

2124 023

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BRAO §§ 7 Nr. 8, 47

Zur Frage, wann ein Dauerangestellter im öffentlichen Dienst als Rechtsanwalt zugelassen werden kann (hier: Direktor einer kassenärztlichen Vereinigung).

ZPO § 540

§ 540 ZPO ist im Zulassungsverfahren vom Bundesgerichtshof entsprechend anzuwenden.

BGH, Beschl. v. 12. Mai 1975 - AnwZ (B) 1/75 - EGH Hamm

BUNDESGERICHTSHOF

AnwZ (B) 1/75

BESCHLUSS

in der Zulassungssache

des Assessors Dr. Rolf S [REDACTED], M [REDACTED], L [REDACTED]straße 1,

Antragstellers und
Beschwerdeführers,

gegen

die Rechtsanwaltskammer bei dem Oberlandesgericht Hamm,
vertreten durch den Vorstand,

Antragsgegnerin und
Beschwerdegegnerin

- 2 -

Der Bundesgerichtshof, Senat für Anwaltssachen, hat am 12. Mai 1975 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt, die Richter Kirchhof, Dr. Girisch und Ochmann sowie die Rechtsanwälte Correll, Siebecke und Schaefer

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des Antragstellers wird der Beschluß des 1. Senats des Ehrengerichtshofs für Rechtsanwälte des Landes Nordrhein/Westfalen in Hamm vom 6. November 1974 aufgehoben.

Es wird festgestellt, daß der im Gutachten des Vorstandes der Antragsgegnerin vom 25. April 1974 aufgeführte Versagungsgrund des § 7 Nr. 8 BRAO nicht vorliegt.

Die Kosten des Verfahrens werden der Antragsgegnerin auferlegt. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Der Geschäftswert wird auf 100.000,-- DM festgesetzt.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

G r ü n d e

I.

Der am [REDACTED] 1942 geborene Antragsteller, der am 9. März 1971 das Assessorexamen ablegte, war vom 1. April 1971 bis zum 14. Februar 1973 Abteilungsleiter beim Verband der Ortskrankenkassen Rheinland in D[REDACTED]. Er ist seit dem 15. Februar 1973 bei der Kassenzahnärztlichen Vereinigung Westfalen-Lippe - nachstehend KZVWL genannt - in M[REDACTED] angestellt, zuletzt als Direktor. Nach seinem Anstellungsvertrag ist es ihm erlaubt, die Zulassung als Rechtsanwalt zu beantragen (§ 6). Seine Vergütung und seine Altersversorgung sind den entsprechenden Regelungen bei einem Landesbeamten angeglichen. Nach § 8 gelten für die Rechte und Pflichten zwischen der KZVWL und dem Antragsteller die jeweiligen Vorschriften für Beamte des Landes Nordrhein/Westfalen entsprechend, soweit in dem Anstellungsvertrag etwas anderes nicht bestimmt ist.

Mit Schreiben vom 1. März 1974 hat der Antragsteller seine Zulassung zur Rechtsanwaltschaft bei dem Amts- und Landgericht in Münster beantragt. Der Vorstand der Antragsgegnerin hat demgegenüber in seinem Gutachten vom 25. April 1974 die Versagungsgründe des § 7 Nr. 8 und Nr. 10 BRAO geltend gemacht. Weil der Dienstvertrag des Antragstellers wiederholt auf beamtenrechtliche Regelungen Bezug nehme, sei § 7 Nr. 10 BRAO entsprechend anzuwenden. Überdies greife auch § 7 Nr. 8 BRAO ein. Der Antragsteller sei Dauerangestellter des öffentlichen Dienstes. Es sei eine Gefährdung der Interessen der

Rechtspflege zu besorgen, wenn er zur Rechtsanwaltschaft zugelassen würde. Es seien auch Interessenkollisionen zwischen den dienstlichen Obliegenheiten des Antragstellers und seinen Pflichten aus freiberuflicher Tätigkeit als Rechtsanwalt zu befürchten.

Der Antragsteller hat am 16. Mai 1974 Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt. Der Ehrengerichtshof hat, nach Einholung einer Auskunft beim Vorstand der KZVWL, den Antrag zurückgewiesen und festgestellt, daß die im Gutachten vom 25. April 1974 angeführten Versagungsgründe des § 7 Nr. 8 und Nr. 10 BRAO vorlägen. Der Antragsteller sei Dauerangestellter im öffentlichen Dienst, denn seine Arbeitgeberin sei eine Körperschaft des öffentlichen Rechts. Der Anstellungsvertrag offenbare weitgehend die Struktur eines Beamtenverhältnisses. Bei Heranziehung der Grundsätze des § 47 BRAO ergebe sich, daß die Zulassung auch nach § 7 Nr. 8 BRAO versagt werden müsse. Es sei nämlich nicht auszuschließen, daß die Interessen der Rechtspflege gefährdet würden, wenn der Antragsteller zur Rechtsanwaltschaft zugelassen würde.

Gegen diesen ihm am 23. November 1974 zugestellten Beschluß hat der Antragsteller am Montag, dem 9. Dezember 1974, sofortige Beschwerde eingelegt. Er rügt die Verletzung des Art. 103 Abs. 1 GG, weil er zu der am 6. November 1974 stattgefundenen mündlichen Verhandlung des Ehrengerichtshofs nicht geladen worden sei. Er ist der Ansicht, daß die Versagungsgründe des § 7 Nr. 8 und Nr. 10 BRAO nicht vorlägen. Der Ehrengerichtshof habe zur Begründung lediglich angeführt, daß ein Anstellungsverhältnis vorliege, das weitgehend der Struktur eines

Beamtenverhältnisses angeglichen sei. Dieser Gesichtspunkt könne aber bei § 7 Nr. 10 BRAO nicht angeführt werden, weil er kein Beamter im staatsrechtlichen Sinne sei. Auch sei in dem angefochtenen Beschluß nicht belegt, daß die Rechtspflege durch seine Zulassung gefährdet würde. Die Berufung auf § 47 Abs. 1 BRAO reiche dafür nicht aus. Der Ehrengerichtshof habe in diesem Zusammenhang den Unterschied von § 7 und § 47 BRAO verkannt. Schließlich verstoße der angefochtene Beschluß auch gegen Art. 3 GG, weil anderen in gleichen Positionen tätigen Bewerbern die Zulassung nicht verwehrt worden sei.

Die Antragsgegnerin hat beantragt, die sofortige Beschwerde zurückzuweisen. Beide Parteien haben auf mündliche Verhandlung verzichtet.

II.

Die zulässige Beschwerde hat Erfolg.

1. Der angefochtene Beschluß leidet an einem Verfahrensmangel, denn er ist nicht mit Gründen versehen (§ 41 Abs. 1 BRAO). Die Richter des Ehrengerichtshofs haben ausweislich der Akten und nach Auskunft der Geschäftsstelle des Ehrengerichtshofs zwar den erkennenden Teil des angefochtenen Beschlusses, nicht aber den mit Gründen versehenen vollständigen und den Beteiligten zugestellten Beschluß unterzeichnet. In entsprechender Anwendung von § 540 ZPO hält es der Senat aber für sachdienlich, von einer Zurückverweisung abzusehen und in der Sache selbst zu entscheiden.

2. Die Rüge des Antragstellers, der Ehrengerichtshof habe Art. 103 Abs. 1 GG verletzt, weil er nicht zur mündlichen Verhandlung am 6. November 1974 geladen worden sei, geht fehl. Die angefochtene Entscheidung ist ausweislich der Akten nicht auf Grund mündlicher Verhandlung ergangen. Zwar enthält das Rubrum des angefochtenen Beschlusses einen entsprechenden Vermerk. Das aber beruht auf offenkundiger Unrichtigkeit. Die Entscheidung im schriftlichen Verfahren war möglich, da die Beteiligten auf mündliche Verhandlung verzichtet hatten.

3. Zutreffend weist der Antragsteller darauf hin, daß § 7 Nr. 10 BRAO in diesem Verfahren nicht zu prüfen ist. Das nach § 9 Abs. 1 BRAO von der Rechtsanwaltskammer zu erstattende Gutachten hat sich nur mit den Versagungsgründen des § 7 Nr. 5 - 8 BRAO zu befassen. Der gegen das ablehnende Gutachten gerichtete Antrag auf gerichtliche Entscheidung hat daher auch nur diese Versagungsgründe zum Gegenstand.

4. § 47 Abs. 1 BRAO gibt für sich keine Handhabe, dem Antragsteller die Zulassung zu versagen. Diese Bestimmung, die keinen Versagungsgrund regelt, betrifft den Fall, daß ein bereits zugelassener Rechtsanwalt vorübergehend in den öffentlichen Dienst tritt. Ein solcher Sachverhalt ist hier nicht gegeben. Dennoch hat der Ehrengerichtshof die Grundsätze des § 47 Abs. 1 BRAO seiner Entscheidung zugrunde gelegt und nicht immer zwischen dem Versagungsgrund des § 7 Nr. 8 BRAO und dieser Regelung klar unterschieden, aus der er durch Rückschluß die grundsätzliche Unvereinbarkeit der Dauer-tätigkeit im öffentlichen Dienst mit dem Anwaltsberuf herleitet.

Das ist rechtlich nicht haltbar. Der Senat hat bereits in seiner Entscheidung BGHZ 49, 141, 145 klargestellt, daß bei der gemäß § 7 Nr. 8 BRAO vorzunehmenden Prüfung § 47 BRAO weder unmittelbar noch entsprechend angewendet werden kann. In der Entscheidung BGHZ 49, 295 ff hat er sich nochmals eingehend mit der Frage des Dauerangestellten im öffentlichen Dienst und der Regelung in § 47 Abs. 1 BRAO befaßt. Der Senat hat dort ausgeführt, daß diese Bestimmung sinngemäß auch für Dauerangestellte im öffentlichen Dienst gelte. Er hat es aber erneut abgelehnt, sie durch Auslegung und Rückschluß dahin zu erweitern, daß die Tätigkeit im öffentlichen Dienst mit der gleichzeitigen Ausübung des Anwaltsberufes grundsätzlich unvereinbar sei. Daran hält der Senat fest. Aus § 47 Abs. 1 BRAO ergibt sich, daß dem vorübergehend in den öffentlichen Dienst tretenden Rechtsanwalt die Zulassung nicht entzogen wird; sie ruht vielmehr zunächst kraft Gesetzes. Die Landesjustizverwaltung kann aber die weitere Ausübung des Berufs als Rechtsanwalt erlauben, wenn im konkreten Falle die Interessen der Rechtspflege nicht gefährdet werden. Zwar wird diese Gefährdung in § 47 Abs. 1 BRAO als Regelfall angesehen, aber zugleich die Möglichkeit offengelassen, sie im Einzelfalle zu verneinen. Daher trägt der Gesichtspunkt des Ehrengerichtshofs die angefochtene Entscheidung nicht, daß bei Dauerangestellten des öffentlichen Dienstes die Gefährdung der Interessen der Rechtspflege stets ohne weiteres gegeben sei. Vielmehr ist diese Frage im Einzelfall auf Grund der Gestaltung des Anstellungsverhältnisses und der ausgeübten Tätigkeit zu prüfen.

5. Die Zulassung könnte dem Antragsteller nach § 7 Nr. 8 BRAO nur dann versagt werden, wenn seine Tätigkeit mit dem Berufe eines Rechtsanwalts nicht vereinbar wäre. Zwar wird man darunter, wie oben dargelegt, beim Angestellten des öffentlichen Dienstes grundsätzlich und beim Antragsteller im besonderen die Gefährdung der Rechtspflege verstehen müssen, da andere Gesichtspunkte im vorliegenden Falle nicht ersichtlich sind. Dem Antragsteller ist von seiner Arbeitgeberin die Ausübung des Anwaltsberufes ausdrücklich erlaubt worden. Er erteilt nach dem Anstellungsvertrag anderen Personen keinen Rechtsrat. Er übt auch keine untergeordnete Tätigkeit aus. Die Bestimmung des § 7 Nr. 8 BRAO ist eng auszulegen, da sie eine den Bewerber in seinem Recht auf freie Berufsausübung beeinträchtigende Bestimmung ist, die nicht durch Auslegung zu dessen Ungunsten erweitert werden darf. Die Versagungstatbestände sind in § 7 BRAO abschließend geregelt. Die pauschale Feststellung des Ehrengerichtshofs, der Antragsteller werde wegen seiner dienstlichen Obliegenheiten möglicherweise kein unabhängiges Organ der Rechtspflege sein, beruht auf der unzulässigen Übernahme eines Rückschlusses aus § 47 Abs. 1 BRAO in den Versagungsgrund des § 7 Nr. 8 BRAO und ist mit dieser Vorschrift nicht vereinbar. Eine Gefährdung der Interessen der Rechtspflege durch die Zulassung des Antragstellers zur Rechtsanwaltschaft liegt hier so fern (vgl. BGHZ 36, 71, 74), daß sie ohne Bedenken außer Betracht bleiben kann.

a) Der Antragsteller hat als Geschäftsführer der KZVWL die laufenden Geschäfte durchzuführen (§ 20 der Satzung der KZVWL). Auf Grund dieser Stellung ist es ihm nach § 46 BRAO verboten, vor Gerichten oder Schieds-

gerichten für seine Arbeitgeberin in seiner Eigenschaft als Rechtsanwalt tätig zu werden. Er kann auch für die Mitglieder der KZVWL (Kassenzahnärzte, an der kassenzahnärztlichen Versorgung beteiligte Zahnärzte, Personen, die zur Behandlung der Versicherten berechtigt sind und im KZVWL-Zahnarztregister geführte, nicht zugelassene Zahnärzte) in Angelegenheiten, mit denen er auf Grund seines Dientsverhältnisses tätig geworden ist, nach § 45 Nr. 3 BRAO anwaltlich nicht tätig werden. Dieser Umfang der dem Antragsteller kraft Gesetzes untersagten Tätigkeit ist eng und überschaubar, zumal er auf einen bestimmten, auch namentlich feststellbaren Personenkreis im Landesteil Westfalen-Lippe begrenzt ist.

Außerhalb dieser dem Antragsteller bereits kraft Gesetzes verbotenen anwaltlichen Tätigkeit, kommt ein Interessenwiderstreit nur bei einer anwaltlichen Tätigkeit für oder gegen eine Krankenkasse in Frage, der gegenüber die KZVWL die Rechte der Kassenzahnärzte wahrzunehmen hat (§ 3 Abs. 1 b der Satzung der KZVWL). Aber insoweit ist keine Gefahr für die Interessen der Rechtspflege erkennbar, denn diese Krankenkassen sind bekannt, ihre Anzahl ist klein und die in Betracht kommenden Rechtsangelegenheiten sind in der Regel auf das Sozialversicherungsrecht begrenzt. Damit könnte in jedem Falle der anwaltlichen Tätigkeit des Antragstellers ohne weiteres festgestellt werden, ob dieser gegen seine Pflicht verstößt, ein unabhängiges Organ der Rechtspflege zu sein. Auf Grund dieser Begrenzung der Fälle des möglichen Interessenwiderstreits in sachlicher, persönlicher und örtlicher Hinsicht erscheint die Gefährdung der Interessen der Rechtspflege als so gering, daß sie nicht zur Versagung der Zulassung führen kann. Der Antragsteller ist wegen der angegebenen besonderen Verhältnisse im

Bereich seines Berufs als Dauerangestellter des öffentlichen Dienstes objektiv in der Lage, die einem Rechtsanwalt übertragenen Aufgaben der Rechtspflege zum Wohl der Allgemeinheit und unabhängig wahrzunehmen.

Wenn der Senat in ständiger Rechtsprechung (vgl. BGHZ 49, 238 ff) dem Geschäftsführer einer Industrie- und Handelskammer die gleichzeitige Tätigkeit als Rechtsanwalt nicht zugebilligt hat, so lag der Grund darin, daß die Betreuung der Mitgliedsfirmen durch einen solchen Geschäftsführer in rechtlichen und beruflichen Angelegenheiten auch gegenüber den Gerichten einen breiten Raum einnimmt; es sind dabei gesetzliche Aufgaben gegenüber den Zivil-, Straf- und Registergerichten zu erfüllen (z. B. Erstellung von Gutachten, Erteilung von Auskünften). Ein vergleichbarer Tatbestand liegt beim Antragsteller nicht vor. Weder aus der Reichsversicherungsordnung noch aus der Satzung der KZVWL und dem Anstellungsvertrag kann ein Hinweis dafür gefunden werden, daß der Antragsteller als Angestellter eine außerhalb der KZVWL in Erscheinung tretende, Rechtsangelegenheiten betreffende Tätigkeit ausüben hat.

b) Die besondere Ausgestaltung des Anstellungsverhältnisses des Antragstellers durch die Bezugnahme auf das Landesbeamtengesetz (§ 8 des Vertrages) bietet ebenfalls keine Handhabe, den Versagungsgrund des § 7 Nr. 8 BRAO zu begründen. Der Antragsteller ist dadurch kein Beamter im staatsrechtlichen Sinne geworden, der mit hoheitsrechtlichen Befugnissen ausgestattet ist und in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis zum Staat steht (Art. 33 Abs. 4 GG). Vielmehr

ist er auf Grund eines privatrechtlichen Dienstvertrages tätig, der inhaltlich, soweit nichts anderes in ihm geregelt ist, durch die Bezugnahme auf das Landesbeamtengesetz ausgefüllt ist. Ausdrücklich ist bestimmt, daß die beamtenrechtlichen Bestimmungen nur "entsprechend" gelten sollen. Damit ist klargestellt, daß dem Antragsteller keine hoheitsrechtlichen Befugnisse eingeräumt und mit ihm kein öffentlich-rechtliches Dienst- und Treueverhältnis begründet werden sollte, was rechtlich auch nicht möglich gewesen wäre. Insbesondere aber folgt aus § 8 des Vertrages, daß § 6 - die Erlaubnis, die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft zu beantragen - von der Bezugnahme auf beamtenrechtliche Vorschriften ausgenommen ist. Das bedeutet, daß der Dienstherr des Antragstellers sich seiner eventuellen Weisungsbefugnisse und anderer aus den beamtenrechtlichen Vorschriften herzuleitenden Rechte begeben hat, die die Ausübung des Anwaltsberufs durch den Antragsteller beeinträchtigen könnten. Das Schreiben des Vorstandes der KZVWL vom 4. September 1974 bestätigt diesen Inhalt des § 8 des Anstellungsvertrages. Es ist eine zum Vertragsbestandteil gewordene Auslegung dieser Vertragsbestimmung.

6. Der angefochtene Beschluß muß daher aufgehoben und die Feststellung getroffen werden, daß der von der Antragsgegnerin geltend gemachte Versagungsgrund des § 7 Nr. 8 BRAO nicht vorliegt.

Vogt

Kirchhof

Girisch

Ochmann

Correll

Siebecke

Schaefer