

B. Gesellschaftsrechtliche Ansprüche und Fragestellungen

I. Personengesellschaften

1. BGB-Gesellschaft

Die BGB-Gesellschaft (GbR) ist die **Grundform der Personengesellschaften** 3 und somit auch der Personenhandelsgesellschaften OHG und KG. Aus diesem Grund werden die die GbR betreffenden gesellschaftsrechtlichen Ansprüche und Fragestellungen besonders ausführlich behandelt. Die hier gemachten Ausführungen besitzen nämlich wegen der gesetzlichen Verweisungen in §§ 105 Abs. 3, 161 Abs. 2 HGB zum Teil auch Gültigkeit für die OHG und KG.

a) Ansprüche gegen die Gesellschaft

Die Erörterung von Ansprüchen gegen eine GbR kann in der Klausur in vielfältiger Form verlangt werden. Regelmäßig wird dem Bearbeiter ein Sachverhalt geschildert werden, aus dem sich sowohl eine materielle Anspruchsgrundlage als auch die Notwendigkeit zur Prüfung der Existenz einer GbR ergibt. Was dann genau zu prüfen ist, bestimmt sich nach der Fallfrage. Ist diese offen formuliert (Beispiel: Von wem kann A Zahlung des Kaufpreises verlangen?), sind sowohl Ansprüche gegen die Gesellschaft als auch gegen deren Gesellschafter (vgl. Rn. 9, B.I. 1.b) zu erörtern. Wird dagegen ausschließlich nach Ansprüchen gegen die Gesellschaft gefragt, ist die gutachterliche Stellungnahme strikt auf diesen Punkt zu begrenzen. 4

Bei der Prüfung von Ansprüchen gegen die GbR ist die Prüfung der gesellschaftsrechtlichen Fragestellungen in den allgemeinen Anspruchsaufbau zu integrieren. Dies bedeutet, dass die Prüfung bei einer konkreten Anspruchsgrundlage (z. B. § 433 Abs. 1 oder § 823 Abs. 1 BGB) i. V. m. § 705 BGB ansetzt. Im Rahmen der Prüfung der Voraussetzungen dieser Anspruchsgrundlage können sodann sämtliche einschlägigen gesellschaftsrechtlichen Fragestellungen abgehandelt werden. Dabei handelt es sich um die Fragen

- ob überhaupt eine GbR besteht,
- ob die GbR selbst Träger von (Rechten und) Pflichten sein kann und
- ob die GbR im konkreten Fall tatsächlich Träger von (Rechten und) Pflichten geworden ist.

Darüber hinaus sind in einer Klausur auch Fragestellungen anzutreffen, die gezielt einen bestimmten Problempunkt ansprechen (Beispiel: Welche Gesellschaft besteht zwischen A und B?). Bei derartigen Fallfragen ist nur der jeweils einschlägige Teil des nachfolgend dargestellten Prüfungsablaufs zu erörtern.

5

Übersicht 1: Ansprüche gegen eine GbR

Anspruch aus §§ ..., 705 BGB

1. Bestehen einer GbR
 - a) Wirksamer **Vertrag** i. S. d. § 705 BGB
 - aa) Mindestens zwei Vertragsparteien (natürliche Personen, juristische Personen oder Personengesellschaften)
 - bb) Wirksamkeit gem. §§ 104 ff. BGB
 - cc) Grds. formlos (Ausnahme bei formbedürftigen Leistungsversprechen, z. B. gem. § 311 b Abs. 1 BGB)
 - b) Gerichtet auf **gemeinsamen Zweck**
 - aa) Zweck
Jeder erlaubte Zweck mit Ausnahme der in § 105 HGB genannten (Abgrenzung zur OHG/KG)
 - bb) Gemeinsam
Zweckidentität = alle Parteien verfolgen gem. vertraglicher Vereinbarung denselben Zweck
 - c) **Förderpflicht** der Vertragsparteien
Insbesondere durch Leistung der Beiträge gem. §§ 705 f. BGB, aber auch in anderer Weise
2. GbR als Rechtssubjekt (nur bei Außengesellschaften)
 - Nach älterer Auffassung (Individualistische Lehre) war die GbR nicht rechtsfähig. Träger von Rechten und Pflichten waren die Gesellschafter in ihrer gesamthänderischen Verbundenheit
 - Nach neuerer und auch vom BGH vertretener Auffassung (Theorie der kollektiven Einheit) ist die **GbR selbst rechtsfähig**
3. Verpflichtung der GbR
 - Vertragliche Erfüllungsansprüche: Vertretung der Gesellschaft durch Gesellschafter gem. § 714 BGB (§§ 709, 164 ff. BGB)
 - Vertragliche Schadensersatzansprüche: Zurechnung von Gesellschafterhandlungen gem. § 278 BGB
 - Deliktische Schadensersatzansprüche: Zurechnung von Gesellschafterhandlungen analog § 31 BGB, regelmäßig nicht nach § 831 BGB
 - Ausgleich von Bereicherungen gem. §§ 812 ff. BGB bei Bereicherung der Gesellschaft

■ Fall 1 (ca. 2 Stunden)

- 6 Die Radiologen A und B haben vor längerer Zeit einen Vertrag über den gemeinsamen Betrieb eines „Instituts für Röntgen- und Nuklearmedizin“ geschlossen. Das Institut erzielt einen Umsatz von mehreren Millionen Euro pro Jahr und beschäftigt 10 Angestellte. Vereinbarungsgemäß tritt die Gemeinschaftspraxis nach außen unter der Bezeichnung „Institut für Röntgen- und Nuklearmedizin“ als Einheit auf. Die Patienten werden nach einem bestimmten Schema auf die Ärzte A und B verteilt. Die Kosten der Praxis tragen A und B gemeinsam, der Gewinn wird zwischen ihnen geteilt. Zur Geschäftsführung für das „Institut“ sind A und B nach dem zwischen ihnen geschlossenen Ver-

trag jeweils allein befugt. Eines Tages kauft A ohne Rücksprache mit B bei C im Namen des Instituts ein Gerät zur Röntgendiagnostik. C verlangt „von dem Institut“ Zahlung des Kaufpreises für das erworbene Gerät.

Zu Recht?

Lösung:

Ein Anspruch des C gegen das Institut könnte sich aus §§ 433 Abs. 2, 705 BGB ergeben.

Das setzt zunächst voraus, dass es sich bei dem Institut um eine GbR handelt. Weiterhin müsste diese GbR selbst Träger von Rechten und Pflichten sein können, d. h. rechtsfähig sein. Zudem wäre erforderlich, dass die GbR durch die Handlung des A tatsächlich zur Zahlung des Kaufpreises verpflichtet worden ist.

Das Institut ist eine GbR i. S. d. § 705 BGB, wenn der zwischen A und B geschlossene Vertrag auf die Erreichung eines gemeinsamen Zwecks gerichtet ist, der – in Abgrenzung zur OHG – nicht in dem Betrieb eines Handelsgewerbes unter einer gemeinschaftlichen Firma i. S. d. § 105 Abs. 1 oder Abs. 2 HGB besteht und den zu fördern sich A und B verpflichtet haben.

Ein gemeinsamer Zweck ist gegeben, wenn jeder Vertragspartner von dem anderen aufgrund der vertraglichen Vereinbarung die Förderung des Zwecks verlangen kann und die Tätigkeit des jeweils fördernden Gesellschafters allen Gesellschaftern zugute kommt. Aufgrund des Vertrages kann jeder Arzt von dem anderen die Behandlung der in die Gemeinschaftspraxis kommenden Patienten verlangen. Das Ergebnis dieser ärztlichen Tätigkeit kommt beiden Ärzten zugute. Ein gemeinsamer Zweck ist somit gegeben. Dieser ist auch nicht auf den gemeinsamen Zweck des Betriebs eines Handelsgewerbes unter einer gemeinschaftlichen Firma gerichtet. Ein Handelsgewerbe i. S. d. § 1 Abs. 2 HGB setzt nämlich zunächst voraus, dass überhaupt ein Gewerbe betrieben wird. Als Ärzte üben A und B jedoch kein Gewerbe, sondern einen freien Beruf aus.

Da sich A und B zur Förderung des Zwecks verpflichtet haben, handelt es sich bei ihrem Institut um eine GbR.

Erforderlich ist weiterhin, dass die zwischen A und B bestehende GbR als solche verpflichtet werden kann, d. h. rechtsfähig ist.

Nach dem Gesetz handelt es sich bei der GbR, wie u. a. aus den §§ 718, 719 BGB folgt, um eine Gesamthandsgemeinschaft. In Ermangelung einer § 124 HGB (Rechtliche Selbständigkeit der OHG) entsprechenden gesetzlichen Regelung zur Rechtsfähigkeit der GbR war lange Zeit umstritten, ob diese Gesamthandsgemeinschaft rechtsfähig ist.

Gegen die Rechtsfähigkeit der GbR wurde geltend gemacht, dass diese keine juristische Person ist. Nach herkömmlicher Auffassung sind aber grundsätzlich nur natürliche und juristische Personen rechtsfähig. Auch fehlt bei der

GbR eine § 124 Abs. 1 HGB vergleichbare Vorschrift, die für die OHG (und KG), bei denen es sich ebenfalls um Personengesellschaften und nicht um juristische Personen handelt, eine Teilrechtsfähigkeit ausdrücklich anerkennt. Nicht zuletzt spricht auch der Wortlaut der §§ 714, 718 BGB gegen eine Rechtsfähigkeit der GbR. Danach werden aus Vertretungshandlungen eines Gesellschafters nur die anderen Gesellschafter, nicht etwa die Gesellschaft selbst, verpflichtet, und die Beiträge usw. der Gesellschafter werden gemeinschaftliches Vermögen der Gesellschafter, nicht etwa der Gesellschaft.

Es gibt jedoch auch überzeugende Argumente dafür, dass die nach außen tätige GbR (Außengesellschaft) – ohne juristische Person zu sein – rechtsfähig ist. So geht das Gesetz selbst, z. B. in §§ 716 Abs. 1, 720, 725 Abs. 1 BGB, von der Existenz eines Gesellschaftsvermögens aus. Existiert aber nach dem Gesetz ein entsprechendes Vermögen, so muss es auch jemanden geben, der Träger dieses Vermögens ist. Dies kann nur die GbR selbst sein. Zudem gibt es eine Reihe von neueren Rechtsvorschriften, die von der GbR als Rechtsträger sprechen (§ 191 Abs. 2 Nr. 1 UmwG) oder die GbR der OHG gleich stellen (§ 11 Abs. 2 Nr. 1 InsO). Schließlich können nur mit der Lehre von der Rechtsfähigkeit der GbR praktische Problemfälle, wie z. B. der Wechsel eines Gesellschafters oder die Umwandlung einer GbR in eine OHG, zufriedenstellend gelöst werden. Daher ist mit dem BGH davon auszugehen, dass die GbR rechtsfähig ist.

Erforderlich ist weiterhin, dass die GbR im konkreten Fall auch wirksam durch die Handlung des A verpflichtet worden ist.

Dies ist dann der Fall, wenn A die GbR gem. § 164 Abs. 1 BGB wirksam vertreten hat.

A hat eine eigene Willenserklärung im Namen der GbR abgegeben. Fraglich ist jedoch, ob er auch mit Vertretungsmacht für die Gesellschaft gehandelt hat. Grundsätzlich richtet sich der Umfang der Vertretungsmacht aufgrund der Regelung des § 714 BGB nach der Geschäftsführungsbefugnis. Diese steht gem. § 709 Abs. 1 BGB in einer BGB-Gesellschaft den Gesellschaftern gemeinschaftlich zu. Wie sich aus § 710 Satz 1 BGB ergibt, steht die Vorschrift des § 709 Abs. 1 BGB jedoch zur Disposition der Gesellschafter. A und B haben in ihrem Gesellschaftsvertrag Einzelgeschäftsführungsbefugnis vereinbart. Daraus folgt nach § 714 BGB, dass A grundsätzlich auch einzeln vertretungsbefugt war.

Der Kaufvertrag zwischen dem Institut und C ist daher zustande gekommen. C kann somit von der GbR Zahlung des Kaufpreises gem. §§ 433 Abs. 2, 705 BGB verlangen.

- 7 Beachte:** Bei der Erörterung von Ansprüchen gegen eine GbR ist die Prüfung auf diejenigen Probleme zu beschränken, die durch den Sachverhalt vorgegeben werden. Auf jeden Fall sollte jedoch kurz die gesetzlich nicht geregelte Frage der Rechtsfähigkeit der GbR angesprochen werden. Dabei bietet es sich

an, mit der hier gegebenen Begründung der mittlerweile gefestigten Rechtsprechung des BGH zu folgen und die **Rechtsfähigkeit der Außen-GbR** zu bejahen. Während in der Literatur bei den Personengesellschaften, und damit auch bei der GbR, insoweit zum Zwecke der Abgrenzung von den juristischen Personen von einer Teilrechtsfähigkeit gesprochen wird, verwendet der BGH den Begriff der Rechtsfähigkeit bei der Außen-GbR regelmäßig ohne einschränkenden Zusatz. Dieser einschränkungslosen Verwendung des Begriffs der Rechtsfähigkeit bei der GbR und bei anderen Personengesellschaften wird hier gefolgt. Dies ist schon deshalb gerechtfertigt, weil nahezu alle bisherigen Einschränkungen der Fähigkeit der Außen-GbR, Träger von Rechten und Pflichten zu sein, seit Anerkennung der Rechtsfähigkeit durch den BGH entfallen sind.

Vertiefungshinweise:

8

- a) Grundlegend zur Rechtsfähigkeit der Außen-GbR BGH NJW 2001, 1056; zum damit verbundenen Wegfall nahezu aller Einschränkungen der Fähigkeit der Außen-GbR, Träger von Rechten und Pflichten zu sein, siehe ergänzend Palandt-Sprau, BGB, 74. Auf. 2015, § 705 Rn. 25a.
- b) Zur Zurechnung von deliktischen Gesellschafterhandlungen zur GbR analog § 31 BGB siehe BGH NJW 2003, 1445 ff.

b) Ansprüche gegen die Gesellschafter

9

Die Prüfung von Ansprüchen gegen die Gesellschafter einer GbR kann entweder als Ergänzung zu einer Prüfung von Ansprüchen gegen die Gesellschaft erforderlich werden (Beispiel: Von wem kann A Zahlung des Kaufpreises verlangen?) oder als selbständige Prüfung „unter Umgehung“ der Erörterung der gegenüber der Gesellschaft bestehenden Ansprüche erfolgen (Beispiel: Kann A von B Zahlung des Kaufpreises verlangen?). Dabei ist bei Fragestellungen der zweiten Art zu beachten, dass auch im Rahmen der direkten Prüfung von Ansprüchen gegen die Gesellschafter die **Existenz einer GbR** zu prüfen ist und somit erforderlichenfalls trotz der auf den Gesellschafter bezogenen Fragestellung das gesamte unter Punkt B.I.1.a, Rn. 5 dargestellte Prüfprogramm abgearbeitet werden muss. Dagegen sollten, wenn sowohl Ansprüche gegen die Gesellschaft als auch gegen die Gesellschafter zu prüfen sind, zunächst die Ansprüche gegen die Gesellschaft erörtert werden. Dies erlaubt es dem Bearbeiter, die die GbR betreffenden Rechtsfragen an der Stelle zu erörtern, wo sie hingehören, nämlich bei der Prüfung von Ansprüchen gegen die Gesellschaft. Bei der anschließenden Prüfung von Ansprüchen gegen die Gesellschafter kann sodann wegen der Voraussetzung der Existenz einer GbR auf die vorangehenden Erörterungen anlässlich der Prüfung von Ansprüchen gegen die Gesellschaft selbst verwiesen werden.

10

Übersicht 2: Ansprüche gegen Gesellschafter einer GbR

Anspruch aus § ... BGB

1. Bestehen einer GbR

Vgl. die Ausführungen Rn. 4 unter Punkt B. I. 1. a

2. Haftung der Gesellschafter

- a) **Akzessorietätstheorie:** Die Gesellschafter einer GbR haften nach der neueren Rechtsprechung des BGB akzessorisch für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft. Ihre Haftung gleicht damit der in den §§ 128 ff. HGB geregelten Haftung der OHG-Gesellschafter. Die für die Gesellschafter einer OHG geltenden Haftungsregelungen sind analog auf die Gesellschafter einer Außen-GbR anzuwenden.
 - aa) Bestehen einer Schuld der Gesellschaft (vgl. Rn. 4 B. I. 1. a)
 - bb) Betreffender im Zeitpunkt der Begründung des Anspruchs Gesellschafter der GbR (vgl. § 128 HGB) oder nach Begründung des Anspruchs Gesellschafter der GbR geworden (vgl. § 130 HGB)
- b) Doppelverpflichtungslehre: Nach dieser Lehre haften die Gesellschafter einer GbR nur für solche Verbindlichkeiten der Gesellschaft mit ihrem Privatvermögen, die auch gegen sie persönlich während der Dauer ihrer Mitgliedschaft in der Gesellschaft wirksam begründet worden sind. Diese Lehre ist mit der Anerkennung der Rechtsfähigkeit der Außen-GbR durch den BGH überholt.

■ Fall 2 (ca. 2 Stunden)

- 11 *Kann C in Fall 1 auch von A und B persönlich Zahlung des Kaufpreises verlangen?*

Lösung:

Ein Anspruch des C gegen A und B persönlich könnte sich aus § 433 Abs. 2 BGB ergeben, wenn A und B als Gesellschafter einer GbR für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft haften.

Dies setzt zunächst voraus, dass zwischen A und B eine GbR besteht (nähere Ausführungen zur Existenz der GbR erforderlich, s. o. Fall 1).

Weiterhin ist erforderlich, dass A und B auch persönlich für die Verbindlichkeiten der GbR haften.

Nach der nunmehr vom BGH vertretenen Akzessorietätstheorie haften die Gesellschafter einer GbR auch ohne ausdrückliche gesetzliche Regelung entsprechend dem Rechtsgedanken der §§ 128, 130 HGB automatisch für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft. Daher kann C dann von A und B persönlich Zahlung des Kaufpreises verlangen, wenn A und B Gesellschafter einer GbR sind, die dem C zur Zahlung des Kaufpreises verpflichtet ist. (Nähere Ausführungen zur Rechtsfähigkeit und konkreten Verpflichtung der GbR erforderlich, s. o. Fall 1). A und B sind auch Gesellschafter der GbR. Sie haften daher analog § 128 HGB dem C auch nach der Akzessorietätstheorie persönlich auf Zahlung des Kaufpreises.

C kann von A und B aus § 433 Abs. 2 BGB Zahlung des Kaufpreises verlangen.

Beachte: Konsequenterweise muss man sich bei der Fallbearbeitung der **Akzessorietätstheorie** anschließen und die **§§ 128 ff. HGB analog** auf die Haftung der Gesellschafter der GbR anwenden, wenn man zuvor mit dem BGH die Rechtsfähigkeit der GbR bejaht hat. Auf der Grundlage der die Rechtsfähigkeit der BGB-Gesellschaft bejahenden Auffassung gibt es nämlich keinen überzeugenden Grund, die Haftung eines Gesellschafters der BGB-Gesellschaft in Abweichung von der akzessorischen Haftung der Gesellschafter einer OHG nach der Doppelverpflichtungslehre auf solche Verbindlichkeiten zu beschränken, die dem Gesellschafter gegenüber auch persönlich begründet worden sind.

12

Vertiefungshinweise:

a) Zur analogen Anwendung der §§ 128 ff. HGB auf die Gesellschafter der Außen-GbR siehe BGH ZIP 2011, 909 ff. (anders noch BGH NJW 1999, 3483 ff. und BGH NJW 2001, 1056 ff.)

b) Zur Haftung der GbR und ihrer Gesellschafter für deliktische Handlungen eines Mitgesellschafters BGH NJW 2003, 1445 ff.

13

c) Rechte und Pflichten der Gesellschafter

Welche Pflichten der Gesellschafter einer GbR haben kann, wird in der Klausur zumeist in der Form eines gegen diesen Gesellschafter geltend gemachten Anspruchs der Gesellschaft oder der Mitgesellschafter geprüft. Wenn entsprechende Ansprüche erhoben werden, muss sich der Bearbeiter zunächst Klarheit darüber verschaffen, ob es sich dabei um Sozialansprüche, Individualansprüche oder um Ansprüche aus einer Drittbeziehung handelt. Jeder dieser Anspruchsgruppen sind nämlich bestimmte typische Probleme zugeordnet, die erforderlichenfalls im Rahmen der Fallprüfung zu erörtern sind.

14

Sozialansprüche sind Ansprüche der Gesellschaft gegen einen Gesellschafter aus dem Gesellschaftsverhältnis. Auf Grund dieses Verhältnisses unterliegt jeder Gesellschafter der Beitragspflicht, der Geschäftsführungspflicht und der Treuepflicht. Ansprüche auf Beachtung dieser Pflichten und Schadensersatzansprüche aus der Verletzung dieser Pflichten werden grundsätzlich durch den oder die geschäftsführungsbefugten Gesellschafter für die Gesellschaft geltend gemacht. Jedoch ist es auch zulässig, dass ein nicht geschäftsführungsbefugter Gesellschafter Sozialansprüche gegen seine Mitgesellschafters im Wege der **actio pro socio** (Klage für die Gesellschaft) geltend macht. Dies lässt sich damit begründen, dass sich die Gesellschafter nach § 705 BGB gegenseitig verpflichten. Insofern stellt jeder Sozialanspruch der Gesellschaft zugleich einen Individualanspruch der Mitgesellschafters dar. Diese können daher im eigenen Namen eine Leistung an die Gesellschaft verlangen.

Sofern ein Mitgesellschafters einen **Individualanspruch** aus dem Gesellschaftsvertrag gegen einen GbR-Gesellschafter geltend macht, stellt sich vor

allein die Frage nach der Anwendbarkeit der Regelungen des Schuldrechts auf diesen Anspruch. Dabei besteht Einigkeit darüber, dass die §§ 320 ff. BGB zumindest dann unanwendbar sind, wenn es um den Bestand des Gesellschaftsverhältnisses geht. Dies lässt sich damit begründen, dass die §§ 705 ff. BGB Spezialregelungen über die Beendigung und die Abwicklung des Gesellschaftsverhältnisses enthalten.

Bei Ansprüchen gegen einen Mitgesellschafter aus einer **Drittbeziehung** handelt es sich um Ansprüche aus Fallkonstellationen, bei denen ein Gesellschafter seiner Gesellschaft wie ein Dritter gegenübertritt. In diesen Fällen bestimmen sich die Pflichten der Gesellschaft und der Mitgesellschafter grundsätzlich nach den allgemeinen Regelungen. Allerdings können die Mitgesellschafter nur subsidiär, d. h. soweit eine Befriedigung aus dem Gesellschaftsvermögen nicht möglich ist, in Anspruch genommen werden. Zudem muss der den Anspruch geltend machende Mitgesellschafter seinen Anspruch um seinen eigenen Verlustanteil kürzen.

Pflichten einzelner Gesellschafter stellen in vielen Fällen zugleich spiegelbildlich Rechte ihrer Mitgesellschafter dar. Daher kann hinsichtlich der Prüfung von Individualansprüchen der Gesellschafter sowie hinsichtlich der Prüfung von Ansprüchen aus Drittbeziehungen zunächst auf die Ausführungen zu den Pflichten der Gesellschafter verwiesen werden. Daneben kommen als klausurrelevante Prüfungsgebiete insbesondere Probleme der Beschlussfassung in Gesellschaftsangelegenheiten, der Beteiligungen am Gewinn und Verlust sowie der Informations- und Kontrollrechte in Betracht.

Übersichten 3–8: Rechte und Pflichten der GbR-Gesellschafter

15

Übersicht 3

Sozialansprüche der Gesellschaft gegen ihre Gesellschafter

1. Beitragspflicht, § 705 BGB
 - Anspruch auf Erbringung des Beitrags aus § 705 BGB
 - a) Abschluss eines BGB-Gesellschaftsvertrages
 - b) In Anspruch Genommener Gesellschafter der GbR
 - c) Rechtsfolge
 - Beitragspflicht
 - Inhalt, § 706 BGB
 - Keine Nachschusspflicht, § 707 BGB
2. Geschäftsführungspflicht
 - Anspruch auf Mitwirkung bei der Geschäftsführung aus § 705 BGB
 - a) Abschluss eines GbR-Gesellschaftsvertrages
 - b) In Anspruch Genommener Gesellschafter der GbR
 - c) Rechtsfolge
 - Pflicht zur Geschäftsführung gem. dem Grundsatz der Gesamtgeschäftsführung, § 709 Abs. 1 BGB

- Gesellschaftsvertraglich mögliche Abänderungen, § 709 Abs. 2–§ 711 BGB
- Keine wirksame Kündigung, § 712 Abs. 2 BGB

3. Treuepflicht, § 242 BGB

Anspruch auf Vornahme oder Unterlassung einer (gesellschaftsvertraglich und gesetzlich nicht geregelten) Handlung aus §§ 705, 242 BGB

- a) Abschluss eines GbR -Gesellschaftsvertrages
- b) In Anspruch Genommener Gesellschafter der GbR
- c) Rechtsfolge

Individuell nach den Umständen des Einzelfalles zu bestimmende Treuepflicht aus § 242 BGB, z. B.

- Wettbewerbsverbot bei unternehmerisch tätiger BGB-Gesellschaft
- Zustimmungspflicht zu dringend erforderlichen Änderungen des Gesellschaftsvertrages.

Die Geltendmachung von Sozialansprüchen der Gesellschaft gegen ihre Gesellschafter erfolgt regelmäßig durch den oder die Geschäftsführer (ausnahmsweise im Wege der actio pro socio durch Mitgesellschafter).

Übersicht 4

16

Individualansprüche der Mitgesellschafter gegen einen Gesellschafter

1. Beitragspflicht, § 705 BGB
 - vgl. Übersicht 3 Punkt 1 Rn. 15
2. Geschäftsführungspflicht, §§ 713, 664–670 BGB
 - vgl. Übersicht 3 Punkt 2 Rn. 15
3. Treuepflicht, § 242 BGB
 - vgl. Übersicht 3 Punkt 3 Rn. 15

Von den Regelungen des Schuldrechts finden auf die Individualansprüche eines Gesellschafters gegen seine Mitgesellschafter

- die §§ 241 ff. BGB Anwendung,
- § 320 BGB keine Anwendung, es sei denn, die GbR besteht lediglich aus zwei Gesellschaftern,
- die §§ 323–326 BGB keine Anwendung.

Übersicht 5

17

Ansprüche eines Gesellschafters aus Drittbeziehungen zur Gesellschaft

1. Anspruch gegen die GbR aus §§ ..., 705 BGB
 - a) Bestehen des Anspruchs gegen die Gesellschaft (vgl. Rn. 5, B. I. 1. a)
 - b) Ggf. Rücksichtnahmepflicht aus Treuepflicht
2. Anspruch gegen Mitgesellschafter aus § ... BGB
 - a) Bestehen des Anspruchs gegen die Mitgesellschafter (vgl. Rn. 10, B. I. 1. b)
 - b) Befriedigung durch Gesellschaft nicht möglich/zu erwarten
 - c) Abzug eigenen Verlustanteils

18

Übersicht 6

Entscheidung in Gesellschaftsangelegenheiten

1. Beschlussfassung über **laufende Geschäftsführung**
 - a) Erforderlichkeit eines Beschlusses
 - Aufgrund entsprechender Regeln im Gesellschaftsvertrag
 - Maßnahmen der gemeinschaftlichen Geschäftsführung, § 709 BGB
 - Entziehung der Geschäftsführungsbefugnis, § 712 Abs. 1 BGB
 - Entziehung der Vertretungsbefugnis, §§ 715, 712 Abs. 1 BGB
 - b) Zu beteiligende Gesellschafter
 - Grds. alle geschäftsführungsbefugten Gesellschafter
 - Ausnahme: Beschlussfassung den „übrigen Gesellschaftern“ übertragen (vgl. § 712 Abs. 1 BGB) oder Analogie zu §§ 34 BGB, 47 Abs. 4 GmbHG, 136 Abs. 1 AktG
 - c) Erforderliche Mehrheit
 - Grds. Einstimmigkeit, § 709 Abs. 1 BGB
 - Gesellschaftsvertraglich abweichende Regelung möglich, § 709 Abs. 2 BGB
 - d) Wirksamkeit
 - §§ 104 ff., 134, 138 BGB
2. Entscheidungen über Änderungen des Gesellschaftsvertrages (**Grundlagenbeschlüsse**)
 - a) Gegenstand
 - Änderungen des Gesellschaftsvertrages
 - b) Zu beteiligende Gesellschafter
 - Alle Gesellschafter, d. h. auch die von der Geschäftsführung ausgeschlossenen
 - c) Mehrheitsverhältnisse
 - Grds. Einstimmigkeit
 - Mehrheitsentscheidungen bei entsprechender gesellschaftsvertraglicher Regelung möglich
 - d) Wirksamkeit
 - §§ 104 ff., 134, 138 BGB

19

Übersicht 7

Beteiligungen an Gewinn und Verlust

Anspruch auf Gewinnbeteiligung/Verpflichtung zur Verlusttragung aus § 721 f. BGB

1. Existenz einer BGB-Gesellschaft
2. Anspruchsteller/Anspruchsgegner Gesellschafter der GbR
3. Rechtsfolge
 - Anspruch auf Gewinnbeteiligung bzw. Pflicht zur Verlusttragung nach näherer Maßgabe der §§ 721 f. BGB
 - a) Vorrang gesellschaftsvertraglicher Regelungen
 - b) Hilfsweise gesetzliche Regelung nach §§ 721 f. BGB