BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 48/10

Verkündet am:
21. Oktober 2010
Preuß
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BRAO § 45 Abs. 1 Nr. 1; BGB § 134

a) Ein Anwalt, der zuvor als Notar einen GmbH-Gesellschaftsvertrag beurkundete, darf einen Gesellschafter bei der Abwehr eines auf Einzahlung der Stammeinlage gerichteten Anspruchs nicht vertreten.

b) Ein Verstoß gegen § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO führt zur Nichtigkeit des Anwaltsvertrages.

BGH, Urteil vom 21. Oktober 2010 - IX ZR 48/10 - LG Bielefeld
AG Halle (Westf.)

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. Oktober 2010 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Ganter, die Richter Prof. Dr. Gehrlein, Vill, die Richterin Lohmann und den Richter Dr. Fischer

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil der 20. Zivilkammer des Landgerichts Bielefeld vom 12. Januar 2010 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger, ein Rechtsanwalt und Notar, beurkundete 1999 den Gesellschaftsvertrag der RD GmbH, deren Gesellschafter u. a. der Beklagte war. Über das Vermögen der Gesellschaft wurde später das Insolvenzverfahren eröffnet. Mit Schreiben vom 16. Juli 2008 verlangte der Insolvenzverwalter von dem Beklagten, auf die Stammeinlage einen Betrag von 14.632,90 € zu entrichten, weil zum Zeitpunkt der Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister dieser Betrag offen gestanden habe. Nach dem Vorbringen des Klägers beauftragte der Beklagte ihn mit der Abwehr dieses Zahlungsanspruches.

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

2 Der Kläger nimmt den Beklagten auf Zahlung des Anwaltshonorars in Anspruch. Das Amtsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landgericht hat die Nichtigkeit des Anwaltsvertrages angenommen und die Klage abgewiesen. Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

3 Die Revision des Klägers hat keinen Erfolg.

I.

4 Das Berufungsgericht hat ausgeführt, nach den gemäß § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO bindenden Feststellungen des Amtsgerichts sei zwischen den Parteien ein Anwaltsvertrag zustande gekommen. Danach sei der Kläger mit der Abwehr der vom Insolvenzverwalter gegen den Beklagten geltend gemachten Zahlungsansprüche hinsichtlich der Stammeinlage betraut gewesen. Der Vertrag sei jedoch wegen einer unzulässigen Vorbefassung nach § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO gemäß § 134 BGB nichtig.

5 Der Kläger sei als Notar bereits in der gleichen Rechtssache tätig geworden. Das Tätigwerden des Klägers bei der Beurkundung des Gesellschaftsvertrages und die Beratung des Beklagten hinsichtlich der Abwehr des vom Insolvenzverwalter erhobenen Zahlungsanspruches stelle ein Tätigwerden in derselben Rechtssache dar. Maßgebend für die Beurteilung sei der sachlich-

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

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

rechtliche Inhalt der anvertrauten Interessen, der bei natürlicher Betrachtungsweise auf ein innerlich zusammengehöriges, einheitliches Lebensverhältnis zurückzuführen sei. Der zeitliche Abstand zwischen Beurkundung und der Beratung sei unerheblich. Entscheidend sei, dass dem vom Insolvenzverwalter geltend gemachten Zahlungsanspruch der vom Kläger beurkundete Gesellschaftsvertrag zugrunde liege. Die Forderung ergebe sich zwar aus der gesetzlichen Regelung der § 3 Abs. 1 Nr. 3, § 14 GmbHG; sie verweise aber, was die Höhe der zu zahlenden Stammeinlage angehe, auf den Gesellschaftsvertrag.

6 Das Zahlungsbegehren könne auch nicht auf gesetzliche Anspruchsgrundlagen gestützt werden. Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag kämen nicht in Betracht, weil die erbrachten Dienste in einer gesetzwidrigen Tätigkeit bestanden hätten, die der Kläger den Umständen nach nicht habe für erforderlich halten dürfen. Einen Anspruch auf Wertersatz nach § 812 Abs. 1 Satz 1, § 818 Abs. 2 BGB stehe § 817 Satz 2 BGB entgegen. Der Kläger habe sich zumindest leichtfertig der Einsicht in das Gesetzwidrige seiner Tätigkeit für den Beklagten verschlossen.

II.

7 Diese Ausführungen halten rechtlicher Prüfung stand.

8 Der geltend gemachte Zahlungsanspruch ist insgesamt unbegründet.

9 Zu Recht ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass der Kläger gemäß § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO für den Beklagten nicht tätig werden durfte und deshalb der Anwaltsvertrag nach § 134 BGB nichtig ist. Gesetzliche Ansprüche

aus §§ 683, 670 und § 812 Abs. 1 Satz 1, § 818 Abs. 2 BGB stehen dem Kläger nicht zu.

10 1. Nach § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO darf ein Rechtsanwalt nicht tätig werden, wenn er in derselben Rechtssache bereits als Notar gehandelt hat. Mit dieser Regelung soll das Vertrauen in die Rechtspflege geschützt werden, dass nicht dieselben Personen auf verschiedenen Seiten für unterschiedliche Interessen tätig werden. Sie dient dazu, die Gefahr von Interessenkollisionen einzudämmen (Entwurfs-Begründung der Bundesregierung, BT-Drucks. 12/4993 S. 29).

11 a) Der Begriff "dieselbe Rechtssache" im Sinne des § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO ist nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung wie in § 356 StGB zu verstehen und umfasst alle Rechtsangelegenheiten, in denen mehrere, zumindest möglicherweise, ein entgegengesetztes rechtliches Interesse verfolgende Beteiligte vorkommen können (BGH, Urt. v. 26. November 2007 - AnwSt (R) 10/06, NJW-RR 2008, 795; vgl. ferner BGHSt 5, 301, 304; 18, 192; BGHZ 141, 69, 79 zu § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO; Feuerich/Weyland, BRAO 7. Aufl. § 45 Rn. 7, § 43a Rn. 61; Kilian in Henssler/Prütting, BRAO 3. Aufl. § 45 Rn. 12a; Kleine-Cosack, BRAO 6. Aufl. § 45 Rn. 5; Ganter in Ganter/Hertel/Wöstmann, Handbuch der Notarhaftung 2. Aufl. Rn. 734 ff; LK-Gillmeister, StGB 12. Aufl. § 356 Rn. 79). Maßgebend ist dabei der sachlich-rechtliche Inhalt der anvertrauten Interessen, also das anvertraute materielle Rechtsverhältnis, das bei natürlicher Betrachtungsweise auf ein innerlich zusammengehöriges, einheitliches Lebensverhältnis zurückzuführen ist (vgl. BGHSt 34, 190, 191; Feuerich/Weyland, BRAO aaO § 45 Rn. 7, § 43a Rn. 63). In der Rechtsprechung zum Begriff "dieselbe Rechtssache" zu § 356 StGB ist auch anerkannt, dass ein längerer Zeitablauf die Einheitlichkeit des Lebensverhältnisses nicht aufzuhe-

ben vermag (BGHSt 9, 341, 345; 18, 192, 198; Feuerich/Weyland, BRAO aaO § 45 Rn. 7; Kilian in Henssler/Prütting, aaO, § 45 Rn. 14, § 43a Rn. 200). Gleiches gilt für einen Wechsel der beteiligten Personen (BGHSt 7, 261, 263; Feuerich/Weyland, aaO; Kilian in Henssler/Prütting, aaO).

12 b) Nach diesen Grundsätzen beziehen sich die Beurkundung des Gesellschaftsvertrages hinsichtlich der später in Insolvenz geratenen Gesellschaft und die Geltendmachung des Zahlungsanspruchs wegen unvollständiger Stammeinlage auf dieselbe Rechtssache. Der hier in Rede stehende Zahlungsanspruch kann nicht vom Gesellschaftsvertrag losgelöst betrachtet werden. Er hat hierin seine Grundlage. Die Bestimmungen des GmbH-Gesetzes und der hierzu ergangenen höchstrichterlichen Rechtsprechung, wie etwa in der vom Insolvenzverwalter herangezogenen Entscheidung BGHZ 80, 129, 137 betreffen die Modalitäten der Erfüllung der im Gesellschaftsvertrag verankerten Einlagepflicht. Die unmittelbare Verknüpfung zwischen Forderung und Gesellschaftsvertrag wird gerade dann deutlich, wenn es um die Höhe oder Art der Stammeinlage geht. Diese wird ausschließlich vom Gesellschaftsvertrag unter Berücksichtigung der Mindestbeträge nach § 5 GmbHG bestimmt. Daher bilden Ansprüche auf Einzahlung der Stammeinlage und die Beurkundung des Gesellschaftsvertrages ein innerlich zusammengehörendes, einheitliches Lebensverhältnis.

13 Ebenso besteht zwischen der Tätigkeit des Notars, der den Gesellschaftsvertrag beurkundet, und der anwaltlich unterstützten Abwehr eines Anspruchs wegen der Nichterbringung der Stammeinlage ein enger Zusammenhang. Dieser wird vermittelt durch die Verpflichtung des Urkundsnotars, bei der Beurkundung darauf hinzuweisen, eine ordnungsgemäße Kapitalaufbringung setze voraus, dass die Stammeinlage im Zeitpunkt der Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister noch vorhanden sei (sog. Unversehrtheitsgrund-

satz, vgl. hierzu Gehrlein/Witt, GmbH-Recht in der Praxis 2. Aufl. Kap. 6 Rn. 2); fehle es daran, ergebe sich ein Eintragungshindernis (§ 7 Abs. 2 und 3, § 9c Abs. 1 GmbHG) bzw. - im Falle der erfolgten Eintragung - eine Nachschusspflicht der betreffenden Gesellschafter. Bei der Gründung einer GmbH muss der Notar die Beteiligten über die Voraussetzungen der Eintragungsreife belehren (Ganter aaO, Rn. 1026 f). Daraus kann sich sogar ein Gegensatz der Interessen des Urkundsnotars und des in der Auseinandersetzung über die Nachschusspflicht mandatierten Anwalts ergeben.

14 c) Der von der Revision für beachtlich angesehene Umstand, dass der Insolvenzverwalter an der Beurkundung des Gesellschaftsvertrages nicht beteiligt gewesen ist, und mithin nicht von mehreren ein gegensätzliches Interesse verfolgenden Beteiligten gesprochen werden könne, rechtfertigt keine andere Beurteilung. Der Insolvenzverwalter tritt mit Insolvenzeröffnung in die Rechte und Pflichten des Schuldners ein und hat für die Masse die dem Schuldner zustehenden Rechte zu verfolgen (§ 80 Abs. 1 InsO). Bei der Geltendmachung der hier in Rede stehenden Forderung handelte mithin der Insolvenzverwalter im Rahmen der auf ihn übergegangenen vermögensrechtlichen Stellung des Schuldners (vgl. HK-InsO/Kayser, 5. Aufl. § 80 Rn. 17). Ein eigentlicher Beteiligtenwechsel scheidet angesichts der Identität der Forderung und zugehöriger Vermögensmasse aus. Aber selbst wenn im Übergang der Befugnisse auf den Insolvenzverwalter ein Beteiligtenwechsel gesehen werden sollte, wird hierdurch die Beurteilung als einheitliches Lebensverhältnis nicht in Frage gestellt (vgl. BGHSt 7, 261, 263; Feuerich/Weyland, BRAO aaO; Kilian in Henssler/Prütting, aaO).

15 d) Entgegen der Ansicht der Revision ist keine restriktive Begrenzung des Begriffs einheitliches Lebensverhältnis erforderlich. Gerade bei der hier gegebenen Fallgestaltung einer notariellen Vorbefassung gebietet der Sinn und Zweck des § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO (vgl. vorstehend unter Ziff. 1) ein Tätigkeitsverbot. Die Abwehr des Anspruchs auf (teilweise) Zahlung der Stammeinlage kann es erforderlich machen, sich auch mit der vertraglichen Regelung der Einlageforderung auseinanderzusetzen. Der Anwalt wäre dann veranlasst, seine selbst erstellte Vertragsurkunde auszulegen. Diese Gefahr eines offenkundigen Interessengegensatzes zu verhindern, ist Ziel der gesetzlichen Regelung (vgl. auch § 45 Abs. 1 Nr. 2 BRAO). Durch das Tätigkeitsverbot wird zugleich das Vertrauen der Bevölkerung in das Handeln der einzelnen Organe der Rechtspflege gestärkt.

16 2. Rechtsfolge eines Verstoßes gegen das Tätigkeitsverbot des § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO ist die Nichtigkeit des Anwaltsvertrages nach § 134 BGB. Dies entspricht der ganz überwiegenden Ansicht in der Rechtsprechung und im Schrifttum (OLG Hamm NJW 1992, 1174, 1175; OLG Stuttgart MDR 1999, 1530; Feuerich/Weyland, aaO § 45 Rn. 41; Bormann in Gaier/Wolf/Göcken, Anwaltliches Berufsrecht, § 45 BRAO Rn. 48; Kilian in Henssler/Prütting, aaO, § 45 Rn. 49; Kleine-Cosack, BRAO aaO § 45 Rn. 49; Borgmann/Jungk/Grams, Anwaltshaftung 4. Aufl., Kap. III Rn. 55; Mennemeyer in Fahrendorf/Mennemeyer/Terbille, Die Haftung des Rechtsanwalts 8. Aufl. Rn. 63; Sieg, in: Zugehör/Fischer/Sieg/Schlee, Handbuch der Anwaltshaftung, 2. Aufl. Rn. 40; Vollkommer/Greger/Heinemann, Anwaltshaftungsrecht 3. Aufl., § 3 Rn. 18; Ganter aaO Rn. 743). Der Senat hat dies bei der vergleichbaren Regelung des § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO bereits bejaht (BGHZ 141, 69, 79). Der Umstand, dass sich das Tätigkeitsverbot des § 45 Abs. 1 Nr. 1 BRAO nur gegen den Rechtsanwalt richtet, steht der Rechtsfolge der Nichtigkeit nicht entgegen. Maßgeblich

ist der Schutzzweck des Verbots, der hier im Schutz des Vertrauens in die Rechtspflege und in der Eindämmung von Interessenkollisionen liegt (BT-Drucks. 12/4993 aaO). Dieses Verbot liefe weitgehend leer, wenn der Anwalt aus seiner verbotswidrigen Tätigkeit eine Anwaltsvergütung beanspruchen könnte (vgl. BGHZ 141, 69 aaO).

17 3. Der geltend gemachte Zahlungsanspruch lässt sich auch nicht auf gesetzliche Anspruchsgrundlagen stützen.

18 a) Zutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass bei Nichtigkeit des Anwaltsvertrages gemäß § 134 BGB ein Vergütungsanspruch nicht aus dem Recht der Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 683, 670 BGB) abgeleitet werden kann, weil die erbrachten Dienste in einer gesetzwidrigen Tätigkeit bestanden haben, die der Kläger nicht den Umständen nach für erforderlich halten durfte. Dies entspricht gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung (vgl. BGHZ 111, 308, 311; 118, 142, 150; BGH, Urt. v. 17. Februar 2000 - IX ZR 50/98, NJW 2000, 1560, 1562; Mennemeyer in Fahrendorf/ Mennemeyer/Terbille, aaO Rn. 270 Fn. 587; Sieg, in Zugehör/Fischer/ Sieg/Schlee, aaO Rn. 1916). Hiergegen wendet sich die Revision nicht.

19 b) Ein Anspruch auf Wertersatz nach § 812 Abs. 1 Satz 1, § 818 Abs. 2 BGB kommt bei Abschluss eines nach § 134 BGB nichtigen Anwaltsvertrags grundsätzlich in Betracht (BGH, Urt. v. 25. Februar 1999 - IX ZR 384/97, WM 1999, 970, 974, in BGHZ 141, 69 insoweit nicht abgedruckt), wobei sich die Höhe des Anspruchs nach der üblichen oder (mangels einer solchen) nach der angemessenen, vom Vertragspartner ersparten Vergütung richtet (BGH, Urt. v. 26. Januar 2006 - IX ZR 225/04, WM 2006, 830 Rn. 26; Sieg, in Zuge-

hör/Fischer/Sieg/Schlee, aaO Rn. 1919). Hierfür sind in erster Linie die Bestimmungen des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes heranzuziehen.

20 Dem Wertersatzanspruch kann aber die Regelung des § 817 Satz 2 BGB entgegenstehen (BGH, Urt. v. 25. Februar 1999 - IX ZR 384/97, aaO, in BGHZ 141, 69 aaO insoweit nicht abgedruckt; v. 26. Januar 2006 - IX ZR 225/04, aaO Rn. 26). Die Anwendung dieser Bestimmung setzt voraus, dass der Leistende vorsätzlich verbotswidrig gehandelt hat (BGHZ 50, 90, 92). Dem steht es gleich, wenn er sich der Einsicht in das Verbotswidrige seines Handelns leichtfertig verschlossen hat (BGH, Urt. v. 9. Oktober 1991 - VIII ZR 19/91, NJW 1992, 310, 311; v. 23. Februar 2005 - VIII ZR 129/04, NJW 2005, 1490, 1491; v. 26. Januar 2006 - IX ZR 225/04, WM 2006, 830 Rn. 28).

21 Das Berufungsgericht hat im Rahmen tatrichterlicher Würdigung im Einzelnen dargelegt, dass der Kläger alle Umstände gekannt habe, welche die Wertung als verbots- oder sittenwidrig beeinflussen. Hieraus konnte abgeleitet werden, dass der Kläger sich zumindest leichtfertig der Einsicht in das Gesetzwidrige seiner Tätigkeit für den Beklagten verschlossen hat. Soweit die Revisi-

on unter Bezugnahme auf die entgegengesetzte Würdigung des Amtsgerichts diese Beurteilung beanstandet, ist dies revisionsrechtlich nicht geeignet, eine anderweitige Bewertung zu begründen.

Ganter Gehrlein Vill

Lohmann Fischer

Vorinstanzen:
AG Halle (Westf.), Entscheidung vom 13.08.2009 - 2 C 308/09 -
LG Bielefeld, Entscheidung vom 12.01.2010 - 20 S 99/09 -