

**Schriftenreihe**  
**Betriebswirtschaftliche Steuerlehre**  
**Rechnungswesen und Finanzen**

**Stephan Bacher**

**Die Partnerschaft – eine geeignete  
Rechtsform für Freiberufler ?**

**Verlag Wissenschaft & Praxis**



**Die Partnerschaft –  
eine geeignete Rechtsform für Freiberufler ?**

**Schriftenreihe**  
**Betriebswirtschaftliche Steuerlehre**  
**Rechnungswesen und Finanzen**

**Band 4**

Herausgeber:

Prof. Dr. Matthias Lehmann  
Universität Trier

Prof. Dr. Otto Altenburger  
Universität Regensburg

Stephan Bacher

# **Die Partnerschaft – eine geeignete Rechtsform für Freiberufler ?**

Eine vergleichende Betrachtung aus  
betriebswirtschaftlicher Sicht

Verlag Wissenschaft & Praxis



Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

**Bacher, Stephan:**

Die Partnerschaft – eine geeignete Rechtsform für Freiberufler ?

Eine vergleichende Betrachtung aus betriebswirtschaftlicher Sicht /

Stephan Bacher. – Sternenfels ; Berlin : Verl. Wiss. und Praxis, 1999

(Schriftenreihe Betriebswirtschaftliche Steuerlehre,

Rechnungswesen und Finanzen ; Bd. 4)

Zugl.: Trier, Univ., Diss., 1996

ISBN 3-89673-055-X

ISBN 3-89673-055-X

© Verlag Wissenschaft & Praxis

Dr. Brauner GmbH 1999

Nußbaumweg 6, D-75447 Sternenfels

Tel. 07045/930093 Fax 07045/930094

Alle Rechte vorbehalten

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Printed in Germany

## **Vorwort**

Mit der Einführung der Partnerschaft als neue Rechtsform für die Angehörigen der freien Berufe sollte das beinahe ein halbes Jahrhundert währende Bemühen der freien Berufe um eine eigene, auf ihre spezifischen Bedürfnisse zugeschnittene Rechtsform beendet werden. Eine eingehende Analyse der Partnerschaft zeigt jedoch, daß das angestrebte Ziel nicht erreicht worden ist. Die Partnerschaft offenbart gerade unter Berücksichtigung der Besonderheiten der gemeinschaftlichen freiberuflichen Leistungserstellung eine Reihe von Unzulänglichkeiten, derentwegen sie ihrem Anspruch, eine ideale Rechtsform für freiberufliche Zusammenschlüsse zu sein, nicht gerecht werden kann.

Die Arbeit hat im Wintersemester 1996/97 dem Fachbereich IV (Wirtschafts- und Sozialwissenschaften/Mathematik) der Universität Trier als Dissertation vorgelegen. Die Literatur ist bis zum 31.03.1998 berücksichtigt.

Meinem verehrten Lehrer, Herrn Prof. Dr. Matthias Lehmann, der diese Arbeit angeregt hat, bin ich für seine kritischen Anregungen und ermunternden Diskussionen zu besonderem Dank verpflichtet. Danken möchte ich auch Herrn Prof. Dr. Dieter Rückle für die Übernahme des Zweitgutachtens. Zu danken habe ich auch den Herren Michael Diwo und Christoph Sattler für viele hilfreiche Diskussionen und geduldiges Zuhören. Schließlich möchte ich der Bacher & Partner GmbH und ihren Mitarbeitern für ihre Unterstützung danken.

Widmen möchte ich die Arbeit meinen Eltern, ohne deren Hilfe und Zuspruch dieses Werk nicht entstanden wäre.

Eitorf, im Januar 1999

Stephan Bacher



# INHALTSVERZEICHNIS

Abbildungsverzeichnis .....	IX
Abkürzungsverzeichnis .....	X
Geleitwort .....	XVI
<b>Einleitung .....</b>	<b>1</b>
<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
<b>C. Die Möglichkeiten freiberuflicher Zusammenschlüsse vor Einführung des PartGG.....</b>	<b>102</b>
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 Berufs- gruppen .....	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 nichtfreiberuf- licher 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 ermittlungsrechtliche Behandlung der Büro- gemeinschaft.....	115
2.4.5.2 Die ermittlungsrechtliche 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>

## ABBILDUNGSVERZEICHNIS

Abbildung 1:	Die Vorgehensweise bei der Betrachtung der Partnerschaft als neue Rechtsform für freiberufliche Zusammenschlüsse....	4
Abbildung 2:	Die Einordnung der freiberuflichen Leistung aus prozeß- und ergebnisorientierter Sicht in das Gesamtgefüge wirtschaftlicher Leistungen.....	23
Abbildung 3:	Die Einsatzfaktoren der freiberuflichen Leistung, insbesondere die persönliche Arbeitskraft des Freiberuflers.....	26
Abbildung 4:	Die Bestimmungsfaktoren des freiberuflichen Leistungsprozesses.....	28
Abbildung 5:	Der Transformationsprozeß bei der freiberuflichen Leistung von der betrieblichen zur marktlichen Leistung.....	40
Abbildung 6:	Die Strukturmerkmale eines Anforderungsprofils einer idealtypischen Rechtsform.....	100
Abbildung 7:	Die Strukturmerkmale der Bürogemeinschaft.....	119
Abbildung 8:	Die Strukturmerkmale der Sozietät.....	151
Abbildung 9:	Die Strukturmerkmale der freiberuflichen GmbH.....	189
Abbildung 10:	Die Strukturmerkmale der Partnerschaft.....	238
Abbildung 11:	Die Strukturmerkmale der verschiedenen Rechtsformen in einer Übersicht.....	242

## ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

a.A.	anderer Ansicht
ABKG	Architekten- und Baukammergesetz Berlin
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis (Zeitschrift)
AG	Aktiengesellschaft / Die Aktiengesellschaft (Zeitschrift)
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGBG	Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen
AktG	Aktiengesetz
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
AnwBl.	Anwaltsblatt (Zeitschrift)
AO	Abgabenordnung
ArchG Rh-Pf.	Architektengesetz Rheinland-Pfalz
BÄO	Bundesärzteordnung
BarbBl.	Bundesarbeitsblatt
BauKaG NW	Baukammergesetz Nordrhein-Westfalen
BayArchG	Bayerisches Architektengesetz
BayOLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Betriebs-Berater (Zeitschrift)
Bd.	Band
BewG	Bewertungsgesetz
BFH	Bundesfinanzhof
BFH/NV	Sammlung amtlich nicht veröffentlichter Entschei- dungen des Bundesfinanzhofes
BFuP	Betriebswirtschaftliche Forschung und Praxis (Zeitschrift)
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivil- sachen
BMF	Bundesministerium der Finanzen
BodÄ	Berufsordnung für deutsche Ärzte
BR	Bundesrat

BRAGO	Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte
BRAK-Mitt.	Bundesrechtsanwaltskammer-Mitteilungen (Zeitschrift)
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung
BSG	Bundessozialgericht
BSGE	Entscheidungen des Bundessozialgerichts
BStBl.	Bundessteuerblatt
BT	Bundestag
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVV	Betriebsvermögensvergleich
bwl.	betriebswirtschaftlich
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
c. i. c.	culpa in contrahendo
d. h.	daß heißt
DÄ	Deutsches Ärzteblatt (Zeitschrift)
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
ders.	derselbe
Diss.	Dissertation
DRiG	Deutsches Richtergesetz
Drs.	Drucksache
DSR	Deutsche Steuerberater-Richtlinien
DStR	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)
DStV	Deutscher Steuerberater-Verband
DSWR	Datenverarbeitung, Steuer, Wirtschaft, Recht (Zeitschrift)
DVStB	Verordnung zur Durchführung der Vorschriften über Steuerberater, Steuerbevollmächtigte und Steuerberatungsgesellschaften
DZWiR	Deutsche Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EFG	Entscheidungen der Finanzgerichte (Zeitschrift)
EGG	Erwerbsgesellschaftsgesetz
EGH	Ehrengerichtshofs der Rechtsanwälte / Entschei- dungen des Ehrengerichtshofs der Rechtsanwälte
EStG	Einkommensteuergesetz
EStR	Einkommensteuerrichtlinien
EÜR	Einnahmen-Überschußrechnung

evtl.	eventuell
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)
f.	folgende
ff.	fortfolgende
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FG	Finanzgericht
FN	Fußnote
FR	Finanz-Rundschau (Zeitschrift)
FS	Festschrift
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
Ges.	Gesellschaft
Ges.ter	Gesellschafter
GesR	Gesellschaftsrecht
GewStG	Gewerbsteuergesetz
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GI	Gerling Informationen (Zeitschrift)
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	GmbH-Gesetz
GmbHR	GmbH-Rundschau (Zeitschrift)
GOÄ	Gebührenordnung für Ärzte
h.M.	herrschende Meinung
HGB	Handelsgesetzbuch
HK-HGB	Heidelberger Kommentar zum HGB
HOAI	Honorarordnung für Architekten und Ingenieure
Hrsg.	Herausgeber
hrsg.	herausgegeben
i.d.R.	in der Regel
i.S.d.	im Sinne des/der
i.V.m.	in Verbindung mit
IdW	Institut der Wirtschaftsprüfer
INF	Die Information über Steuer und Wirtschaft (Zeitschrift)
insbes.	insbesondere
JAG	Juristenausbildungsgesetz
JAV	Jahrbuch der Absatz- und Verbrauchsforschung (Zeitschrift)
JbFStR	Jahrbuch der Fachanwälte für Steuerrecht (Zeitschrift)

JBl	Justizblatt (Zeitschrift)
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JW	Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
JZ	Juristenzeitung (Zeitschrift)
Kap.	Kapitel
KG	Kommanditgesellschaft
KGHB LSA	Gesetz über die Kammern für Heilberufe Sachsen-Anhalt
KÖSDI	Kölner Steuerialog (Zeitschrift)
KSt	Körperschaftsteuer
KStG	Körperschaftsteuergesetz
KStZ	Kommunale Steuer-Zeitschrift
LG	Landgericht
LStDV	Lohnsteuerdurchführungsverordnung
m.E.	meines Erachtens
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
MBO	Muster-Berufsordnung
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht (Zeitschrift)
MedR	Medizinrecht (Zeitschrift)
Mio.	Millionen
MünchHdb. GesR I	Münchener Handbuch des Gesellschaftsrecht: Bd. 1: BGB-Gesellschaft, Offene Handelsgesellschaft, PartGG, EWIV
MünchHdb. GmbH	Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts: Bd. 3: Gesellschaft mit beschränkter Haftung
MünchHdb. KG/StG	Münchener Handbuch des Gesellschaftsrecht: Bd. 2: Kommanditgesellschaft - Stille Gesellschaft
MünchKomm	Münchener Kommentar zum BGB
MusterV	Mustervertrag
N.E.	North Eastern Reporter (Zeitschrift)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift - Rechtsprechungs-Report Zivilrecht (Zeitschrift)
NWB	Neue Wirtschaftsbriefe (Zeitschrift)
o.ä.	oder ähnliches
o.V.	ohne Verfasser
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
PartGG	Partnerschaftsgesellschaftsgesetz

PRV	Partnerschaftsregisterverordnung
RA	Rechtsanwalt
RÄBl.	Rheinisches Ärzteblatt
RAO	Reichsabgabenordnung
RefE	Referentenentwurf
RegE	Regierungsentwurf
RFH	Reichsfinanzhof
RFHE	Entscheidungen des Reichsfinanzhofes
RichtlRA	Grundsätze des anwaltlichen Standesrechts
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft (Zeitschrift)
Rpfleger	Der deutsche Rechtspfleger (Zeitschrift)
RStBl.	Reichssteuerblatt
Rz.	Randzeichen
S.	Seite / Satz
s.o.	siehe oben
Sp.	Spalte
StB	Der Steuerberater (Zeitschrift) / Steuerberater
StBerG	Steuerberatungsgesetz
Stbg	Die Steuerberatung (Zeitschrift)
StbGebVO	Steuerberatergebührenverordnung
StbJb	Steuerberater-Jahrbuch (Zeitschrift)
StbKongrRep	Steuerberaterkongreß-Report (Zeitschrift)
SteuerStud	Steuer und Studium (Zeitschrift)
StGB	Strafgesetzbuch
StuW	Steuer und Wirtschaft (Zeitschrift)
StW	Die Steuer-Warte (Zeitschrift)
Tz.	Textziffer
u.a.	unter anderem / und andere
u.U.	unter Umständen
UmwStG	Umwandlungsteuergesetz
UStG	Umsatzsteuergesetz
usw.	und so weiter
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
v.	von
VersR	Versicherungsrecht (Zeitschrift)
VerwGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
WiB	Wirtschaftsrechtliche Beratung (Zeitschrift)
WISU	Wirtschaftsstudium (Zeitschrift)

WM	Wertpapier-Mitteilungen, Teil IV, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
WP	Wirtschaftsprüfer
WPg	Die Wirtschaftsprüfung (Zeitschrift)
WPK-Mitt.	Wirtschaftsprüferkammer-Mitteilungen (Zeitschrift)
WPO	Wirtschaftsprüferordnung
z.B.	zum Beispiel
ZAP	Zeitschrift für die Anwaltspraxis
ZfBf	Zeitschrift für betriebswirtschaftliche Forschung
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschafts- recht
ZHG	Zahnheilkundengesetz
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZM	Zahnärztliche Mitteilungen (Zeitschrift)
zugl.	zugleich

## Geleitwort

Der Gesetzgeber bietet mit dem Partnerschaftsgesellschaftsgesetz vom 01.07.1995 die Möglichkeit, freie Berufstätigkeit in einem besonderen personengesellschaftsrechtlichen Zusammenschluß auszuüben, der kurz als Partnerschaft bezeichnet wird. Herr Bacher hat sich daraufhin für seine Dissertation das Ziel gesetzt, aus betriebswirtschaftlicher Sicht zur beurteilen, inwieweit die Partnerschaft eine geeignete organisatorisch-rechtliche Grundlage darstellt für eine gemeinschaftliche freiberufliche Betätigung.

Folgerichtig beginnt der Verfasser nicht mit dem Gesetz, sondern mit der Analyse von dessen Anwendungsbereich. Sie führt zu zwei Schwerpunkten:

- (1) Die ökonomischen Besonderheiten der freiberuflichen Dienstleistung und ihnen folgend der freien Berufe, und
- (2) das Erstellen freiberuflicher Leistungen im Wege interner Arbeitsteilung, die dem rechtlichen Rahmen einer Personengesellschaft verbunden ist.

Von den festgestellten Besonderheiten einer freiberuflichen erwerbswirtschaftlichen Betätigung auf gemeinsame Rechnung her entwickelt der Verfasser dann das Anforderungsprofil an eine dafür spezifisch geeignete Rechtsform. Sie bildet gewissermaßen das ideale Soll, um vorab die bisher verfügbaren Rechtsformen der Sozietät und der GmbH daran zu messen und somit die Erforderlichkeit für eine spezifische freiberufliche Rechtsform festzustellen. Zum anderen kann er die Partnerschaft, die Neuschöpfung des Gesetzgebers, einer fundierten Kritik unterziehen.

Die Leistung des Gesetzgebers erweist sich als recht bescheiden. Seine unzureichende Reformfähigkeit ist auch Auswirkung des traditionellen persönlichen Haftungsrechts und der bestehenden Berufsrechte. So werden weder das Haftungskonzept der Partnerschaft noch die von ihr ermöglichte Arbeitsteilung den Anforderungen der Märkte für freiberufliche Dienstleistungen gerecht. Eine dritte Quelle ständiger Behinderung ist die Rechtslage zur Einkommensbesteuerung, die der Gesetzgeber der Partnerschaft nicht berücksichtigt hat, geschweige denn auf die Fragen bei einem Wirtschaften auf gemeinsame Rechnung hin geregelt hat.

Behindern Berufsrecht, Standesrecht und Steuerrecht wie bisher und bringt die Partnerschaft zum persönlichen Haften keinen Fortschritt, weil der Gesetzgeber die institutionell-gesellschaftsrechtliche Lösung nicht einführen wollte, dann hat er sich selbst um den Erfolg seines Bemühens in Form des Partnerschaftsgesetzes gebracht.

Die Arbeit des Verfassers besticht durch ihren konsequenten Aufbau. Folgerichtigkeit von Erwerbswirtschaften her in das Recht einzubringen, ist ein ebenso un-

gewöhnliches wie mühsames Unterfangen. Während nur auf diesem Wege die effizienteren, weil reibungsfreieren Lösungen erreicht werden können, läßt der Gesetzgeber das Erfüllen seiner Aufgabe zum kurzfristigen Aktionismus verkommen.

Trier, im Januar 1999

Matthias Lehmann



## Einleitung

Der Wandel unserer Volkswirtschaft zur Dienstleistungsgesellschaft und nunmehr schon in die Richtung einer Informationsgesellschaft hat auch die Entwicklung und den Wandel der freien Berufe beeinflusst. Der klassische Freiberufler, der als Einzelkämpfer seinen Beruf selbständig und allumfassend ausübt, gehört der Vergangenheit an. Die Freiberufler heute sind Unternehmer, die gemeinsam mit angestellten Mitarbeitern und Berufskollegen unter Beibehaltung ihres freiberuflichen Status ein mittelständisches Dienstleistungsunternehmen führen.<sup>1</sup> Im Mittelpunkt steht dabei der fortwährende Trend zu mehrpersonalen Zusammenschlüssen von Angehörigen freier Berufe.<sup>2</sup>

Die Ursachen für den Wandel der freien Berufstätigkeit sind vielfältig. Der zunehmende Wettbewerb unter den freien Berufe, die wachsende Komplexität der Tätigkeit und die damit einher gehende fortschreitende Spezialisierung der Freiberufler erfordern die Bereitstellung freiberuflicher Leistungen in größeren Leistungseinheiten.<sup>3</sup> Dazu bedarf es einer geeigneten Rechtsform, die die organisatorisch-rechtliche Grundlage für eine gemeinschaftliche, freiberufliche Betätigung schafft. Die bestehenden Rechtsformen sind, so wird zumindest argumentiert, entweder für die freien Berufe nicht zugänglich bzw. berücksichtigen die Spezifika der freien Berufe nur in unzureichendem Maße oder sind für eine gemeinschaftliche Betätigung im allgemeinen nicht geeignet. Es fehle an einer auf die spezifisch freiberuflichen Bedürfnisse zugeschnittenen Rechtsform.<sup>4</sup>

In Anbetracht des Bedürfnisses nach freiberuflichen Zusammenschlüssen einerseits und des Fehlens einer geeigneten Rechtsform andererseits bestand aus der Sicht des Gesetzgebers die Notwendigkeit, eine speziell auf die Bedürfnisse der freien Berufe zugeschnittene Rechtsform zu entwickeln. Mit Wirkung vom 1.7.1995 steht nun den Angehörigen der freien Berufe eine neue, ausschließlich ihnen zugängliche Rechtsform zur Verfügung, die Partnerschaft.<sup>5</sup> Dabei kann die Einführung des PartGG durchaus als kleine Sensation bezeichnet werden. Wäh-

---

1 Vgl. Clement in AnwBl. 1995, S. 442 ff. (442 f.); Michalski in AnwBl. 1989, S. 65 ff. (65).

2 Ein prominentes Beispiel ist in dieser Hinsicht die Sozierung des Rechtsanwalts Liebling, Kreuzberg mit einer jungen Kollegin in der Fortsetzung der Fernsehserie „Liebling, Kreuzberg“.

3 Vgl. Bösert/Braun/Jochem (1996), S. 8 f.; Meilicke/Graf von Westphalen/Hoffmann/Lenz (1995), § 1 PartGG, Anm. 2; Seibert (1994), S. 40.

4 Vgl. Begründung zum RegE PartGG, BR-Drs. 516/93, S. 1; Bösert/Braun/Jochem (1996), S. 9; Meilicke/Graf von Westphalen/Hoffmann/Lenz (1995), § 1 PartGG, Anm. 3.

5 Bei dem Wort „Partnerschaft“ mag so mancher Leser unwillkürlich an nichteheliche Lebensgemeinschaft oder ähnliches denken. Zur Abgrenzung dieser neuen Rechtsform von Formen gemeinschaftlichen Zusammenlebens wird in dem der Partnerschaft zugrundeliegenden Gesetz auch von der Partnerschaftsgesellschaft gesprochen, dementsprechend heißt das Gesetz Partnerschaftsgesellschaftsgesetz (PartGG). Mit Rücksicht auf die geringe Praktikabilität dieser Bezeichnung für den praktischen Gebrauch wird aber letztlich nur von der „Partnerschaft“ gesprochen (vgl. Bösert/Braun/Jochem (1996), S. 7).