



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Stellungnahme Nr. 61 August 2024

Petition zu den §§ 7 Nr. 10 und 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO

Rechtsanwälte im öffentlichen Dienst

Mitglieder des Ausschusses BRAO

RAin Christine Bernard
RA Prof. Ingo Hauffe
RA Jan Helge Kestel
RAuN Jan J. Kramer
RA Otmar Kury (Vorsitzender)
RAuN Dr. Marcus Mollnau
RA Rolf G. Pohlmann
RA Jan Schaeffer
RA Dr. Alexander Siegmund
RA Dr. Uwe Wirsching
RA beim BGH Dr. Christian Zwade

Rechtsanwalt André Haug, Vizepräsident der Bundesrechtsanwaltskammer
Rechtsanwalt Christian Dahns, Bundesrechtsanwaltskammer

Bundesrechtsanwaltskammer

The German Federal Bar
Barreau Fédéral Allemand
www.brak.de

Büro Berlin – Hans Litten Haus

Littenstraße 9 Tel. +49.30.28 49 39 -0
10179 Berlin Fax +49.30.28 49 39 -11
Deutschland Mail zentrale@brak.de

Büro Brüssel

Avenue des Nerviens 85/9 Tel. +32.2.743 86 46
1040 Brüssel Fax +32.2.743 86 56
Belgien Mail brak.bxl@brak.eu

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit etwa 166.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten¹ gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Stellungnahme

Die Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) bedankt sich für die Möglichkeit zur Stellungnahme zur Petition mit dem Thema: *„Der Beruf des Rechtsanwalts sollte auch für Beamte zugänglich sein. § 7 Nr. 10 BRAO sowie § 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO sollten gestrichen bzw. dahingehend geändert werden.“*

Die BRAK vertritt mit Nachdruck die Auffassung, dass der Beruf des Rechtsanwalts auch weiterhin nicht für Beamte zugänglich sein darf.

Die §§ 7 Nr. 10 und 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO dienen nicht allein dem Schutz vor Interessenkollisionen, die insbesondere durch § 45 BRAO ausgeschlossen werden, sondern in erster Linie der Wahrung der inneren und äußeren Unabhängigkeit der Anwaltschaft. Die in Art. 20 GG verankerte Gewaltenteilung zwischen Legislative, Exekutive und Judikative findet ihren Niederschlag im anwaltlichen Berufsrecht in den §§ 1 bis 3 BRAO, die die Stellung und das Berufsbild der Anwaltschaft normieren. Gemäß § 1 BRAO sind Rechtsanwälte unabhängige Organe der Rechtspflege und als solche Teil der Judikative. Beamte hingegen sind Teil der Exekutive. Die §§ 7 Nr. 10 und 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO sind zwingend erforderlich, um die in § 2 Abs. 1 BRAO normierte freie Advokatur hinreichend zu gewährleisten. Für diese sind insbesondere die persönliche Unabhängigkeit in der Ausübung in der anwaltlichen Tätigkeit sowie die Unabhängigkeit vom Staat von elementarer Bedeutung. Das Ziel einer Vermeidung der Abhängigkeit wurde auch seinerzeit in der Gesetzesbegründung explizit hervorgehoben. Eine solche Abhängigkeit wird durch die besonderen Bindungen, die sich aus dem Beamtenverhältnis ergeben, wie bspw. die Tatsache, dass das Dienstverhältnis einseitig durch staatliche Regelungen gestaltet wird, in stärkerem Maße begründet als durch privatrechtliche Dienstverhältnisse.

Der BGH verweist vor diesem Hintergrund zu Recht darauf, dass die enge Bindung der Beamten zum Staat, die insbesondere auch durch die Verpflichtung zu vollem persönlichen Einsatz für den Staat, den Dienstherrn und seine öffentlichen Aufgaben und im Nebentätigkeitsrecht zum Ausdruck kommt, die Unvereinbarkeit der Rechtsstellung eines Beamten mit der Stellung als Rechtsanwalt zur Folge hat.² Die das Berufsbild des freien Rechtsanwalts prägende Unabhängigkeit vom Staat ist kein Selbstzweck. Sie dient vielmehr der Verwirklichung des Rechts in einem Gemeinwesen, das durch grundrechtliche Freiheiten, wie der Freiheit vom Staat gekennzeichnet ist.³

Das gesetzgeberische Anliegen, das Berufsbild des freien Rechtsanwalts zu wahren, ist ein besonders wichtiges Gemeinschaftsgut, das auch aus der Sicht des Bundesverfassungsgerichts Inkompatibilitätsregelungen, wie die §§ 7 Nr. 10 und 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO, rechtfertigen kann. Der Gesetzgeber darf deshalb „den Beruf des Rechtsanwalts im Interesse des Gemeinwohls nach den Grundsätzen der freien Advokatur als einen vom Staat grundsätzlich unabhängigen freien Beruf“ ausgestalten, der nicht mit der Ausübung des Berufs eines staatlichen Beamten vereinbar ist.⁴ Zur Sicherstellung der verfassungsrechtlich garantierten Gewaltenteilung, hier zwischen Exekutive und Judikative, ist eine deutliche

¹ Im Interesse einer besseren Lesbarkeit wird nicht ausdrücklich in geschlechtsspezifischen Personenbezeichnungen differenziert. Die im Folgenden gewählte männliche Form schließt alle Geschlechter gleichberechtigt ein.

² Vgl. BGH, Beschluss v. 06.07.2009, AnwZ (B) 52/08 sowie BGH, Beschluss v. 13.11.2018, AnwZ (Bfng) 35/18.

³ Vgl. hierzu BVerfGE 63, 171, 284; 76, 171, 192.

⁴ Vgl. insofern bereits BVerfG, Beschluss des Vorprüfungsausschusses v. 14.09.1984, 1 BvR 1155/84.

Trennung der beruflichen Sphären von Rechtsanwälten und Beamten durch die §§ 7 Nr. 10 und 14 Abs. 2 Nr. 5 BRAO notwendig, weil die Mittel der Berufsaufsicht Abhängigkeitsverhältnisse nicht zuverlässig ausschließen können oder doch jedenfalls in den Augen der Öffentlichkeit nicht gleich wirksam sind.⁵

Mit der Vorschrift des § 47 Abs. 1 BRAO wird dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz hinreichend Genüge getan, indem der Gesetzgeber Ausnahmen für befristete Beamtenverhältnisse zulässt. Weitergehende Ausnahmen wären mit dem verfassungsrechtlichen Auftrag der Sicherung der Gewaltenteilung und in diesem Zusammenhang der Sicherung der unabhängigen Advokatur nicht vereinbar. Schließlich folgt auch aus dem Beamtenrecht, dass die Ausübung des Anwaltsberufs durch einen Beamten regelmäßig zu versagen wäre. Beispielhaft sei hier auf die Regelungen in den §§ 99 Abs. 2, 101 Abs. 1 BBG verwiesen.

Der Hinweis, dass es bereits eine Ausnahme für Hochschullehrer gibt, die als Strafverteidiger auftreten könnten, verfängt nicht. § 138 Abs. 1 StPO bestimmt, dass zu Verteidigern Rechtsanwälte sowie die Rechtslehrer an deutschen Hochschulen im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt gewählt werden können. Es kann also nicht jeder Hochschullehrer zum Verteidiger gewählt werden. Im Übrigen lässt § 138 StPO in Absatz 2 eine Ausnahme zu, denn Satz 1 bestimmt, dass andere Personen mit Genehmigung des Gerichts gewählt werden können. Es bedarf mithin keiner Zulassung als Rechtsanwalt, um als Verteidiger in einem bestimmten Verfahren bestellt werden zu können.

⁵ Vgl. insofern BVerfGE 87, 287.