

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

AnwZ (B) 20/97

vom

21. Juli 1997

in dem Verfahren

wegen Widerrufs der Mitgliedschaft
in der Rechtsanwaltskammer

Der Bundesgerichtshof, Senat für Anwaltssachen, hat am 21. Juli 1997 durch den Präsidenten Geiß, die Richter Dr. van Gelder, Basdorf und Streck sowie die Rechtsanwälte Dr. Schott, Dr. Körner und Dr. Wüllrich

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des Antragstellers wird der Beschluß des 2. Senats des Niedersächsischen Anwaltsgerichtshofes vom 3. März 1997 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Entscheidung - auch über die Kosten des Beschwerdeverfahrens - an den Anwaltsgerichtshof zurückverwiesen.

Der Geschäftswert für das Beschwerdeverfahren wird auf 50.000 DM festgesetzt.

- 3 -

G r ü n d e

I.

Der Antragsteller erhielt durch Bescheid des Präsidenten des Landgerichts O. vom 12. Juni 1978 die Erlaubnis zur geschäftsmäßigen Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten einschließlich der Rechtsberatung als Rechtsbeistand. Am 26. April 1994 wurde er in die Rechtsanwaltskammer für den Oberlandesgerichtsbezirk Ol. aufgenommen. Zu diesem Zeitpunkt war der Antragsteller bei der H. GmbH & Co. KG in D. angestellt, die durch Erklärung vom 15. März 1994 ihr Einverständnis mit der Rechtsbesorgungs- und Rechtsberatungstätigkeit des Antragstellers in seiner Kanzlei auch während seiner Arbeitszeit erklärte.

Seit dem 31. Januar 1996 ist der Antragsteller Geschäftsführer der - von der H. GmbH & Co. KG sowie der Firma Sch. GmbH in D. gegründeten - VVS GmbH in D. Gegenstand dieses Unternehmens ist gemäß § 2 des Gesellschaftsvertrages die Vermittlung von Versicherungsgeschäften jeder Art. Nach den Angaben des Antragstellers soll es sich bei der neu gegründeten Firma um eine Verselbständigung der bisher schon vom Antragsteller geleiteten Versicherungsabteilung der H. GmbH & Co. KG handeln, die lediglich für die firmenverbundenen Unternehmen tätig und nur deshalb im Sinne eines eigenständigen Unternehmens ins Leben gerufen worden sei, um Provisionen für die Vermittlung der betreffenden Versicherungsverträge vereinnahmen zu können.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Auf die Aufforderung der Antragsgegnerin, darzulegen, ob und in welchem Umfang ihm seitens seiner neuen Dienstherrin gestattet ist, seinen Beruf als Rechtsbeistand auszuüben, hat der Antragsteller eine von ihm selbst in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer sowie von seinem Stellvertreter unterzeichnete Erklärung der VVS GmbH vom 15. Mai 1996 vorgelegt, wonach der Antragsteller während der Arbeitszeit zur selbständigen Rechtsbesorgung und Rechtsberatung in seiner Kanzlei berechtigt und es ihm auch gestattet ist, Gerichtstermine und dringend erforderliche Beratungstermine wahrzunehmen. Die Antragsgegnerin hat diese Erklärung nicht für ausreichend erachtet, vielmehr das Einverständnis der Gesellschafter der VVS GmbH als der Partner des Geschäftsführer-Dienstvertrages des Antragstellers verlangt. Mangels Vorlage einer solchen Erklärung hat die Antragsgegnerin mit Bescheid vom 9. September 1996 die Mitgliedschaft des Antragstellers in der Rechtsanwaltskammer Ol. widerrufen. Die Antragsgegnerin hat den Widerruf zugleich darauf gestützt, daß die Tätigkeit als Geschäftsführer einer Firma mit dem Rechtsanwaltsberuf unvereinbar sei. Den hiergegen gerichteten Antrag des Antragstellers auf gerichtliche Entscheidung hat der Anwaltsgerichtshof - allein gestützt darauf, daß das schriftliche Einverständnis des Dienstherrn zu der Nebentätigkeit des Antragstellers als Rechtsbeistand fehle - zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die sofortige Beschwerde des Antragstellers.

II.

Das Rechtsmittel des Antragstellers führt zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und zur Zurückverweisung der Sache an den Anwaltsgerichtshof. Mit der vom Anwaltsgerichtshof gegebenen Begründung läßt sich die Widerrufsverfügung der Antragsgegnerin - nach dem jetzigen Sach- und Verfahrensstand - nicht hinreichend rechtfertigen. Die insoweit noch erforderlichen Prüfungen sind dem Anwaltsgerichtshof zu überlassen.

1. Gemäß § 209 Abs. 1 Satz 3 BRAO ist für den Widerruf der Aufnahme des Rechtsbeistandes in die Rechtsanwaltskammer auch die Vorschrift des § 14 BRAO anzuwenden. Danach ist die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft (und dementsprechend die Mitgliedschaft eines Rechtsbeistands in der Rechtsanwaltskammer) u.a. zu widerrufen, wenn der Rechtsanwalt (Rechtsbeistand als Mitglied der Rechtsanwaltskammer) eine Tätigkeit ausübt, die mit dem Rechtsanwaltsberuf, insbesondere seiner Stellung als unabhängiges Organ der Rechtspflege nicht vereinbar ist oder das Vertrauen in seine Unabhängigkeit gefährden kann; es sei denn, der Widerruf würde für den Rechtsanwalt (Rechtsbeistand als Mitglied der Rechtsanwaltskammer) eine unzumutbare Härte bedeuten (§ 14 Abs. 2 Nr. 9 BRAO).

2. Der Anwaltsgerichtshof hat von den beiden in der Widerrufsverfügung der Antragsgegnerin angeführten Gründen für die Annahme der "Unvereinbarkeit" i.S. des § 14 Abs. 2 Nr. 9 BRAO (§ 7 Nr. 5 BRAO) nur einen (fehlende Nebentätigkeitserlaubnis des Dienstherrn) geprüft und bestätigt, dagegen den zweiten Punkt - die Frage der generellen Verein-

barkeit des Berufs des kammerzugehörigen Rechtsbeistands mit der Vermittlung von Versicherungsverträgen der hier in Rede stehenden Art - ausdrücklich offengelassen. Diese Verfahrensweise war zwar - angesichts der vom Anwaltsgerichtshof angenommenen Entscheidungsreife - verfahrensrechtlich nicht von vornherein unzulässig, hier aber letztlich doch unangebracht, wie sich aus den nachfolgenden Ausführungen ergibt (vgl. zu der ähnlichen Problematik, wenn im Zulassungsverfahren die Rechtsanwaltskammer in ihrem ablehnenden Gutachten mehrere Versagungsgründe nach § 7 Nr. 5-9 BRAO angeführt hat, Odersky, Festschrift für Horst Sandler [1991], 539, 543).

a) Allerdings hat der Anwaltsgerichtshof zutreffend angenommen, daß an sich die Tätigkeit, die der Antragsteller als Geschäftsführer der VVS GmbH ausübt, schon deshalb mit dem Beruf des kammerangehörigen Rechtsbeistands unvereinbar ist, weil der Antragsteller keine - schriftliche - Genehmigung seines neuen Dienstherrn zur Ausübung der Rechtsbeistandstätigkeit hat.

Der Versagungsgrund der unvereinbaren Tätigkeit ist nach der ständigen Rechtsprechung des Senats auch gegeben, wenn der Rechtsanwalt infolge eines ständigen Arbeits- oder Dienstverhältnisses, in dem er steht, nicht (mehr) die Möglichkeit hat, den Rechtsanwaltsberuf mit dem unerläßlichen Maß an Unabhängigkeit auszuüben. Der Rechtsanwalt muß rechtlich und tatsächlich die Möglichkeit haben, den Anwaltsberuf in einem, wenn auch eingeschränkten, so doch jedenfalls nennenswerten Umfang mehr als gelegentlich auszuüben. Die rechtliche Möglichkeit, sich in einem irgendwie erheblichen Umfang als Rechtsanwalt zu betätigen, hat (nur)

ein Rechtsanwalt, dessen Arbeitgeber eine anwaltliche Beschäftigung dieses Umfangs gestattet hat (vgl. Senatsbeschlüsse vom 21. November 1994 - AnwZ (B) 44/94 - BRAK-Mitt. 1995, 164, vom 13. Februar 1995 - AnwZ (B) 56/94 - BRAK-Mitt. 1995, 212 und vom 30. Oktober 1995 - AnwZ (B) 14/95 - NJW-RR 1996, 1148).

Mit Recht ist die Antragsgegnerin in ihrer Widerrufsverfügung davon ausgegangen, daß allein aufgrund des bisherigen Vorbringens des Antragstellers nicht von einer verbindlichen, unwiderruflichen Nebentätigkeitsgenehmigung der Firma VVS GmbH in dem Umfang, wie sie der Rechtsanwalt (kammerangehörige Rechtsbeistand) als Organ der Rechtspflege benötigt, ausgegangen werden kann:

aa) Es handelt sich um ein Geschäftsführer-Dienstverhältnis, für das der Antragsteller seiner Dienstherrin im Zweifel seine gesamte Arbeitskraft schuldet. Die Verpflichtungen des Antragstellers aus dem Geschäftsführer-Dienstvertrag kollidieren mithin - auf den ersten Blick - mit einer in nennenswertem Umfang ausgeübten Rechtsbeistandstätigkeit. Solange nicht das Gegenteil durch eine schriftliche, den Geschäftsführer-Dienstvertrag ergänzende Erklärung der Gesellschafter der VVS GmbH belegt ist, muß also davon ausgegangen werden, daß dem Antragsteller im Verhältnis zu seiner neuen Dienstherrin die Betätigung als Rechtsbeistand in einem Umfang, wie er hier in Rede steht, nicht erlaubt ist.

Entgegen der Auffassung des Antragstellers läßt sich daraus, daß der Antragsteller vor der Übernahme der neuen Geschäftsführer-Tätigkeit viele Jahre unbeanstandet als

Rechtsbeistand praktiziert hat, nichts für die - infolge der Umgestaltungen erforderliche - neue Prüfung, ob dem Antragsteller die Ausübung des Berufs des Rechtsbeistands als Kammermitglied rechtlich (noch) möglich ist, herleiten. Der Antragsteller kann auch nicht mit Erfolg darauf verweisen, daß daraus, daß er seine Tätigkeit als Rechtsbeistand nach wie vor unbeanstandet ausübe, auf das Einverständnis seiner Dienstherrin zu schließen sei. Es bedarf hierzu - insbesondere auch im eigenen Interesse des Rechtsbeistands als Kammermitglied im Sinne eines unabhängigen Organs der Rechtspflege - eindeutiger rechtlicher Festlegungen.

bb) Dem Anwaltsgerichtshof ist auch darin beizutreten, daß die vom Antragsteller selbst bzw. seinem Stellvertreter als Geschäftsführer in dieser Richtung abgegebene Erklärung vom 15. Mai 1996 nicht ausreicht. Die Frage, ob und inwieweit der Antragsteller im Rahmen seines Geschäftsführer-Dienstvertrages Nebentätigkeiten verrichten darf, betrifft den Inhalt eben dieses Vertrages. Die Zuständigkeit für inhaltliche Änderungen auf dieser Vertragsebene liegt, was die GmbH als Dienstherrin des Antragstellers angeht, bei der Gesellschafterversammlung (BGH, Urteil vom 25. März 1991 - II ZR 169/90 - NJW 1991, 1680). Soweit der Antragsteller mit der Beschwerde auf die Vertretungsbefugnis des Geschäftsführers für die Gesellschaft nach außen (vgl. § 35 Abs. 1 GmbHG) hinweist, führt dies nicht weiter, denn nicht hierum geht es im vorliegenden Zusammenhang, sondern allein um das "Innenverhältnis" zwischen der GmbH und dem Geschäftsführer.

b) Daß der Anwaltsgerichtshof die Widerrufsverfügung der Antragsgegnerin allein aus dem vorstehend erörterten

Gesichtspunkt des Fehlens einer schriftlichen Nebentätigkeitsgenehmigung für den Antragsteller rechtlich gebilligt hat, war indessen jedenfalls nach den besonderen Umständen des vorliegenden Falles unverhältnismäßig.

Zwar enthält § 14 Abs. 2 BRAO die zwingende Regelung, daß die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft (Zulassung des Rechtsbeistands als Kammermitglied) zu widerrufen ist, wenn einer der angeführten Widerrufsgründe vorliegt. Im Zusammenhang mit § 14 Abs. 2 Nr. 9 BRAO trägt aber die in die Vorschrift eingearbeitete Härteklausel den Besonderheiten des Einzelfalles Rechnung. Ihr ist auch zu entnehmen, daß nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zunächst durch Belehrungen (§ 73 Abs. 2 Nr. 1 BRAO) und Hinweise darauf hinzuwirken ist, daß der Rechtsanwalt (Kammerrechtsbeistand) den beanstandeten Zustand beiseitigt (BT-Drucks. 11/3253, S. 3 ff, 20; Henssler/Prütting BRAO § 14 Rn. 29; vgl. auch BVerfG NJW 1986, 1801).

Vorliegend hatte der Antragsteller im gerichtlichen Verfahren eindeutig zu erkennen gegeben, daß er - wenn nur eine auf seinen Fall "anwendbare BGH-Entscheidung" vorläge - unverzüglich in der Lage und bereit wäre, die gegebenenfalls erforderliche schriftliche Ergänzung zum Geschäftsführer-Dienstvertrag vorzulegen. Angesichts dieser erklärten grundsätzlichen Bereitschaft des Antragstellers wäre der Anwaltsgerichtshof, bevor er den Widerruf der Zulassung des Antragstellers als Mitglied der Rechtsanwaltskammer allein wegen der Nichtvorlage einer geeigneten Nebentätigkeitserlaubnis bestätigte, nach Auffassung des Senats gehalten gewesen, entweder bei der zuständigen Rechtsanwaltskammer ein Aufsichtsverfahren nach § 73 Abs. 2 Nr. 1

BRAO anzuregen oder wenigstens durch einen eigenen, hinreichend deutlichen Hinweis dem Antragsteller vor Augen zu führen, daß nach der vom Anwaltsgerichtshof in Betracht gezogenen Verfahrensweise allein schon wegen dieser - aus der Sicht des Antragstellers - "Formalität" die Bestätigung des Widerrufs der Zulassung drohte. Ob der Anwaltsgerichtshof dem Antragsteller Hinweise im letzteren Sinne gegeben hat, läßt sich dem angefochtenen Beschluß nicht entnehmen.

Der vorliegenden Würdigung - im Blick auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit - stehen zwingende Gründe des Allgemeinwohls, auch die Belange der Rechtspflege und die Interessen der Rechtsuchenden, nicht entgegen. In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, daß die Rechtsbeistands-Praxis des Antragstellers nach den bei Geschäftsprüfungen ermittelten Zahlen nicht groß ist und deshalb Konflikte zwischen den Verpflichtungen des Antragstellers als Rechtsbeistand und denjenigen, die er gegenüber seinem Dienstherrn zu erfüllen hat, praktisch eher fernliegen.

III.

Der angefochtene Beschluß erweist sich danach als verfahrensfehlerhaft. Der Senat sieht (bei entsprechender Anwendung der §§ 539, 540 ZPO) unter dem Gesichtspunkt der Sachdienlichkeit keinen Anlaß, im Beschwerdeverfahren erstmals und abschließend auf die vom Anwaltsgerichtshof ausdrücklich offengelassene Frage einzugehen, ob die Tätigkeit als Geschäftsführer einer GmbH, deren Geschäftszweck nach dem Gesellschaftsvertrag in der Vermittlung von Versicherungen liegt, allgemein gegen § 14 Abs. 2 Nr. 9 BRAO ver-

stößt (vgl. Senatsbeschluß vom 14. Juni 1993 - AnwZ (B) 15/93 - BRAK-Mitt. 1994, 43), oder ob der Vortrag des Antragstellers, bei der VVS GmbH handele es sich nur um eine Verselbständigung der schon vorher vom Antragsteller geleiteten Versicherungsabteilung der H. GmbH & Co. KG und sie sei nur für die Firmen dieser Unternehmensgruppe tätig, insoweit zu einer anderen Beurteilung führt.

Der Anwaltsgerichtshof hat in der erneuten Verhandlung Gelegenheit, diese Frage - gegebenenfalls nach ergänzendem Vortrag des Antragstellers - im einzelnen zu prüfen.

Diese Prüfung könnte sich allerdings zum Nachteil des Antragstellers erübrigen, wenn der Antragstellers trotz der in dem vorliegenden Senatsbeschluß enthaltenen rechtlichen Hinweise weiterhin davon absehen sollte, die erforderliche schriftliche Nebentätigkeitserlaubnis seines Dienstherrn (im Sinne einer Ergänzung des Geschäftsführer-Dienstvertrages mit den Gesellschaftern) vorzulegen.

IV.

Dem Anwaltsgerichtshof war auch die Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens vorzubehalten, weil diese Entscheidung vom Ausgang des weiteren Verfahrens abhängig ist.

Geiß	van Gelder	Basdorf	Streck
Schott	Körner	Wüllrich	