

# INHALTSVERZEICHNIS

Abbildungsverzeichnis .....	IX
Abkürzungsverzeichnis .....	X
Geleitwort .....	XVI
Einleitung .....	1
<b>A. Das Bedürfnis nach einer geeigneten Rechtsform für freiberufliche Zusammenschlüsse.....</b>	<b>5</b>
1. Beweggründe für eine gemeinschaftliche Leistungserstellung .....	5
1.1 Ökonomische Gründe .....	5
1.1.1 Der wachsende Wettbewerb unter den freien Berufen .....	5
1.1.2 Der erhöhte Kapitalaufwand .....	6
1.1.3 Die zunehmende Komplexität und Spezialisierung der freiberuf- lichen Tätigkeit .....	7
1.1.4 Die freien Berufe im grenzüberschreitenden Wettbewerb .....	8
1.2 Organisatorische Gründe .....	9
2. Die Rechtsform als rechtlich-organisatorische Basis für eine gemein- schaftliche Leistungserstellung .....	9
3. Die bisherigen Ansätze zur Erklärung der Besonderheiten der freien Berufe ..	11
3.1 Der fehlende Begriff des freien Berufs .....	11
3.2 Die historische Entwicklung der freien Berufe .....	11
3.3 Die Abgrenzung der freien Berufe zum Gewerbe anhand der einkom- mensteuerlichen Tatbestandsmerkmale des Gewerbebetriebs .....	14
3.3.1 Die Betätigung im Allgemeinen .....	15
3.3.2 Die Selbständigkeit .....	15
3.3.3 Die nachhaltige Betätigung .....	15
3.3.4 Die Gewinnerzielungsabsicht .....	16
3.3.5 Die Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr .....	18
3.4 Die berufsrechtliche Betrachtung der freien Berufe .....	18
3.5 Zusammenfassung .....	20
4. Die freiberufliche Leistung .....	21
4.1 Die Stellung der freiberuflichen Leistung im Gesamtgefüge wirt- schaftlicher Leistungen .....	22
4.2 Die Einsatzfaktoren .....	25

4.3 Der Leistungsprozeß .....	27
4.3.1 Die grundlegenden Bestimmungsfaktoren der freiberuflichen Leistungserstellung .....	29
4.3.2 Die einpersonale Leistungserstellung .....	30
4.3.3 Die mehrpersonale Leistungserstellung .....	31
4.3.3.1 Die Leistungserstellung unter Mithilfe fachlich vor- gebildeter Mitarbeiter .....	31
4.3.3.2 Die gemeinsame Leistungserstellung mehrerer unab- hängiger Freiberufler .....	34
4.3.3.3 Die Leistungserstellung im Angestelltenverhältnis .....	35
4.3.4 Der Einsatz technischer Geräte .....	36
4.3.5 Die Integration des Kunden als externen Faktor des Leistungsprozesses .....	38
4.4 Der Absatz der freiberuflichen Leistung .....	39
4.4.1 Der Transformationsprozeß .....	39
4.4.2 Die Preispolitik .....	41
4.4.3 Die Werbung .....	43
4.4.4 Die Qualität der Leistung als absatzwirtschaftliches Problem .....	44
4.4.4.1 Die Bedeutung der Qualität der freiberuflichen Leistung und das Problem der Beurteilung .....	45
4.4.4.2 Die Vermittlung der Qualität der Leistung .....	46
4.5 Die Investition und Finanzierung .....	47
4.6 Die Haftung der Freiberufler .....	48
4.6.1 Die Entwicklung des Haftungsrisikos für Verbindlichkeiten aus fehlerhafter Berufsausübung .....	49
4.6.2 Die Anspruchsgrundlagen .....	50
4.6.3 Die zivilrechtlichen Haftungsvoraussetzungen .....	51
4.6.3.1 Die Pflichten der freien Berufe .....	51
4.6.3.2 Das rechtswidrige und schuldhafte Verhalten .....	53
4.6.3.3 Der Schaden zu Lasten des Anspruchsberechtigten .....	55
4.6.3.4 Die Kausalität .....	55
4.6.4 Die ökonomische Analyse der Haftung der Freiberufler .....	56
4.6.4.1 Sortimentspolitische Maßnahmen .....	57
4.6.4.2 Qualitätspolitische Maßnahmen .....	57
4.6.4.3 Preispolitische Maßnahmen .....	57
4.6.4.4 Versicherungspolitische Maßnahmen .....	58
4.6.4.5 Rechtliche Maßnahmen zur Haftungsbeschränkung .....	59
4.7 Zusammenfassung .....	60
5. Ergebnis Teil A .....	61

<b>B. Das Anforderungsprofil einer idealtypischen Rechtsform für freiberufliche Zusammenschlüsse</b> .....	<b>62</b>
1. Die Personenrechtsordnung.....	62
1.1 Die rechtliche Selbständigkeit der Gesellschaft im Rechtsverkehr.....	62
1.2 Die Gesellschafter .....	64
1.3 Veränderungen im Gesellschafterbestand .....	67
2. Die Vermögensrechtsordnung .....	70
2.1 Die Struktur .....	70
2.2 Gegenstand des Gesellschaftsvermögens.....	71
3. Die Handlungsrechtsordnung .....	71
3.1 Die Geschäftsführung.....	72
3.2 Die Vertretung .....	74
4. Die Haftungsrechtsordnung .....	76
4.1 Die Grundlage der Haftungsrechtsordnung.....	76
4.2 Die Haftung für Verbindlichkeiten aus freiberuflicher Tätigkeit.....	78
4.2.1 Die besondere Problematik der freiberuflichen Haftungs- konzeption.....	78
4.2.2 Die Haftung der Gesellschaft .....	79
4.2.3 Die Haftung der Gesellschafter .....	81
4.2.3.1 Die Haftung der kapitalgebenden Gesellschafter.....	81
4.2.3.2 Die Haftung der aktiv tätigen Gesellschafter .....	82
4.2.3.2.1 Die persönliche Haftung als Ausgleichsfunktion ....	82
4.2.3.2.2 Die persönliche Haftung als Präventivfunktion .....	84
4.2.3.2.3 Die Problematik der Umsetzung einer persön- lichen Haftung der aktiven Gesellschafter .....	86
4.2.4 Die Berufshaftpflichtversicherung.....	88
4.3 Die Haftung für sonstige Verbindlichkeiten .....	90
4.4 Die Haftung im Innenverhältnis .....	90
5. Die Erfolgsermittlung und Besteuerung.....	90
5.1 Die Behandlung des Erfolgs aus der laufenden Tätigkeit .....	91
5.1.1 Die Differenzierung zwischen Erwerbs- und Einkunftsebene .....	91
5.1.2 Das Gewinnermittlungsverfahren.....	92
5.1.2.1 Die Überschußrechnung.....	93
5.1.2.2 Der Betriebsvermögensvergleich .....	94
5.1.2.3 Das Gewinnermittlungsverfahren der freiberuflichen Gesellschaft .....	94
5.1.3 Die Gewinnverteilung.....	95
5.1.4 Die Qualifikation der Einkünfte.....	96
5.2 Die Veräußerung eines Gesellschaftsanteils .....	97

5.3 Die Gewerbesteuer.....	98
6. Zusammenfassung und Ergebnis Teil B.....	98

## **C. Die Möglichkeiten freiberuflicher Zusammenschlüsse vor Einführung des PartGG.....102**

1. Freiberufliche Zusammenschlüsse in anderen ausgewählten Ländern .....	102
1.1 Die Entwicklung in den USA .....	103
1.2 Die Entwicklung in Frankreich.....	104
1.3 Die Entwicklung in Österreich .....	105
1.4 Zusammenfassung .....	106
2. Die Bürogemeinschaft .....	107
2.1 Die rechtliche Ausgestaltung der Bürogemeinschaft .....	108
2.2 Die Beweggründe für die Gründung einer Bürogemeinschaft.....	108
2.3 Die Verfügbarkeit der Bürogemeinschaft für die einzelnen Berufsgruppen .....	109
2.4 Die Konzeption der Bürogemeinschaft.....	110
2.4.1 Die Personenrechtsordnung .....	110
2.4.1.1 Die Bürogemeinschaft als Innen- oder Außengesellschaft... 110	
2.4.1.2 Die Mitglieder der Bürogemeinschaft.....	111
2.4.1.3 Veränderungen im Gesellschafterbestand.....	112
2.4.2 Die Vermögensrechtsordnung.....	112
2.4.3 Die Handlungsrechtsordnung.....	113
2.4.3.1 Die Geschäftsführung.....	113
2.4.3.2 Die Vertretung.....	114
2.4.4 Die Haftungsrechtsordnung.....	114
2.4.4.1 Die Haftung für Verbindlichkeiten aus nichtfreiberuflicher Tätigkeit .....	114
2.4.4.2 Die Haftung für Verbindlichkeiten aus freiberuflicher Tätigkeit .....	115
2.4.5 Die Erfolgsermittlung und Besteuerung .....	115
2.4.5.1 Die ermittlungrechtliche Behandlung der Bürogemeinschaft.....	115
2.4.5.2 Die ermittlungrechtliche Behandlung der Gesellschafter... 116	
2.4.5.3 Die Gewerbesteuer .....	118
2.5 Zusammenfassung.....	118
3. Die Sozietät.....	120
3.1 Beweggründe für eine gemeinschaftliche Betätigung in einer Sozietät ....	120
3.2 Die Konzeption der Sozietät .....	121
3.2.1 Die Personenrechtsordnung .....	121

3.2.1.1 Die rechtliche Selbständigkeit der Sozietät.....	122
3.2.1.2 Die Mitglieder der Sozietät .....	124
3.2.1.3 Veränderungen im Gesellschafterbestand.....	127
3.2.2 Die Vermögensrechtsordnung.....	129
3.2.2.1 Die Struktur .....	129
3.2.2.2 Gegenstand des Gesellschaftsvermögens .....	129
3.2.3 Die Handlungsrechtsordnung.....	130
3.2.3.1 Die Geschäftsführung.....	130
3.2.3.2 Die Vertretung .....	132
3.2.4 Die Haftungsrechtsordnung.....	133
3.2.4.1 Die verschiedenen Ansätze.....	133
3.2.4.1.1 Die Ausgangslage.....	133
3.2.4.1.2 Die Theorie der Doppelverpflichtung.....	134
3.2.4.1.3 Die Theorie der akzessorischen Haftung nach § 128 HGB.....	135
3.2.4.1.4 Die Ausgestaltung der Haftung nach dem Gesamthandskonzept.....	136
3.2.4.2 Die Haftungsrechtsordnung der Sozietät in der Praxis .....	137
3.2.4.2.1 Die Haftung der Gesellschaft .....	137
3.2.4.2.2 Die Haftung der Gesellschafter .....	138
3.2.4.3 Die Möglichkeiten einer Beschränkung der persönlichen Haftung der Gesellschafter .....	139
3.2.4.3.1 Gesellschaftsvertragliche Haftungsbeschrän- kungen .....	139
3.2.4.3.2 Einzelvertragliche Haftungsbeschränkungen.....	141
3.2.4.3.3 Die Haftungsbeschränkung durch AGB .....	142
3.2.4.4 Die Berufshaftpflichtversicherung.....	144
3.2.5 Die Erfolgsermittlung und Besteuerung .....	145
3.2.5.1 Die Behandlung des Erfolgs aus der laufenden Tätigkeit....	146
3.2.5.1.1 Das Gewinnermittlungsverfahren .....	146
3.2.5.1.2 Die Gewinnverteilung.....	147
3.2.5.1.3 Die Qualifikation der Einkünfte.....	147
3.2.5.2 Die Veräußerung eines Gesellschaftsanteils.....	149
3.2.5.3 Die Gewerbesteuer .....	150
3.3 Zusammenfassung .....	150
4. Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) .....	153
4.1 Beweggründe für eine gemeinschaftliche Betätigung in einer GmbH .....	153
4.2 Die Zulässigkeit freiberuflicher Tätigkeit in einer GmbH.....	153
4.3 Die Gründung einer GmbH.....	156

4.4 Die Konzeption der Freiberufler-GmbH.....	157
4.4.1 Die Personenrechtsordnung .....	157
4.4.1.1 Die rechtliche Selbständigkeit der GmbH.....	157
4.4.1.2 Die Gesellschafter der GmbH.....	159
4.4.1.3 Veränderungen im Gesellschafterbestand.....	163
4.4.2 Die Vermögensrechtsordnung.....	167
4.4.2.1 Die Struktur .....	167
4.4.2.2 Gegenstand des Gesellschaftsvermögens .....	167
4.4.3 Die Handlungsrechtsordnung.....	167
4.4.3.1 Die Geschäftsführer .....	168
4.4.3.2 Die Gesellschafterversammlung .....	173
4.4.3.3 Der Aufsichtsrat.....	174
4.4.4 Die Haftungsrechtsordnung.....	175
4.4.4.1 Die Haftung der Gesellschaft.....	175
4.4.4.2 Die Handelndenhaftung des Referentenentwurfs zur Anwalts-GmbH.....	175
4.4.4.3 Die Haftung der Gesellschafter.....	177
4.4.4.4 Die Haftung der Geschäftsführer .....	178
4.4.4.5 Die Berufshaftpflichtversicherung.....	181
4.4.5 Die Erfolgsermittlung und Besteuerung .....	182
4.4.5.1 Die Behandlung des Erfolgs aus der laufenden Tätigkeit....	182
4.4.5.1.1 Das Gewinnermittlungsverfahren .....	182
4.4.5.1.2 Die Qualifikation des Gewinns der GmbH .....	183
4.4.5.1.3 Die Gewinnverteilung.....	184
4.4.5.1.4 Die Qualifikation der Einkünfte der Geschäfts- führer und Gesellschafter.....	184
4.4.5.2 Die Veräußerung von GmbH-Anteilen .....	185
4.4.5.3 Die Gewerbesteuer .....	186
4.5 Zusammenfassung.....	187
5. Ergebnis Teil C .....	190
<b>D. Die Partnerschaft .....</b>	<b>191</b>
1. Die historische Entwicklung des Partnerschaftsgesellschaftsgesetzes .....	191
2. Die Motive für die Schaffung einer neuen Rechtsform für die freien Berufe..	193
2.1 Das „Zuwenig“ der GbR .....	194
2.2 Das „Zuviel“ der Kapitalgesellschaft, insbesondere der GmbH.....	195
2.3 Die Notwendigkeit einer neuen Rechtsform .....	195
3. Alternativen zur Schaffung einer neuen Rechtsform .....	196
3.1 Die Umgestaltung der GbR.....	196

3.2 Die Öffnung der OHG/KG für die freien Berufe.....	197
3.3 Die Zulassung der freiberuflichen GmbH.....	198
4. Die Gründung der Partnerschaft.....	199
5. Die Konzeption der Partnerschaft.....	201
5.1 Die Personenrechtsordnung.....	201
5.1.1 Die rechtliche Selbständigkeit der Partnerschaft.....	201
5.1.2 Die Partner.....	203
5.1.3 Die Möglichkeiten interprofessioneller Zusammenschlüsse.....	206
5.1.4 Veränderungen im Gesellschafterbestand.....	210
5.2 Die Vermögensrechtsordnung.....	213
5.2.1 Die Struktur.....	213
5.2.2 Gegenstand des Partnerschaftsvermögens.....	213
5.3 Die Handlungsrechtsordnung.....	213
5.3.1 Die Geschäftsführung.....	214
5.3.2 Die Vertretung.....	215
5.4 Die Haftungsrechtsordnung.....	217
5.4.1 Das Grundkonzept.....	217
5.4.2 Die Haftung der Partnerschaft.....	218
5.4.3 Die Haftung der Partner.....	218
5.4.3.1 Die Haftungskonzentration des § 8 Abs. 2 PartGG.....	218
5.4.3.1.1 Der Grundgedanke.....	218
5.4.3.1.2 Die fehlerhafte Berufsausübung.....	219
5.4.3.1.3 Der Inhalt der Vereinbarung.....	220
5.4.3.1.4 Die Benennung des verantwortlichen Partners.....	221
5.4.3.2 Die geplante Neuregelung des § 8 Abs. 2 PartGG.....	226
5.4.3.3 Ausgleichsansprüche innerhalb der Partnerschaft.....	226
5.4.3.4 Die Haftungsbeschränkung auf einen Höchstbetrag.....	227
5.4.3.5 Die Haftung für Drittansprüche.....	229
5.4.4 Die Berufshaftpflichtversicherung.....	230
5.4.5 Würdigung der Haftungsrechtsordnung der Partnerschaft.....	231
5.5 Die Erfolgsermittlung und Besteuerung.....	232
5.5.1 Die Behandlung des Erfolgs aus der laufenden Tätigkeit.....	232
5.5.1.1 Das Gewinnermittlungsverfahren.....	232
5.5.1.2 Die Gewinnverteilung.....	233
5.5.1.3 Die Qualifikation der Einkünfte.....	234
5.5.2 Die Veräußerung eines Partnerschaftsanteils.....	236
5.5.3 Die Gewerbesteuer.....	237
6. Zusammenfassung.....	237

<b>E. Kritische Würdigung der Partnerschaft und Ausblick.....</b>	<b>241</b>
1. Die Partnerschaft im Vergleich zur Sozietät .....	241
2. Die Partnerschaft im Vergleich zur GmbH .....	244
3. Die Partnerschaft im Vergleich zum Anforderungsprofil einer ideal- typischen Rechtsform .....	247
4. Ausblick.....	249
<b>Literaturverzeichnis.....</b>	<b>252</b>
<b>Entscheidungsregister .....</b>	<b>279</b>