

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	21
Kapitel 1 Einleitung	27
Teil 1 Zeitenwende im anwaltlichen Gesellschaftsrecht	27
§ 1 Neuordnung des anwaltlichen Gesellschaftsrechts	27
§ 2 Hintergrund: Das anwaltliche Gesellschaftsrecht vor der Reform	28
§ 3 Zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	30
A. BVerfG-Beschluss v. 14. Januar 2014	30
B. BVerfG-Beschluss v. 12. Januar 2016	31
C. Bindungswirkung der Entscheidungen	32
D. Weitere Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht	33
§ 4 Reformdruck aus Brüssel	34
Teil 2 Das Ergebnis des Reformdrucks: Die „große“ BRAO-Reform	36
Teil 3 Ziel der Arbeit und Gang der Darstellung	40
Kapitel 2 Die große BRAO-Reform im Überblick	42
Teil 1 Die Berufsausübungsgesellschaft	44
§ 1 Eigenschaften	44
A. Organisationsfreiheit	44
B. Interprofessionelle Zusammenarbeit	44
C. Die Zulassung der Berufsausübungsgesellschaft	45
D. Gesellschafter- und Kapitalstruktur	47
E. Rechtsdienstleistungsbefugnis und Postulationsfähigkeit	49
§ 2 Berufsrechtssubjektivität	50
A. Berufspflichten der Berufsausübungsgesellschaft	51
B. Einhaltung der Berufspflichten	52
C. Durchsetzung der Einhaltung der Berufspflichten	53
Teil 2 Die Gesellschafter der Berufsausübungsgesellschaft	54

Teil 3 Das Geschäftsführungs- und das Aufsichtsorgan der Berufsausübungsgesellschaft	55
Kapitel 3 Die Sicherstellung der Einhaltung des Berufsrechts in der Berufsausübungsgesellschaft	58
Teil 1 Gesetzliche Vorkehrungen	59
§ 1 Vorgaben auf der Ebene der Berufsausübungsgesellschaft	59
A. Gesellschafterkreis der Berufsausübungsgesellschaft	59
I. Kritik	60
1. Notwendigkeit berufsrechtlicher Parallelen	60
2. Unvereinbarkeitsgrenze	61
II. (Tatsächlicher) Bedarf an Erweiterung	62
III. Verfassungs- und europarechtliche Bedenken	63
1. Unvereinbarkeit mit Art. 3 Abs. 1, 12 Abs. 1 GG	64
2. Ungeeignetheit des Verkammerungserfordernisses	64
IV. Stellungnahme	66
B. Zulassung der Berufsausübungsgesellschaft	69
I. Anwendungsbereich des § 59f Abs. 1 BRAO	69
II. Erstreckung der Zulassungspflicht auf sämtliche Berufsausübungsgesellschaften	69
1. Hintergründe der Begrenzung	70
2. Stellungnahme	71
C. Zulassungsverfahren und Aufhebung der Zulassung	74
I. Pflicht zur Vorlage des Gesellschaftsvertrags	74
II. Frist zur Herbeiführung eines berufsrechtsgemäßen Zustands im Rahmen des Zulassungswiderrufs	76
1. Pflicht zum sofortigen Widerruf	76
2. Änderungsvorschlag	77
§ 2 Vorgaben auf der Ebene der Gesellschafter	78
A. Sämtliche Gesellschafter	78
I. Gebot der aktiven Mitarbeit / Verbot der reinen Kapitalbeteiligung	78
1. Kritikpunkte	79
a) Ungleichbehandlung unterschiedlicher, freier Berufe und Wettbewerbsnachteile der Rechtsanwaltschaft	79

b) Verfassungs- und Unionsrechtswidrigkeit	82
c) Anforderungen an die Mitarbeit	85
2. Lösungsansätze	86
a) Gebot aktiver Mitarbeit	86
b) Differenzierung zwischen aktiven und nicht aktiven Gesellschaftern	87
3. Stellungnahme	89
a) Handlungsbedarf	89
b) Vorschlag zur Ausgestaltung der Lockerung des Fremdkapitalverbots	91
c) Fazit	93
II. Verbot der Beteiligung am wirtschaftlichen Ergebnis	95
1. Die anwaltliche Unabhängigkeit wahrende Finanzierungswege	96
a) Fremdbeteiligung durch stille Beteiligung	96
b) Fremdbeteiligung durch Unterbeteiligung	98
c) Fremdbeteiligung durch partiarisches Darlehen	100
2. Stellungnahme	101
a) Ausgestaltung der Lockerung des Verbots in § 59i Abs. 3 BRAO	101
b) Kontrolle und Durchsetzbarkeit	102
c) Ergebnis	103
B. Nichtanwaltliche Gesellschafter	103
I. Problemstellung: Nichtanwaltliche Gesellschafter und anwaltliches Berufsrecht	103
II. Absicherung der Einhaltung des Berufsrechts: <i>Status Quo</i>	104
1. System „mittelbarer“ Aufsicht	104
2. Vertraulichkeitsschutz über das Straf- und Strafverfahrensrecht	106
3. Qualifikation als Verbotsgesetz i. S. d. § 134 BGB	107

III. Denkbare Möglichkeiten zusätzlicher Absicherung	107
1. Unter Einbeziehung der Rechtsanwaltskammern	108
a) Erstreckung der Aufsicht auf nichtanwaltliche Gesellschafter	108
b) Pflichtmitgliedschaft nichtanwaltlicher Gesellschafter	110
c) Freiwillige Mitgliedschaft nichtanwaltlicher Gesellschafter	111
2. Ohne Einbeziehung der Rechtsanwaltskammern	112
a) Benennung eines Hauptverantwortlichen	112
b) Schaffung eines Ordnungswidrigkeitentatbestands	112
c) (Gesellschafts-)Vertragliche Bindung an Berufspflichten	113
3. Stellungnahme	113
a) Erstreckung der Kammeraufsicht auf nichtanwaltliche Gesellschafter	113
aa) Befugnisse der Kammern auch ohne Kammermitgliedschaft?	113
bb) Parallelen zu den berufsrechtlichen Vorgaben für Prokuristen und Handlungsbevollmächtigte	116
cc) Beeinträchtigung der anwaltlichen Selbstverwaltung	116
dd) Entwertung der entitätsbasierten Regulierung	117
ee) Erhöhter Verwaltungsaufwand	117
ff) Ergebnis und Lösungsvorschlag	117
b) Pflichtmitgliedschaft und freiwillige Mitgliedschaft nichtanwaltlicher Gesellschafter bei den Rechtsanwaltskammern	118
aa) Berufliches Selbstverständnis	118
bb) Begrenzte Möglichkeit der Interessenvertretung	118

cc) Abschreckungswirkung	119
dd) Verwaltungs- und Kostenaufwand	120
ee) Ergebnis	120
c) Benennung eines Compliance-Officers	121
d) Schaffung eines Ordnungswidrigkeitentatbestands	121
e) Gesellschaftsvertragliche Bindung an anwaltliches Berufsrecht	122
f) Zusammenfassung	122
IV. Konsequenzen einer Ausschlussklausel	123
1. Satzungsmäßiger Abfindungsverzicht	125
2. Gesetzlicher Abfindungsausschluss	125
§ 3 Vorgaben für die Gesellschafter- und Kapitalstruktur von Berufsausübungsgesellschaften	126
A. Beteiligung von Berufsausübungsgesellschaften	126
I. Zulassungserfordernis	126
1. Meinungsbild im Schrifttum	127
2. Stellungnahme	128
II. Das Zulassungserfordernis in der Konstellation der anwaltlichen Kapitalgesellschaft & Co. KG	129
1. Zulässigkeit im Hinblick auf das Gebot aktiver Mitarbeit in der Gesellschaft	130
2. Praxistauglichkeit bei doppeltem Zulassungserfordernis	130
a) Ausnahme vom Zulassungserfordernis nach § 59i Abs. 1 BRAO	130
b) Stellungnahme	131
B. Zustimmungserfordernis der Gesellschafterversammlung bei der Übertragung von Gesellschaftsanteilen	134
I. Kritikpunkte	135
1. Praktikabilität	135
2. Wirkung	135
II. Alternativen	136
1. Einstimmigkeitserfordernis sämtlicher oder ausschließlich anwaltlicher Gesellschafter	136
2. Zustimmung der Gesellschaft	137
III. Bewertung	137

IV. Gestaltungsvorschlag	138
C. Bevollmächtigungsverbot von nicht stimmberechtigten Gesellschaftern und Nichtgesellschaftern	139
I. Ausschluss der Vertretung durch externe Berater	139
II. Alternativen	140
III. Bewertung	142
§ 4 Vorgaben für die Geschäftsführungs- und Aufsichtsorgane	144
A. (Un-)Zulässigkeit von Weisungen gegenüber der Geschäftsführung	144
I. Lösungsvorschläge	145
II. Bewertung	146
B. Beteiligung von Rechtsanwälten im Aufsichtsrat	148
I. Vergleichende Betrachtung	149
1. Vorgaben für Rechtsanwaltsgesellschaften mbH	149
2. Besetzung des Aufsichtsrats von Berufsausübungsgesellschaften anderer Berufe	150
II. Bewertung und Anpassungsvorschlag	150
Teil 2 (Weitere) „Geeignete Maßnahmen“	153
§ 1 Geeignete Maßnahmen i. S. v. § 59e Abs. 2 S. 1 BRAO	154
A. Einrichtung eines Compliance-Management-Systems	155
B. Bestandteile	157
I. Präventive Compliance	158
1. Organisatorische Maßnahmen	158
a) Verteilung der Zuständigkeiten und Compliance-Regelwerk	158
b) Kommunikation der Compliance- Maßnahmen	159
c) Bereitstellen von Mustern und Formulierungsvorschlägen	160
d) Hinweisgebersystem	160
e) Compliance-Kontrollen	162
f) Einführung eines Mandatskoordinators	163
2. Personelle Maßnahmen	163
a) Schulungsangebote	164

b) Beaufsichtigung und Überwachung der Berufsträger	165
c) Benennung eines sog. Compliance-Officers	166
aa) Vorteile eines Compliance-Officers	167
bb) Nachteile eines Compliance-Officers	168
cc) Stellungnahme	169
(1) Ausgleich des durch die Beteiligung nichtanwaltlicher Gesellschafter geschaffenen Risikos für die Einhaltung des anwaltlichen Berufsrechts	169
(2) Arbeitsteiliges Vorgehen bedingt Treffen organisatorischer Maßnahmen	170
(3) Effizienz der Maßnahme	170
(4) Konkrete Ausgestaltung	171
d) Aufnahme gesetzlicher Bestimmungen in den Gesellschaftsvertrag und in Anstellungsverträge	172
3. Technische Maßnahmen	174
a) Wahrung der Verschwiegenheitspflicht	174
aa) Sicherer Umgang mit mandatsbezogenen Informationen	174
bb) Verpflichtung und Belehrung weiterer Personen	175
b) Einhaltung des Verbots der Vertretung widerstreitender Interessen	176
aa) Einrichtung eines Kollisionsprüfungssystems	176
bb) Alternative für kleinere Gesellschaften	179
c) Sorgfältige Behandlung fremder Vermögenswerte	179
d) Einhaltung der Verzeichnispflicht	180
e) Einrichtung und Unterhaltung eines besonderen elektronischen Anwaltspostfachs	180
II. Repressive Compliance	182
1. Sanktionsmanagement	182

2. Maßnahmen	183
§ 2 Geeignete gesellschaftsvertragliche Vereinbarungen	
i. S. v. § 59e Abs. 2 S. 2 BRAO	186
A. Verpflichtung der Gesellschafter	186
B. Unwirksamkeit berufsrechtswidriger Beschlüsse	187
C. Gewährung von Sonderrechten	187
I. Vorschläge zur Ausgestaltung	188
1. Vorgabe bestimmter Mehrheitserfordernisse	188
2. Zustimmungsvorbehalt	189
3. Sonderbeschluss/ -ausschuss	189
II. Einschätzung	189
1. Umsetzbarkeit	189
2. Ergebnis	191
D. Zusammenfassung	191
Teil 3 Verfahrens- und Sanktionenrecht	192
§ 1 Sanktionierende Maßnahmen im Vergleich	193
A. Sanktionen gegen zugelassene, anwaltliche Berufsausübungsgesellschaften	193
B. Sanktionen gegen Wirtschaftsprüfungsgesellschaften	193
C. Sanktionen nach dem Entwurf eines Gesetzes zur Sanktionierung verbandsbezogener Straftaten	194
D. Vorschriften zur Sanktionierung in England und Wales	196
I. Befugnisse der Solicitors Regulation Authority	197
1. Geldstrafe	197
2. Tadel	197
II. Befugnisse des Solicitors Disciplinary Tribunal	198
§ 2 Bewertung	199
A. Steuerungswirkung der Geldbuße	199
B. Alternative Ausgestaltung der Geldbuße	200
I. Anpassung der starren Höchstbeträge	200
II. Orientierung am Umsatz der Gesellschaft	201
§ 3 Lösungsvorschlag	202

Kapitel 4	Ausgewählte Folgefragen und Kritik an der Reform	205
Teil 1	Privilegierung kleinerer Berufsausübungsgesellschaften	205
§ 1	Rechtfertigung	206
A.	Niedrigeres Gefahrenpotential und geringere Finanzkraft	206
B.	Haftungsverfassung	207
§ 2	Fazit	207
Teil 2	Anknüpfungspunkte der Regulierung im anwaltlichen Berufsrecht	209
§ 1	Historische Entwicklung	209
§ 2	Ungleichbehandlung von Einzelunternehmen und Berufsausübungsgesellschaften	211
A.	Alternative Regulierungsansätze	212
B.	Regulierung der Einheit als Notwendigkeit	213
C.	Umsetzung	216
I.	(Gesamt-)Verzeichnis der (B)RAK	216
1.	Transparenz und Information der Öffentlichkeit	217
2.	Beseitigung des Rechtsscheins	218
3.	Lösungsvorschlag	218
II.	Gesellschaftspostfach	220
III.	Berufsrechtssubjektivität	221
1.	Auferlegung von Berufspflichten	221
a)	Allgemeine Berufspflichten	221
b)	Berufshaftpflichtversicherung	222
c)	Lösungsvorschlag	224
2.	Durchsetzung der Einhaltung von Berufspflichten	225
a)	Erstreckung des Verfahrens- und Sanktionenrechts	225
aa)	Berufsrechtliche Anknüpfung an den Kanzleiträger	225
bb)	Sinn und Zweck der Zulassung von Berufsausübungsgesellschaften	226
cc)	Unterschiedliche Schwere der Maßnahmen	226
b)	Fazit	228

D. Ergebnis	228
Teil 3 Die anwaltliche „ARGE“	230
§ 1 Definition und Hintergrund einer „ARGE“	230
§ 2 Merkmale einer Berufsausübungsgesellschaft	231
§ 3 Die Einordnung der anwaltlichen „ARGE“ als Berufsausübungsgesellschaft	232
§ 4 Ergebnis	235
Teil 4 Die Rolle der Haftungsverfassung einer Gesellschaft in den §§ 59b ff. BRAO	237
§ 1 Eigenschaft der Haftungsbeschränkung einer Gesellschaft	237
A. Gesetzlich vorgenommene Differenzierung	237
B. Zwischenstellung von Partnerschafts- und Kommanditgesellschaft – Parallelen beider Rechtsformen	238
I. Auswirkungen auf § 59o Abs. 1 und 3 BRAO	238
1. Forderung nach einer gesetzlichen Gleichbehandlung beider Rechtsformen	238
2. Stellungnahme	239
a) Grundvoraussetzung für die Einordnung als haftungsunbeschränkte Rechtsform und Hindernisse einer klarstellenden, abstrakt- generellen Formulierung	240
b) Differenzierung zwischen Kommanditgesellschaft und Kapitalgesellschaft & Co. KG	240
c) Ergebnis	241
II. Auswirkungen auf die Zulassungspflicht einer Kommanditgesellschaft	242
1. Unterschiedliche Zielsetzungen von Mindestversicherungssumme und Zulassungspflicht	242
2. Lösungsvorschlag	243
C. Einordnung bei vertraglich vereinbarter Haftungskonzentration auf einzelne Gesellschafter (§ 52 Abs. 2 S. 2 BRAO)	244

Inhaltsverzeichnis

§ 2 Weiterer Anpassungsbedarf	245
A. Berufsausübungsgesellschaften i. S. v. § 59n Abs. 2 S. 3 BRAO	245
I. Anwendungsbereich	245
II. Empfehlung	246
B. Berufsausübungsgesellschaften i. S. v. § 52 Abs. 2 S. 2 BRAO	246
I. Erstreckung auf die reguläre Kommanditgesellschaft?	247
II. Formulierungsvorschlag	248
Teil 5 Fragestellungen in Bezug auf die Zulassung einer Berufsausübungsgesellschaft	249
§ 1 (Keine) Zulassungsfiktion	249
A. Perpetuierung fehlerhafter Anträge	251
B. Schutz einer funktionierenden Rechtspflege vs. Überschaubarkeit monoprofessioneller Berufsausübungsgesellschaften	252
C. Anpassungsvorschlag	252
§ 2 Folgen der Nichtzulassung/ fehlenden Zulassung zulassungspflichtiger Berufsausübungsgesellschaften	253
A. Auswirkungen auf Rechtsdienstleistungsbefugnis und Postulationsfähigkeit	254
I. Entfall von Rechtsdienstleistungsbefugnis und Postulationsfähigkeit	254
II. Differenzierende Ansicht	255
III. Stellungnahme	256
1. Sinn und Zweck des § 209a BRAO	256
2. Möglichkeit zur Durchsetzung der Zulassungspflicht	257
3. Mandantenschutz	258
4. Lösungsvorschlag	258
B. Auswirkungen auf die Haftungsverfassung einer Berufsausübungsgesellschaft	259

§ 3 Mehrfachzulassungen aufgrund des (Gesellschafts-)Rechts anderer Berufe	260
A. Zulassungspflicht(en) einer interprofessionellen Berufsausübungsgesellschaft	260
I. Ausnahme zugunsten von Wirtschaftsprüfungs- und Buchprüfungsgesellschaften	261
II. Restriktives Verständnis der Zulassungspflicht	263
1. Funktion des Berufsträgers	263
2. Schwerpunkt der Tätigkeit	264
B. Zulassungspflicht(en) des einzelnen Berufsträgers	265
I. Konsequenzen einer Zulassungspflicht	266
II. Unverhältnismäßigkeit im Fall von verkammerten Berufen	267
III. Lösungsvorschläge	268
1. Eingrenzung der Pflichtmitgliedschaft von Mitgliedern des Geschäftsführungs- und Aufsichtsorgans	268
2. Anknüpfung an den Umfang der Geschäftsführungsbefugnis	271
3. Verzicht auf eine Pflichtmitgliedschaft	272
4. Beurteilung	273
Teil 6 Fragestellungen im Rahmen der Berufshaftpflichtversicherungspflicht	278
§ 1 Berufshaftpflichtversicherung einer PartG mbB	278
§ 2 Berücksichtigung von ausschließlich von der Ausübung des Rechtsanwaltsberufs ausgehenden Haftpflichtgefahren	279
Kapitel 5 (Berufs-)Rechtsvergleichend: Die Berufsrechts- subjektivität von Berufsausübungsgesellschaften anderer Berufe	281
Teil 1 Das Gesellschaftsrecht von mit dem Rechtsanwaltsberuf „verwandten“ Berufen	281
§ 1 Recht der Steuerberater	283
A. Rechtslage vor der Reform	283
B. Rechtslage ab dem 1. August 2022	284

C. Abweichungen	285
I. Umfang der Befreiung von der Anerkennungspflicht	285
II. Berufshaftpflichtversicherungspflicht steuerberatender Berufsausübungsgesellschaften	286
III. Beteiligung von Berufsausübungsgesellschaften	286
IV. Ausländische Berufsausübungsgesellschaften	287
§ 2 Recht der Patentanwälte	288
§ 3 Recht der Wirtschaftsprüfer	288
A. Gemeinsame Berufsausübung in anerkannten Wirtschaftsprüfungsgesellschaften	289
I. Organisationsfreiheit und Gesellschafterkreis	289
II. Berufspflichten	290
III. Verfahrens- und Sanktionenrecht	291
B. Gemeinsame Berufsausübung außerhalb anerkannter Wirtschaftsprüfungsgesellschaften	292
Teil 2 Rückschlüsse für das anwaltliche Gesellschaftsrecht	293
§ 1 Höhe der Mindestversicherungssumme haftungsbeschränkter Berufsausübungsgesellschaften	293
A. Rechtfertigung des Gesetzgebers	293
B. Entwicklung der Ausgestaltung der Berufshaftpflichtversicherungspflicht von Berufsausübungsgesellschaften	294
C. Fazit	295
§ 2 Bußgeldrahmen bei Verfahren gegen Berufsausübungsgesellschaften	296
Kapitel 6 Ausländische Berufsausübungsgesellschaften	298
Teil 1 Berufsrechtliche Regulierung ausländischer Berufsausübungsgesellschaften im Überblick	298
§ 1 Berufsausübungsgesellschaften mit Sitz innerhalb eines Mitgliedstaats der Welthandelsorganisation	298
A. Voraussetzungen für die Erbringung von Rechtsdienstleistungen in Deutschland	299
I. Gesellschafterkreis	299
II. Unternehmensgegenstand	301
III. Zweigniederlassung	302

IV. Geschäftsleitung der Zweigniederlassung	303
1. Anforderungen	303
2. Mitgliederkreis	303
3. Wahrung des Berufsrechts	305
B. Berufsrechtliche Gleichbehandlung von Berufsausübungsgesellschaften mit Sitz inner- und außerhalb der Europäischen Union/ des Europäischen Wirtschaftsraums	305
I. Berechnung der Jahreshöchstleistung	306
II. Bezeichnung als „Rechtsanwalts-gesellschaft“	306
III. Befugnisse der ausländischen Berufsausübungsgesellschaft	307
IV. Informations- und Verzeichnispflicht	307
C. Vorgehen bei Berufspflichtverstößen durch die ausländische Berufsausübungsgesellschaft	308
§ 2 Berufsausübungsgesellschaften mit Sitz außerhalb eines Mitgliedstaats der Welthandelsorganisation	308
Teil 2 Ausgewählte Kritik und Fragestellungen	310
§ 1 Der Verzicht auf das Gegenseitigkeitserfordernis in § 207a Abs. 1 BRAO	312
A. Forderung nach der Aufnahme eines Gegenseitigkeitsvorbehalts	312
B. Vereinbarkeit mit dem GATS-Abkommen	313
C. Stellungnahme	314
§ 2 Sicherstellung der Einhaltung des Berufsrechts durch ausländische Berufsausübungsgesellschaften	315
§ 3 Zulassungserfordernis ausländischer Berufsausübungsgesellschaften	316
A. Ausnahme zugunsten der Bildung von Netzwerken und Holding-Strukturen	316
B. Stellungnahme	317
§ 4 Zulassungsfähigkeit ausländischer Gesellschaften, an denen ausländische Gesellschaften beteiligt sind	319
A. Meinungsbild in der Literatur	320
B. Stellungnahme	321
I. Tragweite des § 59i Abs. 1 BRAO	321
II. Gleichbehandlung mit inländischen Berufsausübungsgesellschaften	322

Inhaltsverzeichnis

§ 5 Besetzung des Aufsichtsorgans ausländischer Berufsausübungsgesellschaften	323
§ 6 Berufshaftpflichtversicherung nach § 59o Abs. 2 BRAO	324
§ 7 Informationspflicht gem. § 207a Abs. 5 BRAO	325
Kapitel 7 Zusammenfassung	327
Teil 1 Thesen	327
Teil 2 Formulierungsvorschläge	337
Teil 3 Ausblick	345
Literaturverzeichnis	347