

Prof. Dr. Wolfgang Servatius

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht und Unternehmensrecht

Wintersemester 2020/21

Vorlesung Kapitalgesellschaftsrecht I (GmbH-Recht)

§ 1 Grundlagen

I. Einteilung der Gesellschaftsformen

1. Körperschaften

- AG (AktG)
- GmbH (GmbHG), UG (haftungsbeschränkt)
- Eingetragener Verein (§§ 21 ff. BGB)
- Genossenschaft (GenG)
- Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit (§§ 15 ff. VAG)
- Europäische Aktiengesellschaft (SE, *societas europaea*)
- Geplant: *societas privata europaea* (SPE)
- Geplant: *societas unius personae* (SUP)

2. Personengesellschaften

- GbR (§§ 705 ff. BGB)
- OHG (§§ 105 ff. HGB)
- KG (§§ 161 ff. HGB)
- Stille Gesellschaft (§§ 230 ff. HGB)
- Partnerschaftsgesellschaft (§§ 1 ff. PartGG)
- EWIV (EWIV-VO)
- (Parten-)Reederei (§§ 484 ff. HGB)

3. Stiftungen

- Kein Personenverband, sondern lediglich überindividuelle und rechtlich verselbständigte Organisation zur Verwaltung eines einem bestimmten Zwecks gewidmeten Vermögens (§§ 80 ff. BGB; zur Stiftung *Schmidt*, Gesellschaftsrecht, 4. Aufl. 2002, § 7 II = S. 173 ff.)

4. Mischformen

- GmbH & Co. KG
- KGaA (§§ 278 ff. AktG)

II. Kapitalgesellschaften (AG und GmbH)

(Hirte, Kapitalgesellschaftsrecht, § 1)

1. Kapitalgesellschaften als Sammelbecken für Eigenkapital

- a) Wirtschaftliche Differenzierung von Eigen- und Fremdkapital
- b) Bilanzielle Differenzierung
- c) Gesellschaftsrechtliche Differenzierung

aa) Das Erfordernis eines Mindestkapitals

- § 7 AktG
- § 5 I GmbHG
- Ausnahme: haftungsbeschränkte Unternehmergesellschaft nach § 5a GmbHG

bb) Der gesetzliche Schutz des Kapitals

- Aufbringung des satzungsmäßigen Grund- bzw. Stammkapitals
 - §§ 36 II, 36a, 46 ff. AktG
 - §§ 9 ff., 19 ff. GmbHG
- Erhaltung des satzungsmäßigen Grund- bzw. Stammkapitals
 - §§ 57 ff. AktG
 - §§ 29 ff. GmbHG
- Insolvenzantragspflicht der Geschäftsleiter bei Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung (§ 15 a InsO)

bb) Rechtspolitische Würdigung

- Gesetzlicher Kapitalschutz als Korrelat des Verzichts auf die unbeschränkte persönliche Haftung von Gesellschaftern
- Zwecke:
 - Gläubigerschutz
 - Herstellung der Kreditfähigkeit der Gesellschaft
- Dementsprechend haftet bei allen Personengesellschaften mindestens ein Gesellschafter unbeschränkt persönlich (§§ 714 BGB, 8 PartGG, 128, 161 II, 230 II HGB)
- Vor- und Nachteile aus Sicht der *Shareholder* und *Stakeholder*
- Alternativmodelle?
 - *Balance sheet test* versus *solvency test*
 - *Wrongful trading rule*
 - § 64 S. 3 GmbHG

2. Kapitalgesellschaft als juristische Person

- § 1 I 1 AktG
- § 13 I GmbHG
- Vermittlung der Beteiligung über Aktien bzw. Geschäftsanteile
- Differenzierung von Rechtsträger und Unternehmen

3. Kapitalgesellschaften als Mittel zur Haftungsbegrenzung

- § 1 I 2 AktG
- § 13 II GmbHG
- Mischform: Gesellschafterdarlehen nach § 39 I Nr.5 InsO
- Mischform: GmbH & Co. KG

4. Kapitalgesellschafts als Körperschaft

- Grundlage im Römischen Recht: *universitas, societas*
- Grundlegende Differenzierung im geltenden Recht:
 - GbR als Grundform der Personengesellschaften (vor allem OHG, KG)
 - e.V. als Grundform der Körperschaften (vor allem AG und GmbH)
- Bedeutung hat die Differenzierung von Personengesellschaften und Körperschaften nunmehr allein im Innenverhältnis
- Grund: Anerkennung der Rechtsfähigkeit von Außen-Personengesellschaften
- Unterscheidungsmerkmale im Einzelnen:
 - Organisatorische Ausgestaltung
 - Grds. „Vertragsmodell“ bei den Personengesellschaften
 - Organisatorische Aufgliederung bei den Körperschaften
 - Willensbildung der Gesellschafter
 - Grds. Einstimmigkeit bei den Personengesellschaften
 - § 119 I HGB
 - § 709 I BGB
 - Grds. Mehrheitsprinzip bei den Körperschaften
 - §§ 32, 33 BGB
 - §§ 133 I, 179 AktG
 - §§ 47, 53 II GmbHG
 - Fremd- und Selbstorganschaft
 - Selbstorganschaft bei den Personengesellschaften
 - §§ 709, 714 BGB
 - §§ 114, 125 HGB
 - Fremdorganschaft bei den Körperschaften
 - § 6 GmbHG
 - § 76 II AktG
 - Kapitalmäßige Beteiligung
 - Bei den Personengesellschaften nicht erforderlich (Ausn. Kommanditist, §§ 171, 172 HGB)
 - Bei den Kapitalgesellschaften zwingend erforderlich
 - §§ 1 II, 6, 9 AktG
 - §§ 3 I Nr. 4, 5 I – III, 14 GmbHG
 - Koppelung der Vermögens- und Partizipationsinteressen hieran
 - Nach Kapitalanteilen: §§ 134 AktG, 47 II GmbHG; §§ 60 AktG, 29 III GmbHG
 - Nach Köpfen: §§ 709 II BGB, 119 II HGB, §§ 722 BGB, 121 III HGB
 - Übertragung der Gesellschafterstellung
 - Personengesellschaften: grds. Änderung des Gesellschaftsvertrages
 - Kapitalgesellschaften: § 15 I GmbHG, § 10 AktG
 - Ein-Personen-Gesellschaft
 - Personengesellschaften: unzulässig
 - Kapitalgesellschaften: zulässig
 - § 2 AktG
 - § 1 GmbHG
 - vgl. auch die Einpersonen-Gesellschaft-Richtlinie vom 21.12.1989)
 - Auslegung von Gesellschaftsverträgen

5. Kapitalgesellschaften als Formkaufleute

- § 3 I AktG
- § 13 III GmbHG
- jeweils iVm § 6 I HGB

6. Kapitalgesellschaften als Publikumsgesellschaften

- Unterschiedliches gesetzliches Leitbild von AG und GmbH
- Zunehmende Aufteilung des AktG (vgl § 3 II AktG)
- Bedeutung?

5. Kapitalgesellschaften und Unternehmensmitbestimmung

- MitbestG
- DrittelbG

Lesehinweise:

- *Raiser/Veil*, Kapitalgesellschaftsrecht, S. 1 – 24
- *Drygala/Staake/Szalai*, Kapitalgesellschaftsrecht, §§ 1 und 2 (S. 1 – 38)

Materialien 02

§ 2 Gründung

I. Überblick über das Gründungsverfahren

1. „normales Verfahren“

- a) Gesellschaftsvertrag, § 2 I
- b) Leistung der Mindesteinlagen, § 7 II, III
- c) Registeranmeldung, §§ 7 I, 8
 - aa) Anmeldung
 - bb) Versicherungen, § 8 II, III
 - cc) Strafbarkeit, § 82 I Nr. 1 und 2
- d) Registerprüfung, § 9 c
- e) Eintragung, § 10, § 11 I

2. vereinfachtes Verfahren, Musterprotokoll

- a) Gesellschaftsvertrag, § 2 I a iVm. Anlage zum GmbHG
- b) Leistung der Mindesteinlagen, § 7 II, III
- c) Registeranmeldung, §§ 7 I, 8
 - aa) Anmeldung

- bb) Versicherungen, § 8 II, III
- cc) Strafbarkeit, § 82 I Nr. 1 und 2
- d) Registerprüfung, § 9 c
- e) Eintragung, § 10, § 11 I

Materialien 03

§ 3 Organisation

I. Überblick, Rechtsgrundlagen

- Organisationsstruktur der GmbH
- Grundlage im Körperschaftsrecht (e.V.)
- Abweichend bei Personengesellschaften

II. Geschäftsführer

1. Bestellung, Anstellung, Abberufung und Amtsniederlegung

a) Bestellung und Anstellung

- §§ 6 III 2, 46 Nr. 5
- § 611 BGB

b) Abberufung, Amtsniederlegung, Kündigung

- § 38
- § 35 BGB
- §§ 620 ff. BGB

c) Abweichende Regelungen

aa) Grundsatz der Disponibilität

bb) Besonderheiten der Unternehmensmitbestimmung

- Arbeitsdirektor, § 33 MitbestG
- Pflichtaufsichtsrat, § 52, § 31 MitbestG; abw bei DrittelbG

2. Aufgaben

a) Geschäftsführung

- aa) Gesetzliche Regelung, § 37 I
 - Satzung
 - Gesellschafterbeschluss
 - bb) Gesellschaftsvertragliche Abweichungen
 - Beirat
- b) Vertretung, § 35
- aa) Umfang der Vertretungsmacht, § 37 II
 - bb) Einzel- oder Gesamtvertretung, § 35 II 1
 - cc) Besonderheiten bei Führungslosigkeit, § 35 I 2
 - dd) Insichgeschäfte, § 35 III
3. Verantwortlichkeit und Haftung, § 43
- a) Anspruchsgrundlage, § 43 II
 - b) Anspruchsinhaber
 - GmbH, § 46 Nr. 8
 - Geltendmachungsbefugnis der Gesellschafter: actio pro socio
 - c) Anspruchsvoraussetzungen
 - Geschäftsführereigenschaft
 - Pflichtverletzung
 - Unternehmerische Entscheidungen
 - Compliance
 - Verschulden
 - Kausaler Schaden der GmbH
 - d) Ausführung eines Gesellschafterbeschlusses, § 43 III 3
 - e) Verzicht, Vergleich, §§ 43 III 2, 9 b I
 - f) Entlastung, § 46 Nr. 5
 - g) Verjährung, 43 IV
4. Insolvenzantragspflicht, § 15 a I 1 InsO
- Zahlungsunfähigkeit, § 17 InsO
 - Überschuldung, § 19 InsO
 - Drei-Wochen-Frist
 - Besonderheiten bei Führungslosigkeit, § 15 a II InsO, vgl. auch 35 I 2 GmbHG
 - Strafbewehrung, § 15 a IV, V InsO
5. Erstattungspflicht verbotener Zahlungen, § 64 S. 1
- Zahlung nach Insolvenzreife
 - Zahlung = Quotenschmälerung (§ 35 InsO); nicht gegeben bei vollwertiger Gegenleistung, vgl. auch § 142 InsO
 - Insolvenzreife = Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung
 - Verschulden, § 64 S. 2 (nach hM Vorsatz und Fahrlässigkeit)
 - Rechtsfolge: Erstattungspflicht ggü. der GmbH (§ 80 I InsO)

6. Schadensersatz iVm § 823 II BGB

- a) § 15 a I InsO als Schutzgesetz
- b) schuldhafte Verletzung der Insolvenzantragspflicht durch Geschäftsführer
- c) Rechtsfolge SchE
 - Quotenschmälerung (sog. Altgläubiger, § 92 InsO)
 - Neugläubigerschaden (sog. Neugläubiger)

7. Insolvenzverursachungshaftung, § 64 S. 3

- a) Insolvenzverursachung
- b) Verschulden, § 64 S. 3

8. Beteiligung an Existenzvernichtung, §§ 826, 830 II BGB

Literatur:

- *Raiser/Veil*, Kapitalgesellschaftsrecht, S. 442 – 472
- *Drygala/Staake/Szalai*, Kapitalgesellschaftsrecht, S. 191 - 231