

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|----|
| Einführung..... | 1 |
| Erster Teil: Geschichtliche Entwicklung des anwaltlichen Gesellschaftsrechts / Begriffsbestimmung | |
| A. Geschichtliche Entwicklung des anwaltlichen Gesellschaftsrechts | 5 |
| I. Vorbemerkung..... | 5 |
| II. Die anwaltlichen Standesrichtlinien und das Urteil des Bundesverfassungsgerichts | 5 |
| III. Die Zeit nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts..... | 7 |
| 1. Das Partnerschaftsgesellschaftsgesetz von 1995 | 7 |
| 2. Das Urteil des BayObLG zur Rechtsanwalts-GmbH..... | 7 |
| 3. Das Urteil des BayObLG zur Rechtsanwalts-AG..... | 8 |
| 4. Das Urteil des BGH zur Rechtsanwalts GmbH & Co. KG | 9 |
| IV. Zusammenfassung | 10 |
| B. Der Freie Beruf..... | 10 |
| I. Vorbemerkung..... | 10 |
| II. Herkunft des Begriffs „Freier Beruf“ | 12 |
| III. Begriffsbestimmung..... | 13 |
| IV. Der Freiberufler am Beispiel des Rechtsanwalts..... | 15 |
| V. Die moderne Begriffsbestimmung „Freier Beruf“ | 16 |
| 1. Ziel der modernen Begriffsbestimmung..... | 16 |
| 2. Versuch einer modernen Begriffsbestimmung..... | 17 |
| a) Rechtsanwälte | 17 |
| aa) gemeinwohlorientiert, altruistisch, nicht gewinnorientiert | 17 |
| bb) persönliche und wirtschaftliche Unabhängigkeit geistiger Leistungen | 19 |
| cc) persönliche Leistungserbringung aufgrund besonderer Begabung und Befähigung | 21 |
| dd) besonderes Vertrauensverhältnis und Verschwiegenheitspflicht | 22 |
| ee) Zwischenergebnis | 22 |
| b) Ärzte..... | 23 |
| aa) gemeinwohlorientiert, altruistisch, nicht gewinnorientiert | 23 |
| bb) persönliche und wirtschaftliche Unabhängigkeit geistiger Leistungen | 24 |
| cc) persönliche Leistungserbringung aufgrund besonderer Begabung und Befähigung..... | 24 |

| | | |
|---|---|----|
| dd) | besonderes Vertrauensverhältnis und Verschwiegenheitspflicht | 24 |
| ee) | Zwischenergebnis | 25 |
| VI. | Zusammenfassung | 25 |
| Zweiter Teil: Die Partnerschaftsgesellschaft | | 27 |
| A. | Einleitung | 27 |
| B. | Die Entstehungsgeschichte der Partnerschaftsgesellschaft | 27 |
| I. | Vorbemerkung | 27 |
| II. | Die fehlgeschlagenen Gesetzesentwürfe der 70er-Jahre | 28 |
| III. | Der Gesetzesentwurf von 1993 | 30 |
| IV. | Wesentliche Änderungen des PartGG | 30 |
| C. | Das Wesen der Partnerschaftsgesellschaft | 31 |
| I. | Vorbemerkung | 31 |
| II. | Abgrenzung zur Sozietät | 31 |
| III. | Notwendigkeit der Partnerschaftsgesellschaft | 33 |
| IV. | Rechtsnatur und Besonderheit der Partnerschaftsgesellschaft | 33 |
| 1. | Rechtsnatur der Partnerschaftsgesellschaft | 34 |
| 2. | Besonderheit der Partnerschaftsgesellschaft | 35 |
| a) | Die Handelndenhaftung, § 8 Abs. 2 PartGG | 35 |
| b) | Weitere Besonderheiten | 36 |
| V. | Berufsrecht vs. Gesellschaftsrecht | 38 |
| D. | Die Haftungsverfassung der Partnerschaftsgesellschaft | 39 |
| I. | Die Haftung der Partnerschaft | 39 |
| 1. | Vertragliche Haftung | 40 |
| 2. | Deliktische Haftung | 41 |
| 3. | Die Beschränkung der Haftung der Partnerschaft | 41 |
| a) | Vorbemerkung | 41 |
| b) | Individualvertragliche Haftungsbegrenzung | 42 |
| aa) | Wirksamkeit einer Haftungsbegrenzung | 42 |
| bb) | Stellungnahme | 44 |
| cc) | Berufsrechtsvorbehalt | 45 |
| (1) | Diskussionsstand | 45 |
| (2) | Stellungnahme | 47 |
| dd) | Anforderungen an eine wirksame individuelle Haftungsbegrenzung | 49 |
| c) | Vorformulierte Haftungsbegrenzungsklauseln | 50 |
| aa) | Voraussetzungen | 51 |
| (1) | Einfache Fahrlässigkeit | 51 |
| (2) | Vorformuliert | 51 |
| (3) | Weitere Voraussetzungen | 56 |

| | |
|--|----|
| (4) Kein Ausschluss deliktischer Ansprüche | 56 |
| (bb) Zusammenfassung | 56 |
| d) Ergebnis | 57 |
| II. Haftung der Partner | 57 |
| 1. Vorbemerkung | 57 |
| 2. Haftungsgrundsätze | 57 |
| a) Akzessorische Haftung | 57 |
| b) Inhalt der Haftung | 58 |
| c) Haftung neu eintretender und ausgeschiedener Partner | 59 |
| d) Haftung des Scheinpartners | 61 |
| 3. Haftungsbeschränkungen | 62 |
| a) Vertragliche Haftungsbeschränkung | 62 |
| b) Die Handelndenhaftung nach § 8 Abs. 2 PartGG | 62 |
| aa) Eröffnung des Anwendungsbereichs des § 8 Abs. 2 PartGG | 62 |
| bb) Befassung mit der Bearbeitung eines Auftrags | 63 |
| cc) Bearbeitungsbeiträge von untergeordneter Bedeutung | 66 |
| 4. Zusammenfassung | 67 |
| E. Haftungsrechtlicher Vergleich zur Rechtsanwalts-GbR | 68 |
| I. Vorbemerkung | 68 |
| II. Die Haftung und Haftungsbeschränkung der Gesellschaft | 68 |
| III. Die Haftungssituation der Soziätsmitglieder nach § 51a Abs. 2 BRAO a.F. | 69 |
| IV. Fazit | 71 |
| V. Zahlen und Fakten | 71 |

Dritter Teil: Die Partnerschaftsgesellschaft mbB

| | |
|---|----|
| (§ 8 Abs. 4 PartGG) | 73 |
| A. Einleitung | 73 |
| I. Das Anliegen des deutschen Gesetzgebers | 73 |
| 1. Die Lücke im deutschen Gesellschaftsrecht für Freie Berufe | 73 |
| 2. Vergleich mit der Rechtsanwaltsgesellschaft (GmbH, AG) | 74 |
| II. Bedarf es überhaupt einer neuen Gesellschaftsform für Freie Berufe? | 77 |
| B. Die Änderungen durch die Reform | 77 |
| I. Der Weg zur neuen Rechtsform | 78 |
| II. Wichtigste Änderungen durch das Gesetz | 79 |
| 1. Änderung des Partnerschaftsgesellschaftsgesetzes | 79 |
| 2. Änderung der Bundesrechtsanwaltsordnung | 80 |
| 3. Änderung des Steuerberatungsgesetzes | 81 |
| C. Wirksamkeitsvoraussetzungen der PartG mbB | 82 |
| I. Anmeldung der Partnerschaft | 82 |

| | | |
|------|---|-----|
| 1. | Anmeldung durch „Umwandlung“ | 82 |
| 2. | Anmeldung durch Neugründung | 83 |
| II. | Berufshaftpflichtversicherung | 84 |
| III. | Namenszusatz „mbB“ | 88 |
| D. | Die Haftungsverfassung der PartG mbB | 89 |
| I. | Gesellschaftsrechtliche Charakteristika | 89 |
| II. | Haftungsstruktur im Außenverhältnis | 90 |
| 1. | Vorfragen zur Außenhaftung | 90 |
| a) | Beschränkung auf Berufsausübungsfehler | 91 |
| b) | Deliktische Ansprüche | 94 |
| c) | Haftungssumme | 94 |
| aa) | Ansicht gegen die Versicherungsregelung | 95 |
| bb) | Ansicht für die Versicherungsregelung | 96 |
| cc) | Stellungnahme | 97 |
| dd) | Ergebnis | 98 |
| d) | Wirksamwerden der Haftungsbeschränkung | 99 |
| 2. | Persönliche (Nach-) Haftung für Altverbindlichkeiten | 100 |
| 3. | Haftung neu eintretender Partner | 103 |
| 4. | Haftung kraft Rechtsschein | 105 |
| a) | Problemdarstellung | 105 |
| b) | Die versäumte Eintragung ins Partnerschaftsregister | 106 |
| c) | Die Verwendung alter Briefbögen | 108 |
| d) | Ergebnis | 112 |
| 5. | Vertragliche Haftungsbeschränkung | 113 |
| III. | Haftung im Innenverhältnis / Haftung durch die Hintertür | 115 |
| 1. | Der Regress der PartG mbB im Innenverhältnis | 116 |
| a) | Treue- und Sorgfaltspflichten | 116 |
| aa) | Die Treuepflicht als gesellschaftsvertragliche Ausprägung | 117 |
| bb) | Die kodifizierte Sorgfaltspflicht | 118 |
| cc) | Übertragung auf die Partnerschaft mbB | 119 |
| b) | Pflicht zum Abschluss einer angemessenen Berufshaftpflichtversicherung | 120 |
| c) | Zusammenfassung der Loyalitätspflichten | 127 |
| d) | Schadensersatzanspruch der Partnerschaftsgesellschaft mbB | 128 |
| aa) | Schadensersatz bei Verletzung von Loyalitätspflichten | 128 |
| (1) | Mögliche Anspruchsgrundlagen | 129 |
| (2) | Pflichtverletzung | 133 |
| (3) | Vertretenmüssen und Sorgfaltsmaßstab | 133 |
| (4) | Haftungsausschluss / Haftungsverzicht | 136 |

| | | |
|---|---|-----|
| (a) | Antizipierter Haftungsausschluss | 137 |
| (β) | Nachträglicher Haftungsverzicht | 144 |
| bb) | Schadensersatz bei unzureichender Berufshaftpflichtversicherung..... | 147 |
| e) | Zwischenergebnis..... | 149 |
| 2. | Zurechnung angestellter Mitarbeiter? | 151 |
| 3. | Haftung der Partner durch die Hintertür | 152 |
| 4. | Nachschißpflicht gemäß § 735 BGB | 154 |
| 5. | Zusammenfassung | 155 |
| IV. | Persönliche Haftung der Partner..... | 156 |
| 1. | „Haftungsdurchgriff“ / Existenzvernichtungshaftung..... | 157 |
| a) | Problemdarstellung..... | 157 |
| b) | Problemlösung..... | 159 |
| c) | Eigener Ansatz zur Problemlösung | 165 |
| d) | Zusammenfassung | 172 |
| 2. | Insolvenzantragspflicht / Insolvenzverschleppungshaftung..... | 173 |
| a) | Problemdarstellung..... | 173 |
| b) | Die Rechtspersönlichkeit der PartG mbB..... | 175 |
| aa) | Rechtspersönlichkeit der Partnerschaftsgesellschaft..... | 175 |
| bb) | Rechtspersönlichkeit aufgrund besonderer Gesellschaftsform | 178 |
| c) | Insolvenzverschleppungshaftung <i>de lege lata</i> | 178 |
| aa) | Grammatikalische Auslegung..... | 179 |
| bb) | Historische Auslegung..... | 179 |
| cc) | Systematische Auslegung | 180 |
| dd) | Teleologische Auslegung | 180 |
| (1) | Teleologische Auslegung zugunsten der Antragspflicht | 180 |
| (2) | Rechtspolitische/teleologische Auslegung zulasten der Antragspflicht | 185 |
| (3) | Streitentscheid | 186 |
| d) | Insolvenzverschleppungshaftung <i>de lege ferenda</i> | 190 |
| e) | Zusammenfassung | 191 |
| E. | Abschließende Bewertung der Partnerschaft mbB..... | 192 |
| Vierter Teil: Rechtsvergleichende Analyse, konstruktive Kritik und Ausblick..... | | 195 |
| A. | Vorbemerkung..... | 195 |
| B. | Rechtsvergleichende Analyse zur in Deutschland tätigen britischen <i>Limited Liability Partnership</i> (LLP) | 195 |
| I. | Gesellschaftsrechtliche Wesensmerkmale | 197 |
| 1. | Die LLP in Deutschland | 197 |
| 2. | LLP vs. PartG mbB | 201 |

| | | |
|-------------|--|------------|
| II. | Haftung..... | 202 |
| 1. | Die Haftung der Partner einer LLP in Großbritannien | 202 |
| 2. | Die Haftung der Partner einer LLP in Deutschland..... | 204 |
| 3. | LLP vs. PartG mbB..... | 209 |
| III. | Handels- und Firmenrecht | 211 |
| 1. | Die LLP in Deutschland | 211 |
| a) | Registerpflicht..... | 211 |
| b) | Postulationsfähigkeit / Prozessvollmacht..... | 214 |
| 2. | LLP vs. PartG mbB..... | 216 |
| IV. | Berufsrecht..... | 217 |
| 1. | Die LLP in Deutschland | 217 |
| a) | Zulassungspflicht..... | 217 |
| b) | Versicherungspflicht | 218 |
| 2. | LLP vs. PartG mbB..... | 222 |
| V. | Besteuerung | 222 |
| 1. | Die LLP in Deutschland | 222 |
| 2. | LLP vs. PartG mbB..... | 223 |
| VI. | Zusammenfassende Analyse..... | 224 |
| C. | Liberalisierung durch Deregulierung der Freien Berufe | 227 |
| I. | Der BGH zur Rechtsanwalts-GmbH § Co. KG..... | 228 |
| II. | Das BVerfG zur GmbH & Co. KG für Freie Berufe..... | 230 |
| III. | Die Liberalisierung in Österreich | 233 |
| 1. | Geschichtliche Entwicklung des Liberalisierungsprozesses | 233 |
| 2. | Die Handelsrechtsreform auf den Punkt gebracht | 235 |
| 3. | Rechtsvergleichende Analyse | 238 |
| IV. | Öffnung aller Gesellschaftsformen für Freie Berufe in Deutschland?..... | 240 |
| 1. | Der derzeitige Problemstand in Deutschland | 241 |
| 2. | Lösung de lege lata | 244 |
| a) | Die Anwendbarkeit des HGB auf Freiberufler de lege lata..... | 244 |
| b) | Deregulierung durch Abschaffung des Berufsstandes „Freier Beruf“? | 247 |
| c) | Ergebnis zu 2..... | 252 |
| 3. | Lösung de lege ferenda | 253 |
| a) | Die Aufnahme der OHG/KG in die BRAO | 253 |
| b) | Der Freie Beruf als (Handels-)Gewerbe..... | 255 |
| aa) | Problemdarstellung..... | 255 |
| bb) | Problemlösung..... | 257 |
| c) | Loslösung vom Kaufmannsbegriff im HGB | 263 |
| aa) | Der Streit um den Kaufmannsbegriff..... | 263 |

| | | |
|---|--|------------|
| bb) | Die Lösung: Ein Unternehmensgesetzbuch (UGB)..... | 265 |
| d) | Zusammenfassung und Rechtsfolgen..... | 271 |
| 4. | Ergebnis zu C..... | 273 |
| D. | Interdisziplinäre Partnerschaften mbB | 274 |
| I. | Die Versicherungshöhe bei interdisziplinären Partnerschaften mbB | 275 |
| II. | Haftung der Mitglieder einer interdisziplinären PartG mbB | 278 |
| III. | Die Interdisziplinäre PartG mbB mit Angehörigen jedweden Freien Berufes | 278 |
| E. | Ausblick | 281 |
| Fünfter Teil: Gesamtergebnis und Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse der Untersuchung | | 285 |
| I. | Gesamtergebnis | 285 |
| II. | Wichtigste Einzelergebnisse..... | 287 |
| Literaturverzeichnis..... | | 295 |
| Anhang | | 315 |
| Limited Liability Partnerships Act 2000..... | | 315 |