

AUFsätze

DIE NEUEN PFLICHTEN DER BERUFS AUSÜBUNGSGESELLSCHAFT UND WIE SIE EINGEHALTEN WERDEN

RECHTSANWALT JAN SCHAEFFER*

Zum 1.8.2022 tritt das „Gesetz zur Neuregelung des Berufsrechts der anwaltlichen und steuerberatenden Berufsausübungsgesellschaften“ in Kraft. Die Reform bringt umfassende Änderungen für Berufsausübungsgesellschaften, insbesondere eine weitgehende gesellschaftsrechtliche Organisationsfreiheit und erleichterte Möglichkeiten interprofessioneller Zusammenarbeit. Vor allem aber wird die Berufsausübungsgesellschaft selbst zum Bezugsobjekt berufsrechtlicher Regulierung. Der Autor erläutert die Voraussetzungen, unter denen Berufsausübungsgesellschaften künftig zugelassen werden, die von ihnen einzuhaltenden Berufspflichten und wie die Gesellschaften für deren Einhaltung zu sorgen haben. Dabei beleuchtet er auch die Diskussion um Compliance-Beauftragte und die notwendige Anpassung der Berufshaftpflichtversicherung.

I. EINLEITUNG

Am 12.7.2021 wurde das „Gesetz zur Neuregelung des Berufsrechts der anwaltlichen und steuerberatenden Berufsausübungsgesellschaften sowie zur Änderung weiterer Vorschriften im Bereich der rechtsberatenden Berufe“ im Bundesgesetzblatt veröffentlicht.¹ Am 1.8.2022 wird es in Kraft treten.

Die ungewöhnlich lange Zeitspanne zwischen dem Erlass und dem Inkrafttreten dieses Gesetzes ist notwendig, da sowohl die Kammern als auch die betroffenen Berufsausübungsgesellschaften (BAG) die erforderliche Zeit erhalten sollten, Anpassungen vorzunehmen. Es musste aber auch berücksichtigt werden, dass die vorgenommenen Anpassungen verfassungsrechtlich geboten waren und daher ein Inkrafttreten nicht unnötig hinausgezögert werden durfte.²

Das Hauptaugenmerk des Gesetzgebers war es, neben der Umsetzung der durch das BVerfG formulierten Vorgaben, das Gesellschaftsrecht für anwaltliche und auch für die steuerberatenden Berufe kohärent zu gestalten.³

Das Gesetz sieht vor, der Anwaltschaft, Patentanwaltschaft und den Steuerberaterinnen und Steuerberatern gesellschaftsrechtliche Organisationsfreiheit zu gewäh-

ren, weitgehend einheitliche und rechtsformneutrale Regelungen für alle anwaltlichen und steuerberatenden Berufsausübungsgesellschaften zu schaffen und die interprofessionelle Zusammenarbeit zu erleichtern. Außerdem soll die Berufsausübungsgesellschaft als zentrale Organisationsform anwaltlichen, patentanwaltlichen und steuerberatenden Handelns anerkannt werden. Sie soll zukünftig daher postulationsfähig sein und Bezugsobjekt berufsrechtlicher Regulierung werden. Berufsausübungsgesellschaften nach der BRAO sollen außerdem die Möglichkeit haben, ein Gesellschaftspostfach zu beantragen.⁴

Die für die Anwaltschaft relevanten neuen Vorschriften zu den Berufsausübungsgesellschaften finden sich nun in den §§ 59b-59p BRAO des dritten Teils im zweiten Abschnitt in der ab dem 1.8.2022 gültigen Fassung der Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO).

Bislang kannte das Berufsrecht nur den Anwalt bzw. die Anwältin als natürliche Person. Daher hatten Anwaltssozietäten in Deutschland bislang die Rechtsform einer Personengesellschaft deutschen Rechts oder auch einer PartG. Die bisherigen gesetzlichen Regelungen erwähnen daneben nur die Rechtsform der GmbH (vgl. § 59c I BRAO a.F.). Zudem wurde auch die Rechtsform der UG als zulässige angesehen.⁵

Durch die Einführung des § 59b II 1 BRAO n.F. wird nun für die Berufsausübungsgesellschaften erstmals der Zugang zu allen Gesellschaftsformen des deutschen Rechts, des Unionsrechts und sogar auch des Rechts eines anderen EU- oder EWR-Mitgliedstaates möglich. Wobei diese weite Öffnung durchaus nicht unumstritten ist, zumal dabei unerheblich ist, ob es sich um eine Kapital- oder eine Personengesellschaft handelt.⁶ Künftig ist somit auch ein Zusammenschluss in Form einer AG oder einer KGaA deutschen Rechts möglich oder auch als SE oder EWIV im Rahmen des Unionsrechts.

An dieser Stelle sollen jedoch in erster Linie die praxisrelevanten Punkte für die Berufsausübungsgesellschaften dargestellt werden.

II. DAS ZULASSUNGSVERFAHREN

Grundsätzlich bedarf es künftig für die Berufsausübungsgesellschaften einer gesonderten Eintragung in

* Der Autor ist Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht bei Brinkmann Dewert & Partner in Essen, Mitglied im BRAO Ausschuss der BRAK und Mitglied im Vorstand der Rechtsanwaltskammer Hamm.

¹ Gesetz v. 7.7.2021, BGBl. 2021 I, 2363.

² BT-Drs. 19/27670, 326.

³ BT-Drs. 19/27670, 127.

⁴ BT-Drs. 19/27670, 127.

⁵ Vgl. Henssler/Prütting/Henssler, BRAO, 5. Aufl. 2019, § 59c Rn. 3.

⁶ Kritisch dazu etwa Wolf/Gerking, BRAK-Mitt. 2020, 185 (189 ff.).

das jeweilige Verzeichnis bei der örtlich zuständigen Rechtsanwaltskammer. Von dieser Zulassungspflicht soll es jedoch Ausnahmen geben für die GbR oder die PartG ohne Haftungsbeschränkung. Eine freiwillige Zulassung bleibt ungeachtet dessen möglich (§ 59f I BRAO n.F.).

1. VORAUSSETZUNGEN DER ZULASSUNG

Die Voraussetzungen zur Zulassung sind künftig in § 59f II BRAO n.F. aufgeführt. Demnach ist diese zu erteilen, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

- „1. die Berufsausübungsgesellschaft, ihre Gesellschafter und die Mitglieder der Geschäftsführungs- und Aufsichtsorgane die Voraussetzungen der §§ 59b, 59c, des § 59d Absatz 5, der §§ 59i und 59j erfüllen,
2. die Berufsausübungsgesellschaft sich nicht in Vermögensverfall befindet und
3. der Abschluss der Berufshaftpflichtversicherung nachgewiesen ist oder eine vorläufige Deckungszusage vorliegt.“

Dabei wird ein Vermögensverfall vermutet, wenn ein Insolvenzverfahren über das Vermögen der Berufsausübungsgesellschaft eröffnet ist oder diese in das Schuldnerverzeichnis (§ 882b ZPO) eingetragen ist.

Im Ergebnis muss also die zur Eintragung beantragte Berufsausübungsgesellschaft die berufsrechtlichen Vorgaben an die Gesellschafts- und Kapitalformen erfüllen, sich nicht im Vermögensverfall befinden und natürlich den Nachweis einer Berufshaftpflichtversicherung erbringen, durch Vorlage einer zumindest vorläufigen Deckungszusage.

Weitere Voraussetzung ist zudem, dass die Berufsausübungsgesellschaft an ihrem angegebenen Sitz auch tatsächlich eine vollwertige Kanzlei unterhält, in der zumindest ein geschäftsführender Rechtsanwalt tätig ist (§ 59m BRAO n.F.). Dort muss eine Organisationseinheit vorhanden sein, in der die für die Berufsausübung erforderlichen sachlichen, personellen und organisatorischen Rahmenbedingungen vorgehalten werden.⁷ Dabei ist es nicht erforderlich, dass die Gesellschaft am Registersitz tatsächlich auch ihren Haupt- bzw. Verwaltungssitz unterhält.⁸

2. VERFAHREN

Das Zulassungsverfahren selbst wird in § 59g BRAO n.F. geregelt.

Nach der Eintragung darf die Berufsausübungsgesellschaft die Bezeichnung „Rechtsanwaltsgesellschaft“ führen. Dies jedoch nur dann, wenn die Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte die Mehrheit der Stimmrechte innehaben und wenn die Mehrheit der Mitglieder des Geschäftsführungsorgans Rechtsanwältinnen bzw. Rechtsanwälte sind (§ 59p BRAO n.F.).

III. DIE BERUFSRECHTLICHEN RECHTE UND PFLICHTEN DER BERUFSAUSÜBUNGSGESELLSCHAFT

1. SELBSTSTÄNDIGE TRÄGERIN VON BERUFSPFLICHTEN

Die Berufsausübungsgesellschaften werden künftig selbst Trägerinnen von Berufspflichten sein (§ 59e I BRAO n.F.). Die anwaltlichen Berufspflichten (§§ 43–43b, 43d, 43e, 44, 45 I Nr. 2 und 3, die §§ 48, 49a–50, 53, 54, 56 I und II und die §§ 57–59a BRAO einschließlich der Vorschriften der BORA) gelten somit für die Berufsausübungsgesellschaften sinngemäß.

Somit werden künftig neben den Berufsträgern als natürliche Personen auch die Berufsausübungsgesellschaften verpflichtet sein, die anwaltlichen Berufspflichten einzuhalten. Der ursprüngliche Kerngedanke des Berufsrechts, dieses nur an natürliche Personen zu knüpfen, wird somit aufgegeben. Im Falle von Berufspflichtverletzungen können die Berufsausübungsgesellschaften somit auch selbst Empfängerinnen einer von der zuständigen Kammer ausgesprochenen Rüge oder sonstiger berufsrechtlicher Maßnahmen sein (§§ 118c ff. BRAO n.F.).

Von Sanktionen kann jedoch abgesehen werden, „wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls, insbesondere der Art der Pflichtverletzung, deren Häufigkeit und Gleichförmigkeit und des Schwerpunkts der Vorwerfbarkeit, neben der Verhängung einer anwaltsgerichtlichen Maßnahme gegen die Leitungsperson nicht erforderlich erscheinen.“ (§ 118c II BRAO n.F.)

Leitungspersonen im Sinne der Regelung sind dabei die Mitglieder eines vertretungsberechtigten Organs einer juristischen Person bzw. die vertretungsberechtigten Gesellschafter einer rechtsfähigen Personengesellschaft. Daneben gelten als Leitungspersonen auch alle Prokuristinnen bzw. Prokuristen und Generalbevollmächtigte sowie Handlungsbevollmächtigte und alle anderen Gesellschafterinnen und Gesellschafter, welche verantwortlich für die Berufsausübungsgesellschaft handeln dürfen. Dies umfasst auch solche Gesellschafterinnen und Gesellschafter, welche mit Kontrollbefugnissen ausgestattet sind.

2. BERATUNGSBEFUGNIS

Aus § 59k BRAO n.F. ergeben sich die Beratungsbefugnisse der Berufsausübungsgesellschaft. § 59k BRAO n.F. lautet wie folgt:

„Berufsausübungsgesellschaften sind befugt, Rechtsdienstleistungen im Sinne des § 2 des Rechtsdienstleistungsgesetzes zu erbringen. Sie handeln durch ihre Gesellschafter und Vertreter, in deren Person die für die Erbringung von Rechtsdienstleistungen gesetzlich vorgeschriebenen Voraussetzungen im Einzelfall vorliegen müssen.“

⁷ Vgl. Henssler/Prütting/Henssler, § 59i Rn. 5.

⁸ BT-Drs. 19/27670, 196.