

Kolloquium zu gesellschafts- rechtlichen Entscheidungen

- Wiederholung und Vertiefung -

Fall 6 - *Faba-Fahrradbaugesellschaft*

PD Dr. Sebastian Mock, LL.M. (NYU)
Attorney-at-Law (New York)

A. Sachverhalt

Die Kaufleute G und P gründeten die Faba (Fahrradbau-GmbH) im Jahr 1950. Noch am selben Tage traten sie ihre Geschäftsanteile von je 10.000 DM an den Fabrikanten S ab. Das Registergericht trug die GmbH am 15. Mai 1950 in Unkenntnis der Abtretung ein. Als es 1955 von der Abtretung der Geschäftsanteile erfuhr, drohte es der Gesellschaft die amtsweise Löschung an, weil ein gültiger Gesellschaftsvertrag nicht vorliege, da die Gründung durch Strohmänner vorgenommen worden sei.

(angelehnt an BGH v. 9.10.1956 - II ZB 11/56 (*Faba-Fahrradbaugesellschaft*), BGHZ 21, 378 = NJW 1957, 19)

B. Hintergrund der Entscheidung

I. Gesellschaftsrecht als Mehrpersonenrecht

- Gesellschaftsrecht (ursprünglich) als Recht der privaten Zweckverbände → § 705 BGB (Zusammenschluss zur Erreichung eines gemeinsamen Zwecks)
- Historisch wechselnde Lage im Kapitalgesellschaftsrecht
 - Aktiengesellschaft (5 Personen) bis 1994
 - Genossenschaft (3 Personen) bis heute (§ 4 GenG)
 - GmbH (2 Personen) bis 1980
 - Verein (7 Personen) bis heute (§ 56 BGB)
 - SE (mindestens zwei Gesellschaften – Art. 2 SE-VO)
 - aber: Zwölfte Richtlinie zur Einpersonengesellschaft (89/667/EWG – heute: 2009/102/EG)
- abweichende Rechtslage bei den Personengesellschaften
 - Gesellschaft bürgerlichen Rechts (*arg.* § 705 BGB)
 - offene Handelsgesellschaft (*arg.* § 705 BGB)
 - Kommanditgesellschaft (*arg.* § 161 I HGB)
 - stille Gesellschaft (*arg.* § 230 HGB)

B. Hintergrund der Entscheidung

II. Gründung der Kapitalgesellschaft

- Problem des Abschlusses eines Gesellschaftsvertrags der Gesellschafter → Erklärung des Einpersonengründers kann als einseitiges Rechtsgeschäft gem. § 180 S. 1 BGB
- kein Bestehen einer Einpersonenvorgründungsgesellschaft aufgrund der Unmöglichkeit einer Einpersonen-Personengesellschaft
- Problem der Entstehung einer Einpersonen-Vorgesellschaft
 - Unzulässigkeit mit der Folge der Selbstverpflichtung des Gesellschafters oder Anerkennung und Übergang zur Einpersonen-Kapitalgesellschaft
 - uneingeschränkte Anwendung der Vorbelastungshaftung des einzigen Gesellschafters

B. Hintergrund der Entscheidung

III. Finanzverfassung in der Einpersonengesellschaft

- Problem der fehlenden **Ersatzhaftung** der (nicht existierenden anderen) Gesellschafter (§ 31 III GmbHG)
- im übrigen **kein Problem** bei der Anwendung des Kapitalschutzsystems
- Problem der ohnehin bestehenden Relativierung des Kapitalschutzsystems aufgrund der Zulassung der **Unternehmergeellschaft (UG)**

B. Hintergrund der Entscheidung

IV. Durchgriffshaftung

- **unlösbares Problem** jeder Gesellschaftsrechtsordnung
 - Manifestierung missbräuchlichen Verhaltens in Abgrenzung zur zulässigen Nutzung der beschränkten Haftung
 - *Ausloten* der Grenzen der beschränkten Haftung → Verlust des Privilegs der beschränkten Haftung
- Konzept der (qualifizierten) **materiellen Unter-**
kapitalisierung
 - klar erkennbar unzureichende Eigenkapitalbasis einer Gesellschaft, die mit überwiegender Wahrscheinlichkeit einen Misserfolg der Lasten der Gläubiger eintreten lässt
 - Beschränkung dieses Konzepts auf krasse Einzelfälle, die in der Regel auch über § 826 BGB gelöst werden können
- **Vermögensvermischung**
 - Vermischung des Vermögens des Gesellschafters mit dem der Gesellschaft (meist bei Einmanngesellschaften)
 - Verlust des Privilegs der beschränkten Haftung → Vermögens-trennung (durch Buchführung und Bilanzierung) als Grundvoraussetzung
 - nicht schon bei laufenden Entnahmen aus Gesellschaftsvermögen

B. Hintergrund der Entscheidung

IV. Durchgriffshaftung

- Neuausrichtung der Durchgriffsproblematik durch die Rechtsprechung zum so genannten existenzvernichtenden Eingriff
- Erfassung von Maßnahmen, die ohne Rücksicht auf die Zweckbindung des Gesellschaftsvermögens durch offene oder verdeckte Entnahmen die Insolvenz herbeiführen, ohne dass es sich um die Verwirklichung des üblichen unternehmerischen Risikos handelt
- Ergänzung des Kapitalschutzsystems → Erfassung bilanziell nicht erfasster Vermögensabflüsse, die zwangsläufig zur Insolvenz führen
- Verankerung durch die Rechtsprechung in § 826 BGB
 - o aber nur als bloße Innenhaftung [!])
 - o ungeklärtes Verhältnis zu § 64 S. 3 GmbHG
- klassisches Beispiel: Gründung einer Aschenputtelgesellschaft
→ Übertragung aller Vermögenswerte auf eine andere Gesellschaft

B. Hintergrund der Entscheidung

V. Haftungsdurchsetzung

- **grundlegende Problematik**: Zuständigkeit der Geltendmachung eigentlich bei den Personen, die Schuldner der Haftungsansprüche sind → Gefahr der fehlenden (tatsächlichen) Geltendmachung der Haftung
- Lösung bei der **Aktiengesellschaft**
 - Pflicht zur Geltendmachung für den Aufsichtsrat (§ 112 AktG) (grundsätzlich kein Ermessen)
 - Problem der so genannten Haftungskaskaden
 - typischerweise enge Verflechtungen zwischen Aufsichtsrat und Vorstand
 - Pflicht zur Geltendmachung nach Hauptversammlungsbeschluss (§ 147 I 1 AktG)
 - Bestellung eines besonderen Vertreters durch die Hauptversammlung (§ 147 II AktG) → Sonderorgan mit einzige Aufgabe der Geltendmachung der Ersatzansprüche
- Lösung bei der **GmbH**
 - Beschluss der Gesellschafterversammlung (§ 46 Nr. 8 GmbHG)
 - Vertretung durch andere Geschäftsführer oder besondere Vertreter

B. Hintergrund der Entscheidung

V. Haftungsdurchsetzung

- **größere Kapitalgesellschaften**

- o Bestehen einer so genannten „*Directors-and-Officers-Versicherung*“ (D&O-Versicherung)
- o Kostenübernahme für die Versicherung typischerweise durch die Gesellschaft → Absicherung gegen pflichtwidriges Handeln der eigenen Organe

- **kleine Kapitalgesellschaften**

- o meist „Aufopferung“ des persönlichen Vermögens des Gesellschafter/Geschäftsführers
- o häufig schwer nachzuvollziehende Vermögensverschiebungen im Vorfeld der Haftungsrealisierung – jedenfalls aber während der Geltendmachung der Haftung
- o Haftungsrealisierung in der Regel daher meist minimal
- o Regulierung der Haftung meist in Form eines Vergleichs
 - Vorlage eines Vermögensverzeichnisses des Geschäftsleiters
 - Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung auf dieses Vermögensverzeichnis durch den Schuldner
 - Festsetzung eines angemessenen Haftungsbetrages und Erlass der sonstigen Ansprüche

B. Hintergrund der Entscheidung

VI. Organisation der Einpersonengesellschaft

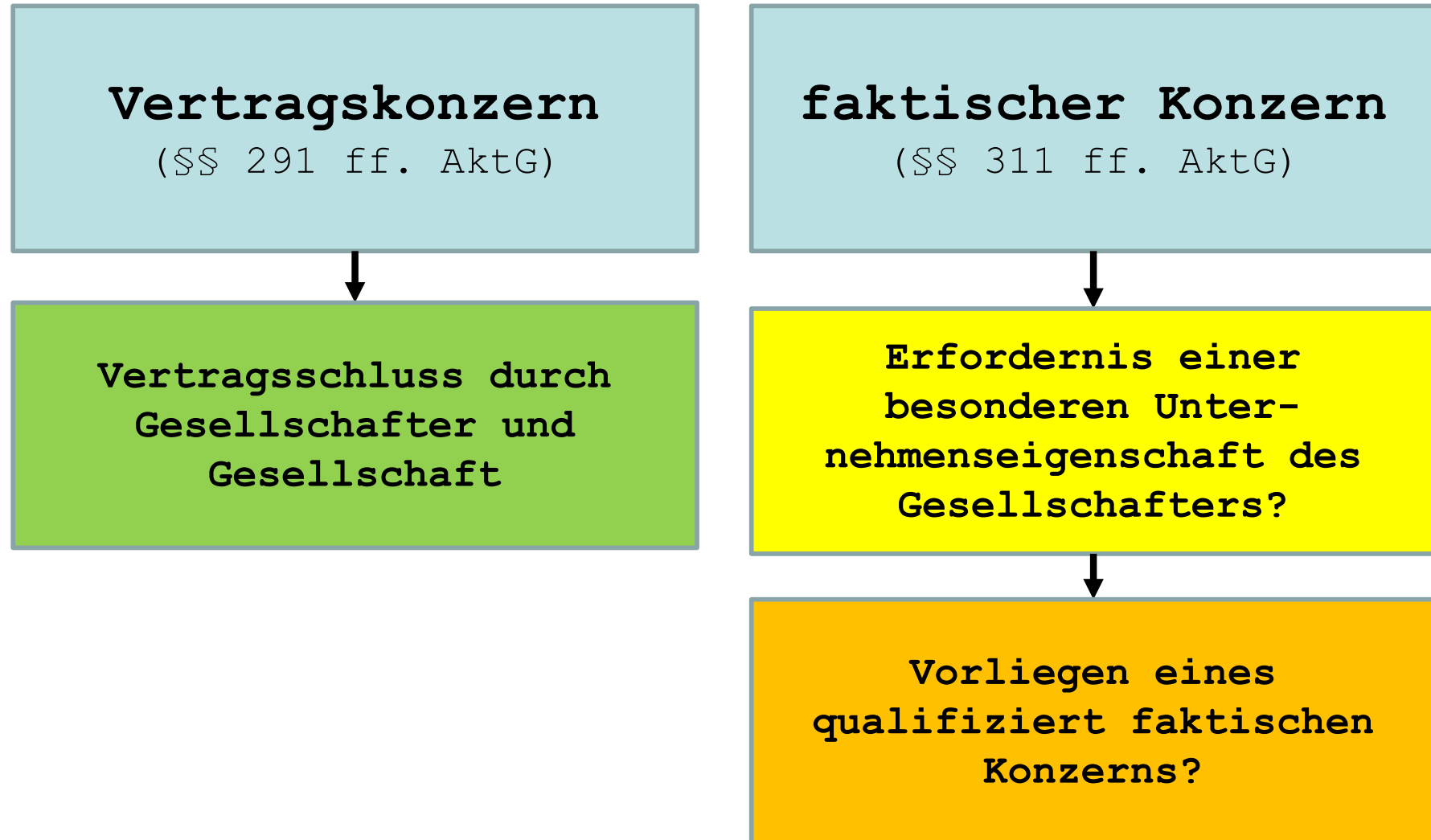
- fehlende Adressierung der Problematik der Einpersonengesellschaft
- bloße Regelung für die Gesellschafterversammlung einer Einpersonen-GmbH in § 48 Abs. 3 GmbHG
- kein Stimmrecht der Gesellschaft für eigene Anteile (§ 71b AktG)

§ 48 Abs. 3 GmbHG

Befinden sich alle Geschäftsanteile der Gesellschaft in der Hand eines Gesellschafters oder daneben in der Hand der Gesellschaft, so hat er unverzüglich nach der Beschlußfassung eine Niederschrift aufzunehmen und zu unterschreiben.

B. Hintergrund der Entscheidung

VII. Konzernrecht



C. Lösung des Gerichts

- Abgrenzung des **Scheingeschäfts** (§ 117 BGB) vom Strohmannesgeschäft (= tatsächlicher Willen des Eintritts der Rechtsfolgen)
- Vorliegen eines **Strohmann-Gründung** (= Scheingründung)
- **keine Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrags** nach § 117 BGB bei erfolgter Eintragung im Handelsregister
- **abschließende Regelung der Nichtigkeit** der GmbH in § 75 GmbHG
- **keine Sittenwidrigkeit** (§ 138 BGB) des Gesellschaftsvertrags aufgrund der abschließenden Regelung des § 75 GmbHG
- **Wirksamkeit der Abtretung** der Gesellschaftsanteile
- **keine Bedenken gegen die Einmann-GmbH** - gewohnheitsrechtlich anerkannt, volkswirtschaftliche unschädlich und Bestehen eines praktischen Bedürfnisses

D. Heutige Rechtslage

- ausdrückliche **Anerkennung der Einpersonen-Kapitalgesellschaft**
 - § 1 GmbHG (*Gesellschaften mit beschränkter Haftung können nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Gesetzes zu jedem gesetzlich zulässigen Zweck durch eine oder mehrere Personen errichtet werden.*)
 - § 2 AktG (*An der Feststellung des Gesellschaftsvertrags (der Satzung) müssen sich eine oder mehrere Personen beteiligen, welche die Aktien gegen Einlagen übernehmen.*)
- nahezu vollständige fehlende Adressierung der **organisatorischen und finanzverfassungsrechtlichen Aspekte** der Einpersonen-Kapitalgesellschaft
- Idee des **Kaufmanns mit beschränkter Haftung** während des MoMiG
- Idee der Schaffung der **SPE (Societas Privata Europaea)** als supranationale Gesellschaftsform



**Einmann-Gesellschafter/
Geschäftsführer-GmbH als der Regelfall
der (Klein-)Unternehmenspraxis**

D. Heutige Rechtslage

- Sonderproblem der Kein-Personengesellschaft
 - keine ausdrückliche Adressierung im Gesellschaftsrecht
 - Bezeichnung als *dogmatischer Prüfstein des Körperschaftsrechts*
 - keine Gründung aber Vereinigung aller Gesellschaftsanteile bei der Gesellschaft
 - mögliche Lösungsansätze
 - Nichtigkeit des Erwerbs des letzten Anteils aufgrund der Verfolgung einer rechtlich unmöglichen Rechtsfolge
 - Anerkennung und Zulässigkeit → Problem der Umgehung des Stiftungsrechts
 - vorübergehende Anerkennung mit Auflösungsfolge bei fehlender Beendigung des Keingesellschafterstatus
 - Qualifikation des Erwerbs des letzten Gesellschaftsanteils als Auflösung der Gesellschaft mit konkludenter Fortsetzung bei Erwerb durch eine andere Person