

Die Anwaltskanzlei: Einfache Gesellschaft oder Kollektivgesellschaft oder beides?

Lukas Handschin und Christof Truniger*

Offeriert eine Anwaltskanzlei ihre Dienstleistungen als einheitliches Unternehmen, tritt sie mit einheitlichem Briefkopf und einheitlicher Zahlstelle nach aussen auf, muss sie sich unter Umständen beim erweckten Rechtsschein der gesellschaftlichen Verbindung behaftet lassen. Das Bundesgericht geht des Weiteren davon aus, dass aus heutiger Sicht zumindest jede grössere Anwaltskanzlei ein kaufmännisches Unternehmen betreibt (BGE 124 III 363). Anwaltskanzleien können als Folge davon den Haftungsbestimmungen des Rechts der Kollektivgesellschaft unterliegen. Diese Bestimmungen sind strenger als im Recht der einfachen Gesellschaft. Gemäss Art. 567 Abs. 3 OR (dem kollektivgesellschaftsrechtlichen Pendant zu Art. 55 ZGB) haften die Gesellschafter für den Schaden aus unerlaubter Handlung, den einzelne Gesellschafter in Ausübung ihrer geschäftlichen Verrichtungen begehen. Dagegen sind die Mitgesellschafter nach dem Recht der einfachen Gesellschaft für widerrechtliche Handlungen eines Gesellschafters während der Verrichtung seiner Tätigkeit für die Gesellschaft nicht verantwortlich. Eine Bestimmung wie sie in Art. 55 ZGB für juristische Personen vorgesehen ist, gibt es im Recht der einfachen Gesellschaft nicht.

Die Diskussion «einfache Gesellschaft oder Kollektivgesellschaft» geht an der Realität vorbei. Die Vielfalt der Erscheinungsformen von Personengesellschaften generell und Anwaltskanzleien im Besonderen verlangt eine differenziertere, systematische Betrachtungsweise. Entscheidende Kriterien sind einerseits die Qualität der Beziehung im Innenverhältnis und andererseits die Art und Weise, wie die Gesellschaft gegenüber Dritten in Erscheinung tritt. Soweit im Innenverhältnis eine strukturierte Organisation besteht, die auch zu Mehrheitsentscheiden fähig ist, liegt eine strukturierte Gesellschaft vor. Anderenfalls handelt es sich um eine nicht strukturierte Gesellschaft. Im Aussenverhältnis ist entscheidend, ob die Gesellschaft als Einheit in Erscheinung tritt (einheitliche Gesellschaft), oder ob dies nicht der Fall ist. Gestützt auf die vorgenannten Kriterien können vier Typen von Personengesellschaften unterschieden werden, die jeweils einheitlichen Regeln folgen: Die einheitliche strukturierte, die einheitliche nicht strukturierte, die nicht einheitliche strukturierte sowie die nicht einheitliche nicht strukturierte Gesellschaft.¹

Die einheitliche strukturierte Personengesellschaft ist ein Zusammenschluss von Personen, die gegenüber Dritten einheitlich, das heisst mit einer eigenen Identität auftreten. Ausserdem verfügt die Gesellschaft über feste interne Strukturen. Sind an der einheitlichen strukturierten Personengesellschaft ausschliesslich

natürliche Personen beteiligt, ist sie eine Kollektivgesellschaft. Dies gilt erst recht, wenn sie ein kaufmännisches Unternehmen betreibt.

Bei der einheitlichen nicht strukturierten Gesellschaft liegt die Einheit nur im Aussenverhältnis vor. Im Innenverhältnis ist die Gesellschaft nicht strukturiert. Willensbildung und Geschäftsführung sind strukturell nicht festgelegt. Trotz der fehlenden gesellschaftsinternen Struktur tritt die Gesellschaft nach aussen als Einheit in Erscheinung. Auf die einheitliche nicht strukturierte Gesellschaft ist im Aussenverhältnis – als Folge des einheitlichen Auftritts – das Recht der Kollektivgesellschaft anwendbar. Im Innenverhältnis gelten die dispositiven Vorschriften der einfachen Gesellschaft.

Die nicht einheitliche strukturierte Personengesellschaft wiederum verfügt über feste interne Strukturen; sie tritt aber gegenüber Dritten nicht als Einheit auf. Die analoge Anwendbarkeit der Normen aus dem Recht der Kollektivgesellschaft beschränkt sich auf das Innenverhältnis. Zum Beispiel bei der Frage, inwieweit Mehrheitsbeschlüsse zulässig sind. Im Übrigen sind die Vorschriften des Rechts der einfachen Gesellschaft anwendbar.

Schliesslich gibt es Personengesellschaften, welche gegenüber Dritten weder unter einer eigenen Identität auftreten noch über feste Strukturen verfügen. Auf diese ist das Recht der einfachen Gesellschaft anwendbar.

Für die Qualifikation der Anwaltskanzlei entscheidend sind also die gesellschaftsinterne Struktur und der Auftritt gegenüber Dritten, wobei nicht der einzelne Sachverhalt, sondern die Gesamtheit der Merkmale zählt. Zu unterscheiden sind einheitliche strukturierte Anwaltskanzleien, einheitliche nicht strukturierte Anwaltskanzleien, nicht einheitliche strukturierte Anwaltskanzleien und nicht einheitliche nicht strukturierte Anwaltskanzleien.

Einheitliche strukturierte Anwaltskanzleien offerieren beispielsweise ihre Dienstleistungen als einheitliches Unternehmen, treten mit einem einheitlichen Briefkopf auf, werben gemeinsam, verfügen über eine gemeinsame Betriebsrechnung, bieten eine kollektive Mandatsbearbeitung an und verstehen sich als Team von Spezialisten. Sie haben eine mehr oder weniger ausgeprägte unternehmensinterne Organisationsstruktur. Diese zeichnet sich insbesondere dadurch aus, dass sie die Kollaboration gleichwertiger, sich gegenseitig ideal ergänzender Partner in den Vordergrund stellt und die Zusammenarbeit durch flexible, nicht hierarchische Strukturen fördert. Einheitliche strukturierte Anwaltskanzleien verfügen allenfalls gar über ein eigenes Qua-

* Prof. Dr. Lukas Handschin und Dr. Christof Truniger, LL. M., Rechtsanwälte (Zürich/Baden).

litätsmanagementsystem. Auf die einheitliche strukturierte Anwaltskanzlei ist das Recht der Kollektivgesellschaft anzuwenden, sowohl im Innen-, wie im Aussenverhältnis.

Einheitliche nicht strukturierte Anwaltskanzleien treten beispielsweise mit einem einheitlichen Briefkopf oder einer gemeinsamen Zahlstelle auf, sind jedoch gesellschaftsintern nicht strukturiert. Sie verfolgen keine auf Konsens basierende gemeinsame Geschäftspolitik. Organähnliche Strukturen liegen nicht vor. Ebenso wenig findet eine Aufgabenteilung statt. Auf die einheitliche nicht strukturierte Anwaltskanzlei ist im Aussenverhältnis – als Folge des einheitlichen Auftretens – das Recht der Kollektivgesellschaft anwendbar. Im Innenverhältnis hingegen gelten die Vorschriften der einfachen Gesellschaft. Es ist also ein Trugschluss, wenn man glaubt, man könne sich der Anwendbarkeit der kollektivgesellschaftlichen Haftungsregeln entziehen, indem im Innenverhältnis auf Strukturen verzichtet wird, die kollektivgesellschaftstypisch sind. Eine Anwaltskanzlei, die gegenüber Dritten als Einheit auftritt, muss diese Einheit auch dann gelten lassen, wenn es darum geht, für die Fehler eines Mitgesellschafters einzustehen.

Nicht einheitliche strukturierte Anwaltskanzleien treten – trotz klarer interner Strukturen – gegenüber Dritten nicht als Einheit auf. Sie verstehen sich gesellschaftsintern als Team von Spezialisten und verfügen über organisatorische Strukturen und eine gemeinsame Betriebsrechnung. Extern treten sie jedoch als reine Unkostengemeinschaft auf. Im Innenverhältnis gilt das Recht der Kollektivgesellschaft. Im Aussenverhältnis ist das Recht der einfachen Gesellschaft anwendbar.

Bei nicht einheitlichen nicht strukturierten Anwaltskanzleien erschöpft sich der gemeinsame Zweck der Büropartner in der gemeinsamen Bestreitung der Infrastrukturkosten. Die Anwälte sind Einzelkämpfer und treten gegenüber Dritten nicht als Sozietät in Erscheinung. Auf die nicht einheitliche nicht strukturierte Anwaltskanzlei ist das Recht der einfachen Gesellschaft anzuwenden.

Die für den Anwalt wichtigste Frage im Zusammenhang mit der Rechtsnatur der Anwaltskanzlei ist die Frage der Haftung für das Verhalten von Partnern und Mitarbeitern. Nach den Vorschriften der Kollektivgesellschaft haften die Gesellschafter unbeschränkt für die Schulden der Kollektivgesellschaft, die aufgrund schlech-

ter Vertragserfüllung oder aufgrund von widerrechtlichem Verhalten einzelner Gesellschafter entstehen (Art. 567 Abs. 3 OR). Die Subsidiarität der Haftung ist ein schwacher Trost.

Entscheidend für die Frage der Haftung ist dem Gesagten zufolge die Gestaltung der Aussenbeziehung und die Art und Weise, wie die Kanzlei gegenüber Dritten in Erscheinung tritt. Die Ambivalenz ist offensichtlich. Die Nennung von mehreren Anwälten auf dem Briefpapier, erst Recht in Verbindung mit dem Zusatz «[...] & Partner», hat marketingtechnisch den Zweck, Grösse zu vermitteln. Ebenso soll kundgetan werden, dass die Kanzlei in der Lage ist, als Team von Spezialisten Mandate jederzeit speditiv und kompetent zu bearbeiten. Die Kanzlei tritt als Einheit auf dem Markt auf. In haftungsrechtlicher Hinsicht ist die Zielsetzung gegenteilig.

In der Praxis versuchen Kanzleien diesen Widerspruch dadurch zu lösen, indem sie den Aussenauftritt im Grenzbereich positionieren. Sie zeigen Einheitlichkeit, aber nicht zu viel. Im Briefkopf werden beispielsweise alle Partner genannt. Gleichzeitig aber wird diese Einheitlichkeit durch die Angabe verschiedener Telefon- und Mehrwertsteuer-Nummern wieder relativiert. Ob das im Ernstfall funktioniert, ist fraglich.

Die Situation ist unbefriedigend. Es ist ein legitimes Bedürfnis, seine berufliche Tätigkeit in einer Organisationsform (AG/GmbH) auszuüben, in der die Gesellschaft und nicht die Gesellschafter für die Schulden der Gesellschaft haftet. Solange nicht mit Klarheit feststeht, ob und inwieweit die Rechtsformen der GmbH oder der Aktiengesellschaft für die anwaltliche Tätigkeit zur Verfügung stehen (die Zulässigkeit dieser Organisationsformen wird heute mehrheitlich verneint), ist es Aufgabe des Gesetzgebers, entweder Klarheit zu schaffen oder der Praxis eine Rechtsform zur Verfügung zu stellen, welche den vorgenannten Bedürfnissen gerecht wird. Entsprechende Bemühungen sind im Gang. Kurzfristig führen sie zu keinem und mittelfristig nur dann zu einem Ergebnis, wenn sie energisch vorangetrieben werden. Dies wiederum bedingt, dass die Anwaltschaft selber, und vor allem deren politisch aktive Exponenten, sich dem Thema annimmt.

¹ Vgl. hierzu HANDSCHIN, Zu einer Systematik im Personengesellschaftsrecht, in: Gauch/Schmid, Die Rechtsentwicklung an der Schwelle zum 21. Jahrhundert, Zürich 2001.