



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

AnwZ (B) 37/00

vom

2. April 2001

in dem Verfahren

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BRAO § 43c Abs. 4 Satz 2; FAO § 15, 25

Die Rechtsanwaltskammer macht von ihrem Ermessen gemäß § 15 FAO einen fehlerhaften Gebrauch, wenn sie den Widerruf der Fachanwaltserlaubnis lediglich darauf stützt, daß der Rechtsanwalt den Fortbildungsnachweis mit den in § 15 FAO bestimmten Inhalten nicht vorgelegt hat, und solche Umstände des Einzelfalles außer Betracht läßt, die, ähnlich wie dieser formalisierte Fortbildungsnachweis, eine Qualitätssicherung gewährleisten.

BGH, Beschluß vom 2. April 2001 - AnwZ(B) 37/00 - AGH des Landes
Nordrhein-Westfalen

wegen Widerrufs der Erlaubnis zur Führung
einer Fachanwaltsbezeichnung

Der Bundesgerichtshof, Senat für Anwaltssachen, hat durch den Präsidenten des Bundesgerichtshofs Prof. Dr. Hirsch, die Richter Dr. Fischer, Basdorf und Dr. Ganter, die Rechtsanwälte Dr. Kieserling, Dr. Wüllrich und die Rechtsanwältin Dr. Hauger

am 2. April 2001

beschlossen:

Die Hauptsache ist erledigt.

Die Antragsgegnerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen und die dem Antragsteller entstandenen notwendigen außergerichtlichen Auslagen zu erstatten.

Der Gegenstandswert für das Beschwerdeverfahren wird auf 25.000 DM festgesetzt.

Gründe:

I.

Der - heute 79 Jahre alte - Antragsteller ist (emeritierter) ordentlicher Professor im Steuerrecht und seit über 30 Jahren Fachanwalt für dieses Gebiet. Die Berechtigung zum Führen der Fachanwaltsbezeichnung widerrief die Antragsgegnerin mit Bescheid vom 11. Juni 1999, nachdem der Antragsteller die Fortbildungsnachweise gemäß § 14 (jetzt § 15) FAO für 1998 nicht vorgelegt hatte. Den Antrag auf gerichtliche Entscheidung hat der Anwaltsgerichtshof durch Beschluß vom 17. März 2000 zurückgewiesen. Dagegen wendet sich der Antragsteller mit seiner - zugelassenen - sofortigen Beschwerde. Während des Beschwerdeverfahrens hat die Antragsgegnerin den angefochtenen Bescheid zurückgenommen. Ihrer Erledigungserklärung hat der Antragsteller unter Hinweis darauf widersprochen, daß die Antragsgegnerin inzwischen von ihm Fortbildungsnachweise für 2000 verlangt habe.

II.

Das zulässige (§ 223 Abs. 3 Satz 1 BRAO) Rechtsmittel ist in der Hauptsache erledigt. Nachdem die Antragsgegnerin den zunächst angefochtenen Bescheid zurückgenommen hat, ist eine Rechtsverletzung des Antragstellers entfallen. In einem solchen Falle ist in der Regel nur noch über die Verfahrenskosten und die Auslagen der Beteiligten entsprechend § 91a ZPO, § 13a FGZ zu befinden. Dies gilt nicht, wenn der Antragsteller ausdrücklich eine Erledigungserklärung ablehnt und die Entscheidung über einen von ihm gestellten Sachantrag begehrt (Senatsbeschluß v. 1. März 1993 - AnwZ (B) 29/92, BRAK-

Mitt. 1993, 105; v. 24. November 1997 - AnwZ (B) 38/97, BRAK-Mitt. 1998, 40). Einen zulässigen Sachantrag gibt es im vorliegenden Falle nicht. Zwar hat der Antragsteller zuletzt einen Antrag auf Feststellung der Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Bescheids in Erwägung gezogen. Der Senat sieht darin jedoch keinen ausdrücklich gestellten Antrag, zumal ein solcher unzulässig wäre.

III.

Es entspricht billigem Ermessen, die Kosten des Verfahrens der Antragsgegnerin aufzuerlegen, weil sie ohne die Erledigung der Hauptsache unterlegen wäre. Der Widerruf der Erlaubnis zur Führung der Fachanwaltsbezeichnung litt unter Ermessensfehlern.

1. Wenn der Rechtsanwalt die vorgeschriebene Fortbildung nicht nachgewiesen hat, entscheidet der Vorstand der Rechtsanwaltskammer nach pflichtgemäßem Ermessen, ob die Erlaubnis zum Führen der Fachanwaltsbezeichnung zu widerrufen ist (BGH, Beschl. v. 6. November 2000 - AnwZ (B) 78/99, aaO; Feuerich/Braun, BRAO 5. Aufl. § 43c Rn. 36).

a) Die Auffassung, in einem solchen Falle sei die Erlaubnis zwingend zu widerrufen (Henssler, in: Henssler/Prütting, BRAO § 43c Rn. 16; Holl, in: Hartung/Holl, Anwaltliche Berufsordnung § 25 FAO Rn. 4; Hartung MDR 2000, 300), ist mit dem Wortlaut des § 43c Abs. 4 Satz 2 BRAO ("kann") nicht vereinbar.

b) Daß § 14 (jetzt: § 15) FAO für alle Fachanwälte zwingend eine formalisierte Art der Fortbildung und einen jährlichen Nachweis vorschreibt, hat auch nicht denotwendig zur Folge, daß bei der einmaligen Versäumung dieses Nachweises die Erlaubnis zum Führen der Fachanwaltsbezeichnung widerrufen werden muß.

Zwar ist die Satzungsversammlung möglicherweise davon ausgegangen, daß schon nach der einmaligen Nichterfüllung der Fortbildungs- und Nachweispflicht ein Widerruf stattzufinden habe; denn ein Antrag, den Widerruf der Fachanwaltserlaubnis erst für den Fall vorzusehen, daß die Fortbildungspflicht in zwei aufeinanderfolgenden Jahren nicht erfüllt wird, wurde einstimmig abgelehnt (Holl, in: Hartung/Holl, § 25 FAO Rn. 1 m.w.Nachw.).

Es ist jedoch anerkannt, daß z.B. die zeitweilige unverschuldete Unmöglichkeit der Teilnahme an Fortbildungsveranstaltungen, etwa wegen Krankheit oder eines unzureichenden Angebots an Fortbildungsveranstaltungen, nicht zum Widerruf führen darf (Feuerich/Braun, § 25 FAO Rn. 2; Holl, in: Hartung/Holl, § 25 FAO Rn. 5). Damit ist das Gebot zur "ständigen" Fortbildung bereits eingeschränkt. Zum anderen ergibt sich weder aus der Bundesrechtsanwaltsordnung noch der Fachanwaltsordnung eine "Sperrwirkung" des Widerrufs. Der Rechtsanwalt, dem die Erlaubnis zum Führen der Fachanwaltsbezeichnung wegen fehlender Fortbildungsnachweise widerrufen wurde, ist nicht gehindert, sofort einen neuen Antrag gemäß §§ 1, 22 FAO zu stellen. Zwar muß er nunmehr unter anderem besondere theoretische Kenntnisse nachweisen (§ 2 Abs. 1 Buchst. a, § 4 FAO). Da dieser Nachweis aber - im Gegensatz zu dem Fortbildungsnachweis gemäß § 15 FAO - nicht formalisiert ist (§ 4 Abs. 3 FAO; vgl. hierzu BGH, Beschl. v. 19. Juni 2000 - AnwZ (B) 59/99,

BRAK-Mitt. 2000, 256), erscheint es nicht als ausgeschlossen, daß er auch von einem Rechtsanwalt geführt werden kann, der früher die durch § 15 FAO gebotene Fortbildung nicht nachgewiesen hat. In einem solchen Fall wäre ein Widerruf untunlich.

c) Durchgreifende Argumente dafür, daß bereits die einmalige Nichterfüllung der Fortbildungs- und Nachweispflicht den Widerruf der Fachanwaltserlaubnis nach sich ziehen muß, lassen sich auch der Vorschrift des § 25 Abs. 2 FAO nicht entnehmen. Nach der genannten Bestimmung, welche die Regelung der §§ 48 Abs. 4, 49 Abs. 2 Satz 2 des Verwaltungsverfahrensgesetzes übernimmt, ist der Widerruf nur innerhalb eines Jahres seit Kenntnis des Vorstandes der Rechtsanwaltskammer von den den Widerruf rechtfertigenden Tatsachen zulässig. Dies scheint, weil die Erfüllung der Fortbildungspflicht in jährlichen Abständen nachzuweisen ist, auf den ersten Blick allerdings dafür zu sprechen, daß die Rechtsanwaltskammer bereits nach dem ersten Ausbleiben des Nachweises die Fachanwaltserlaubnis widerrufen muß, um die Widerrufsbefugnis nicht zu verlieren. Indes kann die Rechtsanwaltskammer wegen des Fristablaufs nur eine Widerrufsbefugnis verlieren, die von Rechts wegen gegeben ist. Wäre ein Widerruf bereits nach dem ersten Jahr rechtlich nicht haltbar, etwa ermessensfehlerhaft, steht die Rechtsanwaltskammer unter keinem Fristendruck. Außerdem kann bei einer späteren Widerrufsentscheidung, die innerhalb eines Jahres nach Kenntnis der für den Widerruf maßgeblichen Tatsache erfolgt, eine frühere Tatsache, die für sich allein den Widerruf nicht gerechtfertigt hätte, bekräftigend mitberücksichtigt werden. Zwar dient die Jahresfrist des § 25 Abs. 2 FAO auch dem Interesse des Rechtsanwalts an Rechtsklarheit (Holl, in: Hartung/Holl, § 25 FAO Rn. 16; vgl. auch Kopp/Ramsauer, VwVfG 7. Aufl. § 48 Rn. 130, § 49 Rn. 59). Die Rechtsan-

waltskammer kann indes verhindern, daß das Unterbleiben des Widerrufs nach der ersten Zuwiderhandlung gegen die Fortbildungs- und Nachweispflicht bereits als Verzicht auf das Widerrufsrecht gedeutet wird, indem sie den Rechtsanwalt deswegen "verwarnt" und sich für den (ersten, zweiten, dritten ...) Wiederholungsfall den Widerruf vorbehält.

d) Eine Auslegung von § 15 FAO als "Muß-Vorschrift" verstieße gegen Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG. Die Ermächtigung zum Widerruf der Fachanwaltserlaubnis ist eine Regelung über die Berufsausübung. Solche Regelungen haben nur Bestand, wenn sich für sie ausreichende Gründe des Gemeinwohls anführen lassen und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genügt ist (vgl. z.B. BVerfGE 71, 183, 196 f; 87, 287, 316). Als "Muß-Vorschrift" wäre § 14 (jetzt: § 15) FAO unverhältnismäßig. Es ist schon zweifelhaft, ob der Widerruf als zwingende Folge einer (einmaligen) Verletzung des Fortbildungsgebots ein geeignetes Mittel ist, um die Leistungsfähigkeit der Fachanwaltschaften zu gewährleisten. Das hätte zur Voraussetzung, daß die berufsrechtliche Sanktionierung der unterlassenen Fortbildung geeignet ist, diesem Ziel zu dienen. Wenn die Rechtsanwälte angehalten werden, mindestens zehn Stunden im Jahr hörend oder dozierend an einer Fortbildungsveranstaltung teilzunehmen, ist diese Maßnahme zwar geeignet zur Erreichung des angestrebten Ziels. Es ist jedoch nicht näher bestimmt, was als Fortbildungsveranstaltung gelten kann, und es findet - über die bloße Teilnahme hinaus - keine Erfolgskontrolle statt (Hartung MDR 2000, 300 spricht davon, daß die Rechtsanwälte die zehnstündige Fortbildung "über sich ergehen" lassen müssen). Ein einheitlicher Qualitätsstandard der Fachanwälte kann auch dann erreicht werden, wenn der Widerruf nicht automatisch beim einmaligen Nichterbringen der Fortbildungsnachweise erfolgt. Ein derartiger Automatismus wäre mit einer pflichtgemäßen Ermes-

sensausübung nicht vereinbar. Auch wenn der formalisierte Nachweis gemäß § 15 FAO fehlt, kann es im Einzelfall zulässig und geboten sein, weitere Umstände zu berücksichtigen und abzuwägen, die nach dem Zweck der Ermächtigung für die Widerrufsentscheidung relevant sein können (vgl. Kopp/Ramsauer, § 40 VwVfG Rn. 53). Relevant sind solche Umstände, die ähnlich wie die Teilnahme an einer zehnstündigen Fortbildungsveranstaltung eine Qualitätssicherung gewährleisten. In Betracht kommt insbesondere eine zeitnahe wissenschaftliche Betätigung.

3. Der Antragsteller ist ordentlicher Professor für das Steuerrecht. Er hat ab 1967 ein wissenschaftliches Institut für Wirtschafts- und Steuerrecht geleitet. Ob er vor diesem Hintergrund eine zeitnahe wissenschaftliche Betätigung vorzuweisen hat, wie sie nach den obigen Ausführungen als Fortbildungsnachweis genügen kann, hat der Verwaltungsgerichtshof nicht geprüft.

Hirsch

Fischer

Basdorf

Ganter

Kieserling

Wüllrich

Hauger