

# Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts und Fragen der Nachhaftung

Viele ärztliche Berufsausübungsgemeinschaften oder Organisationsgemeinschaften (Praxisgemeinschaften) werden in der Rechtsform der Gesellschaft bürgerlichen Rechts betrieben.

Bereits bei dem Abschluss von Mietverträgen wird häufig im Vertragstext nicht klar geregelt, ob als Mieterin die Gesellschaft (hier die GbR) auftreten soll oder ob deren Gesellschafter als Personenmehrheit Mieter werden sollen. Derartige Klarstellungen sind jedoch notwendig. Einer Entlassung aus dem Mietverhältnis bei einer Personenmehrheit bestehend aus 3 Ärzten (z.B. bei Beendigung der Tätigkeit eines Arztes) müssen der Vermieter und die verbleibenden Mitmieter zustimmen. Stimmt der Vermieter nicht zu, dann bleibt der ausscheidende Arzt Mitmieter, was oft nicht gewollt ist.

Das ist neben steuerlichen Erwägungen einer der Gründe dafür, dass regelmäßig empfohlen wird, dass von vorn herein die GbR als Mieterin auftreten sollte. Seit einer Grundsatzentscheidung des BGH aus dem Jahr 2001 besteht kein Zweifel daran, dass die GbR insoweit rechtsfähig ist, dass sie eigene Rechte und Pflichten begründen kann. Die teilrechtsfähige GbR (Außengesellschaft) kann mithin als Mieterin auftreten. Auch bei einer nach außen auftretenden Organisationsgemeinschaft (Praxisgemeinschaft) kann diese als Mieterin fungieren.

Sofern also auf Mieterseite eine GbR auftritt wird diese und nicht deren Gesellschafter Mieter(in). Das hat den Vorteil, dass ein Wechsel im Bestand der Gesellschafter keinen Einfluss auf den Bestand des Mietverhältnisses sowie auf die Parteien des Mietvertrages hat. Dann kann z.B. beim altersbedingten Ausscheiden eines Gesellschafter und dem Hinzutritt eines neuen Gesellschafter ein Gesellschafterwechsel vorgenommen werden, ohne dass es der Zustimmung des Vermieters bedarf. Anders ist die Situation nur dann, wenn sich der Vermieter im Mietvertrag entsprechende Rechte vorbehalten hat.

Wenig Beachtung finden in der Praxis jedoch Fragen der Haftung, insbesondere der Nachhaftung. Diese stellen sich unweigerlich auch bei der Rechtsform der GbR. Bei einer GbR haftet grundsätzlich jeder Gesellschafter für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft mit seinem gesamten Vermögen. Was gilt aber beim Ausscheiden eines Gesellschafter aus der GbR?

Den ausgeschiedenen Gesellschafter trifft hier die so genannte Nachhaftung. Der für die GbR maßgebliche § 736 Abs. 2 BGB verweist auf die für Personengesellschaften geltenden Regelungen. Es gilt eine Vorschrift des Handelsgesetzbuches (HGB), und zwar der § 160 Abs. 1 HGB. Danach haftet der Ausscheidende für die bis zu seinem Ausscheiden begründeten Verbindlichkeiten, wenn diese vor Ablauf von fünf Jahren fällig werden und gegen ihn gerichtlich geltend gemacht werden<sup>1</sup>

Im Gegensatz zur Offenen Handelsgesellschaft (OHG) gibt es für die GbR kein Register beim Amtsgericht. Wann beginnt also die Fünf-Jahres-Frist bei der GbR? Darüber hinaus stellt sich die weitere Frage, ob bei Dauerschuldverhältnissen wie Mietverhältnissen auch Mietzins nach Ausscheiden aus der GbR berücksichtigt wird.

Bei der GbR ist davon auszugehen, dass die o.g. Fünf-Jahres-Frist des Ausscheidens erst beginnt, wenn der Gläubiger hiervon Kenntnis erhält<sup>2</sup> Es ist für den Ausgeschiedenen also sehr wichtig, den Vermieter über sein Ausscheiden und das Datum seines Ausscheidens zu unterrichten, und zwar so, dass er den Zugang dieser Information später nachweisen kann.

---

<sup>1</sup> Kainz, Das Nachhaftungsbegrenzungssetz (NachhBG), DStR 1994, 620

<sup>2</sup> Herrler/Neie, Gesellschaftsrecht in der Notar- und Gestaltungspraxis, § 2 Rdnr. 46 unter Verweis auf BGH NJW 1992, 1615

Beim Mietverhältnis könnte man darüber hinaus meinen, dass von der Nachhaftung auf keinen Fall etwaige Mietzinszahlungen betroffen sein können, die erst nach dem Ausscheiden aus dem Mietverhältnis fällig werden. Diese Auffassung ist jedoch unzutreffend, worauf das Kammergericht Berlin (KG Berlin) bereits in einer Entscheidung aus dem Jahr 2009 hingewiesen hatte.<sup>3</sup> Bei Dauerschuldverhältnissen sei – so das KG – die Rechtsgrundlage für die einzelnen Schuldverpflichtungen bereits im Vertrag selber angelegt mit der Folge, dass diese Schuldverpflichtungen mit dem Vertragsschluss als entstanden anzusehen sind, auch wenn einzelne Verpflichtungen erst später fällig werden.

Der Bundesgerichtshof (BGH) hatte sich erst vor wenigen Monaten mit der Nachhaftung des Gesellschafters einer GbR befasst. Dort musste der BGH über die Nachhaftung des Gesellschafters einer GbR entscheiden, die zum Zeitpunkt seines Ausscheidens Wohnungseigentümerin war. Die Nachhaftung erstreckt sich auch auf Beitragspflichten, die auf nach seinem Ausscheiden von den Wohnungseigentümern befassten Beschlüssen beruhen<sup>4</sup>

Der BGH führt insbesondere aus, dass es für die Einordnung einer Forderung als Altverbindlichkeit im Sinne des § 160 Abs. 1 Satz 1 HGB nicht auf ihr Entstehen oder ihre Fälligkeit ankommt, sondern darauf, dass die Rechtsgrundlage der Zahlungsverpflichtung bis zum Ausscheiden des Gesellschafters gelegt worden ist.

Im Zuge der geplanten Änderung des Rechts der Personengesellschaften wird die Einführung eines Registers auch für die GbR diskutiert. Das würde Rechtssicherheit schaffen, soweit es um die Prüfung des Beginns der 5-Jahresfrist geht.

Bis dahin ist jeder ausscheidende Gesellschafter gehalten, den Vermieter über sein Ausscheiden als Gesellschafter aus der GbR (Mieterin) zu informieren. Ferner ist es wichtig, wenigstens im Innenverhältnis mit der Gesellschaft entsprechende Freistellungsregelungen mit der Gesellschaft zu vereinbaren, für deren Erfüllung die verbleibenden Gesellschafter der GbR haften. Für den Fall des Ausscheidens mit Anwachsung des Anteils am Gesellschaftsvermögen an die verbleibenden Gesellschafter gibt es eine entsprechende Regelung im BGB (§ 738 Abs. 1 BGB), die allerdings gesellschaftsvertraglich modifiziert werden kann. Insofern ist auch hier den Regelungen im Gesellschaftsvertrag die gebotene Aufmerksamkeit zu widmen, zumal die Frage des Ausscheidens nicht nur Altersgründe erfasst, sondern auch andere Gründe, z.B. Kündigung oder Ausscheiden wegen Krankheit bzw. Berufsunfähigkeit. (Stand 20.10.2020)

---

<sup>3</sup> KG Berlin, Beschluss vom 25.05.2009, 8 U 76/09, openJur 2012, 10876

<sup>4</sup> BGH, Urteil vom 03.07.2020, V ZR 250/19