

# De tyske person-selskapene

**Norske bedrifter opplever ofte at deres tyske forretningspartnere er organisert i form av et tysk personselskap (GbR, OHG, KG). Det finnes imidlertid flere forskjeller mellom tyske og norske personselskaper som man bør kjenne til.**



Artikkelen er forfattet av:

Dr.  
Roland Mörsdorf  
Partner Advokatfirmaet Grette DA

### Intet delt ansvar

Et personselskap består av minst to – fysiske eller juridiske – personer. Ethvert personselskap har derfor minst to deltakere. Utgangspunktet i personselskaper er at alle deltakere hefter solidarisk og ubegrenset med hele sin formue for selskapets forpliktelser. Dette gjelder både tyske og norske personselskaper. I tysk personselskapsrett skiller det imidlertid ikke mellom et ansvarlig selskap (ANS) og et selskap med delt ansvar (DA). Et ansvarlig selskap med delt ansvar finnes ikke i tysk rett.

I tysk rett kan deltakernes ansvar for selskapets forpliktelser ikke fravikes i selskapsavtalen. En slik ansvarsbegrensning som er fastsatt i selskapsavtalen, har derfor ingen virkning overfor tredjepart. Dersom selskapets deltakere ønsker å utelukke eller på annen måte begrense sitt ansvar for selskapets forpliktelser, må dette avtales mellom selskapet eller selskapets deltakere og kreditorene.<sup>1</sup> En slik avtale må inngås individuelt med den enkelte kreditor, og det er derfor ikke tilstrekkelig at en ansvarsbegrensning er fastsatt i selskapets alminnelige forretningsvilkår.<sup>2</sup>

Videre er det i tysk rett – i motsetning til i norsk rett<sup>3</sup> – ikke nødvendig at kreditorer

først må gjøre kravene sine gjeldende mot selskapet og deretter avvente en periode på 14 dager før de kan kreve deltakerne direkte. Kreditorer av tyske personselskaper kan derfor umiddelbart gjøre sine krav gjeldende mot selskapets deltakere, eller samtidig mot selve selskapet og deltakerne.<sup>4</sup> Den enkelte deltakeren svarer ubegrenset for alle selskapsforpliktelser (for eksempel 100 000 euro), dvs. at ansvaret ikke kun er begrenset til en forholdsmessig del (for eksempel 15 000 euro) som tilsvarende deltakerens andel av selskapskapitalen (15 %). Deltakerne er imidlertid kun aksessorisk ansvarlige og svarer derfor kun for selskapets forpliktelser i den utstrekning forpliktelsene eksisterer og ikke er oppfylt av selve selskapet eller tredjemann.

### GbR og OHG

Grunnformen av det tyske personselskapet er GbR (Gesellschaft des bürgerlichen Rechts). GbRet reguleres av den tyske privatrettsloven (Bürgerliches Gesetzbuch – BGB).<sup>5</sup> I tillegg får noen bestemmelser i den tyske handelsloven (Handelsgesetzbuch – HGB) analog anvendelse på GbRet.<sup>6</sup>

Dersom et tysk personselskap utøver økonomisk virksomhet, er selskapet et OHG (Offene Handelsgesellschaft). OHGet reguleres av den tyske handelsloven og i tillegg av den tyske privatrettsloven i den utstrekning forholdet ikke er regulert i handelsloven.

Både GbR og OHG kan sammenlignes med det norske ANSet når det gjelder

deltakernes ansvar for selskapets forpliktelser. Forskjellen ligger – pr. definisjon – i at et GbR aldri utøver økonomisk virksomhet, mens et OHG alltid utøver økonomisk virksomhet. Dersom et GbR begynner å utøve økonomisk virksomhet, omdannes GbRet automatisk til et OHG, og dersom et OHG slutter å utøve økonomisk virksomhet, omdannes OHGet automatisk til et GbR.<sup>7</sup> GbRet og OHGet er altså ett og samme rettssubjekt,<sup>8</sup> og i tilfelle av en slik omdanning overdras ikke rettigheter og forpliktelser fra et selskap til et annet selskap. Dette betyr eksempelvis at eiendomsretten i fast eiendom ikke overdras, men forblir i selskapet, slik at omdanningen ikke medfører dokumentavgift (Grunderwerbsteuer) og det i grunnboken ikke registreres en ny eier. Det er kun eierens foretaksnavn som endres.

En annen – registerrettslig – forskjell er at kun OHGet registreres i foretaksregisteret. I motsetning til i Norge finnes det ikke kun ett foretaksregister i Tyskland, men flere lokale registre som er ansvarlige for ulike geografiske kretser. Selskapet blir registrert i den krets selskapet har sitt forretningskontor. Registrering av kun OHG i foretaksregisteret medfører at bare OHG har et organisasjonsnummer, mens et GbR aldri får et slikt nummer. Derfor kan det oppstå ulike problemstillinger i forbindelse med identifikasjon av et GbR. I praksis er det viktig å bruke flest mulig identifikasjonskennetegn. Dersom eksempelvis et GbR eier fast eiendom i Tyskland, registreres både selve selskapet med sitt foretaksnavn og samtlige av selskapets deltakere i grunnboken.<sup>9</sup>

1 Hopt i Baumbach/Hopt, HGB, München, 35. utgave 2012, § 128, Rn. 38.

2 Gummert i Münchener Handbuch des Gesellschaftsrecht, Band 1 GbR/OHG, München, 3. utgave 2009, § 18, Rn. 85. Et unntak hvor ansvarsbegrensning ved bruk av alminnelige forretningsvilkår er tillatt, er faste eiendomsfond.

3 Sel. § 2 4 annet ledd.

4 Neubauer/Herchen i Münchener Handbuch des Gesellschaftsrecht, Band 1 GbR/OHG, München, 3. utgave 2009, § 68, Rn. 2.

5 Derfor brukes også betegnelsen «BGB-Gesellschaft» («BGB-selskap»).

6 For eksempel § 128 og § 130 som regulerer deltakernes ansvar for selskapets forpliktelser, se nærmere Ulmer, Die Haftung der BGB-Gesellschaft, ZIP 2003, s. 1113, 1122.

7 Hopt i Baumbach/Hopt, HGB, München, 35. utgave 2012, vor § 105, Rn. 21.

8 Zweibrücken øvre lagmannsrett (Oberlandesgericht), avgjørelse datert 14. februar 2012 i saken 3 W 80/2011.

9 Grundbuchordnung/den tyske grunnbokforskrift («GBO») § 47 (2).

## Forvaltning og representasjon utad i GbR og OHG

I et GbR er samtlige deltakere i fellesskap ansvarlige for både den daglige ledelsen av selskapets virksomhet og for den øvrige forvaltningen av selskapet. Representasjonsevne følger ansvaret for forvaltningen av selskapet og ligger derfor fullstendig hos deltakerne som representerer selskapet i fellesskap. Dette betyr at samtlige deltakere må samtykke i ethvert forvaltningstiltak, og at samtlige deltakere må utøve representasjonsretten i fellesskap.<sup>10</sup> Ved inngåelse av en avtale må følgelig samtlige deltakere signere avtalen på vegne av selskapet. Det er full adgang til å fastsette andre regler i selskapsavtalen for både forvaltningen og representasjonen av selskapet. Både GbRet som sådant, selskapsavtalen og forvaltnings- og representasjonsevnen blir imidlertid ikke registrert i foretaksregisteret, slik at tredjepart ikke har mulighet for å undersøke om det finnes slike avvikende regler. Dersom én deltaker hevder at han har evne til å representere selskapet alene,

<sup>10</sup> V. Diefurth i Münchener Handbuch des Gesellschaftsrecht, Band 1 GbR/OHG, München, 3. utgave 2009, § 7, Rn. 28 og 80 (BGB § 709 (1) og § 714).

bør det derfor alltid vurderes i hvilken utstrekning man kan stole på en slik påstand, og man bør eksempelvis be om fremleggelse av selskapsavtalen.

I et OHG har derimot enhver deltaker rett til å utøve ethvert forvaltningstiltak alene. Representasjonsevne følger igjen ansvaret for forvaltningen av selskapet, og derfor kan enhver deltaker representere selskapet alene.<sup>11</sup> Ved inngåelse av en avtale er det følgelig tilstrekkelig at kun én deltaker signerer avtalen på vegne av selskapet. I selskapsavtalen kan det imidlertid fastsettes andre regler for både forvaltningen og representasjonen av selskapet. Det kan derfor fastsettes at enkelte deltakere ikke har representasjonsevne, eller at selskapet representeres av flere eller samtlige deltakere i fellesskap, eller at enkelte deltakere representerer selskapet alene, mens andre deltakere representerer selskapet i fellesskap.<sup>12</sup> Representasjonsreglene i et OHG

<sup>11</sup> V. Diefurth i Münchener Handbuch des Gesellschaftsrecht, Band 1 GbR/OHG, München, 3. utgave 2009, § 53, Rn. 12, og § 54, Rn. 17 (HGB § 114 (1) og § 125 (1)).

<sup>12</sup> Hopt i Baumbach/Hopt, HGB, München, 35. utgave 2012, § 125, Rn. 12 flg.

blir registrert i foretaksregisteret, slik at tredjepart har mulighet for å undersøke hvem som representerer selskapet.

Etter loven finnes det ingen særskilte forvaltningsorganer i GbR og OHG. Det finnes verken en daglig leder eller et styre, og ledelsen i tyske selskaper kan generelt ikke fordeles mellom en daglig leder (for den daglige ledelsen) og et styre (for den øvrige forvaltningen).<sup>13</sup> De deltakerne som er ansvarlige for forvaltningen av selskapet, kan riktignok anses som forvaltningsorgan, og de deltakerne som har representasjonsevne, kan anses som representasjonsorgan. Det kan imidlertid ikke avtales at selskapet skal ha et styre, og det kan heller ikke ansettes en daglig leder til å foreta den daglige ledelsen av selskapet. Kun deltakere har forvaltnings- og representasjonsevne, og denne kan de ikke overlate til utenforstående.<sup>14</sup> Dette utelukker imidlertid ikke at selskapet – basert på en arbeidsavtale eller et oppdragsforhold – bruker utenfor-

<sup>13</sup> Mörsdorf, Ledelse og corporate governance i tyske og norske allmennaksjeselskaper, NTS 2008:2, s. 85.

<sup>14</sup> V. Diefurth i Münchener Handbuch des Gesellschaftsrecht, Band 1 GbR/OHG, München, 3. utgave 2009, § 7, Rn. 8, og § 53, Rn. 21 flg.

Få mer tid til  
rådgivnings-  
oppgaver!

Tripletex er et webbasert  
og komplett økonomisystem.

www.tripletex.no – 22 83 60 00

Du som regnskapsfører bruker Tripletex gratis og får provisjon gjennom vår unike forhandleravtale.

**Webbasert** – tilgjengelig overalt

**Styr brukernes rettigheter** – bevar kontrollen

**Modulbasert** – velg ut én eller bruk hele systemet

Vi har over 14 000 brukere.

Tripletex fungerer både på PC og Mac.

Våre moduler:



tripletex

# Selskapsrett

stående som i praksis forvalter og – basert på en fullmakt – representerer selskapet. Tredjepart som ønsker å inngå en avtale med selskapet, bør i slike tilfeller be om fremleggelse av fullmakten. I et OHG kan det også gis prokura til utenforstående.<sup>15</sup> Prokuraen registreres i foretaksregisteret, slik at tredjepart har mulighet til å undersøke hvorvidt vedkommende virkelig har en prokura.

## KG

I tillegg til GbR og OHG finnes det kommandittselskap (Kommanditgesellschaft – KG) i tysk personsskapsrett.<sup>16</sup> KGet består av minst én kommandittist og minst én komplementar, og reguleres av noen særregler i den tyske handelsloven og for øvrig av de reglene som gjelder OHG. Dette medfører at et KG – pr. definisjon – utøver økonomisk virksomhet og registreres i foretaksregisteret. Dersom et KG slutter å utøve økonomisk virksomhet, omdannes KGet automatisk til et GbR, og dersom et KG mister alle sine komplementarer, omdannes KGet automatisk til et OHG eller – hvis KGet slutter å utøve økonomisk virksomhet – til et GbR.<sup>17</sup>

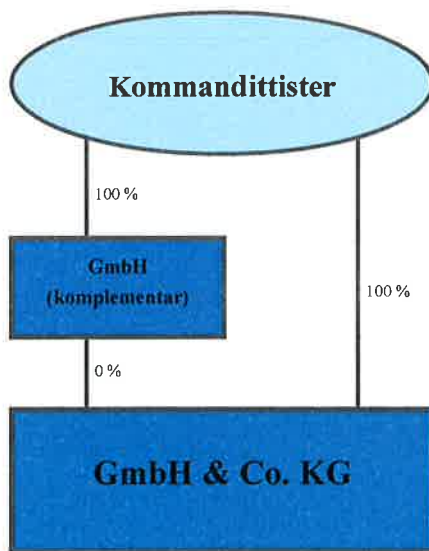
Kommandittistene hefter overfor tredjepart for selskapets forpliktelser med hele sin formue, men begrenset til et ansvarsbeløp (Haftsumme)<sup>18</sup> som vanligvis er fastsatt i selskapsavtalen. Dette ansvarsbeløp blir registrert i foretaksregisteret. Ved motstrid mellom selskapsavtalen og det registrerte beløpet gjelder sistnevnte beløp.<sup>19</sup> Ansvarsbeløpet tilsvarer ikke nødvendigvis kommandittistenes interne innskuddsforpliktelser,<sup>20</sup> som kan være vesentlig større enn ansvarsbeløpet og som ikke blir registrert i foretaksregisteret. Kommandittistenes ansvar for selskapets forpliktelser faller bort når ansvarsbeløpet er innbetalt til selskapet. Kommandittistene blir igjen ansvarlige for selskapets forpliktelser når ansvarsbeløpet tilbakebetales til dem, og

kan i slikt tilfelle unngå sitt ansvar ved å innbetale ansvarsbeløpet til selskapet én gang til.

## GmbH & Co. KG

Komplementarene hefter overfor tredjepart for selskapets forpliktelser ubegrenset med hele sin formue. Det brukes derfor ofte et tysk aksjeselskap (Gesellschaft mit beschränkter Haftung – GmbH)<sup>21</sup> som eneste komplementar. Et slikt kommandittselskap kalles «GmbH & Co. KG». Etter tysk rett er det – i motsetning til etter norsk rett –<sup>22</sup> ikke nødvendig, og det er heller ikke vanlig, at komplementaren innbetaler selskapskapital til KGet. Såfremt det er tale om et typisk GmbH & Co. KG, eier kommandittistene derfor som regel 100 % av KGets selskapskapital og i tillegg 100 % av aksjene i GmbH (komplementar). Komplementaren er likevel deltaker i KGet, men uten å eie en andel i selskapskapitalen. Komplementaren deltar følgelig ikke i KGets overskudd,<sup>23</sup> men får eventuelt kun et management fee.

Illustrasjon av et typisk GmbH & Co. KG:



15 Diefurth i Münchener Handbuch des Gesellschaftsrecht, Band 1 GbR/OHG, München, 3. utgave 2009, § 54, Rn. 13.

16 Videre finnes det et kommandittselskap med aksjer (Kommanditgesellschaft auf Aktien KGaA). Dette selskapet er imidlertid et kapitalsselskap og reguleres av den tyske allmennaksjeloven (Aktiengesetz AktG), se Mörsdorf, Share deals i Tyskland i et norsk perspektiv, NTS 2011:2, s. 1, 2.

17 Hopt i Baumbach/Hopt, HGB, München, 35. utgave 2012, vor § 105, Rn. 21.

18 Loven bruker betegnelsen «Einlage» («innskudd») som imidlertid kan forveksles med kommandittistenes interne innskuddsforpliktelser. Derfor brukes i praksis heller betegnelsen «Haftsumme» for å beskrive ansvarsbeløpet.

19 Neubauer/Herchen i Münchener Handbuch des Gesellschaftsrecht, Band 2 KG, München, 3. utgave 2009, § 30, Rn. 9.

20 Hopt i Baumbach/Hopt, HGB, München, 35. utgave 2012, § 171, Rn. 1.

21 Se nærmere om GmbH Mörsdorf, Det tyske aksjeselskapet (GmbH), RR 2012 nr. 3, s. 18 flg.

22 Sel. § 3–1 tredje ledd.

23 Römermann/Passarge, Die GmbH & Co. KG ist tot – es lebe die UG & Co. KG, ZIP 2009, s. 1497, 1498.

## Forvaltning og representasjon utad i KG

I et KG ligger etter loven hele forvaltningsmyndigheten hos komplementarene, altså som regel – i GmbH & Co. KGet – hos komplementar-GmbHet. I selskapsavtalen kan det fastsettes at kommandittistene er ansvarlige for forvaltningen av selskapet. Det kan imidlertid ikke avtales at selskapet skal ha et styre, og det kan heller ikke ansettes en daglig leder til å foreta den daglige ledelsen av selskapet. Kun deltakere har forvaltningsevne.<sup>24</sup>

Videre følger det av loven at representasjonsevne ligger hos komplementarene, dvs. – i GmbH & Co. KGet – hos komplementar-GmbHet. I selskapsavtalen kan representasjonsevne ikke overdras til kommandittistene. Det kan imidlertid gis en fullmakt til kommandittistene, og kommandittistene kan da i den utstrekning fullmakten tillater representere selskapet. Tredjepart som ønsker å inngå en avtale med selskapet, bør i slikt tilfelle be om fremleggelse av fullmakten. I tillegg kan kommandittistene gis prokura som registreres i foretaksregisteret, og tredjepart har på denne måten mulighet til å undersøke om kommandittisten virkelig har fått prokura. Vanligvis endres imidlertid ikke lovens forvaltnings- og representasjonsstruktur, slik at representasjonsevnen ligger hos komplementarene. Som regel har et KG kun én komplementar. Dersom et KG har flere komplementarer, representerer hver av disse selskapet alene.<sup>25</sup>