



# Das Kapitalbeteiligungsverbot de lege ferenda

Rund ein Viertel der Anwaltschaft bejaht zumindest moderate Öffnungen – ist das viel oder wenig?

Prof. Dr. Matthias Kilian, Köln

**Das Verbot nicht-anwaltlicher Kapitalbeteiligung an Anwalts- gesellschaften hat die BRAO-Reform unberührt gelassen. Gleichwohl ist es vor allem durch die Aktivitäten nicht-anwaltlicher Rechtsdienstleister, die uneingeschränkt Zugang zu Fremdkapital haben, weiterhin in der Diskussion. Das Soldan Institut hat das Meinungsbild der Anwaltschaft zur Beibehaltung oder Änderung des Status Quo erhoben.**

## I. Einleitung

In den vergangenen Monaten ist an dieser Stelle über die Sicht der Anwaltschaft auf den sich wandelnden Rechtsdienstleistungsmarkt berichtet worden – auf diesem tummeln sich immer mehr nicht-anwaltliche Rechtsdienstleister auf der Grundlage einer Inkassolizenz nach § 10 RDG. Die bisherigen Beiträge dieser Artikelserie befassten sich mit eher grundlegenden Fragestellungen – nimmt die Anwaltschaft Wettbewerb wahr, in welchen Rechtsgebieten erlebt sie vor allem Konkurrenz, empfindet sie die geringere Regulierungsdichte der neuen Wettbewerber als nachteilig oder vorteilhaft und welche Form der künftigen Regulierung des Rechtsdienstleistungsmarktes würde sie bevorzugen<sup>1</sup>.

In diesem und dem folgenden Beitrag im Mai-Heft sollen zum Abschluss der Artikelserie zwei berufsrechtliche Verbote näher betrachtet werden, die nicht-anwaltliche Rechtsdienstleister unberührt lassen und prominente Beispiele der asymmetrischen Regulierung des Rechtsdienstleistungsmarktes sind: Zum einen das Verbot von reinen Kapitalbeteiligungen an anwaltlichen Berufsausübungsgesellschaften, zum anderen das Verbot berufspflichtwidriger anwaltlicher Werbung. Über beide ist, da sie die Wettbewerbsbedingungen auf dem

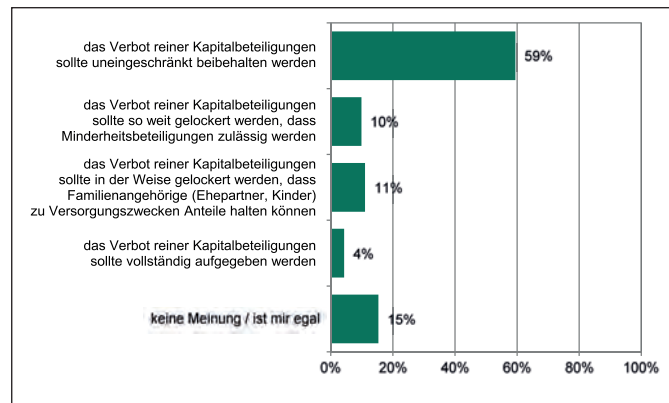


Abb. 1: Einstellung zum Verbot von Kapitalbeteiligungen an Anwalts- gesellschaften – Gesamtbetrachtung

Quelle: Berufsrechtsbarometer 2021

Rechtsdienstleistungsmarkt definieren, zuletzt wieder häufiger diskutiert worden.

## II. Kapitalbeteiligung als Berufsrechtsproblem

Das Kapitalbeteiligungsverbot an Anwalts- gesellschaften, das es von jeher Berufsfremden, die nicht Angehörige eines sozietätsfähigen Berufs sind, unmöglich macht, sich an anwaltlichen Berufsausübungsgesellschaften zu beteiligen, gehört zum Kernbestand des anwaltlichen Berufsrechts. Wenngleich als solches nicht explizit im Berufsrecht bestimmt, so folgt es einerseits aus den berufsrechtlichen Vorgaben zur Habilität von Gesellschaftern anwaltlicher Berufsausübungsgesellschaften (§ 59a Abs. 2 BRAO) und andererseits aus dem Gebot der aktiven Ausübung eines sozietätsfähigen Berufs in der Gesellschaft (§ 59a Abs. 1 S. 1: Verbindung „zur gemeinschaftlichen Berufsausübung“). Hieran haben die jüngsten, umfassenden Reformen des anwaltlichen Berufsrechts nichts geändert: Vorschläge aus der Rechtswissenschaft, das Kapitalbeteiligungsverbot an Anwalts- gesellschaften zumindest geringfügig zu lockern und künftig Minderheitsbeteiligung an solchen Gesellschaften zuzulassen<sup>2</sup>, sind nicht aufgegriffen worden: Der DAV hat sie in die dem Bundesjustizministerium vorgelegte Fassung des Diskussionsentwurfs eines BRAO-Reformgesetzes nicht aufgenommen<sup>3</sup>. Im Referentenentwurf und sodann im Regierungsentwurf des Reformgesetzes war eine Lockerung des Verbots gar nicht erst vorgesehen<sup>4</sup>. Die Anwalts- gesellschaft bleibt daher auch im reformierten Berufsrecht eine reine Berufsausübungsgesellschaft, sie kann keine Investitionsgesellschaft sein (vgl. § 59c BRAO n.F.).

Das Thema ist damit gleichwohl nicht abschließend behandelt – dies zeigte sich insbesondere in den zur BRAO-Reform parallel erfolgenden Beratungen des sogenannten „Legal Tech Gesetzes“<sup>5</sup>. Hier wurden die praktischen Auswirkungen des Kapitalbeteiligungsverbots deutlich, wurden doch die Möglichkeiten von Legal Tech-Anbietern, beliebig Kapital bei In-

1 Kilian, AnwBl 2021, 608; 2021, 676; 2022, 40, 2022, 164.

2 Henssler, AnwBl Online 2018, 564, 578; s. auch Kilian, AnwBl 2014, 111 f.

3 Deutscher Anwaltverein, Stellungnahme Nr. 8/2019.

4 BR-Drs. 55/21.

5 Gesetz zur Förderung verbrauchergerechter Angebote im Rechtsdienstleistungsmarkt v. 10.8.2021, BGBl. I 2021, 3415.

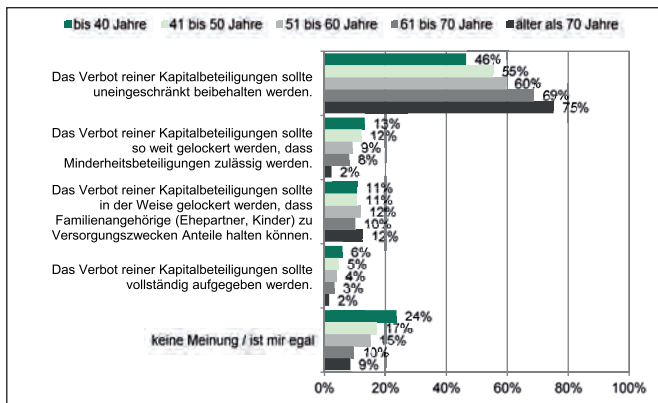


Abb. 2: Einstellung zum Verbot von Kapitalbeteiligungen an Anwaltsgesellschaften – nach Alter

Quelle: Berufsrechtsbarometer 2021

vestoren einsammeln zu können, als Wettbewerbsnachteil der Anwaltschaft problematisiert. Insbesondere Rechtsdienstleistungskonzepte, die auf gerichtliche Massenverfahren zielen und mit Prozessfinanzierungsangeboten verkoppelt sind, bringen häufig einen hohen Kapitalbedarf mit sich, müssen bei ihnen doch über einen langen Zeitraum Rechtsdienstleistungen (und Gerichtskosten) eines erheblichen Volumens vorfinanziert werden, ohne dass es zu Geldzuflüssen kommt. Daher ist nicht nur die Frage aufgekommen, ob die durch das Reformgesetz vorgenommenen Anpassungen des Berufsrechts, insbesondere die Lockerung des Prozessfinanzierungsverbots in § 49b Abs. 2 S. 2 BRAO, rechtspolitisch hinreichend ist, sondern auch, ob das Kapitalbeteiligungsverbot einer Prüfung an den Maßstäben sowohl des unionsrechtlichen Kohärenzerfordernisses<sup>6</sup> als auch des verfassungsrechtlichen Gleichheitsgrundsatzes standhalten würde.

### III. Empirischer Befund

Vor diesem Hintergrund hat das Berufsrechtsbarometer 2021 des Soldan Instituts das Meinungsbild der Anwaltschaft zur Aufgabe beziehungsweise Beibehaltung des Verbots einer reinen Kapitalbeteiligung an Anwaltsgesellschaften ergründet. Die 2.770 an der Befragung teilnehmenden Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte wurden um Mitteilung gebeten, wie ihre Position in dieser Reformdiskussion ist. Hierbei zeigte sich, dass 59 Prozent für die Beibehaltung des Status Quo sind, also dafür plädieren, dass das Verbot reiner Kapitalbeteiligungen uneingeschränkt beibehalten werden sollte. Zehn Prozent sprechen sich dafür aus, dass künftig zumindest Minderheitsbeteiligungen Berufsfremder an Anwaltsgesellschaften möglich werden. Weitere elf Prozent wünschen sich, dass de lege ferenda Beteiligungen von Familienangehörigen (Ehepartner, Kinder) zu Versorgungszwecken erlaubt werden. Lediglich vier Prozent plädieren dafür, dass das Verbot reiner Kapitalbeteiligungen vollständig aufgegeben werden sollte.<sup>7</sup>

6 Hierzu bereits Kilian, AnwBl 2014, 111 ff.

7 15 Prozent der Befragten hatten zu der Reformfrage keine Meinung beziehungsweise teilten mit, dass ihnen die künftige Regelung dieser Problematik egal sei.

8 Dies beruht auf dem gerinn Anteil Unentschlossener in diesen Teilgruppen.

Die Folgefrage, ob man denn ein praktisches Bedürfnis für die Beteiligung inaktiver beziehungsweise berufsfremder Gesellschafter sehe, bejahten von den Befragten, die hierzu eine Aussage treffen wollten beziehungsweise konnten (dies waren 87 Prozent der Teilnehmer), 14 Prozent, während dies 86 Prozent verneinten.

Bei einer nach soziodemographischen Merkmalen differenzierenden Betrachtung zeigt sich, dass die Bewertung der Reformfrage insbesondere vom Alter eines Rechtsanwalts beziehungsweise einer Rechtsanwältin beeinflusst wird. Während 69 Prozent der Befragten im Alter von 61 bis 70 Jahren und sogar 75 Prozent der über 70-jährigen Berufsträger sich für eine Beibehaltung des Status Quo aussprechen, sind dies von den Rechtsanwälten im Alter von bis zu 40 Jahren lediglich 46 Prozent (41–50 Jahre: 55 Prozent, 51–60 Jahre: 60 Prozent). Die Kanzleigröße hat wenig Einfluss auf die grundsätzliche Ablehnung der Veränderung des Status Quo (Abweichungen von maximal zwei Prozentpunkten), allerdings sprechen sich Rechtsanwälte aus Kanzleien mit mehr als 20 Berufsträgern häufiger für Minderheitsbeteiligungen und die völlige Aufgabe des Verbots aus (14 Prozent beziehungsweise 8 Prozent) als Rechtsanwälte aus Kleinkanzleien mit bis zu fünf Berufsträgern (8 Prozent beziehungsweise 2 Prozent).<sup>8</sup> Einfluss auf die Sichtweise auf das Reformthema hat auch die Mandantenstruktur eines Rechtsanwalts: Wer mehrheitlich Unternehmensmandanten betreut, ist mehr als doppelt so häufig für Veränderungen des Status Quo als ein Berufskollege, der mehrheitlich Verbraucher unter seinen Mandanten hat. Freilich gilt unabhängig davon, welchen sozio-demographischen Einflussfaktor man betrachtet: In allen Teilgruppen sind diejenigen, die keine Veränderungen wünschen, in der Mehrheit. Einzige Ausnahmen sind die beiden zu großen Teilen deckungsgleichen Teilgruppen der bis zu 40-jährigen und der angestellten Rechtsanwälte, in denen sich jeweils etwas weniger als 50 Prozent für die Beibehaltung des Status Quo aussprechen.

### IV. Ausblick

Die Rechtsanwaltschaft steht der Lockerung des Kapitalbeteiligungsverbots mehrheitlich ablehnend gegenüber. Dies ist nicht überraschend, stünde doch zu erwarten, dass nur für eine kleine Teilgruppe der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte mit entsprechenden Geschäftsmodellen eine externe Kapitalbeteiligung in Betracht käme. Dass diejenigen, die von solchen Veränderungen nicht nur nicht profitieren würden, sondern deren Marktanteil sich im Zweifel zu ihren Lasten verschieben würde, sich gegen Änderungen aussprechen, ist insofern erwartungsgemäß. Vor diesem Hintergrund ist der Anteil derjenigen, die eine Meinung formuliert haben und sich für Änderungen aussprechen, mit 25 Prozent nicht so gering wie er auf den ersten Blick erscheint.



Prof. Dr. Matthias Kilian, Köln

Der Autor ist Direktor des Soldan Instituts sowie des Instituts für Anwaltsrecht an der Universität zu Köln. Er lehrt und forscht an der Universität zu Köln.

Leserreaktion an [anwaltsblatt@anwaltverein.de](mailto:anwaltsblatt@anwaltverein.de)