

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BRAO §§ 7 Nr. 8, 15 Nr. 2

Die Ausübung des Berufs eines Maklers ist mit dem Beruf des Rechtsanwalts nicht vereinbar (im Anschluß an BGHZ 35, 205; 40, 194; EGE XI 56).

BGH, Beschl. v. 10. November 1975 - AnwZ (B) 12/75 - EGH beim
OLG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

AnwZ (B) 12/75

BESCHLUSS

in dem Verfahren

des Rechtsanwalts Dr. Fritz P. K [REDACTED] ,
[REDACTED] H [REDACTED] , P [REDACTED] straße [REDACTED] ,

Antragstellers und Beschwerde-
führers,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. v.
[REDACTED] -

gegen

die F [REDACTED] , Justizbehörde,
H [REDACTED] , D [REDACTED] ,

Antragsgegnerin und Beschwerde-
gegnerin,

wegen Rücknahme der Zulassung zur Rechtsanwaltschaft

49

- 2 -

Der Bundesgerichtshof, Senat für Anwaltssachen, hat am 10. November 1975 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt, die Richter Börtzler, Dr. Girisch und Ochmann sowie die Rechtsanwälte Correll, Dr. Kohln-dorfer und Schaefer nach mündlicher Verhandlung be-schlossen:

Die sofortige Beschwerde des Antragstel-
lers gegen den Beschluß des 1. Senats
des Ehrengerichtshofs für Rechtsanwälte
bei dem Hanseatischen Oberlandesgericht
in Hamburg vom 11. März 1975 wird zurück-
gewiesen.

Der Antragsteller hat die Kosten des
Rechtsmittels zu tragen und der Antrags-
gegnerin die Auslagen zu erstatten, die
dieser im zweiten Rechtszug notwendig ent-
standen sind.

Der Geschäftswert wird auf 100.000 DM
festgesetzt.

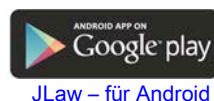
G r ü n d e :

I.

Der Antragsteller, 1906 geboren, war früher in
Berlin und ist seit 1949 in Hamburg als Rechtsanwalt
zugelassen.



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



Seit langem ist er daneben in der Hamburger Firma "B[REDACTED] & S[REDACTED], Groß- und Außenhandel und Immobilienmakler" tätig. Bis 1973 war er viele Jahre lang ihr Alleininhaber. Im Januar 1974 wurde die Firma in eine GmbH umgegründet. Seitdem ist er (neben Frau M[REDACTED]) allein vertretungsberechtigter Geschäftsführer der GmbH.

Mit Verfügung vom 13. November 1972 hat die Antragsgegnerin die Zulassung des Antragstellers zur Rechtsanwaltschaft im Hinblick auf seine Tätigkeit für die Firma B[REDACTED] & S[REDACTED] gemäß § 15 Nr. 2 BRAO zurückgenommen. Der Ehrengerichtshof hat das Gesuch des Antragstellers um gerichtliche Entscheidung zurückgewiesen.

II.

Die sofortige Beschwerde des Antragstellers ist nicht begründet.

1. Bei Anwendung von § 7 Nr. 8 oder § 15 Nr. 2 BRAO ist zu prüfen, ob die Tätigkeit, die ein Anwaltsbewerber oder ein Rechtsanwalt neben seiner Tätigkeit als Rechtsanwalt ausübt, "mit dem Beruf eines Rechtsanwalts oder mit dem Ansehen der Rechtsanwaltschaft vereinbar" ist oder nicht. Dabei braucht kein Urteil über die Bedeutung und die Wertschätzung abgegeben zu werden, die die andere Tätigkeit in den Augen des Publikums, der Gerichte und der Rechtsanwälte genießt. Es kommt nicht darauf an, ob der Rechtsanwalt wegen der unvereinbaren anderen Tätigkeit (z. B. Erteilung von Rechtsrat im Angestelltenverhältnis an Kunden

des Dienstherrn in dessen Auftrag: BGHZ 35, 205; 40, 282) im ehrengerichtlichen Verfahren (§§ 43, 116 ff BRAO) gemäßregelt werden könnte.

2. a) In der Rücknahmeverfügung vom 13. November 1972 ist als Grund für die Rücknahme der Anwaltszulassung nicht lediglich das Einzelverhalten des Antragstellers in den besonders angeführten sechs Fällen bewertet worden. Der Rücknahmegrund ist vielmehr anschließend zutreffend wie folgt bezeichnet: "aus den vorgenannten unter 1. - 6. getroffenen Feststellungen" ergebe sich, daß der Antragsteller als Grundstücksmakler eine Tätigkeit ausübe - d. h. jetzt, im Zeitpunkt der Rücknahmeverfügung, ausübe -, die mit dem Beruf eines Rechtsanwalts nicht vereinbar sei. Die als Grund des Widerrufs herangezogene Tätigkeit ist somit die gesamte Maklertätigkeit des Antragstellers, wie sie dieser um die Zeit der Rücknahmeverfügung in der dort dargelegten Weise ausgeübt hat. Diese gesamte Tätigkeit ist somit darauf zu überprüfen, ob sie "mit dem Beruf eines Rechtsanwalts vereinbar" ist oder nicht.

Der Senat geht von dem Sachverhalt aus, den der Antragsteller im Laufe des Verfahrens durch seine Verfahrensbevollmächtigten geltend gemacht und den er insbesondere am 10. November 1975 dem Senat in der mündlichen Verhandlung vorgetragen hat. Auf die Beanstandungen, mit denen der Antragsteller vermeintliche Mängel des Verfahrens des Ehrengerichtshofs (ungenügende Sachaufklärung, unzureichende Gewährung des rechtlichen Gehörs) geltend gemacht hat, braucht daher nicht eingegangen zu werden. Die jetzt zu treffende Entscheidung des Senats kann auf etwaigen derartigen Mängeln nicht beruhen.

b) Auf Grund des Vorbringens des Antragstellers steht folgender Sachverhalt fest:

Die Firma B[REDACTED] & S[REDACTED] wird vorwiegend herangezogen bei öffentlichen Planungsvorhaben, die im Großraum Hamburg durchgeführt werden sollen und bei denen der Erwerb von ländlichen Grundstücken (meist vieler oder jedenfalls mehrerer Grundstückseigentümer) durch die öffentliche Hand in Frage steht. Der Antragsteller - als früherer Alleininhaber, jetzt Gesellschafter und Geschäftsführer der Firma B[REDACTED] & S[REDACTED] GmbH - ist in den bäuerlichen Kreisen dieses Gebiets gut bekannt und geschäftlich eingeführt. Deswegen wenden sich bei solchen Planungsvorhaben viele der betroffenen Grundeigentümer an die Firma B[REDACTED] & S[REDACTED] oder an den Antragsteller, damit er oder die Firma ihre Interessen der öffentlichen Hand gegenüber wahrnehme. Es kommt aber auch vor, daß bei Einleitung eines solchen Planungsvorhabens sich das Liegenschaftsamt der Stadt Hamburg zunächst unmittelbar an den Antragsteller wendet, worauf dann die Firma B[REDACTED] & S[REDACTED], vertreten durch den Antragsteller, sich ihrerseits mit den in Betracht kommenden Grundstückseigentümern in Verbindung setzt, um deren Vertretung zu erhalten. Hinsichtlich der für eine solche Tätigkeit der Firma B[REDACTED] & S[REDACTED] zustehenden Vergütung hat der Antragsteller schon im Jahre 1965 mit dem Liegenschaftsamt der Stadt Hamburg eine allgemeine Vereinbarung getroffen. Danach erhält die Firma für die Fälle, in denen es zur Übereignung von Grundbesitz der vom Antragsteller vertretenen Eigentümer an die Stadt kommt, von dieser eine nach dem Wert berechnete Vergütung (Maklerlohn). Kommt es nicht zur Übertragung von Eigentum, so läßt sich der Antragsteller von dem einzelnen Grundstückseigentümer honorieren,

und zwar unter Zugrundelegung der Anwaltsgebührenordnung. Ob der Antragsteller in den Fällen, in denen er eine Vergütung von der Stadt Hamburg, dem Land Niedersachsen oder der Bundesrepublik erhält, von den einzelnen Grundstückseigentümern zusätzlich eine Vergütung in Anspruch nimmt, hängt von den besonderen Umständen des Einzelfalles ab.

Von den Gesamteinnahmen des Antragstellers aus seiner beruflichen Tätigkeit entfallen seit mehreren Jahren jeweils rund zwei Drittel auf seine Anwaltstätigkeit und ein Drittel auf seine Tätigkeit in der Firma B [REDACTED] & S [REDACTED].

3. Diese Tätigkeit ist mit dem Beruf eines Rechtsanwalts nicht vereinbar.

a) In seiner Entscheidung BGHZ 35, 205 hat der Senat die "erwerbswirtschaftliche Tätigkeit" eines im unmittelbaren Kundendienst eingesetzten und dort um Geschäftsabschlüsse werbenden Bankangestellten für mit dem Anwaltsberuf unvereinbar erklärt. Er hat dabei dargelegt (S. 207/208), der "werbende" Charakter der Tätigkeit werde nicht davon berührt, daß der Angestellte nicht im Außendienst an Kunden herantrete; es genüge, daß er mit dem geldsuchenden Publikum durch Werbeschreiben, Telefonanrufe und Kreditgespräche in den eigenen Büroräumen (also mit bereits zur Geschäftsverbindung bereiten und deswegen erschienenen Kunden) in Verbindung trete.

Im Anschluß hieran hat der Senat in der Entscheidung BGHZ 40, 194 ausgeführt, daß Entsprechendes auch für den Leiter der Unterabteilung einer Versicherungs-

gesellschaft gelte, obwohl dessen "Tätigkeit ... keinen so ausgeprägt werbenden Charakter" hatte wie die des Bewerbers in der Sache BGHZ 35, 205, obwohl insbesondere der Antragsteller "mit der ersten Anbahnung der Versicherungsverträge unmittelbar nichts zu tun" hatte. Dennoch sei "seine Tätigkeit in ihrem wesentlichen Gehalt betont erwerbswirtschaftlich und kaufmännisch" und trete "als solche auch nach außen in Erscheinung".

Der Senat hat dann in seinem Beschluß vom 12. Juli 1971 - AnwZ(B) 2/71 = EGE XI 56 - ausgeführt, daß der persönlich haftende Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft oder Kommanditgesellschaft, der als geschäftsführungs- und vertretungsberechtigter Gesellschafter in dem Unternehmen tätig ist, nicht als Rechtsanwalt zugelassen werden kann. Denn "eine solche berufliche Stellung im wirtschaftlichen Leben ist so stark von kaufmännischem Gewinnstreben geprägt, daß sie mit dem Beruf des Rechtsanwalts ihrem Wesen nach nicht vereinbar ist".

b) Zwar kann auch eine kaufmännische Tätigkeit, nämlich die sog. "kaufmännisch verwaltende" Tätigkeit mit dem Anwaltsberuf vereinbar sein (Senatsentscheidung vom 5. Juni 1961 - AnwZ(B) 12/61 = EGE VI 86, 88, insoweit in BGHZ 35, 205 ff nicht abgedruckt). Im Gegensatz dazu ist die im kaufmännischen Leben vorherrschende "werbende", die "stark von kaufmännischem Gewinnstreben geprägte" und als solche nach außen in Erscheinung tretende Tätigkeit mit dem Anwaltsberuf unvereinbar.

c) Zu Unrecht beruft sich demgegenüber der Antragsteller darauf, auch der Rechtsanwalt dürfe "nach Gewinn streben" und sei folglich "erwerbswirtschaftlich" tätig. Ein Rechtsanwalt darf allerdings bei seiner Berufsausübung neben dem Zweck, die Rechtspflege zu fördern, auch den materiellen Gewinn seiner Tätigkeit im Auge haben. Aber sein Streben nach Gewinn hat zurückzutreten hinter dem Bestreben, als "Organ der Rechtspflege" (§ 1 BRAO) richtig zu handeln sowie seine Mandanten richtig und angemessen zu beraten und zu vertreten (§ 3 Abs. 1 BRAO). Seine Tätigkeit ist kein Gewerbe (§ 2 Abs. 2 BRAO). Er unterscheidet sich grundlegend von dem Kaufmann, der bei seiner erwerbswirtschaftlichen Tätigkeit, wenn auch im Rahmen der Gesetze und guten Sitten, sich maßgebend vom Streben nach Gewinn bestimmen lassen darf.

d) Daß ein Makler bei der Ausübung des Maklerberufes ein Gewerbe betreibt und sich unter kaufmännischen Gesichtspunkten vom Streben nach Gewinn leiten lassen darf, steht außer Zweifel. Danach ist (im Anschluß an die oben genannten Entscheidungen BGHZ 35, 205; 40, 194; EGE XI 56) die hier maßgebende Rechtsfrage dahin zu entscheiden, daß die Ausübung des Berufs eines Maklers mit dem Beruf des Rechtsanwalts nicht vereinbar ist (ebenso EGH Hamm in EGE IX 139).

Die Ansicht des Antragstellers, die GmbH betreibe keine Maklergeschäfte "im eigentlichen Sinne", ist mit dem vom Senat festgestellten Sachverhalt nicht vereinbar. Das Bestreben der Firma B. & S. geht, wie allgemein das eines Immobilienmaklers, dahin,

den Abschluß eines Kaufvertrages für ein Grundstück herbeizuführen. Das kaufmännische Risiko, das die Firma - wie jeder Makler - dabei übernimmt, liegt darin, daß sie nur im Erfolgsfall eine Vergütung für ihre Bemühungen fordern kann, während der Antragsteller, wenn sich die Verhandlungen zerschlagen, mit der Begründung, für die Grundstückseigentümer tätig gewesen zu sein, von diesen ein Anwaltshonorar fordert.

Daß die Ausübung des Berufs eines Maklers mit dem Beruf des Rechtsanwalts nicht vereinbar ist, steht nicht im Widerspruch zu der in Rechtsprechung und Schrifttum teilweise vertretenen, auch vom Vorstand der Hanseatischen Rechtsanwaltskammer geteilten Auffassung, eine Maklertätigkeit sei für einen Rechtsanwalt "nicht schlechthin standeswidrig" und ihre Ausübung für den Anwalt "nicht ohne weiteres unzulässig". Ob eine gelegentliches einzelnes Maklergeschäft eines Rechtsanwalts mit seinem Anwaltsberuf zu vereinbaren ist oder nicht, braucht hier nicht entschieden zu werden. Unvereinbar ist es jedenfalls, wenn der Rechtsanwalt den Maklerberuf ständig ausübt, wie es beim Antragsteller hier der Fall ist (so auch Kimmig in der Anmerkung zur BGH-Entscheidung AnwBl. 1956, 255).

4. Daß die Antragsgegnerin durch ihre Verfügung vom 13. November 1972 den hiernach vorliegenden Rücknahmegrund gemäß § 15 Nr. 2 BRAO gegen den Antragsteller angewendet hat, ist weder rechtlich verfehlt noch ermessensfehlerhaft.

a) Sowohl vom Bundesgerichtshof (BGHZ 34, 382, 387 - 389; ständige Rechtsprechung) als auch vom Bundesverfassungsgericht (BVerfGE 21, 173, 179, 181) ist anerkannt, daß gegen § 15 Nr. 2 BRAO keine verfassungsrechtlichen Bedenken bestehen.

Die Anwendung des Rücknahmegrundes gemäß § 15 Nr. 2 BRAO, sofern im Einzelfall seine Voraussetzungen erfüllt sind, kann ebenfalls verfassungsrechtlich nicht beanstandet werden (Senatsbeschluß vom 13. Juli 1964 - AnwZ(B) 3/64 = EGE VIII 19, 20).

b) Rechtliche Bedenken gegen die Verfügung vom 13. November 1972 können insbesondere nicht daraus hergeleitet werden, daß die Antragsgegnerin dem Antragsteller, nachdem sie in den Jahren 1968/69 erstmals die Rücknahme seiner Anwaltszulassung gemäß § 15 Nr. 2 BRAO erwogen und ihn dazu gehört hatte, im März 1969 mitgeteilt hat, daß von der Durchführung des Rücknahmeverfahrens abgesehen werde. Damals stand nur zur Erwägung und Erörterung, ob die vertragliche Tätigkeit, die der Antragsteller für den Bauernverband e. V. in Hamburg zu leisten hatte, mit dem Beruf des Rechtsanwalts im Einklang stand. Von der Durchführung des Rücknahmeverfahrens wurde abgesehen, nachdem bekanntgeworden war, daß die vertraglichen Beziehungen zwischen dem Antragsteller und dem Bauernverband durch dessen Kündigung erloschen waren. Die Maklertätigkeit des Antragstellers war damals nicht von entscheidender Bedeutung gewesen.

c) Bedeutungslos ist für die jetzt zu treffende Entscheidung auch, daß das Ehrengericht nach dem Abschluß des damaligen Rücknahmeverfahrens den Antragsteller durch Beschluß vom 31. Oktober 1969 im ehren-

gerichtlichen Verfahren außer Verfolgung gesetzt hat. Nachdem die damals bedenklich erscheinende vertragliche Tätigkeit des Antragstellers für den Bauernverband beendet war, bestand für die Durchführung eines ehrengerichtlichen Verfahrens kein Anlaß mehr. Daß der Antragsteller wegen der Art seiner Tätigkeit für die Firma B[REDACTED] & S[REDACTED] ehrengerichtlich gemäß §§ 43, 116 ff BRAO zur Verantwortung gezogen werden könne, ist auch jetzt seit 1972 von der Antragsgegnerin und vom Generalstaatsanwalt nicht angenommen worden.

d) In seinem damals die Außerverfolgungsetzung anordnenden Beschluß vom 31. Oktober 1969 hat das Ehrengericht darauf hingewiesen, auch die jetzige Antragsgegnerin sei ausweislich eines Aktenvermerks vom 3. Februar 1969 der Auffassung, "daß die weitere Tätigkeit des Rechtsanwalts als Rechtsanwalt und als Makler nebeneinander die Rücknahme der Zulassung nicht rechtfertige". Das sei in dem Aktenvermerk mit der Erwägung begründet worden, daß "auch im Rahmen der Maklerfirma vorwiegend Fälle bearbeitet (würden), die im Zusammenhang mit Planungen und den damit verbundenen Entscheidungen behandelt würden, auch dort überwiege mithin die juristische Tätigkeit".

Es besteht kein Anlaß, der Beweisanregung des Antragstellers zu entsprechen und die Akten beizuziehen, in denen sich dieser Aktenvermerk befindet. Die Antragsgegnerin bestreitet weder, daß der Inhalt des Aktenvermerks im Beschluß vom 31. Oktober 1969 richtig wiedergegeben worden ist, noch daß sie schon damals davon Kenntnis hatte, daß der Antragsteller als Makler in der Firma B[REDACTED] & S[REDACTED] "vorwiegend mit

Planungen" und "überwiegend juristisch" beschäftigt war und ist. Andererseits besteht kein Zweifel, daß die Antragsgegnerin erst durch das Schreiben des Vorstandes der Hanseatischen Rechtsanwaltskammer vom 23. Juni 1972 auf die Umstände hingewiesen worden ist, die die Tätigkeit des Antragstellers als Makler und Mitinhaber der Firma B[REDACTED] & S[REDACTED] in besonderem Maße als mit dem Anwaltsberuf unvereinbar erscheinen lassen. Erst daraufhin, bei der Prüfung der von der Rechtsanwaltskammer benannten Vorgänge, ist es der Antragsgegnerin erkennbar und bewußt geworden, daß bezüglich der Übernahme, Durchführung und Vergütung der einzelnen der Firma B[REDACTED] & S[REDACTED] erteilten Planungsvorhaben-Aufträge schwerlich von den Beteiligten und mit Sicherheit nicht von Außenstehenden beurteilt werden kann, ob und wie weit der Antragsteller einerseits als Rechtsanwalt und andererseits als Makler tätig werden sollte und tätig geworden ist. Wenn nun die Antragsgegnerin gegen den Antragsteller das Verfahren zur Rücknahme der Anwaltszulassung in Gang gesetzt hat, hat sie sich - entgegen der Meinung des Antragstellers - nicht unzulässig in Widerspruch zu ihrem eigenen vorausgegangenen Verhalten gesetzt.

e) Die Rücknahmeverfügung vom 13. November 1972 ist auch nicht, den Antragsteller überraschend, unangemessen früh erlassen worden.

Nachdem die Rücknahme durch das Schreiben des Kammervorstandes vom 23. Juni 1972 angeregt worden war, hat die Antragsgegnerin nach der ersten Überprüfung der Angelegenheit den Antragsteller mit Schreiben vom

24. Juli 1972 von ihrer Absicht in Kenntnis gesetzt, seine Anwaltszulassung gemäß § 15 Nr. 2 BRAO zurückzunehmen. Zugleich hat sie ihm gemäß § 16 Abs. 2 BRAO Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Dabei wurde der Antragsteller darauf hingewiesen, daß die Antragsgegnerin nicht nur die gleichzeitige Ausübung des Anwaltsberufes und des Maklerberufes für unzulässig halte. "Entscheidend" dafür, daß die Anwaltszulassung zurückgenommen werden solle, sei es, daß der Antragsteller "in denselben Sachen zum Teil wechselseitig als Rechtsanwalt und - unter der Firma B [REDACTED] & S [REDACTED] auftretend - als Makler tätig geworden" sei. Bei der Art der Ausübung dieser beiden Berufe ließen sich Kollisionen mit dem Anwaltsberuf nicht ausschließen. Darüber hinaus bestehe die "erhöhte Gefahr, daß Rechtsuchende den Eindruck gewinnen", der Antragsteller übe den Doppelberuf nur deswegen aus, um sich in einer "sachlich nicht zu rechtfertigenden", dem "Ansehen der Rechtspflege abträglichen" Weise Vorteile zu verschaffen.

Der Antragsteller hat dann seine Stellungnahme mit Schriftsatz seines Anwalts vom 30. Oktober 1972 abgegeben. Damit war ihm vor Erlaß der Rücknahmeverfügung das rechtliche Gehör in genügendem Umfang gewährt worden.

5. Da mit dem vorliegenden Beschluß das Verfahren rechtskräftig zum Abschluß kommt, braucht der Se-

nat über das Gesuch der Antragsgegnerin, die Vollziehung der angefochtenen Rücknahmeverfügung anzuordnen, nicht mehr zu entscheiden.

Vogt Börtzler Girisch Ochmann

Correll Kohlndorfer Schaefer