

Freiburg – Konstanz – Karlsruhe

Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts (MoPeG)

Dr. Rolf Stagat

Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

Fachanwalt für Arbeitsrecht

Konstanz, 22. November 2023

IHK Hochrhein-Bodensee

Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts vom 10. August 2021

auf der Grundlage des Mauracher Entwurfs

 **Zeitenwende im Gesellschaftsrecht**

→ der lange Weg von der Gesamthand zur Rechtsfähigkeit der GbR

Die Gesamthand, das unbekannte Wesen

- rechtliche Einordnung der Gesamthand

Zuweisung des Gesellschaftsvermögens an die Gesellschafter, nicht an die Gesellschaft

- Abkehr von der Gesamthand:

**Anerkennung der Rechtsfähigkeit der GbR durch den
Bundesgerichtshof**

„Weißes Roß“ (BGH II ZR 331/00 vom 29.01.2001)

***eine Personengesellschaft, die mit der Fähigkeit ausgestattet ist,
Rechte zu erwerben und Verbindlichkeiten einzugehen
(rechtsfähige Personengesellschaft)***

Die GbR als rechtsfähige Personengesellschaft ist im BGB nicht abgebildet

- das BGB geht immer noch vom historischen Leitbild der Gesamthandsgemeinschaft aus
 - das neuere Leitbild der rechtsfähigen GbR steht nicht im Gesetz, sondern ist Rechtsprechung
- das MoPeG passt das BGB an die Rechtswirklichkeit der rechtsfähigen Gesellschaft an

Vollständige Überarbeitung des Rechts der GbR

Die Anerkennung der Rechtsfähigkeit der GbR führt dazu, dass es ab 01.01.2024 drei Formen der GbR gibt:

- 1) die nicht rechtsfähige GbR (§ 705 Abs. 2 BGB, 740 ff. BGB)
- 2) die rechtsfähige – aber nicht registrierte – GbR
- 3) die im Gesellschaftsregister registrierte rechtsfähige GbR (eGbR)

Leitbildwandel der GbR

- rechtsfähige Außengesellschaft, die keine Gelegenheitsgesellschaft ist
- keine Auflösung mehr bei Tod und Kündigung, § 723 BGB
- GbR ist Träger ihres Vermögens, § 713 BGB

Gesellschaftsregister

Gesellschaftsregister

- GbR in mit öffentlichem Glauben ausgestatteten Register
 - Gesellschafter können die Gesellschaft beim Gericht zur Eintragung in das Gesellschaftsregister anmelden (§ 707 Abs. 1 BGB)
 - Rechtsschein = Möglichkeit eines gut Glaubenserwerbs
 - eingetragene GbR erhält Rechtsformzusatz „eGbR“
 - Für Erwerb und Veräußerung registrierter Rechte ist Eintragung erforderlich (Grundbuch!)
- Voreintragungspflicht**

Gesellschaftsregister

Was muss angemeldet werden?

- Gesellschaft:
 - * Name
 - * Sitz (neu: „Vertragssitz“ möglich)
 - * Anschrift

- Gesellschafter:
 - * bei natürlicher Person:
Name, Vorname, Geburtsdatum, Wohnort

 - * bei juristischer Person:
Firma, Rechtsform, Sitz, Registernummer

Gesellschaftsregister

- Vertretungsbefugnis
- Versicherungen, dass keine anderweitige Registrierung (ungeklärt ob höchstpersönlich)
- eGbR (allgemeine firmenrechtliche Vorschriften des HGB)
- Gesellschaftsvertrag muss nicht eingereicht werden

Gesellschaftsregister

Wer ist zur Anmeldung verpflichtet?

- bei Erstanmeldung: alle Gesellschafter
- Form: notarielle Beglaubigung
- bei Änderungen: alle Gesellschafter
(bei Änderung der Geschäftsanschrift genügt Anmeldung durch Vertretungsberechtigte)
- Löschung nur möglich nach Liquidation
- Anmeldung durch alle Gesellschafter
- kein Sperrjahr erforderlich wie bei GmbH

Grundstücks GbR

Bei Grundstücks GbR sind Veränderungen (Verkauf, Löschung etc.) nur noch nach Registrierung im Gesellschaftsregister möglich!

- Bestands-GbR muss ins Gesellschaftsregister eingetragen werden (keine Änderung im Grundbuch, sondern erst Eintragung im Gesellschaftsregister, danach Korrektur des Grundbuchs)
- **Alle Bestandsgesellschaften sollten sich ab dem 01.01.2024 registrieren, wenn sie Immobilien, GmbH Anteile oder Anteile an Personenhandelsgesellschaften halten!**

Grundstücks GbR

bisher: Eintragung der Gesellschafter „in Gesellschaft bürgerlichen Rechts“

§ 47 Abs.2 Satz 1 GBO:

„Soll ein Recht für eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts eingetragen werden, so sind auch deren Gesellschafter im Grundbuch einzutragen.“

Änderungen im Gesellschafterbestand müssen im Grundbuch berichtigt werden (§ 82 Satz 3 GBO)

„Teilrechtsfähigkeit“ der GbR

Grundstücks GbR

künftig: im Grundbuch wird nur die GbR unter dem Namen der Gesellschaft eingetragen
(mit Angabe von Sitz und Register-Nummer)

 § 15 Abs.1 Nr.2 GBV nF

gilt künftig für alle juristischen Personen und rechtsfähige Personengesellschaft (also auch eGbR)

Grundstücks GbR

Beispielsfall:

GbR verkauft nach dem 31.12.2023 ihre einzige Immobilie. Sie ist nicht im Gesellschaftsregister eingetragen.

→ **kein Grundbuchvollzug:**

Käufer wird nicht im Grundbuch eingetragen und erwirbt kein Eigentum!

Grundstücks GbR

Sonderregelung für Vormerkungen, die vor dem 01.01.2024 ins Grundbuch eingetragen oder beantragt und bewilligt wurden:

- die Erfüllung der vormerkungsgesicherten Ansprüche erfolgt nach bisherigem Recht
(Art. 229 § 21 Abs. 4 S. 2 EGBGB nF)
- Verfügungen bezüglich noch nicht registrierter GbR bleiben wirksam und können eingetragen werden

Grundstücks GbR

- **Steuerrechtliches Problem:**
 - Steuervergünstigungen nach §§ 5, 6, 7 Grunderwerbsteuergesetz regeln die Übertragung von Grundstücken von Miteigentümern auf eine Gesamthand und umgekehrt
 - auf grundsteuerbare Rechtsträgerwechsel zwischen einer Gesamthand und den an ihr Beteiligten wird keine Grundsteuer erhoben
(obwohl Grundstücksübergänge zwischen diesen verschiedenen Vermögen und Rechtsträgern an sich steuerbare Erwerbsvorgänge iSd § 1 GrdStG sind)

Grundstücks GbR

- **§§ 5, 6, 7 GrdEStG laufen ab 01.01.2024 leer**
(da es kein Gesamthandseigentum mehr gibt, sondern die rechtsfähige eGbR Eigentümerin ist)

das GrdEStG knüpft für Steuervergünstigungen an Gesamthand an

 Grunderwerbsteuerfreier Erwerb ist nicht mehr möglich!

GbR als GmbH - Gesellschafter

- **Liste der Gesellschafter**

- neu: § 40 Abs. 1 Satz 3 GmbHG

„Ist ein Gesellschafter selbst eine Gesellschaft, so sind bei eingetragenen Gesellschaften in die Liste deren Firma, Satzungssitz, zuständiges Register und Registernummer aufzunehmen, ...“

 Eintragung der GmbH in Gesellschafterliste der GmbH nur **nach** Eintragung in GbR Register!

GbR als GmbH - Gesellschafter

- **Gründung einer GmbH mit nicht eingetragener GbR als Gesellschafterin zwar möglich,**

aber:

- keine Eintragung der GmbH
- keine Eintragung in der Gesellschafterliste
- kein gutgläubiger Erwerb
- § 16 Abs. 2 GmbHG nicht anwendbar
(Haftung des Erwerbers für Einlageverpflichtung)

GbR als GmbH - Gesellschafter

- **Übertragung von GmbH-Geschäftsanteilen einer GmbH**
 - a) erst GbR registrieren, dann GmbH Geschäftsanteil übertragen
(zwei Notartermine!)
 - b) Verknüpfung der Registeranmeldungen der GbR mit Übertragung der GmbH-Geschäftsanteile
(in einem Notartermin)
 - Klärung der Identität der GmbH-Anteilsveräußerer
 - Risiko einer unwirksamen Abtretung (§ 15 Abs. 3 GmbH-Gesetz)

MoPeG

Eintragung nicht nur von Grundstücks GbR, sondern aller GbR, die nach außen tätig werden, künftig unvermeidlich:

- GbR wird Bankkredit nur noch erhalten, wenn sie registriert ist
- Vertragspartner einer GbR werden auf Registrierung bestehen („Hoffnungsgeschäft“)

Grundsatz der unbeschränkten persönlichen Haftung der Gesellschafter als Gesamtschuldner (Außenhaftung)

- **§ 721 BGB nF:**

„Die Gesellschafter haften für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft den Gläubigern als Gesamtschuldner persönlich. Eine entgegengesetzte Vereinbarung ist Dritten gegenüber unwirksam.“

(„GbR mit beschränkter Haftung“ o.ä. ist unwirksam)

Haftung

- **§ 721a BGB nF:**

Haftung des eintretenden Gesellschafters

„Wer in eine bestehende Gesellschaft eintritt, haftet gleich den anderen Gesellschaftern nach Maßgabe der §§ 721 und 721b für die vor seinem Eintritt begründeten Verpflichtungen der Gesellschaft. Eine entgegenstehende Vereinbarung ist Dritten gegenüber unwirksam.“

Änderung des Haftungsmaßstabs der Innenhaftung

Bisher: § 708 BGB

„Ein Gesellschafter hat bei der Erfüllung der ihm obliegenden Verpflichtungen nur für diejenige Sorgfalt einzustehen, welche er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt.“

- Einschränkung der Gesellschafterhaftung
- gilt auch für OHG und KG

Haftung

Begründung:

„Parteien, die miteinander einen Gesellschaftsvertrag einzugehen beabsichtigen, wollen sich gegenseitig zu nehmen, wie sie einmal sind...“

Kritik:

Die Vorschrift begünstigt den nachlässigen Gesellschafter.

Haftung

➔ Haftungsmaßstab der eigenüblichen Sorgfalt gemäß § 708 BGB wird ersatzlos gestrichen.
(neue Fassung regelt Gestaltungsfreiheit)

Folgen:

- es gilt die Verantwortlichkeit der Gesellschafter nach § 276 BGB
- Maßstab der verkehrsüblichen Sorgfalt
- Gesellschafter haften auch für leichte Fahrlässigkeit

Rat: Haftungsregelung in den Gesellschaftsvertrag aufnehmen

Innenverhältnis der Gesellschafter der GbR

- Gemeinschaftliche Geschäftsführungsbefugnis aller Gesellschafter (§ 715 Abs. 3 Satz 1 BGB nF)
- Notgeschäftsführungsbefugnis (§ 715 Abs. 3 Satz 3 BGB nF)
- Unbeschränkbarkeit der Vertretungsbefugnis
- Grundsatz der Selbstorganschaft
- Entziehung der Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis

Beteiligungs- und Stimmrechte

- **Stimmrechte**
bisher: nach Köpfen
- **Anteil am Gewinn und Verlust**
bisher: nach Köpfen

NEU: § 709 Abs. 3BGB nF

*„Die **Stimmkraft** und der **Anteil an Gewinn und Verlust** richten sich vorrangig **nach den vereinbarten Beteiligungsverhältnissen**. Sind keine Beteiligungsverhältnisse vereinbart worden, richten sie sich nach dem Verhältnis der vereinbarten Werte der Beiträge.“*

Beteiligungs- und Stimmrechte

- **Folge:**

- mit Inkrafttreten des MoPeG können sich die Beteiligungsverhältnisse einer GbR verschieben!
 - kein Formzwang:
Stimmrecht und **Gewinnanspruch** richten sich nach tatsächlich erbrachten Beiträgen (Geldeinlagen, erbrachte Dienste)

Rat:

- Beteiligungsverhältnisse im Gesellschaftsvertrag klar regeln

Beteiligungs- und Stimmrechte

- **Folgeproblem:**

Das Gesetz geht von einem **variablen Kapitalanteil** aus (der sich durch Entnahmen verändern kann).

Veränderungen des Kapitalanteils führen zu Veränderungen bei Stimmrechten und Gewinnbezugsrechten.

- **Rat:**

Regelungen im Gesellschaftsvertrag zur Bildung mehrerer Konten für die Gesellschafter und einem unveränderlichen Festkapitalkonto, an das die Stimm- und Gewinnbezugsrechte geknüpft werden

Beschlussfassung

- **Grundsätzlich Einstimmigkeit erforderlich (unverändert)**
(§§ 708 BGB nF, 109 HGB nF)
- **Gesellschaftsvertrag kann andere Beschlussmehrheiten regeln**
(§§ 708 BGB nF, 108 HGB nF)
- **Neuregelung zur Beschlussfassung in Personenhandelsge-
schaften (OHG, KG)**
(109 HGB nF)

Beschlussanfechtung

- **Vom Feststellungsmodell zum Anfechtungsmodell**
- bei Personengesellschaften gilt das **Nichtigkeitsprinzip**:
Fehlerhafte Beschlüsse können keine Rechtswirkungen entfalten, sie sind automatisch nichtig
- jeder Gesellschafter ist berechtigt, eine Klage auf Feststellung der Nichtigkeit eines Gesellschafterbeschlusses zu erheben
- Feststellung bezieht sich auf das Rechtsverhältnis der Gesellschafter untereinander,
Folge: es müssen sämtliche übrigen Gesellschafter verklagt werden
(mit möglicherweise unterschiedlichen Ergebnissen)

Beschlussanfechtung

- Bei Kapitalgesellschaften gilt das Anfechtungsmodell
 - Beschlüsse sind grundsätzlich wirksam, aber anfechtbar (Ausnahme: nichtige Beschlüsse)
 - GmbH-Gesellschafter kann Beschluss Anfechtungsklage **gegen die Gesellschaft** erheben
 - stattgebendes Urteil gegen die Gesellschaft gilt **gegenüber allen Gesellschaftern**
- ➔ Beseitigung fehlerhafter Beschlüsse ist wesentlich einfacher als in der Personengesellschaft

Beschlussanfechtung

■ § 110 HGB nF

„(1) Ein Beschluss der Gesellschafter kann wegen Verletzung von Rechtsvorschriften durch Klage auf Nichtigerklärung angefochten werden (Anfechtungsklage).“

Voraussetzung für Beschlussanfechtung:

- Beschluss muss durch Versammlungsleiter festgestellt werden
- die Geltung der §§ 110 ff. HGB muss im Gesellschaftsvertrag der GbR vereinbart werden

Beschlussanfechtung

- **Achtung!**

Das Anfechtungsmodell gilt für GbR nicht automatisch, es muss im Gesellschaftsvertrag der GbR vereinbart werden.

Wird die Geltung der §§ 109 ff. HGB im Gesellschaftsvertrag nicht vereinbart, so gilt weiterhin das Nichtigkeits- oder Feststellungsmodell.

Rat:

Anpassung des Gesellschaftsvertrages der GbR
(für OHG und KG gilt das Anfechtungsmodell kraft Gesetzes)

Beschlussanfechtung

- Praktische Bedeutung des Anfechtungsmodells:
- Rechtsmängel eines Gesellschafterbeschlusses führen nicht mehr automatisch zur Unwirksamkeit.
- Jeder Beschluss ist grds. wirksam, wenn er förmlich festgestellt wurde.
- Fehlerhafte Beschlüsse müssen fristgerecht mit der Anfechtungsklage angegriffen werden (innerhalb von drei Monaten, kürzere Frist als ein ist Monat unwirksam)

Rat: Regelungen zur Versammlungsleitung und Beschluss Feststellung in den Gesellschaftsvertrag aufnehmen(auch bei OHG und KG)

Änderungen im HGB

- **§§ 110- 115 HGB:** Neues Beschlussanfechtungsrecht
- **§ 120 HGB nF:** Neue Gewinnermittlungsvorschrift

„Die geschäftsführungsbefugten Gesellschafter sind gegenüber der Gesellschaft zur Aufstellung des Jahresabschlusses verpflichtet. Sie haben dabei für jeden Gesellschafter nach Maßgabe von **§ 709 Abs. 3 BGB** den Anteil am Gewinn oder Verlust zu ermitteln.“



Nach den vereinbarten Beteiligungsverhältnissen bzw. nach dem Verhältnis der vereinbarten Werte der Beiträge

Änderungen im HGB

- **§ 122 HGB nF:** Neue Gewinnverwendungsvorschrift
- Bisher: Entnahmerecht in Höhe von 4 % des für das letzte Geschäftsjahr festgestellten Kapitalanteils
- Neu: „Jeder Gesellschafter hat aufgrund des festgestellten Jahresabschlusses Anspruch auf Auszahlung seines ermittelten Gewinnanteils. Der Anspruch kann nicht geltend gemacht werden, soweit die Auszahlung zum offenbaren Schaden der Gesellschaft gereicht oder der Gesellschafter seinen vereinbarten Beitrag trotz Fälligkeit nicht geleistet hat.“

MoPeG und Sozialversicherungsrecht

- **Abgrenzung Unternehmer - abhängig Beschäftigter (§ 7 SGB IV)**
- *„Beschäftigung ist die nichtselbstständige Arbeit, Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers“.*
- Ob Selbstständigkeit oder Weisungsunterworfenheit vorliegt, richtet sich nach Höhe der Beteiligung und Stimmkraft.
- § 709 BGB nF: nicht mehr nach Köpfen sondern vorrangig nach den vereinbarten Beteiligungsverhältnissen und dem vereinbarten Wert der Beiträge

MoPeG und Sozialversicherungsrecht

- Annäherung an die Kapitalgesellschaft, bei der die Höhe der Beteiligung über die Einflussmöglichkeit in der Gesellschafterversammlung bestimmt.

- Nach neuer BSG Rechtsprechung:

maßgeblich für den Status als Selbstständiger ist die „**Rechtsmacht**“ des Gesellschafters

 **Schon geringe Änderungen in den Beteiligungsverhältnissen und der Stimmkraft können empfindliche beitragsrechtliche Konsequenzen haben!**

Ende

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Dr. Rolf Stagat

Reichenaustraße 19a
78467 Konstanz

Telefon: +49 7531 282 36-0

Telefax: +49 7531 282 36-29

E-Mail: stagat@gkd-partner.de



Arbeitsrecht
Handels- und Gesellschaftsrecht
Geschäftsführerhaftung
Sozialversicherungsrecht

Freiburg – Konstanz – Karlsruhe

Rechtsgebiete

AGB-Recht, Vertragsgestaltung
Aktienrecht
Arbeitnehmererfindungsgesetz
Arbeitsrecht
Bank- und Kapitalmarktrecht
Bau- und Immobilienrecht
D&O-Versicherung (Organhaftung)
Designrecht
Dienstvertragsrecht

Energierecht
Erbrecht und
Unternehmensnachfolge
Gesellschafts- und Handelsrecht
Gewerberaummietrecht
Gewerblicher Rechtsschutz (u. a.
Marken- und Patentrecht)
IT-Recht (Software und Internet)
Internationales Wirtschaftsrecht
Kartellrecht

Kommunalwirtschaftsrecht
Lizenz und Lizenzvertrag
Patentrecht
Sozialversicherungsrecht
(Statusfragen, Betriebsprüfungen)
Steuerrecht
Unternehmenskauf (M&A)
Vertriebsrecht
Wettbewerbsrecht (UWG)