

BARBARA GRUNEWALD

Gesellschaftsrecht

9. Auflage



MOHR SIEBECK

MOHR LEHRBUCH

Barbara Grunewald
Gesellschaftsrecht



Barbara Grunewald

Gesellschaftsrecht

9., vollständig überarbeitete Auflage

Mohr Siebeck

Barbara Grunewald ist Professorin für Bürgerliches Recht und Wirtschaftsrecht sowie Anwaltsrecht und Direktorin des Instituts für Gesellschaftsrecht an der Universität zu Köln.

1. Auflage 1994
2. Auflage 1996 (vollständig überarbeitet)
3. Auflage 1999 (vollständig überarbeitet)
4. Auflage 2000 (vollständig überarbeitet)
5. Auflage 2002 (vollständig überarbeitet)
6. Auflage 2005 (vollständig überarbeitet)
7. Auflage 2008 (vollständig überarbeitet)
8. Auflage 2011 (vollständig überarbeitet)
9. Auflage 2014 (vollständig überarbeitet)

e-ISBN PDF 978-3-16-153144-6
ISBN 978-3-16-153143-9

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2014 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohr.de

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

Das Buch wurde von Gulde-Druck in Tübingen aus der Rotation gesetzt, auf säurefreies Werkdruckpapier gedruckt und gebunden. Den Umschlag entwarf Uli Gleis in Tübingen.

Vorwort zur 9. Auflage

Das vorliegende Buch wendet sich an Studierende und andere Juristen, die Kenntnisse im Gesellschaftsrecht erwerben wollen (aber wohl nur an solche, die an vertieften Kenntnissen interessiert sind). Es beruht auf Vorlesungen, die ich an den Universitäten Mainz, Mannheim und Köln gehalten habe, und damit letztlich auch auf Anregungen und Kritik. Beides ist nach wie vor hoch willkommen.

Der Text ist vollständig überarbeitet und auf dem Stand von Dezember 2013.

Mein besonderer Dank gilt Frau Sevgi Kaya für das Erstellen des Manuskripts und Frau Sarah Leischel für die Überarbeitung des Stichwortverzeichnisses.

Köln, im Dezember 2013

Barbara Grunewald

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Rdz.
Vorwort	V	
Abkürzungs- und Literaturverzeichnis	XIX	

Einführung

1. Das Gesellschaftsrecht als Teil der Rechtsordnung	1	1
2. Gang der Darstellung	2	3

Erster Teil: Personengesellschaften

§ 1 Die BGB-Gesellschaft	5	1
I. Begriffsbestimmung	5	1
II. Erscheinungsformen und praktische Bedeutung	8	9
III. Der Gesellschaftsvertrag	9	10
1. Form- und Genehmigungserfordernisse	9	10
2. Die Beiträge	11	13
3. Die Treuepflicht	13	17
4. Das Gleichbehandlungsgebot	17	26
5. Auslegung des Gesellschaftsvertrages	19	29
6. Inhaltskontrolle	21	33
IV. Geschäftsführung und Vertretung	24	38
1. Geschäftsführung	24	38
2. Vertretung	30	51
3. Actio pro socio	34	62
V. Beschlussfassung der Gesellschafter	37	68
1. Zuständigkeiten	37	68
2. Stimmabgabe	38	69
3. Einstimmigkeit und Mehrheitserfordernisse	44	83
4. Beschlussmängel	47	90
VI. Informationsrechte	50	97
1. Informationsrechte der Gesellschaft	50	97
2. Informationsrechte des Gesellschafters	51	100
VII. Die Vermögensordnung in der BGB-Gesellschaft	52	102
1. Das Gesamthandsvermögen	52	102
a) Bestandteile des Gesamthandsvermögens	52	103

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Rdz.
b) Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis	53	104
c) Rechtsfähigkeit der BGB-Gesellschaft	53	105
2. BGB-Gesellschaften ohne Gesellschaftsvermögen	56	110
VIII. Die Haftung in der BGB-Gesellschaft	57	111
1. Haftung von Gesellschaft und Gesellschaftern	57	111
a) Die Haftung der Gesellschafter in Analogie zu § 128 HGB	57	111
b) Insbesondere: Die Haftung für gesetzlich begründete Schulden	60	117
2. Rückgriff des in Anspruch genommenen Gesellschafters	62	122
IX. Ansprüche der Gesellschafter untereinander und zwischen Gesellschaft und Gesellschaftern	64	125
1. Ansprüche der Gesellschafter untereinander und Ansprüche der Gesellschaft gegenüber den Gesellschaftern	64	125
a) Mögliche Ansprüche	64	125
b) Sorgfaltsmaßstab	65	127
2. Ansprüche des Gesellschafters gegenüber der Gesellschaft	66	131
a) Aufwendungsersatz	66	131
b) Gewinn	67	132
c) Schutz der Mitgliedschaft?	67	133
X. Gesellschafterwechsel	69	136
1. Beitritt von Gesellschaftern	69	136
2. Ausscheiden von Gesellschaftern	70	140
3. Übertragung der Mitgliedschaft	76	151
4. Tod eines Gesellschafters	77	155
XI. Gesellschaften auf fehlerhafter Vertragsgrundlage	81	166
1. Fehler bei der Gründung	81	166
2. Fehler beim Gesellschafterwechsel	86	176
3. Fehlerhafte Vertragsänderungen	88	179
4. Innengesellschaften	89	180
XII. Auflösung und Beendigung	90	181
1. Gründe für die Auflösung	90	181
a) Kündigung der Gesellschaft durch einen Gesellschafter	90	181
b) Kündigung durch den Gläubiger eines Gesellschafters	92	189
c) Auflösungsbeschluss	93	190
d) Zeitablauf, Erreichen und Unmöglichwerden des Gesellschaftszwecks	93	191
e) Tod eines Gesellschafters	93	192
f) Insolvenz der Gesellschaft /des Gesellschafters	94	193
g) Beteiligung nur noch eines Gesellschafters	94	194
2. Folgen der Auflösung	95	195
3. Beendigung der Gesellschaft	96	200
§ 2 Die Offene Handelsgesellschaft (OHG)	97	1
I. Begriffsbestimmung, Erscheinungsformen und praktische Bedeutung	97	1
1. Die OHG als Gesellschaft, die auf den Betrieb eines Handelsgewerbes gerichtet ist.	97	1
2. Eintragung im Handelsregister	98	5
3. Wirtschaftliche Bedeutung	99	6

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Rdz.
II. Der Gesellschaftsvertrag	99	7
1. Form- und Genehmigungserfordernisse	99	7
2. Beiträge, Treuepflicht, Gleichbehandlungsgebot, Wettbewerbsverbot	100	9
3. Auslegung und Inhaltskontrolle	101	13
III. Geschäftsführung und Vertretung	102	14
1. Geschäftsführung	102	14
2. Vertretung	103	19
3. Actio pro socio	106	26
IV. Beschlussfassung der Gesellschafter	106	27
1. Zuständigkeiten und Stimmabgabe	106	27
2. Einstimmigkeit, Mehrheitserfordernisse, Beschlussmängel	107	30
V. Informationsrechte	108	31
1. Informationsrechte der OHG	108	31
2. Informationsrechte der Gesellschafter	108	32
VI. Die Vermögensordnung in der OHG	108	33
1. Rechtsfähigkeit der OHG	108	33
2. Das Gesamthandsvermögen	109	35
VII. Die Haftung in der OHG	109	36
1. Haftung der Gesellschaft gegenüber den Gesellschaftsgläubigern	109	36
2. Haftung der Gesellschafter gegenüber den Gesellschaftsgläubigern	110	37
a) Grundsätze	110	37
b) Inhalt der Haftung	110	38
c) Einreden und Einwendungen	112	43
d) Rückgriff des in Anspruch genommenen Gesellschafters	114	48
e) Sozialverpflichtungen	115	49
VIII. Ansprüche der Gesellschafter untereinander und Ansprüche zwischen Gesellschaft und Gesellschaftern	116	52
1. Ansprüche der Gesellschafter untereinander und Ansprüche der Gesellschaft gegenüber den Gesellschaftern	116	52
2. Ansprüche des Gesellschafters gegenüber der Gesellschaft	116	53
a) Aufwendungsersatz	116	53
b) Gewinn, Entnahmerechte	117	54
c) Schutz der Mitgliedschaft	119	58
IX. Gesellschafterwechsel	119	59
1. Beitritt von Gesellschaftern	119	59
2. Ausscheiden von Gesellschaftern	119	60
3. Übertragung der Mitgliedschaft	122	66
4. Tod eines Gesellschafters	122	67
X. Gesellschaften auf fehlerhafter Vertragsgrundlage	125	75
XI. Auflösung und Beendigung	125	76
1. Gründe für die Auflösung	125	76
a) Zeitablauf	125	76
b) Auflösungsbeschluss	125	77
c) Insolvenz der OHG	125	78
d) Auflösung durch gerichtliche Entscheidung	126	79

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Rdz.
e) Beteiligung nur noch eines Gesellschafters	127	84
2. Folgen der Auflösung	127	85
§ 3 Die Kommanditgesellschaft (KG)	129	1
I. Begriffsbestimmung	129	1
II. Erscheinungsformen und praktische Bedeutung	130	4
III. Der Gesellschaftsvertrag.	131	6
1. Form- und Genehmigungserfordernisse	131	6
2. Beiträge, Treuepflicht und Gleichbehandlungsgebot	131	7
3. Auslegung und Inhaltskontrolle	133	12
IV. Geschäftsführung und Vertretung	134	14
V. Beschlussfassung der Gesellschafter.	136	19
VI. Informationsrechte	137	21
1. Informationsrechte der Kommanditgesellschaft	137	21
2. Informationsrechte der Gesellschafter	137	22
VII. Die Vermögensordnung in der KG	138	27
VIII. Die Haftung in der KG	139	28
1. Die Haftung der KG und des Komplementärs	139	28
2. Die Haftung des Kommanditisten	139	29
a) Grundsätze.	139	29
b) Haftungsausschluss durch Leistung der Einlage	139	31
c) Wiederaufleben der Haftung durch Einlagenrückgewähr	143	39
d) Wiederaufleben der Haftung durch Gewinnentnahmen	144	43
e) „Gesplittete“ Einlage	145	44
f) Haftung vor Eintragung der KG.	146	45
g) Mittelbar beteiligte Gesellschafter	147	47
3. Rückgriff des in Anspruch genommenen Gesellschafters	147	49
IX. Ansprüche der Gesellschafter untereinander und Ansprüche zwischen Gesellschaft und Gesellschaftern	149	51
1. Ansprüche der Gesellschafter untereinander und Ansprüche der Gesellschaft gegenüber den Gesellschaftern	149	51
2. Ansprüche des Gesellschafters gegenüber der Gesellschaft	149	52
a) Aufwendungsersatz	149	52
b) Gewinn, Entnahmerecht.	149	53
c) Schutz der Mitgliedschaft	150	56
X. Gesellschafterwechsel	150	57
1. Beitritt von Gesellschaftern.	150	57
2. Ausscheiden von Gesellschaftern.	151	58
3. Übertragung der Mitgliedschaft	152	60
4. Tod eines Gesellschafters	154	63
XI. Gesellschaften auf fehlerhafter Vertragsgrundlage	155	66
XII. Auflösung und Beendigung	155	67
XIII. Die GmbH und Co. KG.	155	68
1. Vorteile der GmbH & Co. KG, Erscheinungsformen	155	68
2. Informationsrechte und Schutz der Kommanditisten vor sachwidriger Geschäftsführung in der KG	157	75
3. Kapitalsicherung in der GmbH & Co. KG.	159	80

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Rdz.
§ 4 Die Stille Gesellschaft	161	1
I. Begriffsbestimmung und Erscheinungsformen	161	1
II. Der Gesellschaftsvertrag.	163	9
1. Form- und Genehmigungserfordernisse	164	10
2. Beiträge	165	12
3. Die Treuepflicht, Gleichbehandlungsgebot	166	13
4. Auslegung und Inhaltskontrolle	167	18
III. Geschäftsführung und Vertretung	168	20
IV. Informationsrechte des Stillen Gesellschafters	169	24
V. Gewinn- u. Verlustbeteiligung des Stillen Gesellschafters	170	25
1. Gewinnbeteiligung	170	25
2. Verlustbeteiligung.	170	26
3. Die Einlage des Stillen Gesellschafters in der Insolvenz des Unternehmergesellschafters	171	27
VI. Gesellschafterwechsel	171	29
VII. Gesellschaften auf fehlerhafter Vertragsgrundlage	172	31
VIII. Auflösung und Beendigung	173	33
1. Gründe für die Auflösung.	173	33
a) Kündigung der Gesellschaft durch einen Gesellschafter	173	33
b) Kündigung durch den Gläubiger eines Gesellschafters	174	35
c) Auflösungsbeschluss, Zeitablauf, Erreichen und Unmöglichwerden des Gesellschaftszwecks	174	36
d) Tod, Insolvenz eines Gesellschafters	175	38
2. Folgen der Auflösung	175	39
§ 5 Die Partnerschaftsgesellschaft	176	1
I. Begriffsbestimmung, praktische Bedeutung, anwendbares Recht	176	1
1. Begriffsbestimmung.	176	1
2. Eintragung im Partnerschaftsregister.	177	4
3. Praktische Bedeutung.	177	5
4. Anwendbares Recht	177	6
II. Der Gesellschaftsvertrag.	177	7
III. Geschäftsführung und Vertretung	178	8
IV. Vermögensordnung und Haftung	178	9
V. Gesellschafterwechsel	180	13
VI. Auflösung und Beendigung	180	17
§ 6 Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV)	181	1
I. Rechtsgrundlagen	181	1
II. Begriffsbestimmung und Erscheinungsformen	181	2
III. Gesellschaftsvertrag, Geschäftsführung und Vertretung	182	3
IV. Vermögensordnung und Haftung	183	6
V. Gesellschafterwechsel	183	7

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Rdz.
VI. Beschlussfassung der Gesellschafter	184	11
VII. Auflösung und Beendigung	184	12
§ 7 Die Partenreederei	186	1

Zweiter Teil: Körperschaften

§ 8 Der rechtsfähige bürgerlich-rechtliche Verein	189	1
I. Begriffsbestimmung, Erscheinungsformen und praktische Bedeutung	189	1
II. Gründung und Erlangung der Rechtsfähigkeit	189	2
1. Ablauf der Gründung	189	2
2. Die Satzung	189	3
a) Inhalt und Form der Satzung	189	3
b) Treuepflichten und Gleichbehandlungsgebot	192	13
c) Auslegung der Satzung	193	15
d) Inhaltskontrolle	195	20
e) Vereinsordnungen und Satzung	197	23
3. Erlangung der Rechtsfähigkeit	198	25
a) Vereine, deren Zweck nicht auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet ist	198	25
b) Vereine, deren Zweck auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet ist	200	30
4. Der Vorverein	200	31
III. Der Vorstand	202	32
1. Berechtigung zur Geschäftsführung und Vertretung.	202	32
2. Bestellung und Anstellung	203	34
3. Haftung für fehlerhafte Geschäftsführung gegenüber dem Verein	203	35
4. Durchsetzung der Ansprüche des Vereins gegenüber dem Vorstand.	204	38
5. Haftung für fehlerhafte Geschäftsführung gegenüber dem Mitglied	205	41
IV. Die Mitgliederversammlung	206	42
1. Zuständigkeiten	206	42
2. Stimmabgabe	206	43
3. Einstimmigkeit und Mehrheitserfordernisse	209	49
4. Beschlussmängel	210	53
V. Informationsrechte	212	58
1. Informationsrechte des Vereins	212	58
2. Informationsrechte des Mitglieds	213	59
VI. Haftung von Verein und Mitgliedern im bürgerlich-rechtlichen Verein.	214	61
1. Haftung des Vereins.	214	61
2. Haftung der Vereinsmitglieder für die Schulden des Vereins	215	63
VII. Ansprüche der Vereinsmitglieder untereinander und zwischen Verein und Mitglied	218	70

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Rdz.
1. Ansprüche der Mitglieder untereinander und Ansprüche des Vereins gegenüber dem Mitglied	218	70
2. Ansprüche des Mitglieds gegen den Verein.	221	76
VIII. Erwerb und Verlust der Mitgliedschaft	224	81
1. Beitritt von Mitgliedern	224	81
2. Ausscheiden von Mitgliedern	226	85
3. Übertragung der Mitgliedschaft	227	89
IX. Vereine auf fehlerhafter Satzungsgrundlage	228	90
1. Fehler bei der Gründung und bei der Satzungsänderung	228	90
2. Fehlerhafter Ein- und Austritt	228	92
X. Verlust der Rechtsfähigkeit, Auflösung und Beendigung des Vereins	229	93
1. Verlust der Rechtsfähigkeit	229	93
2. Auflösung und Beendigung des Vereins	229	96
§ 9 Der nicht rechtsfähige bürgerlich-rechtliche Verein.	231	1
I. Erscheinungsformen und praktische Bedeutung	231	1
II. Das anwendbare Recht.	234	6
1. Das Recht des rechtsfähigen Vereins	234	6
2. Die Haftung im nicht rechtsfähigen Verein.	234	7
3. Eintragung des nicht rechtsfähigen Vereins im Grundbuch	236	12
§ 10 Die Aktiengesellschaft (AG).	238	1
I. Begriffsbestimmung, Erscheinungsformen und praktische Bedeutung, Recht des Kapitalmarkts	238	1
1. Begriffsbestimmung und Erscheinungsformen	238	1
2. Praktische Bedeutung.	239	5
3. Kapitalmarktrecht.	239	6
4. Corporate Governance Kodex	240	7
II. Gründung und Erlangung der Rechtsfähigkeit	241	8
1. Ablauf der Gründung	241	8
2. Die Satzung	242	9
a) Inhalt und Form der Satzung	242	9
b) Auslegung der Satzung	244	16
c) Inhaltskontrolle, § 23 Abs. 5 AktG.	245	18
3. Erbringung der Einlage	246	20
a) Bargründung	246	20
b) Sacheinlagen	248	27
c) Verdeckte Sacheinlagen	250	31
d) Einlageleistung durch Aufrechnung.	251	35
e) Kaduzierung	252	36
4. Anmeldung und Eintragung im Handelsregister	252	37
5. Die Vor-AG	254	40
III. Treuepflicht und Gleichbehandlungsgebot.	254	41
1. Die Treuepflicht	254	41
a) Die Treuepflicht gegenüber der AG	254	41
b) Die Treuepflicht gegenüber den Mitaktionären	255	43
2. Das Gleichbehandlungsgebot	257	46

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Rdz.
IV. Der Vorstand	259	49
1. Berechtigung zur Geschäftsführung und Vertretung.	259	49
a) Geschäftsführung	259	49
b) Vertretung	260	52
2. Bestellung und Anstellung	260	53
3. Haftung für fehlerhafte Geschäftsführung gegenüber der Gesellschaft	262	57
4. Haftung für fehlerhafte Geschäftsführung gegenüber den Aktionären	267	66
5. Haftung gegenüber Dritten	267	67
V. Der Aufsichtsrat	267	68
1. Zusammensetzung des Aufsichtsrates	267	68
a) Die Verankerung der Arbeitnehmermitbestimmung im Aufsichtsrat	267	68
b) Die Vertreter der Anteilseigner im Aufsichtsrat	269	73
c) Abberufung durch das Gericht	270	75
d) Anforderungen an die Person der Aufsichtsratsmitglieder	271	78
e) Überprüfung der Zusammensetzung des Aufsichtsrates	271	79
2. Die Aufgaben des Aufsichtsrates	272	80
a) Überwachung und Beratung der Geschäftsführung, Bestellung und Abberufung der Vorstandsmitglieder.	272	80
b) Die Vertretung der Gesellschaft gegenüber den Vorstands- mitgliedern.	273	83
c) Weitere Aufgaben	274	86
3. Informationsrechte, Verschwiegenheitspflichten	275	88
a) Informationsrechte.	275	88
b) Verschwiegenheitspflicht	275	89
4. Das Verfahren im Aufsichtsrat	276	91
5. Rechtsstellung und Haftung.	278	96
a) Bestellung und Anstellung.	278	96
b) Haftung	278	97
c) Klagen gegen den Vorstand	280	101
aa) Klagen des Aufsichtsrates in Vertretung der AG sowie aus eigenem Recht	280	101
bb) Klagen der Aufsichtsratsmitglieder.	282	104
VI. Die Hauptversammlung	283	107
1. Zuständigkeiten	283	107
2. Das Verfahren	287	117
3. Stimmabgabe	288	121
4. Mehrheits- und Formerfordernisse	293	133
5. Beschlussmängel	294	136
VII. Informationsrechte	300	151
1. Informationsrechte der Gesellschaft	300	151
2. Informationsrechte der Aktionäre	300	152
VIII. Die Finanzverfassung der AG	302	157
1. Jahresabschluss, Lagebericht, Gewinnverwendung	302	157
2. Kapitalaufbringung und -erhaltung.	305	164
a) Der Grundsatz des festen Kapitals	305	164
b) Kapitalaufbringung	305	165
c) Kapitalerhaltung.	306	166
3. Kapitalerhöhung und -herabsetzung	309	174

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Rdz.
a) Die reguläre Kapitalerhöhung	309	174
aa) Die Durchführung	309	174
bb) Bedingte Kapitalerhöhung	310	178
cc) Genehmigtes Kapital	311	179
dd) Das Bezugsrecht	312	182
b) Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln	314	186
c) Kapitalherabsetzung	315	188
aa) Die ordentliche Kapitalherabsetzung	315	188
bb) Die vereinfachte Kapitalherabsetzung	316	191
4. Fremdkapital und Eigenkapital	317	193
a) Grundbegriffe	317	193
b) Zwischenformen	318	196
c) Gesellschafterdarlehen	320	201
5. Haftung der Aktionäre für Schulden der AG	322	205
IX. Ansprüche der Aktionäre untereinander und zwischen AG und Aktionär	323	206
1. Ansprüche der Aktionäre untereinander und Ansprüche der GG gegenüber den Aktionären	323	206
2. Ansprüche des Aktionärs gegen die AG	324	209
X. Erwerb und Verlust der Aktionärsstellung	325	215
1. Erwerb der Aktionärsstellung	325	215
2. Verlust der Aktionärsstellung	326	216
XI. Aktiengesellschaften auf fehlerhafter Satzungsgrundlage	327	218
1. Fehler bei der Gründung und bei der Satzungsänderung	327	218
2. Fehler bei der Übernahme von jungen Aktien	329	221
XII. Auflösung und Beendigung	329	222
§ 11 Die Kommanditgesellschaft auf Aktien (KGaA)	331	1
I. Begriffsbestimmung, Erscheinungsformen und praktische Bedeutung	331	1
II. Der Komplementär	331	3
III. Der Aufsichtsrat	332	5
IV. Die Kommanditaktionäre und die Hauptversammlung	333	7
§ 12 Die Europäische Aktiengesellschaft (SE)	334	1
§ 13 Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH)	335	1
I. Begriffsbestimmung, Erscheinungsformen und praktische Bedeutung	335	1
1. Begriffsbestimmung und Erscheinungsformen	335	1
2. Praktische Bedeutung	336	5
II. Gründung und Erlangung der Rechtsfähigkeit	336	6
1. Ablauf der Gründung	336	6
2. Der Gesellschaftsvertrag	337	7
a) Inhalt und Form	337	7
b) Treuepflicht und Gleichbehandlungsgebot	339	13
c) Auslegung des Gesellschaftsvertrages	341	17
d) Inhaltskontrolle	343	19

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Rdz.
3. Erbringung der Einlage	343	20
a) Bargründung	343	20
b) Sacheinlagen	344	24
c) Verdeckte Sacheinlagen	346	26
d) Einlageleistung durch Aufrechnung	346	28
e) Kaduzierung und Ausfallhaftung	347	31
4. Anmeldung und Eintragung im Handelsregister	348	32
5. Die Vorgründungsgesellschaft	349	35
6. Die Vorgesellschaft	350	38
a) Gesellschaftszweck und Rechtsfähigkeit	350	38
b) Das anwendbare Recht	351	40
c) Haftung	353	44
d) Eintragung der GmbH	357	50
e) Vorrats- und Mantelgesellschaften	358	52
III. Der Geschäftsführer	359	54
1. Berechtigung zur Geschäftsführung und Vertretung	359	54
a) Geschäftsführung	359	54
b) Vertretung	361	58
2. Bestellung und Anstellung	361	59
3. Haftung für fehlerhafte Geschäftsführung gegenüber der Gesellschaft	362	62
4. Haftung für fehlerhafte Geschäftsführung gegenüber den Gesellschaftern	366	70
5. Haftung gegenüber Dritten	366	72
a) Ansprüche aus culpa in contrahendo	366	72
b) Deliktische Ansprüche	368	77
IV. Aufsichtsrat und Beirat	372	84
1. Zusammensetzung des Aufsichtsrates	372	84
2. Die Aufgaben des Aufsichtsrates	373	87
3. Der Beirat	373	88
V. Die Gesellschafterversammlung	374	89
1. Zuständigkeiten	374	89
2. Das Verfahren	375	92
3. Die Stimmabgabe	376	97
4. Mehrheits- und Formerfordernisse	378	103
5. Beschlussmängel	379	107
VI. Informationsrechte	384	117
1. Informationsrechte der Gesellschaft	384	117
2. Informationsrechte der Gesellschafter	384	118
VII. Die Finanzverfassung der GmbH	387	125
1. Jahresabschluss, Lagebericht, Gewinnverwendung	387	125
2. Kapitalaufbringung und -erhaltung	388	129
a) Der Grundsatz der realen Kapitalaufbringung	388	129
b) Kapitalerhaltung	389	130
3. Kapitalerhöhung und -herabsetzung	393	140
a) Die reguläre Kapitalerhöhung	393	140
b) Die Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln	396	147
c) Die Kapitalherabsetzung	396	148
aa) Die ordentliche Kapitalherabsetzung	396	148
bb) Die vereinfachte Kapitalherabsetzung	397	151

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Rdz.
4. Fremdkapital und Eigenkapital	397	152
a) Grundbegriffe	397	152
b) Gesellschafterdarlehen	397	153
c) Finanzplanfinanzierung	398	154
5. Haftung der Gesellschafter für die Schulden der GmbH.	399	156
a) Materielle Unterkapitalisierung	396	157
b) Vermögensvermischung	401	162
c) Bestandsvernichtende Eingriffe	403	165
VIII. Ansprüche der Gesellschafter untereinander und zwischen GmbH und Gesellschafter	405	170
1. Ansprüche der Gesellschafter untereinander und Ansprüche der GmbH gegenüber den Gesellschaftern	405	170
2. Ansprüche des Gesellschafters gegen die GmbH.	406	172
IX. Erwerb und Verlust der Gesellschafterstellung	407	177
1. Erwerb der Gesellschafterstellung	407	177
a) Form- und Genehmigungserfordernisse	407	178
b) Die Vinkulierung	409	181
c) Die Eintragung in die Gesellschafterliste	410	184
d) Gutgläubiger Erwerb.	411	186
2. Erwerb von Todes wegen	412	188
3. Verlust der Gesellschafterstellung	412	189
X. Die GmbH auf fehlerhafter Vertragsgrundlage	418	202
1. Fehler bei der Gründung und bei der Vertragsänderung.	418	202
2. Fehler bei der Übernahme junger Geschäftsanteile	418	204
3. Fehler bei der Übertragung von Geschäftsanteilen	419	205
XI. Auflösung und Beendigung	420	207
1. Auflösungsgründe	420	207
2. Folgen der Auflösung	421	209
§ 14 Die Genossenschaft	422	1
I. Begriffsbestimmung, Erscheinungsformen und praktische Bedeutung	422	1
II. Gründung und Erlangung der Rechtsfähigkeit	422	4
1. Ablauf der Gründung	422	4
2. Statut	423	5
a) Inhalt und Form	423	5
b) Treuepflicht und Gleichbehandlungsgebot	424	6
III. Der Vorstand	425	8
1. Berechtigung zur Geschäftsführung und Vertretung.	425	8
2. Bestellung und Anstellung	425	9
IV. Der Aufsichtsrat	425	10
V. Die Generalversammlung	426	12
VI. Die Finanzverfassung der Genossenschaft	427	15
1. Geschäftsanteil und Geschäftsguthaben	427	15
2. Die Nachschusspflicht	427	17
3. Die Pflichtprüfung.	428	18
VII. Die Förderbeziehung zwischen Genossenschaft und Mitglied	428	20

Inhaltsverzeichnis

	Seite	Rdz.
VIII. Erwerb und Verlust der Mitgliedschaft	430	23
1. Erwerb der Mitgliedschaft	430	23
2. Verlust der Mitgliedschaft.	431	25
§ 15 Die Europäische Genossenschaft	432	1
§ 16 Der Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit (VVaG)	433	1

Dritter Teil: Gesellschaften ausländischer Rechtsform

Vierter Teil: Grundfragen des Gesellschaftsrechts: Zusammenfassung

I. Formen des Gläubigerschutzes.	437	2
II. Schutz der Minderheiten	438	5
III. Schutz der Gesellschafter vor „Führungseliten“	440	10
IV. Körperschaften versus Personengesellschaften	440	12
Stichwortverzeichnis.	443	

Abkürzungs- und Literaturverzeichnis

a. A.	anderer Ansicht
a. a. O.	am angegebenen Ort
<i>ABl.</i>	<i>Amtsblatt</i>
abl.	ablehnend
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
a.F.	alte Fassung
AG	Aktiengesellschaft,
AG	Die Aktiengesellschaft (Zeitschrift)
AG	Amtsgericht
AGBG	Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
AgrarR	Agrarrecht, Zeitschrift für das gesamte Recht der Landwirtschaft, der Agrarmärkte und des ländlichen Raums
AktG	Aktiengesetz
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BAG	Bundesarbeitsgericht
<i>Baumbach/Hopt</i>	Handelsgesetzbuch, begründet von <i>Adolf Baumbach</i> , bearbeitet von <i>Klaus J. Hopt</i> , <i>Hanno Merkt</i> , 35. Aufl. 2012
<i>Baumbach/Hueck</i>	Kommentar zum GmbH-Gesetz, begründet von <i>Adolf Baumbach</i> , fortgeführt von <i>Alfred Hueck</i> , bearbeitet von <i>Michael Beurskens</i> , <i>Lorenz Fastrich</i> , <i>Ulrich Haas</i> , <i>Ulrich Noack</i> , <i>Wolfgang Zöllner</i> , 20. Aufl. 2013
BayObLG	Bayrisches Oberstes Landesgericht
BB	Der Betriebs-Berater
BBergG	Bundesberggesetz
Bd.	Band
Bearb.	Bearbeitung
BeckRS	Beck-Rechtsprechung
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
<i>Beuthien</i>	<i>Volker Beuthien</i> , GenG, Kommentar, 15. Aufl. 2011
BFH	Bundesfinanzhof
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBL	Bundesgesetzblatt

Abkürzungs- und Literaturverzeichnis

BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
Bl.	Blatt
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
DB	Der Betrieb
ders.	derselbe
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
DrittelbG	Drittelbeteiligungsgesetz
DStR	Deutsches Steuerrecht
DZWiR	Deutsche Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
eG	eingetragene Genossenschaft
EG	Europäische Gemeinschaft
Einl.	Einleitung
<i>Erman</i>	Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, herausgegeben von <i>Harm Peter Westermann</i> , 13. Aufl. 2011
etc.	et cetera
EuGH	Europäischer Gerichtshof
e. V.	eingetragener Verein
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
EWIV	Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung
f. (ff.)	folgende (Plural)
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FamFG	Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
<i>Flume,</i>	<i>Werner Flume</i> , Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Erster
Juristische Person	Band, Zweiter Teil, Die juristische Person, 1983
<i>Flume,</i>	<i>Werner Flume</i> , Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Erster
Personengesellschaft	Band, Erster Teil, Die Personengesellschaft, 1977
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GBO	Grundbuchordnung
GenG	Gesetz betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GmbHR	GmbH-Rundschau
Großkomm. zum AktG	Großkommentar zum Aktiengesetz, herausgegeben von <i>Klaus J. Hopt</i> und <i>Herbert Wiedemann</i> , 4. Aufl. 1992ff.
Großkomm. zum HGB	Handelsgesetzbuch, Großkommentar, begründet von <i>Hermann Staub</i> , 5. Aufl. 2009 ff.
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
<i>Habersack/Verse</i>	<i>Mathias Habersack, Dirk Verse</i> , Europäisches Gesellschaftsrecht, 4. Aufl. 2011

Abkürzungs- und Literaturverzeichnis

<i>Hachenburg</i>	Großkommentar zum GmbHG, begründet von <i>Max Hachenburg</i> , herausgegeben von <i>Peter Ulmer</i> , 8. Aufl. 1992ff.
<i>Henssler</i>	Martin Henssler, Partnerschaftsgesellschaftsgesetz, 2. Aufl. 2008
<i>Heymann</i>	Handelsgesetzbuch, Kommentar herausgegeben von <i>Norbert Horn</i> , 2. Aufl. 1995ff.
HGB	Handelsgesetzbuch
h. M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
<i>Hueck, Alfred</i>	<i>Alfred Hueck</i> , Das Recht der offenen Handelsgesellschaft, 4. Aufl. 1971
<i>Hüffer</i>	<i>Uwe Hüffer</i> , Aktiengesetz, Kommentar, 10. Aufl. 2012
InsO	Insolvenzordnung
i. S. v.	im Sinne von
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
KG	Kammergericht
KG	Kommanditgesellschaft
KGaA	Kommanditgesellschaft auf Aktien
Kölner Komm.	Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, herausgegeben von <i>Wolfgang Zöllner</i> , 3. Aufl. 2004 ff.
Konzern	Der Konzern
<i>Koller/Roth/Morck</i>	HGB, Kommentar von <i>Ingo Koller</i> , <i>Wulf-Henning Roth</i> , <i>Winfried Morck</i> , 7. Aufl. 2011
krit.	kritisch
KTS	Konkurs, Treuhand, Sanierung
<i>Kübler/Assmann</i>	<i>Friedrich Kübler</i> , <i>Heinz-Dieter Assmann</i> , Gesellschaftsrecht, 6. Aufl. 2006
LG	Landgericht
LM	Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofes (Loseblattsammlung) herausgegeben von <i>Lindenmaier</i> , <i>Möhring</i> u.a.
<i>Lutter/Hommelhoff</i>	GmbH-Gesetz, Kommentar bearbeitet von <i>Walter Bayer</i> , <i>Peter Hommelhoff</i> , <i>Detlef Kleindiek</i> , <i>Marcus Lutter</i> , 18. Aufl. 2012
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
m. E.	meines Erachtens
<i>Meilicke/ Graf v. Westphalen/ Hoffmann/Lenz/Wolf</i>	Kommentar zum PartGG von <i>Wienand Meilicke</i> , <i>Friedrich Graf von Westphalen</i> , <i>Jürgen Hoffmann</i> , <i>Tobias Lenz</i> , <i>Reinmar Wolff</i> , 2. Auflage 2006
MitbestG	Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer
MitbestErgG	Mitbestimmungsergänzungsgesetz
MontanMitbestG	Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in den Aufsichtsräten und Vorständen der Unternehmen des Bergbaus und der Eisen und Stahl erzeugenden Industrie
Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts	Band 4, Aktiengesellschaft, herausgegeben von <i>Michael Hoffmann-Becking</i> , 3. Aufl. 2007
MünchKomm, AktG	Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, herausgegeben von <i>Mathias Habersack</i> und <i>Wulf Goette</i> , 3. Aufl. 2008ff.

Abkürzungs- und Literaturverzeichnis

MünchKomm	Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, herausgegeben von <i>Hartmut Oetker, Franz Jürgen Säcker</i> und <i>Roland Rixecker</i> , 6. Aufl. 2006 ff.
MünchKomm, HGB	Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch, herausgegeben von <i>Karsten Schmidt</i> , 3. Aufl. 2010 f.
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungsreport
Nr.	Nummer
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
<i>Oetker</i>	HGB Kommentar zum HGB, herausgegeben von <i>Hartmut Oetker</i> 3. Aufl. 2013
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
OLGZ	Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen einschließlich der freiwilligen Gerichtsbarkeit
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
Palandt	BGB, Kommentar, 72. Aufl. 2013
PartGG	Partnerschaftsgesellschaftsgesetz
<i>Pöhlmann/Fandrich/Bloehs</i>	GenG, Kommentar, 3. Aufl. 2007
<i>Raiser/Veil</i>	<i>Thomas Raiser, Rüdiger Veil</i> , Recht der Kapitalgesellschaften, 5. Aufl. 2010
RdL	Recht der Landwirtschaft
Rdz.	Randziffer
RG	Reichsgericht
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
<i>Roth/Altmeyden</i>	GmbHG, Kommentar von <i>Holger Altmeyden</i> und <i>Günther Roth</i> , 7. Aufl. 2012
<i>Rowedder</i>	GmbH-Gesetz, Kommentar begründet von <i>Heinz Rowedder</i> , herausgegeben von <i>Christian Schmidt-Leithoff</i> , 4. Aufl. 2002
S.	Seite oder Satz
s.	siehe
<i>Saenger</i>	<i>Ingo Saenger</i> , Gesellschaftsrecht, 2. Aufl. 2013
<i>Schäfer</i>	<i>Carsten Schäfer</i> , Gesellschaftsrecht, 3. Aufl. 2013
<i>Schmidt, Karsten</i>	<i>Karsten Schmidt</i> , Gesellschaftsrecht, 4. Aufl. 2002
<i>Schmidt, Karsten/Lutter</i>	AktG, Kommentar, herausgegeben von <i>Karsten Schmidt, Marcus Lutter</i> , 2. Aufl. 2010
<i>Scholz</i>	Kommentar zum GmbH-Gesetz, begründet von <i>Franz Scholz</i> , bearbeitet von <i>Georg Bitter, Georg Crezelius, Volker Emmerich, Hans-Joachim Priester, Karsten Schmidt, Sven Schneider, Uwe H. Schneider, Christoph Seibt, Thomas Rönna, Rolf Sethe, Klaus Tiedemann, Rüdiger Veil, Harm Peter Westermann, Heinz Winter, Hartmut Wicke</i> , 11. Aufl. 2012, teilweise noch 10. Aufl.
<i>Soergel</i>	Bürgerliches Gesetzbuch, begründet von <i>Hs. Th. Soergel</i> , 13. Aufl. 1999ff.
sog.	sogenannt
StVG	Straßenverkehrsgesetz
u. a.	und andere

Abkürzungs- und Literaturverzeichnis

<i>Ulmer</i>	Großkommentar zum GmbHG, herausgegeben von <i>Peter Ulmer</i> in Gemeinschaft mit <i>Matthias Habersack</i> , <i>Martin Winter</i> , ab 2005
<i>Ulmer/Brandner/Hensen</i>	AGB-Recht, Kommentar bearbeitet von <i>Peter Ulmer</i> , <i>Guido Christensen</i> , <i>Andreas Fuchs</i> , <i>Horst-Diether Hensen</i> , <i>Harry Schmidt</i> , 11. Aufl. 2011
UG	Unternehmergesellschaft
umstr.	umstritten
UmwG	Umwandlungsgesetz
usw.	und so weiter
u. U.	unter Umständen
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
VAG	Gesetz über die Beaufsichtigung der privaten Versicherungsunternehmen und Bausparkassen
VersR	Versicherungsrecht
VO	Verordnung
VVaG	Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit
Warn	Die Rechtsprechung des Reichsgerichts auf dem Gebiet des Zivilrechts, herausgegeben von <i>Warneyer</i>
<i>Westermann</i>	Handbuch der Personengesellschaften, begründet von <i>Harry Westermann</i> , fortgeführt von <i>Harm Peter Westermann</i> , Band I, Stand November 2013
WiB	Wirtschaftrechtliche Beratung
<i>Wiedemann</i>	<i>Herbert Wiedemann</i> , Gesellschaftsrecht, Band I, Grundlagen, 1980; Band II, Recht der Personengesellschaften, 2004
<i>Windbichler</i>	<i>Christine Windbichler</i> , Gesellschaftsrecht, 23. Aufl. 2013
WM	Wertpapier-Mitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Teil IV
z. B.	zum Beispiel
ZBB	Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZfG	Zeitschrift für Genossenschaftsrecht
ZGen	Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht und Insolvenzpraxis
ZPO	Zivilprozessordnung
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess

Einführung

1. Das Gesellschaftsrecht als Teil der Rechtsordnung

Das Gesellschaftsrecht ist das Recht der Gesellschaft bürgerlichen Rechts, der Offenen Handelsgesellschaft, der Kommanditgesellschaft, der Stillen Gesellschaft, der Partnerschaftsgesellschaft, der Europäischen Wirtschaftlichen Interessenvereinigung, der Partenreederei, des Vereins, der Aktiengesellschaft, der Europäischen Aktiengesellschaft, der Kommanditgesellschaft auf Aktien, der Gesellschaft mit beschränkter Haftung, der eingetragenen Genossenschaft, der Europäischen Genossenschaft und des Versicherungsverbands auf Gegenseitigkeit. Diese Rechtsmaterie wird unter dem Begriff Gesellschaftsrecht zusammengefasst, weil alle diese Rechtsformen *privatrechtliche Organisationen darstellen, die durch Rechtsgeschäft mit einem bestimmten Zweck begründet werden*. Daher finden sich auch zahlreiche Fragestellungen, die in einer dieser Rechtsformen auftreten, in den anderen wieder. Das rechtfertigt die Zusammenfassung zu einem einheitlichen Rechtsgebiet, eben dem Gesellschaftsrecht. Soweit weitere Rechtsformen für vergleichbare privatrechtliche Organisationen entwickelt werden, gehören auch diese Rechtsformen zum Gesellschaftsrecht.

Das Gesellschaftsrecht ist damit von den von ihm behandelten Objekten her definiert, eben den privatrechtlichen Organisationen, die alle durch Rechtsgeschäft mit einem bestimmten Zweck begründet werden¹. Das Gesellschaftsrecht ist das Recht, das speziell für diese Einheiten gilt. Es befasst sich z. B. mit der Frage, wie die genannten Organisationen verfasst sind oder sein dürfen, wie sie die Rechtsfähigkeit erlangen, wer für sie handelt und wer haftet. Dies zeigt, dass das Gesellschaftsrecht sowohl Rechtsmaterien des Allgemeinen Teils des BGB wie auch des Schuldrechts umfasst. Die BGB-Gesellschaft ist daher aufbauend auf diesen Regelungsbereichen im Besonderen Teil des Schuldrechts des BGB geregelt und auf diese Regeln für die BGB-Gesellschaft verweisen wiederum die Bestimmungen für OHG und KG (§ 105 Abs. 3, § 161 Abs. 2 HGB). Der Verein ist, weil man die Frage der

¹ Siehe die Definition bei *Windbichler* § 1 Rdz. 1; Schäfer § 2 Rdz. 1.

Erlangung der Rechtsfähigkeit für entscheidend hielt, im Allgemeinen Teil des BGB eingeordnet. Das Recht der anderen juristischen Personen greift bisweilen auf diese Regelungen für den rechtsfähigen Verein zurück. Nicht zum Gesellschaftsrecht gehört das Recht der Stiftung². Die Stiftung hat keine Mitglieder oder Gesellschafter. Das hat zur Folge, dass sich bei ihr wiederum andere Fragestellungen als bei den genannten privatrechtlichen Organisationsformen ergeben.

2. Gang der Darstellung

- 3 Die einheitliche Darstellung des Rechts der genannten privatrechtlichen Organisationen rechtfertigt sich aus der aufgezeigten Ähnlichkeit der Fragestellungen, die zum Teil dazu geführt hat, dass für mehrere Rechtsformen eine einheitliche Lösung gilt, zum Teil aber auch je nach Rechtsform ganz unterschiedliche Lösungen hervorgebracht hat. Eine Darstellung der Rechtsmaterie des Gesellschaftsrechts, die vom Problem (etwa wie kann ein hinreichender Schutz der Gläubiger der Gesellschaften erreicht werden oder wie kann ein Gesellschafter vor dem Entzug von Rechten, die für ihn essentiell sind, bewahrt werden?) ausgeht und die Palette der in unserer Rechtsordnung entwickelten Lösungen aufzeigt, ist daher sehr reizvoll. Sie würde das Gemeinsame des Gesellschaftsrechts (die Fragestellungen) und die Vielfalt dieses Rechtsgebietes (die jeweiligen Antworten) aufzeigen. Nicht zu erreichen ist aber auf diese Weise eine auch nur einigermaßen komplette und übersichtliche Darstellung des Gesellschaftsrechts und auch nicht eine Schilderung, die dem Gedankengang des Gesetzes Rechnung trägt, das von einer Rechtsform zur anderen fortschreitet und vielfach die Regelungen der nächsten Rechtsform auf die zuvor getroffenen aufbaut. Im Folgenden wird ein Zwischenweg beschritten: In den ersten beiden Teilen werden die einzelnen Gesellschaftsformen, je für sich, aber aufeinander aufbauend geschildert. Nach knappen Ausführungen zu Auslandsgesellschaften in Deutschland im dritten Teil werden im vierten Teil einige Grundfragen des Gesellschaftsrechts geschildert und unter Rückgriff auf die in den ersten beiden Teilen geschilderten Lösungen die Antworten aufgezeigt, die die Rechtsordnung für diese Fragen bereithält. Nicht behandelt wird das Konzernrecht, da dies den Rahmen dieses Lehrbuches sprengen würde.

² Ebenso *Schäfer* § 2 Rdz. 1; *Karsten Schmidt* § 1 I 1 c).

Erster Teil:

Personengesellschaften

Personengesellschaften sind die BGB-Gesellschaft, die OHG, die KG, die 1
Stille Gesellschaft, die Partnerschaftsgesellschaft, die Europäische Wirt-
schaftliche Interessengemeinschaft und die Partenreederei. Man nennt diese
Gesellschaften Personengesellschaften, weil *nach der Idee des Gesetzes* in
diesen Gesellschaftsformen die Person des Gesellschafters für seine Rechte
und Pflichten maßgebend ist¹. Dies zeigt sich etwa daran, dass die *Mitglied-*
schaft oftmals nach der – dispositiven – gesetzlichen Regel *nicht frei über-*
tragbar und vererblich ist² und auch daran, dass die *Gesellschafter* nach der
gesetzlichen Regel *persönlich* für die Schulden der Gesellschaft *haften*³.
Vielfach *führen* sie die *Geschäfte der Gesellschaft auch selbst*⁴. Die Willens-
bildung erfolgt nach dem *Einstimmigkeitsprinzip*⁵.

Diese Kriterien sind bei manchen Personengesellschaften vollständig er- 2
füllt (OHG⁶), bei manchen nur zum Teil (Partenreederei nur Haftung). Ein-
zelne liegen bisweilen auch bei Körperschaften vor (bei der KGaA haftet
etwa der Komplementär unbeschränkt persönlich für die Gesellschafts-
schulden und er führt die Geschäfte der Gesellschaft, § 278 Abs. 1, 2 AktG;
bei der Genossenschaft bestehen Vorstand und Aufsichtsrat aus Genossen,
§ 9 Abs. 2 GenG).

In der Realität können Personengesellschaften ganz anders aussehen, als 3
sie nach den genannten typischen Merkmalen für Personengesellschaften
eigentlich aussehen müssten. Gleichwohl heißen alle Gesellschaften in den

¹ *Windbichler* § 2 Rdz. 17; *Wiedemann* § 1 I 1, der aber auch auf die gesamthänderische Vermögensbindung abstellt.

² §§ 719 Abs. 1, 727 Abs. 1 BGB, § 131 HGB, § 9 Abs. 4 PartGG.

³ §§ 128, 171 HGB; zur Haftung in der BGB-Gesellschaft § 1 Rdz. 111 ff.; zur Haftung in der Partnerschaftsgesellschaft § 5 Rdz. 10f.; zur Haftung in der Europäischen Wirtschaftlichen Interessenvereinigung unten § 6 Rdz. 6; zur Haftung der Mitreeder § 507 HGB.

⁴ §§ 709, 714 BGB, §§ 114, 125 HGB, §§ 6 Abs. 3, 7 Abs. 2 PartGG.

⁵ § 709 BGB, § 119 HGB, § 6 Abs. 3 PartGG.

⁶ Zur Geschäftsführung und Vertretung sind die Gesellschafter je für sich berechtigt, §§ 115, 125 HGB.

Erster Teil: Personengesellschaften

genannten Gesellschaftsformen stets Personengesellschaften, unabhängig davon, ob bei ihnen die Person der Gesellschafter – sei es auch nur in der Mehrzahl der Fälle – im Vordergrund steht oder nicht. *Die Klassifikation erfolgt also nach der gesetzlichen Idee, nicht nach der jeweiligen Ausprägung einer bestimmten Gesellschaft.* Daher wird auch eine personalistisch strukturierte GmbH nie zur Personengesellschaft, während andererseits eine kapitalistisch strukturierte Kommanditgesellschaft Personengesellschaft bleibt.

§ 1 Die BGB-Gesellschaft

I. Begriffsbestimmung

§ 705 BGB umschreibt den Inhalt des Gesellschaftsvertrages einer BGB-Gesellschaft und versucht damit eine Definition dieser Gesellschaft. Nach dieser Norm verpflichten sich die Gesellschafter durch den Gesellschaftsvertrag gegenseitig, die Erreichung eines gemeinsamen Zwecks in der durch den Vertrag bestimmten Weise zu fördern. Damit kommt zum Ausdruck, dass *unabdingbare Voraussetzung für das Vorliegen einer BGB-Gesellschaft ein Vertrag ist, der auf einen gemeinsamen Zweck gerichtet ist, und dass die Gesellschafter zur Förderung dieses Zwecks verpflichtet sind.* 1

a) Die BGB-Gesellschaft entsteht, wie jede andere Gesellschaft auch, *durch Vertrag.* BGB-Gesellschaften, die auf einer staatlichen Anordnung beruhen, gibt es nicht, wären aber durchaus denkbar. Denn auch sonst besteht bisweilen eine Pflicht zum Vertragsabschluss (sog. Kontrahierungszwang). Ein Vertrag setzt die Existenz zweier Vertragspartner voraus. Ob das auch für einen Gesellschaftsvertrag zur Gründung einer BGB-Gesellschaft gilt, ist umstritten¹. § 1 GmbHG, § 2 AktG normieren für GmbH und AG die Möglichkeit, den *Gesellschaftsvertrag auch durch nur eine Person zu schließen*, für die Personengesellschaften fehlt eine entsprechende Regelung. Das legt für diese Gesellschaften den Schluss nahe, dass wie sonst auch zwingend zwei Personen Gesellschafter, also Vertragspartner, sein müssen. In der Praxis hat sich allerdings gezeigt, dass ein Bedürfnis für Einmann-Personengesellschaften besteht. Das gilt insbesondere in den Fällen, in denen bei einer nur aus zwei Personen bestehenden Gesellschaft ein Gesellschafter den anderen beerbt, zugleich aber Testamentsvollstreckung oder Vor- und Nacherbschaft angeordnet ist². In solchen Situationen ist es sinnvoll, den ererbten und den schon ursprünglich eigenen Anteil getrennt zu halten, um die mit dem Erbe verbundenen Belastungen (Testamentsvollstreckung, Vor- und Nacherbschaft) auf den ererbten Teil beschränken zu können³. Zumindest in diesen Fällen sollte daher auch eine Einmann-Personengesellschaft möglich sein⁴. 2

Der Vertrag muss *nicht ausdrücklich geschlossen werden.* Da das Gesetz keine Form vorsieht, kann er auch stillschweigend oder konkludent zustan- 3

¹ *Raiser AcP* 194 (1994) 495, 509; *Sievekling*, FS Schippel, 1996, S. 505ff.

² Siehe die Fälle BGH NJW 1986, 2431; BGH NJW 1996, 1284, 1285.

³ Dies gilt natürlich auch in den Fällen, in denen noch weitere Personen Gesellschafter sind und daher die Problematik der Einmann-Personengesellschaft nicht auftritt.

⁴ Zu weitergehenden Ansätzen *Kießling*, FS Hadding, 2004, S. 477, 493; *Weimar ZIP* 1997, 1769; ablehnend OLG Schleswig ZIP 2006, 615, 617; *Ulmer ZHR* 167 (2003) 103.