
Datum: 16.12.2016
Gericht: Anwaltsgerichtshof NRW
Spruchkörper: 1. Senat des Anwaltsgerichtshofs für das Land Nordrhein-Westfalen
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 1 AGH 57/16
ECLI: ECLI:DE:AWGHNRW:2016:1216.1AGH57.16.00

Schlagworte: Assistentin der Geschäftsleitung, Syndikusrechtsanwältin
Normen: §§ 46, 46a BRAO
Leitsätze: Eine als Assistentin der Geschäftsleitung bei einer privaten Firma angestellte Volljuristin kann als Syndikusrechtsanwältin zuzulassen sein.

Tenor:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Klägerin bleibt nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Der Geschäftswert wird auf 30.000,-- (25.000,-- + 5.000,--) Euro festgesetzt.

Tatbestand

Die Beigeladene (Rechtsanwältin seit Januar 2008) beantragte (eingehend) am ###.###.2016 bei der Beklagten ihre Zulassung als Syndikusrechtsanwältin. Sie legte einen Arbeitsvertrag mit der „i concepts GmbH“ aus N vom ###.###.2015 vor. Aus § 3 dieses Vertrages ergibt sich, dass die Beigeladene als „Assistentin der Geschäftsleitung und Syndikusanwältin“ eingestellt werden sollte. Weiter heißt es, dass zu ihren Aufgaben und Pflichten „insbesondere die rechts-beratende, rechtsentscheidende, rechtsanwendende und rechtsvermittelnde Tätigkeit“ zähle und dass sie die rechtlichen Angelegenheiten und Interessen der Arbeitgeberin „umfassend selbständig wahrzunehmen“ habe. In Sachen des Rechts sei sie „weisungsfrei“. Aus dem ebenfalls eingereichten ausgefüllten Formular „Tätigkeitsbeschreibung“ (Formular der Beklagten, welches bei Antragstellung zur Syndikusrechtsanwaltszulassung eingereicht wird) vom ###.###.2016 ergibt sich unter II., dass der Beigeladene keinen allgemeinen oder konkreten Weisungen, die eine eigenständige Analyse der Rechtslage und eine einzelfallorientierte Rechtsberatung beeinträchtigten, in fachlichen Angelegenheiten unterliege. Die „Tätigkeitsbe-schreibung“ wurde seitens der Beigeladenen und eines Mitarbeiters der Arbeit-geberin unterschrieben.

Die Klägerin wurde mit Schreiben vom 18.07.2016 gem. § 46a Abs. 2 S. 1 BRAO angehört. 2
Das Anhörungsschreiben der Beklagten enthielt eine Frist zur Stellung-nahme von drei Wochen, deren Ablauf von der Beklagten nicht abgewartet wurde. Grund für die Entscheidung vor Ablauf der Anhörungsfrist war, dass die Tätigkeit der Beigeladenen für die i concepts GmbH schon zum ###.###.2016 endete und danach (nach Auffassung der Beklagten) keine positive Zulassungsentscheidung mehr hätte ergehen können. Unter Hinweis auf die Heilungsregelung des § 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG wiederholte die Beklagte die Anhörung der Klägerin mit Schreiben vom ###.###.2016. Gleichzeitig widerrief sie die Syndikusrechtsanwaltszulassung der Beigeladenen, nachdem diese auf ihre Zulassung verzichtet und gleichzeitig einen Rechtsmittelverzicht erklärt hatte.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom ###.###.2016 – der Klägerin am ###.###.2016 zugestellt - 3
sprach die Beklagte die Zulassung der Beigeladenen als Syndikus-rechtsanwältin aus und ordnete die sofortige Vollziehung des Bescheids an, weil das Interesse der Beigeladenen an der Zulassung zur Syndikusanwältin „zur Klärung ihrer beruflichen und rentenrechtlichen Situation“ gegenüber dem Interesse der Klägerin überwiege.

Gegen den Bescheid hat die Klägerin - eingehend am ###.###.2016 – Anfechtungs-klage 4
erhoben und zunächst beantragt, die aufschiebende Wirkung der Klage-erhebung wiederherzustellen. Sie rügt eine rechtsfehlerhafte Anhörung. Weiter meint die Klägerin, dass die Voraussetzungen des § 46 BRAO bei der Beigeladenen nicht vorlägen. Ihre Tätigkeit in dem Unternehmen sei nicht durch anwaltliche Tätigkeit geprägt. Sie bezieht sich insbesondere auf die Stellenausschreibung der Beklagten, die sich angeblich auf die Nachfolge in der Position der Beigeladenen beziehe. In dieser werde an keiner Stelle eine juristische, schon gar keine volljuristische, Ausbildung vorausgesetzt.

Die Klägerin beantragt (unter Rücknahme ihres Antrags auf vorläufigen Rechtsschutz), 5
den o.g. Bescheid aufzuheben. 6

Die Beklagte beantragt, 7
die Klage abzuweisen. 8

Sie regt eine Umdeutung der Klage in eine Fortsetzungsfeststellungsklage an, weil die 9
Beigeladene inzwischen ohnehin nicht mehr als Syndikusrechtsanwältin zugelassen sei.

Einer Erledigung stimmt sie nicht zu. Sie meint, dass aus Gründen der Prozessökonomie eine Klärung in diesem Verfahren vorzugswürdig sei, weil die Beigeladene auch nach Ende ihrer Tätigkeit die rückwirkende bzw. nachträgliche Befreiung von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht für den Zeitraum ihrer Tätigkeit begehre, eine solche Befreiung von der Klägerin ohne Entscheidung des AGH nicht erteilt werde und sie dann den Rechtsweg zu den Sozialgerichten beschreiten müsse.

Die Beklagte meint, die Voraussetzungen für eine Syndikusrechtsanwaltszulassung hätten vorgelegen. Der Anhörungsmangel sei geheilt. Die Stellenanzeige für die Nachfolge der Beigeladenen sei für das Zulassungsverfahren nicht maßgeblich und sie bestreitet, dass es bei dieser Anzeige überhaupt um die Position der Beigeladenen ging. 10

Die Beigeladene ist dem Antrag der Beklagten beigetreten. 11

Wegen der Einzelheiten wird auf die wechselseitigen Schriftsätze der Parteien sowie der Beigeladenen nebst Anlagen verwiesen. 12

Entscheidungsgründe

I. 13

Die Anfechtungsklage der Klägerin ist statthaft und die Zuständigkeit des Anwaltsgerichtshofes Nordrhein-Westfalen gegeben (§§ 46a Abs. 2 S. 3, 112a BRAO). 14
Gegen den Bescheid der Beklagten ist ohne Vorverfahren (§ 68 VwGO, § 110 JustizG NW) Anfechtungsklage zulässig (§ 42 VwGO, §§ 112 Abs. 1, 112 c Abs. 1 BRAO).

Die Klagebefugnis (§§ 112c Abs. 1 BRAO, 42 VwGO) bzgl. des ursprünglichen Klageantrags liegt trotz des zwischenzeitlichen Verlusts der Syndikusrechtsanwaltszulassung der Beigeladenen weiterhin vor. Diese entfällt nicht durch den Widerruf der Syndikusanwaltszulassung mit Bescheid vom ###.##.2016. Der Widerruf der Zulassung wurde erst mit Zugang bei der Beigeladenen wirksam. Die Zulassung der Beigeladenen als Syndikusrechtsanwältin für den Zeitraum vom ###.##.2016 bis zum Zugang des Zulassungswiderrufs (also etwa drei Monate) ist damit nicht „aus der Welt“ geschafft, sondern die Beigeladene wäre in diesem Zeitraum (Bestandskraft des angefochtenen Bescheides unterstellt) als Syndikusrechtsanwältin zugelassen gewesen, was die Klägerin – die Rechtswidrigkeit des Zulassungsverwaltungsaktes unterstellt – in ihren Rechten (Verlust der Beitragszahlung für den o.g. Zeitraum) verletzen würde. 15

II. 16

Die Klage ist aber unbegründet. Der angefochtene Verwaltungsakt ist nicht rechtswidrig (§§ 112c Abs. 1 BRAO, 113 Abs. 1 VwGO). 17

Die Beklagte hat zu Recht der Beigeladenen die Zulassung zur Syndikusrechtsanwältin erteilt. 18

1. 19

Der Zulassungsbescheid ist formell rechtmäßig. 20

Die Beklagte hat als die örtlich zuständige Rechtsanwaltskammer nach Anhörung des Trägers der Rentenversicherung (§ 46a Abs. 2 S. 1 BRAO) entschieden. 21

Die Klägerin hat allerdings die nach § 46a Abs. 2 BRAO gebotene Anhörung der Klägerin (zunächst) nicht (ordnungsgemäß) durchgeführt. Zwar steht ihr bei der Durchführung des Anhörungsverfahrens ein Gestaltungsspielraum zu (BT-Drs. 18/5201 S. 33). Die Entscheidung über die Zulassung vor Ablauf der der Klägerin gesetzten Stellungnahmefrist verletzt aber den Anspruch der Klägerin auf rechtliches Gehör und die Beklagte setzt sich insoweit in Widerspruch zu ihrem eigenen Vor-verhalten.	22
Der Anhörungsfehler bleibt auch nicht aufgrund der Regelung des § 46 VwVfG folgenlos. Die Vorschrift ist nicht anwendbar auf Regelungen, die nach ihrem Sinn und Zweck bestimmten Beteiligten in ihrem Interesse oder im Interesse einer besonderen Befriedungs- und Konsensfunktion eine vom Ausgang des Verfahrens unabhängige, selbständig durchsetzbare Verfahrensposition einräumen (BVerwG, Beschluss vom 28. April 2009 – 1 WB 29/08 –, Rn. 31, juris). So verhält es sich aber gerade hier: Die Anhörung des Rentenversicherungsträgers soll diesem die Mög-lichkeit geben, schon frühzeitig Erwägungen vorzubringen, die gegen eine Zulassung als Syndikusrechtsanwalt sprechen. Auch dient die Anhörung dem Interesse der eine Zulassung begehrenden Person (BT-Drs. 18/5201 S. 33).	23
Indes ist eine Heilung nach § 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG NW eingetreten, indem die Beklagte die Klägerin im laufenden Klageverfahren erneut angehört hat, denn die Durchführung einer ordnungsgemäßen Anhörung kann noch bis zum Abschluss der ersten Instanz eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nachgeholt werden (Stelkens/Bonk/Sachs/Sachs VwVfG § 45 Rn. 112, beck-online).	24
Einen Zulassungsantrag hat die Beigeladene am ##.##.2016 gestellt.	25
2.	26
Der Zulassungsbescheid ist auch materiell rechtmäßig.	27
Die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft als Syndikusrechtsanwalt ist nach § 46a Abs. 1 BRAO auf Antrag zu erteilen, wenn	28
a)	29
die allgemeinen Zulassungsvoraussetzungen zum Beruf des Rechtsanwalts	30
gemäß § 4 erfüllt sind,	31
b)	32
kein Zulassungsversagungsgrund nach § 7 vorliegt und	33
c)	34
die Tätigkeit den Anforderungen des § 46 Absatz 2 bis 5 entspricht.	35
Es handelt sich um eine gebundene Entscheidung („ist“).	36
zu a) Die allgemeinen Zulassungsvoraussetzungen nach § 4 BRAO liegen vor. Die Beigeladene ist bereits seit 2008 Rechtsanwältin.	37
zu b) Ein Versagungsgrund nach § 7 BRAO ist nicht ersichtlich.	38
	39

zu c) Die Tätigkeit entspricht (bzw. entsprach) den Anforderungen des § 46 Abs. 2 bis 5 BRAO.

aa) Die Beigeladene war bei der Zulassung Angestellte einer anderen als in § 46 Abs. 1 BRAO genannten Person oder Gesellschaft, nämlich Angestellte der „i concepts GmbH“. Sie ist dort als Syndikusrechtsanwältin (und als Assistentin der Geschäftsleitung) eingestellt gewesen. 40

bb) Das Anstellungsverhältnis der Beigeladenen ist durch fachlich unabhängig auszuübende Tätigkeiten und durch die Merkmale i.S.v. § 46 Abs. 3 BRAO geprägt. Die Tätigkeit als Syndikusrechtsanwältin hat den Arbeitsalltag der Beigeladenen nahezu vollständig ausgefüllt. Dies ergibt sich zunächst aus dem von ihr und ihrem Arbeitgeber gezeichneten und ausgefüllten Formblatt „Tätigkeitsbeschreibung“. Im Rahmen ihrer Anhörung vor dem Senat hat die Beigeladene zum Verhältnis ihrer Tätigkeit als Assistentin der Geschäftsleitung glaubhaft und nachvollziehbar angegeben, dass außerhalb der eigentlichen Tätigkeit als Syndikusrechtsanwältin nur das gelegentliche Verfassen von E-mails in englischer Sprache sowie einmalig eine Dolmetschertätigkeit beim Empfang ausländischer Geschäftskunden angefallen seien. Im Übrigen habe sie lediglich Rechtsfragen im o.g. Sinne bearbeitet. Eine frühere Assistentin der Geschäftsleitung sei vor ihrem Eintritt in das Unternehmen verstorben. Während ihrer Tätigkeit für das Unternehmen habe der Geschäftsführer die von dieser Kraft früher ausgeführten Arbeiten im Wesentlichen selbst übernommen. Nach dem Ausscheiden der Beigeladenen sei die Bearbeitung von Rechtsfragen ausgelagert worden. Diese würde von einer Anwaltskanzlei übernommen. So sei auch erklärbar, dass es für die neu ausgeschriebene Stelle einer Assistenz der Geschäftsleitung keiner juristischen Kenntnisse bedürfe. 41

Ein Ausschluss der fachlichen Unabhängigkeit i.S.v. § 46 Abs. 4 BRAO liegt nicht vor. Das ergibt sich schon aus § 3 des Arbeitsvertrages selbst. 42

Allerdings reicht es nach dem Gesetz nicht, dass die fachliche Unabhängigkeit vertraglich gewährleistet wird. Sie muss auch tatsächlich gewährleistet werden (§ 46 Abs. 4 S. 2 BRAO). Sie muss also tatsächlich im Rahmen des Anstellungsverhältnisses gelebt werden (BT-Drs. 18/5201 S. 29). Auch dies ist hier angesichts der Angaben in der Tätigkeitsbeschreibung sowie der Angaben der Beigeladenen, die bestätigt hat, dass sie bei der Bearbeitung der Rechtsfragen weisungsfrei und unabhängig arbeiten konnte, der Fall. 43

III. 44

Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 112c BRAO, 162 Abs. 3 VwGO und §§ 167 VwGO, 708 Nr. 11, 711 ZPO sowie §§ 194 Abs. 1, 2 BRAO, 52 GKG. Da es sich bei der Zulassung zur Syndikusrechtsanwältin um eine Zweitzulassung der Beigeladenen handelt, hat der Senat den Streitwert – ausgehend von § 194 Abs. 2 BRAO entsprechend abgesenkt. Streitwertmäßig war auch der Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung zu berücksichtigen. 45

Ein Anlass, die Berufung nach § 124 VwGO, § 112 c Abs. 1 BRAO besteht nicht. Weder weist die Rechtssache besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten auf noch hat die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung (§§ 124 a Abs. 1 Satz 1, 124 Abs. 2 Nr. 2 und 3 VwGO). Ein Fall der Divergenz nach § 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO ist ebenfalls nicht gegeben. 46

Rechtsmittelbelehrung 47

48

Gegen dieses Urteil kann innerhalb eines Monats nach Zustellung des vollständigen Urteils schriftlich die Zulassung der Berufung beantragt werden. Der Antrag ist bei dem Anwaltsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen, Heßlerstraße 53, 59065 Hamm, zu stellen. Er muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits mit dem Antrag vorgelegt worden ist, bei dem Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45 a, 76133 Karlsruhe, einzureichen. Die Berufung ist nur zuzulassen,

1. wenn ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen, 49
2. wenn die Rechtssache besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten aufweist, 50
3. wenn die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat, 51
4. wenn das Urteil von einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs, des Bundesverwaltungsgerichts, des gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht oder 52
5. wenn ein der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegender Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann. 53

Vor dem Anwaltsgerichtshof und dem Bundesgerichtshof müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Das gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Bundesgerichtshof eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte und Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Ferner sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) bezeichneten Personen und Organisationen als Bevollmächtigte zugelassen. Ein nach dem Vorstehenden Vertretungsberechtigter kann sich selbst vertreten; es sei denn, dass die sofortige Vollziehung einer Widerrufsverfügung angeordnet und die aufschiebende Wirkung weder ganz noch teilweise wiederhergestellt worden ist. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen. 54

Die Festsetzung des Streitwerts ist unanfechtbar. 55