

# Handels- und Gesellschaftsrecht

Folien VI – Gesellschaft und  
Gesellschaftsvertrag

# Gesellschaft

- Gesellschaft ist Risikogemeinschaft von Mitgliedern
- Verfolgung eines gemeinsamen Zwecks (§ 705 BGB)
  - Nicht gegensätzliche Interessen wie bei Austauschvertrag
  - Sondern typischerweise Beiträge aller und Mitverwaltung aller
- Gesellschaft = kooperativer Vertrag mit oder ohne gemeinsame Organisation

# Gesellschaft

- Gesellschaften sind zB:
  - Verein, § 21 BGB
  - BGB- Gesellschaft, § 705 ff.
  - OHG, KG, Stille Gesellschaft (§§ 105 ff. HGB) sowie Partnerschaftsgesellschaft
  - AG, KGaA, GmbH und e.G.
  - VVaG, § 15 ff. Vers. VertragsG
  - EWIV und S.E.
- Nicht aber:
  - Bruchteilsgemeinschaft, Miteigentum, § 741 ff.
  - Erbengemeinschaft (kein gemeinsamer Zweck)
  - Stiftung (keine Mitglieder)

# Gesellschaftsrecht

- Teil des Privatrechts (Gründung = Rechtsgeschäft)
- Beziehungen zu zahlreichen Rechtsmaterien, zB:
  - Vertragsrecht (Besonderheiten im Dauerschuldverhältnis/  
Sonderregeln für Nicht- oder Schlechtleistung der Einlage)
  - Familienrecht (Beteiligung mj. Gesellschafter)
  - Erbrecht (Vererbung der Gter- Stellung)
  - Kapitalmarktrecht (Sonderregeln für börsennotierte Gesellschaften)
  - Arbeitsrecht (Mitbestimmung im Unternehmen)
  - Kartellrecht (Kartellbildung als gemeinsamer Zweck,  
Wettbewerbsverbote)
  - Steuerrecht (Rechtsformwahl, Ausgestaltung der Gter- Stellung)
  - IPR (Anerkennung ausl. Gesellschaften, Sitzverlegung)
  - Europarecht (Richtlinien; Supranationale Gesellschaftsformen)

# Gesellschaftsrecht

- Rechtsquellen:
  - Europarecht (zB S.E.-VO, Richtlinien)
  - BGB und HGB
    - (Verweistechnik: § 161 HGB -> § 105 HGB -> § 705 BGB)
  - Sondergesetze, zB GmbHG und AktG
  - Rechtsfortbildung, Richterrecht
    - (Beisp. § 164 HGB: Statt Widerspruchsrecht positive Zustimmung erforderlich)

# Personengesellschaft und juristische Person

- Historisch gewachsene Unterscheidung
  - Andere Länder (zB Frankreich) kennen sie nicht
  - Unterschiede in der Eigentumszuordnung des Gesellschaftsvermögens
  - Und Ursprung der Rechtsfähigkeit
- Juristische Person hat Rechte „als solche“
  - Lies § 13 GmbHG
  - Wird durch gesetzliche Anordnung der natürlichen Person gleichgestellt („Fiktionstheorie“)
- OHG erwirbt Rechte „unter ihrer Firma“
  - Gesamthandsvermögen (§ 718 I BGB)
  - Rechtsfähigkeit von den beteiligten natürlichen Personen abgeleitet

# Typische Merkmale

- Mitgliederkonstanz, § 723 ff. BGB
- Selbstorganschaft, vgl. § 709 BGB
- Einstimmigkeit, § 119 I HGB
- Gesamthandsprinzip, §§ 718 f. BGB
- Unbeschränkte Haftung, § 128 HGB
- Mitgliederwechsel, § 15 I GmbHG
- Fremdorganschaft, § 46 Nr. 5 GmbHG
- Mehrheit, § 47 GmbHG
- Eigentum der juristischen Person, § 13 GmbHG
- Beschränkte Haftung, § 13 GmbHG



-> Personengesellschaft



-> Juristische Person

# Aber Achtung:

- Gesellschafts- Innenrecht ist nur selten zwingend
  - BGB, HGB, GmbHG als „Musterregelung“ des Innenverhältnisses
  - Vorschriften gelten nur, wenn Gesellschaftsvertrag nichts anderes vorsieht
- Das tut er oft, Beispiele:
  - Personengesellschaft kann durch Nachfolgeklauseln stabil gestellt werden
    - Tod, Kündigung etc. führen nicht zur Auflösung
  - GmbH-Vertrag sieht oft Vinkulierung vor
    - Übertragung der Anteile nur mit Zustimmung
  - OHG-Vertrag kann Mehrheitsentscheidung zulassen, GmbH-Vertrag Einstimmigkeit fordern
- Oft ist die gesetzliche Regel praktisch die Ausnahme
- Unterscheidung PersG/JP von begrenztem praktischen Wert



# Dazu kommt:

- Veränderung im Verständnis des § 124:
- Alte h.M:
  - Firma nur „Sammelbezeichnung“
  - Eigentliche Unternehmensträger sind die Gesellschafter
  - Siehe auch § 718 BGB: „Gemeinsames Vermögen der Gesellschafter“
  - § 124 BGB als „Teilrechtsfähigkeit“
- Neuere (und heute fast allgemeine) Ansicht:
  - Kein praktischer Unterschied zu voller Rechtsfähigkeit
  - § 124 ermöglicht Einnahme jeder Rechtsposition
  - Umwandlungsfähigkeit in jP seit 1994 nach UmwG ohne Vermögensübertragung möglich -> mit alter Lehre nicht erklärbar
  - Seit 2001 § 14 I BGB: „rechtfähige Personengesellschaft“
- Heute nur noch Quelle der Rechtsfähigkeit unterschiedlich
  - Weitere Annäherung der Rechtsmaterien
  - Entstehen eines „Gesellschaftsrechts AT“ – lese ich gerade.

# Gesellschaftsvertrag

- Grundlage („Grundgesetz“) der Gesellschaft
  - Aber Rechtsgeschäft, nicht Organisationsakt
  - Regeln über Vertragsschluss/Vertragsänderung im Ausgangspunkt anwendbar
  - Aber Modifikationen
- Mindestinhalt:
  - Gemeinsamer Zweck der Gesellschaft
  - Beitragspflicht
  - Verwaltungsrechte

# Gesellschafter ohne Rechte und Pflichten?

- Nicht notwendig ist der Einsatz von eigenem Vermögen
  - Anteil kann also geschenkt werden
  - „Beitrag“ besteht in der Belassung der Vermögenswerte
- Notwendig ist die Teilnahme an Vorteilen
- Sonst kein gemeinsamer Zweck
- Entweder Mitverwaltungs- oder (nicht: und) Vermögensrechte für jeden Gter nötig.

# Änderung des Zwecks

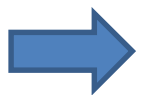
- GmbHG und Regelung über den Verein differenzieren:
- Zweck einerseits, Gegenstand andererseits
- §§ 1 und 3 GmbHG, § 33 BGB
- Sachproblem: Mehrheitsentscheidung oder Einstimmigkeit?
  - Zweckänderung: Einstimmigkeit
  - Gegenstandsänderung: Mehrheitsentscheidung möglich
  - Vertragliche Ausgestaltung möglich

# Verband ohne Zweck

- Das kommt vor:
  - Eingestellter Betrieb
  - Mantel- und Vorratsgründung
- Scheinproblem:
  - Verwaltung eigenen Vermögens ist ebenfalls zulässiger Zweck
  - Vgl. § 105 II HGB
  - Auch bei juristischen Personen möglich und zulässig
- Kein Scheingeschäft, kein Grund für Auflösung oder gerichtliche Löschung
  - Gesellschaft kann „schlafend“ fortbestehen, solange die Gesellschafter es wollen
  - Auflösungsgrund nach § 396 FamFG allerdings dauerhafte Vermögenslosigkeit
  - „Leichen“ können aus (nach vorheriger Androhung) dem Register gelöscht werden

# Auslegung des Vertrages:

- Allgemeine oder besondere Regeln?
  - Insbesondere in Bezug auf falsa- demonstratio- Grundsatz
  - Verständnis der Gründer entscheidend?
  - Oder objektiviertes Verständnis wie bei Gesetzen?
  - Bei GmbH zudem formgebundener Vertrag, daher Andeutungstheorie?
- hM: Differenzierung nach Gesellschaftstypus
  - Personengesellschaften: Auslegung nach Vertragsgrundsätzen
  - Jur.Pers: Objektive Auslegung wie Gesetz/Satzung



Überzeugt Sie das?

# Mich nicht!

- Es gibt juristische Person (GmbH) mit 2 Mitgliedern und Vinkulierungsklausel,
- und Personengesellschaft als Massen- KG mit 1000 Mitgliedern und Anteilshandel
- Die Rechtsform kann nicht entscheidend sein
- Vor allem nicht bei der GmbH & Co KG als Mischform:
  - Sollen hier die beiden Verträge wirklich unterschiedlich ausgelegt werden?

# Die bessere Lösung:

- Realstruktur entscheidet
  - Bei „geschlossenen“ Gesellschaften ist Gründerverständnis maßgeblich, solange nur Gründer beteiligt sind
    - Mit dem Beitritt Dritter aber Übergang zur objektiven Auslegung
  - Bei „offenen“ Gesellschaften (Massen-KG, AG) von vornherein nur objektive Auslegung
- Gilt unabhängig von der Rechtsform