



# DIE BASICS

## ZIVILRECHT V

### HANDELS- UND GESELLSCHAFTSRECHT

Unter Berücksichtigung der Änderungen durch  
das MoPeG zum 01.01.2024

**Hemmer / Wüst**

- Einordnungswissen
- Prüfungsschemata
- Beispiele mit Musterlösungen
- Bereichsübergreifende Hinweise
- Wiederholungs- und Vertiefungsfragen

11. Auflage

**knapp**



**präzise**



**effektiv**

## Vorwort

Die vorliegende Fallsammlung ist für **Studierende in den ersten Semestern** gedacht. Gerade in dieser Phase ist es wichtig, bei der Auswahl der Lernmaterialien den richtigen Weg einzuschlagen. **Auch in den späteren Semestern und im Referendariat** sollte man in den grundsätzlichen Problemfeldern sicher sein. Die essentials sollte jeder kennen.

Die Gefahr zu Beginn des Studiums liegt darin, den Stoff zu abstrakt zu erarbeiten. Nur ein **problemorientiertes Lernen**, d.h. ein Lernen am konkreten Fall, führt zum Erfolg. Das gilt für die kleinen Scheine / die Zwischenprüfung genauso wie für das Examen. In juristischen Klausuren wird nicht ein möglichst breites Wissen abgeprüft, vielmehr steht der Umgang mit konkreten Problemen im Vordergrund. Nur wer gelernt hat, sich die Probleme des Falles aus dem Sachverhalt zu erschließen, schreibt die gute Klausur. Es geht darum, Probleme zu erkennen und zu lösen. Abstraktes anwendungsunspezifisches Wissen, sog. „Träges Wissen“, täuscht Sicherheit vor, schadet aber letztlich.

Bei der Anwendung dieser Lernmethode sind wir Marktführer. Profitieren Sie von der über 44-jährigen Erfahrung des **Juristischen Repetitoriums hemmer** im Umgang mit Examensklausuren. Diese Erfahrung fließt in sämtliche Skripten des Verlages ein. Das Repetitorium beschäftigt **ausschließlich Spitzenjuristinnen und Spitzenjuristen**, teilweise Landesbeste ihres Examenstermins. Die so erreichte Qualität in Unterricht und Skripten werden Sie anderswo vergeblich suchen. Lernen Sie mit den Profis!

Ihre Aufgabe als Juristin oder Jurist wird es einmal sein, konkrete Fälle zu lösen. Diese Fähigkeit zu erwerben ist das Ziel einer guten juristischen Ausbildung. Nutzen Sie die Chance, diese Fähigkeit bereits zu Beginn Ihres Studiums zu trainieren. Erarbeiten Sie sich das notwendige Handwerkszeug anhand unserer Fälle. Sie werden feststellen: Wer Jura richtig lernt, dem macht es auch Spaß. Je mehr Sie verstehen, desto mehr Freude werden Sie haben, sich neue Probleme durch eigenständiges Denken zu erarbeiten. Wir bieten Ihnen mit unserer **juristischen Kompetenz** die notwendige Hilfestellung.

Fallsammlungen gibt es viele. Die Auswahl des richtigen Lernmaterials ist jedoch der entscheidende Aspekt. Vertrauen Sie auf unsere Erfahrungen im Umgang mit Prüfungsklausuren. Unser Beruf ist es, **alle klausurrelevanten Inhalte** zusammenzutragen und verständlich aufzubereiten. Prüfungsinhalte wiederholen sich. Wir vermitteln Ihnen das, worauf es in der Prüfung ankommt – verständlich – knapp – präzise.

Achten Sie dabei insbesondere auf die richtige Formulierung. Jura ist eine Kunstsprache, die es zu beherrschen gilt. Abstrakte Floskeln, ausgedehnte Meinungsstreitigkeiten sollten vermieden werden. Wir haben die Fälle daher bewusst kurz gehalten. Der Blick für das Wesentliche darf bei der Bearbeitung von Fällen nie verloren gehen.

Wir hoffen, Ihnen den Einstieg in das juristische Denken mit der vorliegenden Fallsammlung zu erleichtern und würden uns freuen, Sie auf Ihrem Weg in der Ausbildung auch weiterhin begleiten zu dürfen.

**Karl-Edmund Hemmer & Achim Wüst**

# **EBOOK BASIC ZIVILRECHT V**

## **HANDELS- UND GESELLSCHAFTSRECHT**

**Autoren: Hemmer / Wüst / d'Alquen**

**11. Auflage 2024**

**ISBN: 978-3-96838-270-8**

# INHALTSVERZEICHNIS

## EBOOK BASICS ZIVILRECHT V, HANDELS- UND GESELLSCHAFTSRECHT

### § 1 EINLEITUNG

#### TEIL 1: GESELLSCHAFTSRECHT

##### A. Der Begriff der Gesellschaft

##### B. Grundlagen und Systematik des Gesellschaftsrechts

- I. Die Gesellschaftsformen im Überblick
- II. Die Systematik des Gesellschaftsrechts
- III. Gesellschaftsrecht und Vertragsfreiheit
- IV. Die Wahl der passenden Rechtsform

### § 2 DAS RECHT DER PERSONENGESELLSCHAFTEN

#### A. Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts

##### I. Die Entstehung der GbR

1. Der Gesellschaftsvertrag
  - a) Die Gesellschafter
  - b) Der Vertragsschluss
2. Der gemeinsame Zweck
3. Die Förderungspflicht

##### II. Die Rechtsnatur der GbR

1. Prinzipien der Vermögenszuordnung
2. Die Vermögenszuordnung bei der GbR
  - a) Die Rechtsfähigkeit der Außen-GbR
  - b) Konsequenz für Vermögenszuordnung

##### III. Das Innenverhältnis

1. Unterscheidung Innen- und Außenverhältnis
2. Pflichten der Gesellschafter
  - a) Die Pflicht zur Beitragsleistung
  - b) Die Geschäftsführung
  - c) Die Treuepflicht
  - d) Die Haftung bei Pflichtverletzungen
3. Rechte der Gesellschafter
  - a) Das Recht auf Gewinn-/Verlustverteilung
  - b) Das Recht auf Geschäftsführung
  - c) Informations- und Kontrollrechte

##### IV. Das Außenverhältnis

1. Die Vertretung der GbR
  - a) Allgemeines
  - b) Rechtsgeschäftliche und organschaftliche Vertretungsmacht
  - c) Missbrauch der Vertretungsmacht
  - d) Sonderproblem: „actio pro socio“
2. Die Haftungsverfassung der GbR

- a) Rechtsgeschäftliche Ansprüche
- b) Bereicherungsrechtliche Ansprüche
- c) Ansprüche aus dem Eigentum
- d) Haftungsbeschränkungen auf das Gesellschaftsvermögen
- e) Gegenrechte der Gesellschafter
- f) Rückgriffsansprüche der in Anspruch genommenen Gesellschafter

#### **V. Die fehlerhafte Gesellschaft**

- 1. Die Problemlage
- 2. Voraussetzungen
  - a) Fehlerhafter Gesellschaftsvertrag
  - b) Invollzugsetzung
  - c) Keine vorrangigen Schutzzwecke
- 3. Rechtsfolgen

#### **VI. Die Scheingesellschaft**

- 1. Die Voraussetzungen der Scheingesellschaft
  - a) Rechtsschein
  - b) Zurechenbarkeit des Rechtsscheins
  - c) Kausalität
  - d) Redlichkeit des Dritten
- 2. Rechtsfolgen der Rechtsscheinhaftung

#### **VII. Änderungen im Gesellschafterbestand**

- 1. Eintritt in eine bestehende GbR
  - a) Voraussetzungen
  - b) Rechtsfolgen
- 2. Ausscheiden aus einer GbR
  - a) Ausscheiden durch Tod, § 723 I Nr. 1 BGB
  - b) Kündigung der Mitgliedschaft durch Gesellschafter
  - c) Kündigung der Mitgliedschaft durch Privatgläubiger
  - d) Ausschließung aus wichtigem Grund
  - e) Weitere Ausschließungsgründe
  - f) Rechtsfolgen
- 3. Gesellschafterwechsel
  - a) Voraussetzungen
  - b) Rechtsfolgen

#### **VIII. Die Auflösung der GbR**

- 1. Auflösungsgründe
- 2. Liquidation

### **B. Die offene Handelsgesellschaft (OHG)**

#### **I. Entstehung der OHG**

- 1. Gründungsvoraussetzungen
  - a) Eine „Gesellschaft“
  - b) Unbeschränkte Haftung aller Gesellschafter
  - c) Qualifizierter Zweck
- 2. Entstehungszeitpunkt
  - a) Entstehung im Innenverhältnis
  - b) Entstehung im Außenverhältnis

#### **II. Die Rechtsnatur der OHG**

1. Die OHG als Personenhandelsgesellschaft

2. Rechtsfähigkeit der OHG, § 105 II HGB

### III. Innenverhältnis

1. Die Pflicht zur Beitragsleistung

2. Die Geschäftsführung

a) Einzelgeschäftsführung, § 116 I, III HGB

b) Umfang der Geschäftsführungsbefugnis

c) Das Widerspruchsrecht, § 116 III S. 3 HGB

d) Ersatzansprüche gegen die Gesellschaft

e) Die Entziehung der Geschäftsführung, § 116 V HGB

3. Wettbewerbsverbot, §§ 117, 118 HGB

a) Der Tatbestand des § 117 I HGB

b) Unterlassungsanspruch

c) Die Sanktionen des § 118 HGB

4. Gewinn- und Verlustverteilung, §§ 120-122 HGB

a) Gewinn und Verlustverteilung, §§ 120 f. HGB

b) Auszahlungsanspruch, § 122 HGB

5. Informationsrechte und -pflichten, § 105 III HGB, § 717 I BGB

### IV. Außenverhältnis

1. Die Vertretung der OHG

a) Ausgestaltung der Vertretungsmacht, § 124 I HGB

b) Umfang der Vertretungsmacht

c) Entziehung der Vertretungsmacht, § 127 HGB

2. Die Haftung in der OHG

a) Haftung der Gesellschaft

b) Haftung der Gesellschafter

### V. Änderungen im Gesellschafterbestand

1. Eintritt in eine bestehende OHG

a) Voraussetzungen

b) Haftung des Eintretenden

2. Ausscheiden aus einer OHG

a) Voraussetzungen

b) Rechtsfolgen des Ausscheidens

3. Übertragung der Mitgliedschaft

### VI. Die Beendigung der OHG

1. Auflösung

2. Liquidation

3. Erlöschen

## C. Die Kommanditgesellschaft (KG)

### I. Entstehung der KG

#### II. Innenverhältnis

1. Geschäftsführung, § 164 HGB

2. Kein Wettbewerbsverbot, § 165 HGB

3. Gewinn- und Verlustbeteiligung, §§ 161 II, 120 II HGB i.V.m. § 709 III BGB

4. Informations- und Kontrollrechte

#### III. Außenverhältnis

1. Vertretung, § 170 I HGB

## 2. Die Haftung des Kommanditisten für Gesellschaftsschulden, §§ 171 ff. HGB

- a) Haftung nach Eintragung der Gesellschaft
- b) Haftung vor Eintragung der Gesellschaft
- c) Zusammenfassung

## IV. Änderungen im Gesellschafterbestand

### 1. Eintritt in eine bestehende Personenhandelsgesellschaft

- a) Eintritt als Komplementär
- b) Eintritt als Kommanditist

### 2. Ausscheiden aus einer KG

- a) Ausscheiden eines Komplementärs
- b) Ausscheiden eines Kommanditisten

### 3. Gesellschafterwechsel

- a) Komplementäre
- b) Kommanditisten
- c) Umwandlung der Gesellschafterstellung

### 4. Die Beendigung der KG

## D. Innengesellschaften

### I. Die BGB-Innengesellschaft

### II. Die stille Gesellschaft, §§ 230 ff. HGB

## E. Systematik der Personengesellschaften

# § 3 DAS RECHT DER KÖRPERSCHAFTEN

## A. Überblick

## B. Der rechtsfähige Verein

### I. Gründung des Vereins

### II. Innenverhältnis

1. Mitgliederversammlung
2. Vorstand

### III. Außenverhältnis

1. Vertretung des Vereins
  - a) Grundsatz der Dritorganschaft
  - b) Umfang der Vertretungsmacht
  - c) Mehrgliedriger Vorstand
2. Die Haftung
  - a) Haftung für Vereinsverbindlichkeiten
  - b) Haftung für verschuldensabhängige Verbindlichkeiten

## C. Der Verein ohne Rechtspersönlichkeit

### I. Anzuwendende Vorschriften

### II. Haftung im Außenverhältnis

## D. Die GmbH

### I. Wirtschaftliche Bedeutung

### II. Die Gründung der GmbH

### III. Das Stammkapital

### IV. Die Organe der GmbH

1. Gesellschafterversammlung
2. Geschäftsführer

V. Haftung in der GmbH

E. Systematik der Körperschaften

## § 4 MISCHFORMEN: DIE GMBH & CO. KG

A. Die Gesellschaftsstruktur der GmbH & Co. KG

B. Anwendbare Vorschriften

## § 5 GESELLSCHAFTSRECHT IM ÜBERBLICK

A. Personengesellschaften

B. Körperschaften

## TEIL 2: HANDELSRECHT

A. Sonderprivatrecht der Kaufleute

B. Funktion des Handelsrechts

## § 2 DER KAUFMANN

A. Der Istkaufmann, § 1 HGB

I. Gewerbe

1. Offenheit
2. Planmäßigkeit
3. Selbständigkeit
4. Erlaubtheit
5. Gewinnerzielungsabsicht
6. Negatives Merkmal: Freiberufler
7. Zusammenfassung:

II. Betreiben des Gewerbes

III. Handelsgewerbe

B. Der Kannkaufmann, §§ 2, 3 HGB

C. Kaufmann kraft Eintragung, § 5 HGB

D. Personenvereinigungen als Kaufleute, § 6 HGB

E. Rechtsscheinkaufmann

F. Übersicht zum Kaufmannsbegriff

## § 3 DIE VERTRETUNG DES KAUFMANNS

A. Prokura

I. Erteilung der Prokura

II. Umfang der Prokura

1. Grundsatz
2. Beschränkungen
  - a) Gesetzliche Beschränkungen
  - b) Rechtsgeschäftliche Beschränkungen

III. Missbrauch der Vertretungsmacht bei der Prokura

B. Handlungsvollmacht

I. Abgrenzung von der Prokura

II. Arten der Handlungsvollmachten

C. Vertretungsmacht von Ladenangestellten, § 56 HGB



## § 4 DIE PUBLIZITÄT DES HANDELSREGISTERS, § 15 HGB

### A. Negative Publizität, § 15 I HGB

#### I. Grundgedanke

#### II. Voraussetzungen

1. Eintragungspflichtige Tatsache
2. Nichteintragung / Nichtbekanntmachung
3. Erfordernis der Voreintragung?
4. Guter Glaube
5. Geschäftsverkehr

#### III. Rechtsfolgen

1. Grundsatz
2. Problemfeld: „Rosinentheorie“
  - a) Ansicht des BGH: „Rosinentheorie“
  - b) Gegenansicht der h.L.

### B. § 15 II S. 1 HGB

### C. Positiver Verkehrsschutz gem. § 15 III HGB

## § 5 FIRMENRECHT

## § 6 WECHSEL DES UNTERNEHMENSTRÄGERS

### A. § 25 HGB

#### I. Die Problematik des § 25 HGB

#### II. Die Voraussetzungen des § 25 I S. 1 HGB

1. Kaufmännisches Handelsgewerbe
2. Erwerb unter Lebenden
3. Fortführung von Handelsgeschäft und Firma
4. Geschäftsverbindlichkeit

#### III. Rechtsfolgen des § 25 I S. 1 HGB

#### IV. Verteidigungsmöglichkeiten des Übernehmers

### B. § 28 HGB, Haftung bei Eintritt in das Geschäft eines Einzelkaufmanns

#### I. Voraussetzungen des § 28 I S. 1 HGB

#### II. Rechtsfolgen des § 28 HGB

### C. §§ 25 I S. 2, 28 I S. 2 HGB

## § 7 ALLGEMEINES ZU HANDELSGESCHÄFTEN

### A. Begriff des Handelsgeschäfts

#### I. Kaufmannseigenschaft der Beteiligten

#### II. Geschäft

#### III. Bezug zum Handelsgewerbe

### B. Handelsbräuche: das Kaufmännische Bestätigungsschreiben (KBS)

#### I. Die Voraussetzungen des KBS

1. Persönlicher Anwendungsbereich
2. Vorangehen von Vertragsverhandlungen
3. Unmittelbares Nachfolgen
4. Redlichkeit des Absenders

5. Genehmigungsfähiger Inhalt des KBS

6. Zugang des KBS, Schweigen des Empfängers

## II. Rechtsfolgen des unwidersprochenen KBS

1. Inhalt des Vertrages

2. Anfechtung eines KBS?

## § 8 MÄNGELRECHT BEIM HANDELSKAUF, § 377 HGB

A. Grundgedanken des § 377 HGB

B. Die Voraussetzungen des § 377 HGB

I. Beiderseitiges Handelsgeschäft

II. Ablieferung der Ware

III. Erkennbarkeit des Mangels

IV. Kein Arglistiges Verschweigen des Mangels

V. Unterlassen der rechtzeitigen Mangelrüge

VI. Wirksamer Ausschluss des § 377 HGB

C. Die Rechtsfolgen der unterlassenen Rüge

I. Rügeobliegenheit

II. Reichweite des Ausschlusses von kaufrechtlichen Ansprüchen

**WIEDERHOLUNGSFRAGEN: RN.**

**STICHWORTVERZEICHNIS**

# § 1 EINLEITUNG

Die große Bedeutung des Handels- und Gesellschaftsrechts zeigt sich in der zunehmenden Anhäufung von handels- und gesellschaftsrechtlichen Bezügen in Übungsklausuren und später im Examen. Unsere Basics-Skript Reihe ist gerade für frühe und mittlere Semester gedacht. Unsere Empfehlung: Beginnen Sie möglichst frühzeitig mit den „Basics“.

Die Klausurrelevanz des Handels- und Gesellschaftsrechts hat noch weitere Gründe: So bieten sich dem Klausurersteller - wie in kaum einem anderen Rechtsgebiet - unzählige Schnittstellen zum allgemeinen bürgerlichen Recht. Nahezu jede bürgerlich-rechtliche Klausur lässt sich ohne großen Aufwand handels- oder gesellschaftsrechtlich „aufpeppen“. Damit kann der Ersteller der Klausur die Notenskala von 0 bis 18 ausschöpfen. Häufig handelt es sich nur um einen Aufhänger, den man in der Klausur richtig einordnen muss.

Gesellschaftsrecht setzt i.d.R. mindestens zwei Personen voraus. Derartige „Mehrpersonenverhältnisse“ sind - wie Sie vielleicht schon aus der „normalen“ BGB-Klausur wissen - ebenfalls ein beliebtes Mittel, den Schwierigkeitsgrad einer Klausur zu erhöhen.

Besonderen Wert legen wir darauf, Grundverständnis für das Gesellschaftsrecht zu vermitteln, ohne aber unzulässig zu vereinfachen. So wird zunächst die BGB-Gesellschaft als Grundtyp der Personengesellschaften eingehend erörtert. Hier werden die zum 01.01.2024 in Kraft getretenen Änderungen durch das Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts (MoPeG) besonders relevant. Ausgehend von der BGB-Gesellschaft wird das System der Personengesellschaften erschlossen. An Beispielen orientiert wird den Besonderheiten im Innen- und Außenverhältnis bei den jeweiligen Gesellschaftsformen Rechnung getragen. Auch die juristischen Personen werden in ihren Grundzügen erklärt. Die klausurrelevanten handelsrechtlichen Themenkreise, wie u.a. Kaufmannsbegriff, Publizität des Handelsregisters, beiderseitiger Handelskauf haben wir versucht, möglichst einfach und klar darzustellen. So gelangen Sie zum so wichtigen Grundverständnis der klausurrelevanten Problemfelder.

Es gibt nicht viele Rechtsgebiete, die sich so stark wechselseitig beeinflussen, wie das Handels- und Gesellschaftsrecht. Wer daher das eine Rechtsgebiet beherrschen will, kommt um die Beschäftigung mit dem anderen nicht herum. Die Reihenfolge hingegen, in der man sich diese beiden Materien aneignet, ist weitestgehend dem persönlichen Geschmack überlassen. Wir haben in diesem Skript aus zwei Gründen mit dem Gesellschaftsrecht begonnen: Einerseits ist ein Großteil der gesellschaftsrechtlichen Basics im BGB, also auch für den Einsteiger auf halbwegs „vertrautem Gelände“, geregelt.

Andererseits werfen viele Regelungen des Handelsrechts, die für sich genommen recht unkompliziert wirken, erst im gesellschaftsrechtlichen Kontext klausurtypische Probleme auf. Für Ihren Lernerfolg ist es deshalb von Vorteil, wenn Sie mit dem Gesellschaftsrecht beginnen und sich anschließend mit dem Handelsrecht befassen.

Gehen Sie motiviert an das Gesellschaftsrecht heran. Erwerben Sie sich mit unserem Basics-Skript das sichere Gefühl, Handels- und Gesellschaftsrecht wirklich verstanden zu haben.

# TEIL 1: GESELLSCHAFTSRECHT

## § 1 GRUNDLAGEN

### A. Der Begriff der Gesellschaft

Der Einstieg in ein neues Rechtsgebiet erfolgt üblicherweise mit einer Bestimmung des zu behandelnden Gegenstandes und der Abgrenzung zu anderen Rechtsgebieten. Im Gesellschaftsrecht bereitet diese Vorgehensweise einige Schwierigkeiten:

Schon im allgemeinen Sprachgebrauch wird der Begriff „Gesellschaft“ in den verschiedensten Zusammenhängen angewandt. In der Rechtswissenschaft versteht man unter einer Gesellschaft gemeinhin jede private Personenvereinigung, deren Mitglieder auf rechtsgeschäftlicher Grundlage einen gemeinsamen Zweck verfolgen (Gesellschaft im weiteren Sinne).

**hemmer-Methode: Gegenüber anderen Definitionsversuchen ist dieser am „griffigsten“. Nicht verschwiegen werden soll aber, dass diese Definition wegen der Ein-Mann-GmbH (vgl. § 1 GmbHG: „... durch eine oder mehrere Personen...“) sehr fragwürdig ist, da es sich bei der Ein-Mann-GmbH zwar zweifellos um eine Gesellschaft i.w.S., kaum aber um eine Personenvereinigung handelt.**

Trotz dieser Bedenken eignet sich diese Definition gut, den Regelungsbereich des Gesellschaftsrechts von dem anderer Rechtsgebiete abzugrenzen.

**Keine** Gesellschaften sind daher:

- Gemeinschaften, die dem **öffentlichen Recht** zugehören. Körperschaften des öffentlichen Rechts (vgl. § 89 BGB) sind keine privaten Personenvereinigungen und zudem nicht rechtsgeschäftlich begründet. Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts sind außerdem keine Personenvereinigungen.
- Privatrechtliche **Stiftungen**, §§ 80 ff. BGB, sind keine Personenvereinigungen, sondern rechtsfähige Zweckvermögen.
- Die **eheliche Lebensgemeinschaft** verfolgt keinen bestimmten gesellschaftsrechtlichen Zweck, sondern dient der Herstellung einer umfassenden Lebensgemeinschaft, § 1353 I 2 BGB.

**hemmer-Methode: Die Ehe ist somit grundsätzlich keine Gesellschaft. Aber Vorsicht! Zur Verfolgung anderer, sozusagen über „Tisch und Bett“ hinausgehender Zwecke können selbstverständlich auch Ehegatten miteinander Gesellschaftsverträge schließen. Ähnliches gilt auch für nichteheliche Lebensgemeinschaften, da auch hier die persönlichen Beziehungen im Vordergrund stehen.**

- Die **Miterbengemeinschaft**, §§ 2032 ff. BGB, beruht nicht auf einem Rechtsgeschäft, sondern entsteht kraft Gesetzes, § 2032 BGB.
- Bei schlichten **Rechtsgemeinschaften** i.S.d. §§ 741 ff. BGB fehlt es teilweise schon an einer rechtsgeschäftlichen Begründung, jedenfalls aber an einer **gemeinsamen** Zweckverfolgung.

Der terminologischen Klarheit nicht gerade zuträglich ist es, dass der Begriff „Gesellschaft“ auch synonym für den Begriff der Personengesellschaft - also einer bestimmten Unterform der Gesellschaften i.w.S. - verwendet wird. Man spricht dann auch von **Gesellschaften im engeren Sinne**.

### B. Grundlagen und Systematik des Gesellschaftsrechts

#### I. Die Gesellschaftsformen im Überblick

Für den Einsteiger stellt sich das Gesellschaftsrecht oft als sehr unübersichtlich dar. Dies liegt zum einen an der Vielzahl der Gesellschaftsformen, zum anderen daran, dass diese auch noch in ganz verschiedenen Gesetzen geregelt sind.

**So werden in diesem Einsteigerskript folgende Gesellschaftsformen behandelt:**

- die Gesellschaft bürgerlichen Rechts - GbR (§§ 705 ff. BGB)

- die offene Handelsgesellschaft - OHG (§§ 105 ff. HGB)
- die Kommanditgesellschaft - KG (§§ 161 ff. HGB)
- die stille Gesellschaft (§§ 230 ff. HGB)
- der rechtsfähige Verein (§§ 21 ff. BGB)
- der Verein ohne Rechtspersönlichkeit (§ 54 BGB)

**In Grundzügen wird angesprochen:**

- die Gesellschaft mit beschränkter Haftung - GmbH (GmbHG, Habersack Nr. 52) (inkl. UG, § 5a GmbHG)

**Weitere - in diesem Skript nicht behandelte - Gesellschaftsformen sind z.B.:**

- die Aktiengesellschaft - AG (AktG, Habersack Nr. 51)
- die Partnerschaftsgesellschaft - PartG (PartGG, Habersack Nr. 50b)
- die Kommanditgesellschaft auf Aktien - KGaA (§§ 278 ff. AktG)
- die eingetragene Genossenschaft - eG (GenG, Habersack Nr. 53)
- der Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit - VVaG (§§ 7, 15-53 VAG)
- die Europäische wirtschaftliche Interessenvereinigung -EWIV (EWIV-VO, EWIV-AusführungsG)

**hemmer-Methode: Keine Angst! Im Pflichtfachbereich interessieren nur die in diesem Skript angesprochenen Gesellschaftsformen. Dennoch sollten Sie auch die etwas exotischeren Typen zumindest dem Namen nach kennen - das gehört einfach zur juristischen Allgemeinbildung.**

**II. Die Systematik des Gesellschaftsrechts**

Um den Überblick nicht völlig zu verlieren, empfiehlt es sich, die Gesellschaften i.w.S. zu Gruppen zusammenzufassen. Die gängigste und wichtigste Differenzierung ist die zwischen Personengesellschaften und Körperschaften.

4



Personengesellschaften sind die auf dem Grundtyp der GbR (§§ 705 ff. BGB) beruhenden Gesellschaften. Die Körperschaften hingegen gehen auf die Grundform des eingetragenen Vereins (§§ 21 ff., 55 ff. BGB) zurück.

Des Weiteren kann man aber auch nach rechtsfähigen und nichtrechtsfähigen Gesellschaften oder nach der Struktur des Gesellschaftsvermögens unterscheiden. Die Körperschaften wiederum kann man in kapitalistische und nichtkapitalistische unterteilen. Man kann sog. Handelsgesellschaften abgrenzen und diese wiederum in Personenhandelsgesellschaften und Handelsgesellschaften kraft Rechtsform unterteilen. Kurz: Den unterschiedlichen Gruppierungs- und Differenzierungsmöglichkeiten sind kaum Grenzen gesetzt.

5

**hemmer-Methode: In jedem Lehrbuch folgen nun seitenlange Ausführungen über die verschiedenen Strukturmerkmale. Uns sollen die beschriebenen Andeutungen an dieser Stelle genügen. Für Ihren Lernerfolg als „Einsteiger“ ist es nicht sinnvoll, Gesellschaften zu systematisieren, von denen Sie bislang wahrscheinlich nicht mehr kennen als den Namen. Daher werden wir im Folgenden direkt in medias res gehen und einige Gesellschaftsformen kennen lernen. Erst im Anschluss daran wollen wir uns Gedanken darüber machen, welche Unterschiede und Gemeinsamkeiten die einzelnen Gesellschaften i.w.S. aufweisen. Damit keine Missverständnisse aufkommen: Um eine Systematisierung des Gesellschaftsrechts kommen Sie nicht umhin, wenn Sie diese Materie verinnerlichen wollen. Aber: Lernen mit der hemmer-Methode heißt auch Lernen an der richtigen Stelle für maximalen Lernerfolg.**

### III. Gesellschaftsrecht und Vertragsfreiheit

Da das Gesellschaftsrecht - von einigen Vorschriften öffentlich-rechtlicher Natur abgesehen - Teilgebiet des Privatrechts ist, gilt auch hier prinzipiell der allgemeine **Grundsatz der Vertragsfreiheit**. Im Interesse vor allem der Gesellschaftsgläubiger, aber nicht zuletzt auch der Gesellschafter selbst, unterliegt dieser Grundsatz im Gesellschaftsrecht einigen Einschränkungen.

6

Die wichtigste dieser Beschränkungen ist der sog. **numerus clausus** der Gesellschaftsformen. Wer eine Gesellschaft gründen will, muss sich für eine der gesetzlich normierten Gesellschaftsformen entscheiden; er kann nicht völlig neue Gesellschaftsformen „erfinden“. Innerhalb dieses Rahmens bleibt den Gesellschaftern jedoch durchaus Raum für individuelle Gestaltungen: So sind z.B. diejenigen Gesetzesnormen, die die interne Struktur der Gesellschaften betreffen, weitgehend dispositiver Natur.

7

**hemmer-Methode: Das Spannungsverhältnis zwischen Vertragsfreiheit und vielfältigen Schutzbedürfnissen wirft auch und gerade im Gesellschaftsrecht immer wieder neue Probleme auf. Als Beispiel sei hier nur die Diskussion um die „gerichtliche Inhaltskontrolle“ von Gesellschaftsverträgen im Personengesellschaftsrecht genannt.**

### IV. Die Wahl der passenden Rechtsform

Unter Wahrung des numerus clausus der Gesellschaftsformen haben die an einem Zusammenschluss interessierten Personen also weitgehende Freiheit bei der Wahl der Rechtsform.

8

Für welche Rechtsform sie sich entscheiden werden, hängt von einer Vielzahl verschiedener Faktoren ab. Aus gesellschaftsrechtlicher Sicht kommt es insbesondere auf die Bereitschaft zur Übernahme der Geschäftsführung und der persönlichen Haftung sowie auf die vorhandene Kapitalausstattung an. Daneben spielen auch Rechnungslegungs-, Publizitäts- und Mitbestimmungsvorschriften eine Rolle.

9

Einen nicht zu unterschätzenden Einfluss üben jedoch in der Praxis auch betriebswirtschaftliche und insbesondere steuerrechtliche Faktoren aus.

10

**hemmer-Methode: Im 1. Staatsexamen werden von Ihnen zwar kaum kautelarjuristische Fähigkeiten erwartet. Viele Erscheinungsformen des Gesellschaftsrechts, so z.B. die GmbH & Co. KG, sind aber überhaupt nur verständlich, wenn man sich klarmacht, dass sie größtenteils auf steuerrechtlichen Erwägungen beruhen. Werfen Sie bereits jetzt gelegentlich einen Blick über den Tellerrand des 1. Staatsexamens und überlassen Sie einträgliche Berufsmöglichkeiten in diesem interessanten Rechtsgebiet nicht den Betriebswirten! Die Tendenz geht dahin, dass der Rechtsanwalt den Fachanwalt für Steuerrecht erwirbt und sich evtl. sogar zum Steuerberater ausbilden lässt.**

# § 2 DAS RECHT DER PERSONENGESELLSCHAFTEN

Einige wichtige Gesellschaftsformen fasst man unter dem Begriff der **Personengesellschaften** zusammen.

11

**hemmer-Methode: Kümmern Sie sich jetzt bitte noch nicht um den Begriff der „Personengesellschaft“, wir werden später darauf zurückkommen. Damit es nicht zu abstrakt wird, wollen wir uns aber zunächst einmal einige Gesellschaftsformen näher ansehen. Erst im Anschluss werden wir die gemeinsamen Strukturmerkmale der Personengesellschaften herausarbeiten (Rn. 442 ff.).**

## A. Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts

Wenn Sie einmal die Inhaltsübersicht des BGB aufschlagen, werden Sie feststellen, dass dort die §§ 705 ff. unter dem Titel „Gesellschaft“ zusammengefasst sind.

12

Um Verwechslungen auszuschließen, bezeichnet man die dort normierte Gesellschaft - nach dem Standort ihrer Regelung - als „Gesellschaft bürgerlichen Rechts“ (GbR) oder auch als BGB-Gesellschaft. Mit dieser wollen wir uns im Folgenden näher beschäftigen.

### I. Die Entstehung der GbR

Die Grundvoraussetzungen einer GbR finden wir in § 705 I BGB. Danach brauchen wir

13

- einen Gesellschaftsvertrag,
- in dem ein gemeinsamer Zweck
- und die gegenseitige Pflicht der Gesellschafter, diesen zu fördern, vereinbart werden.

Diese Voraussetzungen sind sehr allgemein gehalten. Wenn man noch bedenkt, dass die §§ 705 ff. BGB wenig zwingendes Recht enthalten, ist das für die Gesellschafter sehr praktisch: Sie können den Vertrag sehr frei nach ihren speziellen Bedürfnissen gestalten und sich so gleichsam eine GbR „nach Maß“ zusammensetzen.

Sehen wir uns die Grundvoraussetzungen der GbR einmal näher an:

#### 1. Der Gesellschaftsvertrag

##### a) Die Gesellschafter

Es stellt sich die Frage, wer sich überhaupt an einem Gesellschaftsvertrag beteiligen, also Gesellschafter werden kann. Es sind dies

14

**aa) alle natürlichen Personen.** Da die Rechtsfähigkeit des Menschen mit der Vollendung der Geburt beginnt, § 1 BGB, können z.B. auch Säuglinge Gesellschafter sein.

**bb) alle juristischen Personen.** Neben den natürlichen Personen hat der Gesetzgeber auch einigen Organisationsformen die Rechtsfähigkeit zuerkannt (z.B. §§ 21, 80 BGB). Man nennt sie „juristische Personen“. Auch sie können selbstverständlich Gesellschafter sein.

**hemmer-Methode: Manche juristischen Personen sind ihrerseits Gesellschaften. Einige davon werden wir weiter unten kennen lernen.**

**cc) bestimmte andere Personenvereinigungen** (z.B. die Personenhandelsgesellschaften, §§ 105 I, 161 II HGB, sowie die GbR selbst und der Verein ohne Rechtspersönlichkeit, § 54 BGB).

##### b) Der Vertragsschluss

Davon zu trennen ist die Frage, wie der Gesellschaftsvertrag zustande kommt. Hier gelten grundsätzlich die allgemeinen Regeln des