

Die unmittelbaren und mittelbaren Auswirkungen des neuen Gesellschaftsregisters

Mandantenveranstaltung am 20. September 2023

Dr. Theo Luy, Notar in Stuttgart



Einführung

- ARGE Weißes Ross
- „Auf die Dauer gesehen wird der Gesetzgeber nicht umhinkommen, für eine Registrierung der GbR als Rechtssubjekt zu sorgen.“
(*K. Schmidt*, NJW 2001, 993, 1002)

Rechtsfähigkeit und Eintragung

- nicht eingetragen <-> eingetragen
- nicht rechtsfähig <-> rechtsfähig

§ 705 BGB nF Rechtsnatur der Gesellschaft

(1) Die Gesellschaft wird durch den Abschluss des Gesellschaftsvertrags errichtet, in dem sich die Gesellschafter verpflichten, die Erreichung eines gemeinsamen Zwecks in der durch den Vertrag bestimmten Weise zu fördern.

(2) Die Gesellschaft kann entweder selbst Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen, wenn sie nach dem gemeinsamen Willen der Gesellschafter am Rechtsverkehr teilnehmen soll (rechtsfähige Gesellschaft), oder sie kann den Gesellschaftern zur Ausgestaltung ihres Rechtsverhältnisses untereinander dienen (nicht rechtsfähige Gesellschaft).

(3) Ist der Gegenstand der Gesellschaft der Betrieb eines Unternehmens unter gemeinschaftlichem Namen, so wird vermutet, dass die Gesellschaft nach dem gemeinsamen Willen der Gesellschafter am Rechtsverkehr teilnimmt.

- Keine unmittelbare Auswirkung des Gesellschaftsregisters
- Aber unwiderlegliche Vermutung § 719 Abs. 1 BGB nF (analog):

§ 719 BGB nF Entstehung der Gesellschaft im Verhältnis zu Dritten

- (1) Im Verhältnis zu Dritten entsteht die Gesellschaft, sobald sie mit Zustimmung sämtlicher Gesellschafter am Rechtsverkehr teilnimmt, **spätestens aber mit ihrer Eintragung im Gesellschaftsregister.**
- (2) Eine Vereinbarung, dass die Gesellschaft erst zu einem späteren Zeitpunkt entstehen soll, ist Dritten gegenüber unwirksam.

- §§ 707-707c BGB nF
- § 387 Abs. 2 S. 1 FamFG i.V.m. Gesellschaftsregisterverordnung (GesRV)

§ 1 Anwendung der Handelsregisterverordnung

- (1) **Für die Einrichtung und Führung des Gesellschaftsregisters ist die Handelsregisterverordnung entsprechend anwendbar, soweit in dieser Verordnung nichts anderes bestimmt ist.**
- (2) Für die entsprechende Anwendung der Handelsregisterverordnung nach Absatz 1 steht die Gesellschaft bürgerlichen Rechts (Gesellschaft) einer offenen Handelsgesellschaft mit den Maßgaben gleich, dass
 1. an die Stelle der Firma der offenen Handelsgesellschaft der Name der Gesellschaft tritt und
 2. an die Stelle der persönlich haftenden Gesellschafter der offenen Handelsgesellschaft die Gesellschafter der Gesellschaft treten.

Mitwirkungspflicht?

- Voreintragungserfordernisse
<-> Veröffentlichung Personendaten etc.
- Gesellschaftsrechtliche Treuepflicht
- Horizontal/Vertikal?

Voreintragungserfordernisse

- „Eintragungswahlrecht in Kombination mit positiven Anreizen und **faktischem Zwang** zur Registrierung“ (BT-Drs. 19/27635, 128)
- Schaffung von „Anreizen“ für die Eintragung in das Gesellschaftsregister und damit Schaffung von Publizität hinsichtlich Existenz, Identität und ordnungsgemäßer Vertretung der GbR (BT-Drs. 19/27635, 144)

Voreintragungserfordernisse

- Regelung auf Ebene der Registrierung
- Im Gesetzgebungsverfahren entfallen:
gewerbliche Schutzrechte (Marken, Patente, Gebrauchsmuster)

Voreintragungserfordernisse – GesR

- eGbR
 - § 707a Abs. 1 S. 2 BGB nF:
„Eine Gesellschaft soll als Gesellschafter nur eingetragen werden, wenn sie im Gesellschaftsregister eingetragen ist.“
- Personenhandelsgesellschaften
 - Verweise in § 105 Abs. 3 HGB nF und § 161 Abs. 2 HGB
- P: Altgesellschafter
 - *Löschung bei Abtretung an GbR?*

Voreintragungserfordernisse – GesR

Artikel 89 Abs. 1 S. 1 EGHGB nF

Ist eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts nach § 162 Absatz 1 Satz 2 des Handelsgesetzbuchs in der bis einschließlich 1. Januar 2024 geltenden Fassung als Kommanditist oder in entsprechender Anwendung des § 162 Absatz 1 Satz 2 des Handelsgesetzbuchs in der bis 1. Januar 2024 geltenden Fassung als persönlich haftender Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft oder als Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft im Handelsregister eingetragen, **findet eine Eintragung von späteren Änderungen in der Zusammensetzung der Gesellschafter nicht statt.**

Voreintragungserfordernisse – GesR

- GmbH/UG
 - Jede Änderung wird blockiert (§ 40 Abs. 1 S. 3 GmbHG nF)
 - Erwerber kann nicht in Liste aufgenommen werden
-> besser nur von eGbR kaufen/vor Eintragung nicht zahlen

Voreintragungserfordernisse – GesR

- GmbH/UG

- § 12 Abs. 2 EGGmbHHG nF:

(2) Bei einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts, die nach § 40 Absatz 1 Satz 2 zweiter Halbsatz des Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung in der bis zum 1. Januar 2024 geltenden Fassung unter Angabe ihrer Gesellschafter in der Gesellschafterliste eingetragen ist, **gilt als Veränderung im Sinne des § 40 Absatz 1 Satz 1 und 3 des Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung auch eine Veränderung in ihrem Gesellschafterbestand.**

Voreintragungserfordernisse – GesR

- AG
 - § 67 Abs. 1 S. 3 AktG nF:
Eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts kann nur in das Aktienregister eingetragen und Veränderungen an ihrer Eintragung können nur vorgenommen werden, wenn sie in das Gesellschaftsregister eingetragen ist.

- > wie bei GmbH: keine Bedeutung für materiell-rechtliche Verfügung, aber insbes. für Stimmrecht

Voreintragungserfordernisse – Grundbuch

- **rechtsgeschäftlicher** Erwerb kann nicht mehr vollzogen werden
- nach § 873 Abs. 1 BGB erforderliche Grundbuchänderung darf nach § 47 Abs. 2 GBO nF, Art. 229 § 21 EGBGB nF erst erfolgen, wenn die GbR im Gesellschaftsregister eingetragen ist
- insoweit beeinflusst die Änderung der **grundbuch-verfahrensrechtlichen** Vorschriften auch den materiellen Rechtserwerb

Voreintragungserfordernisse – Grundbuch

- auch die nicht eingetragene GbR kann aber wirksam materiell-rechtliche Erklärungen abgeben
- -> kann damit auch Vertragspartei eines Grundstückskaufvertrags werden und die Auflassung des Grundstücks erklären bzw. entgegennehmen
- Nachweis der Identität
- Anmeldung Gesellschaftsregister und Beurkundung KV+Auflassung in einem Termin möglich? (str.)

Grundbuch – Altfälle

- Keine Berichtigung des Gesellschafterbestands
- Erst Eintragung im Gesellschaftsregister
- Dann Grundbuchberichtigung auf eGbR
- Art. 229 § 21 Abs. 2 Satz 2 EGBGB nF i.V.m. § 82 GBO: doch Eintragungspflicht?

Grundbuch – Transaktionen um die Jahreswende 2023/2024

- Art. 229 § 21 Abs. 4 EGBGB
- Voreintragung im Ergebnis nicht erforderlich:
- Satz 1 -> vor 1.1.2024 Einigung oder Bewilligung erklärt und Antrag auf Eintragung gestellt
- Satz 2 -> vor 1.1.2024 Vormerkung eingetragen oder Eintragung bewilligt und beantragt

Anreize – eGbR

- § 707a Abs. 2 S. 1 BGB nF:
*„Mit der Eintragung ist die Gesellschaft **verpflichtet**, als Namenszusatz die Bezeichnungen „eingetragene Gesellschaft bürgerlichen Rechts“ oder „eGbR“ zu führen.“*
- Berechtigung oder Verpflichtung?
- Vgl. Mauracher Entwurf: Namenszusatz als „Kompensation“ für die Eintragung

Anreize – eGbR

- Gesetzgeber geht davon aus, dass Gesellschaft mit ihrer Eintragung größeres Vertrauen des Rechtsverkehrs für sich in Anspruch nehmen kann, was sich „positiv auf ihren Leumund bei Vertragspartnern und auf ihre Kreditwürdigkeit“ auswirken kann
- Verbraucher?
- Kreditinstitute/Darlehen

Anreize – eGbR

- § 707a Abs. 2 S. 2 BGB nF:
Wenn in einer eingetragenen Gesellschaft keine natürliche Person als Gesellschafter haftet, muss der Name eine Bezeichnung enthalten, welche die Haftungsbeschränkung kennzeichnet.“ (vgl. § 19 Abs. 2 HGB)
- -> GmbH & Co. eGbR

Anreize – Vertragssitz

- § 706 S. 2 BGB nF: Vertragssitz
- Nur für eingetragene Gesellschaft
- Trennung von Verwaltungssitz und Vertragssitz
- Rechtssicherheit
- § 105 Absatz 3 HGB nF, § 161 Absatz 2 HGB und § 1 Absatz 4 PartGG

Anreize – Vertretungsregelungen

- Vertretungsregelungen mit Registerpublizität
- Unmittelbar vor allem für den Vertragspartner bzw. Rechtsverkehr von Vorteil
- Mittelbar aber auch für vertretungsberechtigten Gesellschafter erhebliche Erleichterung

Anreize – Vertretungsregelungen

- „Prokura“ (-)
- Auch Ermächtigung nach § 720 Abs. 2 BGB nF nicht eintragungsfähig

Anreize – Umwandlungsfähigkeit

- eGbR wird den anderen Personengesellschaften vollständig gleichgestellt und voll umwandlungsfähig
- GbR bislang bei einem Formwechsel nur als Rechtsträger neuer Rechtsform, aber nicht Ausgangsrechtsträger

Anreize – Umwandlungsfähigkeit

- Für eGbR ganz erhebliche Erweiterung
- Für nicht eingetragene GbR sogar Rückfall hinter bisherige Möglichkeiten
- Materielle Begrenzung des Anwendungsbereichs (<-> Registervollzug s.o.)
- Beurkundung mit nicht eingetragener Gesellschaft?

Kein Exit

- § 707a Abs. 4 BGB nF:
„Nach Eintragung der Gesellschaft findet die Löschung der Gesellschaft nur nach den allgemeinen Vorschriften statt.“
- -> einfache „Abmeldung“ aus Register nicht (mehr) möglich
- Bisher Abmeldung kleingewerbliche oHG zulässig
-> künftig Statuswechsel zu eGmbH/Gesellschaftsregister

Exkurs: Statuswechsel

- Handelsregister -> Gesellschaftsregister: immer konstitutiv
- Gesellschaftsregister -> Handelsregister: je nachdem, ob Gesellschaft Handelsgewerbe betreibt
- -> wie bisher Wechsel GbR/oHG
- Bisher „Statuswechsel“ (etwa PartG <-> oHG): Abmeldung und Anmeldung
- Künftig nur eine Anmeldung
- Beitritt Komplementär-GmbH möglich

Kein Exit

- Berechtigtes Interesse, in nicht eingetragene Gesellschaft zurückzukehren <-> Verkehrsschutz
- liquidationslose Vollbeendigung der Gesellschaft durch Ausscheiden des vorletzten Gesellschafters bleibt aber möglich (§ 712a Abs. 1 BGB nF)
 - Ausnahme von Voreintragungserfordernis im GB? (str.)

Handlungsbedarf – Eintragung

- Voreintragungserfordernisse
- Vorteile <-> Nachteile
- Zeitpunkt
- Ehegatten-GbR mit einer Immobilie

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.

STOYE-BENKILUY

Notare