

VORAB PER TELEFAX

Der Vorsitzende
des Innenausschusses des
Landtages Nordrhein-Westfalen
Herrn Eckbert Reinhard
Postfach

4000 Düsseldorf

Bonn, den 7. Dezember 1992
Reg.-Nr. 1 92



- Büro Bonn
PROF. DR. KONRAD REDEKER
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
DR. KURT SCHÖN (1928-1988)
PROF. DR. HANS DAHS
DR. DIETER SELLNER
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
DR. KLAUS D. BECKER
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
ULRICH KELLER
Fachanwalt für Arbeitsrecht
ULRIKE BÖRGER
DR. FRIEDWALD LÖBBERT
HANNES W. FEIGEN
DR. KAY ARTUR PAPE
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
DR. CHRISTIAN D. BRACHER
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
DR. ANDREAS FRIESER
DR. BURKHARD MESSERSCHMIDT
MARTIN REUTER
DR. JÖRGEN LÜDERS
Fachanwalt für Steuerrecht
THOMAS THIERAU
DR. PETER-ANDREAS BRAND
DIETER MERKENS
DR. THOMAS MAYEN
DR. JOCHEN LANGKEIT, LL.M.
- Büro Hamburg
GERNOT LEHR
- Büro Leipzig
MARTINA KIESGEN-MILLGRAMM
- Büro London
DR. PETER-ANDREAS BRAND

Sehr geehrter Herr Vorsitzender!

Die Landesgruppe Nordrhein-Westfalen des Bundes Öffentlich bestellter Vermessungsingenieure hat mich aufgesucht und um Prüfung der zu § 6 der beabsichtigten neuen Berufsordnung der Öffentlich bestellten Vermessungsingenieure vorliegenden Neuregelung gebeten.

Ich bin diesen Fragen nachgegangen; dabei bezieht sich die Prüfung auf den Text, der sich aus dem Änderungsantrag der SPD-Fraktion vom 20.11.1992 ergibt.

Danach erlaubt § 6 Abs. 3 Satz 1 Öffentlich bestellten Vermessungsingenieuren (ÖBVI) sich zu Arbeitsgemeinschaften zusammenzuschließen; Satz 2 verbietet den Zusammenschluß mit Personen, die dieser Berufsordnung nicht unterliegen. In Satz 3 soll nunmehr der Aufsichtsbehörde gestattet werden, solche Zusammenschlüsse abweichend von Satz 2 zu gestatten,

Büro Bonn · Oederstraße 24 · W-5300 Bonn 1 · Postfach 1884 · Telefax 0228/850479 · Telefon 0228/78985-0

Büro Hamburg · Große Theaterstraße 7 (Haus Bremen) · W-2000 Hamburg 38 · Postfach 300623 · Telefax 040/352144 · Telefon 040/342737/38
Büro Leipzig · Brühl 78 · D-7010 Leipzig · Telefax 0341/7954444 · Telefon 0341/7954256 · Funktelefon 0161/7212101
Büro London · 43 Brook Street · London W1Y 2BL · England · Telefax +44/71/6292621 · Telefon +44/71/6297411

Deutsche Bank Bonn
BLZ 38070000
Kto. 0360370

Commerzbank Bonn
BLZ 38040007
Kto. 1188154

Sparkasse Bonn
BLZ 38070000
Kto. 6488

Deutsche Bank Hamburg
BLZ 25070000
Kto. 827985

Royal Bank of Scotland plc
London, Sort Code 16-00-28
A/C No. 00240352

Verkehrsbank Beuel a.G.
BLZ 38080085
Kto. 3006046016

Post Giro Köln
BLZ 37010050
Kto. 12110-606

wenn "die Stellung der Öffentlich bestellten Vermessungsingenieure als selbständiges, eigenverantwortliches Organ des öffentlichen Vermessungswesens durch den Zusammenschluß nicht berührt wird".

Ich gehe auf Einzelheiten der Fassung dieses Satzes nicht näher ein; sie ist sicher mißglückt und würde, wenn sie Gesetz werden würde, zahlreiche Streitigkeiten zur Folge haben.

Wichtiger sind mir die verfassungsrechtlichen Bedenken, die gegen die Zulässigkeit solcher Zusammenschlüsse bestehen.

Der ÖBVI ist in der Rechtsordnung als freier Beruf mit starken öffentlich-rechtlichen Bindungen verankert. Er übt Hoheitsgewalt aus. Er wird als "beliehener Unternehmer" tätig. Der gesellschaftliche Zusammenschluß eines in solcher Weise gebundenen Berufs mit anderen Personen, die solchen Bindungen nicht unterliegen, wird in der Rechtsprechung sowohl des Bundesverfassungsgerichts wie des BGH mißbilligt, weil unvermeidlich die Unabhängigkeit und Objektivität des hoheitlichen Handelns hierdurch gefährdet wird. Dem können auch vertragliche Regelungen nicht hinreichend begegnen; denn sie können den Grundzweck eines solchen Zusammenschlusses, das gemeinschaftliche Handeln zu Erwerbszwecken, nicht beseitigen.

Das BVerfG hat sich mit der Frage der Sozietät eines Notars mit einem Wirtschaftsprüfer befaßt. Der Notar übt einen ähnlich gebundenen Beruf aus wie der ÖBVI. Das Bundesverfassungsgericht (E 54, 237 f.) hat das Verbot einer Sozietät von Notaren selbst mit einem ähnlich strengen Berufsrecht unterliegenden Wirtschaftsprüfer für verfassungsrechtlich auch im Rahmen des Art. 12 GG legitimiert angesehen und darauf hingewiesen, daß Unabhängigkeit und Unparteilichkeit

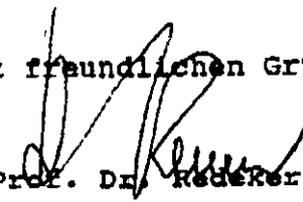
des Notarsamtes im öffentlichen Interesse liegen, dem Allgemeinwohl dienen und durch einen solchen Zusammenschluß gefährdet werden können. Der BGH hat von dieser Auffassung ausgehend in seinem Urteil vom 20.3.1986 - II ZR 75/85 - den Zusammenschluß eines ÖBVI mit einem anderen nicht öffentlich bestellten Vermessungsingenieur als gesetzwidrig und deshalb nichtig qualifiziert. Er hat auf die besondere Stellung des ÖBVI als Organ des öffentlichen Vermessungswesens hingewiesen, diese Stellung im einzelnen näher dargelegt und hieraus das Verbot einer gemeinsamen Berufsausübung mit einem nicht öffentlich bestellten Vermessungsingenieur abgeleitet. Denn bei einer derartigen Sozietät würden sich Funktionsvermischungen ergeben, welche die eigenverantwortliche Berufsausübung und die Unparteilichkeit des öffentlich bestellten Vermessungsingenieurs gefährden und deshalb mit seinem Status als Organ des öffentlichen Vermessungswesens unvereinbar seien. Es gebe auch keine hinreichende Möglichkeit, durch vertragliche Regelungen die Unabhängigkeit des ÖBVI abzusichern; denn die Einhaltung solcher Abreden hinge allein vom Willen der Beteiligten ab; Gefährdungen der Unabhängigkeit könnten deshalb nicht beseitigt werden.

Ich teile diese Auffassung.

Die Übertragung von Hoheitsfunktionen auf private Personen setzt ihre Unabhängigkeit in jeder Beziehung voraus. Ihre Feststellung ist nicht zuletzt auch Gegenstand der förmlichen öffentlichen Bestellung. Sie kann in einer Gemeinschaft mit anderen privaten Personen, die keine solche Funktionen haben und dementsprechend auch nicht bestellt sind, nicht hinreichend abgesichert werden. Die binnengesellschaftlichen können die staatlichen Bindungen überlagern, mindestens mit ihnen in Konflikt geraten. Damit ist aber eine objektive Ausübung der staatlichen Aufgabe nicht mehr gesichert.

§ 6 Abs. 3 Satz 3, wie er jetzt vorgeschlagen ist, dürfte deshalb verfassungsrechtlich nicht haltbar sein. Er würde damit zwangsläufig in der einen oder anderen Weise zum Gegenstand verfassungsrechtlicher Auseinandersetzungen werden. Der Gesetzgeber sollte aber auf Regelungen verzichten, deren verfassungsrechtliche Bedenklichkeit auf der Hand liegt, solange er nicht glaubt, aus zwingenden Gründen dieses verfassungsrechtliche Risiko eingehen zu müssen. Solche Gründe sind aber hier sicher nicht gegeben.

Mit freundlichen Grüßen


(Prof. Dr. Redeker)

Rechtsanwalt