



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

AnwZ (B) 3/20

vom

19. Oktober 2021

in der verwaltungsrechtlichen Anwaltssache

Der Bundesgerichtshof, Senat für Anwaltssachen, hat am 19. Oktober 2021 durch den Vorsitzenden Richter Grupp, die Richterinnen Dr. Liebert und Ettl sowie die Rechtsanwältin Schäfer und den Rechtsanwalt Dr. Lauer

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde vom 31. Januar 2020 gegen den Beschluss des Anwaltsgerichtshofs Berlin vom 16. Dezember 2019 sowie die Beschwerde vom 6. November 2020 gegen die Beschlüsse des Anwaltsgerichtshofs Berlin vom 16. Dezember 2019 und vom 10. August 2020, letzterer in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 8. Oktober 2020, werden als unzulässig verworfen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt der Kläger.

Der Wert des Beschwerdeverfahrens wird auf 5.000 € festgesetzt.

#### Gründe:

##### I.

- 1 Die Antragsgegnerin richtete für den Antragsteller, dessen Zulassungskanzlei in F. liegt, besondere elektronische Anwaltspostfächer für seine weiteren Kanzleien in K. und B. ein, ohne ihn hierüber informiert und ohne ihm Leserechte eingeräumt zu haben.

2           Der Antragsteller hat mit Antrag vom 14. Juni 2019 vor dem Anwaltsgerichtshof im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes beantragt, die Antragsgegnerin zu verurteilen, ihm für diese Postfächer Leserechte einzuräumen.

3           Seit dem 24. Juni 2019 hat der Antragsteller Zugang zu den beiden besonderen elektronischen Anwaltspostfächern. Mit Schriftsatz vom 16. Juli 2019 hat er seine Anträge "auf Fortsetzungsfeststellungsklage" umgestellt und beantragt, "festzustellen, dass es rechtswidrig war, dass die vormalige Antragsgegnerin und nunmehrige Beklagte für den Kläger zwei beA-Postfächer zu dessen weiteren Kanzleien in K.    und B.    eingerrichtet hat, ohne dass der Kläger hierüber zuvor informiert wurde, und welches sie technisch so betreibt, dass ihr eine Auskunftserteilung zu den Inhalten der beA-Postfächer, z.B. durch die Setzung von Leserechten für den Postfachinhaber, im Verhinderungsfall für den Zugriff durch [ihn] unmöglich war".

4           Der Anwaltsgerichtshof hat den "Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung" durch Beschluss vom 16. Dezember 2019, dem Antragsteller zugestellt am 17. Januar 2020, zurückgewiesen und zur Begründung ausgeführt, dass "der zuletzt gestellte Antrag mit seinem Fortsetzungsfeststellungsbegehren" unzulässig sei. Im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes sei eine Änderung des Begehrens in einen Fortsetzungsfeststellungsantrag nicht statthaft.

5           Mit Schriftsatz vom 31. Januar 2020 hat der Antragsteller neben einer Anhörungsrüge hilfsweise eine sofortige Beschwerde gegen den Beschluss vom 16. Dezember 2019 erhoben - "sollte die Anhörungsrüge aus [ihm] unbekanntem Gründen unzulässig sein." Mit Schriftsatz vom 1. Februar 2020 hat der Antragsteller die Zulässigkeit des Rechtswegs zur Anwaltsgerichtsbarkeit gerügt. Mit Schriftsatz vom 23. November 2020 hat der Antragsteller gerügt, über die sofortige

tige Beschwerde sei noch nicht entschieden; diese hätte an den Bundesgerichtshof weitergeleitet werden müssen, da der Anwaltsgerichtshof nicht abgeholfen habe.

6 Der Anwaltsgerichtshof hat mit Beschluss vom 10. August 2020 - unter der Bezeichnung "Kammergericht" - die Anhörungsrüge als unbegründet zurückgewiesen. Diesen Beschluss hat der Anwaltsgerichtshof mit Beschluss vom 8. Oktober 2020 unter anderem dahingehend berichtigt, dass es in der Bezeichnung des Gerichts statt "Kammergericht" richtig "Anwaltsgerichtshof" heißen muss.

7 Mit Schriftsatz vom 6. November 2020 hat der Antragsteller "gegen den Beschluss des Anwaltsgerichtshofs Berlin [...] vom 16.12.2019, in Gestalt des Beschlusses des Anwaltsgerichtshofs Berlin [...] vom 10.8.2020, in Gestalt des Beschlusses des Anwaltsgerichtshofs Berlin [...] vom 8.10.2020" Beschwerde eingelegt.

8 Der Antragsteller ist der Ansicht, dass die Beschwerde im vorliegenden Fall ausnahmsweise statthaft sei. Der Anwaltsgerichtshof ignoriere den Antrag auf Klärung des Rechtswegs. Es sei daher zu fingieren, dass er die Rechtswegrüge zurückweise. Der Anwaltsgerichtshof führe mittlerweile unter dem Aktenzeichen II AGH 8/20 ein Klageverfahren zu den Feststellungsanträgen vom 16. Juli 2019. Damit bekunde er seine Zuständigkeit, ohne zuvor über die Zulässigkeit des Rechtswegs entschieden zu haben. Zudem habe der Anwaltsgerichtshof über einen Klageantrag, nämlich die Fortsetzungsfeststellungsklage vom 16. Juli 2019, fehlerhaft nicht durch Urteil, sondern durch Beschluss entschieden und somit eine Überprüfung in der Berufungsinstanz unmöglich gemacht. Die Beschwerde sei zudem aufgrund des in Art. 79 Abs. 1 DSGVO europarechtlich verankerten Anspruchs auf effektiven Rechtsschutz als statthaft zu behandeln. Der

Anwaltsgerichtshof als letztinstanzliches nationales Gericht habe die streitentscheidende Frage dem Gerichtshof der Europäischen Union vorlegen müssen. Da er dies nicht getan habe, müsse dieser Verstoß dadurch korrigiert werden, dass die Beschwerde als zulässig erachtet werde. Dies sei auch wegen einer Abfolge von Fehlern und Gehörsverweigerungen des Anwaltsgerichtshofs geboten.

- 9                    Der Antragsteller beantragt,
- den Beschluss des Anwaltsgerichtshofs Berlin vom 16. Dezember 2019 in Gestalt des Beschlusses des Kammergerichts Berlin vom 10. August 2020 in Gestalt des Beschlusses des Anwaltsgerichtshofs Berlin vom 8. Oktober 2020 aufzuheben und den Rechtsstreit zur Fortsetzung an das Verwaltungsgericht Berlin zu verweisen, hilfsweise den Rechtsstreit zur Entscheidung über die Zulässigkeit des Rechtswegs an den Anwaltsgerichtshof Berlin zurückzuverweisen und höchst hilfsweise die Feststellungsklage vom 16. Juli 2019 zur mündlichen Verhandlung vor dem Anwaltsgerichtshof Berlin zu terminieren.
- 10                   Die Antragsgegnerin beantragt,
- die Beschwerde als unzulässig zu verwerfen.
- 11                   Sie ist der Ansicht, die Beschwerde sei nicht statthaft und deshalb unzulässig.
- 12                   Mit Verfügung vom 27. Januar 2021 ist der Antragsteller darauf hingewiesen worden, dass Zweifel an der Zulässigkeit der Beschwerde bestehen. Der Antragsteller hat hierzu unter Hinweis auf europarechtliche Bestimmungen Stellung genommen.

II.

13 Die Beschwerden des Antragstellers haben keinen Erfolg.

14 1. Die sofortige Beschwerde aus dem Schriftsatz vom 31. Januar 2020 ist nicht wirksam erhoben worden. Der Antragsteller hat die Beschwerde hilfsweise für den Fall eingelegt, dass die Anhörungsrüge unzulässig sein sollte. Die Einlegung von Rechtsmitteln ist allerdings schlechthin bedingungsfeindlich, weswegen sie auch nicht unter eine innerprozessuale Bedingung gestellt werden kann; ein dennoch bedingt erhobenes Rechtsmittel ist unwirksam und als unzulässig zu verwerfen (vgl. BGH, Beschluss vom 7. März 2012 - XII ZB 421/11, NJW-RR 2012, 755 Rn. 11; BAG, NJW 1996, 2533, 2534; BFH, NVwZ 1983, 439; Greger in Zöller, ZPO, 33. Aufl., vor § 128 Rn. 20; Happ in Eyermann, VwGO, 15. Aufl., vor § 124 Rn. 35 ff. [unter Hinweis auf Besonderheiten bei der Anschlussberufung, die hier nicht vorliegt]). Zudem ist die Bedingung nicht eingetreten, da die Anhörungsrüge zulässig war, wovon auch der Anwaltsgerichtshof in seinem Beschluss vom 10. August 2020 ausgegangen ist.

15 2. Die mit Schriftsatz vom 6. November 2020 erhobene Beschwerde ist unstatthaft und ebenfalls als unzulässig zu verwerfen. Die Beschwerde richtet sich einerseits gegen den Beschluss vom 16. Dezember 2019 und andererseits gegen den Beschluss vom 10. August 2020, berichtigt durch Beschluss vom 8. Oktober 2020. Anders als im Beschwerdeantrag zum Ausdruck gebracht wird, hat der Beschluss vom 16. Dezember 2019 durch die nachfolgenden Beschlüsse keine andere Gestalt erhalten. Vielmehr ist durch den Beschluss vom 10. August 2020 lediglich die Anhörungsrüge zurückgewiesen worden. Die Beschwerde richtet sich jedoch auch gegen diesen Beschluss, da der Antragsteller davon ausgeht, dass dieser Beschluss unwirksam sei, weil entgegen § 112c Abs. 1 Satz 1

BRAO, § 118 Abs. 2 Satz 2 VwGO der Berichtigungsbeschluss nicht auf dem Beschluss vermerkt worden sei.

- 16 a) Die Beschwerde ist nicht statthaft. Hinsichtlich des Beschlusses vom 10. August 2020, in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 8. Oktober 2020, ergibt sich dies bereits aus § 112c Abs. 1 Satz 1 BRAO i.V.m. § 152a Abs. 4 Satz 3 VwGO, wonach die Entscheidung über die Anhörungsrüge durch unanfechtbaren Beschluss ergeht (vgl. auch Senat, Beschluss vom 12. Mai 2011 - AnwZ (B) 53/10, juris Rn. 2).
- 17 b) Gegen die Beschlüsse des Anwaltsgerichtshofs ist die Beschwerde an den Bundesgerichtshof nur in den gesetzlich gesondert geregelten Fällen statthaft (§ 112a Abs. 2 Nr. 2, § 112c Abs. 1 Satz 1 BRAO, § 152 Abs. 1 VwGO; vgl. auch: Schmidt-Räntsch in Gaier/Wolf/Göcken, Anwaltliches Berufsrecht, 3. Aufl., § 112c BRAO Rn. 293).
- 18 Gemäß § 112a Abs. 2 Nr. 2 BRAO entscheidet der Bundesgerichtshof über das Rechtsmittel der Beschwerde nach § 17a Abs. 4 Satz 4 GVG. Voraussetzung dafür ist jedoch, dass eine Entscheidung über die Zulässigkeit des Rechtswegs vorliegt und in dieser Entscheidung die Beschwerde zugelassen worden ist. Der Anwaltsgerichtshof hat im Beschluss vom 16. Dezember 2019 zur Zulässigkeit des Rechtswegs keine Ausführungen gemacht; zum damaligen Zeitpunkt hatte auch keiner der Beteiligten die Zulässigkeit des Rechtswegs gerügt. Eine Untätigkeitsbeschwerde ist nach dem eindeutigen Wortlaut von § 112a Abs. 2 Nr. 2 BRAO ausgeschlossen. Im Übrigen ist dem Vorbringen des Antragstellers zu entnehmen, dass sein Fortsetzungsfeststellungsantrag nunmehr im Rahmen eines Hauptsacheverfahrens anhängig ist. Das gerichtliche Eilverfahren hat einen anderen Streitgegenstand als das Klageverfahren; selbst wenn im Eilverfahren eine Entscheidung zur Zulässigkeit des Rechtswegs getroffen worden

wäre, wäre diese für das Hauptsacheverfahren nicht bindend. Im Klageverfahren wäre daher über die Frage des zulässigen Rechtswegs erneut zu entscheiden (vgl. BVerwG, NVwZ 2005, 1201 mwN).

19           Gemäß § 112a Abs. 2 Nr. 1 BRAO entscheidet der Bundesgerichtshof über das Rechtsmittel der Berufung gegen Urteile des Anwaltsgerichtshofes. Es kann dahingestellt bleiben, ob und inwieweit diese Vorschrift auch auf Fälle anzuwenden ist, in denen der Anwaltsgerichtshof rechtsfehlerhaft durch Beschluss statt durch Urteil entschieden hat. Ein solcher Fall liegt hier nicht vor. Erkennbares Ziel des Beschlusses vom 16. Dezember 2019 war allein, über im Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gestellte Anträge zu entscheiden und das Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes abzuschließen. Hierfür ist der Beschluss die richtige Entscheidungsform (§ 112c Abs. 1 Satz 1 BRAO, § 123 Abs. 4 VwGO). Da ein Hauptsacheverfahren anhängig ist, ist entgegen der Ansicht des Antragstellers durch das Vorgehen des Anwaltsgerichtshofs eine Überprüfung in der Berufungsinstanz auch nicht abgeschnitten worden.

20           c) Die Statthaftigkeit einer Beschwerde ergibt sich auch nicht aus § 112c Abs. 1 Satz 1 BRAO, § 173 Satz 1 VwGO, § 567 Abs. 1 ZPO. Auf § 567 Abs. 1 und 2 ZPO wird durch § 173 Satz 1 VwGO nicht verwiesen, da die Verwaltungsgerichtsordnung insoweit mit § 146 Abs. 1 bis 3 VwGO Vorschriften enthält (Meissner/Steinbeiß-Winkelmann in Schoch/Schneider, VwGO, § 173 Rn. 300, Stand: Februar 2021).

21           d) Die Beschwerde ist auch nicht als außerordentliche Beschwerde statthaft. Für eine außerordentliche Beschwerde wegen greifbarer Gesetzeswidrigkeit ist jedenfalls seit der Neuregelung des § 152a VwGO kein Raum mehr (vgl. BVerwG, Beschluss vom 3. Mai 2007 - 5 B 192/06, juris Rn. 3 mwN;

BVerfG, NJW 2007, 2538, 2539). In dem - auch vom Antragsteller zitierten - Plenarbeschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 30. April 2003 (BVerfGE 107, 395) ist geklärt, dass Rechtsbehelfe in der geschriebenen Rechtsordnung geregelt und in ihren Voraussetzungen für die Bürger erkennbar sein müssen. Es verstößt daher gegen die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Rechtsmittelklarheit, wenn von der Rechtsprechung außerordentliche Rechtsbehelfe außerhalb des geschriebenen Rechts geschaffen werden, um tatsächliche oder vermeintliche Lücken im bisherigen Rechtsschutzsystem zu schließen (BVerfGE 107, 395, 416; BVerfG, NJW 2007, 2538, 2539).

- 22 e) Das Erfordernis einer Beschwerdemöglichkeit ergibt sich auch nicht aus europarechtlichen Bestimmungen. Die Argumentation des Antragstellers geht im Ergebnis dahin, dass eine gerichtliche Entscheidung überprüfbar sein müsse, um von einem wirksamen Rechtsbehelf im Sinne der europarechtlichen Bestimmungen sprechen zu können. Ebenso wie die Rechtsweggarantie des Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG keinen Anspruch auf einen Instanzenzug enthält (BVerfGE 87, 48, 61; BVerwGE 120, 87, 93; Enders in BeckOK GG, Art. 19 Rn. 57, Stand: Mai 2021; Jarass/Pieroth, GG, 16. Aufl., Art. 19 Rn. 56; jeweils mwN), folgt jedoch auch aus Art. 47 Abs. 1 der EU-Grundrechtecharta nur ein Anspruch auf *eine* gerichtliche Instanz (EuGH, Urteile vom 11. März 2015 - C-464/13 u.a., juris Rn. 73; vom 26. September 2018 - C-180/17, juris Rn. 30; Jarass, Charta der Grundrechte der EU, 4. Aufl., Art. 47 Rn. 36). Gleiches gilt etwa auch für die Parallelbestimmungen in Art. 46 Abs. 1 der Richtlinie 2013/32 und Art. 13 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115, in denen jeweils - wie in Art. 47 Abs. 1 der EU-Grundrechtecharta - von einem "wirksamen Rechtsbehelf" die Rede ist (vgl. EuGH, Urteile vom 26. September 2018 - C-175/17, juris Rn. 34 und C-180/17, juris Rn. 30).

23

Nichts Anderes gilt für Art. 79 Abs. 1 DSGVO. Danach hat jede Person, die meint, dass ihre Rechte aus der Datenschutzgrundverordnung durch eine unrechtmäßige Datenverarbeitung verletzt worden sind, Anspruch auf einen wirksamen gerichtlichen Rechtsbehelf. Vorbild für diese Norm ist Art. 47 der EU-Grundrechtecharta. Die hierzu ergangene Rechtsprechung kann daher auch zur Auslegung von Art. 79 DSGVO herangezogen werden (Mundil in BeckOK DatenschutzR, Art. 79 DS-GVO Rn. 10, Stand: Februar 2020). Zwar hat sich der Gerichtshof noch nicht direkt zu Art. 79 DSGVO geäußert, sondern nur zu Art. 47 der EU-Grundrechtecharta sowie den oben genannten Richtlinienbestimmungen. Angesichts der stets gleichlautend auftretenden Formulierung des "wirksamen Rechtsbehelfs" und des Vorbildcharakters von Art. 47 der EU-Grundrechtecharta für Art. 79 DSGVO besteht kein vernünftiger Zweifel, dass diese Norm in gleichem Sinne auszulegen ist und mithin kein Recht auf eine zweite Instanz umfasst (sog. *acte éclairé*, vgl. BVerfG, NJW 2021, 1005 Rn. 15 mwN).

24                    3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 112c Abs. 1 Satz 1 BRAO, § 154 Abs. 2 VwGO, die Festsetzung des Streitwerts aus § 194 Abs. 1 Satz 1 BRAO, § 52 Abs. 1 GKG.

Grupp

Liebert

Ettl

Schäfer

Lauer

Vorinstanz:

AGH Berlin, Entscheidungen vom 16.12.2019 und 10.08.2020 - II AGH 4/19 -