

BUNDESGERICHTSHOF

AnwZ (B) 9/68

BESCHLUSS

in der Zulassungssache

der Rechtsanwaltskammer im Oberlandesgerichtsbezirk
M■■■■, M■■■■■■, Justizpalast, vertreten durch
ihren Präsidenten,

Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin,

gegen

den Assessor Gerhard E ■■■■■, M■■■■■■, D■■■■■■-
str. ■■■■,

Antragsteller und Beschwerdegegner

Der Bundesgerichtshof, Senat für Anwaltssachen, hat in der Sitzung vom 3. März 1969 unter Mitwirkung des Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofs Glanzmann, der Bundesrichter Börtzler und Kirchhof, der Rechtsanwälte Correll, Schulten und Petersen sowie des Bundesrichters Dr. Vogt

nach mündlicher Verhandlung beschlossen:

Die sofortige Beschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluß des 1. Senats des Bayerischen Ehrengerichtshofes für Rechtsanwälte vom 18. Juni 1968 wird zurückgewiesen.

Die Antragsgegnerin hat die gerichtlichen Kosten des Rechtsmittels zu tragen und dem Antragsteller die ihm im zweiten Rechtszug notwendig erwachsenen außergerichtlichen Auslagen zu erstatten.

Der Geschäftswert wird auf 50.000 DM festgesetzt.

G r ü n d e:

I.

Der im Jahre 1935 geborene Antragsteller hat, nachdem er im April 1967 die 2. juristische Staatsprüfung bestanden hatte, im September 1967 seine Zulassung als Rechtsanwalt beim Amtsgericht München und bei den Landgerichten München I und II beantragt. Der Vorstand der Antragsgegnerin hat in seinem Gutachten vom 30. Oktober 1967

- 3 -

den Versagungsgrund des § 7 Nr. 8 BRAO geltend gemacht. Der Antragsteller hat gerichtliche Entscheidung beantragt. Der Ehrengerichtshof hat dem Antrag stattgegeben und festgestellt, daß der Versagungsgrund nach § 7 Nr. 8 BRAO nicht vorliege. Dagegen richtet sich die sofortige Beschwerde der Antragsgegnerin, deren Zurückweisung der Antragsteller beantragt.

Die sofortige Beschwerde ist zulässig (§ 42 Abs. 3 - 5 BRAO). Sie ist aber nicht begründet.

II.

1.) Am 24. August 1966 schloß der Antragsteller, damals noch Referendar, mit der Firma A■■■■, Fabrik fotografischer Papiere, Ludwig M■■■■ OHG, M■■■■, einen Anstellungsvertrag. Danach sollte er ab 1. Dezember 1966 bei einem Gehalt von 1.500 DM monatlich als "Marketing- und Verkaufsmanager" und als "Syndikus" dieser Firma tätig werden. Sein Aufgabengebiet sollte umfassen: die Unterstützung der Geschäftsleitung auf den Gebieten der Marktforschung, der Werbung, des Verkaufs (insb. der Vertreterbetreuung) und des Vertriebskostenwesens, ferner die Rechtsangelegenheiten des Betriebs.

2.) Am 1. Dezember 1966 trat der Antragsteller seinen Dienst bei der Firma A■■■■ an. Am 7. Dezember 1966 ließ die Firma folgende, von den beiden Gesellschaftern unterzeichnete Bekanntmachung "an die Belegschaft zur Kenntnisnahme" am Schwarzen Brett anschlagen:

"Seit dem 1. Dezember 1966 ist in unserem Betrieb Herr Gerhard E■■■■ als Direktionsassistent und



Syndikus tätig. Er ist der Geschäftsleitung unmittelbar unterstellt und ist der Belegschaft gegenüber weisungsbefugt."

3.) In seinem Gutachten vom 30. Oktober 1967 begründete der Vorstand der Antragsgegnerin seine Auffassung, der Versagungsgrund des § 7 Nr. 8 BRAO sei gegeben, damit, daß die Stellung als "Marketing- und Verkaufsmanager" mit dem Anwaltsberuf unvereinbar sei; vorwiegend kaufmännische und werbende Tätigkeit verträge sich nicht mit der Stellung und Aufgabe des Rechtsanwalts.

4.) Darauf legte der Antragsteller mit seinem Antrag auf gerichtliche Entscheidung eine "Zusatzvereinbarung zum Anstellungsvertrag" vom 14. Dezember 1967 vor. Darin heißt es, es werde klargestellt, daß der Antragsteller bei der Firma, entsprechend der bereits am 7. Dezember 1966 im Betrieb angeschlagenen Bekanntmachung, seit 1. Dezember 1966 als Direktionsassistent und Syndikus tätig sei. Die im Anstellungsvertrag vorgesehene Stellung eines Marketing- und Verkaufsmanagers sei ihm nicht übertragen worden. Vielmehr sei er vorwiegend juristisch tätig und darüberhinaus als einziger generell weisungsbefugter Angestellter und allgemeiner Vertreter der beiden Inhaber mit kaufmännisch-verwaltenden und betriebsorganisatorischen Aufgaben betraut. Kundenwerbung, Verkauf und Außendienst würden von einem anderen Angestellten besorgt. Unmittelbaren Kontakt mit Kunden pflege er nicht.

5.) Die Antragsgegnerin hat gegen die Richtigkeit und Glaubwürdigkeit dieser "Zusatzvereinbarung" erhebliche Bedenken. Es sei unverständlich, daß der Antrag-

steller mit seinem Zulassungsgesuch den Anstellungsvertrag unverändert vorgelegt habe, wenn in Wirklichkeit sein Aufgabengebiet damals schon ein ganz anderes gewesen sei als in diesem Vertrag vorgesehen. Es sei weiter unverständlich, warum die Zusatzvereinbarung erst am 14. Dezember 1967 abgeschlossen worden sei, wenn schon von Anfang an (ab Dienstantritt am 1. Dezember 1966) die Bedingungen des Anstellungsvertrages vom 24. August 1966 nicht eingehalten worden seien. Es sei schließlich unverständlich, warum ein Angestellter, dem im Anstellungsvertrag eine Reihe von Aufgaben übertragen worden seien, unter sonst völlig unveränderten Vertragsbedingungen weiter beschäftigt werden sollte, wenn er in Wirklichkeit die nach dem Vertrag vorgesehene Tätigkeit gar nicht ausübe. Nach alledem könne die Zusatzvereinbarung in Wirklichkeit nur zum Schein für die Zwecke des vorliegenden Zulassungsantrages getroffen worden und nicht ernstlich gemeint sein.

III.

Der Senat hat den Antragsteller mündlich gehört und hat den Gesellschafter der Fa. Argenta Kaufmann Richard Mü[REDACTED] als Zeugen vernommen.

1.) Der Zeuge hat ausgesagt:

Die Firma Argenta bestehe seit 1918. Sie habe eine Belegschaft von etwa 120 Leuten. Sie liefere fotografische Papiere in 27 Länder. Die Bilanzsumme betrage etwa 4 - 4,5 Millionen DM. Gesellschafter seien er und sein Bruder Ludwig Mü[REDACTED]. Dieser kümmere sich mehr um die Preisgestaltung, er (Richard Mü[REDACTED]) mehr um die technische und sonstige kaufmännische Seite des Geschäfts.

Die Firma habe vor dem Vertragsschluß mit dem Antragsteller keinen "Marketing- und Verkaufsmanager" gehabt. Bei dem Kläger habe man in erster Linie einen rechtskundigen Mann gesucht, der die Vertretung der beiden Chefs habe übernehmen können. Mit der im Vertrag mit dem Antragsteller verwendeten Bezeichnung "Marketing- und Verkaufsmanager" habe die Firma damals im wesentlichen die Verkaufsleitung und die Kundenbetreuung im Ausland gemeint. Es sei jedoch nicht daran gedacht gewesen, daß der Antragsteller Kunden hätte aufsuchen sollen.

Der Verkauf erfolge bei der Firma durch die Verkaufsabteilung. In Deutschland habe die Firma sechs Handelsvertreter. Das Auslandsgeschäft werde von 27 "Generalvertretern" wahrgenommen, welche die Waren der Klägerin in dem jeweiligen Land auf eigene Rechnung verkauften (Eigenthändler). Bei der Firma bestehe für die Auslandsgeschäfte eine besondere Auslandsabteilung, die mit zwei Auslandskorrespondentinnen besetzt sei.

Die Firma habe auch seit dem 1. Dezember 1966, dem Eintritt des Antragstellers, keinen "Marketing- und Verkaufsmanager" gehabt. Ein- und Verkauf würden bei der Firma von dem Angestellten L. [REDACTED] geleitet, der seit 1919 bei der Firma tätig sei und noch bis Ende 1969 arbeiten wolle. Als seine Nachfolgerin sei Frau He. [REDACTED] vorgesehen, die sich jetzt schon in der Verkaufsabteilung einarbeite.

Als der Antragsteller seinen Dienst bei der Firma am 1. Dezember 1966 aufgenommen habe, sei er von

vornherein nicht im Verkauf eingesetzt worden, sondern als Vertreter der beiden Gesellschafter und als Syndikus. Seine erste Aufgabe sei es gewesen, die Verträge mit den Handelsvertretern neu zu formulieren. Außerdem sei er damit befaßt, Lizenzverträge mit Auslandsfirmen zu entwerfen und darüber zu verhandeln. Zur Zeit laufe ein Plan, daß ein Lizenznehmer der Firma A [REDACTED] auf Formosa eine Fabrik zur Herstellung fotografischer Papiere errichten wolle. Hierüber bestehe zwischen dieser Firma und der Firma A [REDACTED] ein Beratungsvertrag. In die Verhandlungen mit dem Geschäftspartner aus Formosa sei der Antragsteller, der die englische Sprache beherrsche, eingeschaltet worden. Diese Vorgänge habe er (der Zeuge) gemeint, wenn er vor dem Ehrengerichtshof ausgesagt habe, der Antragsteller führe "die Verhandlungen mit den Geschäftspartnern." Damit habe er nicht sagen wollen, daß der Antragsteller mit Abnehmern der A [REDACTED] über Kaufabschlüsse fotografischer Papiere verhandle. Das sei nämlich nicht der Fall.

Mit den rund 3.500 Kunden der Firma komme der Antragsteller nicht in Berührung. Verkaufs- und Preisgespräche mit Kunden führten er (der Zeuge) und sein Bruder. Die meisten Verkaufsverhandlungen würden auf der Fachmesse in Köln geführt. Die Firma verkaufe nach festen Listenpreisen unter Gewährung von Rabatten. Über die Höhe der Rabatte könne im Einzelfall verhandelt werden. Damit habe aber der Antragsteller nichts zu tun.

2.) Der Antragsteller hat bei seiner persönlichen Anhörung vor dem Senat im wesentlichen inhaltsgleiche Aussagen gemacht. Nach seiner Angabe verdient er bei der Firma jetzt 2.300 DM monatlich.

IV.

Nach diesem Ergebnis der Beweisaufnahme läßt sich nicht feststellen, daß der Versagungsgrund des § 7 Nr. 8 BRAO vorliegt.

1.) Unvereinbar mit dem Anwaltsberuf ist nicht jede kaufmännische Tätigkeit, sondern nur eine solche, die "maßgebend vom Gewinnstreben bestimmt ist", die "acquisitorischen" Charakter hat und die dazu führt, daß der Syndikus "unmittelbar nach außen erwerbswirtschaftlich in Erscheinung tritt" (vgl. BGHZ 33, 272; 34, 342; 35, 205; 40, 194; Beschluß des Senats vom 11. November 1963 AnwZ (B) 15/63).

2.) Diese Voraussetzungen wären allerdings gegeben, wenn der Antragsteller bei der Firma A [REDACTED] die Tätigkeit eines "Marketing- und Verkaufsmanagers" ausüben würde, wie das in dem ursprünglichen Anstellungsvertrag vorgesehen war.

Es ist der Antragsgegnerin zuzugeben, daß auch jetzt noch ein Verdacht in dieser Richtung nicht ausgeräumt ist. Dieser Verdacht kann aber nicht genügen, um dem Antragsteller die Zulassung zu versagen. Denn nach § 7 Nr. 8 BRAO darf die Zulassung als Rechtsanwalt nur versagt werden, wenn der Bewerber eine mit dem Beruf eines Rechtsanwalts oder mit dem Ansehen der Rechtsanwaltschaft nicht vereinbare Tätigkeit ausübt, d.h. wenn ein solcher Sachverhalt festgestellt ist.

3.) Der Senat hat nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht die volle Überzeugung gewinnen können, daß

der Antragsteller bei der Firma A [REDACTED] eine Tätigkeit ausübt, wie sie oben zu IV 1 gekennzeichnet ist. Diese Nichterweislichkeit geht zu Lasten der Antragsgegnerin.

4.) Die Antragsgegnerin hat ihr ablehnendes Gutachten nicht darauf gestützt, daß die Tätigkeit des Antragstellers zu untergeordnet wäre, um mit dem Beruf des Rechtsanwalts vereinbar zu sein. Sie hat sich auch im weiteren Verfahren nicht auf diesen Gesichtspunkt gestützt. Der Senat hat unter diesen Umständen weder Anlaß noch die Möglichkeit, hierzu Stellung zu nehmen.

V.

Nach alledem ist die Beschwerde der Antragsgegnerin zurückzuweisen.

Glanzmann

Börtzler

Kirchhof

Correll

Schulten

Petersen

Vogt