



Alexander Brodyagin

Weshalb die Personengesellschaft keine Gesamthand ist



PETER LANG

Weshalb die Personengesellschaft keine Gesamthand ist

Europäische Hochschulschriften

Publications Universitaires Européennes

European University Studies

Reihe II Rechtswissenschaft

Série II Series II

Droit

Law

Bd./Vol. 5336



PETER LANG

Frankfurt am Main · Berlin · Bern · Bruxelles · New York · Oxford · Wien

Alexander Brodyagin

Weshalb die Personengesellschaft keine Gesamthand ist



PETER LANG

Internationaler Verlag der Wissenschaften

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Die Drucklegung dieser Arbeit wurde empfohlen
von Prof. Dr. Tilman Bezzenberger,
Universität Potsdam.

ISSN 0531-7312

ISBN 978-3-631-63240-6 (Print)

ISBN 978-3-653-01364-1 (E-Book)

DOI 10.3726/978-3-653-01364-1

© Peter Lang GmbH

Internationaler Verlag der Wissenschaften

Frankfurt am Main 2012

Alle Rechte vorbehalten.

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

www.peterlang.de

Vorwort

Diese Arbeit ist aus der Masterarbeit im Rahmen des neu gegründeten Masterstudiengangs „Unternehmens- und Steuerrecht“ an der Universität Potsdam entstanden, zu dessen ersten Absolventen der Verfasser gehört. Innerhalb kürzester Zeit konnte das Organisationsteam rund um Herrn Prof. Dr. A. Musil einen neuen, für Berlin und Brandenburg einzigartigen berufsbegleitenden Studiengang ins Leben rufen, namhafte Professoren und Praktiker als Dozenten gewinnen und interessante und in akademischer Hinsicht hervorragende Veranstaltungen auf regelmäßiger Basis organisieren.

Mein besonderer Dank gilt Herrn Prof. Dr. T. Bezzenberger für den interessanten Themenvorschlag, seine fördernde Unterstützung und sachdienlichen Hinweise sowie für die konstruktive wissenschaftliche Diskussion.

Herrn Prof. Dr. A. Musil und dem gesamten Organisationsteam des Masterstudiengangs „Unternehmens- und Steuerrecht“ danke ich für die stets vorbildliche Unterstützung in sämtlichen Organisations- und studienbedingten Fragen. Es ist zu hoffen, dass dieser Studiengang auch künftig ein attraktives Studienziel für Studierende, Hochschulabsolventen und berufserfahrene Praktiker bleiben wird.

Berlin, den 29.03.2012

Alexander Brodyagin

Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis	9
1 Einleitung	25
2 Die juristische Person	29
2.1 Die geschichtliche Entwicklung	30
2.2 Der Begriff der juristischen Person	32
2.3 Die Fiktionstheorie	33
2.3.1 Die missverstandene Lehre <i>Savignys</i>	34
2.3.2 Die Lehre Savignys und andere Fiktionstheorien	37
2.4 Die Theorie der realen Verbandspersönlichkeit	39
2.5 Die juristische Person im 20. Jahrhundert	42
3 Die Gesamthand	45
3.1 Der Begriff und die Geschichte der Gesamthand	46
3.2 Die Gesamthand und der historische Gesetzgeber	48
3.3 Die traditionelle Gesamthandslehre	50
3.3.1 Das Gesamthandsvermögen als Sondervermögen der Gesellschafter	51
3.3.2 Die fehlende Rechtsfähigkeit der Gesamthand	57
3.3.3 Die Kritik der traditionellen Gesamthandslehre	59
3.4 Die Lehre von der Rechtssubjektivität der Gesamthand	62
3.4.1 Die deutschrechtliche Gesamthandslehre	62
3.4.2 Die Gruppenlehre von <i>Werner Flume</i>	64
3.4.3 Die Anerkennung der Gruppenlehre im modernen Schrifttum	68
3.4.4 Die Kritik der Gruppenlehre	71
3.5 Die Entwicklung der Gesetzgebung	76
3.6 Die Reaktion des Bundesgerichtshofs	79
3.7 Die Grundbuchfähigkeit der Gesellschaft bürgerlichen Rechts	83
3.8 Fazit zum Umfang der Rechtsfähigkeit der Personengesellschaft	86
4 Die Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen der rechtsfähigen Personengesellschaft und der juristischen Person	89
4.1 Die Rechtsfähigkeit als das wesentliche Unterscheidungs- kriterium zwischen der Personengesellschaft und der juristischen Person	90
4.1.1 Die bisher herrschende Meinung	90
4.1.2 Abweichende Auffassungen	92
4.1.3 Stellungnahme	96

4.2 Der Gesetzeswortlaut als ein weiteres Unterscheidungs- kriterium zwischen der rechtsfähigen Personengesellschaft und der juristischen Person	102
4.2.1 Die bisher herrschende Meinung	102
4.2.2 Abweichende Auffassungen	103
4.2.3 Stellungnahme	103
4.3 Die unterschiedliche Haftungsverfassung als ein weiteres Unterscheidungskriterium zwischen der rechtsfähigen Personengesellschaft und der juristischen Person	106
4.3.1 Die bisher herrschende Meinung	106
4.3.2 Abweichende Auffassungen	106
4.3.3 Stellungnahme	108
4.4 Die Unterschiede zwischen der Satzung und dem Gesell- schaftsvertrag sowie zwischen den damit verbundenen Rechts- beziehungen der Gesellschafter mit der Gesellschaft und zwischen den Gesellschaftern untereinander als ein weiteres Unter- scheidungskriterium zwischen der rechtsfähigen Personen- gesellschaft und der juristischen Person	110
4.4.1 Die bisher herrschende Meinung	110
4.4.2 Abweichende Auffassungen	113
4.4.3 Stellungnahme	114
4.5 Das Fortbestehen der Gesellschaft bei Ausscheiden oder Tod eines Gesellschafters als ein weiteres Unterscheidungskriterium zwischen der rechtsfähigen Personengesellschaft und der juristischen Person	116
4.5.1 Die bisher herrschende Meinung	116
4.5.2 Abweichende Auffassungen	118
4.5.3 Stellungnahme	119
4.6 Die Unterschiede in der Verbandsmitgliedschaft und der Organisation als ein weiteres Unterscheidungskriterium zwischen der rechtsfähigen Personengesellschaft und der juristischen Person ..	120
4.6.1 Die bisher herrschende Meinung	120
4.6.2 Abweichende Auffassungen	122
4.6.3 Stellungnahme	125
5 Weshalb die Personengesellschaft keine Gesamthand ist? Schlussfolgerungen und Ausblick	131
5.1 Fazit	131
5.2 Ausblick	137

Literaturverzeichnis

- Arndts von Arnesberg, Ludwig Ritter*, Lehrbuch der Pandekten, 9. Auflage Stuttgart 1877, Nachdruck Goldbach 1999 (zitiert als: *Arndts*, Lehrbuch der Pandekten).
- Baron, Julius*, Pandekten, 8. Auflage Leipzig 1893 (zitiert als: *Baron*, Pandekten).
- Baumbach, Adolf (Begründer) / *Hueck, Alfred*, GmbH-Gesetz, Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, 19. Auflage München 2010 (zitiert als: Baumbach/Hueck/Bearbeiter, Kommentar GmbHG).
- Baumbach, Adolf (Begründer) / *Lauterbach, Wolfgang* / *Albers, Jan* / *Hartmann, Peter*, Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und anderen Nebengesetzen, 59. Auflage München 2001 (zitiert als: Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, Zivilprozessordnung).
- Baur, Fritz* / *Grunsky, Wolfgang*, Eine „Einmann-oHG“, zugleich ein Beitrag zur Vor- und Nacherbschaft an einem oHG-Anteil, in ZHR 133 (1970), S. 209-228.
- Baur, Fritz* / *Stürner, Rolf*, Zwangsvollstreckungs-, Konkurs- und Vergleichsrecht, Band II – Insolvenzrecht, 12. Auflage Heidelberg 1990 (zitiert als: *Baur/Stürner*, Insolvenzrecht).
- Beitzke, Günther*, Mitgliedlose Vereine, in Festschrift zum 60. Geburtstag von Walter Wilburg, Graz 1965, S. 19-30 (zitiert als: *Beitzke*, in FS Wilburg).
- Bergmann, Andreas*, Die fremdorganschaftlich verfasste offene Handelsgesellschaft, Kommanditgesellschaft und BGB-Gesellschaft als Problem des allgemeinen Verbandsrechts, Berlin 2002 (zitiert als: *Bergmann*, Die fremdorganschaftlich verfasste OHG).
- Berndt, Joachim* / *Boin, Kai*, Zur Rechtsnatur der Gesellschaft bürgerlichen Rechts, in NJW 1998, S. 2854-2861.

Beseler, Georg, System des gemeinen deutschen Privatrechts, Erster Band, Leipzig 1847 (zitiert als: *Beseler*, System des gemeinen deutschen Privatrechts, Bd. 1).

Bluntschli, Johann Caspar, Deutsches Privatrecht, Erster Band, München 1853 (zitiert als: *Bluntschli*, Deutsches Privatrecht, Bd. 1).

Brinz, Alois, Lehrbuch der Pandekten, Erster Band, 2. Auflage Erlangen 1873, Nachdruck Goldbach 1997 (zitiert als: *Brinz*, Lehrbuch der Pandekten, Bd. 1).

Brinz, Alois, Lehrbuch der Pandekten, Dritter Band, 2. Auflage Erlangen 1888/89 (zitiert als: *Brinz*, Lehrbuch der Pandekten, Bd. 3).

Buchda, Gerhard, Geschichte und Kritik der deutschen Gesamthandslehre, Marburg 1936 (zitiert als: *Buchda*, Geschichte und Kritik der deutschen Gesamthandslehre).

Buchner, Herbert, Zur rechtlichen Struktur der Personengesellschaften, in AcP 169 (1969), S. 483-512.

Cordes, Albrecht, Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts auf dem Weg zur juristischen Person?, in JZ 1998, S. 545-552.

Crome, Carl, System des Deutschen Bürgerlichen Rechts, Zweiter Band, Recht der Schuldverhältnisse, Tübingen, Leipzig 1902 (zitiert als: *Crome*, System des Deutschen Bürgerlichen Rechts, Bd. 2).

Dreier, Thomas / Schulze, Gernot, Kommentar zum Urhebergesetz, Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, Kunsturhebergesetz, 3. Auflage München 2008 (zitiert als: *Dreier/Schulze*, Kommentar zum UrhG).

Endemann, Friedrich, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Einführung in das Studium des Bürgerlichen Lehrbuchs, Erster Band, Einleitung, Allgemeiner Theil, Recht der Schuldverhältnisse, 9. Auflage Berlin 1903, Nachdruck Stockstadt am Main 2007 (zitiert als: *Endemann*, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. 1).

Enneccerus, Ludwig / Kipp, Theodor / Wolff, Martin (Begründer) / *Nipperdey, Hans Carl* (Bearb.), Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts,

Erster Band, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Erster Halbband: Allgemeine Lehren, Personen, Rechtsobjekte, 15. Auflage Tübingen 1959 (zitiert als: *Enneccerus/Nipperdey*, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Allgemeiner Teil, Bd. 1).

Enneccerus, Ludwig / Kipp, Theodor / Wolff, Martin (Begründer) / *Lehmann, Heinrich* (Bearb.), Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Recht der Schuldverhältnisse, 15. Auflage Tübingen 1958 (zitiert als: *Enneccerus/Lehmann*, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Recht der Schuldverhältnisse).

Erman, Walter (Begründer) / Westermann, Harm Peter (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch, Handkommentar mit AGG, EGBGB (Auszug), ErbbauRG, HausratsVO, LPartG, ProdHaftG, UKlaG, VAHRG und WEG, Erster Band, 12. Auflage Köln 2008 (zitiert als: *Erman/Westermann/Bearbeiter*, Bd. 1).

Fabricius, Fritz, Relativität der Rechtsfähigkeit, München, Berlin 1963 (zitiert als: *Fabricius*, Relativität der Rechtsfähigkeit).

Fischer, Robert, Neue Wege im Recht der Personengesellschaften? Eine Besprechung des Buches „Die Personengesellschaft“ von Werner Flume, in ZGR 1979, S. 251-272.

Flume, Werner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Erster Band, Zweiter Teil, Die juristische Person, Berlin, Heidelberg, New York, Tokyo 1983 (zitiert als: *Flume*, Die juristische Person).

Flume, Werner, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Erster Band, Erster Teil, Die Personengesellschaft, Berlin, Heidelberg, New York 1977 (zitiert als: *Flume*, Die Personengesellschaft).

Flume, Werner, Gesellschaft und Gesamthand, in ZHR 136 (1972), S. 177-207.

Flume, Werner, Körperschaftliche juristische Person und Personenverband, in Festschrift für Gerhard Kegel zum 75. Geburtstag 26. Juni 1987, Musielak, Hans-Joachim / Schurig, Klaus (Hrsg.), Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz 1987, S. 147-161 (zitiert als: *Flume*, in FS Kegel).

Flume, Werner, Savigny und die Lehre von der juristischen Person, in Festschrift für Franz Wieacker zum 70. Geburtstag, Behrends, Okko/Dießelhorst, Malte/Lange, Hermann/Liebs, Detlef/Wolf, Joseph Georg/Wollschläger, Christian, Göttingen 1978, S. 340-360 (zitiert als: *Flume*, in FS Wieacker).

von Gierke, Julius, Handelsrecht und Schifffahrtsrecht, 8. Auflage Berlin 1958 (zitiert als: *J.v.Gierke*, Handelsrecht).

von Gierke, Otto, Das deutsche Genossenschaftsrecht, Zweiter Band, Geschichte des deutschen Körperschaftsbegriffs (Erster Abschnitt des über „die rechtliche Natur der deutschen Genossenschaft“ handelnden zweiten Theiles des deutschen Genossenschaftsrechts), Berlin 1873 (zitiert als: *Gierke*, Genossenschaftsrecht, Bd. 2).

von Gierke, Otto, Das deutsche Genossenschaftsrecht, Dritter Band, Die Staats- und Korporationslehre des Alterthums und des Mittelalters und ihre Aufnahme in Deutschland, Berlin 1881 (zitiert als: *Gierke*, Genossenschaftsrecht, Bd. 3).

von Gierke, Otto, Das Wesen der menschlichen Verbände, Rede, bei Antritt des Rektorats am 15. Oktober 1902, Leipzig 1902 (zitiert als: *Gierke*, Das Wesen der menschlichen Verbände).

von Gierke, Otto, Deutsches Privatrecht, Erster Band, Allgemeiner Teil und Personenrecht, Leipzig 1895 (zitiert als: *Gierke*, Deutsches Privatrecht, Bd. 1).

von Gierke, Otto, Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung, 4. Nachdruck der Ausgabe Berlin 1887, Hildesheim 2001 (zitiert als: *Gierke*, Genossenschaftstheorie).

Grunewald, Barbara, Gesellschaftsrecht, 8. Auflage Tübingen 2011 (zitiert als: *Grunewald*, Gesellschaftsrecht).

Habersack, Mathias, Die Haftungsverfassung der Gesellschaft bürgerlichen Rechts – Doppelverpflichtung und Akzessorietät, JuS 1993, S. 1-8.

Hadding, Walther, Zum Erlangen der Rechtsfähigkeit nach deutschem Zivilrecht, in Festschrift für Alfons Kraft zum 70. Geburtstag, Hönn, Günther / Konzen, Horst / Kreutz, Peter (Hrsg.), Neuwied 1998, S. 137-146 (zitiert als: *Hadding*, in FS Kraft).

Hahn, Carl / Stegemann, Eduard (Hrsg.), Die gesamten Materialien zu den Reichs-Justizgesetzen, Band 2, Materialien zur Zivilprozessordnung, 1. und 2. Abteilung, 2. Auflage, Berlin 1881, Neudruck Aalen 1983 (zitiert als: Hahn/Stegemann (Hrsg.), Begründung ZPO).

Heise, Arnold, Grundriss eines Systems des gemeinen Civilrechts zum Behuf von Pandecten-Vorlesungen, 3. Auflage Heidelberg 1839 (zitiert als: *Heise*, Grundriss eines Systems des gemeinen Civilrechts).

Huber, Ulrich, Vermögensanteil, Kapitalanteil und Gesellschaftsanteil an Personalgesellschaften des Handelsrechts, Heidelberg 1970 (zitiert als: *Huber*, Vermögensanteil).

Huber, Ulrich, Rechtsfähigkeit, juristische Person und Gesamthand, in Festschrift für Marcus Lutter zum 70. Geburtstag, Schneider, Uwe / Hommelhof, Peter / Schmidt, Karsten / Timm, Wolfram / Grunewald, Barbara / Drygala, Tim (Hrsg.), Köln 2000, S. 107-139 (zitiert als: *Huber*, in FS Lutter).

Hübner, Heinz, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches, 2. Auflage Berlin, New York 1996 (zitiert als: *Hübner*, Allgemeiner Teil BGB).

Hübner, Rudolf, Grundzüge des Deutschen Privatrechts, 3. Auflage Leipzig 1919 (zitiert als: *Hübner*, Grundzüge des Deutschen Privatrechts).

Hueck, Alfred, Das Recht der offenen Handelsgesellschaft. Systematisch dargestellt, 4. Auflage Berlin, New York 1971 (zitiert als: *A.Hueck*, Das Recht der OHG).

Hueck, Alfred, Gesellschaftsrecht, 16. Auflage München 1972 (zitiert als: *A.Hueck*, Gesellschaftsrecht).

Hueck, Götz, Drei Fragen zur Gesamthandsgesellschaft, in Festschrift für Wolfgang Zöllner zum 70. Geburtstag, Lieb, Manfred / Noack, Ulrich / Westermann, Harm Peter (Hrsg.), Band 1, Köln, Berlin, Bonn, München 1998, S. 275-294 (zitiert als: *G.Hueck*, in FS Zöllner).

Hueck, Götz, Gesellschaftsrecht, 19. Auflage München 1991 (zitiert als: *G.Hueck*, Gesellschaftsrecht).

Jhering, Rudolph, Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung, Dritter Band, 5. Auflage Leipzig 1906 (zitiert als: *Jhering*, Geist des römischen Rechts, Bd. 3).

John, Uwe, Die organisierte Rechtsperson, Berlin 1977 (zitiert als: *John*, Die organisierte Rechtsperson).

Kohler, Josef, Die offene Handelsgesellschaft als juristische Person, in ZHR 74 (1913), S. 456-469.

Krüger, Wolfgang, Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts und das Grundbuch – causa infinita, in NZG 2010, S. 801-807.

Larenz, Karl, Allgemeiner Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts, 7. Auflage München 1989 (zitiert als: *Larenz*, Allgemeiner Teil BGB).

Larenz Karl / Wolf, Manfred, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 9. Auflage 2004 München (zitiert als: *Larenz/Wolf*, Allgemeiner Teil BGB).

Lindacher, Walter, Grundfälle zur Haftung bei Personengesellschaften, in JuS 1982, S. 592-597.

Löffler, Joachim, Betriebsführungsverträge mit Personengesellschaften, in NJW 1983, S. 2920-2923.

Lutter, Marcus, Zur persönlichen Haftung des Geschäftsführers aus deliktischen Schäden im Unternehmen, in ZHW 157 (1993), S. 464-482.

Lüttge, Jörg, Das neue Umwandlungs- und Umwandlungssteuerrecht, in NJW 1995, S. 417-424.