

Sachgebiet:

BVerwGE: ja

Fachpresse: ja

Allgemeines Beamtenrecht

Rechtsquelle/n:

BeamtStG	§ 41 Satz 2
BRAO	§ 45
BGB	§ 133
GG	Art. 12 Abs. 1

Titelzeile:

Karenzzeit für Rechtsanwaltschaftstätigkeit pensionierter Richter vor ihrem früheren Dienstgericht

Stichworte:

Amtswissen; Anschein; Auftreten als Rechtsanwalt; Auslegung; Beeinträchtigung dienstlicher Interessen; Besorgnis; Empfängerhorizont; erkennbares in Erscheinung treten; Hintergrundberatung; Karenzzeit; kollegiale Kontakte; of Counsel; Rechtsanwaltschaftstätigkeit; Ruhestand; Sperrwirkung; Tätigkeitsverbot; Untersagung.

Leitsätze:

1. Das Auftreten eines in den Ruhestand versetzten Richters als Rechtsanwalt vor dem Gericht, an dem er zuvor tätig war, begründet die Besorgnis der Beeinträchtigung dienstlicher Belange und rechtfertigt es, ihm diese Tätigkeit für eine Übergangszeit zu untersagen.

2. Die für eine Untersagungsverfügung erforderliche Besorgnis liegt nur bei einer nach außen erkennbaren Tätigkeit als Prozessbevollmächtigter vor. Hintergrundberatungen oder andere "of counsel"-Aktivitäten dürfen nicht untersagt werden.

Urteil des 2. Senats vom 4. Mai 2017 - BVerwG 2 C 45.16

I. VG Münster vom 30. August 2016
Az: VG 4 K 1789/15





BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

BVerwG 2 C 45.16
VG 4 K 1789/15

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 2. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 4. Mai 2017
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Domgörgen
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. von der Weiden, Dr. Hartung,
Dr. Kenntner und Dr. Günther

ohne mündliche Verhandlung für Recht erkannt:

Der Bescheid des Präsidenten des Oberlandesgerichts Hamm vom 14. August 2015 wird - über den Entscheidungsausspruch im Urteil des Verwaltungsgerichts Münster vom 30. August 2016 hinaus - aufgehoben, soweit er über die Untersagung des Auftretens des Klägers vor dem Landgericht Münster als Prozessvertreter einschließlich des Unterzeichnens von Schriftsätzen durch den Kläger gegenüber dem Landgericht Münster hinausgeht.

Das Urteil des Verwaltungsgerichts Münster wird aufgehoben, soweit es dem entgegensteht.

Im Übrigen wird die Sprungrevision des Klägers zurückgewiesen.

Der Kläger und der Beklagte tragen die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen je zur Hälfte.

G r ü n d e :

I

- 1 Der Rechtsstreit betrifft die Frage, ob und inwieweit einem in den Ruhestand versetzten Richter die Tätigkeit als Rechtsanwalt vor seinem früheren Dienstgericht für eine Übergangszeit untersagt werden kann.
- 2 Der 1949 geborene Kläger stand als Richter am Landgericht im Dienst des beklagten Landes und war zuletzt in einer Zivilkammer des Landgerichts Münster tätig. Mit Ablauf des Jahres 2014 versetzte der Beklagte ihn auf seinen Antrag vorzeitig in den Ruhestand. Dabei wurde der Kläger darauf hingewiesen, dass ein Auftreten als Rechtsanwalt vor der bisherigen Dienstbehörde vor Ablauf von fünf Jahren nach Versetzung in den Ruhestand bzw. vor Ablauf von drei Jahren nach Eintritt in den Ruhestand untersagt werden müsse.
- 3 Nachdem bekannt geworden war, dass der Kläger in vier vor dem Landgericht Münster anhängigen Zivilverfahren Schriftsätze für einen Mandanten als Rechtsanwalt eingereicht hatte, wies der Präsident des Oberlandesgerichts Hamm den Kläger mit Schreiben vom 31. Juli 2015 darauf hin, dass eine Anzeige dieser Tätigkeiten nicht vorliege und beim Auftreten eines pensionierten

Richters als Rechtsanwalt vor seinem früheren Dienstgericht dienstliche Interessen beeinträchtigt würden. Dies gelte nicht nur für die Wahrnehmung von Terminen, sondern auch für gerichtlichen Schriftverkehr und ein "im Hintergrund" durchgeführtes Mitwirken an Verfahren.

- 4 Mit Verfügung vom 14. August 2015 untersagte der Präsident des Oberlandesgerichts Hamm dem Kläger, bis einschließlich 31. Dezember 2019 vor dem Landgericht Münster als Rechtsanwalt aufzutreten. Bei der Tätigkeit eines pensionierten Richters vor seinem bisherigen Dienstgericht bestehe die Gefahr, dass zumindest der Eindruck einer Beeinflussung der Sachbearbeitung durch die frühere Funktion entstehe. Der Anschein eines solchen Interessenkonflikts sei geeignet, das Vertrauen der Allgemeinheit in die Integrität und Unvoreingenommenheit der Justiz zu beeinträchtigen.
- 5 In dem gegen die gleichzeitig angeordnete sofortige Vollziehung gerichteten Eilrechtsschutzverfahren hat das Oberverwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung der vom Kläger erhobenen Klage ab dem 1. April 2018 wiederhergestellt, den Antrag im Übrigen aber abgelehnt. Auch im Hauptsacheverfahren hat das Verwaltungsgericht die Untersagung daraufhin insoweit aufgehoben, als dem Kläger ein Auftreten als Rechtsanwalt vor dem Landgericht Münster über den 31. März 2018 hinaus untersagt worden ist, und die Klage im Übrigen abgewiesen. Zur Begründung hat es auf den Beschluss des Oberverwaltungsgerichts im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes verwiesen.
- 6 Mit der vom Verwaltungsgericht zugelassenen Sprungrevision verfolgt der Kläger sein Begehren weiter. Er beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Münster vom 30. August 2016 und den Bescheid des Präsidenten des Oberlandesgerichts Hamm vom 14. August 2015 insgesamt aufzuheben.
- 7 Der Beklagte beantragt,

die Sprungrevision zurückzuweisen.

II

- 8 Die zulässig erhobene Sprungrevision des Klägers ist begründet, soweit das Verwaltungsgericht die Klage gegen den angegriffenen Bescheid auch insoweit abgewiesen hat, als dem Kläger hierdurch auch eine Tätigkeit vor dem Landgericht Münster untersagt wird, bei der der Kläger nicht erkennbar in Erscheinung tritt. Im Übrigen steht das Urteil des Verwaltungsgerichts, soweit es die Klage abgewiesen hat, mit revisiblem Recht in Einklang (§ 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO und § 191 Abs. 2 VwGO, § 127 Nr. 2 BRRG und § 63 Abs. 3 Satz 2 BeamStG). Ein in den Ruhestand versetzter Richter darf zwar erst nach einer Übergangs- und Karenzzeit als Rechtsanwalt vor seinem früheren Dienstgericht auftreten (1.). Diese Einschränkung gilt aber nur für Tätigkeiten, bei denen der in den Ruhestand versetzte Richter erkennbar in Erscheinung tritt (2.).
- 9 1. Tätigkeiten eines Ruhestandsbeamten oder -richters, die geeignet sind, das Vertrauen der Allgemeinheit in die Integrität des Berufsbeamtentums oder die Rechtspflege zu beeinträchtigen, müssen untersagt werden (a). Hierfür reicht die Besorgnis einer Beeinträchtigung dienstlicher Interessen - etwa durch Inanspruchnahme fortbestehender persönlicher Kontakte zu früheren Kollegen für private Zwecke - aus (b). Ein auf dienstrechtlicher Grundlage ausgesprochenes Verbot für einen Ruhestandsrichter, als Rechtsanwalt vor seinem früheren Dienstgericht auftreten zu dürfen, wird nicht durch die Regelungen der Bundesrechtsanwaltsordnung verdrängt (c).
- 10 a) Rechtsgrundlage der angegriffenen Untersagungsverfügung sind § 2 Richter- und Staatsanwältegesetz für das Land Nordrhein-Westfalen vom 8. Dezember 2015 (GV. NRW. 2015, 812 - LRiStaG) - im Folgenden: LRiStaG NW - i.V.m. § 71 DRiG und § 41 Satz 2 BeamStG. Danach ist die Erwerbstätigkeit oder sonstige Beschäftigung eines Ruhestandsbeamten oder -richters zu untersagen, wenn zu besorgen ist, dass durch sie dienstliche Interessen beeinträchtigt werden.

- 11 Beamte oder Richter im Ruhestand haben keine Dienstleistungspflicht mehr. Hierdurch verändern sich Inhalt und Ausmaß ihrer Pflichtenstellung; insbesondere muss der Ruhestandsbeamte sich nicht mehr mit vollem Einsatz seinem Beruf widmen. Da er ein Hauptamt nicht mehr versieht, darf der Ruhestandsbeamte oder -richter seine Schaffenskraft nunmehr vollumfänglich für andere Betätigungen einsetzen und verwenden.
- 12 Auch im Ruhestand bleibt das Beamten- oder Richterverhältnis - einschließlich Alimentierung und Beihilfegewährung durch den Dienstherrn - bestehen. Die fortwirkende Pflichtenbindung überlagert weiterhin die Rechtsstellung des Beamten oder Richters. Soweit dies dienstliche Interessen erfordern, ist auch die Grundrechtsbetätigung weiter durch Art. 33 Abs. 5 GG beschränkt (vgl. BVerfG, Urteil vom 24. September 2003 - 2 BvR 1436/02 - BVerfGE 108, 282 <296>). Auch nach dem Ausscheiden aus dem aktiven Dienst und seinem Amt darf ein Beamter oder Richter etwa sein dienstlich erlangtes Amtswissen nicht privat verwerten. Hierdurch würde das Vertrauen der Allgemeinheit in die Integrität des Berufsbeamtentums beeinträchtigt (vgl. BT-Drs. 16/4027 S. 33 zu § 42).
- 13 Ist durch die Ruhestandsbetätigung eines Beamten eine Beeinträchtigung dienstlicher Interessen zu besorgen, muss sie untersagt werden (§ 41 Satz 2 BeamtStG). § 41 Satz 3 BeamtStG sieht hierfür eine Übergangsfrist von höchstens fünf Jahren vor, die nach § 52 Abs. 5 Satz 2 LBG NRW spätestens drei Jahre nach dem Zeitpunkt des für den Beamten oder Richter geltenden Regelruhestandseintritts endet (OVG Münster, Beschluss vom 2. März 2016 - 1 B 1375/15 - NVwZ-RR 2016, 747 Rn. 97).
- 14 b) Nach § 41 Satz 2 BeamtStG reicht bereits die Besorgnis einer Beeinträchtigung dienstlicher Interessen als Anknüpfungspunkt der Untersagung aus.
- 15 Voraussetzung einer Untersagung ist damit nicht, dass die Beeinträchtigung bereits eingetreten ist oder im konkreten Falle droht. Ausreichend für den Vorfeldtatbestand der Besorgnis ist vielmehr der "begründete Anschein", dass durch eine entsprechende Tätigkeit bei einem verständig und sachlich denkenden Bürger Zweifel an der Integrität der Rechtspflege entstehen könnten (vgl.

BVerwG, Urteile vom 6. Dezember 1989 - 6 C 52.87 - BVerwGE 84, 194 <202> und vom 26. Juni 2014 - 2 C 23.13 - BVerwGE 150, 153 Rn. 25).

- 16 Die anwaltliche Vertretung eines Prozessbeteiligten durch einen Ruhestandsrichter, der noch vor Kurzem selbst als Kollege der nunmehr zur Entscheidung berufenen Richter tätig war, rechtfertigt nicht nur aus Sicht der gegnerischen Partei, sondern auch aus der Perspektive eines verständigen und neutralen Prozessbeobachters die vernünftige und nicht gänzlich fernliegende Befürchtung, durch die fortbestehenden persönlichen Kontakte zu den früheren Kollegen und Mitarbeitern könnten die von dem Ruhestandsrichter vertretenen Rechtssachen in ungebührlicher Weise gefördert werden (vgl. zur Bezugnahme auf kollegiale Kontakte auch bereits BVerwG, Urteile vom 6. Dezember 1989 - 6 C 52.87 - BVerwGE 84, 194 <196> und vom 12. Dezember 1996 - 2 C 37.95 - BVerwGE 102, 326 <328>).
- 17 Unabhängig davon, dass derartig generelle und unterhalb der individuellen Befangenheitsschwelle liegenden Persönlichkeitsbeziehungen regelmäßig nicht zu einer unsachlichen Prozessführung führen werden und von Richtern auch in dieser Situation eine unvoreingenommene Sachbearbeitung erwartet werden kann und muss, soll die Integrität des Berufsbeamtentums und der Rechtspflege durch die Anknüpfung an eine "Besorgnis" bereits vor einer derartigen und nicht völlig anlasslosen Missdeutung geschützt werden (vgl. BT-Drs. 16/513 S. 16).
- 18 Dieses Anliegen rechtfertigt es, die Berufsausübung von Ruhestandsrichtern vor ihrem früheren Dienstgericht generell für einen bestimmten Zeitraum nach dem Eintritt in den Ruhestand zu beschränken.
- 19 c) Die auf § 2 LRiStaG NW i.V.m. § 71 DRiG und § 41 Satz 2 BeamtStG gestützte Untersagungsanordnung ist auch nicht durch die Regelungen der Bundesrechtsanwaltsordnung ausgeschlossen oder beschränkt.
- 20 Zwar sieht das Berufsrecht der Rechtsanwälte eine entsprechende Karenzzeit für eine Tätigkeit ehemaliger Richter nicht mehr vor. Die in § 20 Abs. 1 Nr. 1

BRAO a.F. enthaltene Bestimmung, wonach die Zulassung bei dem im Antrag bezeichneten Gericht in der Regel versagt werden soll, wenn der Bewerber innerhalb der letzten fünf Jahre in dem Bezirk des Landgerichts, in dem er zugelassen werden will, als Richter oder Beamter auf Lebenszeit angestellt war, ist durch Gesetz vom 26. März 2007 (BGBl. I S. 358) aufgehoben worden und die Einschränkung damit entfallen. Auch die Einführung eines entsprechenden Tätigkeitsverbots in § 45 Abs. 1 Nr. 5 BRAO hat nachfolgend keine Mehrheit gefunden (vgl. BT-Drs. 16/513 S. 24 sowie BT-PIPr. 16/73 S. 7257).

- 21 Der Umstand, dass die Tätigkeit ehemaliger Richter im Berufsrecht der Rechtsanwälte keine Einschränkungen mehr findet, bewirkt aber keine Sperrwirkung für ein entsprechendes Verbot auf dienstrechtlicher Grundlage. Dies folgt aus den unterschiedlichen Regelungszwecken der konkurrierenden Ermächtigungsgrundlagen.
- 22 Schutzgut der Bundesrechtsanwaltsordnung ist die Integrität des Rechtsanwalts als unabhängiges Organ der Rechtspflege (§ 1 BRAO) und das Vertrauensverhältnis des Rechtsanwalts zu seinen Mandanten (vgl. BT-Drs. 12/4993 S. 29). Zuständig ist insoweit primär die jeweilige Rechtsanwaltskammer. § 41 Satz 2 BeamtStG dagegen dient der Funktionsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung (vgl. BT-Drs. 16/4027 S. 33). Mit dieser Vorschrift sollen der Dienstherr und die Allgemeinheit vor Beeinträchtigungen der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben geschützt werden. Hierfür erhält der Dienstherr die Befugnis, die nachwirkende Loyalitätspflicht des Beamten oder Richters zu konkretisieren und Tätigkeiten zu untersagen, die eine Beeinträchtigung dienstlicher Interessen besorgen lassen. Hierbei handelt es sich um eine typische dienstrechtliche Situation von Rechten und Pflichten, die im Dienstrecht zu regeln ist und auch geregelt wurde. Die Annahme, diese Konfliktsituation könnte abschließend durch in der Bundesrechtsanwaltsordnung enthaltene Vorschriften geklärt werden, geht schon deswegen fehl, weil dann die Wahrnehmung der dienstlichen Interessen des Dienstherrn der Rechtsanwaltskammer obläge. Dies wäre mit ihrem beschränkten Aufgaben- und Zuständigkeitsbereich nicht zu vereinbaren.

- 23 Auch wenn sowohl die Bundesrechtsanwaltsordnung als auch die Vorschriften der Richter- und Beamten-gesetze Regelungen zu der Frage enthalten, ob ein ehemaliger Richter sofort als Rechtsanwalt vor seinem früheren Dienstgericht auftreten darf oder hierzu eine Karenzfrist einzuhalten ist, schließen sich diese daher nicht aus. Sie sind vielmehr eigenständig und unabhängig voneinander durch die jeweils berufenen Organe und mit unterschiedlichen Zielsetzungen anzuwenden.
- 24 2. Der mögliche Anschein einer sachwidrigen Inanspruchnahme persönlicher Kontakte zu früheren Kollegen setzt voraus, dass der Ruhestandsrichter erkennbar als Prozessvertreter seines Mandanten in Erscheinung tritt (a). Soweit die Untersagungsverfügung auch bloße Hintergrundberatungen betrifft, muss sie daher aufgehoben werden (b).
- 25 a) Das Auftreten eines in den Ruhestand versetzten Richters als Rechtsanwalt vor dem Gericht seiner früheren Dienstleistung kann geeignet sein, den Anschein zu erwecken, das in dienstlicher Funktion erworbene "Amtswissen" einschließlich kollegialer Kontakte zu noch im Dienst befindlichen Richtern und Beschäftigten führe zu einer unsachlichen Förderung der von dem Ruhestandsrichter vertretenen Mandate. Die hierin liegende Besorgnis einer Beeinträchtigung des Vertrauens in die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Justiz vermag daher eine auf § 2 LRiStaG NW i.V.m. § 71 DRiG und § 41 Satz 2 BeamStG gestützte Untersagung zu rechtfertigen. Mit dem Tätigkeitsverbot soll bereits der Anschein eines möglichen Interessen- und Loyalitätskonflikts im Dienstbereich des Gerichts vermieden und auf diese Weise die Integrität der Rechtspflege und das Vertrauen in diese geschützt werden.
- 26 Voraussetzung für eine entsprechende Annahme ist aber, dass die Tätigkeit des Ruhestandsrichters bei verständiger Würdigung den Anschein einer Ausnutzung seiner früheren Amtsstellung einschließlich persönlicher Kontakte zu den früheren Kollegen zulässt (vgl. OVG Lüneburg, Beschluss vom 26. September 2016 - 5 ME 104/16 - DRiZ 2016, 424 Rn. 33; VGH München, Beschlüsse vom 20. August 2013 - 3 CS 13.1110 - juris Rn. 38 und vom 19. Sep-

tember 2016 - 3 ZB 14.1306 - juris Rn. 7; OVG Saarlouis, Beschluss vom 13. März 2014 - 1 A 379/13 - NZA-RR 2014, 331 Rn. 7).

- 27 Da der zu vermeidende "böse Anschein" an die willentliche oder auch nur unwillkürliche Bevorzugung des früheren Kollegen anknüpft, setzt er voraus, dass die derzeit bei dem Gericht tätigen Richter und Beschäftigten von der anwaltlichen Tätigkeit des früheren Richters Kenntnis haben können. Tritt der Ruhestandsrichter als Prozessvertreter in einem Termin vor seinem früheren Dienstgericht auf, führt er zur Förderung der Interessen seines Mandanten Telefongespräche oder unterzeichnet er an sein ehemaliges Dienstgericht adressierte Schriftsätze, besteht ein tatsächlicher Anknüpfungspunkt für die Möglichkeit einer unsachgemäßen Einflussnahme zugunsten einer bestimmten Rechtssache. Die für eine Untersagungsverfügung erforderliche Besorgnis der Beeinträchtigung dienstlicher Belange liegt damit vor.
- 28 Anders liegen die Dinge indes, wenn der Ruhestandsrichter nicht nach außen erkennbar in Erscheinung tritt. Eine bloße Hintergrundberatung oder andere "of counsel"-Aktivitäten sind auch für die früheren Kollegen nicht erkennbar, sodass kein Anknüpfungspunkt für die Besorgnis besteht, gerade diese Rechtssache könne wegen der früheren Amtstätigkeit des jetzigen Rechtsanwalts in sachwidriger Weise gefördert werden.
- 29 Zwar kann auch in diesen Fällen - etwa wenn der Name des Ruhestandsrichters im Briefkopf einer Rechtsanwaltskanzlei aufgeführt wird - die theoretische Möglichkeit einer auf persönlichen Kontakten beruhenden Prozessförderung nicht gänzlich ausgeschlossen werden. Da es an einer erkennbaren Verknüpfung des Ruhestandsrichters mit einer bestimmten Rechtssache fehlt, liegen aber ausreichende tatsächliche Anhaltspunkte für die Annahme nicht mehr vor, bei einem verständig und sachlich denkenden Bürger könnten Zweifel an der Integrität der Rechtspflege entstehen. Ein derartig weitgespanntes Tätigkeitsverbot wäre im Hinblick auf die Berufsausübungsfreiheit des Ruhestandsrichters (Art. 12 Abs. 1 GG) auch nicht zu rechtfertigen. Gleiches gilt etwa für die bloße Anwesenheit des früheren Richters in dem für die allgemeine Öffentlichkeit reservierten Zuschauerbereich des Gerichtssaals.

- 30 b) In der angegriffenen Untersagungsverfügung wird dem Kläger zwar im Wortlaut nur das "Auftreten" als Rechtsanwalt vor dem Landgericht Münster untersagt. Bei Zugrundelegung des maßgeblichen, "objektivierten Empfängerhorizonts" musste der Kläger aber davon ausgehen, dass damit auch eine bloße Hintergrundberatung verboten sein sollte (vgl. zur entsprechenden Anwendung des § 133 BGB etwa BVerwG, Urteile vom 15. September 2010 - 8 C 21.09 - BVerwGE 138, 1 Rn. 36, dort auch zur Auslegungsbefugnis des Revisionsgerichts, und vom 30. Oktober 2013 - 2 C 23.12 - BVerwGE 148, 217 Rn. 15).
- 31 In dem unmittelbar vor Erlass der Untersagungsverfügung vom Präsidenten des Oberlandesgerichts verfassten Anhörungsschreiben war ausdrücklich klargestellt worden, dass der Begriff des "Auftretens" im Hinblick auf den Schutzzweck der Regelungen weit auszulegen sei und jedes, auch "im Hintergrund durchgeführte" Mitwirken an einem Verfahren betreffe. Angesichts des unmittelbaren Zusammenhangs von Anhörungsschreiben und Untersagungsverfügung musste der Kläger das gegenüber ihm ausgesprochene Verbot nach den Gesamtumständen daher so verstehen, dass es auch bloße Hintergrundberatungen, die nach außen nicht erkennbar sind, umfassen sollte. Dementsprechend hat auch das Oberverwaltungsgericht im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes die Anordnung nicht als nur auf die Teilnahme an Gerichtsterminen bezogen bewertet.
- 32 3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 Satz 1 VwGO.

Domgörgen

Dr. von der Weiden

Dr. Hartung

Dr. Kenntner

Dr. Günther

B e s c h l u s s
vom 4. Mai 2017

Der Streitwert für das Revisionsverfahren wird auf 5 000 € festgesetzt (§ 47 Abs. 1 Satz 1, § 52 Abs. 2 GKG).

Domgörgen

Dr. Kenntner

Dr. Günther