



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Stellungnahme Nr. 25 Oktober 2019

Eckpunktepapier des BMJV zum Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Berufsrechts der anwaltlichen Berufsausübungsgesellschaften und zur Änderung weiterer Vorschriften im Bereich der rechtsberatenden Berufe

Mitglieder des Ausschusses BRAO:

Rechtsanwalt Otmar Kury, Vorsitzender
Rechtsanwalt Dr. Cornelius Fischer-Zernin
Rechtsanwalt Dr. Detlev Haselbach
Rechtsanwalt und Notar Jan J. Kramer
Rechtsanwalt Dr. Marcus Mollnau
Rechtsanwalt Kay-Thomas Pohl, Notar a.D
Rechtsanwalt Jan Schaeffer
Rechtsanwältin Lydia Schulze Althoff
Rechtsanwalt Dr. Alexander Siegmund
Rechtsanwalt Dr. Christian Zwade
Rechtsanwalt André Haug, BRAK Vizepräsident

RA Christian Dahns, BRAK

Bundesrechtsanwaltskammer

The German Federal Bar
Barreau Fédéral Allemand
www.brak.de

Büro Berlin – Hans Litten Haus

Littenstraße 9 Tel. +49.30.28 49 39 - 0
10179 Berlin Fax +49.30.28 49 39 -11
Deutschland Mail zentrale@brak.de

Büro Brüssel

Avenue des Nerviens 85/9 Tel. +32.2.743 86 46
1040 Brüssel Fax +32.2.743 86 56
Belgien Mail brak.bxl@brak.eu

Verteiler: Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Arbeitskreis Recht der Bundestagsfraktionen
Rechtsanwaltskammern
Bundesnotarkammer
Bundessteuerberaterkammer
Steuerberaterverband
Wirtschaftsprüferkammer
Deutscher Anwaltverein
Deutscher Richterbund
Deutsche Rechtspflegervereinigung
Deutscher Juristinnenbund
Deutscher Notarverein
Bundesvorstand Neue Richtervereinigung
Patentanwaltskammer
Bundesverband der Freien Berufe
Institut der Wirtschaftsprüfer
Redaktion Neue Juristische Wochenschrift
ZAP Verlag
Redaktion Anwaltsblatt
Beck aktuell
Deubner Verlag Online Recht
Lexis Nexis Rechtsnews
Otto Schmidt Verlag
Jurion Expertenbriefing
juris Nachrichten
Redaktion Juristenzeitung
Redaktion Monatsschrift für Deutsches Recht
Legal Tribune ONLINE
JUVE Verlag für juristische Information GmbH
Richard Boorberg Verlag GmbH & Co KG

Als Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung vertritt die Bundesrechtsanwaltskammer die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit etwa 165.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Die Bundesrechtsanwaltskammer begrüßt ausdrücklich, dass das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz nunmehr Eckpunkte für eine Neuregelung des Berufsrechts der anwaltlichen Berufsausübungsgesellschaften vorgelegt und dabei auch zahlreiche Vorschläge berücksichtigt hat, die die Bundesrechtsanwaltskammer bereits mit ihrem umfassenden Vorschlag zur Reform des berufsrechtlichen Gesellschaftsrechts vom 08.05.2018 (BRAK-Stellungnahme Nr. 15/2018) unterbreitet hat.

Insbesondere drei im Eckpunktepapier erwähnte Aspekte (Öffnung des Fremdkapitalverbots, Erweiterung der Sozietätsfähigkeit, Berufsausübungsgesellschaften aus Drittstaaten) kritisiert die Bundesrechtsanwaltskammer jedoch mit Blick auf die sog. Core Values der Anwaltschaft nachdrücklich.

Zu Nr. 1 (Rechtsformneutralität der Berufsausübungsgesellschaften)

Auch nach Auffassung der Bundesrechtsanwaltskammer sollten anwaltlichen Berufsausübungsgesellschaften grundsätzlich alle nationalen und europäischen Rechtsformen zur Verfügung stehen.

Die Bundesrechtsanwaltskammer hält an ihrem Vorschlag fest, für die Anwaltschaft auch die Zulassung der Rechtsform der Kommanditgesellschaft, namentlich auch als Rechtsanwaltsgesellschaft & Co. KG, als Berufsausübungsgesellschaft für Rechtsanwälte und Sozietätsfähige einzuführen. Mit diesem Schritt wird die Freizügigkeit für alle in der Europäischen Union tätigen Berufsausübungsgesellschaften gewährleistet, auch soweit sie in ihrem Herkunftsstaat zulässigerweise die Rechtsform einer Kommanditgesellschaft innehaben und nicht als Handelsgesellschaft gelten, und zugleich eine Inländerdiskriminierung vermieden.

Eine Umsetzung sollte jedoch bereits im Zusammenhang mit der Reform des anwaltlichen Berufsrechts vollzogen werden. Nicht erforderlich ist es, dieses Vorhaben erst im Rahmen des parallel vorgesehenen Gesetzesvorhabens zur grundsätzlichen Modernisierung des Personengesellschaftsrechts umzusetzen.

Zu Nr. 2 (Berufsausübungsgesellschaften aus der EU)

Die Entscheidung, Berufsausübungsgesellschaften aus der Europäischen Union und dem Europäischen Wirtschaftsraum, die sich auf Grundfreiheiten berufen können, den allgemeinen Regelungen zu unterstellen, ist zu begrüßen. Die Bundesrechtsanwaltskammer versteht diesen Eckpunkt in dem Sinne, dass für derartige Berufsausübungsgesellschaften die allgemeinen berufsrechtlichen Regelungen gelten sollen.

Bereits in ihrer Stellungnahme Nr. 15/2018 hatte die Bundesrechtsanwaltskammer darauf hingewiesen, dass im EuRAG expressis verbis klargestellt werden müsse, dass die §§ 59a, 59c ff. BRAO in Umsetzung der Richtlinien 98/5/EG, 77/249/EWG und 2006/123/EG für europäische Rechtsanwälte, europäische Berufsausübungsgesellschaften sowie nichtanwaltliche Rechtsdienstleister aus Mitgliedstaaten der Europäischen Union gelten sollen.

Zu Nr. 3 (Berufsausübungsgesellschaften aus Drittstaaten)

Erheblichen Bedenken begegnet derzeit das Vorhaben des BMJV, Berufsausübungsgesellschaften aus Drittstaaten, Mitgliedstaaten und Nicht-Mitgliedstaaten der Welthandelsorganisation – also allen Staaten der Welt – ungeachtet ihrer Rechtsform Rechtsdienstleistungen im deutschen Recht und dem europäischen Recht in Deutschland zu gestatten, sofern an ihnen wenigstens eine Rechtsanwältin, ein Rechtsanwalt, eine europäische Rechtsanwältin oder ein europäischer Rechtsanwalt beteiligt ist und die Rechtsdienstleistungen ausschließlich durch persönlich befugte Personen erbracht werden.

Derzeit hindert die Meistbegünstigungsklausel in Art. 2 GATS den deutschen Gesetzgeber daran, eine derart weitgehende Öffnung der Rechtsdienstleistungsmarktes in Deutschland unter den Vorbehalt der Gegenseitigkeit zu stellen. Die Bundesrechtsanwaltskammer würde es deshalb bevorzugen, eine derartige Regelung zunächst zum Gegenstand von Verhandlungen über eine Reform des GATS bzw. des Trade in Services Agreement (TISA) zu machen, um so entsprechende Rechte auch für deutsche und europäische Rechtsanwaltsgesellschaften in wichtigen Drittländern zu erreichen. Einstweilen stünden dann den betroffenen deutschen Rechtsanwälten und ihren ausländischen Sozisten ebenso wie allen anderen Berufsträgern die gemäß Ziffer Nr. 2 zulässigen Rechtsformen zur Verfügung.

Nach dem Verständnis der Bundesrechtsanwaltskammer liegt in diesem Vorhaben des BMJV auch keinesfalls eine reine Klarstellung der nach §§ 59a, 206 BRAO gegebenen Rechtslage. Nach diesen Bestimmungen besteht Niederlassungsfreiheit für Anwälte, deren Ausbildung und Befugnisse dem Beruf des hiesigen Rechtsanwalts entsprechen und deren Herkunftsländer folglich in die Verordnung zu § 206 BRAO aufgenommen worden und diese Anwälte im Inland sozietätsfähig sind, auch wenn sie ihre Kanzlei im Ausland haben. Ob die Bestimmungen der §§ 59a, 206 BRAO allerdings auch ausländischen Berufsausübungsgesellschaften eine Rechtsdienstleistungsbefugnis verleihen oder gar Postulationsfähigkeit begründen, ist durchaus fraglich - für Gesellschaften aus jenen Ländern, die nicht von der gegenwärtigen Verordnung nach § 206 BRAO umfasst sind, gilt dies unstreitig nicht.

Hintergrund des § 206 Abs. 1 BRAO sind die GATS-Regelungen (General Agreement on Trade in Services) der WTO in der Fassung vom 01.01.1995 (GATS 1995). Derzeit sind 164 Staaten WTO-Mitglieder; in die Verordnung nach § 206 Abs. 1 BRAO aufgenommen sind bislang 45 Staaten. WTO-Mitgliedstaaten können nach GATS selbst bestimmen, welche Dienstleistungsbereiche sie für den Markt öffnen. In den Länderlisten zu GATS 1995 verpflichten sich die einzelnen Staaten, welche Dienstleistungen sie freigeben bzw. legen fest, welche Einschränkungen es in Bezug auf Marktzutritt und Inländerbehandlung gibt. Für den Sektor/Teilssektor „Rechtsberatung Recht des Heimatstaats und Völkerrecht (ohne EU-Recht)“ weist die Länderliste für Deutschland bislang folgende Marktzutrittsbeschränkungen auf: *„Zugang vorbehaltlich der Aufnahme in eine Rechtsanwaltskammer nach den Vorschriften der Bundesrechtsanwaltsordnung, die eine Niederlassung erfordert, die auf Einzelpersonen und Sozietäten beschränkt ist.“* Hintergrund der Beschränkung war bislang, dass die „Einfuhr“ von ausländischen Kapitalgesellschaften verhindert werden sollte (vgl. Ewig, „Internationaler Dienstleistungshandel und neue Tätigkeitsfelder für die Anwaltschaft (GATS-Abkommen)“, NJW 1995, 434, 435 ff.). Forensische Tätigkeit ist von der Regelung der Länderliste gar nicht umfasst („Rechtsberatung“).

Für die von der Verordnung nach § 206 BRAO umfassten 45 Länder regelt § 206 BRAO gegenwärtig auch lediglich die Befugnis der einzelnen Rechtsanwälte, sich unter der Berufsbezeichnung des Herkunftsstaates zur Rechtsbesorgung auf den Gebieten des Rechts des Herkunftsstaates und des Völkerrechts in Deutschland niederzulassen. § 206 BRAO enthält jedoch keine Regelungen für sonstige Anforderungen an das Berufsrecht der Angehörigen anderer Staaten (Unabhängigkeit, Fremdbesitzverbot, Verschwiegenheit, Verbot der Wahrnehmung widerstreitender Interessen, Versicherungs-

pfligt), deren Einhaltung die hiesigen Rechtsanwaltskammern im Übrigen auch nicht überprüfen können. Eine „Einfuhr“ entsprechender ausländischer Berufsausübungsgemeinschaften hatte der Gesetzgeber ersichtlich nicht im Sinn.

Das Rechtsdienstleistungsgesetz begründet in § 3 ein Verbot mit Erlaubnisvorbehalt. Die selbstständige Erbringung außergerichtlicher Rechtsdienstleistungen ist danach nur in dem Umfang zulässig, in dem sie durch dieses Gesetz oder durch oder aufgrund anderer Gesetze erlaubt wird. Über diese Erlaubnis verfügen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte als berufene unabhängige Berater und Vertreter in allen Rechtsangelegenheiten. Nach ständiger Rechtsprechung des BGH sind hingegen – aus gutem Grund – freiberufliche oder gewerbliche Unternehmen nicht allein deswegen rechtsdienstleistungsbefugt, nur weil sich diese eines Rechtsanwalts als angestelltem Mitarbeiter oder Subunternehmer bedienen (vgl. etwa BGH NJW 2009, 3242 Rn. 22 – „Finanz-Sanierung“; BGH NJW-RR 2016, 693 – „Anwalt als Erfüllungshelfer eines Unternehmens“). Die Rechtsdienstleistungsbefugnis und Postulationsfähigkeit von Rechtsanwaltsgesellschaften ist folglich bislang gesondert geregelt (§ 7 Abs. 4 PartGG; § 59c, 59l BRAO). Dass die Rechtsdienstleistungsbefugnis eines einzelnen Berufsträgers auf eine Gesellschaft „durchschlägt“, hat der BGH bislang lediglich für die seit 2001 als teilrechtsfähig anerkannte GbR angenommen und dabei ausgeführt:

„Der Gesetzgeber hat die §§ 59a BRAO, 56 StBerG, 44b WiPrO nicht geändert, nachdem sich in der Rechtsprechung die Rechtsfähigkeit der Gesellschaft bürgerlichen Rechts und der so organisierten Rechtsberatersozietäten durchgesetzt hatte. So wie die Koalitionsfreiheit des Art. 9 GG den Schutz der spezifisch koalitionsgemäßen Betätigung umfasst (...), so muss deshalb die Sozietätsfreiheit der Angehörigen rechtsberatender Berufe im Blick auf die Art. 2 Abs. 1, Art. 9 Abs. 1 und Art. 12 Abs. 1 GG das Recht zur typischen Betätigung vom Gesetz zugelassener Rechtsberatersozietäten einschließen, sofern diese rechtsfähig sind. Diese Betätigung ist insbesondere der Abschluss und die Erfüllung von Verträgen über rechtsberatende und rechtsbetreuende Dienstleistungen, wobei die Erbringung allgemeiner Rechtsdienstleistungen durch § 59a Abs. 1 Satz 1 BRAO, Art. 1 § 3 Nr. 2, § 5 Nr. 2 RBERG und § 5 RDG den Gesellschaftern vorbehalten bleibt, die Rechtsanwälte sind....“ (Urteil vom 09.12.2010 – IX ZR 44/10, Tz. 8).

Jedenfalls nicht unzweifelhaft ist, ob auch Gesellschaften ausländischer Rechtsform aus von der Verordnung nach § 206 BRAO umfassten Ländern „vom Gesetz zugelassene Rechtsberatersozietäten“ im Sinne der Entscheidung des BGH vom 09.12.2010 sind, oder der BGH mit den vom „Gesetz zugelassenen Rechtsberatersozietäten, sofern diese rechtsfähig sind“ nicht allein die im konkreten Fall ausschließlich in Rede stehende typische „Sozietät“ in der Rechtsform der GbR meinte, wie sie unverändert § 59a BRAO adressiert und der bei einem weiten, alle Gesellschaftsformen umfassenden Verständnis Regelungen wie die §§ 7 Abs. 4 PartGG, § 59c, 59l BRAO entbehrlich gemacht hätte. Soweit dies gleichwohl angenommen wird, wird zutreffend weiterer Regelungsbedarf zur Publizität und zu Haftungsfragen gesehen.¹

Das Vorhaben des BMJV würde darauf hinauslaufen, jedlichen ausländischen Gesellschaftsformen, gleich aus welchen Ländern (WTO-Länder und Nicht-WTO-Länder, gleich ob von der bisherigen Verordnung nach § 206 BRAO umfasst oder nicht), die Rechtsdienstleistungsbefugnis und Postulationsfähigkeit zu verleihen – und dies ohne Rücksicht auf Gegenseitigkeit und ohne Rücksicht darauf, wie die Einhaltung der Berufspflichten entsprechender Gesellschaften mit Verwaltungssitz insbesondere im nichteuropäischen Ausland eigentlich überprüft werden könnte.

¹ So Henssler, DAV-Vorschlag zur großen BRAO-Reform, AnwBl. Online 2018, 564, 591 ff. / AnwBl. 2019, 257, 284 ff. mit seinen Vorschlägen für Neuregelungen in §§ 207, 207a BRAO.

Die Bundesrechtsanwaltskammer hält dies schon deshalb für inkohärent und nicht diskriminierungsfrei, weil damit ausländischen Gesellschaften gleich welcher (ausländischen, insbesondere nichteuropäischen) Rechtsform, gleich welcher Herkunft und gleich welcher Beteiligungsverhältnisse Rechtsdienstleistungen in Deutschland ermöglicht würden. Die inländischen Sozien einer beispielsweise chinesischen Rechtsanwaltsgesellschaft könnten sich dann dieser Gesellschaftsform auch im Inland bedienen.

Sollte der Gesetzgeber anders entscheiden, müssten die hier in Rede stehenden Berufsausübungsgesellschaften jedenfalls dem Regime der Eckpunkte Nr. 11 und Nr. 12 unterstellt werden.

Da derzeit nicht absehbar ist, ob, in welcher Form und wann die Vorstellungen des BMJV umgesetzt werden, ein un geregelter Brexit jedoch kurzfristig bevorstehen könnte, besteht Veranlassung zu folgenden weiteren Anmerkungen:

- Die Bundesrechtsanwaltskammer hält es in Anbetracht der geschilderten Rechtsfragen, deren Entscheidung im Streitfall den ordentlichen Gerichten überlassen bliebe, für dringend geboten, für LLPs mit Verwaltungssitz in UK umgehend eine sichere Rechtsgrundlage für ihre weitere Betätigung im Inland zu schaffen, jedenfalls bis es zum Abschluss des angestrebten Freihandelsabkommens zwischen der EU und UK gekommen ist. Andere EU-Mitgliedstaaten haben – wenn gleich aus unterschiedlichen Gründen – entsprechende Regelungen bereits getroffen.
- Die Bundesrechtsanwaltskammer ist überdies der Auffassung, dass auch die Partnerschaftsgesellschaft „internationalisiert“ werden muss, indem § 1 Abs. 2 PartGG insoweit geändert – jedenfalls aber klargestellt – werden muss, dass Mitglieder einer (anwaltlichen) PartG keineswegs nur „Mitglieder der Rechtsanwaltskammern“ sein können, sondern – wie bei den Ärzten, die nicht „Kammermitglieder“ sein müssen – grundsätzlich Rechtsanwälte. Damit wäre auch klargestellt – wie dies die Bundesrechtsanwaltskammer jetzt schon sieht –, dass Anwälte aus anderen, derzeit von der Verordnung nach § 206 BRAO umfassten Staaten Partner sein können, die nicht hiesige Kammermitglieder sind. Schließlich kann kaum erwartet werden, dass sich britische oder italienische Partner einer PartG, die nur in ihrem Heimatland tätig sind, im Inland zulassen müssen. Auch die Anforderungen an die Firmierung der Partnerschaftsgesellschaft (§ 2 PartG) müssten gegebenenfalls gelockert und erleichterte Umwandlungsmöglichkeiten geschaffen werden.

Zu Nr. 4 Elektronisches Verzeichnis

Der Zweck eines offiziellen elektronischen Verzeichnisses, in der alle Berufsausübungsgesellschaften samt aller Gesellschafter/-innen (anwaltliche als auch nichtanwaltliche) sowie aller im Namen der Berufsausübungsgesellschaft tätigen Rechtsanwälte/-innen einzutragen sind, erschließt sich für die Bundesrechtsanwaltskammer nicht. Es ist unwahrscheinlich, dass jeder Rechtssuchende vor dem Besuch eines Rechtsanwalts/einer Rechtsanwältin zunächst recherchiert, in welcher Gesellschaftsform sich der Betroffene mit anderen zur gemeinschaftlichen Berufsausübung zusammengeschlossen hat. Welchen Einfluss die Art des Zusammenschlusses auf mögliche spätere Ansprüche des Rechtssuchenden gegen den Anwalt hat, dürfte auch nur den wenigsten Rechtssuchenden aus den Eintragungen in einem Register erschließbar sein. Ein derart ausführliches Register birgt für den Verbraucher vielmehr die Gefahr, unübersichtlich und verwirrend zu sein. Bereits jetzt ist den Rechtssuchenden bei einem Blick in das bundesweite amtliche Anwaltsverzeichnis oftmals unklar, was eine Zweigstelle ist und warum ihr Anwalt bei einer weiteren Kanzlei zweimal mit unterschiedlichen Adressen im Anwaltsverzeichnis steht. Der in dem Eckpunktepapier genannte Zweck der Information des Rechtsverkehrs dürfte sich nach Auffassung der Bundesrechtsanwaltskammer daher auf Gerichte und andere Perso-

nen beschränken, die Haftungsansprüche oder sonstige Forderungen gegen Rechtsanwälte geltend machen möchten.

Solange nicht bekannt ist, welche konkreten Zwecke mit dem elektronischen Verzeichnis verfolgt werden, ist eine konkrete Stellungnahme nur eingeschränkt möglich. Ein Mehrwert für den einzelnen Rechtssuchenden ist jedenfalls nicht ersichtlich.

Es wird zudem bereits jetzt zu bedenken gegeben, welcher enormer Verwaltungsaufwand mit der Führung dieses elektronischen Registers verbunden ist. Dieser Verwaltungsaufwand erfasst nicht nur die Errichtung eines elektronischen Verzeichnisses bei der Bundesrechtsanwaltskammer samt der damit verbundenen Kosten, sondern insbesondere auch eine komplett neue Infrastruktur bei den Regionalkammern, die ebenfalls mit erheblichen Kosten einhergeht. Dies beinhaltet zum einen IT-Änderungen, aber auch personellen Aufwand.

Wenn beispielsweise die Rechtsanwaltskammer München nur ca. 1.800 zugelassene Berufsausübungsgesellschaften zu verwalten hätte, dürfte allein die Führung und Verwaltung der Daten für das elektronische Verzeichnis dort zu einem erheblichen Personalbedarf von mindestens einer 0,25 Stelle in EG 6 oder 8 (TV-L) mit einem Jahresgehalt von ca. EUR 10.000,00 und einer 0,125 Stelle in EG 13 (TV-L) mit einem Jahresgehalt von ca. EUR 7.500,00 führen. Die Erfahrung der letzten Jahrzehnte zeigt, dass sich gerade kleinere Berufsausübungsgesellschaften häufiger auflösen und neu gründen, wohingegen die Anzahl der Gesellschafter bei großen Berufsausübungsgesellschaften sich fast wöchentlich ändert. Der organisatorische Aufwand für die laut dem Eckpunktepapier vorgesehene Eintragung aller Änderungen im Gesellschafter- und Mitarbeiterbestand (angestellte Rechtsanwälte, freie Mitarbeiter, etc.) einer oder zwei Großkanzleien im Laufe eines Jahres allein wird den Einsatz einer Teilzeitkraft erforderlich machen.

Um den Verwaltungsaufwand für die regionalen Kammern zu minimieren, würde es sich daher anbieten, bereits in dem geplanten Gesetz festzulegen, dass die Anzeige aller – auch nichtanwaltlicher – Gesellschafterinnen und Gesellschafter sowie aller im Namen der Berufsausübungsgesellschaft tätigen Rechtsanwältinnen und -anwälte durch die Berufsausübungsgesellschaften über ein elektronisches Portal erfolgen muss.

Des Weiteren muss festgelegt werden, dass die Rechtsanwaltskammern für unrichtige Einträge im elektronischen Verzeichnis nur dann haften können, wenn ihnen die Änderungen richtig und rechtzeitig angezeigt wurden.

Zu Nrn. 6 und 7 (Fremdkapitalbeteiligung)

Die Bundesrechtsanwaltskammer begrüßt, dass das BMJV am grundsätzlichen Fremdkapitalverbot festhalten möchte.

Mit Nachdruck abgelehnt wird jedoch der Vorschlag, reine Kapitalbeteiligungen mit dem Ziel zu erlauben, alternative Finanzierungswege insbesondere zur Finanzierung von Legal Tech zu erlauben. Für solche Fremdkapitalgeber wird bereits keine Notwendigkeit gesehen. In der Praxis bestehen ausreichende alternative Möglichkeiten, Finanzierungen einzuholen. Auch in der Vergangenheit standen Rechtsanwaltskanzleien bei Einführung neuer, auch disruptiver, Techniken immer wieder vor finanziellen Herausforderungen und einem damit einhergehenden Finanzierungsbedarf. Wirtschaftliche Interessen dürfen unter keinen Umständen den Mandanteninteressen vorgehen. Eine gesetzgeberische Bevorzugung von Kanzleien, die sich mit Legal-Tech-Anwendungen befassen gegenüber Berufsträ-

gern, die aus anderen Gründen Kapitalbedarf haben, wäre verfassungsrechtlich kaum haltbar.

Aus Sicht der Bundesrechtsanwaltskammer wäre eine teilweise Zulassung von Fremdkapital zudem inkohärent im Sinne des europäischen Rechts. Das Bekenntnis des BMJV zum grundsätzlichen Fremdkapitalverbot würde mit einer solch elementaren Ausnahmegesetzgebung faktisch entwertet werden.

Die Erteilung unabhängigen Rechtsrats gehört zu den Grundpfeilern des Berufsbildes des Rechtsanwalts und sichert die Qualität der Rechtsberatung. Der mit der Aufnahme von berufsfremden Wagniskapitalgebern einhergehende wirtschaftliche Druck auf die anwaltlichen Berufsträger ließe sich mit dem Grundverständnis der Anwaltschaft als Organe der Rechtspflege, nicht in Einklang bringen. Die anwaltliche Unabhängigkeit muss uneingeschränkt unangetastet bleiben.

Zu Nr. 8 (Gesellschafterstellung von Beteiligungsgesellschaften)

Bereits im Rahmen ihres Vorschlags zur Reform des berufsrechtlichen Gesellschaftsrechts hat die Bundesrechtsanwaltskammer angeregt, dass die Beteiligung von Rechtsanwaltsgesellschaften an anderen Gesellschaften und Zusammenschlüssen zur gemeinschaftlichen Berufsausübung zulässig sein soll, wenn die Beteiligungsgesellschaft und der Zusammenschluss zur gemeinschaftlichen Berufsausübung den Anforderungen der §§ 59c ff. BRAO genügt.

Die Bundesrechtsanwaltskammer regt in diesem Zusammenhang an, dass in diesen Fällen auf bestehende Beteiligungen auf Geschäftsbriefen hingewiesen werden muss.

Zu Nr. 9 (Interprofessionelle Zusammenarbeit)

Das Eckpunktepapier sieht vor, dass es Rechtsanwälten zukünftig möglich sein soll, sich auch mit anderen als den derzeit in § 59a Abs. 1 BRAO genannten Berufen zu sozieren. Vorausgesetzt wird lediglich, dass es sich um einen „vereinbaren Beruf“ handelt. Die Einhaltung des Berufsrechts soll durch besondere Berufspflichten der Rechtsanwältinnen und -anwälte abgesichert werden.

Diese Regelung begegnet aus Sicht der Bundesrechtsanwaltskammer ganz erheblichen grundsätzlichen Bedenken.

Der Begriff des „vereinbaren Berufs“ wird im Eckpunktepapier selbst nicht definiert. Laut Begründung sollen „unvereinbare Berufe“ nur solche sein, die für einen Rechtsanwalt als Nebentätigkeit im Sinne des § 7 Nr. 8 BRAO unvereinbar wären, weil sie seiner Stellung als unabhängiges Organ der Rechtspflege widersprechen oder das Vertrauen in seine Unabhängigkeit gefährden könnten. Die Rechtsprechung zu dieser Vorschrift ist allerdings nach wie vor uneinheitlich und neigt zu Widersprüchlichkeiten.

Zudem kann die Frage der Vereinbarkeit einer anwaltlichen Nebentätigkeit im Sinne des § 7 Nr. 8 BRAO nicht auf die Zulässigkeit von Sozierungen übertragen werden. § 7 Nr. 8 BRAO zielt auf die Vereinbarkeit von Berufen ab, die der Rechtsanwalt neben seiner Anwaltstätigkeit ausübt, mithin gerade dann, wenn er nicht als Rechtsanwalt tätig ist. Demgegenüber ist der nichtanwaltliche Partner in einer Sozietät mit dem Rechtsanwalt in Ausübung dessen anwaltlicher Tätigkeit ständig räumlich verbunden. Die Regelung des § 7 Nr. 8 BRAO ist daher für die Bestimmung sozietätsfähiger Berufe untauglich.

Im Ergebnis ist davon auszugehen, dass nahezu jeder Beruf und jede Tätigkeit als mit dem Rechts-

anwaltsberuf vereinbar und damit sozietätsfähig angesehen werden müsste.

Das derzeitig bestehende Verbot der beruflichen Verbindung mit anderen als den in § 59a Abs. 1 BRAO genannten Berufen ist nicht Selbstzweck, sondern dient dem Schutz des rechtsuchenden Bürgers. Der Schutz des Mandanten durch besondere anwaltliche Pflichten und Privilegien darf nicht dadurch ausgehebelt werden, dass sich Dritte, die diesen Pflichten und Privilegien nicht unterliegen, mit Rechtsanwälten zusammenschließen. So sind beispielsweise die Verschwiegenheitspflicht und das Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen nicht nur in der BRAO als statusbildende Berufspflichten normiert. Sie sind darüber hinaus nach §§ 203, 356 StGB strafbewehrt. Die besondere anwaltliche Verschwiegenheitspflicht führt gemäß § 53 StPO dazu, dass dem Rechtsanwalt ein originäres Zeugnisverweigerungsrecht zusteht. Hinsichtlich der Mandantenunterlagen besteht ferner ein Beschlagnahmeverbot gemäß § 97 StPO. Ob der Vertraulichkeitsschutz bei der Zusammenarbeit in Berufsausübungsgesellschaften tatsächlich auch mit Blick auf die Erweiterung der sozietätsfähigen Berufe hinreichend durch die im Jahre 2017 neu gefassten §§ 203 StGB, 53a StPO gewährleistet ist, erscheint zweifelhaft. Wie der Vorschrift des § 203 Abs. 4 StGB zu entnehmen ist, hatte diese Gesetzesnovelle ausschließlich Personen im Blick, die den Rechtsanwalt bei der Ausübung oder bei Gelegenheit einer Tätigkeit als mitwirkende Person unterstützt. Sozietätsfähigen Berufen ist aber bisher mit guten Gründen ein originäres Zeugnisverweigerungsrecht immanent.

Aber auch jenseits von Zeugnisverweigerungsrechten gegenüber Strafverfolgungsbehörden kann durch den jetzigen Entwurf die Einhaltung von Berufspflichten durch den nichtanwaltlichen Sozius nicht hinreichend sichergestellt werden. Der Gesetzesvorschlag ist für eine solche Sicherung untauglich. Dies gilt nicht nur für die Verschwiegenheitspflicht, sondern auch für alle anderen anwaltlichen Berufspflichten. Selbst wenn in einem Gesellschaftsvertrag aufgenommen würde, dass der nichtanwaltliche Sozius Berufspflichten nach der BRAO und der BORA einzuhalten hat, wäre ein Verstoß gegen anwaltliche Berufspflichten lediglich einer Sanktionierung im Gesellschaftsverhältnis unterworfen, sei es durch eine Vertragsstrafe oder die Entziehung von Anteilen. Ob es tatsächlich zu einer Sanktionierung eines Pflichtenverstößes des nichtanwaltlichen Sozius kommt, hängt allein von dem Willen anwaltlicher Sozien ab, die auf die Geltendmachung einer Vertragsstrafe oder die Entziehung von Anteilen freilich auch verzichten können. Durch eine Regelung im Gesellschaftsvertrag könnte somit nicht sichergestellt werden, dass der nichtanwaltliche Sozius anwaltliche Berufspflichten einhält.

Wie das Bundesverfassungsgericht zutreffend ausgeführt hat, sind Integrität und Zuverlässigkeit sowie das Recht und die Pflicht zur Verschwiegenheit des Rechtsanwalts, dessen Tätigkeit im Interesse der Allgemeinheit an einer wirksamen und geordneten Rechtspflege liegt, Grundbedingung für das Vertrauensverhältnis zwischen Rechtsanwalt und Mandant (vgl. BVerfG, NJW 2010, 1740). Dieses Vertrauensverhältnis würde massiv beeinträchtigt werden, wenn man es dem einzelnen Rechtsanwalt erlauben würde, sich im Ergebnis mit nahezu allen Berufsgruppen (mit Ausnahme von Maklern) zu verbinden und gemeinsame Dienste in einer (zweifellos kaum noch als solcher zu bezeichnenden) anwaltlichen Berufsausübungsgemeinschaft anzubieten. Bloße Kommerzialisierungsgesichtspunkte rechtfertigen eine solche Beeinträchtigung der Belange der Rechtspflege nicht.

Unter Berücksichtigung der Grundsatzentscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur Zusammenarbeit von Rechtsanwälten mit Ärzten und Apothekern, in der insbesondere darauf abgestellt wird, dass diese Berufe faktisch deckungsgleichen eigenen Berufsrechten und -pflichten unterliegen, schlägt die Bundesrechtsanwaltskammer vor, § 59a BRAO nach dem Vorbild der Regelung der Wirtschaftsprüfer (vgl. § 44b WPO) wie folgt zu ändern:

§ 59a Berufliche Zusammenarbeit

(1) Rechtsanwälte dürfen sich mit Angehörigen anderer freier Berufe, die der Aufsicht einer Berufskammer im Geltungsbereich dieses Gesetzes unterliegen und ein Zeugnisverweigerungsrecht nach § 53 Abs. 1 Nr. 3 der Strafprozessordnung haben, insbesondere mit Mitgliedern einer Rechtsanwaltskammer und der Patentanwaltskammer, mit Steuerberatern, Steuerbevollmächtigten, Wirtschaftsprüfern und vereidigten Buchprüfern zur gemeinschaftlichen Berufsausübung im Rahmen der eigenen beruflichen Befugnisse verbinden (Berufsausübungsgesellschaft).

(2) § 137 Abs. 1 Satz 2 der Strafprozessordnung und die Bestimmungen, die die Vertretung bei Gericht betreffen, stehen nicht entgegen. Rechtsanwälte, die zugleich Notar sind, dürfen eine solche Verbindung nur bezogen auf ihre anwaltliche Berufsausübung eingehen. Im Übrigen richtet sich die Verbindung mit Rechtsanwälten, die zugleich Notar sind, nach den Bestimmungen und Anforderungen des notariellen Berufsrechts.

(...)

Zu Nr. 12 (Zulassung aller Berufsausübungsgesellschaften)

In welchem Verhältnis die berufsrechtliche Verantwortung der Gesellschaft zu dem einzelnen Berufsträger steht bzw. ob die berufsrechtliche Verantwortung nebeneinander steht, geht aus dem Eckpunkt Papier nicht hervor.

Unklar bleibt auch, welche Folgen ein Verstoß der Gesellschaft oder berufsfremder Gesellschafter gegen das Berufsrecht haben soll. Es wird davon ausgegangen, dass die Einhaltung der berufsrechtlichen Verpflichtung im Gesellschaftsvertrag verankert sein muss und das Fehlen einer solchen Vereinbarung ein Zulassungshindernis darstellt. Wenn jedoch die Einhaltung gesellschaftsvertraglich vereinbart wurde, und dennoch Verstöße festgestellt werden, sollte eine Regelung existieren, die bei schwerwiegenden Fällen auch einen Widerruf der Zulassung der Berufsausübungsgesellschaft vorsieht.

Der Bundesrechtsanwaltskammer ist im Zusammenhang mit diesem Eckpunkt auch noch nicht hinreichend klar, wie das vom BMJV geplante Anzeigeverfahren zur Vereinfachung der Zulassung in einfachen Fällen in der Praxis erfolgen soll. Soll in diesen Fällen keine Prüfung durch die Kammern erfolgen, ob die berufsrechtlichen Vorgaben in der Satzung eingehalten werden (so wie in §§ 59 c ff. BRAO) und eine ausreichende Berufshaftpflichtversicherung unterhalten wird?

Aus Sicht der Bundesrechtsanwaltskammer ist es wichtig, dass es einen klaren (auch zeitlichen) Anknüpfungspunkt für die Zulassung gibt.

Zu Nr. 15 (Mehrheitserfordernisse)

Das Eckpunkt Papier sieht vor, dass auf Mehrheitserfordernisse für Gesellschafter sowie Geschäftsführer für sämtliche Berufsausübungsgesellschaften verzichtet werden soll. Im Grundsatz begrüßt die Bundesrechtsanwaltskammer diese Änderung.

Nach Auffassung der Bundesrechtsanwaltskammer ist es allerdings erforderlich, dass Rechtsanwälten oder Rechtsanwaltsgesellschaften mindestens so viele Stimmrechte bzw. Kapitalanteile zustehen müssen, dass satzungsändernde Beschlüsse nicht ohne sie gefasst werden können. Nach ihrer Zu-

lassung firmiert die Gesellschaft als „Rechtsanwaltsgesellschaft“. Demgemäß wird im Rechtsverkehr die Erwartung geweckt, dass Rechtsanwälte den Charakter der Gesellschaft, gegebenenfalls neben anderen Berufsträgern, in nennenswerter Weise prägen. Den anwaltlichen Berufsträgern muss es mithin möglich sein, Änderungen des Gesellschaftsvertrages bzw. der Satzung, durch welche die Zulassung als Rechtsanwaltsgesellschaft über die Beachtung des Berufsrechts der Rechtsanwälte durch alle nichtanwaltlichen Berufsträger in Frage gestellt würde, zu verhindern.

Im Zusammenhang mit der Geschäftsführung einer Berufsausübungsgesellschaft sollte nach Auffassung der Bundesrechtsanwaltskammer ferner geregelt werden, dass dem Vertretungsorgan Rechtsanwälte in vertretungsberechtigter Zahl angehören müssen. Die Gesellschaft muss allein durch anwaltliche Geschäftsführer vertreten werden können. Die Möglichkeit einer Vertretung der Gesellschaft nur durch Rechtsanwälte „in vertretungsberechtigter Anzahl“ ist erforderlich, aber auch ausreichend.

Zu Nr. 18 (Berufshaftpflichtversicherung)

Aus Sicht der Bundesrechtsanwaltskammer ist es konsequent, zukünftig die akzessorische persönliche Haftung nichtanwaltlicher Gesellschafterinnen und Gesellschafter für Anwaltsfehler über die Berufshaftpflichtversicherung der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte mitzuversichern.

Dieser Ansatz muss indes zwingend auf dem Prinzip der Gegenseitigkeit beruhen. Aus diesem Grund ist es erforderlich, eine entsprechende Regelung auch für alle anderen sozietätsfähigen Berufe vorzusehen.

Zu Nr. 19 (Kanzleipostfach)

Die Bundesrechtsanwaltskammer steht der Einrichtung eines optionalen Kanzleipostfachs für Berufsausübungsgesellschaften im Rahmen des besonderen elektronischen Anwaltspostfachs (beA)geschlossen gegenüber.

Mit fortschreitender Nutzung des elektronischen Rechtsverkehrs spricht sich die Praxis – Anwaltschaft wie auch Gerichte – vor allem aus Gründen der Zustellung von Nachrichten an Berufsausübungsgesellschaften und aus kanzleiorganisatorischen Gründen, so etwa bei einem Kanzleiwechsel, zunehmend für die Einrichtung eines Kanzleipostfachs aus. Aufgrund der personengebundenen Ausgestaltung des beA ist eine Adressierung von Zusammenschlüssen von Rechtsanwälten als solche, unabhängig davon, um welche Organisationsform es sich handelt, derzeit nicht möglich. Es erscheint jedoch bei Berufsausübungsgesellschaften, wie etwa Sozietäten i. S. v. GbR und Partnerschaftsgesellschaften, bei denen regelmäßig die Gesellschaft und damit alle Berufsträger bevollmächtigt werden, praktikabler, diese auch als zustellungsbevollmächtigte Organisation adressieren zu können. Entsprechend der Entscheidung des BFH vom 22.09.2015 – V B 20/15 –, wonach eine namentliche Nennung des Zustellungsadressaten als solchen bei Zustellung gegen Empfangsbekanntnis nicht erforderlich ist, sondern eine Adressierung der Sozietät, der der Bevollmächtigte angehört, genügt, erscheint eine korrespondierende gesetzgeberische Klarstellung solcher Zustellungsfragen erforderlich.

Das Eckpunktepapier stellt die Einrichtung eines Kanzleipostfachs für alle Berufsausübungsgesellschaften in Aussicht. Bei Zusammenschlüssen in Form einer Bürogemeinschaft oder Kooperation, bei der eine berufliche Zusammenarbeit im engeren Sinn gerade nicht angestrebt ist, wird jeder einzelne Berufsträger gesondert mandatiert und bevollmächtigt. Die anwaltliche Verschwiegenheitspflicht gemäß § 43a Abs. 2 BRAO i. V. m. § 2 BORA steht Zustellungen an ein gemeinsames Kanzleipostfach einer Bürogemeinschaft entgegen, weshalb für diese Anwender die Nutzung des besonderen elektro-

nischen Anwaltspostfachs und nicht eines Kanzleipostfachs weiterhin angezeigt ist. Es bliebe indes den kooperierenden Rechtsanwälten unbenommen, (auch) in der Form eines Kanzleipostfachs eine Außensozietät mit den damit verbundenen Haftungskonsequenzen einzugehen.

Aus einem Kanzleipostfach könnte künftig aus Strukturierungsgründen und dem Gedanken eines einheitlichen Außenauftritts folgend (corporate identity) auch versendet werden. Es ist allerdings zu bedenken, dass der Versand aus einem Kanzleipostfach in Ermangelung der Personengebundenheit keinen sicheren Übermittlungsweg i. S. v. § 130a ZPO darstellen würde. Die übermittelten Dokumente müssten daher mit einer qualifizierten elektronischen Signatur eines Berufsträgers versehen werden, sofern die Schriftform zu wahren ist. Alternativ bliebe es jedem Berufsträger unbenommen, auch aus seinem beA für die Berufsausübungsgemeinschaft zu senden.

Die Bundesrechtsanwaltskammer unterstützt die Schaffung von Kanzleipostfächern auf optionaler Basis. Dies korrespondiert mit den berufsrechtlichen Rahmenbedingungen; derzeit unterliegen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte – Kapitalgesellschaften ausgenommen – keinen Mitteilungs- oder Registrierungsverpflichtungen gegenüber einer Rechtsanwaltskammer über die Errichtung oder Ausgestaltung der von Ihnen gewählten Berufsausübungsgesellschaft; ebenso wenig über die Zugehörigkeit zu einer solchen. Ungeachtet des entsprechend Ziff. 4 des Eckpunktepapiers angestrebten Aufbaus eines – verbindlichen – elektronischen Verzeichnisses von Berufsausübungsgesellschaften, sollte die Einrichtung eines Kanzleipostfachs den Gesellschaften überlassen bleiben, die forensisch tätig sind und von einem Kanzleipostfach unmittelbar profitieren. Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte könnten künftig die Option erhalten, ihren regionalen Rechtsanwaltskammern die Einrichtung bzw. das Bestehen einer Berufsausübungsgesellschaft mitzuteilen und auf Antrag in ein von der regionalen Kammer geführtes Verzeichnis eintragen zu lassen. Auf der Grundlage des Eintrags in das Verzeichnis und der Zusammenführung der regionalen Verzeichnisse in ein bei der BRAK geführtes Gesamtverzeichnis richtet die Bundesrechtsanwaltskammer ein elektronisches Kanzleipostfach ein.

Die Verantwortlichkeit über die Richtigkeit der Daten sowie deren Pflege würde, auch zur Begrenzung der administrativen Aufwände für die Kammern, den Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten bzw. den Kanzleipostfachinhabern obliegen. Mit Einrichtung eines Kanzleipostfachs würde der Postfachinhaber die Verantwortlichkeit für die Verwaltung der hinterlegten Daten übernehmen. Ausgestaltungen würden nach den individuellen Vereinbarungen, Bedürfnissen und Erfordernissen der jeweiligen Berufsausübungsgesellschaften erfolgen. Es würde insoweit keine Prüfung über die Aktualität und Richtigkeit der Daten von Seiten der Kammern stattfinden; weder würden die regionalen Rechtsanwaltskammern noch die BRAK Gewähr für die Richtigkeit der Kanzleidaten übernehmen. Es würde sich insoweit um ein Hilfsverzeichnis ohne Richtigkeitsgewähr entsprechend einem Verzeichnis nach § 12a GBO handeln.

Die konkrete Konzeption zur Ausgestaltung der Selbstverwaltung der Daten durch die Kanzleipostfachinhaber sowie das spezifische technisch-organisatorische Verhältnis zwischen einem von der BRAK aufzubauenden Verzeichnis aller Berufsausübungsgesellschaften entsprechend Ziff. 4 des Eckpunktepapiers und der optionalen Kanzleipostfächer ist von der weiteren regulatorischen Ausgestaltung beider Vorhaben abhängig.

* * *