



Stellungnahme Nr. 64 Dezember 2021

**Auswirkungen der Verkündung des Gesetzes zur Neuregelung des Berufsrechts der anwaltlichen und steuerberatenden Berufsausübungsgesellschaften (§ 59i Abs. 1 Satz 1 BRAO neu) auf die Verfassungsbeschwerde der G. Rechtsanwaltsgesellschaft mbH und der G. PartmbB gegen das Urteil des BGH v. 20.03.2017 – AnwZ (Brfg) 33/16 wegen PartmbB als Gesellschafterin einer RA-GmbH
1 BvR 1072/17**

Mitglieder des Verfassungsrechtsausschusses

RA Prof. Dr. Christian Kirchberg, Vorsitzender¹

RA Dr. Christian-Dietrich Bracher

RA Prof. Dr. Dr. Karsten Fehn

RA Dr. Markus Groß

RAuN Prof. Dr. Wolfgang Kuhla

RA Prof. Dr. Christofer Lenz

RA Dr. Michael Moeskes

RA Dr. iur. h.c. Gerhard Strate

RA Prof. Dr. Michael Uechtritz²

RAin Dr. jur. Katharina Wild (Berichterstatlerin)

RA Michael Then, Schatzmeister Bundesrechtsanwaltskammer

RA Frank Johnigk, Bundesrechtsanwaltskammer

¹ *nicht mitgewirkt, weil Vorsitzender der mit angegriffenen Entscheidung des AGH Baden-Württemberg*

² *nicht mitgewirkt als Mitbeschwerdeführer und Prozessbevollmächtigter*

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit etwa 166.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Stellungnahme

I. Zusammenfassung

Die Neuregelung des Berufsrechts der anwaltlichen und steuerberatenden Berufsausübungsgesellschaften lässt die Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde der G. Rechtsanwaltsgesellschaft mbH und der G. PartmbB nicht entfallen.

Die Verfassungsbeschwerde ist nach Auffassung der Bundesrechtsanwaltskammer unbegründet.

II. Sachverhalt

1. Die Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) hat sich in der Stellungnahme Nr. 11/2019 vom Mai 2019 zur Verfassungsbeschwerde (VB) der G. Rechtsanwaltsgesellschaft mbH und der G. PartmbB gegen das Urteil des BGH vom 20.03.2017 (AnwZ (Bf) 33/16) geäußert. Nach Auffassung der BRAK ist die VB unbegründet, da die mittelbar angegriffene Bestimmung des § 59e Abs. 1 Satz 1 BRAO verfassungsgemäß ist und eine Verletzung der Grundrechte der Beschwerdeführerinnen (Bf.) aus Art. 12 Abs. 1 und 3 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 19 Abs. 3 GG sich hieraus nicht ergibt.
2. Die Bf. beabsichtigten die Bildung einer doppelstöckigen Gesellschaft, wonach der Partnerschaftsgesellschaft mbB als Obergesellschaft alle Geschäftsanteile der Rechtsanwalts-GmbH gehören sollten.

III. Neuregelung des Berufsrechts

1. Mit Verkündung des Gesetzes zur Neuregelung der Berufsrechts der anwaltlichen und steuerberatenden Berufsausübungsgesellschaften vom 07.07.2021 wurde die in der VB angefochtene Regelung des § 59e Abs. 1 Satz 1 BRAO geändert.

In § 59e Abs. 1 Satz 1 BRAO a.F. war Folgendes geregelt:

„Gesellschafter einer Rechtsanwaltsgesellschaft können nur Rechtsanwälte und Angehörige der in § 59a Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 genannten Berufe sein.“

Zur Gesellschafterstruktur von Berufsausübungsgesellschaften regelt § 59i BRAO n.F. künftig:

„(1) Zugelassene Berufsausübungsgesellschaften können Gesellschafter einer Berufsausübungsgesellschaft sein. Bei gesetzlichen Voraussetzungen, die in der Person der Gesellschafter oder der Mitglieder der Geschäftsführung erfüllt sein müssen, kommt es in den

Fällen des Satzes 1 auf die Gesellschafter und die Geschäftsführung der beteiligten Berufsausübungsgesellschaft an. Haben sich Rechtsanwälte, Angehörige eines der in § 59c Absatz 1 Satz 1 genannten Berufe sowie Berufsausübungsgesellschaften, die die Voraussetzungen dieses Abschnitts erfüllen, zu einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts zusammengeschlossen, deren Zweck ausschließlich das Halten von Anteilen an einer zugelassenen Berufsausübungsgesellschaft ist, so werden ihnen die Anteile an der Berufsausübungsgesellschaft im Verhältnis ihrer Beteiligung an der Gesellschaft bürgerlichen Rechts zugerechnet.

(2) Die Übertragung von Gesellschaftsanteilen muss an die Zustimmung der Gesellschafterversammlung gebunden sein. Bei Aktiengesellschaften oder Kommanditgesellschaften auf Aktien müssen die Aktien auf Namen lauten.

(3) Anteile an der Berufsausübungsgesellschaft dürfen nicht für Rechnung Dritter gehalten werden. Dritte dürfen nicht am Gewinn der Berufsausübungsgesellschaft beteiligt werden.

(4) Sofern Gesellschafter die Voraussetzungen des § 59c Absatz 1 nicht erfüllen, haben sie kein Stimmrecht.

(5) Gesellschafter können nur stimmberechtigte Gesellschafter zur Ausübung von Gesellschafterrechten bevollmächtigen.“

Nach der Intention des Gesetzgebers sollen Berufsausübungsgesellschaften grundsätzlich künftig auch in einer mehrstöckigen Gesellschafter- und Kapitalstruktur berufsrechtlich zulässig sein.¹ Zur Begründung verweist der Gesetzgeber auf die unterschiedlichen für Rechtsanwälte, Steuerberater, Wirtschaftsprüfer und Patentanwälte geltenden Regelungen und Entscheidungen. Mit der Neuregelung sollen die berufsrechtlichen Vorgaben für mehrstufige Gesellschaften vereinheitlicht werden. Gleichzeitig hebt der Gesetzgeber aber hervor, dass für anwaltliche Berufsausübungsgesellschaften erforderlich ist, dass der Gesellschafterkreis nicht ausschließlich aus Berufsausübungsgesellschaften besteht, sondern nach § 59b Abs. 1, § 59c Abs. 1 BRAO n.F. mindestens ein Rechtsanwalt persönlich Gesellschafter sein muss.²

Mithin wäre auch nach der Neuregelung das von den Bf. angestrebte Beteiligungsverhältnis berufsrechtlich unzulässig. Denn nach der Gestaltung der Bf. sollten alle Geschäftsanteile der Rechtsanwalts-GmbH ausschließlich von der Partnerschaftsgesellschaft mbB gehalten werden. Ein neben der Partnerschaftsgesellschaft mbB beteiligter (Minderheits-)Gesellschafter in Gestalt einer natürlichen Person war nicht vorgesehen.

2. Die Regelung soll zum 01.08.2022 in Kraft treten.

¹ BT-Drs. 19/27670, S. 190

² BT-Drs. 19/27670, S. 190

IV. Auswirkungen auf die Verfassungsbeschwerde

1. Voraussetzung der Annahme der Verfassungsbeschwerde ist, dass diese unter Berücksichtigung der im Zeitpunkt der Entscheidung geltenden Sach- und Rechtslage hinreichende Aussicht auf Erfolg hat.³ Eine Änderung der Rechtslage lässt in der Regel das Rechtsschutzbedürfnis entfallen. Denn wenn eine mit der Verfassungsbeschwerde mittelbar angegriffene Rechtsnorm gegenstandslos geworden oder ein für verfassungswidrig gehaltenes Gesetz aufgehoben worden ist, ist eine fortdauernde Beschwer zu verneinen.⁴ Dies gilt insbesondere dann, wenn auf Grundlage der geänderten Rechtslage auch im Fall einer erfolgreichen Verfassungsbeschwerde der Beschwerdeführer aufgrund des nun geltenden Gesetzesrechts keinen Erfolg haben kann.⁵

Das Rechtsschutzbedürfnis an der verfassungsgerichtlichen Klärung besteht bei nachträglichem Wegfall der Beschwer aber fort, wenn anderenfalls die Klärung einer verfassungsrechtlichen Frage von grundsätzlicher Bedeutung unterbliebe und ein schwerwiegender Grundrechtseingriff gerügt wird oder der Beschwerdeführer unter dem Gesichtspunkt der Wiederholungsgefahr ein anerkanntes Interesse an der Feststellung hat, ob die angegriffene Maßnahme verfassungsgemäß war.⁶

Im hier vorliegenden Fall wurden die Geschäftsanteile an der Rechtsanwalts-GmbH zwar auf die drei Gründungsgesellschafter und Partner der Partnerschaftsgesellschaft mbB zurückübertragen.

Da nach der Neuregelung des Berufsrechts der anwaltlichen und steuerberatenden Berufsausübungsgesellschaften den Bf. das angestrebte Beteiligungsverhältnis nicht erlaubt sein wird, werden sich die aufgeworfenen Fragen im Rahmen der Neuregelung identisch stellen, wenn die Bf. den Antrag auf Zulassung der Rechtsanwalts-GmbH mit der alleinigen Beteiligung der Partnerschaftsgesellschaft mbB erneut stellen.

Die Änderung des der Verfassungsbeschwerde zu Grunde liegenden Berufsrechts zum 01.08.2022 lässt daher das Rechtsschutzbedürfnis der Bf. nicht entfallen.

2. Hinsichtlich der Begründetheit der Verfassungsbeschwerde ergeben sich aus der Neuregelung des Berufsrechts keine Änderungen zu der Stellungnahme der BRAK Nr. 11/2019 vom Mai 2019.

Denn in Kenntnis des anhängigen Verfahrens 1 BvR 1072/17 hat der Gesetzgeber in der Gesetzesbegründung klargestellt, dass die Beteiligung einer Gesellschaft an einer Berufsausübungsgesellschaft nur in engen Grenzen möglich ist:

„Es sollen nur solche Gesellschaften eine Gesellschafterposition innehaben dürfen, die selber den Anforderungen der §§ 59b ff. BRAO-E genügen. Durch die Beschränkung auf zugelassene

³ BVerfG, Beschl. v. 8.2.1994 – 1 BvR 1693/92, BVerfGE 90, 22; BVerfG, Beschl. v. 9.7.1997 – 2 BvR 1371/96, BVerfGE 96, 245; BVerfG, Beschl. v. 24.6.2003 – 2 BvR 685/03, 108, 129

⁴ (st. Rspr., BVerfG, Beschl. v. 8.11.1959 – 1 BvR 396/55, BVerfGE 9, 89; BVerfG, Beschl. v. 27.4.1999 – 1 BvR 2203/93, BVerfGE 100, 271; BVerfG, Beschl. v. 7.10.2003 – 1 BvR 1712/01, BVerfGE 108, 370; BVerfG, Beschl. v. 18.11.2003 – 1 BvR 302/96, BVerfGE 109, 64

⁵ BVerfG, Beschl. v. 20.4.2004 – 1 BvR 838/01, 1 BvR 1303/01, 1 BvR 1436/01, 1 BvR 1450/01, 1 BvR 340/02, BVerfGE 110, 304

⁶ BVerfG, Beschl. v. 14.7.1994 – 1 BvR 1606/92, BVerfGE 91, 125; BVerfG, Beschl. v. 20.5.1959 – 1 BvL 7/58, BVerfGE 9, 298; BVerfG, Urt. v. 24.1.2001 – 1 BvR 2623/95, BVerfGE 103, 44

Berufsausübungsgesellschaft(en) und die damit verbundene Kammerzulassung wird die Kontrolle der Einhaltung dieser Vorgaben durch die Rechtsanwaltskammer sichergestellt.

Voraussetzung ist nach § 59b Abs. 1, § 59c Abs. 1 BRAO-E jedoch stets, dass mindestens eine Rechtsanwältin oder ein Rechtsanwalt oder eine niedergelassene europäische Rechtsanwältin oder ein niedergelassener europäischer Rechtsanwalt persönlich Gesellschafterin oder Gesellschafter ist. Eine Berufsausübungsgesellschaft, deren Gesellschafterkreis sich allein aus Berufsausübungsgesellschaften zusammensetzt ist nicht zulässig.“⁷

Der hierin zum Ausdruck kommende Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit ist – wie bereits in der Stellungnahme Nr. 11/2019 vom Mai 2019 ausgeführt – aufgrund legitimer Gemeinwohlzwecke gerechtfertigt und verhältnismäßig.

Die Bf. haben ihre Verfassungsbeschwerde bislang nicht auf die Neuregelung umgestellt, sodass ein über die bisherige Begründung hinausgehender Vortrag fehlt.

- - -

⁷ BT-Drs. 19/27670, S. 190