

Handels- und Gesellschaftsrecht

Folien XIII: GbR

BGB-Gesellschaft (=GbR)

- Vssgen des § 705 BGB:
 - Vertragsschluss, auch konkludent, formfrei
 - Gemeinsamer Zweck
 - Kein Handelsgewerbe (**Sonst OHG**)
- Zahlreiche Erscheinungsformen:
 - Freie Berufe
 - Zusammenschlüsse im Baubereich auf Zeit (Bauherrengemeinschaft, baurechtliche ARGE)
 - Banken: Stimmrechts-, Emissions-, Kreditkonsortien, Poolverträge bei Kreditsicherheiten
 - Kleingewerbliche Gesellschaften ohne Eintragung im HR (Kneipen, Transportgewerbe, Handwerker etc.) -> Bereich des § 2 HGB
 - Privatbereich: Fahrgemeinschaften, Lotto- Tippgemeinschaft, Wohngemeinschaften
 - Familienrecht: ggf. Ehegatten- Ges, Nichteheleiche Lebensgemeinschaft

Geschäftsführung

- Steht allen Gtern gemeinschaftlich zu, § 709
 - Zustimmung aller zu jedem Geschäft erforderlich
- Regelung abdingbar:
 - Einführung der Einzelgeschäftsführung mit Widerspruchsrecht der anderen, § 711 (OHG-Modell)
 - Mehrheitsentscheidung
- Entzug einer einmal erlangten Gf- Befugnis nur aus wichtigem Grund, § 712 BGB.
- Grundsatz der Selbstorganschaft (nicht abdingbar)

Sorgfalt der Geschäftsführer

- Nach § 708 Sorgfalt in eigenen Angelegenheiten
 - Erleichterung beruhend auf der persönlichen Verbundenheit der Gter
 - Deshalb Ausnahme bei Massen- Ges.
- Gilt auch für Deliktsansprüche
 - Aber nur im Rahmen des Gesellschaftsverhältnisses, nicht gegenüber Dritten
 - Nach Rspr. generell nicht bei Teilnahme am Straßenverkehr (zweifelhaft)

Vertretung

- Folgt nach § 714 der Geschäftsführung
 - Wer Gf- befugt ist, hat im Zweifel auch Vertretungsmacht
 - D.h. bei fehlender Regelung Gesamtvertretung durch alle
 - Abweichende vertragliche Regelung möglich
- Grundsatz der unbeschränkten Außenvollmacht gilt nicht (nur HGB)
- Rechtslage bei Divergenz zwischen Außen- und Innenverhältnis?
 - Nur Anscheinsvollmacht?
 - Oder erweiterter Vertrauensschutz?

Vermögensordnung

- Gesellschaftsvermögen wird Gesamtvermögen, §§ 718, 719;
 - Hindert Verfügung über einzelne Gegenstände und Rechte, nicht aber über Mitgliedschaft als Ganzes.
 - Anteilsübertragung kann eingeführt werden.
- Ansonsten Ein- und Austritt durch Vertragsänderung.
 - Rechtsfolge: An- und Abwachsung im Gesellschaftsvermögen, § 738
 - Im Grundsatz nicht anders als bei der OHG.

Vermögensordnung und Rechtsnatur

- Wer wird vertreten iS.d. § 714?
 - Nur die Gter? (alte hM)
 - Merkwürdig, da nach gesetzlicher Regel alle mitwirken müssen (§ 709 iVm 714)
- Wem gehört das Gesellschaftsvermögen?
 - § 718 BGB: Vermögen der Gesellschafter
 - § 736 ZPO: Titel gegen Gter zur Vollstreckung in Gesellschaftsvermögen erforderlich
- Worauf beruht die Gter-Haftung? Vertrag oder Gesetz?

Drei Lösungsansätze:

- GbR als Schuldverhältnis:
 - Nur Gter sind Vertragspartner und Schuldner, Gesamtschuld
 - Ges als solche nicht Partei des Rechtsverkehrs
 - Also nicht Eigentümer, nicht Vertragspartner, nicht scheckfähig (vgl. BGH NJW 1997, 2754)
- Doppelverpflichtungslehre:
 - Ges ist teilrechtsfähig (BGH aaO.)
 - Gter handelt rechtsgeschäftlich zugleich für sich, MitGter und Gesellschaft
 - Haftung der Gter ist vertraglich
 - Umfang durch VM des Handelnden begrenzt
 - Folge u.a: Anwendung des § 31 auf die Ges. str.; keine Deliktshaftung der Mitgesellschafter.
- Akzessorische Haftung (jetzt hM und Rspr.)
 - Ges ist rechtsfähig wie OHG, wenn sie als Außengesellschaft erkennbar am Rechtsverkehr teilnimmt (BGHZ 142, 315 und BGHZ 146, 341)
 - Haftung des Gter folgt aus § 128 analog, ist also gesetzlich

Vorteile der neuen hM:

- Keine „GbR mbH“
 - Vertragliche Ansätze ermöglichen durch Begrenzung der VM beschränkte Haftung
 - Ohne Mindestkapital, ohne Registerkontrolle
 - „Krambambuli- GbR“ zum Ausschluss der Tierhalterhaftung?
- Kein Hin- und Herspringen des Eigentums
 - Wechsel in OHG und zurück ist jederzeit möglich
 - Gerade bei Gesellschaften an der Obergrenze der Kleingewerblichkeit
 - Wechsel des Eigentums bei jedem Rechtsformwechsel?
 - Folgeänderung zur Anerkennung der OHG als voll rechtsfähig
- Erleichterung im Prozess- und Registerverkehr
 - Kläger/Beklagter ist GbR, nicht jeder der uU zahlreicher Gter

GbR im Register?

- HR klar (-), keine Handelsgesellschaft
 - Einfache Feststellung von Mitgliedschaft und Vertretungsbefugnis nicht möglich
 - Keine Anwendung von § 15 HGB
- Erschwert den Umgang mit der GbR im Rechts-, Prozess- und Registerverkehr
 - Mitgliedschaft und Vertretungsbefugnis müssen jeweils nachgewiesen werden
 - Wie sind die erforderlichen Nachweise zu führen?
 - Eintragung in sonstige Register (GB, Aktienregister) zulässig?

GbR im Grundbuch

- Ursprünglich sehr str., inzwischen gesetzliche Klarstellung in § 47 II GBO, § 899a BGB
 - GbR ist eintragungsfähig
 - Eigenname („Firma“) der GbR genügt jedoch nicht (so zuvor der BGH)
- Zur Sicherheit sind die Namen der Gter aufzunehmen
 - Achtung: Das heißt nicht, dass diese die Eigentümer sind!
 - Rechtsfähig und damit Eigentümer ist die GbR und nur diese!

GbR im Grundbuch

- Wie ist der Nachweis im Grundbuch zu führen?
- Grds. in notariell beglaubigter Form, § 29 GBO.
 - Problem: Gesellschaftsvertrag und Regelung über VM oft nur privatschriftlich
 - Und wenn doch notariell, dann oft Jahre alt
- Not. beglaubigt ist allerdings wegen §§ 873, 925 BGB das Erwerbsgeschäft
- Reicht das aus?
- BGH: Im Zweifel ja, siehe BGH V ZB 194/10
 - Arg.: Wille des Gesetzgebers, §§ 20, 47 II GBO.
 - Zusätzliche Nachweise können nur bei Zweifeln an der Rechtslage gefordert werden
- Außerdem möglich: Eintragung aufgrund von Urteilen (zB GB-Berichtigung, Löschung einer Zwangshypothek)
 - Hier ist GbR so einzutragen, wie sie im Rubrum steht (BGHZ 179, 102).

Gutgläubensschutz

- Bei beweglichen Sachen (-)
- Bei im GB eingetragenen Rechten: § 899a
- Vermutet wird,
 - Dass die GbR Inhaber des Rechts ist (§ 892),
 - Dass die nach § 47 II GBO eingetragenen Personen (noch) Gesellschafter sind,
 - Dass es keine weiteren Gesellschafter gibt.
- Nicht erwähnt:
 - Existenz der GbR
 - Vertretungsmacht des/der Handelnden
- Und: Wo ist das Grundgeschäft?
 - Zugehöriger Kaufvertrag nicht gutgläubig erwerbbar!
 - Erwerb wirksam, aber kondizierbar?

Deliktshaftung

- § 31 BGB ist anwendbar wie bei OHG
 - über § 128 HGB analog dann auch Haftung der übrigen Gter (BGH NJW 2003, 1445)
 - Wenn Ges als solche im Rechtsverkehr auftritt
- Rechtsfähigkeit der GbR wird abgeleitet von Auftreten als "Wirkungseinheit im Rechtsverkehr" (Flume)
 - Unterscheidung Innen-/Außen-GbR im Deliktsbereich kaum durchführbar
 - Also alle oder gar nicht

Ausnahmen von der unbeschränkten Haftung

- Haftungsbeschränkende Individualvereinbarungen bleiben möglich
 - Beschränkung der VM dürfte dafür nicht genügen
 - Problem aber: Mehr als ein Gläubiger betroffen -> AGB, §§ 305 ff BGB.
- Problem zB bei Zweckgesellschaften (ARGE, Bauherrngemeinschaft, geschl. Immobilienfonds als Massen-GbR)
 - kann Vertragspartner hier wirklich Haftung aller erwarten?
 - Wenn ja, unkalkulierbares Risiko
- BGH: Bei Immobilienfonds Haftungsbeschränkung in AGB möglich (BGH NJW 2002, 1642)
 - Und bei Deliktshaftung?

Haftung bei Ein- und Austritt

- Haftung bei Ein- und Austritt
- §§ 28, 130 HB gelten für die GbR eigentlich nicht
- analoge Anwendung auch dieser Normen??
- BGH für § 130 ja (BGH NJW 2003, 1803)
 - Also volle Haftung des Eintretenden für Altverbindlichkeiten
 - Problem dabei: Altverbindlichkeiten schwer überprüfbar, da keine Handelsbücher vorgeschrieben (§§ 238 ff. HGB)
- Für § 28 HGB demgegenüber ablehnend BGH ZIP 2012, 28; BGHZ 157, 361, 366 ff.

Konsequenz der hM:

- GbR wird in fast allen Bereichen wie OHG behandelt, wenn sie nach außen in Erscheinung tritt.
- Gleichzeitig fehlen aber die flankierenden handelsrechtlichen Regelungen, zB
 - Grundsatz der unbeschränkten Außenvertretungsmacht
 - Handelsregister und Handelsbücher
 - Regeln für ein- und austretende Gter (beachte immerhin § 736 II BGB)
- Denaturierung der GbR als einer Nicht-Handelsgesellschaft
- De lege lata Einführung eines GbR-Registers erwägenswert.

Auflösung

- Bereits bei Tod eines Gters, § 727
 - Anders als OHG, weniger stabil
 - Fortsetzungs- oder Nachfolgeklauseln möglich
 - Rechtslage dann wie in OHG/KG
- Weiterer Auflösungsgrund: Kündigung durch Gter
 - Sofern Ges. auf unbestimmte Zeit eingegangen, jederzeitige Kündigung möglich
 - Im Grundsatz dispositiv, aber nicht ausschließbar (§ 723 III)
 - Daneben stets Kündigung aus wichtigem Grund zulässig
- Kündigung durch Gläubiger
- Beschluss
- Zeitablauf, Zweckerreichung oder Unmöglichkeit des Zwecks
- Insolvenz

Liquidation

- Liquidation nach §§ 730 ff.
- Keine Geltendmachung von Einzelansprüchen während des Liquidationsverfahrens
 - Sperrwirkung der Liquidation
 - einheitliches Verfahren soll nicht durch Einzelpositionen (Hin- und Herzahlen) beeinträchtigt werden
 - erfasst alle gesellschaftsrechtlichen Ansprüche im Verhältnis Ges / Gter oder Gter untereinander.
 - Ausnahme: Zahlungsklage des Gters möglich, wenn Betrag von Auseinandersetzungsguthaben zweifelsfrei gedeckt;
 - Feststellungsklage bleibt möglich
 - Erheblicher Anreiz zur Verschleppung der Liquidation
 - Mitwirkungspflicht, aber schwierig zu vollstrecken
- Vollbeendigung mit Vermögensverteilung (kein HR)