

4.3 Anforderungen an den Gesellschaftsvertrag einer Partnerschaftsgesellschaft

4.3.1 Schriftform

So ist nach § 3 Abs. 1 PartGG in Verbindung mit § 705 BGB die Schriftform des Gesellschaftsvertrags zwingende Voraussetzung – das ist bei der BGB-Gesellschaft grundsätzlich nicht der Fall.

4.3.2 Notarielle Beurkundung

Auch muss der Vertrag notariell beurkundet werden. Erhöhte Anforderungen durch eine notarielle Beurkundung sind bei der GbR nur ausnahmsweise bei Einlageverpflichtungen i.S.d. § 311b Abs. 1 BGB, § 15 Abs. 4 GmbHG (z.B. Grundstücken) erforderlich.

4.3.3 Pflichtangaben

Darüber hinaus muss der Gesellschaftsvertrag Angaben über den Namen und den Sitz der Partnerschaft; den Namen und den Vornamen sowie den in der Partnerschaft ausgeübten Beruf und den Wohnort jedes Partners und den Gegenstand der Partnerschaft enthalten.

4.3.3.1 Name der Partnerschaftsgesellschaft

Der Name der Partnerschaft setzt sich aus drei Elementen zusammen:

1. dem Namen eines oder mehrerer Partner;
2. dem Zusatz „und Partner“ oder „Partnerschaft“;
3. sowie den Bezeichnungen aller in der Partnerschaft vertretenen Berufe.

Partnername, Rechtsformangabe und Berufsbezeichnung bilden den Namenskern des Partnerschaftsnamens. Als Partnername reicht die Angabe mindestens eines Partners aus. Es können aber auch zwei oder mehr Partnernamen in den Namen der Partnerschaft aufgenommen werden (§ 2 Abs. 1 PartGG).

Gesellschafter einer Partnerschaft kann im Gegensatz zum GbR-Gesellschafter lediglich eine natürliche Person sein. Der gemeinsame Zweck besteht in der gemeinsamen Berufsausübung eines freien Berufes. In der Partnerschaftsgesellschaft können sich ausschließlich Angehörige freier Berufe zur Ausübung ihrer Berufe zusammenschlie-

ßen. Besteht die gemeinsame Berufsausübung im Führen eines Handelsgewerbes im Sinne von § 1 HGB, ist die Rechtsform der Partnerschaft ausgeschlossen. Hinsichtlich des Gesellschaftszwecks ist zu beachten, dass die Förderung des gemeinsamen Zwecks in der aktiven Berufsausübung bestehen muss. Ausnahmen hiervon bestehen lediglich in der Gründungsphase der Gesellschaft, insoweit der Gesellschaftszweck in dieser Phase noch auf Entstehung gerichtet ist und die Förderung daher in der Erbringung sonstiger Beiträge besteht.

Die Anforderungen an die aktive Berufsausübung sind jedoch gering, vielfach werden auch schon beratende Tätigkeiten dem Zweck entsprechen. Bei (Zahn-)Ärzten muss die Partnerschaft auf die gemeinsame Berufsausübung am Patienten gerichtet sein. Sie begründet daher auch die Außengesellschaft, welche entsprechend angekündigt sein muss. Das unterscheidet sie elementar von jeder Innengesellschaft, welche nicht als Partnerschaft eintragungsfähig ist. Das betrifft beispielsweise die Kosten- oder auch Praxisgemeinschaft, welche eine reine Innengesellschaft darstellt und daher auch gegenüber den Patienten nicht ankündigungsfähig ist.

Problematisch ist die Pflicht zur aktiven Ausübung, wenn im Laufe der Mitgliedschaft eine Verhinderung eintritt. Das PartGG regelt in § 9 Abs. 3 lediglich den Fall des endgültigen Verlusts der Berufszulassung, welche automatisch zum Ausscheiden des Gesellschafters führt. Im Übrigen stellt die Gesetzesbegründung auf die gestalterische Freiheit der Gesellschafter ab. Diesen soll im Rahmen ihrer Privatautonomie gestalterische Freiheit zukommen, welche Rechtsfolgen bei gesundheitlicher oder altersbedingter Inaktivität eintreten sollen. Unbeachtlich soll demgegenüber ein lediglich vorübergehender Verlust oder das Ruhen der Berufszulassung sein, um den Gesellschaftszweck nicht zu gefährden.

Die praktische Lösung hierfür liegt in den Ausgestaltungen des Gesellschaftsvertrags, im Rahmen dessen ohnehin die Inaktivität eines Gesellschafters infolge von Krankheit, Berufsunfähigkeit o.ä. ab einer bestimmten Zeit (beispielsweise einem halben Jahr) zum Einleiten eines Ausschlusses aus der Gesellschaft führen kann.

Aus den vorgenannten Anforderungen folgt, dass eine Partnerschaft stets eine Berufsausübungsgemeinschaft darstellt.

Soweit sich der gemeinsame Zweck auf eine reine Kostengemeinschaft richtet – wie etwa in der Ausgestaltung einer Praxis-, Labor-, oder Apparategemeinschaft – kommt infolgedessen lediglich eine GbR oder andere Rechtsformen als Rechtsform in Betracht.

Maßgebliches Kriterium der Partnerschaft ist die Ausübung eines freien Berufes. Ohne den Anspruch einer Legaldefinition aufzuweisen, definiert § 1 Abs. 1 PartGG den freien Beruf wie folgt:

„Die Freien Berufe haben im Allgemeinen auf der Grundlage besonderer beruflicher Qualifikation oder schöpferischer Begabung die persönliche, eigenverantwortliche und fachlich unabhängige Erbringung von Dienstleistungen höherer Art im Interesse der Auftraggeber und der Allgemeinheit zum Inhalt. Ausübung eines Freien Berufs im Sinne dieses Gesetzes ist die selbständige Berufstätigkeit der Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte, Heilpraktiker, Krankengymnasten, Hebammen, Heilmasseure, Diplom-Psychologen, Mitglieder der Rechtsanwaltskammern, Patentanwälte, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater, beratenden Volks- und Betriebswirte, vereidigten Buchprüfer (vereidigte Buchrevisoren), Steuerbevollmächtigten, Ingenieure, Architekten, Handelschemiker, Lotsen, hauptberuflichen Sachverständigen, Journalisten, Bildberichterstatter, Dolmetscher, Übersetzer und ähnlicher Berufe sowie der Wissenschaftler, Künstler, Schriftsteller, Lehrer und Erzieher.“

Die Ausgestaltung des PartGG bietet jedoch allenfalls Anhaltspunkte bei der Bestimmung des freien Berufes. Die Kriterien stellen offene Wertungen dar. Bei der Bestimmung kommt es maßgeblich auf die Vergleichbarkeit und Ähnlichkeit an.

Welchen spezifischen Berufsgruppen hingegen der Zugang zur Partnerschaft rechtlich offen steht, wird vorrangig durch das jeweils einschlägige Berufsrecht bestimmt, § 1 Abs. 3 PartGG.

Probleme bei der Bestimmung ergeben sich außerhalb der klassischen freien Berufe bei Berufstätigkeiten, die sich an der Grenze zum Handelsgewerbe im Sinne von § 1 HGB bewegen. Die Definition der freien Berufe entspricht dem des § 18 Abs. 1 Nr. 1 EStG. Vor dem Hintergrund der gesetzgeberischen Intention soll die Partnerschaft als neue Rechtsform möglichst vielen Berufsgruppen Zugang eröffnen, daher soll der „freie Beruf“ weit ausgelegt werden. Für absolute Grenzfälle wird infolgedessen zum Teil ein Wahlrecht bezüglich der Rechtsform angenommen.

So ist beispielweise davon auszugehen, dass ein Sanitätshausbetreiber dem Handelsgewerbe unterfällt, ein selbständiger Pflegeberuf hingegen nunmehr den freien Berufen zuzuordnen ist, zumal seit 2015 die erste Pflegekammer (Rheinland-Pfalz) existiert. Dies ist für die gemeinsame Berufsausübung von ärztlichen und nichtärztlichen Heilberufen von besonderer Bedeutung.

Weitere Abgrenzungsprobleme ergeben sich insbesondere auch bei der Ausübung gemischter Tätigkeiten, die sowohl freiberufliche als auch gewerbliche Aspekte auf-

weisen. Die Einordnung folgt den Anforderungen bezüglich der vergleichbaren Problematik im Vereinsrecht. Demzufolge gilt auch hinsichtlich der Abgrenzungsproblematik im Partnerschaftsgesetz das sogenannte Nebenzweckprivileg. Wird neben einem ideellen Zweck auch eine wirtschaftliche Tätigkeit angestrebt, kommt es maßgeblich auf die Untergeordnetheit der wirtschaftlichen Tätigkeit an. In der Folge kann eine Partnerschaft zur Entstehung gelangen, soweit die gewerbliche Tätigkeit lediglich untergeordneten Charakter aufweist und funktional der Verfolgung der freiberuflichen Tätigkeit dient, sowie lediglich Hilfsmittel zu dessen Erreichung ist.

Hinsichtlich der Vertretungsbefugnisse finden die Regelungen der GbR nur eingeschränkt Anwendung.

4.3.4 Anmeldung der Partnerschaft

Die Anmeldung der Partnerschaft erfolgt durch Eintragung in das Partnerschaftsregister. Die **örtliche** Zuständigkeit des Registergerichts folgt aus § 4 Abs. 1 PartGG S. 1 i.V.m. § 106 Abs. 1 HGB. Sie richtet sich nach dem Sitz der Partnerschaft. **Sachlich** zuständig sind nach § 23a GVG die Amtsgerichte als Registergerichte.

Das örtlich zuständige Registergericht finden Sie unter www.handelsregister.de im gemeinsamen Registerportal der Länder.

Die Modalitäten hinsichtlich der Anmeldung der Partnerschaft richten sich nach §§ 4, 5 PartGG. Die Anmeldung bezieht sich folglich auf den Mindestinhalt des Partnerschaftsvertrags und betrifft Namen und Sitz der Partnerschaft, ihren Gegenstand und Angaben zur Identifizierung der Partner, deren Geburtsdatum und des von ihnen in der Partnerschaft ausgeübten Freien Berufs.

Ebenfalls anmeldepflichtig ist die Gestaltung die Vertretungsbefugnis der Partner. Ergeben sich im Laufe der Tätigkeit Änderungen hinsichtlich der anmeldepflichtigen Tatsachen, ergibt sich eine nachträgliche Anmeldepflicht aus § 4 Abs. 1 S. 3 PartGG. Die Anmeldung ist dabei grundsätzlich von allen Partnern zu vollziehen, § 4 Abs. 1 S. 1 PartGG i.V.m. § 108 HGB. Es genügt insoweit jedoch den Anforderungen, wenn sich die jeweiligen Partner (durch öffentlich beglaubigte Vollmacht) vertreten lassen. Insoweit erfolgt in der Praxis eine Anmeldung üblicherweise in Verbindung mit einer notariellen Beglaubigung über das Notariat.

Die einzureichenden Dokumente müssen den formellen Anforderungen von § 5 Abs. 2 PartGG i.V.m. § 12 HGB entsprechen und sind daher in öffentlich beglaubigter Form elektronisch einzureichen. Die Eintragung der Partnerschaft hat konstitutive Wir-

kung, sie wird als solche im Außenverhältnis in Vollzug gesetzt. Bis zur Eintragung stellt die Partnerschaft in der Vorlaufphase eine GbR dar.

An die Bezeichnung der Partnerschaft werden gleich mehrere Voraussetzungen gestellt:

- Neben der Aufnahme mindestens eines Partnernamens ist
- entweder der Rechtsformzusatz „und Partner“ oder „Partnerschaft“ oder „Partnerschaftsgesellschaft“ erforderlich sowie
- die Aufnahme der Berufsbezeichnungen der vertretenen Berufe, § 2 Abs. 1 PartGG.

Achtung!

Diese Ankündigung ist zwingend für die Haftungsprivilegierung. Ihr Weglassen lässt die gesamtschuldnerische Haftung in der Berufsausübung wiederaufleben. Daher sollte unbedingt auf die Mitführung dieser Begriffe in der Außenankündigung geachtet werden.

Die berufsrechtlichen Ordnungen stellen zum Teil darüberhinausgehende Anforderungen, die zu beachten sind. § 18a Musterberufsordnung Ärzte (MBO) fordert eine Ankündigung der Berufsausübungsgemeinschaften von Ärztinnen und Ärzten bezüglich der tätig werdenden Ärzte sowie der gewählten Rechtsform.

§ 18a MBO

Ankündigung von Berufsausübungsgemeinschaften und sonstigen Kooperationen

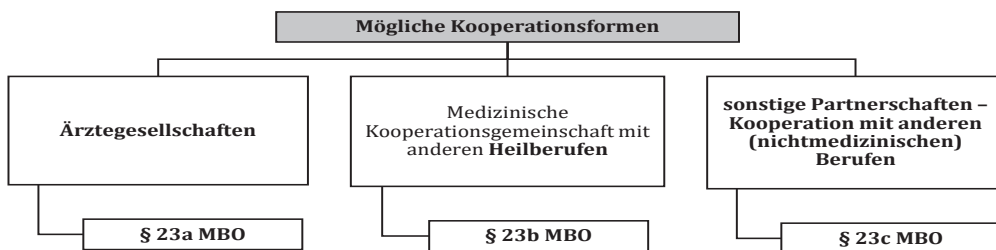
- (1) Bei Berufsausübungsgemeinschaften von Ärztinnen und Ärzten sind – unbeschadet des Namens einer Partnerschaftsgesellschaft oder einer juristischen Person des Privatrechts – die Namen und Arztbezeichnungen aller in der Gemeinschaft zusammengeschlossenen Ärztinnen und Ärzte sowie die Rechtsform anzukündigen. Bei mehreren Praxissitzen ist jeder Praxissitz gesondert anzukündigen. § 19 Absatz 4 gilt entsprechend. Die Fortführung des Namens einer/eines nicht mehr berufstätigen, einer/eines ausgeschiedenen oder verstorbenen Partnerin/Partners ist unzulässig.

- (2) Bei Kooperationen gemäß § 23b muss sich die Ärztin oder der Arzt in ein gemeinsames Praxisschild mit den Kooperationspartnern aufnehmen lassen. Bei Partnerschaften gemäß § 23c darf die Ärztin oder der Arzt, wenn die Angabe ihrer oder seiner Berufsbezeichnung vorgesehen ist, nur gestatten, dass die Bezeichnung „Ärztin“ oder „Arzt“ oder eine andere führungsfähige Bezeichnung angegeben wird.
- (3) Zusammenschlüsse zu Organisationsgemeinschaften dürfen angekündigt werden. Die Zugehörigkeit zu einem Praxisverbund gemäß § 23d kann durch Hinzufügen des Namens des Verbundes angekündigt werden.

Die bayrische Ärztekammer statuiert darüber hinaus einen Genehmigungsvorbehalt für medizinische Kooperationsgemeinschaften.

5. Berufsrechtliche Zulässigkeit und Formen der Partnerschaft

Grundsätzlich kommen für Ärzte nach der MBO drei Formen der Kooperation in Betracht:



5.1 Ärztegesellschaft

Die Zulässigkeit von sog. Ärztegesellschaften regelt § 23 MBO: