

Nachschlagewerk: ja

BGHSt: ja

BRAO §§ 45 Nr. 4, 1, 3, 43, 115; BNotO §§ 110, 18

- a) § 45 Nr. 4 BRAO regelt einen besonderen Fall der allgemeinen Standespflicht des Rechtsanwalts, seine Unabhängigkeit nach allen Seiten zu wahren (§§ 1, 3 BRAO; § 30 der Richtlinien vom 2./3. Mai 1963). Wenn es in einem Zivilprozeß darum geht, welche Folgerungen aus einer in einer notariellen Urkunde niedergelegten Vertragsbestimmung zu ziehen sind, so ist auch das eine "Auslegung" des Vertrages im Sinne des § 45 Nr. 4 BRAO. Der Rechtsanwalt, der in diesem Prozeß als Vertreter einer Prozeßpartei tätig wird, obwohl er vorher als Notar die Urkunde aufgenommen hat, verletzt seine anwaltliche Standespflicht zur Wahrung seiner Unabhängigkeit.
- b) Zur Frage, ob diese Standespflichtverletzung überwiegend mit dem Amt als Notar oder mit der Tätigkeit als Rechtsanwalt zusammenhängt (§ 110 BNotO).
- c) Zur Frage, wie sich bei einem komplexen Gesamtverhalten die Fünfjahresfrist des § 115 BRAO errechnet.

BGH, Urt. v. 27. Mai 1968 - AnwSt (R) 8/67 - Ehrengerichtshof
Hamm

Ehrengericht Hamm

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

AnwSt (R) 8/67

URTEIL

in dem

ehrengerichtlichen Verfahren

gegen

den Rechtsanwalt Hans-Jürgen P [REDACTED] aus B [REDACTED],

Am B [REDACTED].

- 2 -

Der Bundesgerichtshof, Senat für Anwaltssachen, hat
in der Sitzung vom 27. Mai 1968,
an der teilgenommen haben:

Vizepräsident des Bundesgerichtshofs Glanzmann
als Vorsitzender,
Rechtsanwalt Nocle
Rechtsanwalt Dr. Wedesweiler
Rechtsanwalt Dr. Wintzer
Bundesrichter Börtzler
Bundesrichter Dr. Vogt
Bundesrichter Prof. Dr. Bökelmann
als Beisitzer,
Bundesanwalt [REDACTED]
als Vertreter der Bundesanwaltschaft,
Justizhauptsekretär [REDACTED]
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Die Revision des Beschuldigten gegen das Urteil
des 2. Senats des Ehrengerichtshofs für Rechts-
anwälte des Landes Nordrhein-Westfalen in Hamm
(Westf.) vom 12. Juli 1967 wird verworfen.

Der Beschuldigte hat die Kosten des Rechtsmit-
tels zu tragen.

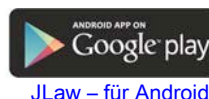
Von Rechts wegen

G r ü n d e :

I. Der im Jahre 1907 geborene Beschuldigte ist seit 1946
Rechtsanwalt und seit 1956 auch Notar in Bielefeld. Er ist
am 18. Januar 1967 vom Ehrengericht für den Bezirk der Rechts-



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



anwaltskammer Hamm (Westf.) von der Beschuldigung freigesprochen worden, seine Standespflichten als Rechtsanwalt dadurch verletzt zu haben, daß er den Kaufmann S. [REDACTED] vertreten hat. Auf die Berufung des Generalstaatsanwalts hat der Ehrengerichtshof das Urteil des Ehrengerichts aufgehoben und den Beschuldigten mit einer Warnung bestraft. Dagegen richtet sich die - vom Ehrengerichtshof zugelassene - Revision des Beschuldigten.

II. Am 28. Februar 1962 beurkundete der Beschuldigte als Notar einen Grundstückskaufvertrag zwischen der Witwe Anni L. [REDACTED], jetzt Frau H. [REDACTED], (Verkäuferin) und dem Kaufmann Ernst S. [REDACTED] (Käufer). Im Grundbuch stand für Fräulein Anna H. [REDACTED] ein Vorkaufsrecht eingetragen. Gemäß § 9 des Kaufvertrages beauftragten die Vertragsparteien den Notar, die Vorkaufsberechtigte von dem Verkauf zu benachrichtigen und "zur Ausübung des Vorkaufsrechts innerhalb eines Monats aufzufordern". Fräulein H. [REDACTED] übte das Vorkaufsrecht aus. Darauf übereignete Frau H. [REDACTED] ihr das Grundstück, als dessen Eigentümerin Fräulein H. [REDACTED] am 5. April 1962 im Grundbuch eingetragen wurde.

Am 29. März 1962 reichte der Beschuldigte als Prozeßbevollmächtigter S. [REDACTED] beim Landgericht Bielefeld Klage gegen Fräulein H. [REDACTED] ein mit dem Antrage, sie solle dulden, daß S. [REDACTED] auf Grund des Kaufvertrages vom 28. Februar 1962 als Eigentümer des Grundstücks im Grundbuch eingetragen werde (4 O 86/62).

Am 6. April 1962 beantragte er im Namen S. [REDACTED] den Erlass einer einstweiligen Verfügung gegen Fräulein Hoberg auf Eintragung eines Widerspruchs gegen deren am Tage vorher erfolgte Eintragung als Eigentümerin im Grundbuch (4 Q 8/62). Dem Antrag fügte er u.a. eine von ihm selbst

abgegebene eidesstattliche Versicherung sowie eine eidesstattliche Versicherung seines Bürovorstehers C [REDACTED] bei. Damit wollte er glaubhaft machen, daß Fräulein H [REDACTED] bereits vor der Beurkundung des Kaufvertrages auf die Ausübung ihres Vorkaufsrechts verzichtet habe. Zu demselben Beweisthema benannte er sich im Prozeß 4 O 86/62 als Zeugen.

Sowohl der Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung als auch die Klage wurden in jeweils zwei Instanzen abgewiesen, u.a. mit der Begründung, es sei nicht glaubhaft gemacht bzw. nicht erwiesen, daß Fräulein H [REDACTED] auf die Ausübung ihres Vorkaufsrechts verzichtet habe; dagegen spreche auch § 9 des vom Beschuldigten beurkundeten notariellen Kaufvertrages.

Im Prozeß 4 O 86/62 wurde der Beschuldigte nicht als Zeuge vernommen, wohl aber der Ehemann der Verkäuferin H [REDACTED] unter Eid. Nach Erlaß des landgerichtlichen Urteils erstattete der Beschuldigte im Auftrag S [REDACTED] bei der Staatsanwaltschaft in Bielefeld am 9. März 1963 Strafanzeige gegen Hermann wegen Falscheids. In dem Ermittlungsverfahren hierüber (11 Js 259/63 StA Bielefeld) wurden u.a. der Beschuldigte, sein Bürovorsteher C [REDACTED] und seine Angestellte F [REDACTED] als Zeugen vernommen. Alle sagten über den Verlauf der Urkundsverhandlung vom 28. Februar 1962 aus, insbesondere über die damals von dem späteren Ehemann der Verkäuferin H [REDACTED] abgegebenen Erklärungen. Das Ermittlungsverfahren wurde eingestellt, eine zweimalige Beschwerde des Beschuldigten im Namen S [REDACTED] hatte keinen Erfolg.

Wegen seines Verhaltens in dem genannten Ermittlungsverfahren hat der Landgerichtspräsident in Bielefeld am

20. Mai 1965 gegen den Beschuldigten eine Mißbilligung ausgesprochen, weil er seine Amtspflichten als Notar dadurch verletzt habe, daß er ohne Aussagegenehmigung der Frau He [REDACTED] (Verkäuferin des von ihm beurkundeten Kaufvertrags) als Belastungszeuge im Ermittlungsverfahren gegen ihren Ehemann ausgesagt und auch seine Angestellten nicht auf ihre Schweigepflicht hingewiesen habe.

III. 1. Der Ehrengerichtshof sieht eine Verletzung der anwaltlichen Standespflichten des Beschuldigten darin, daß dieser in den Vorfahren 4 O 86/62 und 4 Q 8/62 den Kläger und Antragsteller Schäfer vertreten hat, obwohl der von ihm (Beschuldigten) als Notar beurkundete Kaufvertrag vom 28. Februar 1962 und insbesondere die Auslegung von dessen § 9 in den Prozessen eine bedeutende Rolle gespielt habe. Fräulein H [REDACTED] sei als Verkaufsberechtigte zwar für den notariellen Akt nicht Partei im engeren Sinne gewesen, aber sie sei als Beteiligte zumindest durch den Prozeß zur Partei geworden. Der Beschuldigte habe jedenfalls Bedenken haben müssen, S [REDACTED] im Prozeß gegen Fräulein H [REDACTED] zu vertreten. Er habe diese Bedenken auch gehabt. Er habe nach seiner eigenen Einlassung eine Prüfung der Frage der Zulässigkeit vorgenommen. Daß er auch seinen 26 Jahre alten Bürovorsteher mit einer Nachprüfung beauftragt habe, könne ihn nicht entlasten. Im Gegenteil sei es sogar für ihn belastend, einen jungen und juristisch noch nicht erfahrenen Angestellten mit diesen Dingen zu beauftragen. Es wäre eher angebracht gewesen, wenn er sich an den Kammervorstand oder einen älteren oder erfahrenen Kollegen um Rat und Stellungnahme gewandt hätte. Es könnten "Zweifel bestehen, ob der vom Beschuldigten behauptete Verbotsirrtum vermeidbar" gewesen sei. Aber auch "der vermeidbare Verbotsirrtum" könne hier "nicht wesentlich ins Gewicht fallen".

2. Eine weitere Pflichtwidrigkeit des Beschuldigten liege darin, daß er im Verfahren 4 Q 8/62 eine eigene eidesstattliche Versicherung abgegeben habe und sich im Prozeß 4 O 86/62 selbst als Zeugen benannt habe über den Inhalt der von ihm mit den Vertragsparteien bei der notariellen Beurkundung gepflogenen Verhandlungen. Damit habe er seine Schweigepflicht verletzt und sich in eine mißliche Lage gebracht. Sein Verhalten habe in der Öffentlichkeit einen schlechten Eindruck erwecken müssen, auch zu Lasten des Anwaltsstandes.

IV. Der Beschuldigte greift diese Ausführungen des Ehrengerichtshofs mit der allgemeinen Sachrüge an. Auch rügt er Verletzung des Grundsatzes "ne bis in idem". Die Revision hat keinen Erfolg.

1. Der Grundsatz "ne bis in idem" ist nicht verletzt.

a) Die am 20. Mai 1965 vom Landgerichtspräsidenten gegen den Beschuldigten als Notar ausgesprochene Mißbilligung gemäß § 94 BNotO ist keine Disziplinarstrafe (vgl. § 97 BNotO). Sie hat daher nicht zu einem "Verbrauch der Strafklage" geführt (vgl. auch § 115 Abs. 2 BRAO). Sie steht somit dem jetzigen ehrengerichtlichen Verfahren nicht entgegen.

b) Abgesehen davon betrifft die Mißbilligung auch einen anderen Tatkomplex, nämlich das Verhalten des Beschuldigten im Ermittlungsverfahren gegen He [REDACTED] 11 Js 259/63 StA Bielefeld, während hier über das Verhalten des Beschuldigten in den beiden zivilprozessualen Verfahren S [REDACTED] ./.. H [REDACTED] 4 O 86/62 und 4 Q 8/62 LG Bielefeld zu entscheiden ist.

2. Der Ehrengerichtshof hat eine Standesverfehlung des Beschuldigten gemäß § 45 Nr. 4 BRAO darin erblickt, daß der Beschuldigte in den beiden genannten Zivilprozessen den Kläger und Antragsteller S. [REDACTED] vertreten hat.

Der Beschuldigte macht demgegenüber geltend, es habe sich dort nicht um eine "Auslegung" des § 9 der notariellen Urkunde vom 28. Februar 1962 im Sinne des § 45 Nr. 4 BRAO gehandelt, sondern um tatsächliche Vorgänge außerhalb des Vertrages. Die Gerichte hätten dem § 9 nur ein Beweisanzeichen (Indiz) gegen den behaupteten Verzicht Fräulein H. [REDACTED] auf die Ausübung ihres Vorkaufsrechts entnommen.

Das geht fehl.

a) Der Begriff "Auslegung" in § 45 Nr. 4 BRAO darf nicht eng gefaßt werden. Diese Vorschrift regelt einen besonderen Fall der allgemeinen standesrechtlichen Pflicht des Rechtsanwalts, die sich aus den §§ 1 und 3 Abs. 1 BRAO ergibt, als "unabhängiges Organ der Rechtspflege" und "berufener unabhängiger Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten" seine Unabhängigkeit nach allen Seiten zu wahren (vgl. dazu auch § 30 der "Richtlinien" vom 2./3. Mai 1963).

b) In einem Zivilprozeß, in dem es - wie hier - darum geht, welche Folgerungen aus einer in einer notariellen Urkunde niedergelegten Vertragsbestimmung zu ziehen sind, ist der Anwalt, der den Vertrag als Notar beurkundet hatte, innerlich nicht völlig frei und unbefangen. Er hat in der Regel - so auch hier - die Bestimmung formuliert und trägt dafür die Verantwortung. Dieser Umstand ist geeignet, ihn in seinen tatsächlichen und rechtlichen Schlußfolgerungen zu beeinflussen. Dann aber fehlt ihm die Unabhängig-

keit nach allen Seiten, welche standesrechtlich von ihm zu fordern ist. Daher füllt auch ein solcher Fall unter den Begriff einer "Auslegung" der Urkunde im Sinne des § 45 Nr. 4 BRAO; das ergibt der Zweck der Vorschrift, und mit dem Wortlaut ist es vereinbar.

c) Verfehlt ist die Meinung des Ehrengerichts, § 45 Nr. 4 BRAO beziehe sich nur auf Streitigkeiten unter den Parteien des beurkundeten Vertrages. Diese Einschränkung findet in der genannten Vorschrift keine Stütze. Es kann daher auf sich beruhen, ob nicht Fräulein H. durch die Ausübung des Vorkaufsrechts zur Vertragspartei oder jedenfalls zur "Beteiligten" im Sinne des § 16 BNotO geworden ist.

3. Die Standesverfehlung des Beschuldigten erblickt der Ehrengerichtshof weiter darin, daß er die Vertretung Schüfers in den beiden Zivilprozessen übernahm, obwohl er selbst als Zeuge in Betracht kam, daß er sich auch als Zeugen benannte und eine eigene eidesstattliche Versicherung abgab.

Auch dagegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

a) Es ist hier nicht die - vom Ehrengericht verneinte - allgemeine Frage zu entscheiden, ob der Rechtsanwalt ein Zivilprozeßmandat in jedem Falle ablehnen muß, wenn er im Verfahren als Zeuge in Betracht kommt und sich benennen müßte, oder wenn er in dem Verfahren selbst eine eidesstattliche Versicherung abgibt.

b) Hier handelt es sich vielmehr um die speziellere Frage, daß Gegenstand der angebotenen Zeugenaussage sowie der eidesstattlichen Versicherung Vorgänge waren, welche

dem Beschuldigten bei einer von ihm als Notar durchgeführten Beurkundung bekannt geworden waren. Über solche Vorgänge hatte er zu schweigen (§ 18 BNotO). Diese Pflicht hat er jedenfalls durch die Abgabe der eigenen eidesstattlichen Versicherung verletzt. Auch die eigene Benennung als Zeuge ohne vorherige Zustimmung der Vertragspartei He [REDACTED] war schon deshalb nicht statthaft, weil diese Partei das Vorkaufsrecht des Fräulein H [REDACTED] anerkannt hatte, also einen anderen Standpunkt einnahm als der Beschuldigte und die von ihm vertretene Partei Schäfer.

4. Der Beschuldigte macht allerdings geltend, Frau H [REDACTED] (die Verkäuferin) sei mit seinem Vorgehen gegen Fräulein H [REDACTED] (die Vorkaufsberechtigte) im Namen S [REDACTED] (des Käufers) einverstanden gewesen. Das steht jedoch im Widerspruch zu dem vom Ehrengerichtshof rechtsfehlerfrei festgestellten Sachverhalt.

5. Durch sein oben geschildertes Verhalten hat der Beschuldigte nicht nur gegen seine Pflichten als Rechtsanwalt, sondern auch gegen seine Pflichten als Notar verstoßen. Nach § 110 BNotO hängt die Frage, ob die Standesverfehlung eines Anwaltsnotars im Disziplinarverfahren für Notare oder im ehrengerichtlichen Verfahren für Rechtsanwälte zu ahnden ist, davon ab, ob die Verfehlung vorwiegend mit dem Amt als Notar oder mit der Tätigkeit als Rechtsanwalt im Zusammenhang steht. Hier ist das letztere der Fall, so daß die Sache mit Recht von den Gerichten der anwaltlichen Ehrengerichtsbarkeit verhandelt und entschieden worden ist und wird.

a) Dabei kann unentschieden bleiben, ob sich die Zuständigkeit der anwaltlichen Ehrengerichtsbarkeit hier etwa schon aus dem - äußerlichen - Anknüpfungspunkt er-

gibt, daß der Beschuldigte die Verfehlung durch Handlungen begangen hat, welche er als Rechtsanwalt vorgenommen hat, nämlich durch die anwaltliche Vertretung S [REDACTED] in den beiden Zivilprozessen.

b) Denn auch wenn man nicht auf diesen (mehr formalen) Umstand abstellt, sondern darauf, welche Standespflichten der Beschuldigte mit seinem Handeln überwiegend verletzt hat, so ist auch dann für den vorliegenden Fall festzustellen, daß die Standesverfehlung des Beschuldigten vorwiegend nicht mit seinem Amt als Notar, sondern mit seiner Tätigkeit als Rechtsanwalt in Zusammenhang steht. Der Schwerpunkt der Verfehlung liegt nämlich in der Verletzung der sich aus § 45 Nr. 4, § 1, § 3 BRAO in Verbindung mit § 30 der "Richtlinien" ergebenden anwaltlichen Standespflicht, sich als Rechtsanwalt die Unabhängigkeit zu wahren. Diese Standespflicht forderte - angesichts seiner vorangegangenen notariellen Tätigkeit - vom Beschuldigten als Anwalt den Verzicht auf die Vertretung S [REDACTED] in den beiden zivilprozessualen Verfahren.

c) Demgegenüber tritt der Unrechtsgehalt, der in der Abgabe der eigenen eidesstattlichen Versicherung und seiner Zeugenbenennung liegt, zurück. Das Gesamtverhalten des Beschuldigten, das hier zur Aburteilung steht und das als einheitliche Standesverfehlung zu bewerten ist (vgl. BGHSt 21, 232 - Urteil des Notarsenats -), ist auch dann überwiegend von der anwaltlichen Pflichtverletzung geprägt, wenn man der Auffassung sein sollte, in der Abgabe der eidesstattlichen Versicherung könne nur eine vom Beschuldigten als Notar begangene Pflichtverletzung, nämlich ein Verstoß gegen § 18 BNotO gesehen werden.

d) § 16 Abs. 1 Nr. 5 BNotO ist hier nicht anwendbar, weil er den umgekehrten Fall betrifft, daß ein Anwaltsnotar

als Rechtsanwalt Bevollmächtigter eines Beteiligten und dadurch von der Ausübung seines Amtes als Notar ausgeschlossen ist.

6. Der Beschuldigte kann sich nicht mit Erfolg damit verteidigen, daß er sich in einem Irrtum über die Standeswidrigkeit seines Verhaltens befunden hätte. Der vom Beschuldigten angeführte Grundsatz "in dubio pro reo" ist nicht verletzt.

a) Er kannte alle Tatsachen, die den Interessenkonflikt zwischen S [REDACTED], Frau He [REDACTED] und Fräulein H [REDACTED] begründeten. Seine Annahme, sein Verhalten sei nicht standeswidrig, wäre unter diesen Umständen nur ein Verbotsirrtum (vgl. BGHSt 3, 400; 5, 284; 15, 332, 338 ff; 17, 505).

b) Das Urteil des Ehrengerichtshofs enthält allerdings den - im Gesamtzusammenhang unverständlichen - Satz: "Es können Zweifel bestehen, ob der vom Beschuldigten behauptete Verbotsirrtum vermeidbar war." Liest man diesen Satz für sich allein, so könnte man zu der Annahme kommen, der Ehrengerichtshof hätte einen "unvermeidbaren Verbotsirrtum" für möglich gehalten. Die sonstigen Feststellungen des Ehrengerichtshofs sind aber so, daß sie zwingend zu dem Schluß führen, daß ein "unvermeidbarer Verbotsirrtum" bei dem Beschuldigten nicht gegeben war, sondern allenfalls ein "vermeidbarer". Denn der Ehrengerichtshof stellt fest, daß der Beschuldigte Zweifel hatte, ob er die Vertretung S [REDACTED] übernehmen dürfe, daß er diese Zweifel mit ganz unzulänglichen Mitteln (Beauftragung seines jungen und unerfahrenen Bürovorstehers) unterdrückte, während er unschwer zuverlässige Auskunft über seine Standespflichten (durch Anfrage beim

Vorstand der Rechtsanwaltskammer oder durch Befragung eines älteren erfahrenen Kollegen) hätte erhalten können. Ein solches Verhalten ist unentschuldbar.

c) Ob ein vermeidbarer Verbotsirrtum vorlag, kann hier dahinstehen, da der Ehrengerichtshof ohnehin die mildeste Strafe verhängt hat.

7. § 115 Abs. 1 BRAO steht der Bestrafung des Antragstellers nicht entgegen.

a) Da das Gesamtverhalten des Beschuldigten eine einheitliche Standesverfehlung bildet, kommt es darauf an, wann der Beschuldigte die letzte Teilhandlung dieser Standesverfehlung gesetzt hat; von da ab läuft die Fünfjahresfrist (vgl. BGHSt 16, 237; 21, 232, 235 ff). Etwas anderes könnte nur gelten, wenn es sich um mehrere völlig selbständige, in keinerlei Zusammenhang stehende Verfehlungen handeln würde; dann würde der Zeitablauf für jeden selbständigen Tatkomplex besonders zu berechnen sein (vgl. BGH Notarsenat LM BDO § 3 Nr. 1). Ein solcher Fall ist hier nicht gegeben.

b) Die standeswidrige Handlung des Beschuldigten liegt hier im wesentlichen darin, daß er den Käufer S. [REDACTED] in den beiden zivilprozessualen Verfahren vertreten hat. Die letzte Vertretungshandlung des Antragstellers liegt - ausweislich der Akten - in seinem Auftreten in der mündlichen Verhandlung des Prozesses 4 O 86/62 LG Bielefeld vom 19. Februar 1963 (Bl. 103 aaO). Seitdem waren bis zur Verkündung des Urteils des Ehrengerichtshofs vom 12. Juli 1967 noch keine fünf Jahre verstrichen. Demgegenüber kommt es nicht darauf an, daß das Revisionsgericht erst nach Ablauf der Fünfjahresfrist entscheidet (BGHSt 19, 269).

8. Da der Ehrengerichtshof ohnehin die mildeste Strafe verhängt hat (§ 114 BRAO), bedarf es keiner Ausführungen zur Strafzumessung.

V. Nach alledem ist die Revision zu verwerfen.

Glanzmann Noelle Wedesweiler Rechtsanwalt Dr. Wintzer
ist aus dem Senat ausgeschieden und kann deshalb nicht unterschreiben.

Glanzmann

Börtzler

Vogt

Bökelmann