



## BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

### **Stellungnahme Nr. 16/2014 April 2014**

**Zur verfassungsrechtlichen Prüfung ob § 59a Abs. 1 BRAO mit Art. 3 Abs. 1  
Art. 9 Abs. 1 und Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar ist  
1 BvL 6/13**

#### **Mitglieder des Verfassungsrechtsausschusses**

RA Prof. Dr. Christian Kirchberg, Vorsitzender  
RA Dr. Christian-Dietrich Bracher  
RA und Notar Prof. Dr. Wolfgang Kuhla  
RA Prof. Dr. Christofer Lenz  
RA Dr. Michael Moeskes  
RA Prof. Dr. Michael Quaas (Berichterstatter)  
RA Dr. Gerhard Strate  
RA und Notar Prof. Dr. Bernhard Stüer  
RA Prof. Dr. Michael Uechtritz

RA Frank Johnigk, Bundesrechtsanwaltskammer

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 163.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

## Stellungnahme

### Gliederung:

A. Sachverhalt	4
I. Ausgangsverfahren	4
1. Interprofessionelle Partnerschaft	4
a) Gründung und Anmeldung	4
b) Gegenstand der PartG	4
2. Verfahren	4
II. AuVB	5
1. Prüfungsgegenstand	5
2. Art. 12 Abs. 1 GG	5
a) Gemeinwohl	5
b) Fehlende Erforderlichkeit	6
3. Art. 9 Abs. 1 GG	7
4. Art. 3 Abs. 1 GG	7
B. Rechtslage	7
1. Abschnitt: Zulässigkeit der Vorlage	7
A. Allgemeines	7
I. Begründungspflichten des vorlegenden Gerichts	7
1. Voraussetzungen des Art. 100 Abs. 1 GG	7
2. Begründungspflichten im Einzelnen	8
II. Prüfungsgegenstand	8
1. „Rechtsfrage“ (§ 81 BVerfGG)	8
2. Keine Beschränkung auf bestimmtem Anwendungsbereich	8
B. Anwendung	9
I. Unzureichende Begründung	9
1. Unzureichende Auseinandersetzung mit Rspr. und Lit.	9
a) AuVB	9
b) Stellungnahme	9
c) Herrschende Meinung: § 59 a Abs. 1 BRAO verfassungsgemäß	10
2. Keine – hinreichende – Auseinandersetzung mit einfachem Recht	10
a) AuVB	10
b) Stellungnahme	10
II. Unzulässig eingeeengter Prüfungsgegenstand	13
1. Notwendigkeit umfassender Prüfung	13
2. Keine Beschränkung auf Verbindung von Rechtsanwälten mit Ärzten/Apothekern	13
a) Beschränkung auf die in § 59 a Abs. 1 BRAO genannten Berufe	13
b) Regelungsgegenstand des § 59 a Abs. 1 BRAO	14
2. Abschnitt: Vereinbarkeit von § 59 a Abs. 1 S. 1 BRAO mit den Grundrechten	14

A. Art. 12 Abs. 1 GG	14
I. § 59 a Abs. 1 BRAO: Berufsausübungsregelung	14
1. Drei-Stufen-Theorie	14
2. Berufsausübungsregelung	15
II. Rechtfertigung des Eingriffs	15
1. Legitime Gemeinwohlzwecke	15
a) Funktionierende Rechtspflege	15
b) Schutzzweck gegenüber Dritten	16
c) Numerus clausus dient funktionierender Rechtspflege	17
III. Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	18
1. Allgemeines	18
a) Verhältnis von Eingriffszweck und Eingriffsintensität; Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers	18
b) Grundsätze der Eignung, Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne	19
2. Anwendung	19
a) Eignung	19
b) Erforderlichkeit	20
c) Verhältnismäßig i. e. S.	21
3. Vorsorglich: Ausschluss von Ärzten und Apothekern in § 59 a Abs. 1 BRAO verhältnismäßig	22
a) Auffassung des AuVB	22
b) Stellungnahme	23
3. Zwischenergebnis	25
B. Vereinbarkeit mit Art. 9 Abs. 1 GG	26
I. Eingriff in den Schutzbereich	26
1. Schutzbereich	26
2. Eingriff	26
II. Rechtfertigung der Beeinträchtigung (Schrankenbereich)	26
1. Rechtsstaatsprinzip	26
2. Anwendung	26
C. Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG	27
I. Anwendungsbereich	27
1. Neue Formel	27
2. Ungleichbehandlung	27
a) Benachteiligung gegenüber anderen Berufen	27
b) Begünstigung der Wirtschaftsprüfer	27
II. Rechtfertigung der Ungleichbehandlung	27
1. Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	27
2. Numerus clausus des § 59 a Abs. 1 BRAO	28
3. Ungleichbehandlung zu Wirtschaftsprüfern	28
D. Ergebnis	28

Nach Auffassung der Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) ist die Vorlage des BGH gem. Beschluss vom 16. Mai 2013 – II ZB 7/11 – **unzulässig**. Die Vorschrift des **§ 59 a Abs. 1 BRAO** ist mit den **Grundrechten** aus Art. 12 Abs. 1, 9 Abs. 1 und 3 Abs. 1 GG **vereinbar**:

## A. Sachverhalt

### I. Ausgangsverfahren

Dem Aussetzungs- und Vorlagebeschluss (**AuVB**) des BGH vom 16. Mai 2013 – II ZB 7/11 – liegt folgendes (Ausgangs-)Verfahren zu Grunde:

#### 1. Interprofessionelle Partnerschaft

##### a) Gründung und Anmeldung

Ein Rechtsanwalt und eine Ärztin/Apothekerin hatten eine (interprofessionelle) Partnerschaftsgesellschaft (PartG) gegründet, die sie mit dem Namen „Dr. jur. W. W.H. Rechtsanwalt, Professor Dr. med. Dr. rer. nat. M.V.A.-H, Ärztin und Apothekerin, interprofessionelle Partnerschaft für das Recht des Arztes und des Apothekers“ beim Amtsgericht zur Eintragung in das Partnerschaftsregister angemeldet haben. Zum Gegenstand nach § 3 Abs. 2 Nr. 3 PartGG heißt es in der Anmeldung:

„Gegenstand der Partnerschaft ist die Ausübung des selbständigen Berufes des Rechtsanwalts durch die Partner Dr. W. W. H. und der Ärztin und Apothekerin durch die Partnerin Dr. Dr. M. V. A.-H. Die Partnerin Dr. Dr. M. V. A.-H. wird jedoch nur gutachterlich und beratend tätig; sie übt in der Partnerschaft weder die Heilkunde am Menschen aus, noch betreibt sie in der Partnerschaft eine Apotheke“.

##### b) Gegenstand der PartG

Gegenstand der interprofessionellen Partnerschaft zwischen Rechtsanwalt, Arzt und Apotheker ist also die Ausübung der selbständigen Berufe des **Rechtsanwalts** und der **Ärztin/Apothekerin**, wobei letztere **keine Heilkunde** ausüben, sondern **nur gutachterlich** und **beratend** tätig werden soll und auf diese Tätigkeiten beschränkt ist.

#### 2. Verfahren

Das Amtsgericht hat die Anmeldung zurückgewiesen. Ebenso entschied das nach §§ 70, 71 FamFG angerufene Beschwerdegericht<sup>1</sup>

Nach Auffassung des OLG Bamberg steht der Eintragung die abschließende Regelung des § 59 a BRAO entgegen, in der der Beruf des Arztes und des Apothekers nicht aufgeführt sei. Eine erweiternde Auslegung komme nicht in Betracht; eine Lockerung sei dem Gesetzgeber vorbehalten. Verfassungsrechtliche Bedenken gegen diese Vorschrift bestünden nicht. Als Berufsausübungsregelung verstoße sie nicht gegen Art. 3, 9 oder 12 Abs. 1 GG, weil die Einschränkung der Sozietätsfähigkeit durch vernünftige Gründe des Allgemeinwohls gerechtfertigt und in Ausmaß und Auswirkungen zumutbar sei. Sie sei auch verhältnismäßig. Wegen der besonderen Pflichten eines Rechtsanwalts als Organ der Rechtspflege, insbesondere im Hinblick auf das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen, seine besondere Verschwiegenheitsverpflichtung und der be-

<sup>1</sup> OLG Bamberg, B. v. 12.04.2011 – 4 W 9/11 in ZIP 2011, 1413.

sonderen Regelungen zum Abhörschutz sei die Beschränkung der Sozietätsfähigkeit gerechtfertigt. Eine Zusammenarbeit sei nicht vollständig ausgeschlossen, denn es bestünde die Möglichkeit einer Kooperation nach der Berufsordnung der Rechtsanwälte (BORA).

## II. AuVB

Der **BGH** hat mit Beschluss vom 16.05.2013 – II ZB 7/11 – das **Verfahren ausgesetzt** und dem Bundesverfassungsgericht (**BVerfG**) gem. **Art. 100 GG** zur **Prüfung** aufgegeben:

„Ist § 59 a Abs. 1 BRAO in der Fassung vom 12. Dezember 2007 mit Art. 3 Abs. 1, 9 Abs. 1 und 12 Abs. 1 GG vereinbar?“

### 1. Prüfungsgegenstand

Der BGH verneint diese Frage. Allerdings beschränkt er die Fragestellung – wie sich aus Rn. 6, 52 ergibt – auf die verfassungsrechtliche Prüfung (Rn. 6),

„ob die gesetzliche Regelung des § 59 a Abs. 1 BRAO insofern verfassungsgemäß ist, als sie die berufliche Verbindung von Rechtsanwälten zur gemeinschaftlichen Berufsausübung mit Ärzten und mit Apothekern – im Gegensatz zu einer solchen mit Mitgliedern einer Rechtsanwaltskammer und der Patentanwaltskammer, mit Steuerberatern, Steuerbevollmächtigten, Wirtschaftsprüfern und vereidigten Buchprüfern – nicht zulässt“.

**Gegenstand** des AuVB ist somit die Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des

„...in § 59 a Abs. 1 BRAO für **Rechtsanwälte** enthaltenen **Verbots**, sich beruflich zur gemeinschaftlichen Berufsausübung mit **Ärzten** und Apothekern **zu verbinden**“ (AuVB Rn. 53).

### 2. Art. 12 Abs. 1 GG

Die Verfassungswidrigkeit des Verbots für Rechtsanwälte, sich beruflich zur gemeinschaftlichen Berufsausübung mit Ärzten und Apothekern zu verbinden, ergibt sich nach Auffassung des BGH vor allem aus Art. 12 Abs. 1 GG. Es handele sich um einen Eingriff in die freie Berufsausübung, der nur dann mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar sei, wenn er durch ausreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt werden könne und wenn er dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genüge:

#### a) Gemeinwohl

§ 59 a Abs. 1 BRAO ist nach Auffassung des BGH durch ausreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt:

aa) Das leitet der BGH im Wesentlichen aus dem Entwurf der Bundesregierung vom 19. Mai 1993<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> BT-Drs. 12/4993

zum Gesetz zur Neuordnung des Berufsrechts der Rechtsanwälte und der Patentanwälte vom 02. September 1994 (BGBl. I. S. 2278) ab. Damals sei die (Neu-)Regelung des § 59 a BRAO damit begründet worden, dass sie im Interesse einer funktionsfähigen Rechtspflege, insbesondere des rechtsuchenden Publikums notwendig sei.

- bb) Es seien die Unabhängigkeit des Rechtsanwalts und der besondere Schutz zu gewährleisten, den das Mandatsverhältnis durch die in § 43 a BRAO normierten Grundpflichten des Rechtsanwalts, die flankierenden Straf- und Strafverfahrensvorschriften sowie durch die Aufsicht der Rechtsanwaltskammer erfahre. Die Wahrnehmung anwaltlicher Aufgaben setze den unabhängigen, verschwiegenen und nur den Interessen des eigenen Mandanten verpflichteten Rechtsanwalts voraus.<sup>3</sup>

**b) Fehlende Erforderlichkeit**

- aa) Das **Verbot** von **Berufsausübungsgemeinschaften** zwischen **Rechtsanwälten** und **Ärzten/Apothekern** sei indessen **nicht** zum Schutz des Mandatsverhältnisses im Interesse einer funktionierenden Rechtspflege „**erforderlich**“: Das gelte zunächst im Hinblick auf das „**Geheimhaltungsinteresse**“ des Mandanten. Bei der Berufsausübung von Ärzten und Apothekern bestehe ebenfalls ein gesetzlich abgesicherter Schutz, der durch die Verkammerung beider Berufe, einschließlich des Bestands und der Überwachung vergleichbarer beruflicher (Standes-)Regeln wie bei Rechtsanwälten verstärkt werde. Gründe der Verschwiegenheit und entsprechender Schutzvorschriften seien in beiden Berufsgruppen analog geregelt.
- bb) Das **Verbot** einer Berufsausübungsgesellschaft des Rechtsanwalts mit einem Arzt oder einem Apotheker sei auch aus Gründen der Sicherung der **Unabhängigkeit des Rechtsanwalts nicht erforderlich**. Das in erster Linie durch persönliche und eigenverantwortliche Dienstleistung charakterisierte Verhältnis zum Mandanten werde durch berufliche Zusammenschlüsse nicht aufgehoben oder wesentlich verändert. Einer Führung der Gesellschaft durch nichtanwaltliche Partner oder eine Anwaltsmehrheit nichtanwaltlicher Partner werde bereits mit den Vorschriften der §§ 59 d und e BRAO begegnet, die allerdings derzeit Gegenstand des Verfahrens vor dem BVerfG seien.<sup>4</sup>

Im Übrigen sei nicht ersichtlich, dass in Anwaltsgesellschaften mit Ärzten und/oder Apothekern gegenüber solchen mit den in § 59 a Abs. 1 BRAO aufgeführten Berufsangehörigen eine größere Gefahr für die Unabhängigkeit des Rechtsanwalts bestünde (AuVB, Rn. 70).

- cc) **Ebenso wenig** sei das **Verbot erforderlich**, um einer gesteigerten Gefahr der Vertretung **widerstreitender Interessen** zu begegnen:

*„Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass diese Gefahr allein durch die Beteiligung eines Arztes oder eines Apothekers an der Be-*

<sup>3</sup> So BVerfG, NJW 2003, 2520, 2521.

<sup>4</sup> Nunmehr durch Beschluss des BVerfG vom 14.01.2014 – 1 BvR 2998/11 – 1 BvR 236/12 – für verfassungswidrig erklärt, dazu *Lindemann*, AnwBl. 2014, 214 ff; *Kirchberg*, BRAK-Mitt. 2014, ....; *Kleine-Cosack*, AnwBl. 2014, 221 ff; *Stüer*, DVBl. 2014, 442 ff.

*rufsausübungsgesellschaft mit einem Rechtsanwalt erhöht würde“ (AuVB, Rn. 71).*

- dd) Rechtlich „ohne Bedeutung“ sei der Umstand, dass es sich bei der in § 59 a Abs. 1 BRAO aufgezählten Berufsgruppe um rechtsberatende Berufe und wirtschaftsnahe Berater handele, während die Bf. zu 2 (Ärztin und Apothekerin) zu den Berufen aus dem Bereich der Gesundheitsfürsorge gehöre: „Das Kriterium der Beratung auf wirtschaftlich-rechtlichem Gebiet rechtfertigt keine Privilegierung der damit befassten Berufsträger“ (AuVB Rn. 74).

### 3. Art. 9 Abs. 1 GG

Das Verbot des Zusammenschlusses des Rechtsanwaltes mit Ärzten/Apothekern verstoße ebenfalls gegen die durch Art. 9 Abs. 1 GG geschützte **Vereinigungsfreiheit**, die in Grundrechtskonkurrenz neben Art. 12 Abs. 1 GG anwendbar sei. Eine Einschränkung der vorbehaltlos gewährleisteten Vereinigungsfreiheit sei nur zum Schutze kollidierenden Verfassungsrechts zulässig. Als solches könne zwar bei § 59 a Abs. 1 BRAO das Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) in Betracht kommen, das auch die **Funktionsfähigkeit der Rechtspflege** umfasse. Gefahren seien aber nach dem zu Art. 12 Abs. 1 GG Gesagten nicht erkennbar.

### 4. Art. 3 Abs. 1 GG

Schließlich verletzt nach Auffassung des AuVB die Vorschrift des § 59 a Abs. 1 BRAO den in Art. 3 Abs. 1 GG normierten allgemeinen **Gleichheitssatz**, indem es Ärzten und Apothekern verwehrt sei, mit Mitgliedern einer Rechtsanwaltskammer eine Sozietät zu bilden, im Gegensatz zu Steuerberatern, Steuerbevollmächtigten, Wirtschaftsprüfern und vereidigten Buchprüfern.

Sachliche Gründe für die Ungleichbehandlung gebe es nicht. Ärzte und Apotheker unterlägen vergleichbaren Anforderungen an Ausbildung, Standesrechts und Verkammerung. Auch insoweit verweist der BGH auf die zu Art. 12 Abs. 1 GG angestellten Erwägungen.

## B.

### Rechtslage

Die Vorlage ist unzulässig. Die Bestimmung des § 59 a Abs. 1 BRAO in der Fassung vom 12. Dezember 2007 ist mit den Grundrechten aus Art. 12 Abs. 1, 9 Abs. 1 und 3 Abs. 1 GG vereinbar. Insoweit ist zunächst auf die Frage der Zulässigkeit der Vorlage nach Art. 100 GG, §§ 80 f BVerfGG und in diesem Zusammenhang auf die „Rechtsfrage“ einzugehen, die es zu entscheiden gilt, (**1. Abschnitt**). Sodann ist zur Vereinbarkeit von § 59 Abs. 1 BRAO mit den Grundrechten der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) der Vereinigungsfreiheit (Art. 9 Abs. 1 GG) und dem Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) Stellung zu nehmen (**2. Abschnitt**).

### 1. Abschnitt: Zulässigkeit der Vorlage

#### A.

#### Allgemeines

##### I.

#### Begründungspflichten des vorlegenden Gerichts

### 1. Voraussetzungen des Art. 100 Abs. 1 GG

§ 80 BVerfGG fordert, dass die Voraussetzungen des Art. 100 Abs. 1 GG (**konkrete Normenkontrolle**) gegeben sind. Vorausgesetzt wird danach, dass ein Gericht ein Gesetz, auf dessen Gültigkeit es bei der Entscheidung ankommt, für verfassungswidrig hält. Ist das der Fall, muss das Gericht die Entscheidung des BVerfG einholen. Wie das vorlegende Gericht zu verfahren hat, ergibt

sich aus §§ 80 ff BVerfGG und der diese Vorschriften konkretisierenden Rechtsprechung des BVerfG.<sup>5</sup>

## 2. Begründungspflichten im Einzelnen

§ 80 Abs. 2 BVerfGG schreibt Begründungspflichten vor, die das BVerfG streng interpretiert.

- a) Das Gericht hat hinreichend **deutlich darzulegen**, dass seine **Entscheidung** von der **Gültigkeit** der zur Prüfung gestellten Norm **abhängt**. Der Vorlagebeschluss muss sich mit der **Rechtslage** (zu der auch die Erwägungen des Gesetzgebers gehören) **auseinandersetzen**, die in Literatur und Rechtsprechung vertretenen Rechtsauffassungen berücksichtigen und auf **unterschiedliche Auslegungsmöglichkeiten** eingehen, soweit diese für die Entscheidungserheblichkeit von Bedeutung sein können. Dabei hat das Gericht in den Gründen des Vorlagebeschlusses den Sachverhalt darzustellen, soweit er für die rechtliche Beurteilung wesentlich ist. Nach der Klärung des Sachverhalts ist das vorlegende Gericht gehalten, sich mit der **einfach-rechtlichen Rechtslage erschöpfend auseinanderzusetzen**. Das setzt die Berücksichtigung der zu der einschlägigen Rechtsfrage in Rechtsprechung und Schrifttum vertretenen Auffassung voraus.<sup>6</sup>
- b) Darüber hinaus muss das Gericht im Rahmen der „**Überzeugungsbildung**“ die **verfassungsrechtlichen Maßstäbe** darlegen, warum es die maßgebende Vorschrift für verfassungswidrig hält und sich auch in diesem Zusammenhang mit den naheliegenden tatsächlichen und rechtlichen Gesichtspunkten auseinandersetzen, die gemäß der Rechtsprechung und dem Schrifttum unterschiedliche Auslegungsmöglichkeiten zulassen.<sup>7</sup>

## II.

### Prüfungsgegenstand

#### 1. „Rechtsfrage“ (§ 81 BVerfGG)

Gemäß § 81 BVerfGG entscheidet das BVerfG „nur über die Rechtsfrage“. Damit wird zum Ausdruck gebracht, dass im Fall einer Sachentscheidung – d. h. bei Zulässigkeit der Vorlage nach Art. 100 Abs. 1 GG – Prüfungsgegenstand allein die Vereinbarkeit der den Gegenstand der Vorlage bildenden gesetzlichen Vorschrift mit dem Grundgesetz ist. Es wird nicht über eine „abstrakte“ Rechtsfrage, sondern über die für das vorliegende Verfahren maßgebliche Rechtsfrage entschieden.<sup>8</sup>

#### 2. Keine Beschränkung auf bestimmtem Anwendungsbereich

Die zu entscheidende „Rechtsfrage“ schließt insbesondere die Frage ein, ob das Grundgesetz dem **Gesetzgeber Gestaltungsfreiheit** einräumt oder wie weit sie reicht. Das **vorlegende Ge-**

<sup>5</sup> Lechner/Zuck, BVerfGG, 6. Aufl., 2011, § 80 Rn. 1

<sup>6</sup> BVerfGE 92, 277 (312); 97, 49 (60); Maunz/Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG, Kommentar, § 80 Rn. 294; Lechner/Zuck, a.a.O., § 80 Rn. 34.

<sup>7</sup> BVerfGE 92, 217 (312); 97, 49 (60); 99, 300 (312 f); Lechner/Zuck, § 80 Rn. 40.

<sup>8</sup> BVerfGE 3, 187 (196).

**richt kann die Prüfung nicht auf die Frage der Vereinbarkeit mit einem bestimmten Artikel des GG unter einem bestimmten Anwendungsbereich beschränken.**<sup>9</sup>

## B. Anwendung

Daraus folgt:

### I. Unzureichende Begründung

#### 1. Unzureichende Auseinandersetzung mit Rspr. und Lit.

##### a) AuVB

Der AuVB erkennt in § 59 a Abs. 1 BRAO ein Verbot für Rechtsanwälte, sich beruflich zur gemeinschaftlichen Berufsausübung mit Ärzten und Apothekern zu verbinden. Das sei „nach Überzeugung des Senats mit Art. 12 Abs. 1 GG unvereinbar“ (AuVB Rn. 53). Dazu zitiert er drei Literaturstellen<sup>10</sup> und zwei Dissertationen<sup>11</sup> wobei allerdings letztere der Auffassung seien, die Bestimmung des § 59 a Abs. 1 BRAO könne verfassungskonform ausgelegt werden.

##### b) Stellungnahme

Geht man den vom AuVB genannten Literaturstellen nach, erweist sich, dass **nicht ein einziger Autor** die vom **AuVB** eingenommene **These vertritt**, das an den Rechtsanwalt gerichtete **Verbot**, sich mit Ärzten und Apothekern zu verbinden, sei mit Rücksicht auf Art. 12 Abs. 1 GG **verfassungswidrig**.

aa) *Kleine-Cosack* sieht die Bestimmungen über „interprofessionelle Sozietäten“ (vgl. § 59 a) als „problematisch“ an<sup>12</sup>. Sie erscheinen ihm als „europarechts- und verfassungsrechtlich bedenklich“.<sup>13</sup> Eine – konkrete –Begründung liefert er nicht.

bb) *Michalski/Römermann* fragen angesichts der durch § 59 a BRAO vorhandenen Restriktionen auf Grund des numerus clausus sozietätsfähiger Berufe nach der „Rechtfertigung für Sozietätsverbote“.<sup>14</sup> Sie gehen im Einzelnen bestimmten Rechtfertigungsgründen nach, ohne indes die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der „Sozietätsverbote“ auch nur im Ansatz zu diskutieren. Eine Subsumtion unter die Anforderungen gem. Art. 12 GG (oder 9 Abs. 1, 3 Abs. 1 GG) findet nicht statt. Es handelt sich eher um einen rechtspolitischen Diskurs über eine Auflockerung der Sozietätsverbote.

<sup>9</sup> BVerfGE 3, 187; 7, 244 (253); *Lechner/Zuck*, BVerfGG, 6. Aufl., 2011, § 81 Rn. 5.

<sup>10</sup> *Kleine-Cosack*, BRAO, 6. Aufl. vor § 59 a Rn. 8 ff; *Michalski/Römermann*, NJW 1996, 3233, 3234 ff; *Römermann*, Entwicklungen und Tendenzen bei Anwaltsgesellschaften 1995, 94

<sup>11</sup> *Quodbach*, Grenzen der interprofessionellen Zusammenarbeit für Rechtsanwälte, 2002, S. 207 und *Gotzens*, Die interprofessionelle Zusammenarbeit von Rechtsanwälten mit Angehörigen anderer freier Berufe 1998, S. 171, 201 f,

<sup>12</sup> ders., vor § 59 a Rn. 8

<sup>13</sup> § 59 a, Rn. 10

<sup>14</sup> NJW 1996, 3233, 3234 ff

cc) *Römermann*, a.a.O. kommt ebenso wenig zu dem Schluss, das Sozietätsverbot von Rechtsanwälten mit Ärzten sei verfassungswidrig. Er behauptet – pauschal –, es ergäben sich vor dem Hintergrund des Zeugnisverweigerungsrechts auch der Ärzte (erhebliche) verfassungsrechtliche Bedenken.

**c) Herrschende Meinung: § 59 a Abs. 1 BRAO verfassungsgemäß**

Demgegenüber lässt der AuVB völlig unbeachtet, dass nach der absolut herrschenden Meinung in Rechtsprechung und Literatur die Beschränkung der sozietätsfähigen Berufe in § 59 a Abs. 1 BRAO verfassungsrechtlich zulässig ist. Maßgebender Grund für die Verfassungsmäßigkeit der Regelung des § 59 a Abs. 1 S. 1 BRAO ist die „Artverwandtschaft und Gleichwertigkeit der Katalogberufe“.<sup>15</sup>

**2. Keine – hinreichende – Auseinandersetzung mit einfachem Recht**

Der AuVB setzt sich nicht hinreichend mit der einfach-rechtlichen Zulässigkeit der Verbindung von Rechtsanwälten mit Ärzten/Apothekern auseinander, soweit sie für die Frage der Anmeldung der PartG zur Eintragung in Partnerschaftsregister – und damit zur Entscheidungserheblichkeit – von Bedeutung ist:

**a) AuVB**

Nach Auffassung des AuVB ist das in § 59 a Abs. 1 BRAO (mittelbar) enthaltene Verbot der Verbindung von Rechtsanwälten mit Ärzten/Apothekern wegen Verstoß gegen die Grundrechte aus Art. 12 Abs. 1, 9 Abs. 1 und 3 Abs. GG verfassungswidrig. Dafür sei insbesondere maßgebend, dass Ärzte und Apotheker vergleichbaren Anforderungen im Hinblick auf das Berufs- und Standesrecht (insbesondere Schweigepflicht) unterlägen und ebenfalls „verkammert“ seien (AuVB, Rn. 66 ff, 86).

**b) Stellungnahme**

Das trifft so – insbesondere im Hinblick auf die dem AuVB zu Grunde liegende Fallgestaltung – nicht zu:

aa) Gegenstand der angemeldeten PartG gemäß dem Ausgangsverfahren ist eine Partnerschaft, in der weder Heilkunde am Menschen ausgeübt, noch eine Apotheke betrieben werden soll. Die als Partnerin vorgesehene Dr. Dr. A.-H. (Ehefrau den Partners Dr. W. H.) soll nur „gutachterlich und beratend“ tätig sein. Da Heilkunde am Menschen nicht ausgeübt werden soll, die gutachterliche Tätigkeit insbesondere eines Arztes aber – wie noch auszuführen sein wird - davon umfasst ist, kann mit der „gutachterlich und beratenden Tätigkeit“ nur eine solche gemeint sein, die im Rahmen der „interprofessionellen Partnerschaft für das Recht des Arztes und des Apothekers“ unterstützende (rechts-)gutachterliche und (rechts-)beratende Tätigkeit der Ärztin/Apothekerin umfasst. Anderweitige Feststellungen jedenfalls hat der AuVB nicht getroffen.

---

<sup>15</sup> BGH, BRAK-Mitt. 2003, 279 (Zusammenschluss mit Dipl.-Verwaltungswirten); AnwBl. 1968, 134 (Bürogemeinschaft mit Steuerberatern); NJW 1964, 2063 (Unvereinbarkeit mit Steuerbevollmächtigter); AGH Baden-Württemberg, BRAK-Mitt. 1995, 169 (Zusammenschluss mit Unternehmensberater); AGH Celle, NJW-RR 2003, 129 (Zusammenschluss mit Mediator); AGH Celle, NJW-RR 2006, 927 (Zusammenschluss mit Dipl.-Ökonom); aus der *Lit. Gaier/Wolf/Göcken/Bormann*, Anwaltliches Berufsrecht, 2. Aufl. 2014, § 59 a Rn. 85, Henssler/Prütting/*Hartung*, BRAO, 4. Aufl. 2013, § 59 a Rn. 29 ff (30); *Drosté*, Gemeinschaftliche Berufsausübung von Rechtsanwälten mit angehörig anderen steuer- und wirtschaftsberatender Berufe, 1998 (Diss.) 94 ff.

- bb) Vor diesem Hintergrund hätte der sich der **AuVB näher** mit der **berufsrechtlichen Zulässigkeit** der **Verbindung** von **Ärzten/Apothekern** mit **Rechtsanwälten** aus der Sicht des **ärztlichen** und **pharmazeutischen Berufsrechts** – auch in verfassungsrechtlicher Hinsicht – auseinandersetzen und insbesondere auf die Frage eingehen müssen, ob ggf. anderes gilt, wenn – wie im vorliegenden Falle – der **Partner** gerade **nicht Heilkunde am Menschen** ausüben bzw. eine Apotheke betreiben will:
- (1) **Nach § 23 b** der **Berufsordnung** für die **Ärzte Bayerns** (BO-Ä) in der Fassung der Bekanntmachung vom 09.01.2012 (Bayerisches Ärzteblatt 2012/Spezial 1) ist eine „**Beteiligung**“ von Ärzten an „sonstigen Partnerschaften“ **nur gestattet**, wenn der Arzt „**nicht** die **Heilkunde am Menschen** ausübt“.

*„§ 23b Beteiligung von Ärzten an sonstigen Partnerschaften  
Einem Arzt ist es gestattet, mit Angehörigen anderer Berufe als den in § 23a beschriebenen in allen Rechtsformen zusammenzuarbeiten, wenn er nicht die Heilkunde am Menschen ausübt.“*

Damit ist dem **Arzt jegliche Zusammenarbeit** insbesondere mit **Rechtsanwälten verboten**, sofern er seiner Berufstätigkeit als Arzt (gemäß der **Definition** nach **§ 2 Abs. 5** Bundesärzteordnung – **BÄO**)

*„Ausübung des ärztlichen Berufs ist die Ausübung der Heilkunde unter der Berufsbezeichnung „Arzt“ oder „Ärztin“.“*

nachgehen will. Der Arztbegriff der BÄO setzt die Ausübung der Heilkunde voraus, die gemäß der allgemein anerkannten Definition des § 1 Abs. 2 HeilPrG lautet:

*„Ausübung der Heilkunde im Sinne dieses Gesetzes ist jede berufs- und gewerbsmäßig vorgenommene Tätigkeit zur Feststellung, Heilung und/oder Linderung von Krankheiten, Leiden oder Körperschäden beim Menschen, auch wenn sie im Dienste von anderen ausgeübt wird“.<sup>16</sup>*

- (2) Die BO-Ä Bayern, die auf Art. 19 des Heilberufs-Kammergesetzes Ärzte (Nr. 5: „Die gemeinsame Ausübung der Berufstätigkeit-„) beruht, entspricht insoweit § 23 c MBO-Ä, auf die der AuVB in Rn. 17 Bezug nimmt, ohne indessen – wie erforderlich – auf das ärztliche Berufsrecht Bayerns einzugehen und sich mit entsprechender Literatur und Rechtsprechung auseinanderzusetzen. Zu dieser Bestimmung (§ 23 c MBO-Ä) wird ausgeführt, dass das **Berufsrecht** der **Ärzte** und damit die Bestimmungen (insbesondere) über die **Schweigepflicht** (vgl. § 9 MBO-Ä) - gerade **keine Anwendung** finden, wenn der Arzt keine Heilkunde ausübt.<sup>17</sup>

Auch nach § 203 StGB dürfte keine strafbewehrte Verschwiegenheitspflicht der medizinischen Partnerin in der Partnerschaftsgesellschaft bestehen. Das ärztliche Berufsrecht erlaubt eine Partnerschaft mit nicht der Heilkunde zugehörigen Berufen (z.B. Rechts-

<sup>16</sup> Dazu Rieger/Hespeler in: Heidelberger Kommentar, Arztrecht, Krankenhausrecht, Medizinrecht, Loseblatt, Nr. 24 10 Rn. 1 m. w. Nw. zur Rspr. und Literatur

<sup>17</sup> Prütting/Kilian, Fachanwaltskommentar Medizinrecht, 3. Aufl. 2014, § 23 c MBO-Ä Rn. 3 u. Vw. auf Henssler, PartGG, 2. Aufl. 2008, § 1 Rn. 236.

anwalt) nur insoweit, als der Arzt „nicht die Heilkunde ausübt.“ Da zur Heilkunde aber auch die gutachterliche Tätigkeit zur Feststellung von Krankheiten, Leiden oder Körperschäden beim Menschen gehört – also die gutachterliche Tätigkeit durch Untersuchung des Patienten -, scheidet diese Form der Ausübung der Heilkunde in der Partnerschaft mit einem Rechtsanwalt nach ärztlichem Berufsrecht aus. Die Ärztin kann daher in der Partnerschaft nur gutachterlich und beratend tätig werden, wenn sie keine Heilkunde ausübt – also keine Gutachten durch Untersuchung von Patienten erstellt -, so dass sie nur anhand von Krankheitsakten ohne persönliche Untersuchung der Patienten in der Partnerschaft mit ihrem Ehemann als Rechtsanwalt gutachterlich und beratend tätig werden kann. Die Gutachter- und Beratungstätigkeit beschränkt sich auf die Begutachtung von Akten ohne jeden Kontakt zum Patienten. Beurteilt und gutachterlich bewertet können nur Krankheitsbefunde anderer Ärzte.

Ohne persönlichen Kontakt zum Patienten fehlt es aber an dem für die Konstituierung der Verschwiegenheitspflicht nach § 203 StGB vorausgesetzten persönlichen Vertrauensverhältnis zwischen Arzt und Patient. Die Ehefrau als Partnerin würde nicht als Ärztin, sondern lediglich als sachverständige Medizinerin in der Partnerschaft tätig werden. Patientengeheimnisse würden ihr daher nicht als Ärztin bekannt werden, da für § 203 StGB das Bekanntwerden kraft Berufsausübung – also bei Ärzten in Ausübung der Heilkunde – entscheidend ist.<sup>18</sup>

Daran dürfte auch ein Zeugnisverweigerungsrecht aus beruflichen Gründen nach § 53 StPO scheitern. Zweck des Zeugnisverweigerungsrechtes ist der Schutz des Vertrauensverhältnisses zwischen Ärzten und ihren Patienten, also denen, die ärztliche Hilfe und Sachkunde in Anspruch nehmen.<sup>19</sup> Bei der nach ärztlichem Berufsrecht allein möglichen Gutachter- und Beratertätigkeit ohne Ausübung der ärztlichen Heilkunde fehlt es an diesem Vertrauensverhältnis, weil die Tätigkeit sich ohne jeden Patientenkontakt auf die Begutachtung von durch andere Ärzte erstellten Krankheitsakten beschränkt. Der Akteninhalt wird nicht in der Eigenschaft als Ärztin oder Apothekerin bekannt, sondern lediglich in der Eigenschaft als medizinische Sachverständige.

Ohne Zeugnisverweigerungsrecht entfällt auch die Beschlagnahmefreiheit nach § 97 StPO, so dass Krankheitsakten in der Partnerschaft nicht vor Beschlagnahme geschützt wären und der nicht geschützte Partner zum „Türöffner“ für Eingriffe in den Geheimnisschutz des privilegierten Partners würde. Zwar gibt es auch bei Rechtsanwälten und Ärzten einzelne Tätigkeiten, die kein Zeugnisverweigerungsrecht und keine Beschlagnahmefreiheit begründen und die dennoch keinen beruflichen Zusammenschluss vereiteln.<sup>20</sup> Der AuVB betrifft jedoch eine Konstellation, bei der von vornherein feststeht, dass überhaupt keine geheimnisgeschützte und beschlagnahmefreie Tätigkeit ausgeübt werden soll.

Zwar gibt es zu dieser Fallkonstellation aufgrund ihrer Einzigartigkeit weder Rechtsprechung noch Literatur und es ist offen, ob nicht doch eine Verschwiegenheitspflicht nebst korrespondierendem Zeugnisverweigerungsrecht und sich daran anschließender

---

<sup>18</sup> Fischer, StGB, 61. Aufl. 2014, § 203 Rz. 9.

<sup>19</sup> Vgl. Meyer-Goßner, StPO, 56. Aufl. 2013, § 53 StPO Rz. 1 m.w.N.

<sup>20</sup> Ein gerichtlich zum Sachverständigen bestellter Arzt hat weder eine Schweigepflicht noch ein Zeugnisverweigerungsrecht, BGH NStZ-RR 2008, 15; NStZ 2002, 214, 215. Bei Rechtsanwälten als unternehmensinternen Ermittlern ist das umstritten, vgl. Meyer-Goßner, § 53 StPO Rz. 16 und § 97 StPO Rz. 10a – 10c.

Beschlagnahmefreiheit konstruiert werden könnte. Der Aussetzungs- und Vorlagebeschluss hätte sich jedoch in Rn. 17 und 68 mit dieser Frage auseinander setzen müssen, da bei fehlendem Zeugnisverweigerungsrecht und fehlender Beschlagnahmefreiheit in der angestrebten Konstellation einer Partnerschaftsgesellschaft aus Rechtsanwalt und Ärztin gerade kein Gleichklang der beruflichen Rechte besteht. Auf diesem Gleichklang beruht aber ganz wesentlich die Argumentation des Aussetzungs- und Vorlagebeschlusses.

Trifft dies zu, **bricht** die wesentliche **Stütze** in der **Argumentation** des **AuVB**, das Berufsrecht der Ärzte sei dem des Rechtsanwalts im Hinblick auf die Schutzpflichten zu Gunsten des Mandanten vergleichbar, in sich **zusammen**. Die Ärztin, die im Rahmen der „interprofessionellen Partnerschaft für das Recht des Arztes“ gerade nicht als Ärztin, sondern – davon unabhängig – freiberuflich (nur) als sachverständige Medizinerin tätig wird, übt ihre **Berufstätigkeit** als „**Zweitberuf**“ aus, was ihr auf Grund von Art. 12 Abs. 1 GG ohne Zweifel gestattet ist. Die verfassungsrechtliche Problematik der Verbindung von Ärzten (in Ausübung der Heilkunde) und Rechtsanwälten gem. § 59 a Abs. 1 BRAO stellt sich dann aber nicht, weil schon das ärztliche Berufsrecht eine solche Verbindung verbietet.

- (3) Erst recht gilt das für die **Tätigkeit** der **Partnerin** „als **Apothekerin**“. Auch insoweit **übt** sie ihren **Beruf** als Apothekerin in der **Partnerschaft** nicht aus. Sie will unabhängig davon tätig sein. Es kommt hinzu, dass Apotheker bereits aus gesellschaftsrechtlichen Gründen an der Organisation in einer PartG gehindert sind, weil sie keinen freien Beruf im partnerschaftlichen Sinn – nach herrschender Auffassung - ausüben.<sup>21</sup>

## II.

### Unzulässig eingegangener Prüfungsgegenstand

#### 1. Notwendigkeit umfassender Prüfung

Gegenstand der Vorlage und des Verfahrens nach Art. 100 GG ist die **umfassende** Prüfung der Vereinbarkeit des § 59 a Abs. 1 BRAO mit dem GG, insbesondere den im AuVB genannten Grundrechten aus Art. 3 Abs. 1, 9 Abs. 1 und 12 Abs. 1 GG.

#### 2. Keine Beschränkung auf Verbindung von Rechtsanwälten mit Ärzten/Apothekern

Dementsprechend wird die – vom AuVB ausschließlich vorgenommene – **Prüfung** des § 59 a BRAO am Maßstab der genannten Grundrechte **unzulässig verkürzt**, wenn sie lediglich der Vereinbarkeit der **Verbindung** von **Rechtsanwälten** mit **Ärzten** und **Apothekern** nachgeht:

##### a) Beschränkung auf die in § 59 a Abs. 1 BRAO genannten Berufe

Durch eine solche Fragestellung wird nicht nur der Prüfungsgegenstand verengt. Zugleich wird damit der Blick für die im Kern der verfassungsrechtlichen Prüfung stehende Rechtsfrage verstellt, ob sich die **Beschränkung** des § 59 a Abs. 1 BRAO auf die **rechts- und wirtschaftsberatenden Berufe** als vom **gesetzgeberischen Ermessen** im Rahmen seiner anerkannt weiten **Gestaltungsfreiheit** als **gerechtfertigt** erweist. **Ausdrücklich** enthält § 59 a Abs. 1 BRAO **kein „Verbot“** der Verbindung von **Rechtsanwälten** mit **Ärzten und Apothe-**

<sup>21</sup> Eingehend dazu Prütting/*Killian*, Fachanwaltskommentar, Medizinrecht, 2014, § 1 PartGG, Rn. 15 m. w. Nw.

**kern** (so aber AuVB u. a. Rn. 53, 58, 66, 67, 70, 71, 72). Die **Unzulässigkeit** einer solchen Verbindung ergibt sich vielmehr **mittelbar** dadurch, dass alle anderen als die in § 59 a Abs. 1 BRAO aufgeführten Zusammenschlüsse der dort genannten Berufe mit anderen Berufen gesetzgeberisch untersagt sind.<sup>22</sup>

Die in § 59 a Abs. 1 BRAO – **abschließend** – aufgezählten **Berufsgruppen** werden **nicht „privilegiert“** (so aber AuVB Rn. 74). Vielmehr wird der Kreis der sozietätsfähigen Berufe beschränkt, da nach Auffassung des Gesetzgebers nur eine solche Beschränkung – wie im Entwurf der Bundesregierung zu § 59 a BRAO (1993) ausdrücklich hervorgehoben – dem Schutzgut der Vorschrift, die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege, auf Grund der „besonderen Mittlerfunktion des Rechtsanwalts“ gerecht wird.<sup>23</sup>

#### b) **Regelungsgegenstand des § 59 a Abs. 1 BRAO**

Die zur Entscheidung gem. § 81 BVerfGG anstehende **Rechtsfrage** ergibt sich damit aus dem **Regelungsgegenstand** des **§ 59 a Abs. 1 BRAO**, dessen Verfassungsmäßigkeit in Übereinstimmung mit den genannten Grundrechten zu prüfen ist. Das ist die **Beschränkung** der **beruflichen Zusammenarbeit** von **Rechtsanwälten** mit den in § 59 a Abs. 1 S. 1 **genannten Berufen**. Da es sich – wie im AuVB zutreffend ausgeführt (Rn. 28 ff) - um eine **abschließende Regelung** handelt, stellt sich die Frage der Vereinbarkeit von § 59 a Abs. 1 S. 1 BRAO mit dem GG ausschließlich unter diesem Gesichtspunkt: Ist es mit den Grundrechten des sozietätswilligen Rechtsanwalts vereinbar, dass er sich ausschließlich mit diesen, d. h. nicht auch mit anderen, in § 59 a Abs. 1 S. 1 BRAO nicht genannten Berufen verbinden darf? Hat der Gesetzgeber insoweit von dem ihm zustehenden – weiten – gesetzgeberischen Ermessen zutreffend Gebrauch gemacht oder hätte er (auch) andere (freie) Berufe oder gar jegliche Verbindung mit „vereinbaren“ Berufen zulassen müssen? Zur verfassungsrechtlichen Prüfung steht damit die **Verfassungsmäßigkeit** des **numerus clausus** der in § 59 Abs. 1 S. 1 BRAO aufgeführten Berufe und **nicht** – wovon der AuVB ausgeht - deren **Ergänzung** um die Berufe des **Arztes** und des **Apothekers** als (ebenfalls) sozietätsfähige Berufe im Sinne des § 59 a Abs. 1 S. 1 BRAO.

## 2. Abschnitt: Vereinbarkeit von § 59 a Abs. 1 S. 1 BRAO mit den Grundrechten

### A.

#### Art. 12 Abs. 1 GG

### I.

#### § 59 a Abs. 1 BRAO: Berufsausübungsregelung

#### 1. **Drei-Stufen-Theorie**

Art. 12 Abs. 1 GG garantiert als **einheitliches Grundrecht** der **Berufsfreiheit** die freie Berufswahl- und die –ausübungsfreiheit. Der Gesetzesvorbehalt des Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG gilt für beide Modalitäten. Bei Eingriffen in die Berufsausübungsfreiheit ist in besonderem Maße der **Grundsatz** der **Verhältnismäßigkeit** zu beachten. In strikter Anwendung dieses Prinzips hat das BVerfG die sog. **Drei-Stufen-Theorie** entwickelt, die besagt, dass die Regelungsbefugnis des Art.

<sup>22</sup> Dazu im Einzelnen *Quodbach*, Grenzen der interprofessionellen Zusammenarbeit für Rechtsanwälte (Diss.), 2002, 47.

<sup>23</sup> BT-Drs. 12/4993, S. 23: „Die Sozietät mit Angehörigen anderer Berufe wirft die Frage der „Sozietätsfähigkeit“ auf. Diese wird im konkreten Fall dadurch beantwortet, dass die sozietätsfähigen Berufe abschließend aufgezählt werden“.

12 Abs. 1 S. 2 GG um so freier ist, je mehr sie auf reine Ausübungsregelungen abzielt, und um so begrenzter, je mehr sie die Berufswahl berührt.<sup>24</sup>

## 2. Berufsausübungsregelung

Die Regelung des **§ 59 a Abs. 1 BRAO** betrifft nach ihrem Gegenstand nicht die Berufswahl, sondern die **Berufsausübung**. Das darin enthaltene „**mittelbare Sozietätsverbot**“ versperrt nicht den Zugang zu einem eigenständigen Beruf, sondern untersagt lediglich, den beruflichen Aufgaben gemeinsam mit Angehörigen anderer, nicht in § 59 a BRAO genannter Berufe nachzugehen.<sup>25</sup> Dem entspricht die Rechtsprechung des BVerfG<sup>26</sup>

Davon geht zutreffend auch der BGH im AuVB aus.<sup>27</sup>

## II.

### Rechtfertigung des Eingriffs

Das in § 59 a Abs. 1 BRAO **mittelbar** enthaltene **Verbot** der **interprofessionellen Zusammenarbeit** von Rechtsanwälten mit Angehörigen anderer als den in dieser Bestimmung abschließend aufgeführten Berufen bedarf auf Grund seiner grundrechtsbeeinträchtigenden Wirkungen einer verfassungsrechtlichen Rechtfertigung. Sie ist gegeben, wenn – auf der Ebene der „dritten Stufe“ – **vernünftige Gründe des Gemeinwohls** für sie streiten und sich angesichts der Intensität der Grundrechtsbeeinträchtigung bei typisierender Betrachtungsweise die Regelung als verhältnismäßig erweist.<sup>28</sup>

#### 1. Legitime Gemeinwohlzwecke

Die in § 59 a Abs. 1 BRAO vorgenommene Bindung der Sozietätsfähigkeit von Berufen an den **numerus clausus** der rechts- und wirtschaftsberatenden Berufe **entspricht** dem **Gemeinwohl**:

##### a) Funktionierende Rechtspflege

Sinn und Zweck der Regelung des § 59 a BRAO ist es, im Interesse einer **funktionierenden Rechtspflege**, insbesondere im Interesse des rechtsuchenden Publikums, die **Unabhängigkeit** des **Rechtsanwalts** und den besonderen Schutz zu gewährleisten, den das Mandatsverhältnis durch die in § 43 a BRAO normierten Grundpflichten des Rechtsanwalts, die flankie-

---

<sup>24</sup> BVerfGE 7, 377 (403); st. Rspr. zum Anwendungsbereich der Berufsfreiheit der Rechtsanwälte in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts s. Gaier/Wolf/Göcken/Gaier, *Anwaltliches Berufsrecht*, 2. Aufl. 2014, Art. 12 GG Rn. 60 ff.

<sup>25</sup> Gaier/Wolf/Göcken/Gaier, a.a.O., Art. 12 GG Rn. 64; *Gotzens*, Die interprofessionelle Zusammenarbeit von Rechtsanwälten mit Angehörigen anderer freier Berufe (Diss.) 1998, 163 f.

<sup>26</sup> BVerfGE 98, 49 (62 ff) (Sozietät von Wirtschaftsprüfern mit Anwaltsnotaren).

<sup>27</sup> AuVB Rn. 55.

<sup>28</sup> BVerfGE 61, 291 (312); 71, 162 (173); *Gotzens*, a.a.O., 167 m. w. Nw.

renden Straf- und Strafverfahrensvorschriften sowie durch die Aufsicht der Rechtsanwaltskammer erfährt.<sup>29</sup>

- aa) Das Gemeinwohlziel einer funktionierenden Rechtspflege verlangt insbesondere die **Sicherung der beruflichen Unabhängigkeit** des Rechtsanwalts. Sie ist eine unverzichtbare Voraussetzung dafür, dass Rechtsanwälte als Organ der Rechtspflege (§ 1 BRAO) und berufene Berater und Vertreter der Rechtssuchenden (§ 3 Abs. 1 BRAO) durch ihre berufliche Tätigkeit zu einer funktionierenden Rechtspflege beitragen können. Nur als unabhängige Berufsträger vermögen Rechtsanwälte sachgerechte Konfliktlösungen herbeizuführen, vor Gericht die Interessen ihrer Mandantschaft wirksam zu vertreten und zugleich staatliche Stellen möglichst vor Fehlentscheidungen zu Lasten ihrer Mandantschaft zu bewahren.<sup>30</sup>
- bb) Der Beruf des **Rechtsanwalts** ist - wie kaum ein anderer - ein „**Vertrauensberuf**“. Rechtsanwalt und Mandant stehen in einer engen Vertrauensbeziehung, sie ist die Grundlage jeglicher Zusammenarbeit. Dem Schutz dieses Vertrauens dienen die Pflicht zur **Verschwiegenheit** (§ 43 a Abs. 2 S. 1 BRAO)<sup>31</sup> und das **Verbot, widerstreitende Interessen zu vertreten** (§ 43 a Abs. 4 BRAO). Diese Grundpflichten und das in § 43 a Abs. 1 BRAO enthaltene Gebot an den Rechtsanwalt, keine Bindungen einzugehen, die seine berufliche Unabhängigkeit gefährden, garantieren dem Mandanten, dass ihm als Rechtssuchenden unabhängige Rechtsanwälte als berufene Berater und Vertreter gegenüber dem Staat und gegenüber Dritten zur Seite stehen.<sup>32</sup>

#### b) **Schutzzweck gegenüber Dritten**

**Anwaltliche Unabhängigkeit** dient aber nicht nur dem Ziel einer funktionierenden Rechtspflege. Sie ist auch im **Verhältnis zu Sozium** und anderen **Dritten** zu **wahren**. Das hat erst jüngst der Erste Senat des BVerfG in seinem Beschluss vom 14. Januar 2014 festgestellt.<sup>33</sup>

Mit Rücksicht darauf soll der Ausschluss von Berufen, die nicht in § 59 a Abs. 1 BRAO genannt sind, verhindern, dass der durch die Bestimmung gewährleistete **Mandantenschutz** durch **Dritte** „**ausgehebelt**“ wird oder werden kann. Diese Gefahr bestand bei dem **Regierungsentwurf** eines Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts vom 30. November **2006**, der mit § 59 a Abs. 4 BRAO eine **Erweiterung der beruflichen Zusammenarbeit** von Rechtsanwälten mit „**Angehörigen vereinbarter Berufe**“ enthielt.<sup>34</sup>

<sup>29</sup> BVerfG, B. v. 14.01.2014 – 1 BvR 2998/11 – 1 BvR 236/12 – Rn. 68; NJW 2003, 2520; BVerfGE 76, 171 (189); 66, 337 (354); *Gotzens*, a.a.O., 167.

<sup>30</sup> BVerfG, B. v. 14.01.2014, a.a.O. Rn. 68; BVerfGE 117, 163 (182); 108, 150 (161).

<sup>31</sup> dazu jetzt *Quaas* in: BRAK-Mitt. 2013, 258 ff; im Zusammenhang mit § 59 a Abs. 1 BRAO s. ausf. *Quodbach*, a.a.O., 102 ff.

<sup>32</sup> BVerfG, NJW 2003, 2520; *Gotzens*, a.a.O., 167.

<sup>33</sup> BVerfG, B. v. 14.01.2014 – 1 BvR 2998/11 – 1 BvR 236/12 – a.a.O. Rn. 68 u. Vw. auf *Stürner/Bormann*, NJW 2004, 1481 (1482).

<sup>34</sup> BT-Drs. 16/3655, 15.

- aa) Mit dem Verweis auf die „**vereinbaren Berufe**“ wurde auf die Rechtsprechung des **Anwaltssenats** des **BGH** zu § 7 Nr. 8 BRAO abgehoben, der die Frage der Vereinbarkeit einer anwaltlichen Nebentätigkeit im Rahmen eines sog. „**Zweitberufs**“ regelt. Gemäß dieser Rechtsprechung und mit Rücksicht auf Art. 12 Abs. 1 GG sind **nahezu alle Berufe** mit dem Anwaltsberuf nach § 7 Nr. 8 BRAO **vereinbar**.<sup>35</sup>

**Ausnahmen** hätten im Wesentlichen nur für Versicherungs- und **Immobilienmakler**, Finanzdienstleiter und **Bankberater** gegolten, sofern dieser Personenkreis die akquisitorische oder maklerische Tätigkeit selbst ausübt.<sup>36</sup>

Damit wären auch **Taxifahrer**, Kfz-Schlosser, **Bauunternehmer**, Arbeitsverleiher u. ä. **sozietätsfähig**.

- bb) Die Unbestimmtheit des Begriffs der „**vereinbaren Berufe**“ im Sinne der damals geplanten Neuregelung und der ihr zu Grunde liegenden Rechtsprechung des Anwaltssenats sowie die damit einhergehenden Gefahren des Missbrauchs solcher Erweiterungen, bei denen sich die vereinbaren, insbesondere **gewerbliche Berufe** als ein **potenzieller Türöffner** für **Durchsuchungen** und Beschlagnahme in einer **Anwaltskanzlei** darstellen,<sup>37</sup> waren im Wesentlichen der Grund, weshalb die **damalige Reform** scheiterte. Im Übrigen wären die Konsequenzen einer solch radikalen Öffnung der Sozietätsmöglichkeiten, die – bis auf Australien – **weltweit einzigartig** gewesen wäre,<sup>38</sup> für die Entwicklung der Anwaltschaft kaum absehbar gewesen. Zu Recht hat man deshalb im Bundestag eine mögliche Ausweitung des Kreises der sozietätsfähigen Berufe einem gesonderten Gesetzgebungsverfahren vorbehalten.<sup>39</sup>

**c) Numerus clausus dient funktionierender Rechtspflege**

Aufgabe des **numerus clausus** in § 59 a Abs. 1 BRAO ist es damit vor allem, andere, nicht genannte und insbesondere **gewerbliche Berufe** von der Sozietätsfähigkeit mit Rechtsanwälten **auszuschließen**:

- aa) Da sich die Verbindungsmöglichkeit des Rechtsanwalts auf die rechtsberatenden und die ihnen häufig fachlich nahestehenden wirtschaftsberatenden Berufe beschränkt<sup>40</sup> dient die Bestimmung des § 59 a Abs. 1 BRAO (auch) der Vermeidung von für die Unabhängigkeit und das Mandatsverhältnis **schädlichen „Dritteinflüssen“**, die Gefahren für die Unabhängigkeit des Rechtsanwalts hervorrufen können.

---

<sup>35</sup> Gaier/Wolf/Göcken/Bormann, a.a.O., § 59 a BRAO Rn. 91; Römermann, NJW 2006, 30925 (3029).

<sup>36</sup> BGH, BRAK-Mitt. 2006, 222; Gaier/Wolf/Göcken/Bormann, a.a.O.

<sup>37</sup> vgl. zu diesen Gefahren u. a. Hommerich/Kilian, NJW 2010, 31 (36 f)

<sup>38</sup> Hommerich/Kilian, a.a.O.

<sup>39</sup> Vgl. Begründung zur Beschlussempfehlung des BT-Rechtsausschusses, wonach „derart weitreichende Änderungen ...in einem gesonderten Gesetzgebungsverfahren zur Änderung der BRAO weiter verfolgt werden sollten“ – BT-Drs. 16/6634, 116; s. a. Hommerich/Kilian, NJW 2010, 31 (36 f); Gaier/Wolf/Göcken/Bormann, a.a.O., § 59 a Rn. 92.

<sup>40</sup> Vgl. auch BVerfG, B. v. 14.01.2014, a.a.O., Rn. 85 („Zusammenarbeit von einander so ähnlichen Berufen“),

- bb) Damit dient der **numerus clausus** dem Gemeinwohlziel der **Förderung der Rechtspflege**. Das zeigt sich etwa bei der mit § 59 a Abs. 1 BRAO nicht vereinbaren Verbindung eines Rechtsanwalts mit einem (gewerblich tätigen) **Unternehmensberater**.<sup>41</sup>

Bei einer gemeinschaftlichen Verbindung dieser Berufe ist eine eindeutige **Trennung** zwischen anwaltlicher und gewerblicher Tätigkeit **oft nicht möglich**. Es ist gerade die Verknüpfung von anwaltlich beratender und unternehmerisch gewerblicher Tätigkeit, die die Leistungserbringung kennzeichnet und vom Auftraggeber auch erwartet wird. Andererseits birgt gerade dieses Zusammenwirken von freiberuflicher Dienstleistung des Anwalts und gewerblicher Dienstleistung des Unternehmensberaters die **Gefahr von Interessenkollisionen**. Der Anschein verstärkt sich, wenn aus der rechtsberatenden Tätigkeit Informationen herrühren, die für die erwerbswirtschaftliche Tätigkeit des Unternehmensberatersozius von besonderem Interesse sind, etwa wenn der assoziierte Unternehmensberater eine maklerische Tätigkeit auf dem Versicherungs-, Finanzierungs- oder Immobiliensektor ausübt.<sup>42</sup>

### III.

#### Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

##### 1. Allgemeines

###### a) Verhältnis von Eingriffszweck und Eingriffsintensität; Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers

- aa) Eine Berufsausübungsbeschränkung kann vor Art. 12 Abs. 1 GG nur Bestand haben, wenn sie durch ausreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt ist und der Eingriff nicht weiter geht, als es die rechtfertigenden Gemeinwohlbelange erfordern. **Eingriffszweck** und **Eingriffsintensität** müssen in einem **angemessenen Verhältnis** stehen.<sup>43</sup>

Insoweit ist anerkannt, dass reine **Berufsausübungsbeschränkungen** durch jede **vernünftige Erwägung** des **Gemeinwohls legitimiert** werden und dies maßgebend für die Gewichtung ist, die die Angemessenheit von Eingriff und dessen Verhältnismäßigkeit (im engeren Sinne) bestimmt.<sup>44</sup>

- bb) Bei der Prüfung von Rechtsvorschriften kommt dem **Gestaltungsermessen** des Gesetzgebers hohe Bedeutung zu; er darf Gesichtspunkte der Zweckmäßigkeit in den Vordergrund stellen.<sup>45</sup>

---

<sup>41</sup> Zur Verfassungsmäßigkeit einer solchen Verbindung vgl. *Droste*, Gemeinschaftliche Berufsausübung von Rechtsanwälten mit Angehörigen anderer steuer- und wirtschaftsberatender Berufe, 1998 (Diss.), 94 ff, 110 ff; *Qudobach*, Grenzen der interprofessionellen Zusammenarbeit für Rechtsanwälte, a.a.O., 81 ff.

<sup>42</sup> BVerfG, NJW 1993, 318 (321); *Droste*, a.a.O., 111 f.

<sup>43</sup> BVerfG, NJW 2003, 2520 (2521) m. w. Nw.

<sup>44</sup> BVerfGE 85, 248 (259); 103, 1 (10); u. v. m.

<sup>45</sup> BVerfGE 77, 308 (332); *Jarass/Piero*, GG, 11. Aufl., 2011, Art. 12, Rn. 45.

Wird in die Freiheit der **Berufsausübung empfindlich** eingegriffen, ist eine **Rechtfertigung** durch Interessen von entsprechend **hohem Gewicht** erforderlich. An einer sachgerechten Erwägung fehlt es in der Regel, wenn vor Konkurrenz geschützt werden soll. Im Übrigen besitzt der Gesetzgeber hinsichtlich der Festlegung seiner regulativen Ziele einen weiten Spielraum, der im Rahmen der **Zweck-Mittel-Relation** zu beachten ist. Der erhebliche Beurteilungs- und Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers gilt maßgebend für die Beurteilung von **Eignung** und **Erforderlichkeit** des gewählten Mittels.<sup>46</sup>

- cc) Geht es um die **Verhältnismäßigkeit** (i. e. S.) von **Rechtsvorschriften**, ist eine **generalisierende Betrachtungsweise** geboten.<sup>47</sup>

Bei der Belastung von "Teilgruppen" kommt ggf. zusätzlich der **Gleichheitssatz** des **Art. 3 Abs. 1 GG** zum Tragen.<sup>48</sup>

**b) Grundsätze der Eignung, Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne**

Der Art. 12 Abs. 1 GG beherrschende Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verlangt im Übrigen, dass Beeinträchtigungen der Berufsfreiheit nur zulässig sind, wenn sie dem **Verhältnismäßigkeitsgrundsatz „auf jeder Stufe“** entsprechen: Es muss also das gewählte Mittel zur Erreichung des verfolgten Zwecks (1.) **geeignet** und (2.) auch **erforderlich** sein. (3.) muss bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe die Grenze der **Zumutbarkeit** (Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne) gewahrt sein.<sup>49</sup>

## 2. Anwendung

Nach Maßgabe dieser Grundsätze erweist sich das in § 59 a Abs. 1 BRAO (mittelbar) enthaltene Verbot der interprofessionellen Zusammenarbeit von Rechtsanwälten mit Angehörigen anderer als den in § 59 a Abs. 1 BRAO genannten Berufen als verhältnismäßig. Das gilt unzweifelhaft hinsichtlich der Eignung eines solchen Verbots (a), wovon auch der AuVB zutreffend ausgeht. Ebenso wenig kann aber an der Erforderlichkeit der in § 59 a Abs. 1 BRAO vorgenommenen Beschränkung auf die rechts- und wirtschaftsberatenden Berufe – entgegen der Auffassung des AuVB – gezweifelt werden (b.). Gleiches gilt für die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn (c.).

**a) Eignung**

- aa) Von der **Eignung** des gesetzgeberisch eingesetzten Mittels ist mit Rücksicht auf die gesetzgeberische Gestaltungsfreiheit **regelmäßig auszugehen**. Sie setzt insbesondere nicht voraus, dass es sich um die bestmögliche Maßnahme handelt. Die Eignung des Mittels ist bereits dann zu bejahen, wenn mit seiner Hilfe der angestrebte Erfolg gefördert werden kann.<sup>50</sup>

<sup>46</sup> BVerfGE 77, 84 (106); Jarass/Pieroth, a.a.O., Art. 12 Rn. 50.

<sup>47</sup> BVerfGE 68, 193, 219; 70, 1 (30); Jarass, a.a.O., Rn. 51.

<sup>48</sup> Jarass, a.a.O.

<sup>49</sup> BVerfGE 106, 181 (192); 112, 255 (263); Gaier/Wolf/Göcken/Gaier, a.a.O., Art. 12 GG Rn. 42.

<sup>50</sup> BVerfGE 80, 1 (24 f); Gaier/Wolf/Göcken/Gaier, a.a.O. Art. 12 GG Rn. 48.

- bb) So liegt es hier: Mit der **Aufnahme** lediglich **rechts-** und **wirtschaftsberatender Berufe** als **sozietätsfähig**, die den gleichen beruflichen Pflichten unter Einschluss einer „Kammeraufsicht“ unterliegen wie der Rechtsanwalt, wird erreicht, dass der **Mandantenschutz** an einem **unabhängigen** und freien **Rechtsanwalt**, dem man sich anvertraut, **gewährleistet** werden kann. Da die gesetzlich aufgeführten Berufe den dargelegten Anforderungen an die Verschwiegenheit und dem Verbot, widerstreitender Interessen zu vertreten etc. genügen, ist die in § 59 a Abs. 1 BRAO getroffene Regelung, andere Zusammenschlüsse zu untersagen, **geeignet**, dem Gemeinwohl der **Förderung der Rechtspflege zu dienen**.

**b) Erforderlichkeit**

Fraglich ist indessen, ob der in § 59 a Abs. 1 BRAO enthaltene numerus clausus auch erforderlich ist, um das angestrebte Ziel, die Unabhängigkeit des Rechtsanwalts im Sinne einer funktionierenden Rechtspflege zu erreichen:

- aa) Das Prinzip der Erforderlichkeit hat zum Inhalt, dass Eingriffe in Grundrechte nicht weiter gehen dürfen als das verfolgte Gesetzesziel dies erfordert. An der **Erforderlichkeit fehlt** es, wenn der Gesetzgeber hierfür ein **anderes, gleich wirksames**, aber das Grundrecht nicht oder weniger stark einschränkendes Mittel **hätte wählen können**. Auch insoweit verfügt der Gesetzgeber über einen erheblichen **Beurteilungs-** und **Prognosespielraum**.<sup>51</sup>
- bb) **Auszugehen** ist auch insoweit von der Regelung des § 59 a Abs. 1 S. 1 BRAO und dem Modell, für das sich der **Gesetzgeber** im Rahmen seiner **Gestaltungsfreiheit** entschieden hat: Verbindungen zwischen Rechtsanwälten und anderen „**sozietätsfähigen**“ **Berufen** sind nur im **engeren Bereich** der **rechts- und wirtschaftsberatenden Berufe** zugelassen, die also eine „**fachliche Nähe**“ zueinander aufweisen. Es ist damit die **Gemeinsamkeit der Beratung** auf **wirtschaftlich-rechtlichem Gebiet**, an die die Regelung des § 59 Abs. 1 BRAO anknüpft. Damit soll – bei generalisierender Betrachtungsweise – das Interesse des Mandanten an einer umfassenden rechtlichen und wirtschaftlichen **Beratung „aus einer Hand“** gefördert werden.<sup>52</sup>
- cc) Das allein reicht zur „Erforderlichkeit“ der gesetzlichen Regelung im **Hinblick** auf die damit verbundenen Beeinträchtigungen der Berufsausübungsfreiheit womöglich nicht aus. Vielmehr muss die in § 59 a Abs. 1 BRAO vorgenommene **Beschränkung** auf die genannten Berufe „**erforderlich**“ sein, um die (empfindliche) **Beeinträchtigung** der Berufsausübung zu **rechtfertigen**. Der diesbezüglich dem Gesetzgeber zukommende **Gestaltungsspielraum** hat zum Inhalt, es entweder bei dem in § 59 a Abs. 1 BRAO genannten Personenkreis zu belassen, anstelle der Aufzählung einzelner Berufe eine abstrakte Umschreibung der sozietätsfähigen Berufe etwa im Sinne des Regierungsentwurfs 2006 durch das Merkmal der „vereinbaren Berufe“ vorzunehmen, konkrete, weitere Berufe mit in den Katalog der sozietätsfähigen Berufe (wie die des Arztes oder des Apothekers) aufzunehmen oder gänzlich auf eine Regelung der sozietätsfähigen Berufe zu verzichten. Auch mit Rücksicht darauf kann nicht angenommen werden, sei-

<sup>51</sup> BVerfG, B. v. 14.01.2014, a.a.O., Rn. 80; 126, 112 (144 f)

<sup>52</sup> Vgl. zu dem „Konzept der Gesamtberatung aus einer Hand“, *Quodbach*, a.a.O., 54 ff.

ne Entscheidung zu Gunsten der Beschränkung der Sozietätsfähigkeit auf die rechtsberatenden und wirtschaftsnahen Berufe verletze das Prinzip der Erforderlichkeit:

- (1) **Nicht erforderlich** wäre die Regelung des § 59 a Abs. 1 S. 1 BRAO, wenn der **Gesetzgeber** aus verfassungsrechtlichen Gründen **gehalten** gewesen wäre, **jedwede Verbindung** von Rechtsanwälten mit anderen Berufen zuzulassen. Davon kann indes **keine Rede** sein. Wie gezeigt, sind (bloße) Berufsausübungsregelungen auf der Grundlage von Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG immer und schon dann zulässig, wenn sachliche Gründe des Gemeinwohls für sie streiten. Der Schutz der Unabhängigkeit des Rechtsanwalts zum Zweck einer funktionierenden Rechtspflege ist ein solcher sachlicher Grund.
- (2) **Ebenso wenig** kann davon ausgegangen werden, dass der **Gesetzgeber** gehalten gewesen wäre, anstelle der Aufzählung bestimmter sozietätsfähiger Berufe „**generalklauselartig**“ die **Gruppe** der „**vereinbaren**“ **Berufe zuzulassen**, um den Kreis der sozietätsfähigen Berufe (erheblich) weiterzuziehen. Insoweit hat sich der Gesetzgeber zu Recht im Rahmen der damaligen Reform künftige Regelungen vorbehalten.
- (3) Da mithin **verfassungsrechtlich kein Zwang** zur „**Freigabe**“ **aller Berufe** als sozietätsfähig im Sinne des § 59 a Abs. 1 BRAO besteht, andererseits eine **Erweiterung** des Kreises der sozietätsfähigen Berufe im Sinne einer „Generalklausel“ oder durch Aufnahme bestimmter Berufe (z. B. Arzt und/oder Apotheker) **nicht verlangt** werden kann, ist – mangels zwingender Alternativen zu dem numerus clausus des § 59 a Abs. 1 BRAO – unter Berücksichtigung des dem Gesetzgeber zustehenden Beurteilungs- und Prognosespielraum von der **Einhaltung** des Prinzips der **Erforderlichkeit** des Mittels am Maßstab des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes **auszugehen**.

**c) Verhältnismäßig i. e. S.**

Vor diesem Hintergrund erweist sich der **numerus clausus** der sozietätsfähigen Berufe gem. § 59 a Abs. 1 S. 1 BRAO als „**verhältnismäßig i. e. S.**“:

- aa) Der Gesetzgeber hat im Rahmen seines **gesetzgeberischen Ermessens** als Rechtfertigung für die Beschränkung der sozietätsfähigen Berufe in § 59 a Abs. 1 S. 1 BRAO an die „**Artverwandtschaft** der **Katalogberufe**“ angeknüpft, die dem Interesse des Mandanten dienen, umfassend auf wirtschaftlich-rechtlichem Gebiet eine **Beratung aus einer Hand** zu erhalten.<sup>53</sup>

Dieser **Gesichtspunkt** der **Sachnähe** im Rahmen einer zulässigen Typisierung der Katalogberufe hat seine rechtliche Grundlage in deren „**strukturellen Ähnlichkeit**“.<sup>54</sup>

Die strukturelle Ähnlichkeit der Katalogberufe zeichnet sich durch den **Freien Beruf**, das **Nicht-Gewerbe**, die **eigenverantwortliche Unabhängigkeit** und durch den **gemeinsamen Beratungscharakter** auf **wirtschaftlich-rechtlichem** Gebiet aus.<sup>55</sup>

<sup>53</sup> Quodbach, a.a.O., S. 54 ff.

<sup>54</sup> Quodbach, a.a.O., S. 98 u. Vw. auf Schroeder, AnwBl. 1988, 568 (570).

<sup>55</sup> Lingenberg/Hummel/Zuck/Eich, Kommentar zu den Grundsätzen des anwaltlichen Standesrechts, 2. Aufl., 1988, § 30 Rn. 29.

**Allen Katalogberufen** ist darüber hinaus **gemeinsam**, dass ihre Tätigkeiten zumindest zu einem **wesentlichen Teil** aus **Rechtsberatung** bestehen und dies der Rechtspflege dient.<sup>56</sup>

- bb) Mit Rücksicht darauf erweist sich die **Beschränkung** des § 59 a Abs. 1 S. 1 BRAO im Verhältnis zu den nicht für einen **Rechtsanwalt zugelassenen Verbindungen** mit anderen (freien) Berufen als **zumutbar**. Der Regelungszweck der Förderung der Rechtspflege durch Berufe, bei denen sämtlich eine rechtsberatende Tätigkeit auf wirtschaftlichem Gebiet im Vordergrund steht, ist ausreichend und vom **Gestaltungsermessen des Gesetzgebers** gedeckt, auch wenn dabei das Interesse des Rechtsanwalts, sich mit anderen als den genannten Berufen zu verbinden, zurückstehen muss. Eine übermäßige Belastung des Rechtsanwalts, sich nur mit den Katalog-Berufen verbinden zu können, liegt nicht vor.<sup>57</sup>

### 3. **Vorsorglich: Ausschluss von Ärzten und Apothekern in § 59 a Abs. 1 BRAO verhältnismäßig**

Obwohl es nach Auffassung der BRAK nicht Prüfungsgegenstand ist, soll im Nachfolgenden (hilfsweise) auf die Argumentation des AuVB eingegangen werden, das in § 59 a Abs. 1 BRAO (mittelbar) enthaltene Verbot der Verbindung von Rechtsanwälten mit Ärzten und Apothekern scheitere am Grundsatz der Erforderlichkeit:

#### a) **Auffassung des AuVB**

Der Auffassung des AuVB von der fehlenden Erforderlichkeit des Verbots liegen folgende Erwägungen zu Grunde:

- aa) Gemäß der Anmeldung zur Eintragung der PartG beschränkt sich die Berufstätigkeit des Arztes auf die gutachterlich und fachlich beratende Tätigkeit. Die Ausübung der Heilkunde am Menschen findet nicht statt. Eine Apotheke wird in der PartG nicht betrieben. Die damit gewollte Verbindung des Anwalts mit einem Arzt oder einem Apotheker – so der AuVB - ermögliche es, medizinischen und pharmazeutischen Sachverstand für die gemeinsame Berufsausübung in einer **medizin- oder gesundheitsrechtlich** ausgerichteten **Sozietät** zu nutzen. Es erschließe sich nicht, inwiefern eine (lose) Kooperation zwischen Rechtsanwalt und Arzt oder Apotheker, die im Rahmen der medizinrechtlichen Rechtsberatung üblich sei, die Unabhängigkeit des Rechtsanwalts weniger gefährden sollte als eine entsprechende Sozietät oder Partnerschaft (AuVB, Rn. 74 ff).
- bb) Auch im Übrigen sei das Verbot von Berufsausübungsgesellschaften“ von Rechtsanwälten mit Ärzten und Apothekern nicht zum Schutz von Geheimhaltungsinteressen des Mandanten des Anwalts erforderlich, da bei **Ärzten und Apothekern ein gleichfalls gesetzlich abgesicherter Schutz** bestehe, der durch die **Verkammerung beider Berufe** – wie bei den Rechtsanwälten – verstärkt werde. Im Übrigen sei nicht ersichtlich, dass in Anwaltsgesellschaften mit Ärzten und/oder Apothekern gegenüber solchen mit den in § 59 a Abs. 1 BRAO aufgeführten Berufsangehörigen eine größere Gefahr für die Unabhängigkeit des Rechtsanwalts bestünde. Gesteigerte Gefahren seien auch nicht für die Vertretung widerstreitender Interessen vorhanden (AuVB, Rn. 67 ff, 70 ff).

<sup>56</sup> Quodbach, a.a.O., S. 99 m. w., Nw.

<sup>57</sup> So zutr. OLG Bamberg, B. v. 12.04.2011 – 4 W 9/11 in ZIP 2011, 1413.

**b) Stellungnahme**

- aa) Die **Argumentation des AuVB**, ein Verbot von Berufsausübungsgesellschaften von Rechtsanwälten mit Ärzten und Apothekern sei im Hinblick auf das **Geheimhaltungsinteresse** des Mandanten des Anwalts deshalb **nicht erforderlich**, weil ein entsprechend **gesetzlich abgesicherter Schutz** ebenfalls bei Ärzten und Apothekern bestehe, der zudem durch die Verkammerung **beider Berufe** verstärkt werde, ist für diesen Personenkreis an sich zutreffend. Gleichwohl kann daraus – wie ausgeführt – keine Verpflichtung des Gesetzgebers „qua Verfassung“ abgeleitet werden, auch Ärzten und Apothekern die Sozietätsfähigkeit einzuräumen.
- bb) Das gilt erst recht **nicht** für solche **Ärzte** und **Apotheker, die** – wie die Antragsteller und Rechtsbeschwerdeführer im Verfahren II. ZB 7/11 - ihre Tätigkeit in der PartG auf die **gutachterliche** und **beratende Tätigkeit beschränken** und ausdrücklich erklären, sie üben **keine Heilkunde** am Menschen aus noch würden sie in der Partnerschaft eine Apotheke betreiben (AuVB Rn. 1):
- (1) (**Erst**) mit dieser **Beschränkung** erreichen sie die **berufsrechtliche Zulässigkeit** ihrer Beteiligung an der PartG, da nach **§ 23 c** der Musterberufsordnung für Ärztinnen und Ärzte (**MBO**) eine solche Beteiligung Ärztinnen und Ärzten nur dann gestattet ist, wenn sie in der Partnerschaft nicht die Heilkunde am Menschen ausüben. Nur mit Rücksicht darauf ist – worauf in der Kommentierung zutreffend hingewiesen wird – ein **Zusammenarbeit** von Ärztinnen und Ärzten mit Rechtsanwälten „etwa in **Arzthaftpflichtsachen**“ denkbar.<sup>58</sup>
- (2) Eine solche **Fallgestaltung** hat aber zur **Folge**, dass das **Berufsrecht** der **Ärzte** – und damit die Bestimmungen (insbesondere) über die Schweigepflicht (vgl. § 9 MBO) - gerade **keine Anwendung** finden.<sup>59</sup>

Bei **Ärzten**, die im Rahmen der Zusammenarbeit mit Rechtsanwälten **nicht** die **Heilkunde** am Menschen ausüben bzw. bei Apothekern, die **keine Apotheke** in der Partnerschaft betreiben, gibt es deshalb **keinen gesetzlich abgesicherten Schutz**, dass sie ihre **Schweigepflicht** und damit das Geheimhaltungsinteresse des Mandanten **einhalten**. Da dies andererseits von verfassungsrechtlich erheblicher Bedeutung für die Zulässigkeit der Verbindung von Rechtsanwälten mit anderen Berufen im Sinne des § 59 a Abs. 1 BRAO ist, kommt die vom AuVB angenommene Verfassungswidrigkeit des Verbots von Berufsausübungsgesellschaften von Rechtsanwälten mit Ärzten und Apothekern schon deshalb nicht in Betracht.

- cc) Es kommt hinzu, dass – bei **generalisierender Betrachtungsweise - Gefahren** für die **Unabhängigkeit des Rechtsanwalts** einschließlich zu vermeidender Interessenkollisionen bei Berufsausübungsgemeinschaften mit **Ärzten** und/oder **Apothekern** insbesondere dann zu befürchten sind, wenn dieser Personenkreis gerade **nicht** im gesetzlich vorgeschriebenen Aufgabenbereich des Arztes, der **Heilkunde** am Menschen (vgl. § 2 Abs. 5 BÄO) oder des Apothekers bei der Abgabe von Heilmitteln tätig wird:

---

<sup>58</sup> Spickhoff/Scholz, Medizinrecht, 2011, § 23 c MBO Rn. 1; dazu im einzelnen *Quodbach*, a.a.O., 63 ff; 155 ff.

<sup>59</sup> Prütting/Kilian, Fachanwaltskommentar Medizinrecht, 3. Aufl., 2014, § 23 d MBO Rn. 3 u. Vw. auf *Henssler*, PartGG, 2. Aufl. 2008, § 1 Rn. 236.

- (1) Insoweit ist der **AuVB** vom **Leitbild** eines Arztes oder Apothekers geprägt, das zumindest in Teilbereichen schon lange der Vergangenheit angehört. Früher war der Arzt ein auf sich gestellter, nur seinem **Gewissen verpflichteter Therapeut**, der mit akademischer Ausbildung für den Patienten das Beste wollte. Entsprechend ging das Selbstverständnis der Ärzte und die darauf beruhenden rechtlichen Regeln der ärztlichen Selbstverwaltung bei einem Arzt von einem freien Beruf aus, der mit hohem Ethos auf Grund seiner akademischen Ausbildung als Arzt des Vertrauens dem Kranken Heilung bringt. § 1 Abs. 1 BÄO formuliert noch heute, dass der Arzt der Gesundheit des einzelnen Menschen und des ganzen Volkes diene. Nach § 2 Abs. 5 BÄO ist Inhalt des ärztlichen Berufs die Ausübung der Heilkunde unter der Berufsbezeichnung Arzt.

- (2) Dieses **Arztbild** hat sich **gewandelt**.<sup>60</sup>

Zwar steht nach wie vor die klassische Tätigkeit der Heilung nach medizinischer Indikation, Diagnose und Therapie, also die Heilkunde am Menschen im Vordergrund. **Hinzuge treten** ist aber – verstärkt – der Arzt als „**Gesundheitsmanager**“, der sich insbesondere in der sog. „Enhancement“-Medizin als **Unternehmer** auf einem neuen, großen **Markt betätigt**.<sup>61</sup>

Darüber hinaus fungieren **Ärzte** als **Manager** und **Medizincontroller** in zahlreichen, **insbesondere** stationären Gesundheitseinrichtungen, übernehmen **leitende Aufgaben** in **Krankenhäusern** und sog. Gesundheitszentren und werden vor allem auch im Bereich der **Industrie** (Pharmakonzerne etc.) tätig.

- (3) Entsprechendes gilt für Apotheker und Pharmazeuten, wobei zusätzlich der **Apotheker** nach seinem **Berufsbild Freiberufler** und **Gewerbetreibender** zugleich ist.<sup>62</sup>
- (4) Das allein zeigt, dass mit der **Zusammenarbeit** von Rechtsanwälten mit **Ärzten/Apothekern** sehr wohl **Gefahren** für die **Unabhängigkeit** des Rechtsanwalts zum Schutz einer funktionierenden Rechtspflege verbunden sind, die bei den § 59 a Abs. 1 S. 1 BRAO nach möglichen Zusammenschlüssen nicht existieren. Das Bild des in einer **Medizinrechtskanzlei** tätigen Arztes, der seine Kenntnisse und Erfahrungen im Arzthaftungsrecht einbringt, ist ein zwar möglicher, **nicht** aber **exemplarischer Anwendungsfall** einer Berufsausübungsgemeinschaft zwischen Rechtsanwälten und Ärzten. **Fachanwälte für Medizinrecht** auf dem Gebiet der Arzt- und Krankenhaushaftung verfügen häufig über einen **doppelten Berufsabschluss** als Jurist und Mediziner (z. B. Rechtsanwalt Dr. med. Helge *Hölzer*, Kanzlei Ratajczak & Partner, Sindelfingen; Rechtsanwalt Prof. Dr. Dr. *Ehlers*, München). **Medizinische Fachkompetenz** können sie darüber hinaus hinreichend in ihr Büro integrieren, indem sie **Kooperations- und Angestelltenformen** wählen, die sich **unterhalb der Schwelle** einer **Sozietät** bewegen.

---

<sup>60</sup> Dazu Ferdinand *Kirchhof*, Das Berufsbild des Arztes im Wandel, ZMGR 2010, 210 ff; *Quaas* in: *Quaas/Zuck*, Medizinrecht, 3. Aufl., 2014, § 13 Rn. 9 ff; *Laufs/Katzenmeyer/Lipp/Laufs*, Arztrecht, I. Rn. 1 ff, A Rn. 2 ff.

<sup>61</sup> *Kirchhof*, ZMGR 2010, 210 (213 ff).

<sup>62</sup> BVerfGE 94, 371 (375); *Zuck* in: *Quaas/Zuck*, Medizinrecht, 2. Aufl. § 38 Rn. 1.

- (5) **Reale Gefahren** für die **Unabhängigkeit** des **Rechtsanwalts** und die Vermeidung sachfremden Einflusses auf die Berufstätigkeit entstehen, wenn sich **Rechtsanwalt** und **Mediziner unternehmenspolitisch** auf dem **Gesundheitsmarkt bewegen** und durch Berufsausübungsgemeinschaften die rechtlichen und wirtschaftlichen Interessen ihrer Mandanten (Krankenhäuser, Pharmakonzerne, sonstige Leistungserbringer im Gesundheitswesen) wahrnehmen. **Oberstes Leitbild** solcher Zusammenschlüsse ist das **Geschäftsinteresse** durch entsprechende Beteiligung am Gesundheitsmarkt. Nachdem das BVerfG im Beschluss vom 14.01.2014 entschieden hat, dass die **gesellschaftsrechtlichen Schutzklauseln** über die Anteils- und Stimmrechtsmehrheit und die Leitungs- und Geschäftsführungsmacht in solchen kapitalisierten Zusammenschlüssen **unwirksam** sind, steht einer **Dominanz** von **Ärzten** und **Pharmazeuten** in einer **Berufsausübungsgemeinschaft** mit **Rechtsanwälten** rechtlich **nichts im Wege**. Beispiel ist etwa die Berufsausübungsgemeinschaft eines oder mehrerer Rechtsanwälte mit Ärzten, die gewerblich **Privatkrankenanstalten** (vgl. § 30 GewO) **betreiben** und den angestellten Rechtsanwalt anweisen, bestimmte **Mandate anzunehmen** und zu **betreiben**, die sich am **Rande** der **Legalität** befinden, aber der Unternehmenspolitik förderlich sind. Das betrifft etwas die Verpflichtung sog. **Honorarärzte** als Mitarbeiter der Klinik zur Überwindung des Ärztemangels.<sup>63</sup>

Entsprechendes gilt, wenn der Rechtsanwalt – medizinisch und unternehmerisch begründet – in breitem Umfang ein sog. „Krankenhausoutsourcing“ betreiben soll und auch hier auf rechtliche Grenzen stößt.<sup>64</sup>

Der **angestellte Rechtsanwalt** kann sich solchen **Weisungen** nicht **widersetzen**. Da sich das Verbindungsgebot auf **Mitglieder** einer **Rechtsanwaltskammer** (§ 59 a Abs. 1 S. 1 BRAO) **erstreckt**, sind davon auch **angestellte Rechtsanwälte** bei gemeinschaftlicher Berufsausübung erfasst.<sup>65</sup>

- (6) Das **untergräbt die Absicht des Gesetzgebers**, der mit der Regelung des § 59 a Abs. 1 BRAO verhindern wollte, dass **Dritte**, die über **keinen vergleichbaren berufsrechtlichen Status wie Rechtsanwälte verfügen**, zum Schutze der Unabhängigkeit des Rechtsanwalts als Garant einer funktionierenden Rechtspflege von solchen Zusammenschlüssen **ferngehalten werden**.

### 3. Zwischenergebnis

Die Bestimmung des § 59 a Abs. 1 S. 1 BRAO ist mit dem Grundrecht der Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar. Der Gesetzgeber hat mit der abschließenden Bestimmung der sozietätsfähigen Personen, die sich zu einer gemeinschaftlichen Berufsausübung zusammenschließen können, die Grenzen seines gesetzgeberischen Ermessens in gerichtlich nicht zu beanstandender Weise eingehalten.

---

<sup>63</sup> Vgl. zur rechtlichen Problematik zuletzt BSG, U. v. 19.09.2013 – B 3 KR 8/12 – R – anhängig im Verfassungsbeschwerdeverfahren 1 BvR 392/14; dazu Quaas, in: *Quaas/Zuck*, Medizinrecht, 3. Aufl. 2014, § 16 Rn. 104 ff; ders. GesR 2009, 459 ff; *Clausen*, ZMGR 2012, 248 ff.

<sup>64</sup> BSG, a.a.O.; Huster/Kaltenborn/*Bohle*, Krankenhausrecht 2010, § 8 Rn. 3 m. zr. w. Nw.; Lenz/Dettling/*Kieser*, Krankenhausrecht 2007, 206 ff.

<sup>65</sup> Gaier/Wolf/Göcken/Bormann, a.a.O., § 59 a BRAO Rn. 17 m. w. Nw.

**B.****Vereinbarkeit mit Art. 9 Abs. 1 GG**

§ 59 a Abs. 1 BRAO verstößt nicht gegen die in Art. 9 Abs. 1 GG geschützte Vereinigungsfreiheit.

**I.****Eingriff in den Schutzbereich****1. Schutzbereich**

In Übereinstimmung mit dem AuVB ist davon auszugehen, dass das in § 59 a Abs. 1 S. 1 BRAO mittelbar enthaltene Verbot für Rechtsanwälte sich mit anderen als den dort aufgeführten Freiberuflern zu einer **interprofessionellen Zusammenarbeit** zusammenschließen, in die verfassungsmäßig geschützte **Vereinigungsfreiheit eingreift**.<sup>66</sup>

**2. Eingriff**

Der numerus clausus des § 59 a BRAO ist **keine bloße**, die Vereinigungsfreiheit **ausgestaltende Regelung**, sondern schränkt sie direkt ein, indem nicht-sozietätsfähige Berufe bei der mit Rechtsanwälten vorgenommenen Berufsausübungsgemeinschaft ausgeschlossen werden.<sup>67</sup>

**II.****Rechtfertigung der Beeinträchtigung (Schrankenbereich)****1. Rechtsstaatsprinzip**

Eine Einschränkung der **vorbehaltlos gewährleisteten Vereinigungsfreiheit** ist nur zum Schutze kollidierenden Verfassungsrechts zulässig.<sup>68</sup>

Die Rechtsprechung des BVerfG hat den **verfassungsrechtlichen Status des Anwaltsberufs** insbesondere aus dem **Rechtsstaatsprinzip** – und hier der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege – abgeleitet.<sup>69</sup>

**2. Anwendung**

Auf diese Weise erlangen die Ausprägungen des Rechtsstaatsprinzips Bedeutung nicht nur für die Prüfung der Verhältnismäßigkeit einer in die Berufsfreiheit eingreifenden gesetzlichen Regelung, sondern auch als rechtfertigender Grund kollidierenden Verfassungsrechts im Rahmen von Art. 9 Abs. 1 GG. Da – wie ausgeführt – § 59 a Abs. 1 BRAO dem im Rahmen des Art. 12 Abs. 1 GG zu beachtenden **Verhältnismäßigkeitsgrundsatz** genügt, kann nichts anderes im Rahmen der **Grundrechtskollision** zu Art. 9 Abs. 1 GG gelten. Auch insoweit erweist sich **§ 59 a Abs. 1 BRAO als verfassungsgemäß**.

---

<sup>66</sup> AuVB, Rn. 79 u. Vw. auf BGH ZIP 2011, 129; offen gelassen durch BVerfGE 98, 49, 59; wie hier u. a. *Gotzens*, a.a.O., 160 f.

<sup>67</sup> *Gotzens*, a.a.O., 164 f.

<sup>68</sup> BVerfG, NJW 1970, 1729, 1730 u. v. m.

<sup>69</sup> Gaier/Wolf/Göcken/Gaier, a.a.O., Art. 12 Rn. 60 m. w. Nw.

**C.****Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG****I.****Anwendungsbereich****1. Neue Formel**

Nach der „**neuen Formel**“ – die so neu nicht mehr ist – unterliegt der Gesetzgeber bei einer **Ungleichbehandlung** von **Personengruppen** einer **strengen Bindung**. Er ist verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressanten oder Normbetroffenen im Vergleich zu einer anderen anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die unterschiedliche Behandlung rechtfertigen können.<sup>70</sup>

**2. Ungleichbehandlung**

Der in § 59 a Abs. 1 BRAO vorgesehene **numerus clausus** führt zu einer Ungleichbehandlung von Rechtsanwälten bei der Verbindung mit anderen Berufen in **doppelter Hinsicht**:

**a) Benachteiligung gegenüber anderen Berufen**

Zum einen dürfen sich **Rechtsanwälte nur** mit den in § 59 a Abs. 1 S. 2 BRAO **genannten Berufen zusammenschließen**. Darin liegt eine Benachteiligung hinsichtlich des Zusammenschlusses mit anderen, nicht genannten Berufen.

**b) Begünstigung der Wirtschaftsprüfer**

Darüber hinaus findet eine unterschiedliche Behandlung mit der Berufsgruppe der Wirtschaftsprüfer statt. Die für diese geltenden berufsrechtlichen Vorschriften über eine interprofessionelle Zusammenarbeit finden sich in **§ 44 b WPO**. Gem. § 44 b Abs. 1 WPO dürfen Wirtschaftsprüfer ihren Beruf mit natürlichen und juristischen Personen sowie mit Personengesellschaften, die der Berufsaussicht einer Berufskammer eines freien Berufes im Geltungsbereich der WPO unterliegen und ein Zeugnisverweigerungsrecht nach § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 StPO haben, örtlich und überörtlich in Gesellschaften Bürgerlichen Rechts (Sozietäten) gemeinsam ausüben. Demnach können Wirtschaftsprüfer ihren Beruf neben den in § 59 a BRAO genannten (freien) Berufen mit **Ärzten**, Zahnärzten, **Apothekern** und Hebammen **gemeinsam ausüben**. Allerdings beschränkt auch hier das ärztliche Berufsrecht die Berufsausübungsgemeinschaft mit Wirtschaftsprüfern, da die Ausübung der Heilkunde in solchen Zusammenschlüssen nicht erlaubt ist. Fehlt es deshalb am Zeugnisverweigerungsrecht, weil keine Heilkunde ausgeübt wird, ist auch eine wesentliche Voraussetzung des § 44b WPO nicht erfüllt und die Norm ist bezogen auf Ärzte und Apotheker ohne Regelungsgehalt.

**II.****Rechtfertigung der Ungleichbehandlung**

Die mit § 59 a Abs. 1 BRAO einhergehende Ungleichbehandlung der Personengruppe der Rechtsanwälte gegenüber nicht sozietätsfähigen Berufen und den als sozietätsfähig vorgesehenen Wirtschaftsprüfern ist gerechtfertigt:

**1. Verhältnismäßigkeitsgrundsatz**

Die **Anwendung** der „**neuen Formel**“ erfolgt maßgeblich vor dem Hintergrund des **Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes**. Die – bei Art. 12 Abs. 1 GG anwendbaren – Gesichtspunkte der **Ge-**

<sup>70</sup> BVerfG u. a. NJW 2012, 833; 2008, 2409, *Gotzens*, a.a.O., S. 162 ff.

**eignetheit** und **Erforderlichkeit** sind in **sinnentsprechender Weise** auf die **gleichheitsrechtliche Prüfung** zu übertragen: Folglich muss mit der Ungleichbehandlung ein legitimer Zweck verfolgt werden und dieser zu dessen Erreichung auch geeignet sein. Ferner muss sich die Ungleichbehandlung als erforderlich erweisen, d. h. es dürfen – unter gebührender Berücksichtigung gesetzgebersicher Entscheidungs- und Gestaltungsspielräume – keine weniger einschneidenden Maßnahmen zur Verfügung stehen. Schließlich ist zu überprüfen, ob Ungleichbehandlung und rechtfertigender Grund in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen.<sup>71</sup>

## 2. Numerus clausus des § 59 a Abs. 1 BRAO

Zur Rechtfertigung der Ungleichbehandlung von Rechtsanwälten im Rahmen sozietätsfähiger und nicht-sozietätsfähiger Berufe nach Maßgabe des § 59 a Abs. 1 BRAO unter Berücksichtigung des Prinzips der Verhältnismäßigkeit kann auf die obigen Ausführungen zu Art. 12 Abs. 1 GG verwiesen werden. Allein auf Grund der **vergleichbaren Schutzvorschriften** der verkammerten Berufe im Hinblick auf das Geheimhaltungsinteresse des Mandanten und das besondere Vertrauensverhältnis zum Rechtsanwalt lässt sich ein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG nicht begründen. Insbesondere sind die **verkammerten Berufe** nach ihrem **tatsächlichen Erscheinungsbild nicht so homogen**, dass diese Schutzvorschriften – wie bei Rechtsanwälten – in jedem Fall und ausnahmslos zur Anwendung gelangen. Die zunehmend **gewerbliche Betätigung** von **Ärzten** und (erlaubterweise) von **Apothekern** und die **Schwierigkeit** der **Abgrenzung** im Einzelfall zwischen (noch) freiberuflicher und (bereits) gewerblicher Tätigkeit rechtfertigen es, die mit den Normadressaten in § 59 a Abs. 1 BRAO unter dem Gesichtspunkt der Sozietätsfähigkeit verbundenen Unterschiede als vom gesetzgeberischen Ermessen gedeckt anzusehen. Der Umstand, dass Ärzte und Apotheker – wie auch andere freie Berufe – vergleichbaren Anforderungen an Ausbildung, Berufsrecht und Verkammerung wie Rechtsanwälte unterliegen, ist kein hinreichender Grund, ihre Ungleichbehandlung zu den in § 59 a Abs. 1 BRAO genannten sozietätsfähigen Berufe als Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG zu werten.

## 3. Ungleichbehandlung zu Wirtschaftsprüfern

Mit Rücksicht darauf ist auch die durch § 44 b WPO begründete **Ungleichbehandlung der Wirtschaftsprüfer** und ihrer Sozietätsfähigkeit zu anderen (freien) Berufen **verfassungsrechtlich unbedenklich**. Auch insoweit hat der Gesetzgeber sein Ermessen nicht in unverhältnismäßiger, dem Gleichheitssatz widersprechender Weise ausgeübt. Die soeben zu § 59 a Abs. 1 BRAO genannten Erwägungen gelten entsprechend.

## D. Ergebnis

§ 59 a Abs. 1 BRAO ist mit dem darin enthaltenen numerus clausus der sozietätsfähigen Berufe mit den Grundrechten der Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG, der Vereinigungsfreiheit aus Art. 9 Abs. 1 GG und dem Gleichheitssatz gem. Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar. Die Vorlage des BGH ist unbegründet.

---

<sup>71</sup> BVerfGE 82, 126 (146); 91, 389 (403); 103, 225 (235 ff); *Sodan*, GG, 2. Aufl., Art. 3 Rn. 14.