



Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins durch den Ausschuss Berufsrecht unter Mitwirkung der Ausschüsse Elektronischer Rechtsverkehr, Rechtsdienstleistungsrecht, Strafrecht und Versicherungsrecht

**zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz
und für Verbraucherschutz zum Gesetz zur Neuregelung
des Berufsrechts der anwaltlichen und steuerberatenden
Berufsausübungsgesellschaften sowie zur Änderung
weiterer Vorschriften im Bereich der rechtsberatenden
Berufe (große BRAO-Reform)**

Stellungnahme Nr.: 87/2020

Berlin, im Dezember 2020

Mitglieder des Ausschusses Berufsrecht

- Rechtsanwalt Prof. Dr. Thomas Gasteyer (Vorsitzender)
- Rechtsanwalt und Notar Dr. Jürgen Christoph
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Wolfgang Ewer
- Rechtsanwalt Dr. Joachim Frhr. von Falkenhausen
- Rechtsanwältin Dr. Clarissa Freundorfer
- Rechtsanwältin Dr. Doris Geiersberger
- Rechtsanwalt Markus Hartung
- Rechtsanwalt Prof. Niko Härting
- Rechtsanwalt Markus Hauptmann
- Rechtsanwältin Sirka Huber
- Rechtsanwältin Claudia Leicht
- Rechtsanwältin und Notarin Ruth Nobel
- Rechtsanwalt Eghard Teichmann
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Dirk Uwer
- Rechtsanwalt Dr. Peter Wessels

Zuständig in der DAV-Geschäftsstelle

- Rechtsanwältin Anne Schnapp

Mitglieder des Ausschusses Elektronischer Rechtsverkehr

- Rechtsanwalt Martin Schafhausen, Frankfurt am Main

Deutscher Anwaltverein
Littenstraße 11, 10179 Berlin
Tel.: +49 30 726152-0
Fax: +49 30 726152-190
E-Mail: dav@anwaltverein.de

Büro Brüssel
Rue Joseph II 40, Boîte 7B
1000 Brüssel, Belgien
Tel.: +32 2 28028-12
Fax: +32 2 28028-13
E-Mail: bruessel@eu.anwaltverein.de
EU-Transparenz-Registernummer:
87980341522-66

- (Vorsitzender, Berichterstatter)
- Rechtsanwältin Sarah Diwell-Prochnow, Berlin
 - Rechtsanwalt Dr. Thomas Lapp, Frankfurt
 - Rechtsanwältin Meike von Levetzow, Berlin
 - Rechtsanwältin Ulrike Silbermann, Berlin (Berichterstatterin)
 - Rechtsanwalt und Notar Ulrich Volk, Wiesbaden
 - Rechtsanwalt Dipl.-Inform. Dr. jur. Marcus Werner, Köln

Zuständig in der DAV-Geschäftsstelle

- Rechtsanwältin Nicole Narewski

Mitglieder des Ausschusses Rechtsdienstleistungsrecht

- Rechtsanwalt Dr. Fabian Widder (Vorsitzender)
- Prof. Dr. Matthias Kilian, Köln (Berichterstatter)
- Rechtsanwalt Dr. Hermann Lindhorst, Hamburg
- Rechtsanwältin Dr. Susanne Offermann-Burckart, Grevenbroich

Zuständig in der DAV-Geschäftsstelle

- Rechtsanwältin Anne Schnapp

Mitglieder des Ausschusses Strafrecht

- Rechtsanwalt Dr. Rainer Spatscheck, München (Vorsitzender)
- Rechtsanwalt Stefan Conen, Berlin
- Rechtsanwältin Dr. Gina Greeve, Frankfurt am Main
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Stefan Kirsch, Frankfurt am Main (Berichterstatter)
- Rechtsanwältin Dr. Jenny Lederer, Essen
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Bernd Müssig, Bonn
- Rechtsanwalt Dr. Ali B. Norouzi, Berlin
- Rechtsanwältin Dr. Anna Oehmichen, Mainz
- Rechtsanwältin Gül Pinar, Hamburg
- Rechtsanwalt Michael Rosenthal, Karlsruhe
- Rechtsanwalt Martin Rubbert, Berlin
- Rechtsanwältin Dr. Heide Sandkuhl, Potsdam

Zuständig in der DAV-Geschäftsstelle

- Rechtsanwältin Tanja Brexl

Mitglieder des Ausschusses Versicherungsrecht

- Rechtsanwalt Arno Schubach, Frankfurt a. M. (Vorsitzender, Berichterstatter)

- Rechtsanwältin und Notarin Edith Kindermann, Bremen
- Rechtsanwalt Dr. Hermann Schünemann, Celle
- Rechtsanwalt Dr. Oliver Sieg, Düsseldorf

Zuständig in der DAV-Geschäftsstelle

- Rechtsanwalt Max Gröning

Verteiler

- Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
- Bundesministerium des Innern
- Rechtspolitische Sprecher der im Bundestag vertretenen Fraktionen
- Rechts- und Verbraucherschutzausschuss, Innenausschuss des Deutschen Bundestages
- Vorsitzenden des Rechts- und Verbraucherschutzausschusses des Deutschen Bundestages
- Vorsitzenden des Innenausschusses des Deutschen Bundestages
- Arbeitskreise Recht der im Bundestag vertretenen Parteien
- Fraktionen im Deutschen Bundestag
- Die Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder
- Justizministerien und –senate der Länder
- Rechts- und Innenausschüsse der Landtage
- Bundesgerichtshof
- Bundesanwaltschaft
- Bundesverband der Freien Berufe
- GRUR
- BITKOM
- DGRI
- Bundesrechtsanwaltskammer
- Strafrechtsausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer
- Deutscher Steuerberaterverband
- Bundesverband der Steuerberater
- Bundessteuerberaterkammer
- Deutscher Notarverein
- Bundesnotarkammer
- Bundesverband Deutscher Patentanwälte
- Patentanwaltskammer
- Deutscher Wirtschaftsprüferverein
- Wirtschaftsprüferkammer
- Bund Deutscher Verwaltungsrichter
- Deutscher Juristinnenbund
- Deutscher Juristentag
- Deutscher Richterbund

- Deutscher Strafverteidiger
- Regionale Strafverteidigervereinigungen
- Organisationsbüro der Strafverteidigervereinigungen und -initiativen
- Bundesverband der Unternehmensjuristen
- Bund Deutscher Kriminalbeamter
- EDV-Gerichtstag
- Gemeinsame Kommission elektronischer Rechtsverkehr des Deutschen EDV-Gerichtstages
- Europäische Kommission - Vertretung in Deutschland
- ver.di, Bereich Recht und Rechtspolitik
- ver.di Bundesverwaltung, Fachbereich Bund und Länder, Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälte
- Vorstand und Geschäftsführung des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende der Landesverbände des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende der Arbeitsgemeinschaften des Deutschen Anwaltvereins
- Berufsrechtsausschuss des Deutschen Anwaltvereins
- Ausschuss Elektronischer Rechtsverkehr des Deutschen Anwaltvereins
- Ausschuss Rechtsdienstleistungsrecht des Deutschen Anwaltvereins
- Ausschuss Strafrecht des Deutschen Anwaltvereins
- Ausschuss Versicherungsrecht des Deutschen Anwaltvereins
- Geschäftsführender Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft Strafrecht des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende des Strafrechtsausschusses des KAV, BAV
- Vorsitzende des Forum Junge Anwaltschaft des Deutschen Anwaltvereins
- Redaktionen der Fachzeitschriften NJW, JUVE-Verlag, LTO, Heise online, StraFo, NStZ, Strafverteidiger, Juris, KriPoZ
- Prof. Dr. Jürgen Wolter, Universität Mannheim
- Prof. Dr. Schöch, LMU München

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV versammelt mehr als 62.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sowie Anwaltsnotarinnen und Anwaltsnotare, die in 253 lokalen Anwaltvereinen im In- und Ausland organisiert sind. Er vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Der DAV begrüßt den Referentenentwurf und seine Zielsetzung. Er stellt fest, dass die Anregungen des DAV zur Modernisierung der BRAO (DAV Stellungnahme Nr. 8/2019, nachfolgend: DAV-Vorschlag) in weiten Teilen übernommen worden sind. Begrüßt werden insbesondere die Regelungen zur Berufsausübungsgesellschaft und der im Rahmen des Möglichen gelungene Ansatz, insbesondere das Berufsrecht der Rechtsanwälte, Patentanwälte, Steuerberater und Wirtschaftsprüfer zu harmonisieren. Auch die Öffnung der Möglichkeiten zur interprofessionellen Verbindung wird befürwortet. Die gesetzliche Regelung der Interessenkollision bewertet der DAV als grundsätzlich positiv. Das daran anknüpfende und weitreichende Tätigkeitsverbot bei „sensiblen Wissen“ sieht der DAV dagegen sehr kritisch und fordert Korrekturen.

1. Teil: Allgemeine Anmerkungen

Der hier behandelte Referentenentwurf wurde in zeitlichem Zusammenhang mit dem Referentenentwurf zum MoPeG und dem Gesetzesentwurf zur Modernisierung des notariellen Berufsrechts veröffentlicht. Der DAV ist bei seiner Stellungnahme davon ausgegangen, dass die Reform der BRAO gemäß Referentenentwurf zuletzt in Kraft treten wird, bei eventuellen Diskrepanzen zwischen den Texten dessen Fassung mithin entscheidend ist. Ein Inhaltsverzeichnis findet sich am Ende der Stellungnahme.

Die Kodifizierung der bislang unsystematisch teils gesetzlichen, teils untergesetzlichen (satzungsrechtlichen) Berufsausübungsregelungen und insbesondere der Bestimmungen über die interprofessionelle Zusammenarbeit ist überzeugend. Der DAV hat Verständnis dafür, dass der Gesetzgeber der Zulassung der Aufnahme berufsfremder Personen, auch soweit sie selbst einem kodifizierten Berufsrecht unterliegen, durch besondere Regeln Rechnung tragen wollte. Es handelt sich insbesondere um Regelungen zum Ausschluss von Berufsträgern bei schweren und

wiederholten Verstößen gegen das Berufsrecht, deren Implementierung in Gesellschaftsverträgen und als Schlussstein die Vorlage dieser Gesellschaftsverträge bei den zuständigen Kammern.

Der DAV ist gleichwohl der Auffassung, dass der Regelungsumfang insoweit das gebotene Maß übersteigt. In seiner Sozietätswechsler-Entscheidung hat das Bundesverfassungsgericht (BVerfGE 108, 150 Rn. 46) festgehalten, dass grundsätzlich davon auszugehen ist, dass Rechtsanwälte sich rechtstreu verhalten. Damit wurde gleichzeitig eine Grenze für den Umfang der vorausschauend kontrollierenden Regulierung gezogen, ja der Regulierung insgesamt. Aus Sicht des DAV sollte sich der Gesetzgeber darauf beschränken, hinsichtlich des Ziels eine klare Vorgabe zu formulieren und, soweit nicht ganz zwingende Gesichtspunkte weiteres Handeln gebieten, die Umsetzung dem jeweils regulierten Beruf, hier also der Rechtsanwaltschaft, zu überlassen.

Konkret ist die Pflicht, Gesellschaftsverträge generell - und nicht etwa nur auszugsweise zur Behebung bestehender Zweifel - vorzulegen, eine unnötige Belastung der jeweiligen Berufsausübungsgesellschaften und der zur Prüfung verpflichteten Kammern.

Ein weiteres Problem und eine überschießende Regulierung stellt aus Sicht des DAV die Aufnahme eines Tätigkeitsverbots in dem Fall dar, dass die Rechtsanwältin oder der Rechtsanwalt aus einem anderen Mandat besondere Tatsachen kennt. Ein Konflikt besteht dann selbstverständlich, nur wurde er bisher als Frage der Vertraulichkeit, auch der Unabhängigkeit und Geradlinigkeit gesehen, und führte dazu, dass die oder der Betroffene an der Bearbeitung des Mandats für den dann zweiten Mandanten verhindert war.

Die erlangten Kenntnisse dürfen nicht in einem anderen Mandat verwertet werden. Diese Regelung nun in das Gesetz aufzunehmen, kann nicht mit der Interdisziplinarität von Berufsausübungsgesellschaften gerechtfertigt werden. Insbesondere ist die Erstreckung des Tätigkeitsverbots auf die gesamte Gesellschaft und deren Gesellschafter und Mitarbeiter nicht gerechtfertigt. Die schützenswerten Interessen des ersten Mandanten werden hierdurch nicht besser geschützt, dagegen ergeben sich

mannigfaltige Probleme: Das Bewusstsein, über besondere schützenswerte Tatsachenkenntnis zu verfügen, wird in aller Regel erst bei der Anfrage aktualisiert, ob ein weiterer Rechtsanwalt in dem Mandat mitarbeiten will. Eine Liste besonderer Kenntnisse, die bei der Mandatsannahme verfügbar wäre, kann niemand vorhalten, weil man aus dem genannten Grund nicht zu einer vollständigen Aufstellung in der Lage ist. Wenn aber bei einem laufenden Mandat aus Anlass der Hereinnahme eines weiteren Bearbeiters die Berufsausübungsgesellschaft insgesamt inhabil wird, hat vor allem der Mandant den Nachteil. Abzusehen ist, dass er Nachteile wegen der zeitlichen Verzögerung bei der Durchsetzung seines Anspruches oder Rechtsposition erleidet, die durch die Einarbeitung neuer Anwälte entstehen. Unklar ist auch, welche Vergütung der das Mandat niederlegenden Berufsausübungsgesellschaft zusteht, und all dies in einer Situation, in der keinem Beteiligten ein Schuldvorwurf gemacht werden kann. Der DAV hält es daher für richtig, insoweit auf das Tätigkeitsverbot zu verzichten und stattdessen gegebenenfalls die Verschwiegenheitspflicht dahin auszugestalten, dass auch die Verwendung sensibler Informationen ausdrücklich verboten ist.

Überschießend ist weiter die vorgesehene Sanktion, bei Berufsrechtsverstößen selbst nur eines Einzelnen der Berufsausübungsgesellschaft die Rechtsdienstleistungsbefugnis zu entziehen. Selbst wenn man entsprechend der Rechtsprechung in anderen Fällen, beispielsweise beim Ausschluss eines Gesellschafters, davon ausgeht, dass die Entziehung der Rechtsdienstleistungsbefugnis immer nur eine Ultima Ratio bei zukunftsgewandter Betrachtung wäre, ist sie angesichts der Folgen (Liquidation der Gesellschaft und Zwang zur Gründung einer neuen Berufsausübungsgesellschaft durch die verbliebenen rechtstreuen Gesellschafter) nicht hinnehmbar. Eine Parallel-Diskussion gab es bei der entsprechenden Sanktion (Verbandsauflösung), die im Entwurf des Verbandssanktionengesetzes vorgesehen war. Hier wurde sie zurecht aus dem Entwurf herausgenommen.

Bei der Zulassung ausländischer Berufsausübungsgesellschaften aus einem WHO-Mitgliedsland oder einem anderen Staat mit verbürgter Gegenseitigkeit hat sich der Entwurf dafür entschieden, eine Zweigniederlassung in Deutschland vorzusehen (§ 207a BRAO - E). Die Gründung einer inländischen Berufsausübungsgesellschaft soll insoweit unzulässig sein. Folge ist, dass deutsche Rechtsanwälte, die dieser

ausländischen Berufsausübungsgesellschaft angehören und nach dem Entwurf auch angehören dürfen, in ausländische Rechtsformen gedrängt werden. Für eine effiziente Überwachung durch die Rechtsanwaltskammern ist es sinnvoller, wenn nach Zulassung einer Zweigniederlassung eine inländische Berufsausübungsgesellschaft mit einer eigenen Geschäftsführung gegründet wird.

Außerdem enthält der Entwurf weitreichende Regelungen, wie den Zwang zur Bestellung eines Mitglieds des Geschäftsführungsorgans, das für die deutsche Zweigniederlassung nach außen zur Vertretung befugt ist, die tief in die gesellschaftsrechtliche Organisation dieser ausländischen Berufsausübungsgesellschaften eingreifen. Das ist praktisch kaum umsetzbar und von den Kammern nicht zu überwachen.

2. Teil: Zu einzelnen Regelungen in Artikel 1 des Referentenentwurfs

§§ Angaben beziehen sich auf den BRAO-E. Soweit Textvorschläge formuliert werden, sind Einfügungen des DAV fett hervorgehoben und Streichungen im Text der BRAO-E grau und durchgestrichen dargestellt.

A. zu § 31b – Besonderes elektronisches Anwaltspostfach für Berufsausübungsgesellschaften

Der DAV begrüßt die in § 31b vorgesehene Möglichkeit, für Berufsausübungsgesellschaften optional für die elektronische Kommunikation mit den Gerichten und Dritten, ein „Gesellschaftspostfach“ einrichten zu lassen. Der Wunsch, ein „Kanzleipostfach“ zu schaffen, ist vom DAV seit langer Zeit geäußert worden. Nach Auffassung des DAV ist es sachgerecht, dass die Einrichtung des Gesellschaftspostfach bei den Rechtsanwaltskammern beantragt wird (§ 31b Abs. 2).

Mit der Regelung in § 59b Abs. 3 schafft der Entwurf die Möglichkeit, mit der Eintragung der Berufsausübungsgesellschaft den Rechtsanwaltskammern eine verlässliche Grundlage dafür an die Hand zu geben, welche berufsrechtlichen „Zusammenschlüsse“ die Voraussetzungen für die Einrichtung eines Gesellschaftspostfachs erfüllen.

Der DAV begrüßt es als der Gesetzessystematik entsprechend, dass das Gesellschaftspostfach als „Empfangspostfach“ ausgestaltet wird und über das Gesellschaftspostfach nur dann von Angehörigen der Berufsausübungsgesellschaft Nachrichten an die Gerichte versendet werden, wenn die Nachrichten mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen werden. § 130a Abs. 4 Nr. 2 ZPO (und die Parallelvorschriften der anderen Gerichtsverfahrensordnungen) bleibt unverändert und verweist nicht auch auf § 31b, sodass der Versand einer Nachricht über das Gesellschaftspostfach keinen sicheren Übermittlungsweg iSv § 130a Abs. 3 S. 2 ZPO darstellt.

Die Regelungen in § 31b Abs. 3 und 4 sind notwendige Folgeänderungen zur Einführung des Gesellschaftspostfachs.

B. zu § 43a Abs. 4 - Grundpflichten

I. Textvorschlag

Der DAV schlägt folgende Fassung von § 43a Abs. 4 vor:

(4) Der Rechtsanwalt darf nicht tätig werden, wenn er

~~1.~~ eine andere Partei in derselben Rechtssache bereits im widerstreitenden Interesse beraten oder vertreten hat ~~oder~~

~~2. in Ausübung seines Berufs von einer anderen Partei eine für die Rechtssache bedeutsame vertrauliche Information erhalten hat.~~

Das Tätigkeitsverbot nach Satz 1 gilt auch für Rechtsanwälte, die ihren Beruf **gemeinsam** ~~in einer Berufsausübungsgesellschaft~~ mit einem Rechtsanwalt ausüben, der nach Satz 1 ausgeschlossen ist. ~~Ein Tätigkeitsverbot nach Satz 2 bleibt bestehen, wenn der Rechtsanwalt, der nach Satz 1 ausgeschlossen ist, die Berufsausübungsgesellschaft verlässt. Satz Die Sätze 2 und 3 finden~~ **findet** keine Anwendung, wenn die betroffenen Mandanten der Tätigkeit des Rechtsanwalts nach umfassender Information zugestimmt haben ~~und geeignete Vorkehrungen die Einhaltung der Verschwiegenheit des Rechtsanwalts sicherstellen.~~ Soweit es für die Prüfung eines Tätigkeitsverbots nach Satz 2

erforderlich ist, dürfen der Verschwiegenheitspflicht unterliegende Tatsachen einem Rechtsanwalt auch ohne Einwilligung des Mandanten offenbart werden. Die Sätze 1 bis 3 gelten entsprechend für ein Tätigwerden des Rechtsanwalts außerhalb des Anwaltsberufs, wenn für ein anwaltliches Tätigwerden ein Tätigkeitsverbot nach Satz 1 bestehen würde.

II. Begründung

1. Der DAV begrüßt, dass die Sozietätserstreckung des bisherigen § 3 Abs. 2 BORA in das Gesetz übernommen wird, auch wenn es stets zu bedauern ist, dass dadurch die selbstbestimmte Rechtssetzung der Anwaltschaft zurückgedrängt wird. Die Neuregelung beendet die Diskussion, ob die Satzungsversammlung für eine solche Regelung kompetent war.

2. Das neue Tätigkeitsverbot des § 43a Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 lehnt der DAV ab.

a) Es besteht kein praktisches Bedürfnis für die Regelung und kein Missstand, dem abgeholfen werden müsste. Die Begründung (S. 167) verweist nur auf die Situation, dass der Anwalt oder die Anwältin die Information aus dem früheren Mandat zwar nicht offenbart, aber für das neue Mandat nutzt. Bisher sind jedoch keine Fälle berichtet, in denen Anwälte oder Anwältinnen sensible Informationen bei der Tätigkeit für einen anderen Mandanten zum Nachteil des Mandanten, den die Information betrifft, verwendet haben. Eine Rechtfertigung für den beabsichtigten Eingriff besteht nicht, zumal die unbefugte Verwertung eines fremden Geheimnisses bereits nach jetziger Rechtslage strafbar ist (§ 204 StGB).

b) Gegen das Tätigkeitsverbot bestehen erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken. Berufsrechtliche Regelungen dürfen nicht auf die Annahme gegründet werden, dass der Anwalt seine Pflichten verletzt (BVerfGE 108, 150 = NJW 2003, 2520, 2521). Ein Tätigkeitsverbot schränkt die Berufsausübung massiv ein, ohne dass eine Rechtfertigung ersichtlich ist: Die zivilrechtliche Verbindung des Anwalts zur gemeinsamen Berufsausübung allein bietet für sich genommen keine ausreichende Grundlage für die Erstreckung des

Interessenkollisionsverbots auf die Berufsausübungsgesellschaft. Diese Erstreckung muss über den Umstand der gemeinschaftlichen Berufsausübung hinaus aus dem Normzweck abgeleitet werden und mit Blick darauf verhältnismäßig sein. Allein, dass eine Berufsausübungsgemeinschaft besteht, genügt nicht. Davon wird für die bestehende Rechtslage des § 43a Abs. 4 BRAO i.V.m. § 3 BORA ausgegangen. Für den neuen Prävarikationsgrund der "für die Rechtssache bedeutsamen vertraulichen Information" gilt das nicht. Offenlegen und verwenden kann der Anwalt nur Informationen, die er selbst positiv kennt, nicht aber Tatsachen, deren Kenntnis nur rechtsnormativ durch Zurechnung fingiert wird. Für das Verschweigen gilt dasselbe. Ohne tatsächliche individuelle Kenntnis kann man weder von Verschweigen noch von Offenlegen sprechen. Um die Geheimhaltung früher erlangter Informationen zu schützen, soll dem Anwalt unabhängig von dieser individuellen Kenntnis im Vorhinein ein Tätigkeitsverbot auferlegt werden, und zwar auf der bloßen Grundlage einer Fiktion, ohne dass tatsächlich eine Gefahr für die Geheimhaltung besteht. Verhindert werden soll also die fiktive Offenlegung. Das Tätigkeitsverbot als gravierende Berufsausübungsregelung wird damit von Voraussetzungen abhängig gemacht, die der Anwalt – anders als nach geltendem Recht bei der sich auf die gesamte Berufsausübungsgesellschaft erstreckende Prüfung "derselben Rechtssache" und der "Vorbefassung" – nicht kontrollieren kann. Eine solche Regelung ist unverhältnismäßig.

c) Das Verbot ist nicht praktikabel. Ein Einzelanwalt wird sich vielleicht in Einzelfällen an alle vertraulichen Informationen erinnern, die er von Mandanten erhalten hat. Eine Berufsausübungsgesellschaft kann diese Informationen nicht erfassen; eine auch nur einigermaßen vollständige Datenbank, die für die Konfliktpfung bei der Mandatsannahme nötig wäre, ist nicht denkbar. Eingreifen könnte das Verbot nur bei Zufallsfunden; ein Verstoß jeder Berufsausübungsgesellschaft gegen § 59e Abs. 1 Satz 2 des Entwurfs wäre programmiert.

d) § 43a Abs. 4 gilt über § 46c Abs. 1 BRAO auch für die Syndikusrechtsanwälte. Das Tätigkeitsverbot würde den Syndikusrechtsanwälten verbieten, zu einem anderen Arbeitgeber in derselben Branche zu wechseln.

e) Auch der DAV ist der Ansicht, dass ein Rechtsanwalt vertrauliches Wissen nicht zu Lasten eines früheren Mandanten für einen neuen Mandanten verwenden darf. In der Anwaltschaft wurde die Verwendung von Erfahrungen aus der Mandatsbearbeitung bisher unter dem Gesichtspunkt der Verschwiegenheitsverpflichtung bewertet. Wenn man eine Kodifizierung für unabdingbar und im Hinblick auf Art 12 GG für zulässig hält, könnte man erwägen, § 43a Abs. 2 BRAO ausdrücklich auf die Verwendung von Informationen zu erstrecken, die der über die Mandatsbeendigung hinauswirkenden Verschwiegenheitsverpflichtung unterliegen, oder einen neuen Abs. 3 einzufügen. Er könnte lauten: "Soweit eine Tatsache betreffend einen Mandanten der Pflicht zur Verschwiegenheit nach Abs. 2 unterliegt, darf der Rechtsanwalt deren Kenntnis nicht in einer anderen Rechtsangelegenheit gegen diesen Mandanten verwenden."

3. Die Neuregelung in § 43a Abs. 4 Satz 2 wird begrüßt. Die Sozietätserstreckung sollte, wie gesagt, als wesentliche Beschränkung der Berufsausübungsfreiheit von der untergesetzlichen Ebene hochgezogen und in das Gesetz aufgenommen werden. Die Formulierung ist der des § 3 Abs. 2 Satz 1 BORA vorzuziehen, denn sie vermeidet das Problem der „doppelten Erstreckung“ z. B. bei Sozietätswechslern (vgl. Hartung/Scharmer/v. Falkenhausen, 7. Aufl. 2020, § 3 BORA Rn. 134), da klargestellt wird, dass nur das eigene Tätigkeitsverbot nach Satz 1 relevant ist. Mit der Begründung (S. 168) stimmen wir also überein.

4. Keine Bedenken bestehen dagegen, die Bürogemeinschaften hier nicht den Berufsausübungsgesellschaften gleich zu stellen. Gegen die bisherige Regelung in § 3 Abs. 2 BORA gibt es erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken (Henssler/Prütting/Henssler, BRAO, 5. Aufl. 2019, § 3 BORA Rn. 15). Die Erstreckung des Tätigkeitsverbots auf die Bürogemeinschaft ist auch nicht erforderlich; der Schutz der vertraulichen Information durch § 59q Abs. 3 des Entwurfs reicht aus.

5. Die redaktionelle Änderung in Abs. 4 Satz 2 stellt sicher, dass auch Anwälte und Anwältinnen erfasst werden, die Angestellte oder freie Mitarbeiter eines Einzelanwalts sind.

6. Der DAV bezweifelt, ob § 43a Abs. 4 Satz 3 erforderlich ist. Eigentlich ergibt sich dessen Regelungsgehalt ohne weiteres bereits aus Satz 2. Falls der Satz bestehen bleibt, sollte – jedenfalls in der Gesetzesbegründung – klargestellt werden, dass ein Anwalt, der nach Ausscheiden des persönlich verhinderten Anwalts in die Gesellschaft eintritt, ein konfligierendes Mandat übernehmen kann (vgl. Henssler/Prütting/Henssler, BRAO, 5. Aufl. 2019, § 3 BORA Rn. 34a).

7. Der DAV hält das Erfordernis für unnötig, durch geeignete Vorkehrungen die Verschwiegenheit sicherzustellen – das ergibt sich bereits aus § 43a Abs. 2 Satz 1 und § 203 StGB.

8. Satz 5 ist zu begrüßen, ebenso die Ersetzung des bisherigen § 45 Abs. 2 durch § 43a Abs. 4 Satz 6.

C. Zu § 45 – Tätigkeitsverbote

I. Textvorschlag

Der DAV schlägt folgende Fassung von § 45 vor:

(1) Der Rechtsanwalt darf nicht tätig werden, wenn er

1. in derselben Rechtssache bereits tätig geworden ist als

a) Richter, Staatsanwalt, Angehöriger des öffentlichen Dienstes oder als im Vorbereitungsdienst bei den genannten Personen tätiger Referendar,

b) Schiedsrichter, Schlichter oder Mediator oder

c) Notar, Notarvertretung, Notariatsverwalter, Notarassessor oder als im Vorbereitungsdienst bei einem Notar tätiger Referendar,

2. in denselben Angelegenheiten, mit denen er bereits als Insolvenzverwalter, Nachlassverwalter, Testamentsvollstrecker oder Betreuer oder in ähnlicher

Funktion befasst war, gegen den Träger des von ihm verwalteten Vermögens vorgehen soll, oder

3. in derselben Angelegenheit bereits außerhalb seiner Anwaltstätigkeit für eine andere Partei im widerstreitenden Interesse beruflich tätig geworden ist.

~~Der Rechtsanwalt darf auch dann nicht tätig werden, wenn er bei einer Tätigkeit nach Satz 1 in einer anderen Angelegenheit von einer anderen Person eine für die Rechtssache bedeutsame vertrauliche Information erhalten hat.~~

(2) Ein Tätigkeitsverbot gilt auch für Rechtsanwälte, die ihren Beruf **zusammen** ausüben ~~in einer Berufsausübungsgesellschaft~~

1. mit einem Rechtsanwalt, der nach Absatz 1 nicht tätig werden darf, oder

2. mit einem Angehörigen eines anderen Berufs ~~im Sinne des § 59c Absatz 1,~~ dem ein Tätigwerden bei einer entsprechenden Anwendung des Absatzes 1 untersagt wäre,

es sei denn, dass es sich bei der Vorbefassung um eine Tätigkeit im Sinne des Absatz 1 während der juristischen Ausbildung handelte.

~~Ein Tätigkeitsverbot nach Satz 1 bleibt bestehen, wenn der Rechtsanwalt, der nach Absatz 1 nicht tätig werden darf, die Berufsausübungsgesellschaft verlässt.~~

Die Sätze 1 und 2 finden in den Fällen, in denen das Tätigkeitsverbot auf Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 ~~oder auf Absatz 1 Satz 2 in Verbindung mit Satz 1 Nummer 3~~ beruht, keine Anwendung, wenn die betroffenen Personen der Tätigkeit nach umfassender Information durch den Rechtsanwalt zugestimmt haben ~~und geeignete Vorkehrungen die Verhinderung einer Offenbarung vertraulicher Informationen sicherstellen.~~

II. Begründung

Der DAV begrüßt die Neuregelung des § 45 im Grundsatz mit folgenden Maßgaben:

1. Bisher nicht ausdrücklich geregelt war die Situation, dass ein Anwalt in einer Sozietät tätig wird, der zuvor als Referendar bei Gericht, in der Verwaltung oder bei einem anderen Anwalt mit Angelegenheiten befasst war, bei denen die Sozietät auf der anderen Seite tätig war (Vgl. Henssler/Prütting/Kilian, BRAO, 5. Aufl. 2019, § 45 Rn. 17e). Ebenso liegt es bei einer Vortätigkeit als

wissenschaftlicher Mitarbeiter oder als studentischer Praktikant. Der Entwurf sieht ein Tätigkeitsverbot für eine Vorbefassung in der Gerichts- oder Verwaltungsstation in § 45 Abs. 1 Nr. 1 und für die Anwaltsstation in § 45 Abs. 1 Nr. 3 vor. Da in diesen Fällen das Einverständnis des jetzigen Gegners kaum einzuholen ist, muss die aufnehmende Berufsausübungsgesellschaft entweder die betroffenen Mandate niederlegen oder auf den Anwalt verzichten. Das bedeutet eine – voraussichtlich verfassungswidrige (vgl. die Sozietätswechsler-Entscheidung des BVerfG -BVerfGE 108, 150 = NJW 2003, 2520, 2522) - Beeinträchtigung der Berufschancen junger Anwältinnen und Anwälte. Unseres Erachtens reichen die Regeln über die Verschwiegenheit aus, um die Konfliktsituation auszuräumen; hinzukommen sollte ein Tätigkeitsverbot für den Anwalt selbst. Eine Erstreckung auf die gesamte Berufsausübungsgesellschaft ist nicht angemessen.

2. Die Streichung in § 45 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 dient der Übersichtlichkeit. Mit anderen Berufen als den in § 59c Abs. 1 vorgesehenen darf der Anwalt ohnehin nicht in einer Berufsausübungsgesellschaft zusammenarbeiten.

3. Zu den weiteren Änderungen in § 45 Abs. 1 und 2 verweisen wir auf die Stellungnahme zu den entsprechenden Vorschriften in § 43a Abs. 4.

D. zu § 46b Abs. 2 – Erlöschen und Änderung der Zulassung als Syndikusrechtsanwalt

Diese Änderung ist zu begrüßen, weil sie Syndikusrechtsanwälten künftig ermöglicht, ihre anwaltliche Tätigkeit für eine nicht-anwaltliche Tätigkeit zu unterbrechen. Ohne eine solche Neuregelung müsste ein Widerruf der Zulassung erfolgen. § 6 Abs. 5 SGB VI ist für Syndikusrechtsanwälte nicht ausreichend, da die Befreiung von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht die Zulassung nach § 46 BRAO voraussetzt und diese Zulassung tätigkeitsbezogen ist. Durch die Neuregelung wird es Syndikusrechtsanwälten insbesondere möglich sein, Hospitationen in anderen Bereichen des Unternehmens auszuüben oder sich als Betriebsratsmitglied freistellen zu lassen.

E. zu § 59b – Berufsausübungsgesellschaften

I. Textvorschlag

Der DAV schlägt folgende Fassung vor:

(1) Rechtsanwälte dürfen ~~sich zur gemeinschaftlichen Ausübung ihres Berufs in Berufsausübungsgesellschaften verbinden~~ **ihren Beruf in**

Berufsausübungsgesellschaften ausüben.

(2) Für **inländische** Berufsausübungsgesellschaften zulässige Rechtsformen sind

1. Gesellschaften nach deutschem Recht einschließlich der Handelsgesellschaften,

2. Europäische Gesellschaften, ~~und~~

3. nach dem Recht eines Mitgliedstaats der Europäischen Union oder eines Vertragsstaats des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum zulässige Gesellschaften, **und**

4. auf Grund eines Staatsvertrages oder Abkommens zuzulassende Gesellschaften.

(3) Die vertretungsberechtigten Gesellschafter und die Mitglieder der Geschäftsführungsorgane sind verpflichtet, sämtliche Daten, die für die Eintragung in die Verzeichnisse nach § 31 Absatz 4 erforderlich sind, unverzüglich der zuständigen Rechtsanwaltskammer zu übermitteln.

Tatsachen, die eine Änderung oder Löschung der eingetragenen Daten erforderlich machen, sind ebenfalls unverzüglich der zuständigen Rechtsanwaltskammer mitzuteilen.

II. Begründung

1. Der DAV begrüßt die Regelung der Verbindung von Rechtsanwälten mit bestimmten anderen Berufsträgern in Berufsausübungsgesellschaften, stellt diese doch aus rechtsdienstleistungsrechtlicher Sicht Wettbewerbsgleichheit mit anderen Rechtsdienstleistern her. Einer versteckten Stelle der Begründung (Seite 245 zu § 173b) ist aber zu entnehmen, dass künftig die Einmann-GmbH

nicht mehr zulässig sein soll. Das dürfte sich nur auf die in § 173b angesprochenen BGH-Anwälte beziehen; aber man könnte aus § 59b Abs. 1 schließen, dass die Einmann-Gründung nicht erlaubt wird. Heute ist die Einmann-GmbH als Rechtsanwalts-gesellschaft anerkannt (Henssler/Prütting/Henssler, 5. Aufl. 2019, § 59e BRAO Rn. 9 m. w. N in Fn. 32; gleiches gilt für die Steuerberatungsgesellschaft, Peres/Senft/Jeran, Sozietätsrecht, 3. Aufl. 2015, § 24 Rn. 24). Einen Grund, die Einmann-Gründung zu verbieten, gibt es nicht. Missbräuche, die abgestellt werden müssten, sind nicht bekannt geworden. Etwaige Zweifel sollen mit der vorgeschlagenen Formulierung ausgeräumt werden.

2. Der Katalog des Abs. 2 könnte dahin missverstanden werden, er enthalte eine abschließende Regelung der Rechtsformen, unter denen sich ein deutscher Rechtsanwalt mit anderen zusammenschließen kann. Das ist sicherlich nicht Ziel des Entwurfs, denn § 207a setzt implizit voraus, dass eine Beteiligung an einer ausländischen Berufsausübungsgesellschaft (oder deren ausländischem Äquivalent) zulässig ist. Er sieht weiter die Voraussetzungen vor, unter denen diese Gesellschaft in Deutschland Rechtsdienstleistungen erbringen kann. Ein Beteiligungsverbot für den Fall, dass diese Voraussetzungen nicht erfüllt werden, findet sich nicht. Das ist auch konsequent, denn "Ziel der BRAO und des RDG ist der Schutz des rechtssuchenden Publikums und der funktionsfähigen Rechtspflege", und zwar, so muss man gedanklich ergänzen, im Inland (RefE S. 254, ähnlich S. 255 "Zu Absatz 2", 1. Abs. am Ende, der sich auf das inländische Publikum bezieht). Ein Verbot der Beteiligung an einer ausländischen Berufsausübungsgesellschaft würde diesen Rahmen überschreiten. Dieser Klarstellung soll die Einfügung des Wortes "inländische" in Abs. 2 Satz 1 dienen.

3. Nach dem Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag vom 29. Oktober 1954 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika sind Gesellschaften, die nach dem Recht eines Staates der Vereinigten Staaten oder des District of Columbia gegründet sind, in Deutschland als solche anzuerkennen. Der Entwurf behandelt diese

Gesellschaften in § 207a. Da § 207a an weitere Voraussetzungen anknüpft (Registersitz im Gebiet der WHO oder Anerkennung der Gegenseitigkeit), liegt nicht nur formell eine Schlechterstellung gegenüber den in Absatz 2 Ziffer 3 bezeichneten, insoweit vergleichbaren Gesellschaften vor. Daher wird angeregt, Abs. 2 entsprechend zu ergänzen.

F. zu § 59c – Berufsausübungsgesellschaften mit Angehörigen anderer Berufe

I. Textvorschlag

Der DAV schlägt vor, Abs. 1 Ziffer 4 wie folgt zu ändern:

4. mit Personen, die in der Berufsausübungsgesellschaft einen Freien Beruf im Sinne des § 1 Absatz 2 des Partnerschaftsgesellschaftsgesetzes ausüben, es sei denn, dass die Verbindung mit dem Beruf des Rechtsanwalts, insbesondere seiner Stellung als **unabhängiges** Organ der Rechtspflege, nicht vereinbar ist oder ~~das Vertrauen in seine Unabhängigkeit gefährdet; eine Verbindung kann insbesondere dann ausgeschlossen sein, wenn in der anderen Person ein Grund vorliegt, der bei einem Rechtsanwalt nach § 7 zur Versagung der Zulassung führen würde.~~

II. Begründung

1. Der DAV begrüßt die Erweiterung der sozietätsfähigen Berufe, die im Wesentlichen dem DAV-Vorschlag entspricht. Allerdings ist die vorgeschlagene Fassung insofern enger als der DAV-Vorschlag, als nur Freie Berufe sozietätsfähig sein sollen. Das kann jedoch akzeptiert werden.

2. Auch die Einschränkung in § 59c Abs. 1 Nr. 4 entspricht dem DAV-Vorschlag in ihren Grundzügen. Der DAV schlägt allerdings vor, den Verweis auf § 7 BRAO zu streichen. Die Vorschrift passt in den meisten ihrer Alternativen nur für Rechtsanwälte, nicht für andere Berufe. Im Übrigen ist davon auszugehen, dass die Kriterien „Vereinbarkeit mit dem Beruf des Rechtsanwalts als

unabhängiges Organ der Rechtspflege“ und „Gefährdung der Unabhängigkeit“ ausreichen. Bei diesem letzten Kriterium hält der DAV eine Kürzung für machbar, denn es sollte auf eine Gefährdung der Unabhängigkeit, nicht schon auf die Gefährdung des Vertrauens in die Unabhängigkeit ankommen.

Soweit § 59c Abs. 1 Nr. 4 i.V.m. Abs. 2 Angehörige von Berufen erfasst, die in Kanzleien „Support“-Funktionen ausüben wie z.B. ein „Leiter Marketing“, ein „Head of IT“ oder ein „Leiter Personal“, begrüßt der DAV die vorgeschlagene Regelung. Je nach Zuschnitt können entsprechende Betätigungen auch Gegenstand einer freiberuflichen Tätigkeit und damit im Sinne von § 1 PartGG partnerschaftsfähig sein (vgl. im Detail Henssler, PartGG, 3. Aufl. 2018, § 1 Rn. 161 ff.). Da nach § 59c Abs. 2 S. 2 der Unternehmensgegenstand einer interprofessionell strukturierten Gesellschaft auf die Beratung und Vertretung von Rechtsangelegenheiten beschränkt sein kann, ist es konsequenterweise ausreichend, wenn weitere im Gesellschafterkreis vertretene freie Berufe gleichsam „nach innen“ und nicht zwingend mandatsbezogen wirken. Eine Erweiterung der Sozietätsfähigkeit um Angehörige von bislang nicht sozietätsfähigen akademischen Berufen, die in Kanzleien Leitungsfunktionen wahrnehmen und zentrale Bedeutung für den wirtschaftlichen Erfolg des Unternehmens haben, erlaubt es im Interesse der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, nicht-anwaltliche Leistungsträger über eine Gesellschafterstellung langfristig an eine Kanzlei zu binden. Dies sollte in die Gesetzesbegründung aufgenommen werden.

Klarstellungsbedürftig aus Sicht des DAV ist, ob von der Erweiterung der Sozietätsfähigkeit auch juristische Berufe erfasst sind, die auf der Grundlage einer akademischen Ausbildung in den Rechtswissenschaften, nicht aber auf der Grundlage einer anwaltlichen Zulassung ausgeübt werden (also etwa jene des Diplom-Wirtschaftsjuristen (FH), des Absolventen eines juristischen Bachelor- oder Masterstudiengangs oder eines Rechtsassessors). Zwar erlaubt ein entsprechender Qualifikationshintergrund aus rein rechtsdienstleistungsrechtlichen Gründen keine für den Begriff des Freien Berufs im Sinne von § 1 Abs. 2 PartGG an sich konstitutive selbstständige Tätigkeit als „Wirtschaftsjurist“ o.ä. Allerdings ist bereits fraglich, ob es auf diese

rechtsdienstleistungsrechtliche Besonderheit bei der Anwendung des § 59c Nr. 4 ankommen kann. In jedem Falle wäre solchen nicht-anwaltlichen Juristen eine Tätigkeit als gutachterlich tätiger Rechtswissenschaftler o.ä. möglich, die das Begriffsmerkmal der Freiberuflichkeit ausfüllen und damit die Habilität im Sinne von § 59c Abs. 4 begründen würde (vgl. die Tätigkeit als gutachtender Pharmazeut bzw. Humanmediziner in der Entscheidung BVerfG vom 12. Januar 2016, Az. 1 BvL 6/13). Möglich würde dann nicht nur, dass anwaltlich dominierte Berufsausübungsgesellschaften bislang angestellt tätige nicht-anwaltliche Juristen zu Gesellschaftern machen, sondern auch faktisch die Betätigung von Gesellschaften am Rechtsdienstleistungsmarkt, in denen nicht-anwaltliche Juristen die Mehrheit der Berufsträger stellen und die eine Rechtsdienstleistungsbefugnis über eine geringe Zahl anwaltlicher Berufsträger gewinnt, die für die Gesellschaft im Außenverhältnis agieren. Ist mit § 59c Abs. 1 Nr. 4 bezweckt, dass nicht in Person rechtsdienstleistungsbefugte Juristen Gesellschafter werden können, würde dies den Wertungen des Rechtsdienstleistungsgesetzes zuwiderlaufen. Denn dies hat die unternehmerische Teilnahme von Berufen am Rechtsdienstleistungsmarkt, die über ein geringeres Qualifikationsniveau verfügen als es die Befähigung zum Richteramt vermittelt, explizit für nicht gewünscht erklärt (BT-Drucks. 16/3655, S. 31).

3. Nach der Begründung zu § 59b Absatz 1 (RefE S. 180) soll sich aus § 59c Abs. 1 ergeben, dass sämtliche Gesellschafter aktiv mitarbeiten müssen. Dem ist zu widersprechen. Weder gibt es eine derartige Regelung außerhalb des bisherigen § 59e Abs. 1 Satz 2 BRAO für die GmbH, noch ist sie praktikabel. Das Kriterium „aktive Mitarbeit“ ist völlig unscharf; die Kammern sind nicht in der Lage, es zu überwachen. Es besteht auch kein Bedenken dagegen, dass z. B. ehemals aktive Partner während ihres Ruhestands an der Gesellschaft beteiligt bleiben, solange sie Rechtsanwälte sind. Dem entspricht es, dass selbst an einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Rechtsanwälte beteiligt sein dürfen, die nicht sämtlich in der Gesellschaft tätig sein müssen (§ 28 Abs. 4 Nr. 1a letzter Halbsatz WPO). Hierzu wird auf die Ausführungen in der DAV-Stellungnahme 8/2019 S. 272 verwiesen.

Wenn man dem nicht folgen will, sollte die Begründung klarstellen, dass auch ehemalige Partner im Ruhestand an der Gesellschaft beteiligt bleiben dürfen.

5. Die Begründung des Entwurfs sollte klarstellen, dass die Aufzählung der freien Berufe in § 1 Abs. 2 PartGG nicht abschließend ist und dass deswegen auch Angehörige „ähnlicher“ Berufe an einer Berufsausübungsgesellschaft beteiligt sein können, z. B. Mediatoren.

G. zu § 59d - Berufspflichten bei beruflicher Zusammenarbeit

I. Textvorschlag

(1) Für Gesellschafter, die Angehörige eines in § 59c Absatz 1 genannten Berufs sind, **gilt:**

1. Sie haben zu beachten, dass die in der ~~bei ihrer Tätigkeit für die~~ Berufsausübungsgesellschaft **tätigen Rechtsanwälte und die Berufsausübungsgesellschaft** die in diesem Gesetz und in der Berufsordnung nach § 59a bestimmten Pflichten ~~der in der~~ ~~Berufsausübungsgesellschaft tätigen Rechtsanwälte sowie der~~ ~~Berufsausübungsgesellschaft~~ **zu befolgen haben** ~~beachten~~. Sie sind insbesondere verpflichtet, die anwaltliche Unabhängigkeit der in der Berufsausübungsgesellschaft tätigen Rechtsanwälte sowie der Berufsausübungsgesellschaft zu wahren.

~~(2)~~ **2. Sie** ~~Gesellschafter, die Angehörige eines in § 59c Absatz 1 genannten Berufs sind,~~ sind zur Verschwiegenheit ~~verpflichtet. Von der~~ ~~Verschwiegenheitspflicht sind~~ **bezüglich** solcher Umstände ~~ausgenommen~~ **verpflichtet, die der Berufsausübungsgesellschaft nicht im Zusammenhang mit einer Beratung und Vertretung in Rechtsangelegenheiten gemäß § 43a Abs. 2 Satz 2** bekannt geworden sind. Im Übrigen gilt § 43a Absatz 2 Satz 3 entsprechend.

~~(3)~~ **3. Für sie gelten d**Die Vorschriften über Tätigkeitsverbote nach § 43a Absatz 4 Satz 2 bis 6 ~~gelten für Gesellschafter, die Angehörige eines in § 59c Absatz 1 genannten Berufs sind,~~ entsprechend.

~~(4)~~ **(2)** Rechtsanwälte dürfen ~~nur~~ mit Personen, die Angehörige eines in § 59c Absatz 1 genannten Berufs sind, ihren Beruf **nicht** ausüben, wenn diese **gegen** die Pflichten nach den Absätzen 1 bis 3 **in schwerwiegender Weise oder wiederholt verstoßen erfüllen**. **Für diesen Fall müssen sie sicherstellen, dass sie die gemeinsame Berufsausübung durch Ausscheiden des die Pflichten nach Abs. 1-3 schwerwiegend oder wiederholt verletzenden Gesellschafters aus der Berufsausübungsgesellschaft beenden können.**

~~(5)~~ **(3)** ~~Im Gesellschaftsvertrag ist der Ausschluss von Gesellschaftern vorzusehen, die in schwerwiegender Weise oder wiederholt gegen Pflichten, die in diesem Gesetz oder in der Berufsordnung nach § 59a bestimmt sind, verstoßen.~~ **Für Angehörige eines in § 59c Absatz 1 genannten Berufs, die in der Gesellschaft tätig, aber nicht Gesellschafter sind, gelten die Absätze 1 und 2 entsprechend.**

II. Begründung

Der DAV begrüßt die Neuregelung, schlägt aber einige Änderungen vor:

1. Die bisherigen Absätze 1 bis 3 können wie vorgeschlagen gestrafft werden.
2. Die Vorschrift regelt die Berufspflichten der nichtanwaltlichen Gesellschafter. Regelungsbedarf besteht aber auch für Angestellte und freie Mitarbeiter. Zwar heißt es in der Begründung (RefE S. 179), dass sich die Frage der angestellten Rechtsanwälte durch § 46 Abs. 1 BRAO erledigt habe. Das ist jedoch unzureichend, denn § 46 Abs. 1 BRAO regelt nicht, welche anderen Berufe in der anwaltlichen Berufsausübungsgesellschaft tätig sein dürfen. Auch die Berufspflichten müssen für Gesellschafter, Arbeitnehmer und freie Mitarbeiter gleich sein. Das regelt der vorgeschlagene Absatz 3.
3. Die redaktionelle Änderung bei der Verschwiegenheitspflicht soll verhindern, dass die Vorschrift anders ausgelegt werden kann als die zu Grunde liegende Norm des § 43a Abs. 2 Satz 2 BRAO.

4. Die Formulierung „. Pflichten... beachten...“ erscheint ungenau, da nicht klar ist, ob die nichtanwaltlichen Gesellschafter die Pflichten selbst erfüllen müssen. Die Begründung macht klar, dass die nichtanwaltlichen Gesellschafter die Anwälte lediglich nicht an der Erfüllung ihrer Pflichten hindern sollen. Das sollte im Gesetzestext klargestellt werden.

5. Der DAV schlägt vor, die bisherigen Absätze 4 und 5 zusammenzufassen. Bisher scheint Absatz 4 auszusagen, dass man sich bei jedem – auch einem leichten – Berufsrechtsverstoß von dem Partner trennen muss. Das ist sicher nicht gemeint. Außerdem wird es nicht immer möglich sein, eine Ausschlussmöglichkeit im Gesellschaftsvertrag zu vereinbaren (das ist z. B. in der Satzung einer AG schwer möglich). Häufig werden solche Klauseln in Gesellschaftervereinbarungen außerhalb des Gesellschaftsvertrags oder der Satzung zu finden sein. Das sollte zulässig bleiben.

H. zu § 59e – Berufspflichten der Berufsausübungsgesellschaft

I. Textvorschlag

(1) Die §§ 43 bis 43b, 43d, 43e, 44, 48, 49a bis 50, 53, 54, 56 Absatz 1 und 2 und die §§ 57 bis 59a gelten für Berufsausübungsgesellschaften sinngemäß. Die Berufsausübungsgesellschaft hat durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen, dass berufsrechtliche Verstöße frühzeitig erkannt und abgestellt werden. Wenn ~~in~~ **an** der Berufsausübungsgesellschaft Personen beteiligt sind, die Angehörige eines in § 59c Absatz 1 genannten Berufs sind, ist durch geeignete ~~gesellschaftsvertragliche~~ Vereinbarungen sicherzustellen, dass die Berufsausübungsgesellschaft für die Erfüllung der Berufspflichten sorgen kann.

(2) Werden in der Berufsausübungsgesellschaft auch nichtanwaltliche Berufe ausgeübt, so gilt Absatz 1 nur, soweit ein Bezug zur Beratung und Vertretung in Rechtsangelegenheiten besteht.

(3) Die persönliche berufsrechtliche Verantwortlichkeit der Gesellschafter, Organmitglieder und sonstigen Mitarbeiter bleibt unberührt.

II. Begründung

Die Regelung wird begrüßt und entspricht im Wesentlichen dem Vorschlag des DAV. Allerdings ist unseres Erachtens nicht erforderlich, dass die Durchsetzung der Berufspflichten gesellschaftsvertraglich geregelt wird (s. Anmerkung 5. zu § 59d).

I. zu § 59f – Zulassung

I. Textvorschlag

In Abs. 2 Nr. 1 werden die Worte „des § 59d Absatz 5“ gestrichen.

II. Begründung

Die Regelung ist zu begrüßen. Sie entspricht im Wesentlichen dem Vorschlag des DAV (Stellungnahme Nr. 8/2019, AnwBl Online 2019, 257/265 und 276).

Was die vorgesehene Zulassungsfreiheit bestimmter Berufsausübungsgesellschaften (Abs. 1 S. 2) angeht, hatte auch der DAV ebenfalls schon sinngemäß erwogen, auf ein Quorum (von maximal 10 Personen) zu verzichten und sämtliche monoprosessionellen, einstöckigen Personengesellschaften (ohne Haftungsbeschränkung) von Rechtsanwälten sowie vergleichbare interprofessionelle Personengesellschaften mit Patentanwälten, Steuerberatern, Steuerbevollmächtigten, Wirtschaftsprüfern und vereidigten Buchprüfern von der Zulassungspflicht auszunehmen (vgl. AnwBl Online 2019, 257/ 276).

Die vorgeschlagene Streichung ist eine Folge zum Änderungsvorschlag zu § 59d Abs. 5 (besondere gesellschaftsvertragliche Ausschlussregelung für schwere Berufspflichtverstöße).

J. zu § 59g – Zulassungsverfahren; Anzeigepflicht

I. Textvorschlag

Wir schlagen vor, Absatz 1 – sinngemäß entsprechend dem DAV-Vorschlag (AnwBl Online 2019, 257/264) – sowie Absatz 5 wie folgt zu fassen:

~~(1) Dem Antrag auf Zulassung ist eine Ausfertigung oder eine beglaubigte Abschrift des Gesellschaftsvertrags oder der Satzung beizufügen.~~

Der Antrag auf Zulassung muss Angaben enthalten zu Rechtsform, Bezeichnung, Sitz und Gegenstand der Gesellschaft, zu den Geschäftsanschriften ihrer Niederlassungen sowie zu Name und Berufstätigkeit der Gesellschafter, der Mitglieder der Geschäftsführung- und Aufsichtsorgane und aller mittelbar beteiligten Personen. Bestehen tatsächliche Anhaltspunkte für die Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit der Angaben, kann die zuständige Rechtsanwaltskammer die Vorlage geeigneter Nachweise einschließlich des Gesellschaftsvertrags oder der Satzung verlangen.

~~(5) Die zugelassene Berufsausübungsgesellschaft hat der Rechtsanwaltskammer folgende Änderungen unverzüglich anzuzeigen:~~

- ~~1. jede Änderung des Gesellschaftsvertrags,~~
- ~~2. jede Änderung der Gesellschafter sowie~~
- ~~3. jede Änderung, die in der Person der Mitglieder des Geschäftsführungsorgans liegt.~~

~~Die Rechtsanwaltskammer kann als Nachweis der Änderungen nach Satz 1 geeignete Belege, Ausfertigungen oder öffentlich beglaubigte Abschriften anfordern. Wird die Änderung im Handelsregister oder Partnerschaftsregister eingetragen, ist eine öffentlich beglaubigte Abschrift der Eintragung~~

~~nachzureichen.~~ **Die zugelassene Berufsausübungsgesellschaft hat der Rechtsanwaltskammer jede Änderung der nach Abs. 1 Satz 1 anzugebenden Verhältnisse unverzüglich anzuzeigen. Abs. 1 Satz 2 gilt entsprechend.**

II. Begründung

Die im Referentenentwurf vorgesehene Regelung, nach der dem Zulassungsantrag stets eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des Gesellschaftsvertrags bzw. der Satzung beizufügen ist, überschreitet das zur Prüfung der Zulassungsvoraussetzungen erforderliche Maß. Im Rechtsstaat gilt die Vermutung der Rechtstreue der Rechtsunterworfenen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 29.05.1990 – 2 BvR 254, 1343/88, NJW 1990, 2741 re. Sp.). Entsprechend dem DAV-Vorschlag (AnwBl Online 2019, 257/264) sollte es daher zunächst einmal genügen, dass im Antrag auf Zulassung die Angaben gemacht werden, die zur Prüfung der in § 59f Abs. 2 Nr. 1 RefE geregelten Vorgaben erforderlich sind. Zu dieser Prüfung wird es in der Regel auch keiner Durchsicht des gesamten Gesellschaftsvertrags (der gesamten Satzung) bedürfen. Dies schon gar nicht bei zulassungspflichtigen ausländischen Berufsausübungsgesellschaften (internationalen Sozietäten), bei denen sich die Gesellschaftsverfassung nicht selten aus einer Vielzahl korporativer Dokumente zusammensetzt. Angemessener erscheint deshalb eine Regelung, nach der die zuständige Anwaltskammer bei konkretem Verdacht unrichtiger oder unvollständiger Angaben geeignete Nachweise (dann ggf. auch Gesellschaftsvertrag oder Satzung) verlangen kann.

Die Änderung des Absatz 5 ist eine Folgeänderung.

K. zu § 59h – Erlöschen, Rücknahme und Widerruf der Zulassung

Gegen die vorgesehenen Regelungen bestehen grundsätzlich keine Einwendungen. Wird entsprechend dem obigen Petitum die wenig überzeugende Regelung in § 59d Abs. 5 RefE (besondere gesellschaftsvertragliche Ausschlussregelung für schwere Berufspflichtverstöße) gestrichen, sind – als Folgeänderung – in Abs. 3 Nr. 1 die Worte „des § 59d Absatz 5“ zu streichen.

L. zu § 59i - Gesellschafter- und Kapitalstruktur von Berufsausübungsgesellschaften

I. Textvorschlag für § 59i Abs. 1 Satz 1

(1) ~~Zugelassene Berufsausübungsgesellschaften~~ **Nach § 59f oder nach § 207a Abs. 1 Nr. 3 zugelassene und europäische 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 genannten Berufe ~~sowie~~ **oder** 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.

II. Begründung

1. Der DAV begrüßt die Regelung, insbesondere auch den Wegfall der bisherigen Mehrheitserfordernisse in § 59e Abs. 2 Satz 1 BRAO.

2. Der Entwurf regelt nicht, ob und welche ausländischen Gesellschaften sich an einer deutschen Berufsausübungsgesellschaft beteiligen dürfen. Nach der Begründung (Seite 255) sollen ausländische Gesellschaften ausgeschlossen sein. Das kann für EU-Gesellschaften nach Europarecht nicht gelten.

Aber auch Gesellschaften aus nicht EU-Ländern sollten sich an deutschen Berufsausübungsgesellschaften beteiligen können. Das kann ohnehin erforderlich sein, soweit völkerrechtliche Verträge die Meistbegünstigung vorsehen. Es besteht auch kein Bedenken gegen eine Beteiligung, wenn die ausländische Gesellschaft über eine deutsche Zweigniederlassung der Aufsicht der Rechtsanwaltskammer unterliegt. Das soll die vorgeschlagene Neufassung klarstellen.

§ 207a Abs. 2 verweist nicht auf § 59i Abs. 1. Damit soll nach der Begründung gesagt werden, dass ausländische Gesellschaften sich nicht an deutschen Gesellschaften beteiligen dürfen. Wir schlagen – siehe oben – vor, solche Beteiligungen zu erlauben. Daher schlagen wir einen Verweis auf § 207a Abs. 1 Nr. 3 vor. Damit gibt § 59i ein vollständiges Bild, welche Berufsausübungsgesellschaften Gesellschafter sein dürfen.

3. Das Wort „sowie“ in Abs. 1 Satz 3 erweckt den Anschein, an der in Satz 3 geregelten Holding-Gesellschaft müssten Anwälte, Angehörige eines anderen Berufs und Gesellschaften (kumulativ) beteiligt sein. Das ist nicht gewollt.

M. zu § 59j - Geschäftsführungs- und Aufsichtsorgane

I. Textvorschlag

Der DAV schlägt folgende Fassung der Absätze 1 und 2 vor:

(1) Nur Rechtsanwälte oder Angehörige eines der in § 59c Absatz 1 genannten Berufe können Mitglieder des Geschäftsführungs- oder Aufsichtsorgans einer **nach § 59f** zugelassenen Berufsausübungsgesellschaft sein. Bei der Beratung und Vertretung in Rechtsangelegenheiten sind Weisungen von Personen, die keine Rechtsanwälte sind, gegenüber Rechtsanwälten unzulässig.

(2) Von der Mitgliedschaft in einem Geschäftsführungsorgan oder Aufsichtsorgan sind Personen ausgeschlossen, die einen der Versagungstatbestände des § 7 erfüllen **oder gegen die ein Ausspruch nach Abs. 5 Satz 2 ergangen ist.**

II. Begründung

1. Auch die ausländische Berufsausübungsgesellschaft wird zugelassen, § 207a Abs. 1 Ziff. 4. § 57j bezieht sich aber auf die inländische Berufsausübungsgesellschaft, wie sich aus dem Kontext des Zweiten

Abschnitts ergibt. Sie wird nach § 57f zugelassen. Für die ausländische Berufsausübungsgesellschaft enthält § 207a insoweit eine eigene, vollständige Regelung der Geschäftsführung.

2. § 59j Abs. 5 enthält noch keine Regelung der Rechtsfolge. Sie wird durch die Änderung in Abs. 2 geschaffen.

3. In der Begründung zu § 59j Absatz 1 sollte zur Klarstellung hinter Satz 5 ausgeführt werden:

"Der Organstellung steht nicht entgegen, dass das Organmitglied einen Dienstvertrag mit der Gesellschaft abgeschlossen hat."

Diese Konstellation wird häufig vorliegen, und zwar insbesondere, wenn das Organmitglied gerade wegen der besonderen Erfahrung bei der Geschäftsführung bestellt wurde, die häufig auf Kosten der Fähigkeit geht, sich einen großen Mandantenstamm aufzubauen und deshalb als Gesellschafter oder Gesellschafterin aufgenommen zu werden. Dass Organmitglieder angestellt sein dürfen, ist im Übrigen in der Begründung zu Absatz 5 in S. 3 anerkannt. Zweifel sollten hier aber vermieden werden.

N. zu § 59k – Rechtsdienstleistungsbefugnis

Der DAV begrüßt die in § 59k vorgesehene ausdrückliche Regelung der Rechtsdienstleistungsbefugnis von anwaltlichen Berufsausübungsgesellschaften. Auch wenn eine solche Befugnis im Sinne von § 3 RDG nicht ernsthaft bestritten wird, ist eine gesetzliche Normierung dieser Frage bereits deshalb sinnvoll, weil sie im früheren Recht in Art. 1 § 3 Nr. 2 RBERG enthalten war. Die Rechtsdienstleistungsbefugnis von anwaltlichen Berufsausübungsgesellschaften wird durch diese Norm klargestellt, immer vorausgesetzt und wie im Referentenentwurf vorgesehen, dass bei der Erbringung von Rechtsdienstleistungen eine Person handelt, die selber zur Erbringung von Rechtsdienstleistungen in Deutschland befugt ist.

O. zu § 59l Vertretung von Gerichten und Behörden

I. Textvorschlag

Wir schlagen vor, Abs. 2 und 3 wie folgt zu fassen:

(2) Berufsausübungsgesellschaften handeln durch ihre ~~Organe~~ **Gesellschafter** und Vertreter, in deren Person die für ~~die Erbringung von Rechtsdienstleistungen~~ **das Handeln als Prozess- oder Verfahrensbevollmächtigter** gesetzlich vorgeschriebenen Voraussetzungen im Einzelfall vorliegen müssen.

(3) ~~Eine Berufsausübungsgesellschaft kann nicht als Verteidiger im Sinne der §§ 137 bis 149 der Strafprozessordnung gewählt oder bestellt werden.~~
Verteidiger im Sinne der §§ 137ff. der Strafprozessordnung ist nur die für die Rechtsanwaltsgesellschaft handelnde Person.

II. Begründung

1. Der DAV begrüßt die in § 59l vorgesehene rechtsformunabhängige Postulationsfähigkeit von anwaltlichen Berufsausübungsgesellschaften. Sie vermeidet den bislang für einzelne Rechtsformen erforderlichen Umweg über Analogieschlüsse. Die Entwurfsregelung nimmt die bisherigen Regelungen des § 59l BRAO und § 7 Abs. 4 PartGG zur Postulationsfähigkeit auf und erstreckt sie konsequenterweise auf alle nationalen und EU-Berufsausübungsgesellschaften. Dies entspricht dem DAV-Vorschlag.

Die dennoch vorgeschlagene Änderung in Abs. 2 passt den Begriff des Handelnden an § 59k Satz 2 an und differenziert nicht zwischen der in § 59l speziell geregelten Postulationsfähigkeit und der allgemeineren, also auch nicht verfahrensrechtlichen Rechtsdienstleistung in § 59k Satz 2.

Die Postulationsfähigkeit im deutschen Rechtskreis von Nicht-EU-Auslandsgesellschaften mit Sitz in einem WHO-Mitgliedsstaat wird separat in § 207a Abs. 4 geregelt.

2. Nach der Begründung auf Seite 204 soll der Inhalt des § 59I BRAO sowie § 7 Abs. 4 PartGG durch die Norm übernommen werden. Die Änderung des Wortlautes habe das Ziel, den Ausschluss von Berufsausübungsgesellschaften von der Strafverteidigung klarer zu verdeutlichen.

Tatsächlich würde mit der vorgesehenen Neuregelung jedoch nicht lediglich eine Verdeutlichung, sondern eine substantielle Änderung einhergehen.

§ 59I Satz 4 BRAO regelt in der geltenden Fassung: „Verteidiger im Sinne der §§ 137ff. der Strafprozessordnung ist nur die für die Rechtsanwaltsgesellschaft handelnde Person.“ § 7 Abs. 4 PartGG regelt entsprechend: „Verteidiger im Sinne der §§ 137ff der Strafprozessordnung ist nur die für die Partnerschaft handelnde Person.“

Damit ist allein konkret die prozessrechtliche Rolle angesprochen.

Demgegenüber würden sich aus der vorgesehenen Fassung in § 59I Abs. 3 sowohl vergütungsrechtliche und steuerrechtliche Komplikationen ergeben, als auch ein geringerer Schutz des Mandanten in Bezug auf die Vermögensschadenshaftpflichtversicherung. Nach § 45 RVG wird die Vergütung nur an den bestellten Rechtsanwalt gezahlt. Als Folge des neuen Wortlautes in § 59I Abs. 3 wäre dies die natürliche Person und nicht die Berufsausübungsgesellschaft, die abrechnen müsste. Entsprechend würde die natürliche Person und nicht die Berufsausübungsgesellschaft selbständiges Steuersubjekt werden. Die Berufsausübungsgesellschaft wäre nicht am Mandat beteiligt, so dass der Mandant auch nicht durch den von der Berufsausübungsgesellschaft zu unterhaltenden erhöhten Haftpflichtversicherungsschutz geschützt wäre.

Vor diesem Hintergrund erscheint es sinnvoll, es bei dem bestehenden und bewährten Wortlaut gemäß § 59I Satz 4 BARO und § 7 Abs. 4 PartGG zu belassen.

P. zu § 59m - Kanzlei

Die Überschrift sollte wegen Identität mit der des § 27 geändert werden, etwa: Kanzlei der Berufsausübungsgesellschaft.

Q. zu § 59o – Mindestversicherungssumme und Jahreshöchstleistung

Der Verweis in Absatz 3 auf Absatz 2 geht fehl. Gemeint ist Absatz 1.

R. zu § 59p – Name

I. Textvorschlag

Der DAV schlägt vor, die Regelung mit „Angaben auf Geschäftsbriefen, Name“ zu überschreiben und Absatz 1 wie folgt zu fassen:

~~(1) Der Name der zugelassenen Berufsausübungsgesellschaft muss den Zusatz „zugelassene Berufsausübungsgesellschaft“ enthalten. Der Name muss außerdem angeben, bei welcher Rechtsanwaltskammer die Berufsausübungsgesellschaft zugelassen ist.~~ **Auf Geschäftsbriefen und sonstigen Verlautbarungen der zugelassenen Berufsausübungsgesellschaft muss die Angabe „zugelassene Berufsausübungsgesellschaft“ enthalten sein. Ferner ist anzugeben, bei welcher Rechtsanwaltskammer die Berufsausübungsgesellschaft zugelassen ist.**

II. Begründung

Die im Referentenentwurf vorgesehene Aufnahme des Zusatzes „zugelassene Berufsausübungsgesellschaft“ in den Namen der Gesellschaft erscheint untunlich; sie kann zudem im Zusammenhang mit zwingenden Rechtsformzusätzen eher verwirren. In Anlehnung an § 207a Abs. 5 ist es sinnvoller, Pflichtangaben auf den Geschäftsbriefen und sonstigen Verlautbarungen der zugelassenen Berufsausübungsgesellschaft vorzusehen (vgl. auch §§ 80 AktG, 35a GmbHG, 125a, 177a HGB).

S. zu § 113a – Leitungspersonen

Die Norm entspricht § 30 Abs. 1 OWiG. Dazu nur die Anmerkung, dass die Rechtsfähigkeit der BGB-Gesellschaft vor der geplanten Reform des Personengesellschaftsrechts noch nicht endgültig klar ist. Damit kann § 113a Ziff. 2 zu Zweifeln führen, die sich aber mit der Reform erledigen werden.

T. zu § 113b – Rechtsnachfolger

Die Regelung entspricht § 30 Abs. 2a Satz 1 OWiG. Der DAV regt an, eine Regelung entsprechend § 30 Abs. 2a Satz 2 OWiG ("Die Geldbuße darf in diesen Fällen den Wert des übernommenen Vermögens sowie die Höhe der gegenüber dem Rechtsvorgänger angemessenen Geldbuße nicht übersteigen") zu übernehmen.

U. zu §§ 114, 114a BRAO

I. Textvorschlag

Der DAV schlägt vor, § 114 Abs. 2 Nr. 5 zu streichen sowie in § 114a Abs. 4 Satz 1 die Worte "Absätze 2 und 3" durch die Worte "Absatz 2" zu ersetzen und § 114a Abs. 4 Satz 2 zu streichen.

II. Begründung

Die Aberkennung der Rechtsdienstleistungsbefugnis der Berufsausübungsgesellschaft ist eine unverhältnismäßige Sanktion. Zwar entspricht sie scheinbar der Sanktion des Ausschlusses aus der Anwaltschaft gemäß § 114 Abs. 1 Nr. 5 bei Verfahren gegen Rechtsanwälte. Sanktionen gegenüber (einzelnen) Rechtsanwälten lassen sich aber nicht 1:1 auf Berufsausübungsgesellschaften übertragen. Die Aberkennung der Rechtsdienstleistungsbefugnis der Berufsausübungsgesellschaft wirkt sehr viel einschneidender als die entsprechende Sanktion gegenüber Rechtsanwälten. Eine Berufsausübungsgesellschaft, die keine Rechtsdienstleistungen erbringen

kann, verliert nicht nur ihre Zulassung. Sie kann nur noch abgewickelt werden, da ihr Unternehmensgegenstand wegfällt. Würde die Sanktion zugelassen, könnte das Fehlverhalten eines Partners die Existenz kleiner und großer Anwaltssozietäten vernichten. Das ist nicht angemessen. Der Eingriff in die Berufsfreiheit (und ggf. das Eigentum) am Verstoß unbeteiligter Berufsträger wiegt besonders schwer: Die Sanktion trifft diejenigen, denen der Berufsrechtsverstoß trotz fehlender eigener Verantwortung lediglich zugerechnet wird. Der Verlust der Rechtsdienstleistungsbefugnis kommt bei einer anwaltlichen Berufsausübungsgesellschaft einer Verbandsauflösung gleich. Aus überzeugenden verfassungsrechtlichen Gründen ist deshalb eine solche Sanktion in das Verbandssanktionengesetz nicht aufgenommen worden.

V. zu § 118d – Vertretung von Berufsausübungsgesellschaften

I. Textvorschlag

Absätze 1 und 2 sollten gestrichen werden.

II. Begründung

Die Prozessvertretung einer Personen- oder Kapitalgesellschaft ergibt sich aus dem anwendbaren Gesellschaftsrecht. Der vorgeschlagene § 118d Abs. 1 hat keinen weitergehenden Regelungsgehalt.

Absatz 2 sollte ebenfalls entfallen, denn der Interessenkonflikt in dem Fall, dass auch das Organ einer Berufspflichtverletzung beschuldigt wird, wird durch das anwendbare Gesellschaftsrecht angemessen gelöst. Zudem ist der Interessenkonflikt häufig nicht so gravierend, dass es einer so einschneidenden Regelung bedarf. Falls die Regelung dennoch bestehen bleiben sollte, muss es jedenfalls heißen „...derselben Berufspflichtverletzung beschuldigt...“.

W. zu § 118e - Besonderer Vertreter

I. Textvorschlag

Die Vorschrift sollte gestrichen werden.

II. Begründung

Angesichts der Streichung von § 118d Abs. 2 ist sie nicht erforderlich

X. zu § 206 - Niederlassung ausländischer Rechtsanwälte

Trotz der umfassenden Neuordnung des Rechts der „Rechtsanwälte und Berufsausübungsgesellschaften aus anderen Staaten“ im Zwölften Teil der BRAO ist weiterhin nur die dauerhafte Tätigkeit von solchen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte im Rahmen einer inländischen Niederlassung geregelt. Anders als das für Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte aus dem EWR maßgeblichen EuRAG - das nach einer vorübergehend-dienstleistenden und einer dauerhaft-niedergelassenen Tätigkeit in Deutschland differenziert und mit § 2 EuRAG bzw. § 25 EuRAG für beide Tätigkeitsformen Rechtsdienstleistungsbefugnisse im Sinne von § 3 RDG schafft - fehlt es an einer gesetzlichen Aussage zur Zulässigkeit der vorübergehenden Tätigkeit von Rechtsanwälten aus WHO-Staaten in Deutschland. Da eine entsprechende Tätigkeit nach § 3 RDG grundsätzlich erlaubnispflichtig ist, besteht eine Rechtsunsicherheit, ob sich z.B. US-amerikanische, türkische oder ab dem 1.1.2021 britische Anwälte, die sich zu Vertragsverhandlungen, zur Beratung oder zur Teilnahme an Schiedsgerichtsverfahren kurzzeitig, aber u.U. auch wiederholt berufsausübend in Deutschland aufhalten, rechtswidrig verhalten (vgl. Kilian, in: Henssler/Streck, Handbuch des Sozietätsrechts, 2. Aufl. 2011, Rn. N 29 f.; Deckenbrock, in: Deckenbrock/Henssler, RDG, 4. Aufl. 2015, § 1 Rn. 38; Dötsch, in: Deckenbrock/Henssler, RDG, 4. Aufl. 2015, § 15 Rn. 29). Einer in der Vergangenheit im Schrifttum bisweilen angenommenen, dogmatisch nicht näher begründeten „Nichtanwendbarkeit“ des RDG auf vorübergehende rechtsdienstleistende Tätigkeiten im Inland ist durch § 25 EuRAG und § 15 RDG die Grundlage entzogen, da sie zu einer Diskriminierung von Unionsbürgern führen würde. Die Ergänzung des Zwölften Teils der BRAO

sollte, nicht zuletzt aufgrund der gestiegenen Bedeutung der Problematik in Folge des Austritts des Vereinigten Königreichs aus der EU, Anlass sein, in diesem Punkt auch im Interesse der inländischen Mandanten von Rechtsanwälten aus WHO-Staaten für Rechtssicherheit zu sorgen und die vorübergehende Dienstleistung von Anwälten gemäß § 206 Abs. 1 in Deutschland zu erlauben.

Y. zu § 207a Ausländische Berufsausübungsgesellschaften von Rechtsanwälten

I. Textvorschlag

Der DAV schlägt vor, § 207a wie folgt zu ändern:

(1) Eine Berufsausübungsgesellschaft, die ihren Sitz in einem Mitgliedstaat der Welthandelsorganisation hat, darf über eine Zweigniederlassung in der Bundesrepublik Deutschland Rechtsdienstleistungen nach den Absätzen 3 und 4 erbringen, wenn

1. ihr Unternehmensgegenstand die Beratung und Vertretung in Rechtsangelegenheiten ist,

2. ~~sie nach dem Recht des Mitgliedstaates ihres Sitzes zur Erbringung von Rechtsdienstleistungen befugt ist,~~ **ihre Gesellschafter Rechtsanwälte oder Angehörige eines der in § 59c Absatz 1 Nummer 1 und 2 genannten Berufe sind,**

3. ~~ihre Gesellschafter Rechtsanwälte oder Angehörige eines der in § 59c Absatz 1 Nummer 1 und 2 genannten Berufe sind und~~ **die Zweigniederlassung in der Bundesrepublik Deutschland eine eigene Geschäftsleitung hat und**

4. sie durch die für den Ort ihrer **deutschen** Niederlassung zuständige Rechtsanwaltskammer zugelassen ist.

Sie ist berechtigt, Zweigstellen in der Bundesrepublik Deutschland zu unterhalten. § 27 Abs. 2 Satz 2 gilt in diesem Fall entsprechend.

(2) Für Berufsausübungsgesellschaften nach Absatz 1 gelten **hinsichtlich der Erbringung von Rechtsdienstleistungen durch deren deutsche Zweigniederlassung** § 59b Absatz 3, § 59c Absatz 2, die §§ 59d, 59e, 59f, 59g, 59h, 59i Absatz 2 bis 5 und die §§ 59j, 59m, 59n und 59o entsprechend. § 59j ist mit der Maßgabe anzuwenden, dass dem Geschäftsführungsorgan **der Geschäftsleitung der deutschen Zweigniederlassung** Rechtsanwälte oder nach § 206 Absatz 1 niedergelassene ausländische Rechtsanwälte in vertretungsberechtigter Zahl angehören.

(3) Die zugelassene Berufsausübungsgesellschaft ist berechtigt, in der Bundesrepublik Deutschland durch nach § 206 Absatz 1 niedergelassene ausländische Rechtsanwälte Rechtsdienstleistungen auf den Gebieten des Rechts des Herkunftsstaates der für die Berufsausübungsgesellschaft handelnden Person und des Völkerrechts zu erbringen.

(4) Die Befugnisse nach den §§ 59k und 59l stehen der zugelassenen Berufsausübungsgesellschaft zu, wenn an ihr mindestens ein Rechtsanwalt als Gesellschafter beteiligt ist und dem Geschäftsführungsorgan **der Geschäftsleitung der deutschen Zweigniederlassung** Rechtsanwälte in vertretungsberechtigter Zahl angehören. Sie darf nur durch **vertretungsberechtigte Gesellschafter** Organe und Vertreter handeln, in deren Person die für die Erbringung rechtsbesorgender Leistungen gesetzlich vorgeschriebenen Voraussetzungen im Einzelfall vorliegen müssen.

(5) Die Berufsausübungsgesellschaft ist verpflichtet, auf Geschäftsbriefen und sonstigen Verlautbarungen auf ihre ausländische Rechtsform unter Angabe ihres Sitzes und der maßgeblichen Rechtsordnung **und eine etwaige Haftungsbeschränkung** hinzuweisen ~~und das Haftungsregime zu erläutern.~~

(6) Für Berufsausübungsgesellschaften, die ihren Sitz nicht in einem Mitgliedstaat der Welthandelsorganisation haben, gelten die Absätze 1 bis 3 und 5, wenn die Gegenseitigkeit mit dem Herkunftsstaat verbürgt ist. Die Rechtsdienstleistungsbefugnis nach Absatz 3 beschränkt sich auf das Gebiet des Rechts des Herkunftsstaats der für die Berufsausübungsgesellschaft handelnden Person.

(7) In der Bundesrepublik Deutschland nach den Absätzen 1 und 6 niedergelassene ausländische Berufsausübungsgesellschaften sind in die Verzeichnisse nach § 31 Absatz 4 einzutragen.

II. Begründung

Diese neu eingefügte Regelung betrifft die bisher in der BRAO nicht geregelten Nicht-EU-Berufsausübungsgesellschaften mit Sitz in einem WHO-Mitgliedsstaat, aber auch Nicht-WHO-Gesellschaften, bei denen Gegenseitigkeit der Anerkennung zwischen Deutschland und dem Herkunftsstaat verbürgt ist (Auslandsgesellschaften). § 207a schließt damit ein ungewolltes Regelungsvacuum und schafft insofern Rechtssicherheit, insbesondere für in Deutschland seit bis zu 20 Jahren operierende und etablierte Auslandsgesellschaften mit Hauptsitz in den USA (US-LLP und -LLC) und zukünftig im Falle eines harten Brexits auch für UK-Gesellschaften. Die Entwurfsregelung übernimmt weitgehend den DAV-Vorschlag (dort ebenfalls § 207a) und berücksichtigt auch den ausdrücklichen Wunsch des DAV auf Regelung von Auslandsgesellschaften aus nicht WHO-Staaten (AnwBI Online 2019, 257/287).

Die vorgeschlagenen Änderungen in § 207a beruhen konkret auf folgenden Erwägungen:

1. Abs. 1 Ziffer 2 sollte gestrichen werden, weil die sehr unterschiedlichen, wenn überhaupt vorhandenen berufs- und rechtsdienstleistungsrechtlichen Regelungen im Heimatstaat der Auslandsgesellschaft nicht Gegenstand der Regulierung durch die BRAO sein können und sollen und die Zulassungsprüfung der zuständigen deutschen Rechtsanwaltskammern nur auf die geforderten Voraussetzungen der inländischen Zweigniederlassung beschränkt werden und nicht auch die Auslandsgesellschaft und deren Heimatrecht umfassen soll. Zwar handelt es sich bei dieser Anforderung um eine konzeptionell folgerichtige Spiegelung der für natürliche Personen geltenden Vorschriften auf Gesellschaften. In vielen Rechtsordnungen fehlt es aber an einem dem RDG vergleichbaren Regelwerk, durch das Rechtsdienstleistungsbefugnisse zu

Gunsten von Gesellschaften positiv angeordnet werden. In wieder anderen Rechtsordnungen erfolgt eine Zuordnung von Anwaltsverträgen auf eine Gesellschaft oder einen Berufsträger aufgrund einer dort greifenden Berufshaftung nicht mit der Trennschärfe, die in Deutschland Standard wird. Praxisgerechter erscheint es, auf dieses Erfordernis zu verzichten und allein auf die Befugnisse der in der inländischen Zweigniederlassung tätigen Berufsträger abzustellen. Da diese überhaupt nur in der Gesellschaft tätig sein dürfen und dieser Rechtsdienstleistungsbefugnisse in Deutschland vermitteln können, wenn die Gesellschaft die Strukturmerkmale einer inländischen Berufsausübungsgesellschaft aufweist, erscheint sowohl aus Sicht des Berufs- als auch des Rechtsdienstleistungsrechts das für die Rechtsanwaltskammern praktisch schwer zu handhabende Erfordernis des § 207a Abs. 1 Nr. 2 BRAO entbehrlich.

2. Die Forderung des Referentenentwurfs nach einer Repräsentanz von deutschen oder EU-Rechtsanwälten in vertretungsberechtigter Zahl im (weltweiten) Geschäftsführungsorgan der Auslandsgesellschaft ist bei vorgeschriebenen Wahlverfahren durch alle weltweiten Gesellschafter weder rechtlich durchsetzbar noch in der Praxis bei großen internationalen Sozietäten realistisch. Internationale Großsozietäten werden voraussichtlich auch nicht bereit sein, ihre Gesellschaftsverträge mit einer derartigen „Deutschlandklausel“ zu ergänzen. Rechtlich möglich und der Praxis entsprechend ist stattdessen, eine Geschäftsleitung der deutschen Zweigniederlassung zu verlangen und auf diese abzustellen. Eine Zweigniederlassung nimmt selbständig am Rechtsverkehr teil. Als personelle Mindestorganisation ist eine Geschäftsleitung der deutschen Zweigniederlassung durch einen oder mehrere vertretungsberechtigte, in Deutschland als Rechtsanwalt zugelassene Gesellschafter der Auslandsgesellschaft vorzusehen.

3. In Absatz 2 ist durch eine ergänzende Formulierung klargestellt, dass die umfangreichen Verweisungen auf berufsrechtliche Anforderungen gemäß den §§ 59b bis 59o nur auf die deutsche Zweigniederlassung bezogen sind und nicht etwa extraterritorial die Auslandsgesellschaft und deren ausländische Gesellschafter bei deren Tätigkeit in anderen Staaten, insbesondere ihrem

Heimatstaat deutschen berufsrechtlichen Verpflichtungen unterwerfen (können). Für die deutsche Zweigniederlassung ist die umfangreiche Verweisung auf die entsprechende Geltung der aufgeführten rechtlichen Anforderungen bzw. Voraussetzungen im 2. Abschnitt zur beruflichen Zusammenarbeit in Absatz 2 bezogen auf die in Deutschland zugelassene und tätige Zweigniederlassung konsequent und auch mit den vorgeschlagenen Änderungen/Ergänzungen zu den vorstehend behandelten Regelungen für weltweit tätige Auslandsgesellschaften zumutbar und umsetzbar, ohne dass daraus ein Standortnachteil für die Erbringung von Rechtsdienstleistungen in Deutschland erwachsen dürfte.

Besonders relevant für international agierende Kanzleien ist dabei § 59d:

a) Der Verweis in § 59d Abs. 3 auf die Konfliktregelung in § 43a Abs. 4 S. 2 bis 6 erscheint akzeptabel, weil auch bei wechselnden Anwälten heutzutage stets eine prophylaktische Konfliktprüfung erfolgt und die Möglichkeit der Zustimmung des Mandanten - wie im anglo-amerikanischen Konfliktrecht die Regel – unter angemessenen Voraussetzungen ausdrücklich vorgesehen wird. Unberührt bleibt die vorstehende Kritik an dem Fall des in § 43a Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 für alle Berufsausübungsgesellschaften vorgesehenen Tätigkeitsverbots, weil darin eine unzulässige Vermengung von Tätigkeitsverbot und Verschwiegenheitsverpflichtung liegt, die gerade auch für international tätige Auslandsgesellschaften trotz deren ausgefeilter Konfliktprüfungen vor Mandatsannahme nicht beherrschbar sein kann.

b) § 59d Abs. 4 erscheint in der vorstehend modifizierten Form gleichfalls akzeptabel. In der Begründung des Referentenentwurfs auf Seite 189 f. heißt es zutreffend zu nichtanwaltlichen Mitarbeitern:

"Wird durch nichtanwaltliche Gesellschafterinnen oder Gesellschafter gegen die Pflichten nach Absatz 1 bis 3 verstoßen, müssen die rechtsanwaltlichen Gesellschafterinnen und - Gesellschafter sicherstellen, dass solche Verstöße abgestellt werden und sich nicht wiederholen. Bei schwerwiegenden und

wiederholten Verstößen können die Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte gehalten sein, die Verbindung zu beenden."

Entsprechendes gilt nach der umfassenden Verweisung in § 59d Abs. 4 auf § 59c Abs. 1 auch für Angehörige von Rechtsanwaltsberufen in WHO-Auslandsgesellschaften und Nicht-WHO-Auslandsgesellschaften mit Gegenseitigkeitsabkommen gem. § 59c Abs. Ziffer 2. Ein sofortiges per se-Zusammenschlussverbot folgt für diese nichtanwaltlichen und anwaltlichen Personen nicht, im Gegensatz zu Rechtsanwälten aus Nicht-WHO-Staaten ohne Gegenseitigkeitsabkommen.

c) § 207a Abs. 2 verweist nicht auf § 59i Abs. 1. Damit soll nach der Begründung des Referentenentwurfs (S. 255) gesagt werden, dass sich Auslandsgesellschaften, z.B. eine US-LLP, nicht unmittelbar und ohne eine Zulassung in Deutschland an einer deutschen Berufsausübungsgesellschaft beteiligen dürfen. Diesen Ansatz halten wir grundsätzlich für richtig und konsequent. Allerdings sehen wir keinen Grund gegen eine Beteiligung einer Auslandsgesellschaft an einer deutschen Berufsausübungsgesellschaft, wenn die Auslandsgesellschaft bereits über eine von der zuständigen Rechtsanwaltskammer zugelassene Zweigniederlassung in Deutschland verfügt. Denn damit erfüllt sie durch ihre Zweigniederlassung die geforderten berufsrechtlichen Anforderungen und unterliegt einer Zulassungskontrolle und Aufsicht durch die zuständige Rechtsanwaltskammer. Wir schlagen deshalb für diesen Fall vor, eine Beteiligung der Auslandsgesellschaft an der deutschen Berufsausübungsgesellschaft zu erlauben. Dafür besteht in der Praxis bei großen amerikanischen und nach dem Brexit auch UK-Kanzleien ein praktisches Bedürfnis. Die Beteiligungsbefugnis der Auslandsgesellschaft mit einer in Deutschland zugelassenen Zweigniederlassung wird in dem insoweit ergänzten § 59i Abs. 1 Satz 1 vorgenommen und geregelt. Die begrenzte Verweisung in § 207a Abs. 2 auf § 59i Abs. 2 bis 5 bleibt davon unberührt, weil § 207a Abs. 2 nur den berufsrechtlichen Rahmen für die Erbringung von Rechtsdienstleistungen durch die deutsche Zweigniederlassung der Auslandsgesellschaft regelt, nicht aber eine – ausnahmsweise – Beteiligungsbefugnis der Auslandsgesellschaft an einer deutschen

Berufsausübungsgesellschaft. Dies regelt § 59i als die zutreffende Norm zur Gesellschafter- und Kapitalstruktur von Berufsausübungsgesellschaften mit einem Verweis auf § 207a Abs. 1 Nr. 3.

4. Die Entwurfsformulierung stellt in erster Linie und damit zu stark auf „das Organ“ der Auslandsgesellschaft ab; dies ist in der Regel das weltweite Management Board am Hauptsitz der Auslandsgesellschaft. Die Vertretung im Außenverhältnis der Auslandsgesellschaft betreffend Rechtsdienstleistungsbefugnis und Postulationsfähigkeit im deutschen/EU-Recht und vor deutschen Gerichten kann durch jeden deutschen oder gleichberechtigten europäischen Rechtsanwalt ausgeübt werden, der Gesellschafter/Equity Partner der Auslandsgesellschaft ist und die Zulassungsvoraussetzungen erfüllt. Diese Vertretungsregelung entspricht der Praxis und den Gesellschaftsverträgen der internationalen Großkanzleien und ist unabhängig von (anderweitigen) Vertretungsbefugnissen des weltweiten Managementorgans und etwaigen Geschäftsführungsbeschränkungen der Gesellschafter der Auslandsgesellschaft im Innenverhältnis. Dieser Ansatz der „Handlungsbefugnis“ i.S.v. §§ 59k und 59l entspricht auch dem DAV -Vorschlag.

5. Der Verweis auf die Eintragungsverpflichtung in die Verzeichnisse der Rechtsanwaltskammern nach § 31 Abs. 4 erfasst gemäß uneingeschränkt geltendem § 31 Abs. 4 Ziffer 5 sämtliche Gesellschafter von Auslandsgesellschaften. In Anbetracht der erheblichen Menge von Gesellschaftern internationaler Kanzleien und deren Fluktuation, einschließlich kanzleiinterner Statusänderungen kann diese Regelung einen erheblichen Verwaltungsaufwand bei den Rechtsanwaltskammern und den Auslandsgesellschaften selbst auslösen und zu einer erheblichen Fehleranfälligkeit der Gesellschafterverzeichnisse von Auslandsgesellschaften führen.

Eine limitierte Aufnahme nur der in Deutschland und der EU zugelassenen bzw. tätigen Gesellschafter erscheint allerdings weder konsequent noch mit dem Transparenzgedanken der Norm vereinbar, auch wenn damit im Hinblick auf US und UK-Kanzleien (nach einem harten Brexit) eine gewisse administrative

Erleichterung geschaffen würde. Alternativ wäre als Folge dieser gesetzlichen Anforderung daran zu denken, mit den Rechtsanwaltskammern ein entsprechendes Online-Meldetool zu entwickeln, um eine Vielzahl von einzelnen von den Rechtsanwaltskammern erst in einem weiteren Schritt in die Verzeichnisse zu übertragenden Änderungsmeldungen zu vermeiden. Vorläufig sollte aufgrund des in dem Gesetzesentwurf zum Ausdruck kommenden Prinzips der weitgehenden Gleichbehandlung von Auslandsgesellschaften mit deutschen und europäischen Berufsausübungsgesellschaften an dem umfassenden Verweis auf § 31 Abs. 4 in § 207a Abs. 7 festgehalten werden.

6. Viele ausländische Berufsausübungsgesellschaften sind in Deutschland an mehreren Standorten vertreten. Das sollte weiterhin zulässig sein. Dann aber sollte nicht an jedem Standort eine erneute Zulassung (mit möglicherweise anderen Ergebnissen) nötig werden. Das vermeidet der vorgeschlagene Zusatz in § 207a Abs. 1 Satz 2, indem die weiteren Standorte als Zweigstellen behandelt werden. Erforderlich ist in diesem Fall eine Anzeige an die örtlich zuständige Kammer entsprechend § 27 Abs. 2 Satz 2.

7. Die Verpflichtung in Abs. 5 von Drittstaatsgesellschaften, ihr Haftungsregime zu erläutern, birgt die Gefahr von Irreführungen, die Betroffene eher davon abhalten können, Ansprüche geltend zu machen als sie durchzusetzen. Viele Rechtsordnungen kennen eine anwaltliche Berufshaftung, die neben die Haftung der Gesellschaft tritt - die je nach Rechtsform bestehen kann oder auch nicht. Würde etwa im Falle einer UK-LLP der nach § 207 Abs. 5 BRAO gewünschte Hinweis gegeben, wäre dieser korrekt, wenn er sich darin erschöpfen würde, dass eine Haftung der Gesellschafter der LLP für Berufsausübungsfehler und sonstige Verpflichtungen nicht besteht. Inwieweit eine quasi-deliktsche Berufshaftung der Mandatsträger eingreift, die im angelsächsischen Rechtskreis besteht, würde durch einen Hinweis nach § 207 Abs. 5 BRAO tendenziell verschleiert. Da die Frage der Haftung von anwaltlichen Berufsausübungsgesellschaften nach einem ausländischen Recht insofern stets einer Einordnung in ein Gesamtsystem bedarf, sollte dessen Erläuterung nicht verlangt werden. Der Hinweis auf eine (strukturelle) Haftungsbegrenzung ist dagegen zumutbar.

Z. zu § 209a - Zulassung und Rechtsdienstleistungsbefugnis bestehender Rechtsanwaltsgesellschaften

I. Textvorschlag

(1) Wenn eine Gesellschaft vor dem ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 23 Absatz 1 dieses Gesetzes] als Rechtsanwaltsgesellschaft zugelassen **oder in das Partnerschaftsregister** eingetragen wurde, gilt diese Zulassung oder Eintragung als Zulassung der Berufsausübungsgesellschaft, **soweit diese zulassungsbedürftig ist.**

(2) Berufsausübungsgesellschaften, die am ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 23 Absatz 1 dieses Gesetzes] bestanden, sind weiterhin befugt, Rechtsdienstleistungen zu erbringen, auch wenn sie noch nicht gemäß § 59f Abs. 1 zugelassen sind.

II. Begründung

Die vorgeschlagene Formulierung soll Regelungslücken schließen. Die bisherige Fassung des § 209a deckte Rechtsanwaltskapitalgesellschaften ab, die nach dem bisher geltenden Recht zugelassen waren, nicht aber Partnerschaftsgesellschaften, die nach dem bisherigen § 7 Abs. 4 PartGG nach Eintragung ins Partnerschaftsregister postulatiionsbefugt waren. Deren Rechte müssen für die Übergangszeit nach der vorgesehenen Streichung des § 7 Abs. 4 PartGG bis zu ihrer Zulassung nach § 59f Abs. 1 geschützt werden. Anwaltssozietäten in anderen Rechtsformen, insbesondere BGB-Gesellschaften und ausländische Partnerschaften, sind bisher rechtsdienstleistungsbefugt (BGHZ 193, 193 = NJW 2012, 2435, 2437 Rn. 15). Auch diese Rechtsstellung muss für die Übergangszeit geschützt werden.

3. Teil: Ergänzende Regelungsvorschläge in der Bundesrechtsanwaltsordnung

A. zu § 53 – Bestellung eines Vertreters

I. Textvorschlag

§ 53 Abs. 1 Nr. 2 wird gestrichen

II. Begründung

Eine Bestimmung, die den Rechtsanwalt zur Bestellung eines Vertreters verpflichtet, wenn er sich länger als eine Woche von seiner Kanzlei entfernen will, ist vor dem Hintergrund fortschreitender Digitalisierung und der Möglichkeiten des Einsatzes moderner Kommunikationsmittel nicht mehr zeitgemäß und bedeutet eine kaum noch zu rechtfertigende Beschränkung der Berufsausübungsfreiheit. Auch unter Fortgeltung der Kanzleipflicht nach § 27 BRAO kann der Rechtsanwalt heute seine Erreichbarkeit für das rechtsuchende Publikum auch dann sicherstellen, wenn er sich nicht persönlich in seiner Kanzlei aufhält (Mobilnummer, Weiterleitung von Anrufen auf das Mobiltelefon, E-Mail, Möglichkeiten der Kommunikation mit dem Mandanten über Videokonferenzsysteme). Die Alltagserfahrung zeigt auch, dass die Erstkontaktaufnahme mit einer Rechtsanwaltskanzlei durch Mandanten in den häufigsten Fällen telefonisch oder via E-Mail erfolgt und immer seltener durch persönlichen Besuch des Mandanten in der Kanzlei des Rechtsanwalts. Hinzu kommt, dass der Rechtsanwalt auch Zustellungen über das besondere elektronische Anwaltspostfach jederzeit entgegennehmen kann, wenn er sich außerhalb seiner Kanzlei aufhält. Über diesen Weg ist auch die Erreichbarkeit des Rechtsanwalts für Gerichte sichergestellt. Die Bestimmung des § 53 Abs. 1 Nr. 2 BRAO ist deshalb nach Auffassung des DAV nicht mehr erforderlich, um die Aufgabenerfüllung des Rechtsanwalts als unabhängiges Organ der Rechtspflege sicherzustellen und damit überflüssig geworden. Will sich der Rechtsanwalt länger als eine Woche von seiner Kanzlei entfernen und sich dann an einem Ort aufhalten, an welchem seine Erreichbarkeit aus technischen Gründen nicht sichergestellt ist (etwa wegen fehlender Internetverbindung), greift § 53 Abs. 1 Nr. 1 BRAO ein, weil der Rechtsanwalt dann tatsächlich daran gehindert wäre, seinen Beruf auszuüben, so dass in einem solchen Fall die Verpflichtung zur Vertreterbestellung bestehen bleibt.

B. Zu § 59a Abs. 2 Nr. 1 und § 43d, Fortbildungspflicht

I. Textvorschlag

Der DAV schlägt vor, einen § 43d mit folgendem Wortlaut neu einzufügen:

§ 43d Kenntnisse im Berufsrecht

(1) Der Rechtsanwalt hat innerhalb des ersten Jahres nach seiner erstmaligen Zulassung an einer Lehrveranstaltung über das rechtsanwaltliche Berufsrecht teilzunehmen. Die Lehrveranstaltung muss mindestens zehn Zeitstunden dauern und die wesentlichen Bereiche des Berufsrechts umfassen.

(2) Die Pflicht nach Absatz 1 besteht nicht, wenn der Rechtsanwalt vor dem 1. Januar 2022 zugelassen wurde oder wenn er nachweist, dass er innerhalb von sieben Jahren vor seiner Zulassung zur Rechtsanwaltschaft an einer Lehrveranstaltung nach Absatz 1 teilgenommen hat.

In § 59a Abs. 2 Nr. 1 schlägt der DAV die Ergänzung um folgenden Buchstaben vor:

„h) Fortbildungspflicht“.

II. Begründung

Der DAV setzt sich für eine Konkretisierung der in § 43a Abs. 6 BRAO enthaltenen allgemeinen und die erstmalige Schaffung einer berufsrechtlichen Fortbildungspflicht ein.

1. Der Vorschlag zur berufsrechtlichen Fortbildungspflicht trägt dem Umstand Rechnung, dass in der juristischen Ausbildung eine verpflichtende Vermittlung berufsrechtlicher Kenntnisse nach wie vor fehlt. Sofern freiwillig an entsprechenden Angeboten teilgenommen wurde, sieht der Vorschlag in Abs. 2 eine Ausnahme von der Verpflichtung vor.

Durch die Einführung einer berufsrechtlichen Fortbildungspflicht soll eine Qualitätssicherung anwaltlicher Dienstleistungen erreicht werden. Denn eine anwaltliche Berufsausübung ohne genügende Kenntnis des Berufsrechts gefährdet die Interessen von Mandanten und Rechtspflege. Der Erwerb von berufsrechtlichen Kenntnissen sollte daher als Berufspflicht ausgestaltet werden. So besteht die Möglichkeit der Sanktionierung von Verstößen und die Bedeutung der berufsrechtlichen Kenntnisse wird aufgewertet. Zudem ist so eine Übertragbarkeit auf Zulassungen, die auf der Grundlage des EuRAG erfolgen, gegeben.

Die vorgeschlagene Konkretisierung der Ausbildungspflicht begegnet auch im Hinblick auf Art. 12 GG keinen Bedenken. In verfassungsrechtlicher Hinsicht wäre es eine Berufsausübungsregelung, zu deren Rechtfertigung vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls erforderlich sind. Solche liegen vor, denn die Kenntnis des anwaltlichen Berufsrechts ist für die Ausübung des Anwaltsberufs unerlässlich. So ist auch die Kommentierung von Henssler (in Henssler/Prütting, BRAO, 5. Aufl., § 43a Rn. 241) zu verstehen. Denn er hält eine Kollision mit Art. 12 GG nur dann für möglich, wenn dem Rechtsanwalt ein bestimmter fachlicher Inhalt zur Fortbildung aufgegeben würde: Ein Anwalt, der sozialrechtliche Mandate ablehnt, braucht sich im Sozialrecht nicht fortzubilden, und eine entgegenstehende gesetzliche Vorgabe wäre verfassungsrechtlich bedenklich. So liegt es hier aber nicht: Der Anwalt hat keine Wahl, ob er das Berufsrecht beachten will oder nicht. Er muss es beachten, und dafür ist es hilfreich, es zu kennen.

2. Die bereits bestehende allgemeine Fortbildungspflicht in § 43a Abs. 6 BRAO ist im Gegensatz zu der Fortbildungspflicht bei den Fachanwaltschaften weder näher ausgestaltet, noch unterliegt diese einer Nachweis- oder Dokumentationspflicht und damit einer Kontrolle. Diese gilt in den meisten europäischen (und vielen außereuropäischen) Staaten bereits für Anwältinnen und Anwälte (siehe dazu im Einzelnen Henssler, AnwBl 2016, 279). Die deutsche Anwaltschaft sollte dem nicht nachstehen. Eine konkretisierte Fortbildungspflicht ist Teil einer systemischen Qualitätssicherung und liegt im Interesse von Rechtssuchenden. Denn während der Zugang zum Anwaltsberuf

in Deutschland durch zwei Staatsexamen streng reglementiert ist, verzichtet der Gesetzgeber bisher auf eine Konkretisierung der allgemeinen Fortbildungspflicht für Anwältinnen und Anwälte. Um auch vor dem europäischen Hintergrund eine kohärente Regulierung zu erreichen, spricht sich der DAV für eine konkretisierte und sanktionsbewehrte Fortbildungspflicht aus. Hierzu muss die Satzungsversammlung die notwendige Regelungskompetenz erhalten, um dies im Rahmen der anwaltlichen Selbstverwaltung umsetzen zu können. Der DAV plädiert dafür, dass die Satzungsversammlung ein flexibles Modell etabliert, das die Selbstverantwortung des Anwalts und der Anwältin und der Kanzleien in den Vordergrund stellt.

Daher schlägt der DAV vor, in dem bisherigen § 59b Abs.2 Nr. 1 BRAO bzw. nach der Neunummerierung des Entwurfs in § 59a Abs. 1 Nr. 1 BRAO-E wie vorgeschlagen zu ergänzen.

4. Teil: Zu einzelnen Regelungen in Artikel 2 des Referentenentwurfs

Die in Art. 2 vorgeschlagenen Änderungen der Rechtsanwaltsverzeichnis- und -postfachverordnung betreffen (notwendige) Änderungen der Regelungen über das Verzeichnis der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten und werden daher begrüßt.

1. Teil : Allgemeine Anmerkungen	6
2. Teil : Zu einzelnen Regelungen in Artikel 1 des Referentenentwurfs.....	9
A. zu § 31b – Besonderes elektronisches Anwaltspostfach für Berufsausübungsgesellschaften	9
B. zu § 43a Abs. 4 - Grundpflichten.....	10
C. Zu § 45 – Tätigkeitsverbote	14
D. zu § 46b Abs. 2 – Erlöschen und Änderung der Zulassung als Syndikusrechtsanwalt.....	16
E. zu § 59b – Berufsausübungsgesellschaften	17
F. zu § 59c – Berufsausübungsgesellschaften mit Angehörigen anderer Berufe	19
G. zu § 59d - Berufspflichten bei beruflicher Zusammenarbeit	22
H. zu § 59e – Berufspflichten der Berufsausübungsgesellschaft	24
I. zu § 59f – Zulassung.....	25
J. zu § 59g – Zulassungsverfahren; Anzeigepflicht.....	25
K. zu § 59h – Erlöschen, Rücknahme und Widerruf der Zulassung.....	27
L. zu § 59i - Gesellschafter- und Kapitalstruktur von Berufsausübungsgesellschaften	27
M. zu § 59j - Geschäftsführungs- und Aufsichtsorgane.....	29
N. zu § 59k – Rechtsdienstleistungsbefugnis	30
O. zu § 59l Vertretung von Gerichten und Behörden.....	31
P. zu § 59m - Kanzlei	32
Q. zu § 59o – Mindestversicherungssumme und Jahreshöchstleistung.....	33
R. zu § 59p – Name	33
S. zu § 113a – Leitungspersonen	34
T. zu § 113b – Rechtsnachfolger	34
U. zu §§ 114, 114a BRAO.....	34
V. zu § 118d – Vertretung von Berufsausübungsgesellschaften	35
W. zu § 118e - Besonderer Vertreter	35
X. zu § 206 - Niederlassung ausländischer Rechtsanwälte	36

Y. zu § 207a Ausländische Berufsausübungsgesellschaften von Rechtsanwälten	
.....	37
Z. zu § 209a - Zulassung und Rechtsdienstleistungsbefugnis bestehender Rechtsanwaltsgesellschaften	45
3. Teil : Ergänzende Regelungsvorschläge in der Bundesrechtsanwaltsordnung	45
A. zu § 53 – Bestellung eines Vertreters	45
B. Zu § 59a Abs. 2 Nr. 1 und § 43d, Fortbildungspflicht	47
4. Teil : Zu einzelnen Regelungen in Artikel 2 des Referentenentwurfs	49