



# Stellungnahme

## des Deutschen Anwaltvereins durch den Verfassungsrechtsausschuss unter Mitwirkung des Berufsrechtsausschusses

### zu dem Aussetzungs- und Vorlagebeschluss des AGH Baden-Württemberg vom 19. Oktober 2018 (AGH 13/2018 II) zur Verfassungswidrigkeit von § 59e Abs. 2 Satz 1 und § 59f Abs. 1 BRAO

Stellungnahme Nr.: 30/2020

Berlin, im April 2020

#### Mitglieder des Ausschusses Verfassungsrecht

- Rechtsanwalt Prof. Dr. Thomas Mayen, Bonn (Vorsitzender)
  - Rechtsanwältin Mechtild Düsing, Münster
  - Rechtsanwalt Dr. Rainard Menke, Stuttgart
  - Rechtsanwältin Dr. Anna-Katharina Pieronczyk, Hamburg
  - Rechtsanwalt Dr. Sebastian Schmuck, Leipzig (Berichterstatter)
  - Rechtsanwältin Dr. Inga Schwertner, Köln
  - Rechtsanwalt Stefan von Raumer, Berlin
  - Rechtsanwalt Jan Felix Sturm, Hamburg
  - Rechtsanwalt Prof. Dr. Christian Winterhoff, Hamburg
  - Rechtsanwältin Dr. Antje Wittmann, Münster
- Prof. Dr. Thomas Mayen und Dr. Rainard Menke haben nicht mitberaten.

#### Zuständig in der DAV-Geschäftsführung

- Rechtsanwalt Dr. Nicolas Lührig, Berlin

#### Mitglieder des Berufsrechtsausschusses

- Rechtsanwalt Prof. Dr. Thomas Gasteyer (Vorsitzender)
- Rechtsanwalt Dr. Jürgen Christoph, Ratzeburg
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Wolfgang Ewer, Kiel
- Rechtsanwalt Dr. Joachim Frhr. von Falkenhausen, Hamburg (Berichterstatter)
- Rechtsanwältin Dr. Clarissa Freundorfer, Berlin
- Rechtsanwältin Dr. Doris Geiersberger, Rostock
- Rechtsanwalt Prof. Niko Härting, Berlin
- Rechtsanwalt Markus Hartung, Berlin
- Rechtsanwalt Markus Hauptmann, Frankfurt
- Rechtsanwältin Sirka Huber, München
- Rechtsanwältin Claudia Leicht, Hamburg
- Rechtsanwältin Ruth Nobel, Bochum
- Rechtsanwalt und Notar Eghard Teichmann, Achim
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Dirk Uwer, Düsseldorf
- Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof Dr. Peter Wessels, Karlsruhe

#### Zuständig in der DAV-Geschäftsführung

- Rechtsanwalt Udo Henke, Berlin

#### **Deutscher Anwaltverein**

Littenstraße 11, 10179 Berlin  
Tel.: +49 30 726152-0  
Fax: +49 30 726152-190  
E-Mail: [dav@anwaltverein.de](mailto: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](mailto:bruessel@eu.anwaltverein.de)  
Transparenz-Registernummer:  
87980341522-66

## **Verteiler**

---

- Bundesverfassungsgericht
- An die Mitglieder des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages
- Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
- An die Justizministerien und Justizverwaltungen der Bundesländer
- Bundesrechtsanwaltskammer
- An die Mitglieder des Vorstandes des Deutschen Anwaltvereins
- An die Vorsitzenden der Landesverbände des Deutschen Anwaltvereins
- An die Vorsitzenden der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins
- Forum Junge Anwaltschaft
- Redaktion NJW

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit seinen gut 62.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

---

## **Kurzzusammenfassung**

§ 59e Abs. 2 Satz 1 und § 59f Abs. 1 der Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO) sind nach Auffassung des Deutschen Anwaltvereins verfassungswidrig, soweit sie der Zulassung einer Berufsausübungsgesellschaft mit beschränkter Haftung von Rechtsanwälten und Steuerberatern als Rechtsanwaltsgesellschaft entgegenstehen, wenn nicht die Mehrheit der Geschäftsanteile und Stimmrechte sowie die verantwortliche Führung der Gesellschaft und die Mehrheit der Geschäftsführer den Rechtsanwälten überlassen sind. Die Vorschriften verstoßen gegen die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Berufsausübungsfreiheit. Die in den Vorschriften geregelten Mehrheitserfordernisse sind nicht erforderlich, um die Gemeinwohlziele der Sicherung der anwaltlichen Unabhängigkeit, der beruflichen Qualifikationsanforderungen und des Berufsrechts zu erreichen. Da das Bundesverfassungsgericht diese Frage bereits für die gemeinsame Berufsausübung von Rechtsanwälten und Patentanwälten entschieden hat und sich die Argumente auch auf andere grundsätzlich sozietätsfähige Berufe übertragen lassen, hält der Deutsche Anwaltverein es für angezeigt, die genannten Vorschriften nicht nur für die vorliegende Fallkonstellation, sondern insgesamt für mit dem Grundgesetz unvereinbar und daher nichtig zu erklären. Der Gesetzgeber ist aufgerufen, zeitnah das anwaltliche Gesellschaftsrecht zu reformieren.

## **A. Sachverhalt**

Klägerin des Ausgangsverfahrens ist eine Rechtsanwaltsgesellschaft, Steuerberatungsgesellschaft und Buchprüfungsgesellschaft mit beschränkter Haftung, die im Jahr 2011 von einem Rechtsanwalt, Steuerberater und vereidigten Buchprüfer (im Weiteren nur „Rechtsanwalt“) gegründet wurde. Sie wurde von der Rechtsanwaltskammer Karlsruhe als Rechtsanwaltsgesellschaft zugelassen und von der Steuerberaterkammer Nordbaden als Steuerberatungsgesellschaft und von der Wirtschaftsprüferkammer als Buchprüfungsgesellschaft anerkannt. Der

Rechtsanwalt war zunächst alleiniger Geschäftsführer der Gesellschaft. Im Jahr 2016 wurde für einen Steuerberater eine Einzelprokura in das Handelsregister eingetragen. Nach der im Dezember 2017 vorgelegten Liste der Gesellschafter hielt der Rechtsanwalt 50,12 Prozent und der Steuerberater 49,88 Prozent des gesamten Stammkapitals. Der Rechtsanwalt verfügte über 827 und der Steuerberater über 823 Stimmen. Da die Beschlüsse der Gesellschafter mit einfacher Mehrheit gefasst wurden, lag die Mehrheit der Stimmrechte beim Rechtsanwalt.

Die Satzung der Klägerin enthält in § 6 Abs. 6 die Regelung, dass die Geschäftsführer mehrheitlich Rechtsanwälte sein müssen (§ 59f Abs. 1 Satz 2 BRAO). § 7 Abs. 3 regelt, dass die Mehrheit der Geschäftsanteile und Stimmrechte Rechtsanwälten zustehen muss (§ 59e Abs. 2 Satz 1 BRAO).

Die einschlägigen Bestimmungen der Bundesrechtsanwaltsordnung lauten:

#### § 59e Gesellschafter

(2) Die Mehrheit der Geschäftsanteile und der Stimmrechte muss Rechtsanwälten zustehen. ...

#### § 59f Geschäftsführung

(1) Die Rechtsanwaltsgesellschaft muss von Rechtsanwälten verantwortlich geführt werden. Die Geschäftsführer müssen mehrheitlich Rechtsanwälte sein.

Mit Schreiben vom 14.02.2018 teilte die Klägerin der Rechtsanwaltskammer Karlsruhe die Absicht mit, neben dem bisherigen allein geschäftsführungsbefugten Rechtsanwalt den Steuerberater zum weiteren allein vertretungsberechtigten Geschäftsführer zu bestellen. Außerdem solle durch Übertragung von Geschäftsanteilen an der GmbH auf den Steuerberater eine paritätische Beteiligung der beiden Gesellschafter herbeigeführt werden. Zu diesem Zweck sollen die §§ 6 Abs. 6 und 7 Abs. 3 der Satzung der Gesellschaft gestrichen werden. Mit Schreiben vom 29.05.2018 teilte die Rechtsanwaltskammer Karlsruhe der Klägerin mit, dass die beabsichtigten Änderungen gegen §§ 59e Abs. 2, 59f Abs. 1 Satz 2 BRAO

verstoßen und daher rechtswidrig wären. Bei einer Änderung der Satzung sei sie gezwungen, die Zulassung der Rechtsanwaltsgesellschaft zu entziehen.

Gegen diese Entscheidung der Rechtsanwaltskammer Karlsruhe erhob die Klägerin Klage zum Anwaltsgerichtshof Baden-Württemberg, da diese rechtswidrig sei und sie in ihren Rechten verletze. Die §§ 59e Abs. 2, 59f Abs. 1 Satz 2 BRAO seien verfassungswidrig und nichtig. Sie würden die Klägerin in ihrer Berufsfreiheit gemäß Art. 12 Abs. 1 GG verletzen und verstießen zudem gegen Art. 3 Abs. 1 GG.

Der Anwaltsgerichtshof Baden-Württemberg hat aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 19.10.2018 das Verfahren ausgesetzt. Der Anwaltsgerichtshof ist davon überzeugt, dass die §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO mit Art. 12 Abs. 1 GG unvereinbar sind, soweit sie bei einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung zum Zweck der gemeinsamen Berufsausübung von Rechtsanwälten und Steuerberatern zugunsten der Rechtsanwälte eine Anteils- und Stimmrechtsmehrheit sowie deren Leitungsmacht und Geschäftsführermehrheit vorschreiben und bei einer Missachtung eine Zulassung als Rechtsanwaltsgesellschaft ausschließen. Die §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO würden in das Grundrecht der Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG eingreifen, soweit sie es einer Rechtsanwaltsgesellschaft versagen, neben den Rechtsanwälten auch Steuerberater oder andere Mitglieder sozietätsfähiger Berufe nach § 59a Abs. 1 BRAO bezüglich der Geschäftsanteile und Stimmrechte paritätisch zu beteiligen sowie Mitglieder dieser Berufe als alleinvertretungsberechtigte Geschäftsführer in gleicher Anzahl wie Rechtsanwälte zu bestellen. Diese Eingriffe seien verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt. Die §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO würden zwar eine ausreichende gesetzliche Grundlage für einen Eingriff in die Berufsfreiheit darstellen. Soweit sie bei einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung zum Zweck der gemeinsamen Berufsausübung von Rechtsanwälten und Steuerberatern zugunsten der Rechtsanwälte eine Anteils- und Stimmrechtsmehrheit sowie deren Leitungsmacht und Geschäftsführermehrheit vorschreiben und bei einer Missachtung eine Zulassung als Rechtsanwaltsgesellschaft ausschließen, seien jedoch die Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit eines Eingriffs nicht erfüllt. Zwar verfolge der Gesetzgeber mit den Vorschriften legitime Zwecke. Die Vorschriften seien auch

geeignet, diese Zwecke zu fördern. Sie seien aber nicht erforderlich, um die gesetzgeberischen Ziele zu erreichen. Der Schutz der anwaltlichen Unabhängigkeit sei bereits durch gesetzlich geregelte Berufspflichten der beteiligten Rechtsanwälte und Steuerberater sichergestellt. Diese würden tätigkeitsbezogen auf konkrete Verstöße im Einzelfall zielen und damit die Berufsträger weniger als die angegriffenen Beschränkungen des Gesellschaftsrechts belasten.

## **B. Begründetheit des Vorlagebeschlusses**

Die Vorlagefrage ist nach Auffassung des Deutschen Anwaltvereins dahingehend zu beantworten, dass die §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO verfassungswidrig sind, soweit sie der Zulassung einer Berufsausübungsgesellschaft mit beschränkter Haftung von Rechtsanwälten und Steuerberatern als Rechtsanwalts-gesellschaft entgegenstehen, wenn nicht die Mehrheit der Geschäftsanteile und Stimmrechte sowie die verantwortliche Führung der Gesellschaft und die Mehrheit der Geschäftsführer den Rechtsanwälten überlassen sind.

Die genannten Regelungen greifen in verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigter Weise in die Berufsfreiheit der Klägerin nach Art. 12 Abs. 1 GG ein.

### **I. Eingriff in die Berufsfreiheit, Art. 12 Abs. 1 GG**

1. Das Grundrecht der Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG schützt das Recht, eine Tätigkeit als Beruf zu ergreifen und frei auszuüben, umfassend (BVerfGE 135, 90, 109).

Das Grundrecht der Berufsfreiheit steht auch der Klägerin zu. Nach Maßgabe des Art. 19 Abs. 3 GG können juristische Personen den Schutz der Berufsfreiheit beanspruchen, soweit sie eine Erwerbszwecken dienende Tätigkeit ausüben, die ihrem Wesen und ihrer Art nach in gleicher Weise einer juristischen wie einer natürlichen Person offensteht. Dies gilt mithin auch für eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung (BVerfGE 135, 90 (109 Rn. 53)).

2. Die §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO greifen in die Berufsfreiheit des Art. 12 Abs. 1 GG ein, soweit sie bei einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung zum Zwecke der gemeinsamen Berufsausübung von Rechtsanwälten und Steuerberatern zugunsten der Rechtsanwälte eine Anteils- und Stimmrechtsmehrheit sowie deren Leitungsmacht und Geschäftsführermehrheit vorschreiben und bei einer Missachtung eine Zulassung als Rechtsanwaltsgesellschaft ausschließen.

Der Anwaltsgerichtshof Baden-Württemberg weist zutreffend darauf hin, dass es die Vorschriften einer Rechtsanwaltsgesellschaft versagen, neben den Rechtsanwälten auch Steuerberater oder andere Mitglieder sozietätsfähiger Berufe nach § 59a Abs. 1 BRAO hinsichtlich der Geschäftsanteile und Stimmrechte paritätisch zu beteiligen sowie Mitglieder dieser Berufe als alleinvertretungsberechtigte Geschäftsführer in gleicher Anzahl wie Rechtsanwälte zu bestellen. Im Falle eines Verstoßes gegen diese Vorschriften wird der Rechtsanwaltsgesellschaft die Zulassung nicht erteilt (§ 59d Nr. 1 BRAO) bzw. die erteilte Zulassung widerrufen (§ 59h Abs. 3 Satz 1 BRAO). Damit werden Rechtsanwaltsgesellschaften in ihrer Möglichkeit beschränkt, berufliche Tätigkeiten, die nur Rechtsanwälten vorbehalten sind, auszuüben, wenn Mitglieder sozietätsfähiger Berufe nach § 59 a Abs. 1 BRAO bei den Geschäftsanteilen und Stimmrechten paritätisch beteiligt werden sollen.

## **II. Keine Rechtfertigung des Eingriffs**

In das durch Art. 12 Abs. 1 GG garantierte einheitliche Grundrecht der Berufsfreiheit darf nur auf der Grundlage einer hinreichend erkennbaren Regelung, aus der sich die gesetzgeberische Entscheidung über den Umfang und die Grenzen des Eingriffs ergibt, und unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit eingegriffen werden (BVerfGE 135, 90 (111 Rn. 57); 141, 82 (98 Rn. 47f.)). Diese Voraussetzungen sind hier nicht erfüllt.

## **1. Gesetzliche Grundlage**

Zwar stellen §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO in Verbindung mit den Vorschriften über die Zulassung (§ 59d Nr. 1 BRAO) und den Widerruf der Zulassung (§ 59h Abs. 3 Satz 1 BRAO) eine ausreichende gesetzliche Grundlage für den beanstandeten Eingriff in die Berufsfreiheit dar. Der Anwaltsgerichtshof Baden-Württemberg geht zutreffend davon aus, dass diese Vorschriften für Rechtsanwaltsgesellschaften eindeutig vorschreiben, dass die Anteils-, Stimmrechts- und Geschäftsführermehrheit jeweils bei Rechtsanwälten liegen und diesen die Leitungsmacht über die Gesellschaft zustehen muss und dass bei einem Verstoß hiergegen die Zulassung zu versagen bzw. zu widerrufen ist.

## **2. Unverhältnismäßigkeit des Eingriffs**

Der Eingriff wahrt aber nicht die Anforderungen des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit. Dieser gebietet, dass der Eingriff einem legitimen Gemeinwohlziel dient und das gewählte Mittel zur Erreichung dieses Ziels geeignet, erforderlich und angemessen ist (BVerfGE 103, 1 (10); 141, 82 (100 Rn. 52)).

### **a) Legitime Gemeinwohlziele**

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfGE 135, 90 (111 ff. Rn. 58 ff.)) hat bereits entschieden, dass die Regelungen in den §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO der Sicherung der beruflichen Unabhängigkeit von Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten, der berufsrechtlichen Qualifikationsanforderungen und der Beachtung des maßgeblichen Berufsrechts und damit legitimen Gemeinwohlzielen dienen.

## aa) Berufliche Unabhängigkeit

In einer Rechtsanwaltsgesellschaft soll die Unabhängigkeit der handelnden individuellen Berufsträger gesichert werden, die sich keinen unzulässigen Einflussnahmen berufsfremder Geschäftsführer oder Gesellschafter unterwerfen dürfen. Zudem soll – angesichts der Sicherung des beherrschenden Einflusses der gesellschaftsprägenden Berufsgruppe – die Unabhängigkeit der Gesellschaft geschützt werden, die selbst Trägerin der Zulassung ist und daher keinen berufsfremden Einflüssen auf ihre Willensbildung sowie ihr Außenhandeln ausgesetzt sein soll. Es handelt sich damit um nähere Ausgestaltungen des Leitbilds der beruflichen Unabhängigkeit, die für Rechtsanwälte in § 1 BRAO eine gesetzliche Grundlage findet. Die Wahrung der Unabhängigkeit von Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten ist unverzichtbare Voraussetzung dafür, dass Rechtsanwälte als Organe der Rechtspflege (§ 1 BRAO) und berufene Berater und Vertreter der Rechtssuchenden (§ 3 Abs. 1 BRAO) durch ihre berufliche Tätigkeit zu einer funktionierenden Rechtspflege beitragen können (BVerfGE 108, 150 (161); 135, 90 (113 Rn. 62); 141, 82 (100 Rn. 52, 113 Rn. 83)). Nur als unabhängige Berufsträger vermögen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sachgerechte Konfliktlösungen herbeizuführen, vor Gericht die Interessen ihrer Mandantschaft wirksam zu vertreten und zugleich staatliche Stellen möglichst vor Fehlentscheidungen zulasten ihrer Mandantschaft zu bewahren (BVerfGE 108, 150 (161); 135, 90 (113 Rn. 62)). Anwaltliche Unabhängigkeit ist dabei auch im Verhältnis zu Soziern und anderen Dritten zu wahren (BVerfGE 135, 90 (113 Rn. 62); 141, 82 (113 Rn. 83)). Hierbei können gerade die rechtlichen und faktischen Strukturen in Kapitalgesellschaften, die trotz des Ziels einer gemeinsamen Berufsausübung eine enge persönliche Kooperation der Berufsträger nicht zwingend erfordern, zu spezifischen Gefährdungen der beruflichen Unabhängigkeit führen (BVerfGE 135, 90 (113 Rn. 63)). Demgemäß ist es Rechtsanwälten durch § 43a Abs. 1 BRAO untersagt, sich durch Gesellschaftsverträge

rechtlichen Bindungen zu unterwerfen, durch deren Ausgestaltung die anwaltliche Unabhängigkeit gefährdet wird (BVerfGE 135, 90 (118 Rn. 76); 141, 82 (113 Rn. 83)).

Die Vorschriften schützen nicht nur die Unabhängigkeit der jeweils handelnden Träger als natürliche Personen, sondern auch die Unabhängigkeit der sie beschäftigenden Berufsausübungsgesellschaften. Rechtsanwaltsgesellschaften sind durch das Gesetz so gestaltet, dass sie selbst mit den Aufgaben und Befugnissen eines Rechtsanwalts tätig werden können und tätig werden dürfen. Ihr Unternehmensgegenstand ist die Beratung und Vertretung in Rechtsangelegenheiten (§ 59c Abs. 1 BRAO).

Rechtsanwaltsgesellschaften können insbesondere als Prozess- oder Verfahrensbevollmächtigte beauftragt werden und haben bei dieser Tätigkeit selbst die Rechte und Pflichten eines Rechtsanwalts (§ 59l Satz 1 und 2 BRAO). Das Tätigwerden einer Rechtsanwaltsgesellschaft kann demnach unmittelbar zu Gefährdungen für die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege führen, sollte die eigene berufliche Unabhängigkeit der Gesellschaft nicht gewährleistet sein. Solche Gefährdungen zu verhindern, ist mithin ebenfalls legitimer Zweck der genannten Vorschriften (BVerfGE 135, 90 (114 f. Rn. 65)).

## **bb) Berufliche Qualifikationsanforderungen**

Als weiteren legitimen Zweck verfolgt der Gesetzgeber mit den genannten Bestimmungen die Sicherung der berufsrechtlichen Qualifikationsanforderungen. Diese ergeben sich für die Berufsträger als natürliche Personen aus § 4 BRAO, der den Zugang zum Rechtsanwaltsberuf grundsätzlich von der Befähigung zum Richteramt abhängig macht. Die berufsrechtlichen Qualifikationserfordernisse dienen mit dem Schutz der Rechtspflege und dem Schutz der Rechtssuchenden vor einem Tätigwerden fachlich ungeeigneter Personen wichtigen Gemeinschaftsgütern (BVerfGE 75, 246 (267));

135, 90 (114 f. Rn. 65)). Da auch die Berufsausübungsgesellschaft als solche zur rechtsanwaltlichen Tätigkeit zugelassen ist, gilt es sicherzustellen, dass für sie nur Personen bei der Rechtsberatung und Vertretung tätig werden, die ihrerseits über die vorgeschriebene Zulassung als Rechtsanwalt verfügen. Dem dient der Berufsträgervorbehalt in § 59I S. 3 BRAO, der ein Handeln natürlicher Personen für die Gesellschaft vom Erwerb der entsprechenden berufsrechtlichen Qualifikation abhängig macht. Die §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO dienen damit dem Zweck, auf dem Wege der Sicherung von Einfluss und Entscheidungsgewalt der gesellschaftsprägenden Berufsgruppe deren fachliche Qualifikation auch für die rechtsbesorgende Tätigkeit der Gesellschaft selbst zu gewährleisten (BVerfGE 135, 90 (116 Rn. 68)).

### **cc) Sicherung des Berufsrechts**

Mit der Sicherung des maßgeblichen Einflusses der gesellschaftsprägenden Berufsgruppe soll schließlich auch ein Hindernis für Entscheidungen und Maßnahmen in interprofessionellen Berufsausübungsgesellschaften geschaffen werden, die ihrem Berufsrecht widersprechen. Derartige Verstöße gegen das einschlägige Berufsrecht müssen nicht zwingend infolge von Abhängigkeiten gegenüber Berufsfremden entstehen. Ihnen kommt daher gegenüber der Sicherung beruflicher Unabhängigkeit eigenständige Bedeutung zu. Aufgrund ihrer Bindung an das eigene Berufsrecht kann die Dominanz der jeweils gesellschaftsprägenden Berufsträger bei den Geschäftsanteilen und Stimmrechten sowie bei der Leitungsmacht und Geschäftsführung dazu beitragen, dass deren Berufsrecht auch in der Gesellschaft beachtet wird. Da das Berufsrecht wiederum dem Funktionieren der Rechtspflege sowie dem Schutz der Rechtsuchenden dient, verfolgen die genannten Vorschriften auch in dieser Hinsicht einen legitimen Zweck (BVerfGE 135, 90 (116 f. Rn. 69 f.)).

## **b) Geeignetheit**

Die §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO sind geeignet, die vorgenannten Ziele zu erreichen.

Eine Maßnahme ist geeignet zur Zielerreichung, wenn mit ihrer Hilfe der erstrebte Erfolg gefördert werden kann, wobei die Möglichkeit der Zweckerreichung ausreichend ist (BVerfGE 126, 112 (144); Beschl. v. 21.03.2018 – 1 BvF 1/13, Rn. 37). In der Entscheidung zum Sozietätsverbot von Rechts- und Patentanwälten hatte das Bundesverfassungsgericht offen gelassen, ob die genannten Vorschriften zur Erreichung der festgestellten legitimen Zwecke geeignet sind (BVerfGE 135, 90 (118 Rn. 73)). Es ist jedoch mit dem Anwaltsgerichtshof Baden-Württemberg davon auszugehen, dass die gesetzlich geregelten Mehrheitserfordernisse bezüglich der Geschäftsanteile, Stimmrechte und Geschäftsführeranzahl sowie das Erfordernis der Leitungsmacht geeignet sind, die beabsichtigten Ziele zumindest zu fördern. Die Vorschriften stellen sicher, dass innerhalb der Rechtsanwaltsgesellschaft Einfluss und Entscheidungsgewalt bei den Rechtsanwälten liegt und Angehörige anderer Berufe einen vergleichbaren Einfluss nicht erreichen können.

## **c) Erforderlichkeit**

Erforderlich ist eine Regelung, wenn der Gesetzgeber nicht ein anderes, gleich wirksames, aber das Grundrecht nicht oder weniger stark einschränkendes Mittel hätte wählen können (vgl. BVerfGE 30, 292 (316); 67, 157 (173, 176); 141, 82 (100 Rn. 53)).

Der Anwaltsgerichtshof Baden-Württemberg hat tragend angenommen, die §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO seien bereits nicht erforderlich, um die genannten legitimen Gemeinwohlziele zu erfüllen. Dies entspricht zwar der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur gemeinsamen Berufsausübung von Rechts- und Patentanwälten, wonach mit der Verpflichtung der anwaltlichen Berufsträger und der

Rechtsanwaltsgesellschaft, die Berufspflichten einzuhalten, ein milderes und gleich wirksames Mittel zur Erreichung der genannten Ziele gegeben sei (BVerfGE 135, 90 (118 ff. Rn. 73 ff.)). In der Sache kann man allerdings darüber diskutieren, ob sich diese Annahme nahtlos in die ständige Rechtsprechung des BVerfG einfügt, wonach die Erforderlichkeit des Mittels zur Zielerreichung erst dann fehlt, wenn für das mildere Alternativmittel „in jeder Hinsicht eindeutig feststeht“, dass es den fraglichen Zweck sachlich gleichwertig erreicht,

BVerfGE 25, 1 (20); 30, 292 (319); 77, 84 (109, 111); 81, 70 (91); 105, 17 (36).

und die dem beanstandeten Gesetz zugrundeliegenden Annahmen so offensichtlich fehlsam sind, dass sie vernünftigerweise keine Grundlage für gesetzgeberische Maßnahmen sein können.

BVerfGE 102,179 (218).

Ob diese strengen Anforderungen hier schon überschritten sind, kann hinterfragt werden. Im Ergebnis wirkt sich dies allerdings nicht aus, weil die betreffenden Einwände jedenfalls zur Folge haben, dass die §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO unangemessen sind.

### **aa) Berufliche Unabhängigkeit**

Die berufliche Unabhängigkeit der in Rechtsanwaltsgesellschaften tätigen Berufsträger ist unabhängig davon gewährleistet, ob die Mehrheit der Geschäftsanteile und der Stimmrechte der Gesellschaft Rechtsanwälten zusteht und ob die Rechtsanwaltsgesellschaft von Rechtsanwälten verantwortlich geführt wird und Geschäftsführer mehrheitlich Rechtsanwälte sind.

In seinem Beschluss vom 14.01.2017 – 1 BvR 2998/11 und 1 BvR 236/12 zur gemeinsamen Berufsausübung von Rechts- und Patentanwälten hat das Bundesverfassungsgericht entschieden, die hier verfahrensgegenständlichen Anforderungen an die Gesellschafter- und Geschäftsführungsstruktur seien zum Schutz der

anwaltlichen Unabhängigkeit nicht erforderlich, weil die Erreichung dieses Ziels bereits durch gesetzlich geregelten Berufspflichten der beteiligten Rechts- und Patentanwälte sichergestellt sei. Diese zielten auf konkrete Verstöße im Einzelfall und belasteten damit die Berufsträger weniger als die angegriffenen Beschränkungen des Gesellschaftsrechts. So sei es Rechtsanwälten schon gemäß § 43a Abs. 1 BRAO untersagt, Bindungen einzugehen, durch die ihre berufliche Unabhängigkeit gefährdet wird. Aufgrund der Verweisungen in § 59m Abs. 2 BRAO treffe diese Berufspflicht unmittelbar auch die Berufsausübungsgesellschaften selbst. Damit seien in umfassender Weise solche rechtlichen wie faktischen, organisatorischen wie nach außen wirkenden Gestaltungen von Gesellschaftsstrukturen verboten, die Gefahren für die vom Gesetz vorausgesetzte Unabhängigkeit schaffen oder mit ihnen einhergehen. Zudem schütze das Berufsrecht die Unabhängigkeit der Berufsträger dadurch, dass es mit § 59f Abs. 4 Satz 2 BRAO Einflussnahmen der Gesellschafter auf die berufliche Tätigkeit des einzelnen Rechtsanwalts untersagt. Diesen Verboten widersprechende Weisungen seien nichtig und daher unbeachtlich. Unzulässige Einflussnahmen stellten außerdem sanktionsbewährte Berufspflichtverletzungen dar. Die interprofessionelle Zusammenarbeit von Rechtsanwälten und Patentanwälten schaffe keine spezifischen Gefährdungen, die hier weitere Eingriffe in die Berufsfreiheit rechtfertigen könnten, da beide Berufsgruppen sich mit rechtlicher Beratung und Vertretung befassen und ihnen aus dem eigenen Berufsrecht die große Bedeutung beruflicher Unabhängigkeit in ihrem Aufgabenbereich bekannt ist (BVerfGE 135, 90 (118f. Rn. 75 ff.)).

Diese Erwägungen gelten gleichermaßen für die interprofessionelle Zusammenarbeit von Rechtsanwälten und Steuerberatern in einer Rechtsanwalts-gesellschaft. Auch Steuerberater befassen sich mit (steuer)rechtlicher Beratung und Vertretung ihrer Mandanten und nehmen damit einen Ausschnitt der umfassender ausgestalteten Tätigkeit des Rechtsanwalts wahr (BVerfGE 80, 269 (280)). Sie sind im öffentlichen Interesse an einer funktionierenden Steuerrechtspflege

berufsrechtlich ebenfalls verpflichtet, ihre berufliche Unabhängigkeit zu wahren, § 57 Abs. 1 StBerG. Sowohl Rechtsanwälte wie auch Steuerberater sind in Kammern zusammengeschlossen, die im Rahmen der ihnen eingeräumten Selbstverwaltung die Einhaltung der beruflichen Pflichten überwachen. Daneben sind sie gleichermaßen einer Berufsgerichtsbarkeit unterworfen. Die sie betreffenden Berufspflichten sind überwiegend parallel geregelt und decken sich weitgehend (BVerfGE 80, 269 (281)).

Der Deutsche Anwaltverein teilt deshalb die Auffassung des Anwaltsgerichtshofs Baden-Württemberg, dass es bei einer Berufsausübungsgesellschaft von Rechtsanwälten und Steuerberatern keine stichhaltigen Gründe für das Bestehen abstrakter Gefährdungslagen gibt, denen durch strukturelle Regelungen wie der Anteils- und Stimmrechtsmehrheit sowie der Leitungsmacht und Geschäftsführermehrheit durch Rechtsanwälte begegnet werden müsste.

Etwas anderes folgt auch nicht daraus, dass das Steuerberatungsgesetz eine dem § 59f Abs. 4 Satz 2 BRAO vergleichbare Vorschrift nicht kennt. Die Vorschrift richtet sich nach seinem Wortlaut nicht nur an die anwaltlichen Gesellschafter der Berufsausübungsgesellschaft. Vielmehr sind Einflussnahmen sämtlicher Gesellschafter auf die anwaltliche Tätigkeit der einzelnen Berufsträger unzulässig.

## **bb) Berufliche Qualifikationsanforderungen**

Die strukturellen Mehrheitserfordernisse in den §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO sind bei einer gemeinsamen Berufsausübung mit Steuerberatern auch kein verhältnismäßiges Mittel, um das Ziel der rechtsanwaltlichen Qualifikationsanforderungen zu wahren. Denn in jedem Fall gilt der umfassende Berufsträgervorbehalt in § 59l Satz 3 BRAO, wonach die für die Gesellschaft handelnden Personen die

gesetzlich vorgeschriebenen Voraussetzungen für die Erbringung rechtsbesorgender Leistungen im Einzelfall erfüllen müssen (BVerfGE 135, 90 (120 f. Rn 81 ff.)).

Die Postulationsfähigkeit einer Rechtsanwaltsgesellschaft ist insoweit abhängig von der ihres jeweiligen Vertreters vor Gericht. Durch die Einschaltung einer Rechtsanwaltsgesellschaft kann daher keine Umgehung derjenigen Voraussetzungen erfolgen, die im Einzelfall für die Erbringung rechtsbesorgender Leistungen vorliegen müssen. Insbesondere kommt es für die Frage der Postulationsfähigkeit darauf an, ob deren Voraussetzungen in der für die Gesellschaft auftretenden Personen erfüllt sind (Kleine-Cosack, BRAO-Kommentar, 8. Aufl. 2020, § 59I Rn. 2). Dadurch ist sichergestellt, dass die Beratung und Vertretung der Rechtssuchenden nur durch hinreichend qualifizierte Personen erfolgt. Mithin bleibt die tatsächliche rechtsbesorgende Tätigkeit solchen Berufsträgern vorbehalten, die ihrerseits zur Rechtsanwaltschaft zugelassen sind und damit die in § 4 BRAO bestimmten Qualifikationserfordernisse in eigener Person erfüllen müssen. Dieser Berufsträgervorbehalt gilt ebenso für reine Beratungsmandate (BVerfGE 135, 90 (121 Rn. 82 f.)). Damit ist sichergestellt, dass auch in interprofessionellen Berufsausübungsgemeinschaften, also bei Beteiligung verschiedener sozietätsfähiger Berufe, sämtliche rechtsbesorgende Dienstleistungen stets nur von Berufsträgern erbracht werden dürfen, die in ihrer Person die gesetzlichen Voraussetzungen für diese Tätigkeit erfüllen.

Angesichts dieser Regelung bedarf es nicht eines strengeren Schutzes durch die genannten Bestimmungen zur Sicherung von Einfluss und Entscheidungsmacht der gesellschaftsprägenden Berufsgruppe innerhalb der Gesellschaft. In Anbetracht der Wirksamkeit des Berufsträgervorbehalts zur Sicherung notwendiger beruflicher Qualifikation steht jedenfalls die wesentlich größere Eingriffstiefe des Verbots der §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO

außer Verhältnis zu den damit verbundenen Vorteilen bei der Zielerreichung (BVerfGE 135, 90 (123 Rn. 85)).

### **cc) Sicherung des Berufsrechts**

Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung zum Zusammenschluss von Rechtsanwälten und Patentanwälten ebenfalls bereits geklärt, dass die §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO auch nicht mit dem Ziel des Schutzes vor berufsrechtswidrigem Handeln gerechtfertigt werden kann. Werden den Angehörigen der im konkreten Fall gesellschaftsprägenden Berufsgruppe mit den genannten Regelungen der maßgebliche Einfluss vorbehalten, so könne es ihnen zwar aufgrund ihrer Leitungsmacht möglich sein, Verstöße gegen das maßgebliche Berufsrecht durch die anderen Berufsgruppen zu verhindern. Hier sei aber eine persönliche Bindung sämtlicher Berufsträger an das für die Gesellschaft maßgebliche Berufsrecht das mildere Mittel. Sie sei mit Blick auf die freie, unreglementierte Berufsausübung weniger belastend; denn sie setze unmittelbar bei den maßgeblichen berufsrechtlichen Pflichten an und vermeide weitergehende Eingriffe in die inneren Strukturen der Berufsausübungsgesellschaft, die das angestrebte Ziel nur indirekt erreichen könnten (BVerfGE 135, 90 (123 f. Rn. 87)). Der unmittelbare Ansatz einer Bindung an das Berufsrecht rechtfertige zudem die Annahme einer zumindest gleichen, wenn nicht sogar gesteigerten Wirksamkeit. Dies zeigten Erfahrungen mit der Bindung an das für die Gesellschaft maßgebliche Berufsrecht, wie sie für Berufsfremde etwa in § 72 Abs. 1 StBerG vorgesehen sind. Dort sehe der Gesetzgeber auch bei interprofessioneller Zusammenarbeit die Angehörigen der sozietätsfähigen Berufe als hinreichend qualifiziert an, um auch den „fremden“ Berufspflichten Genüge zu tun (BVerfGE 135, 90 (124 Rn. 88)).

Auch dem schließt sich der Verfassungsrechtsausschuss mit der Maßgabe an, dass die zitierten Erwägungen jedenfalls die Unangemessenheit der beanstandeten Regelungen begründen.

### **III. Verletzung von Art. 3 Abs. 1 GG und Art. 9 Abs. 1 GG**

Da die §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO bereits das Grundrecht auf Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG verletzen, bedarf es keiner Auseinandersetzung mit der Frage, ob weitere Grundrechte wie der allgemeine Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG oder die Vereinigungsfreiheit aus Art. 9 Abs. 1 GG verletzt sind.

### **C. Ergebnis**

Nach Auffassung des Deutschen Anwaltvereins ist die vorgelegte Frage des Anwaltsgerichtshof Baden-Württemberg somit jedenfalls dahingehend zu beantworten, dass § 59e Abs. 2 Satz 1 BRAO und § 59f Abs. 1 BRAO mit Art. 12 Abs. 1 GG unvereinbar und nichtig sind, soweit sie der Zulassung einer Berufsausübungsgesellschaft mit beschränkter Haftung von Rechtsanwälten und Steuerberatern als Rechtsanwalts-gesellschaft entgegenstehen, wenn nicht die Mehrheit der Geschäftsanteile und Stimmrechte sowie die verantwortliche Führung der Gesellschaft und die Mehrheit der Geschäftsführer den Rechtsanwälten überlassen sind.

Der Deutsche Anwaltverein ist darüber hinaus der Auffassung, dass sich die Verfassungswidrigkeit der §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO nicht auf die vorliegend entscheidungsgegenständliche Konstellation sowie auf die vom Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss vom 14.01.2014 bereits entschiedene Zusammenarbeit von Rechts- und Patentanwälten beschränkt. Vielmehr sind diese Regelungen im Hinblick auf den beschränkten Kreis der sozietätsfähigen Berufe insgesamt verfassungswidrig und nichtig (so auch Römermann, NZG 2018, 1041 (1044); Kleine-Cosack, AnwBl. 2016, 311 (313)).

So regelt das Gesetz über die Berufsordnung der Wirtschaftsprüfer (Wirtschaftsprüferordnung) in § 43 Abs. 1, dass Wirtschaftsprüfer – und über § 130 Abs. 1 WiPrO auch vereidigte Buchprüfer – ihren Beruf unabhängig, gewissenhaft, verschwiegen und eigenverantwortlich auszuüben haben, dürften die Mehrheitserfordernisse in §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO auch insoweit mit Art. 12 Abs. 1 GG unvereinbar sein, auch wenn Wirtschaftsprüfer zahlreichen Offenlegungs- und Meldepflichten unterliegen (Vgl. Hellwig, AnwBl. 2016, 776 (778, 785)).

Das Verbot einer gemeinschaftlichen Berufsausübung von Rechtsanwälten mit Ärzten und Apothekern in § 59a Abs. 1 Satz 1 BRAO hatte das Bundesverfassungsgericht ebenfalls als einen ungerechtfertigten Eingriff in das Grundrecht der Berufsfreiheit angesehen (BVerfGE 141, 82).

Wenn aber die berufsrechtlichen und strafrechtlichen Regelungen ausreichen, um die anwaltlichen Grundpflichten bei der gemeinsamen Berufsausübung mit anderen Berufen zu sichern, die mit dem Beruf des Rechtsanwalts vereinbar sind und dessen Berufspflichten nicht gefährden, bedarf es der strukturellen Regelungen zu Mehrheitserfordernissen in der Rechtsanwaltsgesellschaft in den §§ 59e Abs. 2 Satz 1, 59f Abs. 1 BRAO nicht. Vielmehr sind eine allgemeine Regelung der sozietätsfähigen Berufe und die Regelung zur Erstreckung der anwaltlichen Berufspflichten auf die berufsfremden Personen sowie ein Berufsträgervorbehalt ausreichend, die anwaltlichen Berufspflichten in einer interprofessionellen Berufsausübungsgesellschaft unmittelbar zu sichern (vgl. hierzu den DAV-Vorschlag zur großen BRAO-Reform \* (AnwBl Online 2019, 257 ff.); Hellwig, AnwBl. 2016, 776 (782); Henssler, AnwBl. 2017, 378 (382)).

Dem Deutschen Anwaltverein ist hierbei bewusst, dass die in der Vorlagefrage bezeichnete Rechtsvorschrift nur insoweit Entscheidungsgegenstand im Verfahren nach Art. 100 Abs. 1 GG ist, wie sie für die Entscheidung im Ausgangsverfahren entscheidungserheblich ist; abstrakte Rechtsfragen sind kein zulässiger Entscheidungsgegenstand (BVerfGE 58, 300 (318)). Das hindert das BVerfG aber nicht daran, klarzustellen, dass die von der Bindungswirkung seiner Entscheidung gem. § 31

---

\* Nur zur Klarstellung: § 59g BRAO-E im Diskussionsvorschlag des DAV bezieht sich mit seinem Mehrheitserfordernis nicht auf die gemeinsame Berufsausübung, sondern nur auf die Frage, wann sich eine anwaltliche Berufsausübungsgesellschaft „Rechtsanwaltsgesellschaft“ nennen darf.

Abs. 1 BVerfGG erfasst tragenden Gründe auch die Entscheidung über die Verbindung von Rechtsanwälten mit anderen Berufsträgern erfassen.