

LEGAL UPDATE GESELLSCHAFTSRECHT

Berlin, 21.08.2023

Überblick über die Reform des Personengesellschaftsrechts (MoPeG)

Dr. Karla Gubalke

Das Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts („Personengesellschaftsrechtsmodernisierungsgesetz – **MoPeG**“) tritt am **01.01.2024** in Kraft. Durch das MoPeG wird das Recht der BGB-Gesellschaft (auch als „GbR“ und „Gesellschaft bürgerlichen Rechts“ bezeichnet) in den §§ 705 ff. BGB grundlegend reformiert. Im Folgenden sind die wesentlichen Neuerungen in Bezug auf die GbR und die Handelsgesellschaften OHG und KG kurz dargestellt werden. Hervorzuheben ist dabei insbesondere die Einführung des Gesellschaftsregisters für die GbR, die eine erhebliche praktische Auswirkung haben wird.

1. Rechtsfähige und nicht rechtsfähige GbR

§ 705 Abs. 2 BGB n.F. unterscheidet grundsätzlich zwischen der rechtsfähigen Gesellschaft und der nicht rechtsfähigen Gesellschaft. Wenn die Gesellschaft nach dem gemeinsamen Willen der Gesellschafter am Rechtsverkehr teilnehmen soll, so ist sie rechtsfähig. Sie kann dann selbst Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen. Ist der Gegenstand der Gesellschaft der Betrieb eines Unternehmens unter gemeinschaftlichen Namen, so besteht eine gesetzliche Vermutung, dass von einer rechtsfähigen Gesellschaft auszugehen ist (§ 705 Abs. 3 n.F.).

Die Rechtsfähigkeit der bislang auch als sog. „Außengesellschaft“ in Erscheinung getretenen GbR war auch bisher nach der Entscheidung des BGH vom 29.01.2001, Az. II ZR 331/00, schon anerkannt und wird nunmehr gesetzlich normiert.

Daneben bleibt auch die (nicht rechtsfähige) „Innengesellschaft“ weiterhin möglich, wenn die Gesellschaft nach außen schlicht nicht auftritt. Die Geschäfte bei der Innengesellschaft werden nur im Namen der *Gesellschafter* (nicht der Gesellschaft) abgeschlossen; nur die Gesellschafter werden aus diesen berechtigt und verpflichtet.

Praktisch relevant ist im Wesentlichen die rechtsfähige Außengesellschaft, z.B. als klassische „Familien GbR“ als Eigentümerin von Grundbesitz.

2. Gesellschaftsregister für die GbR

Wesentliche Neuerung ist die **Einführung eines Gesellschaftsregisters**, in dem die Gesellschafter die GbR eintragen können (§ 707 BGB n.F.). Die Registrierung ist freiwillig und nicht Voraussetzung für ihre Rechtsfähigkeit. Faktisch ergibt sich die Notwendigkeit zur Registrierung jedoch z.B. für Gesellschaften, die

Rechte an Grundbesitz erlangen wollen (siehe hierzu die Ausführungen unter Ziffer 4).

Die eingetragene Gesellschaft ist verpflichtet, als Namenszusatz die Bezeichnung „eingetragene Gesellschaft bürgerlichen Rechts“ oder kurz „**eGbR**“ zu tragen (§ 707a Abs. 2 BGB n.F.). Wenn in einer eingetragenen Gesellschaft keine natürliche Person als Gesellschafter haftet, muss der Name eine Bezeichnung enthalten, welche die Haftungsbeschränkung kennzeichnet (§ 707a Abs. 2 S. 2 BGB n.F.).

Die Anmeldenden sind die Gesellschafter. Die Anmeldung erfolgt bei dem Gericht, in dessen Bezirk die Gesellschaft ihren Sitz hat (§ 707 Abs. 1 BGB n.F.). Anzumelden sind insbesondere der Name, Sitz, die Anschrift und Angaben zu den Gesellschaftern sowie die Angabe der Vertretungsbefugnis der Gesellschafter und die Versicherung, dass die Gesellschaft nicht bereits im Handels- oder Partnerschaftsregister eingetragen ist (§ 707 Abs. 2 BGB n.F.). Änderungen dieser Angaben müssen, wenn die Gesellschaft eingetragen ist, ebenso zur Eintragung angemeldet werden, und zwar (ähnlich wie bei der OHG und KG) durch alle Gesellschafter. Zur Vereinfachung muss die Anmeldung einer bloßen Änderung der Anschrift nur von der Gesellschaft bewirkt werden (§ 707 Abs. 4 BGB n.F.).

Die Anmeldungen sind elektronisch in öffentlich beglaubigter Form einzureichen, wobei die öffentliche Beglaubigung mittels Videokommunikation zulässig ist (§ 707b Nr. 2 BGB n.F. in Verbindung mit § 12 HGB). Das Verfahren entspricht also dem bei Handelsregisteranmeldungen, so dass in der Praxis die Notare für die Beteiligten die Anmeldungen beglaubigen und beim Gesellschaftsregister einreichen können.

Klarstellend sei darauf hingewiesen, dass die Gesellschaft, deren Zweck auf den Betrieb eines Handelsgewerbes unter gemeinschaftlicher

Firma gerichtet ist, nach wie vor als offene Handelsgesellschaft in das Handelsregister anzumelden ist (§§ 105, 106 Abs. 1 HGB, § 707a Abs. 3 S. 2 BGB n.F.).

Aus der Eintragung der GbR in das Gesellschaftsregister folgt auch die Pflicht zur Eintragung der GbR und ihrer wirtschaftlich Berechtigten in das **Transparenzregister** nach § 20 Abs. 1 GWG.

3. Publizität des Gesellschaftsregisters der GbR

Für das Gesellschaftsregister gelten die wesentlichen für das Handelsregister anwendbaren Vorschriften entsprechend (§ 707b Nr. 2 BGB n.F.). Insbesondere wird das Gesellschaftsregister elektronisch geführt und ist wie das Handelsregister öffentlich (§ 9 Abs. 1 S. 1 HGB in Verbindung mit § 707b Nr. 2 BGB n.F.). D.h. zukünftig wird bei eingetragenen Gesellschaften bürgerlichen Rechts grundsätzlich für jedermann aus dem Gesellschaftsregister erkennbar sein, wer Gesellschafter ist.

Der Rechtsverkehr kann sich nach § 707a Abs. 3 S. 1 HGB, der auf § 15 HGB verweist, grundsätzlich auf die Eintragungen im Gesellschaftsregister verlassen (sog. Publizitätswirkung). Lediglich das Fehlen der Kaufmannseigenschaft der eingetragenen Gesellschaft (weil diese im Gesellschaftsregister und eben nicht im Handelsregister eingetragen wurde) nimmt an der Publizitätswirkung nicht teil. D.h. aus der Tatsache, dass eine GbR im Gesellschaftsregister eingetragen wurde, folgt nicht, dass sie kein Handelsgewerbe betreibt bzw. kein Kaufmann im Sinne des § 1 Abs. 1 HGB ist.

4. Änderungen im Grundbuchrecht, Aktienrecht und GmbH-Recht

Für eine GbR soll ein Recht im Grundbuch zukünftig nur eingetragen werden, wenn die GbR im Gesellschaftsregister eingetragen ist (§ 47 Abs. 2 GBO n.F.). Erwirbt eine GbR Grundbesitz, so wird diese zukünftig zunächst im Gesellschaftsregister einzutragen sein. Sodann wird im Grundbuch als Eigentümer bzw. Berechtigte eines dinglichen Rechts nur noch die eingetragene GbR mit deren Sitz und den Registerangaben genannt, nicht mehr deren Gesellschafter (§ 15 Abs. 1 Nr. 2 GBV n.F.). Entsprechend entfällt zukünftig auch das Erfordernis, bei Änderungen im Gesellschafterbestand das Grundbuch zu berichtigen (§ 82 Satz 3 GBO wird aufgehoben).

Ändert sich der Gesellschafterbestand einer aktuell bereits im Grundbuch (mit ihren Gesellschaftern) eingetragenen GbR, so erfolgt die Berichtigung des Grundbuchs ab 01.01.2024 dergestalt, dass zunächst die GbR im Gesellschaftsregister (mit ihren Gesellschaftern) einzutragen ist und sodann die im Gesellschaftsregister eingetragene GbR im Grundbuch (ohne ihre Gesellschafter) eingetragen wird (Art. 229 § 21 Abs. 2 EGBGB).

Auch nach Inkrafttreten des MoPeG (01.01.2024) kann eine GbR, die noch nicht im Gesellschaftsregister eingetragen ist, materiellrechtlich wirksam einen Kaufvertrag über Grundbesitz abschließen und die sog. Auflassung erklären. Die Eintragung der GbR als neue Eigentümerin im Grundbuch erfolgt aber nur, wenn die GbR im Gesellschaftsregister eingetragen ist (§ 47 Abs. 2 GBO n.F.). In der Praxis kann direkt vor der Beurkundung des Grundstückskaufvertrages durch eine neu gegründete GbR die Registeranmeldung dieser GbR notari-

ell beglaubigt werden und im Grundstückskaufvertrag hierauf Bezug genommen werden. Die Parteien müssen also eine Eintragung der GbR in das Gesellschaftsregister nicht abwarten, wenn sie schnell einen Grundstückskaufvertrag schließen möchten.

Ähnlich wie § 47 Abs. 2 GBO n.F. bestimmen auch § 67 Abs. 1 S. 3 AktG n.F. und § 40 Abs. 1 S. 3 GmbHG n.F., dass eine GbR nur dann als Aktionärin in das Aktienregister bzw. als Gesellschafterin in die Gesellschafterliste einer GmbH eingetragen werden kann, wenn sie im Gesellschaftsregister eingetragen ist.

5. Abkehr vom Gesamthandsprinzip

§ 718 BGB a.F. bestimmte bisher, dass die Beiträge der Gesellschafter und die durch die Geschäftsführung für die Gesellschaft erworbenen Gegenstände *gemeinschaftliches Vermögen der Gesellschafter* werden. Hierin wurde das sog. Gesamthandsvermögen gesehen bzw. das bei der GbR bisher geltende Gesamthandsprinzip. Dieses Prinzip wird durch das MoPeG für die Außengesellschaft nunmehr endgültig abgeschafft. § 713 BGB n.F. regelt nun in wesentlicher Abweichung von § 718 BGB a.F., dass die Beiträge der Gesellschafter sowie die für oder durch die Gesellschaft erworbenen Rechte und die gegen sie begründeten Verbindlichkeiten **Vermögen der Gesellschaft** sind.

Dies bedeutet jedoch dogmatisch nicht, dass die GbR (wie z.B. die GmbH oder AG) als juristische Person gilt.¹ Die GbR in Form der Außengesellschaft ist eine **rechtsfähige Personengesellschaft** (wie die OHG und KG, die ebenfalls nicht als juristische Personen gelten).

¹ Begr. RegE, BT-Drs. 19/27635, 103 sub. III.1.a.

6. Vertretung der GbR

Wie bei anderen Personengesellschaften auch, gilt für die GbR weiterhin das **Prinzip der Selbstorganschaft**. D.h. zur Geschäftsführung und Vertretung sind ausschließlich Gesellschafter berechtigt und verpflichtet (§ 715 BGB n.F., § 720 BGB n.F.) (was nicht ausschließt, dass Personen, die nicht Gesellschafter sind, Vollmachten erteilt werden können).

Es bleibt bei dem Grundsatz, dass die GbR durch alle Gesellschafter gemeinsam vertreten wird, soweit der Gesellschaftsvertrag nichts Anderes bestimmt. Eine etwaig erteilte Einzelvertretungsbefugnis für einzelne Gesellschafter war bislang in der Praxis regelmäßig schwer nachzuweisen bzw. vorgelegte gesellschaftsvertragliche Regelungen hierzu genießen keinen öffentlichen Glauben. D.h. der Rechtsverkehr konnte sich nicht sicher sein, ob solche gesellschaftsvertraglichen Regelungen nicht zwischenzeitlich wieder aufgehoben oder geändert wurden. Der Nachweis einer Einzelvertretungsbefugnis war daher mit Schwierigkeiten verbunden. Sofern nunmehr die GbR nach Inkrafttreten des MoPeG eingetragen ist und somit gemäß § 707 Abs. 2 Nr. 3 BGB n.F. auch eine bestimmte Vertretungsbefugnis einzelner Gesellschafter im Gesellschaftsregister eingetragen ist, so genießt diese Eintragung öffentlichen Glauben aufgrund der ihr verliehenen Registerpublizität gemäß § 707a Abs. 3 BGB n.F. in Verbindung mit § 15 HGB. Der Nachweis einer wirksamen Vertretung kann zukünftig also bei Eintragung der GbR über das Gesellschaftsregister geführt werden. Dies dürfte in der Praxis ein wesentlicher Vorteil sein, der für die Eintragung der GbR spricht.

7. Statuswechsel und Formwechsel der GbR

Ein Wechsel von einer (zuvor in das Gesellschaftsregister eingetragenen) GbR in eine OHG oder KG oder eine Partnerschaftsgesellschaft ist weiterhin möglich. Hierzu regelt das MoPeG in 707 c BGB-n.F., §§ 106 Abs. 3 ff., 107 Abs. 3 HGB n.F. und § 4 Abs. 4 PartGG n.F. bestimmte formelle Voraussetzungen. Ebenso ist nunmehr ein Formwechsel einer eingetragenen GbR in z.B. eine GmbH nach dem Umwandlungsgesetz möglich (§ 191 Abs. 1 Nr. 1 UmwG n.F., § 214 UmwG n.F.)

8. Änderungen im Recht der Handelsgesellschaften (insbesondere OHG und KG)

In den §§ 105 ff. HGB, die das Recht der OHG bzw. KG regeln, ergeben sich durch das MoPeG ebenfalls erhebliche Änderungen.

Es bleibt zunächst bei der Systematik, dass für die OHG die Vorschriften der GbR entsprechend anwendbar sind (§ 105 Abs. 3 HGB n.F.). Da für Kommanditgesellschaften wiederum die entsprechende Anwendung des Rechts der OHG (wie bisher) normiert ist (§ 161 Abs. 2 HGB n.F.), ist das Recht der GbR nach wie vor wesentliche Grundlage auch für die Handelsgesellschaften OHG und KG, soweit sich nicht aus §§ 105 ff. HGB und § 161 ff. HGB besondere Regelungen für diese Gesellschaften ergeben.

Speziell für die OHG und KG wurde das **Beschlussmängelrecht** in den §§ 110 ff. HGB n.F. neu geregelt. Bei Beschlussmängeln wird zukünftig (ähnlich dem Aktienrecht) zwischen solchen Mängeln unterschieden, die bereits aus sich heraus zur Nichtigkeit des Beschlusses führen, und mangelbehafteten Beschlüssen, die erst durch eine befristete Anfechtungsklage gegen die Gesellschaft vernichtet werden können

(§§ 110 ff. HGB n.F.). Die Klagefrist für eine Anfechtungsklage beträgt dabei drei Monate (§ 112 Abs. 1 S. 1 HGB n.F.). Im Gesellschaftsvertrag kann diese Frist bis auf einen Monat verkürzt werden (§ 112 Abs. 1 S. 2 HGB n.F.).

Zu beachten ist, dass die neuen Regelungen grundsätzlich durch Gesellschaftsvertrag geändert und angepasst werden können (entsprechend den Wünschen der Gesellschafter). Dies gilt nur in Ausnahmefällen nicht, wenn das Gesetz ausdrücklich bestimmt, dass von den Regelungen nicht abgewichen werden darf (§ 108 HGB n.F.).

Die Reform des Beschlussmängelrechts erstreckt sich nicht auf die GbR (wobei die Gesellschafter einer GbR im Gesellschaftsvertrag entsprechende Regelungen treffen können).

9. Öffnung der Handelsgesellschaften für Freiberufler

Nunmehr können sich auch freiberuflich Tätige in der Rechtsform einer Handelsgesellschaft organisieren, wenn das jeweilige Berufsrecht die Eintragung zulässt (§ 107 HGB n.F.)

So kann insbesondere die GmbH & Co. KG Bedeutung für Freiberufler erlangen, die ihre Haftung weitergehend als unter der PartG mbB (Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Berufshaftung) einschränken wollen. Denn bei der PartG mbB ist nur die Haftung für Berufsausübungsfehler beschränkt, nicht z.B. für Verbindlichkeiten aus Miet- oder Arbeitsverträgen (§ 8 Abs. 4 S. 1 PartGG). Demgegenüber ist jedoch zu beachten, dass die Insolvenzantragspflicht nach § 15a Abs. 1 S. 1 InsO und das Zahlungsverbot nach § 15b Abs. 1 InsO bei der GmbH & Co. KG gilt (vgl. § 15a Abs. 1 S. 3, § 15b Abs. 6 InsO), nicht jedoch bei der PartG mbB.² Es werden noch eine Vielzahl weiterer Gründe für oder gegen die Wahl einer Personenhandelsgesellschaft wie z.B. die GmbH & Co. KG in Betracht zu ziehen sein (z.B. steuerliche, solche in Bezug auf die Rechnungslegung, solche des jeweiligen Berufsrechts usw.). Der Gesetzgeber hat insofern nur die Grundlage geschaffen, dass auch die Handelsgesellschaften (bei Freigabe durch das jeweilige Berufsrecht) als Rechtsform für Freiberufler gewählt werden können.

² Wertenbruch in Schäfer, Das neue Personengesellschaftsrecht, 2022, § 10 Rn. 14.

Hinweis

Dieser Überblick dient ausschließlich der allgemeinen Information und kann konkreten Rechtsrat im einzelnen Fall nicht ersetzen. Sprechen Sie bei Fragen bitte Ihre gewohnten Ansprechpartner bei GÖRG bzw. die Autorin Dr. Karla Gubalke unter +49 30 884503-312 oder KGubalke@goerg.de an. Informationen zur Autorin finden Sie auf unserer Homepage www.goerg.de.

Unsere Standorte

GÖRG Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

BERLIN

Kantstr. 164, 10623 Berlin
Tel. +49 30 884503-0
Fax +49 30 882715-0

HAMBURG

Alter Wall 20 - 22, 20457 Hamburg
Tel. +49 40 500360-0
Fax +49 40 500360-99

FRANKFURT AM MAIN

Ulmenstr. 30, 60325 Frankfurt am Main
Tel. +49 69 170000-17
Fax +49 69 170000-27

KÖLN

Kennedyplatz 2, 50679 Köln
Tel. +49 221 33660-0
Fax +49 221 33660-80

MÜNCHEN

Prinzregentenstr. 22, 80538 München
Tel. +49 89 3090667-0
Fax +49 89 3090667-90