisch hochwertig die anwaltlichen Tätigkeiten der Klägerin sind, sondern dass hier der anwaltlichen Tätigkeit kein gewichtigeres nicht anwaltliches Tätigkeitsfeld gegenübersteht, das das Arbeitsverhältnis qualitativ prägen könnte, wobei bei einem - wie hier - sehr hohen quantitativen Anteil anwaltlicher Tätigkeit an der Gesamttätigkeit ohnehin kaum vor-

stellbar ist, dass der verbleibende Arbeitsanteil noch qualitativ prägend sein kann.

22

ff) Wie der Senat bereits entschieden hat (vgl. Senat, Beschlüsse vom 2. April 2019 - AnwZ (Brfg) 77/18, juris Rn. 24 und AnwZ (Brfg) 83/18, juris Rn. 21), steht das in § 4 des Nachtrages vom 29. Februar/18. März 2016 zum Dienstvertrag vom 20. März/1. April 2008 bestimmte Versetzungsrecht entgegen der Auffassung der Beklagten der Annahme einer fachlichen Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit der Klägerin nicht entgegen. Es mag zwar sein, dass die Versetzung oder die Drohung mit ihr vom Arbeitgeber im Einzelfall als Mittel oder Versuch der Disziplinierung eines Angestellten eingesetzt werden können. Eine solche arbeitgeberseitige Wahrnehmung des Versetzungsrechts allein zur Disziplinierung einer in - arbeitsvertraglich gewährleisteter - fachlicher Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit ausgeübten Tätigkeit wäre indes missbräuchlich und nicht rechtswirksam. Die Möglichkeit der - missbräuchlichen - Versetzung oder der Drohung mit ihr schließt die fachliche Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit im Sinne von § 46 Abs. 3 und 4 BRAO daher ebenso wenig aus wie die den meisten Beschäftigungsverhältnissen immanente Möglichkeit einer (Beendigungs- oder Änderungs-)Kündigung des Arbeitsverhältnisses und deren missbräuchliche Ausübung durch den Arbeitgeber oder wie die Nichtübernahme in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis nach Ablauf eines befristeten Arbeitsverhältnisses. Diese "Sanktionsmöglichkeiten" oder die Drohung mit ihnen sind im Übrigen gleichermaßen bei einem in einer Rechtsanwaltskanzlei (unter Umständen befristet) angestellten Rechtsanwalt denkbar. Selbst gegenüber dem in eigener Kanzlei tätigen Rechtsanwalt besteht die Möglichkeit eines Versuchs der Einflussnahme auf seine anwaltliche Tätigkeit seitens eines - gegebenenfalls wichtigen - Mandanten im Wege der Drohung mit einer Beendigung des Mandats. Zweifel an der fachlichen Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit des

Rechtsanwalts werden hierdurch nicht begründet (Senat, Beschlüsse vom 2. April 2019, aaO). Hieran hält der Senat auch unter Berücksichtigung des Vorbringens der Beklagten im Zulassungsantrag fest.

23 2. Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung (§ 112e Satz 2 BRAO, § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO) hat die Beklagte nicht dargelegt. Dieser Zulassungsgrund 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 (vgl. nur Senat, Beschluss vom 5. April 2019 - AnwZ (Bfmg) 2/19, juris Rn. 13 mwN). Diese Voraussetzungen sind vom Beschwerdeführer darzulegen. Insbesondere muss begründet werden, warum ein korrigierendes Eingreifen des Bundesgerichtshofs erforderlich ist (vgl. nur Senat, Beschluss vom 5. April 2019, aaO).

24 Diesen Anforderungen genügt das Vorbringen der Beklagten nicht.

25 a) Die Beklagte trägt vor, es sei zu klären, ab wann von einer anwaltlichen Prägung des Arbeitsverhältnisses die Rede sein könne und welcher Stellenwert bei der Frage nach der Prägung und schon nach der Einordnung einer Tätigkeit als anwaltlich die Qualitätsfrage zukomme. Es sei insbesondere zu klären, inwieweit die Qualität der ausgeübten Tätigkeit bei der Einstufung dieser Tätigkeit als anwaltlich eine Rolle spiele, so dass die Qualitätsfrage vorrangig zu beantworten sei und der Frage nach der Quantität logisch vorgehe. Die Beklagte vertrete zudem die Auffassung, dass eine Grenze von 60 bis 65 % anwaltlicher Tätigkeit nicht unterschritten werden dürfe.

26 Dieses Vorbringen begründet die Zulassung wegen Grundsatzbedeutung nicht. Die Frage nach dem Erfordernis und dem Stellenwert einer qualitativen Gewichtung ist nicht klärungsbedürftig. Der Senat hat das Erfordernis einer qualitativen Gewichtung - wie ausgeführt - bereits eindeutig bejaht und nimmt in ständiger Rechtsprechung der Gesetzesbegründung entsprechend eine Prüfung im Rahmen des Tatbestandsmerkmals der Prägung der Gesamttätigkeit vor. Der Senat hat auch entschieden, dass dann, wenn das Arbeitsverhältnis bereits quantitativ von der anwaltlichen Tätigkeit geprägt ist, für die qualitative Prägung regelmäßig nichts Anderes gelten kann (hierzu vorstehend II 1 b ee). Ob im konkreten Fall eine qualitative Prägung dennoch abzulehnen ist, ist eine Frage des Einzelfalls, die hier zu verneinen war.

27 Die von der Beklagten formulierte Frage zur Höhe des Anteils der anwaltlichen Tätigkeit ist vorliegend nicht entscheidungserheblich. Der Senat hat bisher die umstrittene Frage offengelassen, ob es für die Annahme einer Prägung im Sinne des § 46 Abs. 3 BRAO ausreicht, wenn der Arbeitnehmer die in § 46 Abs. 3 Nr. 1 bis 4 BRAO genannten Tätigkeiten zu mehr als 50 % seiner für den Arbeitgeber insgesamt geleisteten Arbeitszeit ausübt, das heißt die anwaltliche Tätigkeit die nicht-anwaltliche Tätigkeit - wenn auch nur minimal - übersteigt (vgl. Urteil vom 14. Januar 2019 - AnwZ (Brfg) 25/18, juris Rn. 26). Dies bedarf auch jetzt keiner Entscheidung. Denn vorliegend erreicht die anwaltliche Tätigkeit der Klägerin nach den Feststellungen des Anwaltsgerichtshofs, an deren Richtigkeit nach den vorstehenden Ausführungen keine entscheidungserheblichen ernstlichen Zweifel bestehen, ein Maß, das in quantitativer Hinsicht deutlich überwiegt und einen eindeutigen anwaltlichen Schwerpunkt der Tätigkeit der Klägerin begründet. Der Senat ist aufgrund dieser Feststellungen und des Inhalts der detaillierten Tätigkeitsbeschreibungen vom 21. März 2016 und vom 22. Februar 2017 davon überzeugt, dass die anwaltlichen Tätigkeiten der Klä-

gerin - auch bei etwa gebotenen Abzügen (vgl. vorstehend II 1 b aa und bb) - die von der Beklagten geforderte Grenze von 60 bis 65 % jedenfalls nicht unterschreiten.

28 b) Die Beklagte misst weiter der Frage grundsätzliche Bedeutung bei, welche Konsequenzen daraus zu ziehen sind, dass zwar einerseits der Arbeitsvertrag dem Antragsteller fachliche Unabhängigkeit und Eigenverantwortlichkeit zubilligt, andererseits aber klar definierte Grenzen bestehen, bei deren Überschreitung der Antragsteller dem Arbeitgeber oder einem Vorgesetzten lediglich Handlungsvorschläge unterbreiten darf und sein weiteres Vorgehen sodann von der Entscheidung, also einem konkreten Weisungsrecht des Arbeitgebers abhängt.

29 Dabei handelt es sich indes nicht um eine Frage von grundsätzlicher Bedeutung, sondern um eine des jeweiligen Einzelfalls. Die fachliche Unabhängigkeit und Eigenverantwortlichkeit der ausgeübten Tätigkeit ist danach zu beurteilen, welche Bedeutung einem etwaigen Weisungsrecht des Arbeitgebers oder Vorgesetzten im Einzelfall zukommt, d.h. in welcher Phase der Fallbearbeitung, wie oft, wie konkret und mit welchem Inhalt es ausgeübt wird und wie sich die Bearbeitung des Falles nach der Ausübung des Weisungsrechts ausgestaltet. Abhängig hiervon kann das Weisungsrecht im Einzelfall der fachlichen Unabhängigkeit und Eigenverantwortlichkeit einer - nach seiner Ausübung - erfolgenden weiteren Fallbearbeitung entgegenstehen (vgl. auch Senat, Beschluss vom 26. Juni 2019 - AnwZ (Bfng) 29/19 Rn. 20). Abgesehen von der fehlenden Grundsatzbedeutung der aufgeworfenen Frage kommt es hier - wie ausgeführt (vgl. oben II 1 b aa) - auf die Einordnung der nach der Vorlage vorgenommenen Tätigkeit der Klägerin nicht an.

- 30 c) Keine grundsätzliche Bedeutung hat die Frage, wie sich Versetzungs-
klauseln auf die fachliche Unabhängigkeit und Eigenverantwortlichkeit auswir-
ken. Diese Frage ist - wie ausgeführt (vgl. oben II 1 b ff) - höchstrichterlich ge-
klärt.
- 31 3. Dem Anwaltsgerichtshof ist kein Verfahrensfehler unterlaufen, auf dem
das Urteil beruhen kann (§ 112e Satz 2 BRAO, § 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO). Er
hat seine Aufklärungspflicht aus § 86 Abs. 1 VwGO nicht dadurch verletzt, dass
er den in der mündlichen Verhandlung vom 7. Februar 2019 gestellten Beweis-
anträgen der Beklagten nicht gefolgt ist.
- 32 a) Der Anwaltsgerichtshof war nicht gehalten, dem Antrag der Beklagten
in der mündlichen Verhandlung, Beweis zu erheben über die Frage, ob es zu-
trifft, dass nur in rund 10-15 % der von der Klägerin zu bearbeitenden Fälle die
Wertgrenze von 50.000 €, ab der der Gruppenleiter zu involvieren ist, über-
schritten wird, nachzugehen. Es begegnet keinen Bedenken, dass der Anwalts-
gerichtshof insoweit von einer unzulässigen Ausforschung ausgegangen ist. Ein
unzulässiger Ausforschungsbeweisantrag liegt in Bezug auf eine Tatsachenbe-
hauptung vor, für deren Wahrheitsgehalt nicht wenigstens eine gewisse Wahr-
scheinlichkeit spricht, die mit anderen Worten ohne greifbare Anhaltspunkte,
also erkennbar ohne jede tatsächliche Grundlage erhoben war (Senat, Be-
schluss vom 2. April 2019 - AnwZ (Brfg) 77/18, juris Rn. 34 mwN). Dies ist vor-
liegend der Fall. Dafür, dass die Angaben der Klägerin unzutreffend sind, be-
stehen keine Anhaltspunkte. Im Gegenteil hat der Anwaltsgerichtshof diese für
glaubhaft gehalten. Letztlich hat die Beklagte mit ihrem Antrag auch keine kon-
krete Tatsache unter Beweis gestellt, sondern lediglich die von der Klägerin
vorgetragene Tatsache des Überschreitens der Grenze von 50.000 € in ca. 15
% der Fälle in Zweifel gezogen.

Insoweit handelt es sich schon nicht um einen Beweisantrag, der nur vorliegt, wenn für bestimmte Tatsachen bestimmte Beweismittel benannt werden (vgl. BeckOK VwGO/Breunig Stand: 01.10.2018, § 86 Rn. 63, 65; W.-R. Schenke in Kopp/Schenke, VwGO, 24. Aufl., § 86 Rn. 18a), sondern um einen Beweisermittlungsantrag. Zu weiteren Ermittlungen war der Anwaltsgerichtshof indes nicht verpflichtet, nachdem für die Unwahrheit der Aussage der Klägerin keinerlei Anhaltspunkte bestanden, er im Gegenteil von deren Wahrheit überzeugt war. Entgegen der Auffassung der Beklagten gebietet es der Amtsermittlungsgrundsatz keinesfalls, bei einer Anhörung des Antragstellers in der mündlichen Verhandlung auch dem Arbeitgeber bzw. einem Vertreter desselben rechtliches Gehör zu gewähren (vgl. Senat, Beschluss vom 26. Juni 2019 - AnwZ (Bfng) 29/19 Rn. 26).

- 33 b) Nichts anderes gilt, soweit die Beklagte beantragt hatte, darüber Beweis zu erheben, ob es zutrifft, dass die Klägerin auch für den Fall, dass hinsichtlich des Ergebnisses der Sachbearbeitung ein Dissens mit dem Gruppenleiter besteht, in der weiteren Bearbeitung der Angelegenheit in tatsächlicher Hinsicht weisungsfrei ist. Auch insoweit liegt weder ein konkreter Beweisantrag vor noch bestehen Anhaltspunkte für die Unwahrheit der Aussage der Klägerin. Die Frage ist zudem - wie oben ausgeführt - schon nicht entscheidungserheblich.

III.

34 Die Kostenentscheidung beruht auf § 112c Abs. 1 Satz 1 BRAO, § 154 Abs. 2 VwGO, § 162 Abs. 3 VwGO und die Streitwertfestsetzung auf § 194 Abs. 2 BRAO.

Kayser

Lohmann

Liebert

Kau

Lauer

Vorinstanz:

AGH München, Entscheidung vom 07.02.2019 - BayAGH I - 1 - 15/18 -