

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

RBeratG Art. 1, §§ 1, 3 Nr. 2; BGB § 252

- a) Verstöße gegen allgemeine Verbote, den Rechtsanwaltsberuf auszuüben, sind nicht mehr durch Art. 1 § 3 Nr. 2 RBerG gedeckt.
- b) Zum Anspruch auf Ersatz entgangenen Gewinns, wenn der Geschädigte zur Ausführung des beabsichtigten gewinnbringenden Geschäfts einer behördlichen Genehmigung bedurfte, die er im Zeitpunkt des Schadenseintritts noch nicht beantragt hatte.

BGH, Urt. v. 7. Mai 1974 - VI ZR 7/73 - OLG Stuttgart
LG Rottweil

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 7/73

URTEIL

Verkündet am

7. Mai 1974

K r i e g l

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Dr. Rainer S [REDACTED],
[REDACTED] T [REDACTED], D [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1. Stephanie F [REDACTED],
A [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],
2. Josef F [REDACTED],
L [REDACTED], B [REDACTED]straße,
3. Franz F [REDACTED],
D [REDACTED], R [REDACTED] Straße,
4. Georg F [REDACTED],
A [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],
5. Anton F [REDACTED],
A [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. März 1974 durch die Richter Prof.Dr.Nüßgens, Sonnabend, Dunz, Dr. Steffen und Dr. Kullmann

für R e c h t erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 12. Juli 1972 aufgehoben, soweit die Klage in Höhe von 62.774,60 DM nebst 4 % Zinsen aus 54.774,60 DM seit dem 25. März 1969 abgewiesen ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger wurde am 20. März 1966 bei einem Verkehrsunfall, den der Erblasser der Beklagten verschuldete, schwer verletzt. Er erlitt u.a. eine Gehirnerschütterung, die zu starken Kopfschmerzen und Schwindelanfällen führte. Heute klagt der Kläger über kurz dauernde Lähmungszustände mit Beeinträchtigung der Sprech- und Schreibfähigkeit und über schnelle Ermüdbarkeit, was er auf den Unfall zurückführt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Im Unfallzeitpunkt war der ab 1954 als Rechtsanwalt beim Amts- und Landgericht Stuttgart zugelassene Kläger Oberregierungsrat in der Baden-Württembergischen Finanzverwaltung. Bei seinem Dienstantritt im Jahre 1955 war ihm mitgeteilt worden, daß er seinen seitherigen Anwaltsberuf nicht mehr ausüben und den Titel eines Rechtsanwalts während der Dauer seiner Tätigkeit im höheren Dienst der Finanzverwaltung nicht führen dürfe. Mit Antrag vom 22. Oktober 1964 hatte der Kläger bei der Oberfinanzdirektion Stuttgart als seiner vorgesetzten Behörde beantragt, ihm die Genehmigung zu erteilen, für die Gesellschafter der Firma Gottlieb G., Spezialbohrer- und Maschinenfabrik in E. Württ., Gesellschaftsverträge für die Neugründung einer Maschinenfabrik und zweier weiterer Fertigungsbetriebe gegen ein angemessenes Honorar vorzubereiten. Die erbetene Genehmigung wurde ihm erteilt. In der Folgezeit leistete der Kläger bis zum Unfalltag gewisse Vorarbeiten zur Neuregelung der Verhältnisse innerhalb der Firma G. durch Gründung einzelner Gesellschaften mit konzernmäßiger Verflechtung unter Ausnutzung des Berlin-Hilfegesetzes. Er erhielt dafür einen Vorschuß von 2.500 DM. Da der Kläger infolge des Unfalls für längere Zeit ausgefallen war, wurde die Unternehmensneugliederung ohne seine Mithilfe zu Ende geführt. Der Kläger errechnet dadurch einen Einnahmeausfall von 54.774,60 DM.

Einige der vom Kläger geltend gemachten Ansprüche bzw. Schadensposten sind aufgrund der Entscheidungen des Landgerichts und des Oberlandesgerichts nicht mehr in Streit. Soweit der Kläger infolge der jetzt noch geklagten neurologischen und psychischen Ausfallerscheinungen ein um 8.000 DM höheres Schmerzensgeld verlangt

und Ersatz des Einnahmeausfalles von 54.774,60 DM nebst Zinsen begehrt, haben Landgericht und Oberlandesgericht die Klage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger diese Ansprüche weiter.

Entscheidungsgründe

I.

1. Das Berufungsgericht lehnt die Zubilligung eines höheren Schmerzensgeldes ab, weil es nicht für bewiesen hält, daß auch die vom Kläger weiter geschilderten Störungen und Ausfallerscheinungen auf den Unfall zurückzuführen sind. Als Geschädigter trage der Kläger die Beweislast für diesen Ursachenzusammenhang. Sie werde nicht durch einen ersten Anschein erleichtert. Auch finde keine Beweislastumkehr statt, ähnlich den von der Rechtsprechung behandelten Fällen grober Behandlungsfehler eines Arztes.

2. Einen Anspruch des Klägers auf Ersatz der ihm nach seinem Vorbringen bei der Firma Gühring entgangenen Einnahmen verneint das Berufungsgericht, weil nach seiner Auffassung die durch den Unfall unterbrochene Tätigkeit gegen Art. 1 § 1 und Art. 2 § 2 des Rechtsberatungsgesetzes (RBerG) und § 107 a der Abgabenordnung (AO) verstoßen habe und für Gewinne, die nur unter Verstoß gegen zwingende gesetzliche Bestimmungen erzielbar gewesen seien, nach §§ 249, 252 BGB kein Ersatz verlangt werden könne.

II.

Diese Ausführungen des Berufungsgerichts halten der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Die Entscheidung über den höheren Schmerzensgeldanspruch muß aufgrund der erhobenen Verfahrensrüge aufgehoben werden.

a) Zweifelhaft ist zwar, ob das Berufungsgericht - wie die Revision meint - bei seiner Entscheidung über den Schmerzensgeldanspruch schon verkannt hat, daß die in den Bereich der sog. haftungsausfüllenden Kausalität gehörende Frage, ob zwischen der Unfallverletzung und dem weiteren Schaden ein Ursachenzusammenhang besteht, nach § 287 ZPO zu entscheiden ist (vgl. dazu zuletzt Senatsurteil vom 27. Februar 1973 - VI ZR 27/72 = LM ZPO § 287 Nr. 43 = VersR 1973, 619). Für die Annahme der Revision spricht, daß im angefochtenen Urteil besonders erwähnt ist, auch der Facharzt Dr. Busch sei zu dem Ergebnis gelangt, die bei dem Kläger festgestellten Gefäßstörungen ließen sich "nicht mit Sicherheit oder mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit" auf den Unfall zurückführen. Doch schließt sich das Berufungsgericht dann dem nach seiner Meinung "überzeugenden Ergebnis" des Sachverständigen Prof. Dr. Mayer an. Allein daraus, daß es schließlich auf die Beweislast des Klägers abstellt, kann noch nicht entnommen werden, daß es die Anwendbarkeit des § 287 ZPO verkannt hat. Die Beweislast bleibt dem Kläger nämlich auch dann, wenn das Gericht nicht an die strengen Regeln des § 286 ZPO gebunden, sondern durch § 287 ZPO freier gestellt ist und weniger wahrscheinliche Verlaufsmöglichkeiten nicht mit der

sonst gebotenen, an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit ausschließen muß (Senatsurteil vom 27. Februar 1973 - VI ZR 27/72 = aaO m.w.Nachw.). Wenn der Richter daher auch im Rahmen des § 287 ZPO nur die Überzeugung gewinnen kann, daß der vom Kläger behauptete Ursachenverlauf möglich, aber nicht zumindest überwiegend wahrscheinlich ist, dann ist der Kläger beweisfällig geblieben (Senatsurteil vom 25. April 1972 - VI ZR 134/71 = LM BGB § 844 Abs. 2 Nr. 45 = VersR 1972, 834 m.w.Nachw.).

b) Die Revision rügt aber mit Recht, daß sich das Berufungsgericht auch im Rahmen des § 287 ZPO mit der durchgeführten Beweisaufnahme nicht hätte begnügen dürfen. Zwar ist der Richter in einem solchen Falle auch hinsichtlich der Auswahl der Beweise freier gestellt. Er darf aber nicht das Parteivorbringen zugunsten eines beweisanzeigenden Umstandes vernachlässigen (vgl. RGZ 130, 108, 112). Das aber hat das Berufungsgericht getan. Es geht mit dem Gutachten des Sachverständigen Dr. Mayer davon aus, daß bei dem Kläger neurologische und psychische Ausfallerscheinungen und Störungen als Folge des Unfalles nicht vorliegen, ohne zu berücksichtigen, daß der Kläger wiederholt vorgebracht hat, der Sachverständige gehe von der unrichtigen tatsächlichen Voraussetzung aus, die von ihm geklagten Beschwerden seien frühestens zwei Jahre nach dem Unfall erstmals in Erscheinung getreten. Es hat sich auch nicht damit auseinandergesetzt, daß der sachverständige Zeuge Dr. Busch in seiner Stellungnahme ausdrücklich darauf hingewiesen hat, er könne der Schlußfolgerung von Prof. Dr. Mayer, die vom Kläger genannten Störungen könnten nicht unfallbedingt sein, nicht folgen, weil der Kläger bereits im Krankenhaus bei Kopfdrehungen

nach rechts ein Lähmungsgefühl in der rechten Körperhälfte gezeigt habe und schon bei den ersten Belastungsversuchen Zustände mit Lähmungsgefühl in der rechten Körperhälfte eingetreten seien. Bei dieser Sachlage durfte das Berufungsgericht nicht auf weitere Klärungen verzichten, zumal Dr. Busch ausgeführt hat, der Unfall sei in seinem Mechanismus durchaus geeignet gewesen, einen traumatischen Hirnschaden zu setzen, und nach neueren Erkenntnissen in der Literatur sei ein solcher Zusammenhang nicht mit Sicherheit auszuschließen. Es hätte, wenn es den tatsächlichen Bekundungen von Dr. Busch folgte, entweder entsprechend dem Antrag des Klägers einen neuen Sachverständigen beauftragen oder zumindest den Sachverständigen Prof. Dr. Mayer nochmals befragen müssen, ob er auch bei der veränderten Sachlage noch einen Zusammenhang zwischen Unfall und den behaupteten Folgeschäden ausschließe, und, wenn dies nicht der Fall sei und er ebenfalls die Möglichkeit eines Zusammenhanges bejahe, ob und gegebenenfalls in welchem Maße ein solcher Zusammenhang wahrscheinlich sei. Die entscheidende medizinische Frage durfte das Berufungsgericht auch im Rahmen des § 287 ZPO nur bei eigener spezieller Sachkunde beantworten, die das Urteil aber weder darlegt noch inhaltlich ersichtlich macht (vgl. Senatsurteil vom 7. Juli 1970 - VI ZR 233/69 = LM ZPO § 287 Nr. 39 = VersR 1970, 924, 927).

2. Auch die Ausführungen des Berufungsgerichts zu dem Anspruch auf Verdienstentgang bei der Firmengruppe G■■■■ greift die Revision im Ergebnis mit Erfolg an.

a) Ohne Rechtsirrtum sieht das Berufungsgericht zwar in der vom Kläger aufgenommenen und durch den Unfall unterbrochenen Tätigkeit für die Gesellschafter Gühring einen Verstoß gegen Art. 1 § 1 RBerG.

aa) Rechtlich nicht zu beanstanden ist dabei zunächst, daß der Kläger bei der Neuordnung der gesellschaftlichen Verhältnisse der Firmen G. fremde Rechtsangelegenheiten geschäftsmäßig besorgt hat. Die Revision beanstandet nicht mehr, daß die vom Kläger besorgten Rechtsangelegenheiten für ihn "fremd" waren. Gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die rechtsberatende Tätigkeit des Klägers sei "geschäftsmäßig" erfolgt, bestehen aber ebenfalls keine rechtlichen Bedenken. Es mag dahinstehen, ob die Geschäftsmäßigkeit schon bejaht werden kann, wenn, wie das Berufungsgericht meint, jemand ohne konkrete Wiederholungsabsicht eine umfangreiche, sich über längere Zeit erstreckende Aufgabe gegen Entgelt übernimmt und damit eine Art Nebenberuf ausübt. Für die Annahme der Geschäftsmäßigkeit reicht aber schon ein Hinausgehen über den aus besonderen Gründen ausgeübten Gelegenheitsfall. Das konnte das Berufungsgericht bei dem Kläger unbedenklich bejahen, da er seine Tätigkeit nach seinem eigenen Vorbringen in den Tatsacheninstanzen nicht auf die Ausarbeitung der Gesellschaftsverträge beschränken, sondern die Firmengruppe Gühring auch in der Folgezeit von Fall zu Fall weiter darüber beraten wollte, ob und gegebenenfalls wie die von ihm entworfenen Verträge zweckmäßigerweise abgeändert werden sollten. Es unterliegt jedenfalls aber keinem Rechtsfehler, wenn das Berufungsgericht aus dem Umstand, daß sich die vereinbarte Vergütung nach der Auf-

stellung des Klägers auf über 75.000 DM belaufen sollte, geschlossen hat, bei einem solchen Umfang der Tätigkeit und einem so hohen Entgelt liege geschäftsmäßiges Handeln vor.

bb) Der Kläger hat diese geschäftsmäßige Beratungstätigkeit auch unerlaubt ausgeübt.

Er war wohl, wie das Berufungsgericht feststellt, in der Zeit, in der er für die Firmengruppe Gühring tätig wurde und weiter tätig werden wollte, noch als Rechtsanwalt zugelassen. Sein Eintritt in den höheren Dienst der Finanzverwaltung ließ die Zulassung nach der Rechtsanwaltsordnung Württemberg-Baden vom 4. März 1948 unberührt (BGHZ 35, 190, 194 = NJW 1961, 1580, 1581). Auch das Inkrafttreten der Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO) am 1. Oktober 1959 änderte daran nichts, obwohl seitdem die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft zurückzunehmen ist, wenn der Anwalt zum Beamten auf Lebenszeit ernannt wird und nicht auf die Zulassung verzichtet. Eine andere Auslegung wäre nicht verfassungskonform, da sie, wie das Berufungsgericht auch insofern zutreffend unter Berufung auf das vorerwähnte Urteil des Bundesgerichtshofes ausführt, in eine rechtmäßig erlangte Rechtsstellung eingreifen und damit einen Verstoß gegen den Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit darstellen würde.

Voraussetzung für die Anerkennung als "Rechtsanwalt" im Sinne des Art. 1 § 3 Nr. 2 RBerG ist weiterhin grundsätzlich auch nur, daß jemand als solcher bei einem deutschen Gericht zugelassen ist und darüber eine von der Landesjustizverwaltung ausgefertigte Urkunde erhalten hat (Altenhoff/Busch/Kampmann, RBerG 3. Aufl.

Rdn. 71; Schorn, Die Rechtsberatung, 2. Aufl., S. 153 und 160 f). Er verliert die Anwaltseigenschaft auch nur, wenn die Zulassung zurückgenommen ist und er in der Liste der Anwälte gelöscht ist (BGH Beschluß vom 1. Juli 1963 - AnwZ B 4/63 = Anwaltsblatt 1964, 52; vgl. auch BGHSt 8, 168, 170).

Nach Art. 1 § 3 Nr. 2 RBerG ist aber nicht jede geschäftsmäßige Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten durch einen zugelassenen Rechtsanwalt erlaubt. Das Rechtsberatungsgesetz läßt vielmehr nur die "Berufstätigkeit der Rechtsanwälte" unberührt. Diese ist dem Kläger aber bereits durch § 21 a der Württemberg-Badischen Rechtsanwaltsordnung verboten gewesen. Auch daran hat sich, wie das Berufungsgericht mit Recht annimmt, durch das Inkrafttreten der Bundesrechtsanwaltsordnung nichts geändert. Die Beschränkungen, denen der Kläger hinsichtlich der Ausübung des Anwaltsberufes unterlag, blieben auch jetzt bestehen. Mit dem Berufungsgericht ist nämlich davon auszugehen, daß dem Kläger die Ausübung der Anwaltstätigkeit jetzt durch § 14 Abs. 1 Nr. 6 BRAO verboten ist, der für ihn allerdings aufgrund der verfassungskonformen Auslegung nur in dem Umfang gilt, in dem er bereits in der Rechtsanwaltsordnung von Württemberg-Baden seine Ausprägung gefunden hatte.

Diese Auslegung des Rechtsberatungsgesetzes ist schon deswegen geboten, weil es sich hierbei nicht nur um ein Berufs-, sondern auch um ein Verbotsgesetz handelt, dessen Ausnahmebestimmungen, so auch Art. 1 § 3, eng auszulegen sind (Altenhoff/Busch/Kampmann aaO Rdn. 64).

Auch in anderen Fällen wurde von der Rechtsprechung und vom Schrifttum angenommen, daß Verstöße gegen allgemeine Verbote, den Anwaltsberuf auszuüben, nicht mehr durch Art. 1 § 3 Nr. 2 RBerG gedeckt sind. So hat der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofes das durch die britische Militärregierungsverordnung Nr. 110 i. Verb. mit der Kontrollratsdirektive Nr. 38 verhängte Beschäftigungsverbot für Rechtsanwälte als zeitweise Untersagung der Anwaltstätigkeit während der Bewährungsfrist von 2-3 Jahren angesehen. Erst mit deren Ende verstieß der davon Betroffene, aber dennoch praktizierende Rechtsanwalt nicht mehr gegen das Rechtsberatungsgesetz (BGHSt 8, 168, 173 = LM § 7 StGB RAnwO vom 21.2.1936 Nr. 1 mit Anm. Krumme). Die gleiche Auffassung vertritt Schorn (aaO S. 155) zu dem vom Ehrengericht verhängten Berufsverbot (§ 150 Abs. 1 BRAO), das ebenfalls zur Folge hat, daß der Rechtsanwalt seinen Beruf nicht mehr ausüben darf (§ 155 Abs. 2 BRAO).

Dieser hier vertretenen Auslegung steht nicht entgegen, daß ein Rechtsanwalt nach allgemeiner Auffassung nicht bereits dann gegen das Rechtsberatungsgesetz verstößt, wenn er eine bestimmte Einzeltätigkeit ausübt, die ihm nach der BRAO verboten ist (z.B. weil er sonst Parteiverrat begeht oder wenn er eine von mehreren Vertragsparteien, deren Erklärungen er als Notar beurkundet hat, im Streit um die Gültigkeit oder Auslegung der Erklärungen vertreten will, § 45 BRAO). Denn er handelt hier im Rahmen seiner allgemein zulässigen Berufstätigkeit (vgl. Altenhoff/Busch/Kampmann aaO Rdn. 71; Schorn aaO S. 158). Aus dem gleichen Grunde besorgt ein Rechtsanwalt nicht unerlaubt fremde Rechtsangelegenheiten,

wenn er trotz eines in Prozeßgesetzen festgelegten Vertretungsverbots (z.B. in § 11 Abs. 1 Satz 3-5 ArbGG, 78 ZPO) vor einem Gericht auftritt.

Unerheblich ist in diesem Zusammenhang auch, daß der Beruf eines Rechtsanwalts mit der Tätigkeit eines Beamten nicht grundsätzlich unvereinbar ist, und daß es durchaus Fälle geben kann, in denen einem Beamten die Anwaltstätigkeit als Nebenbeschäftigung genehmigt werden kann. Das ist z.B. der Fall, wenn eine Rechtsanwaltsordnung es nicht allgemein verbietet, daß ein Rechtsanwalt während der Beamtenzeit den Anwaltsberuf ausübt (wie z.B. die Anwaltsordnung der früheren britischen Zone: BGHZ 35, 190, 197 f, insoweit nicht in NJW 1961, 1580 abgedruckt), oder wenn sie, wie § 47 BRAO (für Rechtsanwälte, die noch nicht als Beamte auf Lebenszeit ernannt oder nur vorübergehend als Angestellte im öffentlichen Dienst tätig sind) der Landesjustizverwaltung die Möglichkeit einräumt, von dem Berufsausübungsverbot zu befreien (vgl. auch Ebert, Das gesamte öffentliche Dienstrecht, 2.Aufl., Nr. 260, 10).

b) Zutreffend geht das Berufungsgericht weiterhin auch davon aus, daß Vereinbarungen über die Ausübung einer nach dem Rechtsberatungsgesetz unzulässigen Rechtsberatung gemäß § 134 BGB unwirksam sind. Das entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (BGHZ 37, 258, 264; 47, 364, 369; 61, 317; BGH Urteile vom 20. Februar 1968 - VI ZR 158/66 = VersR 1968, 576, 577; vom 12. Februar 1970 - VII ZR 103/68 = VersR 1970, 422). Das Berufungsgericht folgert

daraus auch mit Recht, der Kläger habe keinen Anspruch auf Ersatz eines ihm entgangenen Gewinns, der nur unter Verstoß gegen zwingende Bestimmungen des Rechtsberatungsgesetzes und der Abgabenordnung, also nur mit rechtswidrigen Mitteln zu erzielen gewesen wäre (BGH Urteil vom 21. Februar 1964 - Ib ZR 108/62 = LM UWG § 1 Nr. 142 = NJW 1964, 1181, 1183; vgl. auch Urteile vom 14. Juli 1954 - VI ZR 260/53 = VersR 1954, 498 und vom 20. Februar 1965 - VIII ZR 76/63 = WM 1965, 411; RGZ 90, 52, 64; 91, 47, 49; 100, 112, 114; OLG Bremen NJW 1954, 1937, 1939; OLG Düsseldorf, DB 1964, 512; LG Osnabrück, NJW 1950, 751; vgl. auch Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts 10. Aufl. S. 345; Medicus AcP 165, 115, 120). Dies steht entgegen der Auffassung der Revision nicht in Widerspruch zu dem Senatsurteil vom 22. Februar 1973 (VI ZR 15/72 = LM BGB § 842 Nr. 10 = VersR 1973, 423, 424). In dieser Entscheidung ist lediglich ausgeführt, daß es - und zwar für den ursächlichen Zusammenhang zwischen unfallbedingter Körperverletzung und entgangenem Gewinn - nicht unmittelbar von Belang ist, ob die dortige Vereinbarung, aufgrund deren der Gewinn erwartet wurde, rechtsverbindlich war. Dagegen stand nicht in Frage, ob diese wegen Gesetzesverstößes nach § 134 BGB nichtig war. Unter dem erwähnten Gesichtspunkt wird weiter dargelegt, es komme darauf an, ob sich der Vertragsgegner voraussichtlich an die Vereinbarung gehalten hätte und deshalb die Gewinnbeteiligung mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte.

Ein Vorteil aber, dessen Erlangung bereits das Gesetz verbietet, kann nicht auf dem Umweg über einen Schadensersatzanspruch zu einem von der Rechtsordnung gebilligten und schutzwürdigen werden (Senatsurteil vom 14. Juli 1954 - VI ZR 260/53 = aaO).

c) Die vom Berufungsgericht gegebene Begründung rechtfertigt jedoch noch nicht seine Annahme, daß der Kläger hier einen derartigen Anspruch auf einen ihm nach Gesetz und Recht nicht zustehenden Gewinn geltend macht und deshalb die Klage insoweit keinen Erfolg haben könne.

aa) Ein Gewinn ist nicht schon um deswillen ein rechtlich mißbilligter, weil der Geschädigte zur Ausführung des beabsichtigten gewinnbringenden Geschäfts einer behördlichen Genehmigung bedurfte, die er im Zeitpunkt des Schadenseintritts noch nicht beantragt hatte (vgl. BGH Urteil vom 16. Juni 1955 - II ZR 133/54 = LM BGB § 252 Nr. 3 = NJW 1955, 1313; Staudinger/Werner BGB 10./11. Aufl. § 252 RN 3). Grundsätzlich unerheblich ist auch, ob der Geschädigte den Willen hatte, die erforderliche behördliche Genehmigung einzuholen. Er darf allerdings die Einholung der Genehmigung nicht bewußt unterlassen haben. Denn bei solcher Fallgestaltung würde von dem Geschädigten der Ersatz eines ihm entgangenen Gewinns erstrebt, den er unter wissentlichem Verstoß gegen die gesetzliche Ordnung erzielen wollte. Ein solches Verlangen, wofür im hier zur Entscheidung stehenden Fall keine Anhaltspunkte vorliegen, kann keinen Rechtsschutz genießen. Hat es der Geschädigte dagegen lediglich irrtümlich versäumt, die erforderliche Genehmigung zu beantragen, so ist das im allgemeinen unschädlich, vor allem dann, wenn sein Irrtum entschuldbar ist (BGH Urteil vom 16. Juni 1955 - II ZR 133/54 = aa0). Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts kann aber auch nichts anderes gelten, wenn - was der II. Zivilsenat in der vorerwähnten Entscheidung offen gelassen hat - dem

Geschädigten hinsichtlich der Nichteinholung dieser Genehmigung leichte Fahrlässigkeit zur Last fällt. Ob in Fällen der groben Fahrlässigkeit und des bedingten Vorsatzes ebenfalls der Verdienstausfallanspruch keinen Rechtsschutz verdient, kann auch jetzt unentschieden bleiben.

bb) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts kann aufgrund seiner bisherigen Feststellungen auch nicht davon ausgegangen werden, für den Kläger habe, solange er Beamter gewesen sei, überhaupt keine Möglichkeit bestanden, den entgangenen Vorteil in gesetzlich erlaubter Weise zu erlangen.

Zwar ist es richtig, daß die Abgabenordnung keine Möglichkeit vorsieht, Beamten die geschäftsmäßige Bearbeitung von Steuerangelegenheiten zu genehmigen. Dazu sind grundsätzlich nur die Steuerberater und Steuerbevollmächtigten berufen (§ 107 a AO). Außerdem sind u.a. allerdings auch Rechtsanwälte zur geschäftsmäßigen Hilfeleistung in Steuersachen befugt (§§ 107 a Abs. 2 Nr. 2 AO, 3 BRAO, Art. 2 § 2 Abs. 2 RBerG). Doch darf auch diese Tätigkeit nur ein Rechtsanwalt vornehmen, dem die Ausübung des Anwaltsberufes gestattet ist.

Aufgrund des vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalts ist jedoch nicht die Annahme gerechtfertigt, für den Kläger hätte auch keine Möglichkeit bestanden, erlaubterweise fremde Rechtsangelegenheiten geschäftsmäßig zu besorgen. Ihm hätte zwar nicht entsprechend der für Widerrufsbeamte geltenden Vorschrift

des § 47 BRAO von der Justizverwaltung die Genehmigung erteilt werden können, den Anwaltsberuf in beschränktem Umfang auszuüben. Diese Sondervorschrift des geltenden Standesrechts für Rechtsanwälte duldet keine rechtsähnliche Anwendung auf andere Fälle, in denen Rechtsanwälte trotz Eintritts in das Beamtenverhältnis ausnahmsweise wie hier ihre formelle Zulassung als Rechtsanwalt noch aufrecht erhalten können. Rechtlich ausgeschlossen ist es aber nicht, daß dem Kläger außer der Nebenbeschäftigungserlaubnis der Oberfinanzdirektion eine Erlaubnis nach Art. 1 § 1 RBerG erteilt worden wäre, etwa beschränkt darauf, geschäftsmäßig gesellschaftsvertragliche Gestaltungen vorzubereiten und durchzuführen. Beamten kann nämlich grundsätzlich eine Erlaubnis zur geschäftsmäßigen Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten erteilt werden (vgl. BVerwG, Urteil v. 13. Februar 1970 JZ 1970, 367 = DÖV 1970, 494). Hätte der Kläger eine solche Erlaubnis erhalten können, so wäre es ihm auch möglich gewesen, den entgangenen Gewinn ohne Verstoß gegen zwingende gesetzliche Bestimmungen zu erzielen, und der von ihm geltend gemachte Schadensersatzanspruch könnte ganz oder zum Teil gerechtfertigt sein. Fraglich ist lediglich, ob der Kläger die Erteilung einer solchen Genehmigung nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge erwarten durfte, falls er eine solche beantragt hätte (vgl. Staudinger/Werner BGB 10./11. Aufl. § 252 RN 3). Dazu hat das Berufungsgericht - von seinem Rechtsstandpunkt aus folgerichtig - keine Feststellungen getroffen.

III.

1. Das Berufungsurteil konnte somit keinen Bestand haben. Da noch weitere tatsächliche Feststellungen zu

beiden vom Kläger noch verfolgten Ansprüchen zu treffen sind, war die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

2. Sollte sich aufgrund der neuen Verhandlung ergeben, daß der Kläger eine Erlaubnis nach Art. 1 § 1 RBerG hätte erhalten können, dann wäre ihm die Vertragsgestaltung der Firmengruppe G [REDACTED] auch ohne Rücksicht darauf gestattet gewesen, ob dies steuerrechtliche Auswirkungen hatte. Zwar gewährt eine solche Erlaubnis nicht die Befugnis zur geschäftsmäßigen Besorgung von Steuer-sachen (Art. 1 § 4 Abs. 1 Nr. 1 RBerG). Die Formulierung eines Vertrages ist aber keine Steuersachbearbeitung, sondern stellt eine Beratung in einer allgemeinen Rechts-angelegenheit dar (vgl. Schorn, NJW 1961, 993, 996). Da-durch, daß das zu regelnde Rechtsverhältnis steuerliche Folgen hat, wird die Bearbeitung nicht zu einer aus-schließlich steuerlichen (Schorn NJW 1961, 993, 995). Die steuerlichen Fragen spielen in solchen Fällen zwar als Vorfrage eine wichtige Rolle. Von deren Beantwortung hängt auch die endgültige Vertragsfassung ab, da un-günstige steuerliche Folgen vermieden werden sollen. Die Vertragsgestaltung bleibt in ihrem Wesen aber Rechts-beratung. Auch Steuerbevollmächtigte und Steuerberater dürfen ohne besondere Genehmigung in den Aufgabenbe-reich hinübergreifen, der einem Rechtsberater vorbe-halten ist (BGH Urt. v. 27. Mai 1963 - II ZR 168/61 = LM RBerG § 1 Nr. 12 = NJW 1963, 2027). Einem Rechtsbe-rater muß es deshalb auch gestattet sein, steuerrechtliche Fragen mitzubeantworten, soweit sie nur schwer von den allgemein-rechtlichen Fragen zu trennen sind. Da hier das Hauptgewicht auf der rechtlichen Gestaltung lag,

und Steuerberater und Steuerbevollmächtigte Gesellschaftsverträge nicht entwerfen dürfen (BGH Urt. v. 27. Mai 1963 - II ZR 168/61 = aaO; Schorn aaO S. 218), durfte auch der Kläger, wenn ihm die Rechtsberatung erlaubt war, Vertragsgestaltungen unter Berücksichtigung steuerlicher Auswirkungen ausarbeiten.

3. Für die Frage, ob der vom Kläger erstrebte Gewinn ein rechtlich mißbilligter war, kommt es entgegen der Ansicht der Beklagten nicht darauf an, ob die Nebentätigkeitsgenehmigung der Oberfinanzdirektion eine so ausgedehnte Beratung der Firmengruppe G■■■■■ erlaubte, wie sie der Kläger zu entfalten wünschte, und ob ihm von seinem Dienstherrn eine weitergehende Genehmigung erteilt worden wäre. Denn selbst die Versagung einer solchen zusätzlichen Genehmigung hätte nicht zur Unwirksamkeit des Rechtsberatungsvertrages geführt. Grundsätzlich ist zwar nach § 134 BGB ein Rechtsgeschäft, das gegen ein gesetzliches Verbot verstößt, nichtig. Auch ein Beamter, der nur nach Erteilung einer Nebentätigkeitsgenehmigung eine Nebenbeschäftigung ausführen darf, verstößt gegen ein gesetzliches Verbot, wenn er ohne die erforderliche Genehmigung die Tätigkeit beginnt. Dennoch hat ein (etwaiger) solcher Gesetzesverstoß des Klägers nicht die Nichtigkeit des Rechtsberatungsvertrages zur Folge. § 134 BGB führt nämlich nicht schlechthin zur Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts, sondern stellt nur eine Auslegungsregel auf, so daß in jedem Einzelfall zu prüfen bleibt, ob das Verbotsgesetz nach seinem Sinn und Zweck die endgültige Unwirksamkeit (Nichtigkeit) des verbotenen Geschäfts erfordert (BGHZ 45, 322, 326). Entscheidend ist dabei, ob das Gesetz sich nicht nur gegen den Abschluß des Rechtsgeschäfts wendet, sondern auch gegen seine privatrechtliche Wirksamkeit und damit

gegen seinen wirtschaftlichen Erfolg (Senatsurteil vom 23. April 1968 - VI ZR 217/65 - LM BGB § 134 Nr. 56). ist in der Regel nicht der Fall, wenn das Verbotsgesetz nur einen der Vertragsbeteiligten trifft und nur ihn in seinen Handlungen beeinflussen will, es sei denn, der Zweck des Gesetzes kann - wie bei Verstößen gegen Art. 1 § 1 RBerG - nur erreicht werden, wenn auch der Erfüllungsanspruch des Auftraggebers vernichtet wird (BGHZ 46, 24, 26 und 28). Ob eine solche Einschränkung bei Zuwiderhandlungen eines Beamten gegen das Nebentätigkeitsverbot geboten ist, kann indes hier dahinstehen, da dem Kläger eine Nebentätigkeitsgenehmigung für die Ausarbeitung der Verträge erteilt war und er allenfalls deren Grenzen überschritt. Solche weniger schwerwiegenden Verstöße gegen ein Verbot, das sich nur gegen eine Vertragspartei richtet, machen den Vertrag nicht nichtig (BGHZ 46, 24, 29).

Nußgens

Sonnabend

Dunz

Dr. Steffen

Dr. Kullmann