

**Untersuchungen über das
Spar-, Giro- und Kreditwesen**

Abteilung B: Rechtswissenschaft

Herausgegeben von Peter O. Mühlert,
Uwe H. Schneider und Dirk A. Verse

Band 197

**Die Partnerschaftsgesellschaft
mit beschränkter Berufshaftung
für Rechtsanwälte**

Von

Antje Schumacher



Duncker & Humblot · Berlin

ANTJE SCHUMACHER

Die Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter
Berufshaftung für Rechtsanwälte

Untersuchungen über das Spar-, Giro- und Kreditwesen

Abteilung B: Rechtswissenschaft

Schriften des Instituts für deutsches und
internationales Recht des Spar-, Giro- und Kreditwesens
an der Johannes Gutenberg-Universität Mainz

Herausgegeben von

Prof. Dr. Peter O. Mülbert,

Prof. Dr. Dr. h. c. Uwe H. Schneider, Prof. Dr. Dirk A. Verse

Band 197

Die Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung für Rechtsanwälte

Organisationsmodell mit partiellem
Haftungsausschluss und Versicherungsjunktim

Von

Antje Schumacher



Duncker & Humblot · Berlin

Der Fachbereich Rechts- und Wirtschaftswissenschaften
der Johannes Gutenberg-Universität Mainz hat diese Arbeit
im Jahre 2014 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2015 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: Klaus-Dieter Voigt, Berlin
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0720-7352
ISBN 978-3-428-14459-4 (Print)
ISBN 978-3-428-54459-2 (E-Book)
ISBN 978-3-428-84459-3 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Geleitwort

Durch die Einführung der Gesellschaft mit beschränkter Berufshaftung (§ 8 Abs. 4 PartGG) eröffnet der Gesetzgeber den freiberuflich Tätigen einen neuen Weg zur Beschränkung der persönlichen Gesellschafterhaftung. Dass dabei der Abschluss einer Haftpflichtversicherung an die Stelle der persönlichen Verantwortung tritt, ist im deutschen Gesellschaftsrecht bislang ohne Vorbild und wirft zahlreiche Fragen auf. Dem stellt sich die Arbeit von *Antje Schumacher* in außergewöhnlicher Weise. Das Werk geht auf alle bislang bekannten Fragestellungen ein und antizipiert darüber hinaus zahlreiche noch nicht erörterte Konflikte. So erfährt der Leser zu praktisch jedem bekannten Haftungsinstitut des Zivilrechts, ob es § 8 Abs. 4 PartGG unterfällt, wird umfassend über das Schicksal von Althaftungsfällen bei Rechtsformwechsel und Verschmelzung unterrichtet und lernt alles zu Umfang und Folgen des Einwendungsausschlusses bei einem kranken Versicherungsverhältnis. Durch sichere Beherrschung der Prinzipien des anwaltlichen Berufsrechts, des Gesellschafts- und Versicherungsrechts gelangt *Schumacher* dabei insgesamt zu sachkundigen und durchdachten Lösungen, an denen Wissenschaft und Praxis werden Maß nehmen müssen. Ich wünsche dem Buch entsprechend viel Erfolg!

Mainz, im September 2014

Jürgen Oechsler

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2014 vom Fachbereich Rechts- und Wirtschaftswissenschaften der Johannes Gutenberg-Universität Mainz als Dissertation angenommen.

Ganz herzlich möchte ich mich bei meinem Doktorvater Herrn Univ.-Professor Dr. *Jürgen Oechsler* für seine herausragende Förderung und freundliche Unterstützung bedanken. Dank seiner fundierten Anregungen schrieb ich stets mit Freude und Motivation an meiner Arbeit. Herrn Univ.-Prof. Dr. *Dirk A. Verse* danke ich für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens und für die Aufnahme der Arbeit in die von ihm, Herrn Univ.-Prof. Dr. *Peter O. Mülbert* und Herrn Univ.-Prof. Dr. *Uwe H. Schneider* herausgegebene Schriftenreihe. Zur Qualität der vorliegenden Arbeit trug insbesondere auch die hervorragende gesellschaftsrechtliche Ausbildung bei Herrn Dr. *Christian Decher* und Herrn Dr. *Thomas Bücken* bei, denen ich an dieser Stelle herzlich dafür danke.

Zu Dank verpflichtet bin ich weiterhin allen Freunden und Verwandten, die mir während der Zeit meiner Dissertation zur Seite gestanden haben. Insbesondere die kritische Durchsicht meines Manuskripts durch meine liebe Freundin *Christina Schröder* sowie meine geschätzte Schwester *Diana Schumacher* war eine hilfreiche Unterstützung. Nicht zu vergessen ist auch der Dank an Dr. *Sven Greulich*, welcher nicht nur mit seinen treffsicheren Hinweisen, sondern auch mit der Weitergabe seiner Lieblingsallegorie „per aspera ad astra“ zum Gelingen der Arbeit beitrug.

Besondere Ermutigung und das nötige Durchhaltevermögen schenkte mir nicht zuletzt meine bessere Hälfte *Björn Oswald*. Herzlichen Dank dafür an dieser Stelle! Größter Dank gilt schließlich meinen verehrten Eltern *Richard* und *Barbara Schumacher*, die mich auch schon vor der Zeit meiner Promotion liebevoll unterstützten und die mir bis heute mit Rat und Tat zur Seite stehen. Ihnen sei diese Arbeit gewidmet.

Frankfurt, im August 2014

Antje Schumacher

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	21
A. Ausgangslage	21
I. Ursprünge der PartG mbB	21
II. Unzureichende Wirkung durch § 8 Abs. 2 PartGG allein	22
III. Inhalt und Gang des Gesetzgebungsverfahrens zur Einführung der PartG mbB	23
B. Gang der Untersuchung	25
I. Gerüst und roter Faden	25
II. Gliederung im Einzelnen	25
1. Zu Kapitel 1	25
2. Zu Kapitel 2	26

Kapitel 1

Teilweise Haftungsbeschränkung bei Berufsausübungsfehlern	27
A. Stellung der PartG mbB im gesellschaftsrechtlichen System	27
I. Gesetzssystematische Verankerung	27
II. Rechtsform	29
1. Personengesellschaft	29
2. Besonderheit der teilweisen Haftungsbeschränkung	30
a) Von Gesetzes wegen	31
b) Partiell	31
aa) Grundkonzeption	31
bb) Neuer Gesellschaftstypus	32
c) Fremdkörper im System des deutschen Gesellschaftsrechts?	33
d) Verbindlichkeiten der Gesellschaft	36
B. Gründe des Gesetzgebers für das besondere Gesellschaftsmodell	36
I. Zu den Ausführungen der Gesetzesbegründung	36
1. Versicherungsschutz als „Haftungsmasseersatz“	36
2. Versicherungsjunktum nur bei Berufsfehlern möglich	37
3. Einschätzung sonstiger Forderungen als vernachlässigbar	38
4. Zusammenfassung der Gesetzesbegründung	40

II.	Stellungnahme, ergänzende Ausführungen und Würdigung aus Praktiker-	40
	sicht	
1.	Bewertung der Gesetzesbegründung	40
a)	Zu den Risiken bei Gleichsetzung von Haftung und Deckung	40
b)	Zu den Risiken aus sonstigen Verbindlichkeiten	42
aa)	Zahlreiche sonstige Verbindlichkeiten denkbar	42
bb)	Weitere Belastungen trotz Liquiditätsengpass möglich	43
cc)	Verbleibende Reputationsschäden	43
dd)	Konsequenzen der gesetzgeberischen Fehleinschätzung	45
2.	Ergänzende Überlegungen im Zusammenhang mit dem Namen der Ge-	46
	sellenschaft	
a)	Korrekte Orthographie und Namensbildung	47
b)	Psychologische Effekte	48
c)	Zusammenspiel von Haftungsausschluss und Namenszusatz	48
3.	Praktikerreaktionen auf die teilweise Haftungsbeschränkung	49
C.	Inhalt und Umfang der partiellen Haftungsbeschränkung	51
I.	Zum Begriff der „Haftung“ und der „fehlerhaften Berufsausübung“	51
II.	Der generelle Umfang anwaltlicher Tätigkeit anhand typologischer Zuord-	52
	nung	
1.	Überblick über die Rechtsquellen des relevanten Berufsrechts	53
2.	Definitionsansätze zum Begriff der „anwaltlichen Berufsausübung“ ...	54
a)	§ 3 Abs. 1 BRAO i.V.m. § 1 Abs. 3 BORA	54
b)	§ 8 Abs. 2 und 3 PartGG	54
c)	§ 51 Abs. 1 Satz 1 BRAO, § 1 Abs. 1 Nr. 1 Satz 1 AVB-RSW, Abschn. B Satz 1 BBR-RA	56
d)	§ 51b BRAO a.F.	58
e)	§ 1 Abs. 1 Satz 1 RVG	59
f)	§ 2 Abs. 1 RDG	59
g)	§ 18 Abs. 1 Nr. 1 EStG	60
3.	Übertragung der Definitionsansätze auf § 8 Abs. 4 PartGG	60
a)	Ausgangsüberlegungen	60
aa)	Unterschiedliche Ansatzpunkte der Definitionsversuche	60
bb)	Nutzen einer weiteren Kategorisierung der „sonstigen Tätigkeit“	61
(1)	Privates Handeln	61
(2)	Neutrale und qualifizierte sonstige Tätigkeit	61
cc)	Exkurs: Versicherungsmöglichkeit der „sonstigen“ Tätigkeiten ..	63
b)	Würdigung und Heranziehung der Definitionsansätze	63
aa)	Rechtsgestaltung, Konfliktvermeidung und Streitschlichtung (BRAO/BORA)	63
bb)	Erfordernis von Rechtskenntnissen (PartGG)	64

cc)	Anwaltlicher Schwerpunkt und berufliche Risikoverwirklichung (AVB-RSW/BBR-RA)	64
	(1) Sinn und Zweck der AVB-RSW/BBR-RA	65
	(2) Abgrenzung durch Risikoein- und -ausschlüsse und deren Problematik	65
	(3) Abgrenzung im Einzelfall	68
	(a) Grundmodelle	68
	(b) Risikoverwirklichung bei neutralen Tätigkeiten	68
	(c) Schwerpunktbildung bei qualifizierten Tätigkeiten	69
dd)	Zweifelsregelung, Gefälligkeitsausschluss und Trennungsgebot (RVG/RDG/EstG)	69
c)	Zusammenfassung der Ergebnisse anhand eines Dreistufenmodells ..	70
aa)	Stufe 1: Abgrenzung zur sonstigen neutralen Tätigkeit	71
bb)	Stufe 2: Abgrenzung zur sonstigen qualifizierten Tätigkeit	71
cc)	Stufe 3: Zweifelsfälle bei qualifizierten Tätigkeiten	71
III.	Abgrenzungsprobleme anhand von Einzelfallgruppen	71
1.	Einzelfälle bei der qualifizierten Tätigkeit	72
a)	Echter und unechter Anwaltsvertrag	72
b)	Abgrenzung zu anwaltsfremden Tätigkeiten	72
aa)	Treuhänderische Vermögensverwaltung	72
bb)	Anlageberatung	74
cc)	Maklertätigkeit	76
dd)	Buchführung bzw. -prüfung	77
ee)	Mediatorentätigkeit	77
ff)	Tätigkeit innerhalb einer Unternehmensführung	78
c)	Amtliche und amtsähnliche Tätigkeit	79
d)	Mehrfachberufler	80
aa)	Notar	81
bb)	Steuerberater und Wirtschaftsprüfer	82
2.	Einzelfälle bei der neutralen Tätigkeit	83
a)	Problematik und Feindifferenzierung	83
b)	Verkehrssicherungspflichten	83
aa)	Rechtliche und tatsächliche Anknüpfungspunkte	83
bb)	Anwendbarkeit der Haftungsbeschränkung	84
c)	Privates Handeln	86
d)	Hilfsgeschäfte	88
3.	Fazit der Einzelfallbetrachtung	90
D.	Anwendbarkeit und Einfluss des Haftungsausschlusses bei der Anspruchsprüfung	90
I.	Ansprüche des Mandanten aus dem Anwaltsvertrag	91

1. Inhalt und Umfang typischer beruflicher Pflichtverletzungen	91
a) Genereller Bereich möglicher anwaltlicher Fehler	91
b) Überblick über die verletzbaren Kardinalspflichten	92
2. Art und Umfang der vom Ausschluss erfassten Haftungsinstitute	93
a) Erfasste Rechtsfolgen als Auslegungsgrundlage	93
aa) Bestehen einer „Verbindlichkeit“	94
bb) Vorhandensein eines „Schadens“	94
b) Haftungsausschluss für Erfüllung und Gewährleistung	95
c) Erfasste Schadensarten	97
aa) Argumentationsansätze der Gesetzesbegründung	97
bb) Unterschiedliche Schadensinhalte	98
(1) Allgemein zivilrechtlicher Schadensbegriff	98
(2) Versicherungsrechtlicher Schadensbegriff	98
cc) Mögliche Deckungslücken bei Auslegung des Schadensbegriffs i. S. v. § 8 Abs. 4 Satz 1 PartGG anhand der §§ 249 ff. BGB ...	99
(1) Unmittelbare und mittelbare Personen- bzw. Sachschäden ...	99
(2) Immaterielle Schäden	101
d) Ansprüche auf Ersatz von Schäden im Einzelnen	104
aa) Rechtsnatur des Anwaltsvertrags und Bedeutung für die ein- schlägigen Schadensersatzanspruchsgrundlagen	105
bb) § 280 Abs. 1 BGB als zentrale Haftungsnorm	106
(1) Schlechterfüllung	107
(2) Leistungsbezogene Nebenpflichtverletzung	107
(3) Nicht leistungsbezogene Nebenpflichtverletzung	108
cc) Weitere Schadensersatznormen	108
(1) §§ 280 Abs. 1, 2; 286 BGB	109
(2) §§ 280 Abs. 1; 3, 283 bzw. 311a BGB	109
(3) §§ 280 Abs. 1; 3, 282 BGB	109
(4) §§ 280 Abs. 1; 3, 281 BGB	109
dd) Bedeutung von versicherungsrechtlichen Deckungsausnahmen für den Einbezug der Schadensnormen	110
ee) Sonderfall § 284 BGB	111
(1) Problemstellung und Relevanz des Aufwendungsersatzes ...	111
(2) Anwendbarkeit des Haftungsausschlusses	112
3. Weitere Besonderheiten bei den übrigen Anspruchsvoraussetzungen der §§ 280 ff. BGB	114
II. Anwendbarkeit des § 8 Abs. 4 Satz 1 PartGG und erfasste Haftungsgrund- lagen außerhalb des Anwaltsvertrags	115
1. Vorvertraglich	115
2. Nachvertraglich	117

3. Haftung gegenüber Dritten	117
a) Mögliche Schadensersatzansprüche Dritter	118
aa) Aus Vertrag zugunsten Dritter	118
bb) Aus Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter	118
b) Anwendbarkeit des Haftungsausschlusses bei Schadensersatzansprüchen Dritter	119
4. Delikt	120
a) Bestehen einer Gesellschaftsschuld, § 8 Abs. 1 PartGG	120
b) Anwendbarkeit des § 31 BGB	121
c) Voraussetzungen des § 31 BGB	123
d) Bleibende Eigenhaftung des handelnden Partners	124
5. Bereicherungsrecht	124
a) Grundsätzliche Anwendbarkeit des Haftungsausschlusses im Bereich des Konditionenrechts	125
b) Differenzierung nach Art der Rechtsfolge (Herausgabepflicht, Wert- und Schadensersatz)	126
6. Geschäftsführung ohne Auftrag	127
a) Grundlagen der Haftung	127
b) Anwendbarkeit des Haftungsausschlusses	127
III. Zusammenfassendes Fazit	128
E. Entstehung der Gesellschaft und Haftung für Altverbindlichkeiten	129
I. Die Entstehung der PartG mbB	130
1. Neugründung	130
a) Anforderungen an das Entstehen der zu gründenden PartG mbB ...	130
b) Bedeutung der Eintragung des Namenszusatzes	131
2. Umwandlung einer bestehenden Gesellschaft	134
a) GbR/PartG als Ausgangsgesellschaft	134
b) Anwalts-GmbH als umzuwandelnder Rechtsträger	135
c) Umwandlung einer LLP	137
aa) Die Rechtsform der LLP	137
bb) Übergangsmöglichkeiten in eine PartG mbB	138
II. Nachhaftung für alte Verbindlichkeiten der umgewandelten Gesellschaft ..	139
1. Einschlägiger Zeitpunkt der „Begründung“ der Gesellschaftsschuld ...	139
a) Problematik und Relevanz der Zuordnung	139
b) Zeitpunkt des Schadenseintritts	140
c) Zeitpunkt der Pflichtverletzung	141
d) Zeitpunkt des Vertragsschlusses	142
2. Beschränkung der Nachhaftung	143
F. Fazit zu Kapitel 1	145

*Kapitel 2***Versicherungsrechtliches Junktim** 146

A. Klassifizierung der Berufshaftpflichtversicherung	147
I. Gesetzliche Ausgestaltungsanforderungen	147
II. Eigenschaften und Wirkungen der Versicherung	149
1. Passiven-Vermögensschaden-Haftpflicht-Versicherung	149
2. Verleihung von Drittschutz	149
3. Eigenversicherung der Gesellschaft	151
4. Ausgestaltung als freiwillig-konstitutive Assekuranz	152
B. Die Umsetzung des Drittschutzpostulats	153
I. Problematik der Analogieverweisung	154
1. Verweisungsumfang und Bedeutung des § 8 Abs. 4 Satz 2 PartGG	154
2. Inhaltliche Reichweite einzelner Bezugsobjekte	157
a) Direktanspruch des Geschädigten gegen den Versicherer (§ 115 VVG)	157
aa) Eigenschaften und allgemeine Anwendungsbereiche	157
bb) Bedeutung im Rahmen der Analogieverweisung	161
b) Einwendungsausschluss beim „kranken Versicherungsverhältnis“ (§ 117 Abs. 1 VVG)	162
c) Überblick über sonstige drittschützende Bezugsobjekte	163
aa) Nachhaftung des Versicherers (§ 117 Abs. 2 VVG)	163
bb) Fehlende Drittwirkung eines Selbstbehalts (§ 114 Abs. 2 Satz 2 VVG)	164
cc) Aufrechnungsverbot (§ 121 VVG)	165
II. Gegenstand und Voraussetzungen des Deckungsanspruchs	165
III. Drittschutz bei deckungsrechtlichen Defiziten	166
1. Nichtbestehen bzw. Wegfall des Versicherungsvertrags	167
a) Abschluss des Versicherungsvertrags	167
b) Ausgestaltung des Versicherungsbeginns	167
c) Gründe für das Nichtbestehen/den Wegfall des Vertrags	170
d) Einfluss des Vertragsmangels auf die Haftungsbeschränkung	171
2. Exkurs: Bedeutung des § 47 VVG im Rahmen der PartG mbB	173
a) Analoge Anwendbarkeit des § 47 VVG	173
aa) Regelungsgehalt der Norm	173
bb) Vorliegen der Analogievoraussetzungen	174
b) Gefahr der Vertragsanfechtung bei Verletzung vorvertraglicher An- zeigeobliegenheiten	175
3. Verstöße außerhalb der Versicherungszeit	177
a) Maßgeblichkeit des „Verstoßprinzips“	177

b) Einflüsse des Verstoßprinzips auf das gesellschaftliche Haftungs- konzept	178
c) Bedeutung und Bestimmung des Verstoßzeitpunkts	180
4. Nicht vom versicherten Risiko erfasste Pflichtverletzungen	182
5. Vorliegen eines Ausschlusstatbestands	183
a) Allgemeines	183
aa) Überblick über mögliche Ausschlüsse	183
bb) Bedeutung und Schwierigkeit der Ausschlussqualifizierung ...	184
cc) Einordnung der einzelnen Ausschlusstatbestände	185
b) Unzureichende Versicherungssumme	186
aa) Gesetzliche Mindestversicherungssumme (§ 51a Abs. 2 Satz 1 BRAO)	187
bb) Maximierung der Jahresleistung (§ 51a Abs. 2 Satz 2, 3 BRAO)	190
cc) Festlegung einer Serienschadenklausel (§ 51a Abs. 1 Satz 2 BRAO i.V.m. § 51 Abs. 2 Hs. 2 BRAO)	192
c) Festlegung eines Selbstbehalts	195
d) Subjektive Deckungsausschlüsse	196
e) Exkurs: Pfändbare Innenansprüche der PartG mbB	198
aa) Treuepflichtverletzungsanspruch bei Entfall der Deckungsfor- derung	198
bb) Existenzvernichtungseingriff	200
f) Obliegenheitsverletzungen	202
g) Nichtzahlung der Versicherungsprämie	204
h) Einrede der Verjährung	206
aa) § 117 Abs. 1 VVG analog bei § 214 BGB i. R. d. PartG mbB? ..	207
bb) Exkurs: Andere Einreden des Versicherers	209
C. Fazit zur Versicherungslösung	209
Zusammenfassendes Gesamtfazit	
	212
A. Ergebnisse der Untersuchung	212
I. Auf dem Gebiet des Gesellschaftsrechts	212
II. Auf dem Gebiet des Versicherungsrechts	213
B. Abschließende Stellungnahme	214
Literaturverzeichnis	217
Sachregister	236

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Auffassung
Abs.	Absatz
Abschn.	Abschnitt
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
a. E.	am Ende
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a. F.	alte Fassung
AG	Aktiengesellschaft
AGB	allgemeine Geschäftsbedingungen
AHB	Allgemeine Versicherungsbedingungen für die Haftpflichtversicherung
AktG	Aktiengesetz
Alt.	Alternative
AMG	Arzneimittelgesetz
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung
AnwBl	Anwaltsblatt
AnwSt(B)	Registerzeichen für Beschwerden gegen die Nichtzulassung der Revision und Beschwerden gegen Entscheidungen eines Anwaltsgerichtshofes
AnwZert HaGesR	AnwaltZertifikatOnline – Handels- und Gesellschaftsrecht
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
AVB	Allgemeine Versicherungsbedingungen
BAFin	Bundesaufsichtsamt für Finanzdienstleistungen
BBR-RA	Besondere Bedingungen und Risikobeschreibung für Rechtsanwälte und Patentanwälte
Bd.	Band
BerlAnwBl	Berliner Anwaltsblatt
BFH	Bundesfinanzhof
BFHE	Entscheidungen des Bundesfinanzhofs
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BMJ	Bundesministerium der Justiz
BNotO	Bundesnotarordnung

BORA	Berufsordnung der Rechtsanwälte
BRAK	Bundesrechtsanwaltskammer
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung
BR-Drucks.	Bundesrats-Drucksache
BStBK	Bundessteuerberaterkammer
BT-Drucks.	Bundestags-Drucksache
BT-PlPr.	Bundestags-Plenarprotokoll
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BvR	Bundesverfassungsrichter
bzw.	beziehungsweise
CCBE	Berufsregeln der Rechtsanwälte der Europäischen Union
CDU	Christlich Demokratische Union
c.i.c.	vorvertragliche Pflichtverletzung (culpa in contrahendo)
CSU	Christlich-Soziale Union
D&O	Organe und leitende Angestellte (Directors and Officers)
dass.	dasselbe
DAV	Deutscher Anwaltsverein
DB	Der Betrieb
ders.	derselbe
dies.	dieselbe
Diss.	Dissertation
DM	Deutsche Mark
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
DRB	Deutscher Richterbund
DStR-KR	Deutsches Steuerrecht Kammer-Report
Ed.	Edition
Einl.	Einleitung
EStG	Einkommensteuergesetz
EUR	Euro
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaft
EWIV	Europäische wirtschaftliche Interessenvereinigung
f.	folgende (Einzahl)
FAO	Fachanwaltsordnung
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FDP	Freie Demokratische Partei
ff.	folgende (Mehrzahl)
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
FZV	Fahrzeugs-Zulassungsverordnung
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
GDV	Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft

GG	Grundgesetz
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbH & Co. KG	Gesellschaft mit beschränkter Haftung und Compagnie Kommanditgesellschaft
GmbHG	Gesetz über die Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHR	GmbH-Rundschau
GoA	Geschäftsführung ohne Auftrag
Habil.-Schr.	Habilitationsschrift
HFR	Humboldt Forum Recht
HGB	Handelsgesetzbuch
hrsg.	herausgegeben
Hs.	Halbsatz
i. H. v.	in Höhe von
InsO	Insolvenzordnung
i. S. d.	im Sinne des/der
i. S. v.	im Sinne von
i. V. m.	in Verbindung mit
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
Kfz	Kraftfahrzeug
KG	Kommanditgesellschaft
KGaA	Kommanditgesellschaft auf Aktien
KP	Kanzleiführung professionell
LLP	Limited Liability Partnership
Losebl.	Loseblattsammlung
Ltd.	Limited
Mitt.	Mitteilungen
MoMiG	Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen
MünchKomm	Münchener Kommentar
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
Neubearb.	Neubearbeitung
NewCo	New Corporation
NJ	Neue Justiz
NJW	Neue juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue juristische Wochenschrift-Rechtsprechungsreport, Zivilrecht
Nr.	Nummer
NWB	Neue Wirtschafts-Briefe
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht

PartGG	Partnerschaftsgesellschaftsgesetz
PartG mbB/Part mbB	Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung
Pet.	Petition
PflVG	Pflichtversicherungsgesetz
Prot.	Protokoll
pVV	positive Vertragsverletzung
r+s	Recht und Schaden
RA	Rechtsanwalt
RAK	Rechtsanwaltskammer
RDG	Rechtsdienstleistungsgesetz
Rdnr.	Randnummer
Ref-E	Referentenentwurf
Reg-E	Regierungsentwurf
RPfleger	Rechtspfleger
Rspr.	Rechtsprechung
RSW	Risikobeschreibungen zur Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung für Rechtsanwälte
RVG	Rechtsanwaltsvergütungsgesetz
s.	siehe
Slg.	Sammlung
sog.	so genannte/n/s
SMG	Schuldrechtsmodernisierungsgesetz
StBerG	Steuerberatungsgesetz
StuB	Steuern und Bilanzen
SWK	Steuer- und Wirtschaftskanzlei
Teilbd.	Teilband
u. a.	und andere
UmwG	Umwandlungsgesetz
Univ.	Universität
v.	von
VAG	Versicherungsaufsichtsgesetz
VersR	Versicherungsrecht
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vorb./Vorbem.	Vorbemerkung
VP	Versicherungspraxis
VVG	Versicherungsvertragsgesetz
WiB	Wirtschaftsrechtliche Beratung
WM	Wertpapier-Mitteilungen
WP	Wirtschaftsprüfer
WPK	Wirtschaftsprüferkammer
WPO	Wirtschaftsprüferordnung

z.	zu
z. B.	zum Beispiel
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
Ziff.	Ziffer
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
zit.	zitiert
ZNotP	Zeitschrift für die notarielle Praxis
ZR	Zivilrechtssenat
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZVersWiss	Zeitschrift für die gesamte Versicherungs-Wissenschaft
ZVG	Zwangsvollstreckungsgesetz

Einleitung

A. Ausgangslage

I. Ursprünge der PartG mbB

Mit der Verabschiedung des Partnerschaftsgesellschaftsgesetzes durch den Deutschen Bundestag wurde am 27.05.1994 die Basis für die hier behandelte PartG mbB gelegt.¹ Damals erweiterte die PartG als neue Rechtsform für Freiberufler den Numerus clausus des Gesellschaftsrechts.² Schon hier argumentierte man, dass die GbR den Bedürfnissen größerer professioneller Zusammenschlüsse nicht mehr gerecht werde und dass sich auch die freien Berufe gegenüber der internationalen Konkurrenz behaupten müssten. Die Gesellschaft sollte als moderne, flexible und rechtssichere Organisationsform den Erfordernissen der Praxis gerecht werden.³

Dem Gesetz ist eine Vielzahl von Entwürfen vorausgegangen,⁴ erste Anstöße gab es aber schon in den 60er-Jahren des letzten Jahrhunderts.⁵ Insbesondere wurde die Gesellschaft anfänglich noch als juristische Person mit einer generellen Haftungsbeschränkung auf 500.000 DM pro Schadensfall und der gekoppelten Pflicht, eine Haftpflichtversicherung in dieser Höhe abzuschließen, konzipiert.⁶ Schon hier dachte man also über ein versicherungsrechtliches Junktim zum Schutze der Gläubiger nach. Letztlich wurde die PartG aber als Personengesellschaft geboren und die summenmäßige Haftungsbeschränkung aufgegeben.⁷ Lediglich § 8 Abs. 2 PartGG a.F. sah vor, dass die persönliche Partnerhaftung vertraglich durch AGB auf denjenigen beschränkt werden könne, der die berufliche Leistung zu erbringen hatte.⁸ Eine wesentliche, haftungsprivilegierende

¹ BGBl. I, S. 1744 ff.

² *Kilian/Seibert*, in: Kilian, Einl. Rdnr. 1; *Schmidt*, NJW 1995, 1 (7).

³ BT-Drucks. 12/6152, S. 7; vgl. auch *Eigner*, S. 325; *Lenz*, in: Meilicke/Graf v. Westphalen/Hoffmann/Lenz, § 1 Rdnr. 3; *Seibert/Stoldt*, S. 40 f.

⁴ Etwa aus den Jahren 1971, 1975 und 1976; ausführlich *Elkemann-Reusch*, S. 3 ff.; vgl. auch *Michalski/Römermann*, Einl. Rdnr. 6 ff.; *Salger*, in: MünchHdb, § 36 Rdnr. 1.

⁵ *Völmer*, StB 1967, 25 (25 ff.): Gesetzesvorschlag zur Gesellschaftsform für Freiberufler sui generis, in weitestgehender Übereinstimmung mit der OHG; vgl. auch *Schäfer*, in: Ulmer/Schäfer, Vor § 1 PartGG Rdnr. 1.

⁶ *Henssler*, Einl. Rdnr. 2; *Michalski/Römermann*, Einl. Rdnr. 6.

⁷ Vgl. *Michalski/Römermann*, Einl. Rdnr. 9.

⁸ BT-Drucks. 12/6152, S. 5.

Sonderregel – insbesondere in Abgrenzung zur kaufmännischen OHG oder zur GbR – war damit aber nicht gefunden.⁹

Erst mit dem Gesetz zur Änderung des Umwandlungsgesetzes, des Partnerschaftsgesellschaftsgesetzes und anderer Gesetze vom 01.08.1998¹⁰ wurde durch einen neuen § 8 Abs. 2 PartGG eine Beschränkung der Haftung auf den Handelnden eingeführt, die per legem Geltung beansprucht¹¹ und die noch bis heute Bestand hat. Dadurch sollten die durch die ursprüngliche Fassung nicht erreichten Ausgangsziele mit dem Gedanken ermöglicht werden, dass eine persönliche Haftung einer Vielzahl von Partnern – auch im Vergleich zur Haftungssituation des Mandanten gegenüber einem Einzelanwalt – nicht erforderlich ist.¹²

II. Unzureichende Wirkung durch § 8 Abs. 2 PartGG allein

Blickt man kritisch auf die eingeführte Handelndenhaftung, so wird man schnell zu dem Ergebnis kommen, dass diese vor 15 Jahren gefundene und wahrscheinlich schon damals nicht ausreichende Regelung in § 8 Abs. 2 PartGG zumindest in der Berufspraxis de dato, in der die Anwaltsgesellschaften eine gewisse Größenordnung erreichen, Arbeitsteilung innerhalb spezialisierter Teams stattfindet und es an Geschäftsverteilungsplänen zur Überwachung angestellter Anwälte fehlt, nicht mehr zeitgemäß ist.¹³ Das deutsche Recht stellt momentan keine Organisationsform für Freiberufler – denen die GmbH & Co. KG mangels Kaufmannseigenschaft versagt ist¹⁴ – zur Verfügung, die den Haftungsrisiken aus zunehmender Globalisierung, Spezialisierung (auch in mittelständischen Kanzleien) und den enormen Wirksamkeitsrisiken von in der Höhe nach beschränkten, vertraglichen Haftungsausschlüssen gerecht werden würde.¹⁵

Diese Situation wird in Zeiten, in denen Rechtsanwälte vermehrt in Anspruch genommen werden,¹⁶ noch dadurch verschärft, dass der BGH in seiner neuesten

⁹ Römermann, AnwBl 2012, 288 bezeichnet die Regelung als „lamentabel“ und „Scheinlösung“ und ders. in NJW 2013, 2305 als „Placebo“; vgl. auch Hirtz, in: Henssler/Strohn, § 1 PartGG Rdnr. 1.

¹⁰ BGBl. I, S. 1878.

¹¹ Vgl. BT-Drucks. 13/9820, S. 21 f.; Kilian/Seibert, in: Kilian, Einl. Rdnr. 2.

¹² BT-Drucks. 13/9820, S. 21.

¹³ Barth/Poppelbaum, JUVE Rechtsmarkt 2011, 48 (49) bezeichnen die PartG deshalb als „teamfeindlich“; s. auch Budras, Anwbl Karriere 2013, 6; Hahn/Naumann, WM 2012, 1756 (1757); Kazemi, A. S. 2; Leuering, ZIP 2012, 1112 (1113); Linardatos, VersR 2013, 1488; Schäfer, in: Ulmer/Schäfer, § 8 PartGG Rdnr. 4a; Schnellenberg, AnwBl 2013, M151; Schumm, StuB 2012, 287; Stadler, BT-PIPr. 17/195 S. 23583A.

¹⁴ Vgl. BGH, Beschl. v. 18.12.2011 – AnwZ (Brfg) 18/10, NJW 2011, 3036; Kreße, NJ 2013, 45 (48).

¹⁵ Vgl. Ewer, AnwBl 2012, 857; Kreße, NJ 2013, 45 (48); Petermann, BT-PIPr. 17/195 S. 23581; Posegga, DStR 2012, 611; Römermann, NJW 2013, 2305.

Rechtsprechung zu § 8 Abs. 2 PartGG den Kreis der mit dem Mandat befassten Partner extrem weit zieht und selbst auf Fehler ausdehnt, die vor Eintritt in die Gesellschaft begangen wurden, wenn diese nicht mehr korrigiert werden können.¹⁷ Dadurch läuft die gerade für Freiberufler vorgesehene, besondere Haftungsbeschränkung – insbesondere in den immer größer werdenden Teams – aber quasi ins Leere.¹⁸

Diese Lücke soll – ganz im Sinne der Initiative „*Law – made in Germany*“¹⁹ und zur Förderung des Standorts Deutschlands – auch deshalb durch eine nationale Regelung geschlossen werden, um in direkte Konkurrenz zur englischen Limited Liability Partnership zu treten,²⁰ in deren Rechtsform mittlerweile viele größere Kanzleien – ungeachtet der damit einhergehenden Nachteile und Risiken²¹ – gewechselt sind. Entscheidende Triebfeder für die neue Gesellschaftsform war wohl letztlich auch die Umwandlung einer (ur-)deutschen Großkanzlei in die englische Rechtsform der LLP.²² Aus diesem Grunde machen sich insbesondere die deutschen Anwaltsverbände seit mehr als zwei Jahren für die Einführung der PartG mbB stark.²³

III. Inhalt und Gang des Gesetzgebungsverfahrens zur Einführung der PartG mbB

Am 15.02.2012 legte das Bundesministerium der Justiz erstmals einen Referentenentwurf für ein Gesetz zur Einführung einer Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung und zur Änderung des Berufsrechts der Rechtsan-

¹⁶ Vgl. *Schlie*, Berufshaftpflichtversicherung, S. 40; nach *Turpeinen*, S. 195 produzierte jeder Anwalt bereits Mitte der 80-Jahre alle drei Jahre einen Haftungsfall.

¹⁷ *BGH*, Urt. v. 19.11.2009 – IX ZR 12/09, NJW 2010, 1360 (1362); vgl. BT-Drucks. 17/13944, S. 19; *Ewer*, AnwBl 2013, 634; *Römermann/Praß*, NZG 2012, 601 (602).

¹⁸ *Ewer*, AnwBl 2012, 857; *Friedel*, AnwZert HaGesR 2012, Anm. 1; *Schmidt-Keßeler*, DStZ 2012, 741; *Willerscheid*, NWB 2013, 2490 (2491).

¹⁹ *Ewer*, AnwBl 2012, 857.

²⁰ Vgl. BT-Drucks. 17/10487, S. 13 f.; vgl. auch *Ewer*, AnwBl 2013, 484; *Kindermann*, AnwBl 2013, M235.

²¹ Auf längere Sicht hin könnten sich fehlende Zuständigkeiten deutscher Gerichte, das Erfordernis zur Offenlegung gegenüber dem „Registrar of Companies“, die Pflicht des Jahresabschlusses nach US-GAAP sowie die mangelnde Vertrautheit mit dem englischen Recht insgesamt ungünstig auswirken, vgl. *Schnittker/Bank*, LLP, Rdnr. 260 ff.; auch ist noch nicht sicher, ob die im englischen Recht bekannte quasi-deliktische Haftung auch in Deutschland zur Haftung (etwa durch Anpassung) führt; vgl. ausführlich zur Diskussion *Henssler/Mansel*, NJW 2007, 1393 (1396 f.); *Kreße*, NJ 2013, 45 (48); *Steck/Kilian*, in: Henssler/Streck, G Rdnr. 114; *Römermann/Dibbelt*, HFR 2013, 38 (40); *Triebel/Silny*, NJW 2008, 1034 (1035).

²² *Barth/Poppelbaum*, JUVE Rechtsmarkt 2011, 48; *Ewer*, AnwBl 2012, 857.

²³ Erste Diskussionen dazu gab es bereits auf dem Deutschen Juristentag im Herbst 2012, *Barth*, JUVE Rechtsmarkt 2013, 40 (42).