

Die Rechtsanwalts-GmbH

**Sebastian Korts, Petra Korts, Rechtsanwälte, Fachanwälte für Steuerrecht
Korts Rechtsanwaltsgesellschaft mbH, Köln**

(www.korts.de)

Nichts ist so stark, wie eine Idee, deren Zeit gekommen ist, lautet (in Anlehnung an Viktor Hugo) die Einleitung der Kritik von Prof. Dr. Martin Henssler zum Gesetzentwurf zur Regelung der Rechtsanwalts-GmbH. Die "Korts Rechtsanwaltsgesellschaft mbH" feierte am 13. März 2000 als erste RA-GmbH ihren fünfjährigen Geburtstag. Die gesetzliche Regelung ist zum 1. März 1999 in Kraft getreten. Mit den bisherigen Erfahrungen und der gesetzlichen Regelung besteht nunmehr ein sicherer Boden, auf dem untersucht werden kann, ob die Berufsausübung in Form der RA-GmbH zu empfehlen ist.

Die Berufsausübung in Form der RA-GmbH ist ein klassisches schönes Thema für ein Managementjournal für Anwälte. Anwaltliches Management bleibt nicht stehen bei den Fragen:

- Wie strukturiere ich meine Kanzlei intern und extern?
- Welches Marketing darf ich durchführen? Oder
- der Zuwendung zu verbandspolitischen Themen, um sich und der Anwaltschaft insgesamt zu helfen.

Management heißt zunächst die eigenen Situation zu analysieren, um sodann "die Firma" (um mit John Grisham zu sprechen), in der richtigen Form zu plazieren.

Eigene Haftung als Kriterium der Marktplazierung

Anwaltliches Management bedeutet, sich über die eigene Situation klar zu werden und die Überlegung anzustellen, ob man wirklich, insbesondere unter dem Gesichtspunkt der Verantwortung, die man gegenüber sich selbst und seiner eigenen Familie übernommen hat es nötig hat sich einer persönlichen Haftung auszusetzen.

Ja, es gibt Gegenargumente gegen die Berufsausübung in Form einer Rechtsanwalts-GmbH. Das darf nicht verschwiegen werden.

Eine Vermögensschadenhaftpflichtversicherung, die so hoch dimensioniert ist, dass sicher jeder Schaden gedeckt wird, ist ein solches. Jeder möge überprüfen, ob er sich der Langzeitwirkung der Beratung seiner Kanzlei beispielsweise unter dem Gesichtspunkt von EU-Recht und den steuerlichen Aufklärungspflichten auch des Anwaltes diesbezüglich sicher sein kann.

Ein individueller Haftungsausschluss ist ebenfalls ein Gegenargument. Dieser greift nach der Regelung des § 51a BRAO allenfalls für einen fahrlässig verursachten Schaden ein. Bei der Frage der Grenzziehung zwischen fahrlässig und grob fahrlässig wird viel Glück im Prozeß gewünscht, allzu leicht ist jedes Handeln des Anwalts grob fahrlässig; dieser Verdacht drängt sich jedenfalls nach dem Studium der einschlägigen Urteile auf. Bei der zweiten Verwendung des Haftungsausschlusses ist dieser oftmals eine vorformulierte Vertragsbedingung, die gemäß § 51a Abs. 1 Nr. 2 BRAO allenfalls vor einfacher Fahrlässigkeit schützen kann. Selbst in Kommentaren findet sich für diese Regelung kein Beispiel mehr, es wird vielmehr von einer exzessiven Haftungsrechtsprechung des BGH gesprochen (Feuerlich/Braun, BRAO `§ 51a Rdnr. 5).

Vor Fehlern der Kollegen in der Sozietät schützt, wenn diese eine BGB-Gesellschaft ist, eine zusätzliche Vereinbarung nach § 51a Abs. 2 Satz 2 und 3 BRAO. Hoffentlich kann man sicher sein, dass alle Kollegen diese stets anwenden. Kommt es zum Schadensfall und ist diese Vereinbarung nicht auffindbar, so ist der Rückgriff gegen den Kollegen, der diese entgegen der Kanzleiverabredung nicht angewandt hat, oft faktisch nichts wert. In der Partnerschaft ist braucht dieses Vertrauen in den Kollegen nicht zu bestehen, § 8 Abs. 2 PartGG beschränkt die Haftung neben dem Gesellschaftsvermögen auf den bearbeitenden Partner.

Ja richtig, die persönliche Haftung bleibt bestehen. Aber, man selbst macht (hoffentlich) keine Fehler; selbst in der Urlaubsvertretung für den spezialisierten Kollegen werden souverän alle Feinheiten des Kartellrechts ebenso wie die Bilanz nach US GAAP gemeistert. Wäre da nicht die Mitarbeiterin gewesen, die leider vergessen hatte, eine Akte bei Fristablauf vorzulegen. Für dieses kleine Versäumnis allerdings haftet der Anwalt wieder - unbeschränkt mit seinem Privatvermögen.

Dagegen ist aber - wie bei der Partnerschaftsgesellschaft - bei der haftenden RA-GmbH die Frage des haftenden Betriebsvermögen zu umgehen. Der RA-GmbH kann die gesamte Geschäfts- und Betriebsausstattung von den Gesellschaftern selbst in der einen oder anderen Rechtsform vermietet bzw. verpachtet werden. Zwar entsteht eine Betriebsaufspaltung, aber haftendes Betriebsvermögen besteht danach lediglich in Form der offenen Honoraranprüche und dem Bankguthaben. Die Betriebsimmobilien und die PKW ebenso wie die Einrichtungsgegenstände bleiben außen vor.

Es sei aus persönlicher Erfahrung darauf hingewiesen, dass die Berufsausübung in Form der RA-GmbH keinen Umsatzrückgang bedeutet. Mandanten sind intelligent, sie fragen nach Erfolgsaussichten und nach Absicherung und auch nach der Haftung. Eine Antwort, dass durch Versicherung pro Fall 5 Millionen DM als Deckungssumme zur Verfügung stehe, bedeutet für den Kunden oftmals mehr Sicherheit als Einzelanwalt mit seiner gesetzlichen Versicherung und einem vagen Hinweis auf sein Privatvermögen geben kann. Eine solche Versicherung erscheint auch seriöser als die Diskussion um einen Haftungsausschluss für die Kollegen. Soll der Mandant mehr Vertrauen in den sachbearbeitenden Anwalt haben als seine Kollegen?

Als Zwischenergebnis kann daher nach Ansicht des Unterzeichners formuliert werden, dass es aus haftungsrechtlichen Gesichtspunkten kein Gegenargument gegen die Berufsausübung in Form einer RA-GmbH gibt. Der Anwalt muss sich nicht einer persönlichen Haftung unterwerfen. Verfügbarkeit des Sozietätsanteils als Kriterium der eigenen Marktplazierung

Ein subjektiver Aspekt der Marktplazierung mag sein, dass zwar die persönliche Entscheidung für den Anwaltsberuf von langfristiger Dauer bestimmt ist, die Frage der Art und Weise sich jedoch ändern kann. Der selbständige Kollege oder auch der an der BGB-Gesellschaft beteiligte Kollege ändert seine persönlichen Lebensumstände. Man geht als Spezialist in die Anstellung einer größeren Sozietät. Alter oder Krankheit bedingen ein Ausscheiden. Die Interessen der Sozien verändern sich. Jeder Freiberufler kennt diese Situationen entweder aus eigener Erfahrung oder aus nächster Nähe. Faktisch muss der Sozietätsanteil schnell und unkompliziert veräußert werden. Problematisch ist jedoch die vertraglich persönliche Bindung des Mandanten an den Anwalt. Im Fall des Verkaufs einer Praxis eines einzelnen Anwalts stellen sich durch die Verpflichtung zu anwaltlichen Schweigepflicht kurzfristig nahezu unüberwindliche Hürden auf, die Praxis einem Nachfolger zu verkaufen. Es werden Losungen angeboten über eine vorhergehende Anstellung des Käufers bis zur übergangsweise praktizierten BGB-Gesellschaft mit diesem. Richtig frei wird der Ausscheidende trotzdem nicht. Er persönlich steht weiterhin für das alte Risiko gerade.

Demgegenüber muss bei der GmbH nur erwähnt werden, dass bei Verkauf des GmbH-Anteils auch alle Pflichten in der Gesellschaft zurückgelassen wurden. Sind sich Altinhaber und Nachfolger einig, kann eine Beurkundung innerhalb von Stunden alle Rechte und Pflichten auf den Erwerber übergehen lassen.

Marketingaspekte als Kriterium der Plazierung

Die Berufsausübung in Form der RA-GmbH kann ein starkes Signal sein, um dem Mandanten zu signalisieren, dass dessen Probleme in seiner GmbH von dem Anwalt nicht nur als Trockenübung nachvollzogen werden können, sondern als eigenes Tagesgeschäft selbstverständlich sind. Der Anstellungsvertrag des Gesellschafter Geschäftsführers, die Problembehandlung der verdeckten Gewinnausschüttung ebenso wie die Hilfe bei der Beurteilung der Instrumente der Alterssicherung werden zusammen mit der Bilanzpolitik dem

Kollegen eher geglaubt, der deutlich machen kann, dass dieses sein praktisches Anwaltsgeschäft ist.

Marketingwirkung kann dadurch entstehen, dass die RA-GmbH sich offen zu Mandaten (gewerbliche Unternehmensberatung) bekennen kann, die bisher über die Infektionstheorie zumindest gewerbesteuerliche Gefahren in sich tragen.

Marketingwirkung, ohne die bei den anderen Gesellschaftsformen üblichen Probleme, eröffnet die GmbH über den Briefbogen. Uns allen sind die Briefbögen bekannt, die aus einer Vielzahl von Namen bestehen, die, so wird offen zugegeben, aus Senior Partnern und Anwärtern bestehen. Ab wann jemand von gesellschaftsrechtlichen voll beteiligt ist, vermögen diese oft nicht einmal selbst zu erkennen. Jedenfalls sind alle stolz, und alle haften. Bei der GmbH könnten alle als "angestellte Rechtsanwälte" genannt werden. Insbesondere für die jungen angestellten Kollegen bliebe die Möglichkeit erhalten, die Gesellschaft repräsentieren zu können und trotzdem nicht für die waghalsigen Geschäfte des Senioren zu haften, von denen sie in Zweifel nicht einmal etwas wissen.

Ob darüber hinaus eine Marketingwirkung über einen kurzfristigen Zeitraum entsteht, indem den Mandanten durch Umwandlung und den neuen Auftritt signalisiert wird, die neue Rechtsform bringe weitere Vorteile für den Mandanten, möge jeder für sich entscheiden.

Kosten als Kriterium der Platzierung

Die Rechtsanwalts-gesellschaft mbH ist teuer, lautet das vorherrschende Argument.

Ja, der Notar und die Handelsregistereintragung kosten bei der Gründung Geld. Das gilt zwar auch bei der Partnerschaftsgesellschaft, dennoch sind die Beträge dort geringer. Die Gründung einer BGB-Gesellschaft oder die Geschäftsaufnahme des Einzelanwaltes kosten nichts. Dennoch sind die vorbenannten Kosten gering, wenn sie verglichen werden mit den gesamten Überlegungen und Arbeiten, um die Firma insgesamt in einer Form zu platzieren, die allen Anforderungen gerecht wird, um erfolgreich arbeiten zu können. Im Rahmen eines solchen Gesamtaufwandes sind die Kosten des Notars oder der Registergerichte aus der "Portokasse" zu bezahlen.

Bei der laufenden Unterhaltung sollen größere Beträge anfallen.

Ja, die GmbH ist Pflichtmitglied einer IHK und muss den Kammerbeitrag zahlen. Ob die dafür gebotene Leistung der IHK einen adäquaten Gegenwert bietet, muss jeder für sich selbst entscheiden.

Ja, die GmbH hat die Prämie für eine Vermögensschadenpflichtversicherung mit dem zehnfachen Deckungsschutz je Einzelfall gegenüber der gesetzlichen Mindestversicherung zu tragen. Darüber hinaus muss jeder in der GmbH tätige Anwalt noch einmal eine eigene, wenn auch kleine Prämie zahlen. Wenn die Sozietät, egal welcher Rechtsform, eines gleich hohen Versicherungsschutzes bedarf, so ist die GmbH wegen ihrer Rechtsform jedenfalls nicht teurer. Will der BGB-Gesellschafter sich völlig aus dem Risiko durch Abschluss einer Versicherung wegen der sodann zu versichernden persönlichen Haftung ungleich teurer.

Der Anwalt, der für sich jedoch entschieden hat, dass er in seinen Fällen mit seinem Risiko in der gesetzlichen Situation ausreichend abgesichert ist, lebt jedenfalls erheblich preiswerter.

Eine zusätzliche Ausgabe kommt auf die GmbH zu, wenn die örtliche Kammer für dieses Kammermitglied Gebühren erhebt. Bei BGB-Gesellschaften ist diese nicht der Fall.

Partnerschaften sind zwar auch rechtsfähig, dennoch finden sich kuriose Regelungen, dass nur die RA-GmbH einen Kammerbeitrag leisten muss oder bei der GmbH dieser Beitrag jedoch mehrfach so hoch sein soll wie bei der Partnerschaft. Ob derartige Regelungen der gerichtlichen Nachprüfung standhalten, ist noch offen.

Die Buschführung sei ob der doppelten Buchführung und der zwingenden Bilanzierung teurer.

Bei dieser Aussage sind doch erhebliche Zweifel angebracht. Richtig ist, dass oftmals eine Bilanz beim Steuerberater teurer verkauft werden kann als eine Einnahme-Überschussrechnung. Dennoch müssen diese Kosten unter dem Gesichtspunkt gesehen werden, dass alle Buchungen nicht nur der steuerlichen Erfassung dienen, sondern auch weiteren vielfältigen

innerbetrieblichen Zwecken. Oft wird auch bei der BGB-Gesellschaft und der Partnerschaft ohnehin bilanziert. Aber auch in den anderen Fällen wird oftmals eine Buchführung vorgenommen, die den einzelnen Anwalt als Shop in Shop erfasst, oder Kosten werden bestimmten Kostenstellen zugeteilt. Die Erfassung als doppelte Buchführung ist oftmals auch in diesen Systemen gegeben. Der Jahresabschluss selbst, muss je nach Qualität der Vorarbeit, als Bilanz nicht teurer sein als die Einnahme-Überschußrechnung. Die absoluten Kosten von dem Gesamtpaket Kontrolle, Controlling und steuerlichen Pflichterfüllung werden in hohem Maße von der verwendeten Software und dem Ausbildungsstand der bearbeitenden Mitarbeiter bestimmt. Einer Aussage, dass die GmbH wegen der notwendigen doppelten Buchführung und der Bilanzierung teurer ist, kann daher nicht zugestimmt werden.

Ja, die GmbH unterfällt einer zusätzlichen Steuerart, der Gewerbesteuer. Es obliegt den Anwälten selbst, die steuerliche Konzeption der GmbH so zu regeln, dass Gewerbesteuer erst gar nicht anfällt oder nur in so geringem Maße, dass dieser Nachteil sich in der Gesamtkonzeption rechnet. Fraglich ist insgesamt, ob die Gewerbesteuer aus verfassungsrechtlichen Gründen als reine Gewinnsteuer neben der Körperschaftsteuer erhalten bleibt oder ob die Gewerbesteuer umgetauft und sachlich leicht verändert alle Freiberufler zukünftig mit ergreift.

Dennoch ist die RA-GmbH ein lohnendes Objekt der steuerlichen Gestaltung. Neben der Möglichkeit der Pensionsrückstellung - mit der ohne Rückdeckungsversicherung - bleibt weiterhin die Möglichkeit der Bildung des gewillkürten Betriebsvermögens.

Sollte sodann noch der Verkauf von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft steuerfrei gestellt werden, so muss die GmbH als Steuersparmodell bezeichnet werden.

Dabei sollte nicht geglaubt werden, die GmbH sei bei bestimmten Tätigkeiten nicht einzusetzen. Immer wider wird behauptet, bei der Insolvenzverwaltung oder anderen persönlichen übertragenen Positionen, könne dieses Mandat nicht von der GmbH wahrgenommen werden. Na ja fast, auch der Insolvenzverwalter kann aus seiner Tätigkeit ein Vielzahl von Tätigkeiten fremd vergeben. Den Steuerberatungsauftrag vergibt der Insolvenzverwalter an die Steuerberatungs-GmbH oder an die RA-GmbH. Warum soll der Insolvenzverwalter die zu bildenden Anwaltsaufträge nicht an die RA-GmbH vergeben? Es bleiben fast keine originären aufgaben für den Insolvenzverwalter mehr übrig. Er kann die Berichte der beauftragten Kapitalgesellschaft(en) zu seinem Abschlußbericht machen. Es hindert übrigens nicht, wenn der Insolvenzverwalter Geschäftsführer einer der Gesellschaften ist.