



Anwaltsaufsichtskommission Basel-Landschaft

c/o Kantonsgericht Abt. ZS
Bahnhofplatz 16/II, Postfach
4410 Liestal
Telefon 061 925 57 96
Telefax 061 925 69 64

Auskunft der Anwaltsaufsichtskommission vom 30. August 2005 auf Anfrage einer Anwalts-gemeinschaft betreffend Zulässigkeit einer Anwalts-GmbH (mit beigelegtem Statutenentwurf)

I. Allgemeines

- 1 In der parlamentarischen Beratungen zum BGFA wurde die Frage der Zulässigkeit von Kapitalgesellschaften im Bereich der forensischen anwaltlichen Berufsausübung zwar ausgeklammert (Motion Ständerat Anton Cottier vom 22. Dezember 1999 "*Rechtliche Organisationsformen für freie Berufe*"). Dessen ungeachtet hat der Bundesgesetzgeber ein Gesetz geschaffen, in welchem vom Berufsbild individuell und nicht als Korporation tätiger Anwältinnen und Anwälte ausgegangen wird, was aus dem Wortlaut zahlreicher berufsrechtlicher Vorschriften ersichtlich wird und welche die Ausübung einer forensischen Anwaltstätigkeit durch eine Anwalts-Kapitalgesellschaft ausschliesst (vgl. insbesondere Ziffern 3 bis 5 hiernach).
- 2 Das BGFA gilt zwar nur für die forensische Anwaltstätigkeit (Art. 2 Abs. I). AdvG BL §§ 1 Abs. II und 18 Abs. I unterstellen jedoch auch die übrige Anwaltstätigkeit den "*Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Berufsregeln*". Die Berufsregeln des BGFA und damit insbesondere Art. 12 lit. b BGFA gelten somit - als kantonales Recht - auch für die im Kanton Basel-Landschaft tätigen nicht registrierungspflichtigen Anwältinnen und Anwälte.
- 3 Anwälte haben ihren Beruf in eigenem Namen und auf eigene Verantwortung auszuüben (Art. 12 lit. b BGFA). Diese Vorschrift schliesst die forensische Vertretung von Rechtssuchenden durch Kapitalgesellschaften aus. Letztere sind weder zur Berufsausübung berechtigt noch Adressaten der berufsrechtlichen Pflichten des BGFA.

- 4 Nur natürlichen Personen ist es nach geltendem Recht gestattet, Anwaltsmandate auszuführen und Klienten vor Gericht zu vertreten. Zulässig erscheint demgegenüber, dass sich Anwältinnen bzw. Anwälte bezüglich der benötigten Infrastrukturleistungen in Kapitalgesellschaften zusammenschliessen (also zu sog. Betriebsgesellschaften).
- 5 Anwälte können nur Angestellte von Personen sein, die ihrerseits in einem kantonalen Register eingetragen sind (Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA). In der Lehre wird teilweise vertreten, dass die Anstellung durch eine ausschliesslich von eingetragenen Rechtsanwältinnen beherrschte Kapitalgesellschaft zulässig sei (Reto Vonzun, Die Anwalts-Kapitalgesellschaft, Zulässigkeit und Erfordernisse, ZSR 2001, S. 447ff., S. 462). Da sich jedoch nur natürliche Personen in die kantonalen Anwaltsregister eintragen lassen können, ist die Anstellung von forensisch tätigen Anwältinnen durch Kapitalgesellschaften mit dem Wortlaut dieser Vorschrift nicht vereinbar.
- 6 Anwälte haben ihren Beruf unabhängig auszuüben (Art. 8 Abs. 1 lit. d und Art. 12 lit. b BGFA). Diesbezüglich wäre bei einer Kapitalgesellschaft vor allem die Zusammensetzung des Gesellschafterkreises, des Verwaltungsrates und der Geschäftsleitung problematisch. Eine AG könnte mittels vinkulierter Namenaktien und eines Aktionärsbindungsvertrages vielleicht so ausgestaltet werden, dass dieser Vorgabe Genüge getan wird (der Vorbehalt drängt sich auf, weil es wohl den Aktionärs-, nicht aber auch den Verwaltungsratsbindungsvertrag gibt). Da derzeit jedoch keine diesbezüglichen generell-abstrakten Vorschriften bestehen, müsste jeder Fall von den Aufsichtsbehörden einzeln geprüft werden. Zudem würde sich das Problem der Aufsicht nach der Gesellschaftsgründung stellen.
- 7 Anwälte unterstehen dem Berufsgeheimnis in Bezug auf alles, was ihnen infolge ihres Berufs von ihrer Klientschaft anvertraut worden ist (Art. 13 BGFA). Im Falle der Aktiengesellschaft stellt sich die Frage der Verletzung des Berufsgeheimnisses gegenüber Revisoren sowie Sonderprüfer (Hier wäre vielleicht ein Anonymisierungsverfahren wie bei der Mehrwertsteuer denkbar / vgl. Fellmann / Zindel, Anwaltsrecht, 2005 Art. 12 N. 64 Fn. 263).
- 8 Schliesslich unterliegen Anwalts-Kapitalgesellschaften nicht nur den allgemeinen Firmenbildungsvorschriften nach Obligationenrecht. Aufgrund der Vorschrift, den Beruf im eigenen Namen auszuüben (Art. 12 lit. b BGFA) ergibt sich für den vergesellschafteten Anwalt die zusätzliche Pflicht, seinen Namen in die Firma derjenigen Gesellschaft aufnehmen zu lassen, unter deren Firma er auftritt - mit der Folge einer Notwendigkeit der Änderung der Firma bei jeder Personalmutation.

II. zum eingereichten Statutenentwurf

In Bezug auf den eingereichten Statutenentwurf fällt somit zunächst auf, dass dieser prima vista die Bestimmungen des BGFA bzw. des AnwG in zweierlei Hinsicht verletzt:

- 1 Der Firmenname "*Advokatur & Rechtsberatung XXX GmbH*" umfasst den Tätigkeitsbereich "*Advokatur*", was weniger anwalts- als vielmehr strafrechtlich (§ 57a EG StGB) und ggf. lauterbarkeitsrechtlich (UWG) bedenklich erscheint und eine Titelanmassung durch die Verwendung des Begriffs "*Advokatur*" durch eine juristische Person enthält, welche selbst nicht im Besitze eines Anwaltspatentes sein kann und deswegen auch nicht in ein Anwaltsregister eingetragen werden kann.
- 2 Der Gesellschaftszweck gemäss Entwurf, umfassend u. a. das "*Erbringen von juristischen Dienstleistungen, inklusive die forensische anwaltliche Vertretung von Mandanten*" greift mit der Formulierung "*inklusive die forensische anwaltliche Vertretung.....*" klar in den Bereich der gewerbsmässigen Vertretung von Mandanten vor gerichtlichen Behörden ein, welcher den im Besitze eines Anwaltspatentes befindlichen und im Anwaltsregister eingetragenen und persönlich in eigener Verantwortung handelnden natürlichen Personen (Anwältinnen und Anwälten) vorbehaltenen ist und welcher juristischen Personen schon deshalb verwehrt ist, weil diese weder ein Anwaltspatent erlangen noch in ein Anwaltsregister eingetragen werden können. Dies hätte ferner zur Folge, das ein Anwalt Gesellschafter, nicht aber Angestellter einer solchen juristischen Person sein dürfte, ohne seine Unabhängigkeit im Sinne von Art. 8 Abs. 1 lit. d. BGFA zu verlieren.
- 3 Sodann stellen die Unabhängigkeitsbestimmungen in § 15 des Statutenentwurfes keinen wirklichen Unabhängigkeitsschutz dar, da die Gesellschafterversammlung gemäss § 14 durch andere Gesellschafter - z.B. von Nichtanwälden - dominiert werden kann und die Unabhängigkeitsbestimmungen geändert oder aufgehoben werden könnten (vgl. auch vorne Ziffer I. 6).

Im Ergebnis erscheinen nach geltendem Recht nur Betriebs-Kapitalgesellschaften zulässig. Die Firma und der Unternehmenszweck müssten im Falle der Gründung einer solchen Gesellschaft im Sinne der vorstehenden Erwägungen anders benannt bzw. formuliert werden.

Diese Beantwortung der Anfrage behandelt primär die Grundfragen in Zusammenhang mit Anwaltsgesetzen und Kapitalgesellschaften und befasst sich mit dem eingereichten GmbH-Statutenentwurf lediglich soweit, als einzelne Punkte desselben offensichtlich problematisch sind und erhebt keineswegs den Anspruch, eine umfassende Prüfung darzustellen.