



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

AnwZ (B) 78/99

vom

6. November 2000

in dem Verfahren

wegen Widerrufs einer Fachanwaltsbezeichnung

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

---

BRAO § 43 Abs. 4 Satz 2, FAO § 14 (§ 15 n.F.)

- a) Die Erlaubnis zum Führen einer Fachanwaltsbezeichnung kann bei einer Verletzung der Fortbildungspflicht gemäß § 14 (§ 15 n.F.) FAO auch dann widerrufen werden, wenn sie vor Inkrafttreten des Gesetzes zur Änderung des Berufsrechts der Notare und der Rechtsanwälte vom 29. Januar 1991 erteilt worden ist.
- b) Zur Ausübung des der Rechtsanwaltskammer eingeräumten Ermessens, das Führen einer Fachanwaltsbezeichnung bei einem Verstoß gegen die Fortbildungspflicht zu widerrufen.

BGH, Beschluß vom 6. November 2000 - AnwZ (B) 78/99 - AGH Hamm

Der Bundesgerichtshof, Senat für Anwaltssachen, hat durch die Vorsitzende Richterin am Bundesgerichtshof Dr. Deppert, die Richter Dr. Fischer, Dr. Ganter und die Richterin Dr. Otten sowie die Rechtsanwälte Prof. Dr. Salditt, Dr. Schott und Rechtsanwältin Dr. Christian

aufgrund der mündlichen Verhandlung

vom 6. November 2000

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des Antragstellers werden der Beschluß des 1. Senats des Anwaltsgerichtshofs des Landes Nordrhein-Westfalen vom 3. September 1999 und der Widerrufsbescheid vom 11. Juni 1999 aufgehoben.

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 Antragsteller ist Rechtsanwalt und Notar. Ihm wurde von der Antragsgegnerin im November 1951 die Berechtigung zuerkannt, die Bezeichnung "Fachanwalt für Steuerrecht" zu führen. Mit Beschluß des Vorstands der Antragsgegnerin vom 10. September 1991 wurde dem Antragsteller dieses Recht bestätigt.

Mit Schreiben vom 8. Januar 1999 forderte die Antragsgegnerin den Antragsteller zum Nachweis auf, daß er im Jahre 1998 seiner Fortbildungspflicht gemäß § 14 FAO nachgekommen sei. Diesen Nachweis erbrachte der Antragsteller nicht. Er stellte sich vielmehr auf den Standpunkt, Fachanwälte, welchen die Erlaubnis zum Führen der Fachanwaltsbezeichnung vor dem Jahre 1991 verliehen worden sei, würden von der Fortbildungspflicht gemäß § 14 FAO nicht betroffen. Mit Bescheid vom 11. Juni 1999 widerrief die Antragsgegnerin die Erlaubnis des Antragstellers.

Hiergegen hat dieser um gerichtliche Entscheidung nachgesucht. Der Anwaltsgerichtshof hat diesen Antrag mit Beschluß vom 3. September 1999 zurückgewiesen. Dagegen wendet sich der Antragsteller mit seiner - vom Anwaltsgerichtshof zugelassenen - sofortigen Beschwerde.

II.

Das Rechtsmittel ist gemäß § 223 Abs. 3 Satz 1 BRAO zulässig; es hat auch in der Sache Erfolg.

1. Allerdings ist dem Anwaltsgerichtshof im Ergebnis darin zuzustimmen, daß die in der Fachanwaltsordnung geregelte Fortbildungspflicht (ursprünglich § 14, jetzt § 15 FAO) für alle Fachanwälte gilt, also auch für solche, denen bereits vor dem Jahre 1991 die Erlaubnis zum Führen einer Fachanwaltsbezeichnung erteilt worden ist.

a) Bis zum Inkrafttreten der Fachanwaltsordnung am 11. März 1997 (vgl. BGH, Beschl. v. 21. Juni 1999 - AnwZ (B) 85/98, NJW 1999, 2678, 2679) war die Verletzung der schon seit längerem anerkannten Fortbildungspflicht für Rechtsanwälte berufsrechtlich nicht sanktioniert.

Eine solche Sanktion war erstmals in dem Gesetz zur Änderung des Berufsrechts der Notare und der Rechtsanwälte vom 29. Januar 1991 (BGBl. I S. 150) vorgesehen. Dadurch wurden die §§ 42 a bis d in die Bundesrechtsanwaltsordnung eingefügt und die bislang fehlende (vgl. BGHZ 111, 229, 230) gesetzliche Grundlage für die Verleihung von Fachanwaltsbezeichnungen geschaffen. Gemäß § 42 c Abs. 1 Satz 2 in der Fassung des Gesetzes vom 29. Januar 1991 konnte die Erlaubnis zur Führung einer Fachanwaltsbezeichnung "widerrufen werden, wenn eine nach § 42 d Abs. 1 durch Rechtsverordnung vorgeschriebene Fortbildung trotz Aufforderung des Vorstands der Rechtsanwaltskammer unterlassen" wurde. In § 42 d Abs. 1 wurde die Bundes-

regierung "ermächtigt, durch Rechtsverordnung ... Vorschriften zu erlassen, durch die im Interesse der Rechtspflege die Anforderungen an den Nachweis der besonderen Kenntnisse und Erfahrungen oder eine auf dem Fachgebiet notwendige Fortbildung geregelt werden". Der ebenfalls neu eingefügte § 210 lautet:

"Rechtsanwälte, denen bei Inkrafttreten des Gesetzes zur Änderung des Berufsrechts der Notare und der Rechtsanwälte vom 29. Januar 1991 ... durch die Rechtsanwaltskammer gestattet war, sich als Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Steuerrecht, Arbeitsrecht oder Sozialrecht zu bezeichnen, bedürfen keines weiteren Nachweises für die erforderlichen Kenntnisse auf diesen Gebieten."

Die "im Interesse der Rechtspflege für die Führung einer Fachanwaltsbezeichnung notwendigen Anforderungen an den Nachweis der besonderen Kenntnisse und Erfahrungen" wurden später nicht durch Rechtsverordnung, sondern durch das Gesetz über Fachanwaltsbezeichnungen nach der Bundesrechtsanwaltsordnung und zur Änderung der Bundesrechtsanwaltsordnung (RAFachBezG) vom 27. Februar 1992 (BGBl. I S. 369) geregelt. Über die Fortbildung der Fachanwälte enthielt dieses Gesetz nichts. Gleichwohl wurden die §§ 42 c Abs. 1 Satz 2, 42 d Abs. 1 des Gesetzes vom 29. Januar 1991 aufgehoben.

Durch das Gesetz zur Neuordnung des Berufsrechts der Rechtsanwälte und der Patentanwälte vom 2. September 1994 (BGBl. I S. 2278) erhielt das Recht der Fachanwälte seine heutige gesetzliche Fassung. Nach § 43 c Abs. 4 Satz 2 BRAO kann die Erlaubnis zum Führen der Fachanwaltsbezeichnung "widerrufen werden, wenn eine in der Berufsordnung vorgeschriebene Fortbildung unterlassen wird". Gemäß § 59 b Abs. 2 Nr. 2 b BRAO kann die Berufs-

ordnung die Regelung der Voraussetzungen für die Erteilung der Fachanwaltsbezeichnung und des Verfahrens der Erteilung, der Rücknahme und des Widerrufs der Erlaubnis enthalten.

Solange die Anforderungen an die Fortbildungspflicht nicht geregelt waren, ging § 43 c Abs. 4 Satz 2 BRAO ins Leere. Das hat sich mit dem Inkrafttreten der Fachanwaltsordnung geändert, die in § 14 (jetzt § 15) vorschreibt, daß derjenige, der eine Fachanwaltsbezeichnung führt, auf diesem Fachgebiet jährlich an mindestens einer Fortbildungsveranstaltung dozierend oder hörend teilnehmen muß und daß die Gesamtdauer der Fortbildung zehn Zeitstunden nicht überschreiten darf.

b) Das Gesetz zur Neuordnung des Berufsrechts der Rechtsanwälte und der Patentanwälte vom 2. September 1994 und die Fachanwaltsordnung erfassen auch solche Fachanwälte, denen die Erlaubnis zum Führen dieser Bezeichnung schon vor dem Inkrafttreten des Gesetzes verliehen worden ist.

§ 14 (jetzt § 15) FAO betrifft jeden, der "eine Fachanwaltsbezeichnung führt", ohne auf den Zeitpunkt der Erteilung der Erlaubnis abzustellen. Das wäre allerdings unerheblich, wenn der Bundesrechtsanwaltsordnung entnommen werden könnte, daß solche Fachanwälte, denen die Erlaubnis nach altem Recht erteilt worden ist, von der Widerrufsmöglichkeit gemäß § 43 c Abs. 4 Satz 2 nicht betroffen sind. Dies ist jedoch nicht der Fall.

Die §§ 43 c Abs. 4 Satz 2, 59 b Abs. 2 Nr. 2 b BRAO enthalten generelle Regelungen für den Widerruf der Erlaubnis zum Führen einer Fachanwaltsbezeichnung. Normadressaten sind alle Fachanwälte, nicht nur solche, denen die

Erlaubnis gemäß § 42 a Abs. 1 BRAO in der Fassung des Gesetzes vom 29. Januar 1991 oder gemäß § 43 c Abs. 1 BRAO in der Fassung des Gesetzes vom 2. September 1994 erteilt worden ist. Das ergibt sich daraus, daß in dem - seit seiner Einführung durch das Gesetz vom 29. Januar 1991 unverändert gebliebenen - § 210 BRAO eine Sonderregelung für die Inhaber einer früheren Erlaubnis getroffen wurde, die sich jedoch gerade nicht auf den Widerruf erstreckt. § 210 BRAO besagt, daß Fachanwälte, die ihre Bezeichnung als Fachanwalt für Steuerrecht usw. vor dem 1. August 1991 erworben haben, für die erforderlichen Kenntnisse auf diesen Gebieten keines weiteren Nachweises bedürfen. Die Vorschrift soll also lediglich nach Inkrafttreten des § 43 c BRAO und der Fachanwaltsordnung eine Wiederholung des Verfahrens zur Prüfung der besonderen Kenntnisse entbehrlich machen (Hartung MDR 2000, 300). Sie betrifft nur die Voraussetzungen für den Erwerb der Fachanwaltsbezeichnung, nicht die für deren Fortbestand. Die Vorschrift begründet mit anderen Worten Bestandsschutz für die Inhaber von "Alt-Erlaubnissen" nur insoweit, als sie sich nicht dem Verfahren nach §§ 2 bis 13 FAO unterziehen müssen; von der Fortbildungspflicht gemäß § 14 (jetzt § 15) FAO sind sie nicht dispensiert (Henssler, in: Henssler/Prütting, § 210 BRAO Rn. 3; Hartung MDR 2000, 300).

c) § 14 (jetzt § 15) FAO beruht auf einer ausreichenden gesetzlichen Grundlage.

aa) Betrachtet man allein die Ermächtigungsnorm des § 59 b Abs. 2 Nr. 2 b BRAO, könnte dies allerdings fraglich sein. Die Vorschrift ermächtigt die Satzungsversammlung, "im Rahmen der Vorschriften dieses Gesetzes" die Voraussetzungen für die Verleihung der Fachanwaltsbezeichnung und das Verfahren der Erteilung, der Rücknahme und des Widerrufs der Erlaubnis nä-

her zu regeln. Die Fortbildung als Voraussetzung für den Fortbestand der Fachanwaltsbezeichnung ist weder "Voraussetzung für die Verleihung" noch gehört sie zum "Verfahren der Erteilung, der Rücknahme und des Widerrufs". Die Befugnis der Satzungsversammlung zur Regelung der Fortbildungspflicht wird jedoch in § 43 c Abs. 4 Satz 2 BRAO vorausgesetzt.

bb) § 43 c Abs. 4 Satz 2 BRAO läßt zwar den Umfang der Fortbildungspflicht offen. Das macht die Regelung in § 14 (jetzt § 15) FAO aber nicht unwirksam.

Gegen Berufsausübungsregelungen in Gestalt von Satzungen öffentlich rechtlicher Berufsverbände bestehen grundsätzlich keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Das zulässige Ausmaß von Beschränkungen der Berufsfreiheit hängt von Umfang und Inhalt der den Berufsverbänden vom Gesetzgeber erteilten Ermächtigung ab. Dieser muß bei der Überantwortung der Rechtssetzungskompetenz die durch Satzungsrecht möglichen Einschränkungen deutlich vorgeben, wenn die Berufsangehörigen in ihrer freien beruflichen Betätigung empfindlich beeinträchtigt werden (BVerfGE NJW 2000, 347; vgl. ferner BVerfGE 94, 372, 390; 98, 49, 60 f.).

Dadurch, daß Rechtsanwälte, welche die ihnen verliehene Erlaubnis zur Führung einer Fachanwaltsbezeichnung behalten wollen, dazu angehalten werden, auf ihrem Fachgebiet jährlich an mindestens einer Fortbildungsveranstaltung dozierend oder hörend teilzunehmen, wobei die Gesamtdauer der Fortbildung zehn Zeitstunden nicht unterschreiten darf, werden sie in ihrer beruflichen Betätigung im allgemeinen nicht empfindlich beeinträchtigt, zumal jeder Rechtsanwalt zur Fortbildung verpflichtet ist (vgl. § 43 a Abs. 6 BRAO).

d) Soweit § 43 c Abs. 4 Satz 2 BRAO, § 14 (jetzt § 15) FAO für Fachanwälte gelten, welchen die Erlaubnis erstmals schon vor Inkrafttreten dieser Vorschriften erteilt war, liegt kein Fall der Rückwirkung vor. Der Gesamtregelung der §§ 42 a ff., 210 BRAO in der Fassung des Gesetzes vom 29. Januar 1991 war zu entnehmen, daß die zuvor ohne ausreichende gesetzliche Grundlage verliehenen Gestattungen nicht mehr fortgelten sollten (Feuerich/Braun, BRAO 4. Aufl. § 210 Rn. 3). Die früheren Gestattungen dienten bei der - grundsätzlich erforderlichen - Neuerteilung der Erlaubnis nur als Nachweis für die notwendigen Kenntnisse auf dem betreffenden Fachgebiet.

Selbst wenn man wegen des Grundsatzes des Vertrauensschutzes annehmen wollte, daß die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes vom 29. Januar 1991 erteilten Erlaubnisse fortgelten, würde das nicht zur Unwirksamkeit der Regelung in § 43 c Abs. 4 Satz 2 BRAO, § 14 (jetzt § 15) FAO führen. Diese hätte dann allerdings eine "unechte Rückwirkung" zur Folge, weil der von der Regelung erfaßte Sachverhalt nicht "abgeschlossen" ist, solange der Inhaber der Erlaubnis seine Fachanwaltsbezeichnung führt. Im Falle der "unechten Rückwirkung" darf der Normgeber aber die Rechtsposition des Normadressaten antasten, wenn bei einer Abwägung der in Betracht kommenden Belange die überwiegenden Gründe für die Rückwirkung sprechen. Das wäre hier zu bejahen, weil das Interesse an einer einheitlichen Qualitätssicherung bei Fachanwälten schwerer wiegt als das Interesse des Inhabers einer "Alt-Erlaubnis" an der Beibehaltung einer sanktionslosen Fortbildungspflicht. Wenn es Fachanwälte unterschiedlichen Ranges gäbe, nämlich solche, von denen erwartet werden darf, daß sie sich ständig fortbilden, und andere, bei denen diese Gewähr nicht gegeben ist, würde der mit der Einführung der Fachanwalt-

schaft verfolgte gesetzgeberische Zweck weitgehend verfehlt. Demgegenüber ist das Interesse der Fachanwälte "alten Rechts", daß die Verletzung der Fortbildungspflicht für sie auch künftig sanktionslos bleiben möge, weniger bedeutsam, weil sie dieser Pflicht ohne große Mühe genügen können.

2. Im vorliegenden Fall leidet die angefochtene Entscheidung der Antragsgegnerin jedoch an einem Ermessensfehler.

Wie sich aus den oben stehenden Ausführungen ergibt, konnten über die Frage, ob die Fortbildungspflicht gemäß § 14 (jetzt § 15) FAO auch die Inhaber von "Alt-Erlaubnissen" betrifft, durchaus Zweifel bestehen. In Rechtsprechung und Schrifttum wurde die Frage bis zum Erlaß des angefochtenen Beschlusses nicht behandelt. Die erstmalige Versäumung der Fortbildungspflicht durch den Inhaber einer "Alt-Erlaubnis" durfte die Antragsgegnerin deshalb nur dann zum Anlaß für den Widerruf der Erlaubnis nehmen, wenn sie den Betroffenen so rechtzeitig auf die Fortbildungspflicht und die drohenden Konsequenzen im Falle ihrer Versäumung aufmerksam gemacht hatte, daß er noch die zumutbare Möglichkeit hatte, der Pflicht zu genügen. Das konnte der Antragsteller für das Jahr 1998 nicht mehr, wenn er erst mit Schreiben vom 8. Januar 1999 auf das Problem hingewiesen wurde.

Die Antragstellerin hat zwar in ihrer Beschwerdeerwiderung vorgetragen, sie habe in verschiedenen Kammerveröffentlichungen (Kammerreport 3/97, 5/97, 2/98) rechtzeitig über die Fortbildungspflicht belehrt. Aus den genannten Veröffentlichungen ergab sich aber für Fachanwälte, denen vor dem Jahre 1991 die Erlaubnis zum Führen dieser Bezeichnung verliehen worden ist, nicht

eindeutig, daß auch sie gemeint waren. Angesprochen waren einerseits die "bis zum 11.3.1997" und andererseits die danach ernannten Fachanwälte.

Selbst wenn es von dem Antragsteller fahrlässig gewesen sein sollte, darauf zu vertrauen, daß er nicht betroffen sein könne, ist es unangemessen, die Erlaubnis schon nach dem erstmaligen Verstoß zu widerrufen, ohne zuvor die Möglichkeit eingeräumt zu haben, besserer Einsicht gemäß zu handeln. Dies kann der Senat selbst aussprechen, weil eine andere Entscheidung nicht in Betracht kommt.

Aus den dargelegten Gründen hat der Senat keinen Anlaß zu prüfen, ob das Fehlen von Ausnahmen oder Alternativen bei Erfüllung der Fortbildungspflicht im Rahmen der Ermessensausübung zu berücksichtigen ist.

Deppert

Fischer

Ganter

Otten

Salditt

Schott

Christian