

/ Das Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts (MoPeG)

Was ändert sich? Für wen besteht Handlungsbedarf?

3/29/2021

Gesellschaftsrecht/Mergers & Acquisitions

Die größte Reform des Personengesellschaftsrechts seit über hundert Jahren steht an, mit dem Ziel, dieses an die heutigen Bedürfnisse anzupassen: Das Bundeskabinett hat den beschlossenen **Regierungsentwurf (RegE MoPeG)** am 20. Januar 2021 veröffentlicht. Am 5. März hat der Bundesrat zum RegE MoPeG Stellung genommen und die Umsetzung bis zur nächsten Bundestagswahl im Herbst 2021 ist nun wahrscheinlich. In einer Übergangszeit bis Ende des Jahres 2022 haben alle bestehenden Unternehmen die Möglichkeit, sich auf die neue Rechtslage (ggf. durch Anpassung ihrer Gesellschaftsverträge) einzustellen. Ab dem 1. Januar 2023 soll das Gesetz in Kraft treten.

Ein mutiger Wurf ist die Reform nicht. Im Kern kodifiziert der Gesetzgeber die in Rechtsprechung und Schrifttum herausgebildeten Entscheidungen. Neu ist, dass auch für die Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) in Zukunft eine Möglichkeit bestehen soll, sich in einem Register zu registrieren. Zudem stellt der Gesetzgeber endlich auch für die Personengesellschaften klar, dass für alle in Deutschland registrierten Unternehmen (solange sie hier registriert bleiben) deutsches Gesellschaftsrecht Anwendung finden kann, auch wenn sie ihre Haupttätigkeit ins Ausland verlegen.

Der Regierungsentwurf zieht viele gesetzliche Änderungen nach sich. Diese betreffen nicht nur neu zu gründende Personengesellschaften, sie sind vor allem auch für bereits bestehende Personengesellschaften relevant. Daraus ergibt sich Handlungsbedarf für folgende Konstellationen:

: GbR, oHG, KG
: Überarbeitung der Gesellschaftsverträge (wo sind vertragliche Abweichungen von der künftigen Rechtslage gewünscht?)
: bis 31. Dez. 2022
: GbR mit Grundstücksbesitz bzw. mit anderen registrierten Rechten
: Berichtigung aller Register, ggf. absehbare Änderungen im Gesellschafterbestand vorziehen
: bis 31. Dez. 2022
:

Verpflichtung GbR im neuen Gesellschaftsregister einzutragen bei der ersten Rechtsänderung, die eine Änderung von Eintragungen in einem Register erfordert (z.B. Grundbuch)

:
ab 1. Jan. 2023

:
Vergabekammern

:
Entscheidung, ob künftig alle Bietergemeinschaften sich als eingetragene GbR registrieren müssen, um Prüfaufwand zu reduzieren

:
ab 1. Jan. 2023

:
(Familien-)GbR und ähnliche Zusammenschlüsse

:
Ggf. Umstrukturierung, wenn künftig Registrierung eines Teils der Rechtsbeziehungen gewünscht/ notwendig und ein anderer Teil nicht offengelegt werden soll

:
bis 31. Dez. 2022

:
ARGE und ähnliche Zusammenschlüsse

:
Entscheidung, ob Auftreten als eingetragene GbR vorteilhaft

:
ab 1. Jan. 2023

:
Standesvereinigungen für freie Berufe

:
Zulassung der künftigen Firmierung als oHG / KG

:
bis 31. Dez. 2022

:

Freie Berufe

:

Wahlmöglichkeit oHG / KG als Rechtsform zu prüfen

:

ab 1. Jan. 2023

Bestehende GbRs werden sich zudem mit der Frage zu beschäftigen haben, ob sie sich im neu eingeführten Gesellschaftsregister registrieren sollten:

- ▶ **Grundstücks-GbR:** Für Grundstücks-GbRs sieht der Gesetzesentwurf keine Frist zur Eintragung in das Gesellschaftsregister vor. Faktisch kann eine Registrierung im Gesellschaftsregister aber notwendig sein, denn nicht nur der Erwerb von Grundstücken durch eine GbR setzt zukünftig die Eintragung voraus (§ 47 Abs. 2 GBO-E). Auch künftige Änderungen des Grundbuchs, die Rechte einer bestehenden Grundstücks-GbR betreffen, setzen eine Eintragung in das Gesellschaftsregister und eine Eintragung der Grundstücks-GbR im Grundbuch voraus (§ 21 Abs. 1 EGBGB-E).
- ▶ **Bau-Arbeitsgemeinschaften (ARGE) und Bietergemeinschaften:** Für ARGEs und Bietergemeinschaften besteht kein faktisches Eintragungserfordernis in das Gesellschaftsregister. Hier wird die Praxis erweisen, ob eine Registrierung im Rechtsverkehr gefordert wird / sich durchsetzt.
- ▶ **Familiengesellschaften:** Unternehmerfamilien sorgen sich vor der Offenlegung von Familieninterna bei Vermögensverwaltungsgesellschaften und der Koordination von Beteiligungen durch Pool- und Stimmbindungsvereinbarungen. Eine Publizitätspflicht besteht hier zwar weiterhin nicht per se. Jedoch ist zu befürchten, dass viele dieser Familiengesellschaften zukünftig einer faktischen Eintragungspflicht und damit Publizität unterliegen, etwa weil ihre Vermögensverwaltungsgesellschaft Grundstücke oder andere registrierungspflichtige Rechte erwirbt oder Banken im Rahmen ihrer Geldwäschepflichten eine Registrierung verlangen. Darüber hinaus kann sich in bestimmten Konstellationen auch mittelbar (ungewollte) Publizität ergeben (siehe hierzu auch unser Artikel aus Juni 2020: [Noerr und Wittener Institut für Familienunternehmen veranstalten virtuellen Roundtable zur Reform des Personengesellschaftsrechts](#)).
- ▶ Wo künftige Registrierungspflichten bestehen aber **Transparenz über interne Angelegenheit vermieden werden soll**, wird zu überlegen sein, ob und wie man ggf. durch organisatorische Trennung die Publizität bestimmter (Geschäfts-)Bereiche beschränken kann. Je nach Art der organisatorischen Trennung mag es allerdings sein, dass bestimmte Informationen, die Einfluss auf die Machtverhältnisse in der eingetragenen Gesellschaft haben, über das Transparenzregister künftig einsehbar werden.
- ▶ **Restrukturierung:** Die GbR wird umwandlungsfähig. Soll die GbR im Rahmen einer Umstrukturierung an einer Umwandlungsmaßnahme teilnehmen, ist eine vorherige Registrierung der GbR im Gesellschaftsregister erforderlich.
- ▶ **Compliance:** Eine eingetragene GbR wird zukünftig Angaben zu ihren wirtschaftlich Berechtigten einzuholen und an das Transparenzregister zu übermitteln haben. Diese erweiterte Publizität ist bei der Entscheidung der Eintragung einer GbR zu bedenken.

Die wesentlichen Änderungen und die damit einhergehende Bedeutung für die Praxis werden hier als Überblick zusammengefasst.

Das Herzstück des Regierungsentwurfs bildet die Anpassung der Vorschriften über die GbR sowie der offenen Handelsgesellschaft (oHG) und der Kommanditgesellschaft (KG) an moderne Bedürfnisse. Der Regierungsentwurf ändert das gesetzliche Leitbild der GbR von einer Gelegenheitsgesellschaft zu einer auf gewisse Dauer angelegten rechtsfähigen Personengesellschaft mit eigenen Rechten und Pflichten. Dieser Leitbildwandel lässt die GbR näher an die Personenhandelsgesellschaften heranrücken. Regelungen der GbR gelten wie auch bisher über Verweise nach dem „Baukastenprinzip“ auch für Personenhandelsgesellschaften: Es gilt immer das Recht der §§ 705 ff. BGB (der Sache nach geht es um die §§ 706 ff. BGB-E), soweit nicht für die Personenhandelsgesellschaften etwas anderes geregelt ist. Innerhalb der Personenhandelsgesellschaften gilt ebenfalls weiterhin das Recht der §§ 105 ff. HGB, soweit nicht für die KG etwas anderes geregelt ist.

A. Wesentliche Änderungen nur für die GbR

- ▶ **Rechtsfähigkeit der GbR (§§ 705 Abs. 2, 740 BGB-E):** Die Rechtsfähigkeit der GbR ist in der Rechtsprechung anerkannt. Nunmehr wird sie auch gesetzlich verankert: Je nachdem, ob die GbR nach außen auftritt (d.h. am Rechtsverkehr teilnimmt) ist sie nicht rechtsfähige oder rechtsfähige GbR.

Anwendungsbeispiel:

- ▶ Die Pool-/Konsortial-/Stimmbindungs-GbR bleiben i.d.R. nicht rechtsfähige Innengesellschaften, die nicht in das Gesellschaftsregister einzutragen sind. Gesellschafter, die eine Pool- oder Stimmbindungs-GbR bilden, sind aber ggf. verpflichtet, dies dem (gemeinsam) beherrschten (registrierten) Unternehmen offen zu legen, damit dieses seine verpflichtende Mitteilung an das Transparenzregister abgeben kann.
- ▶ **Vermögen der GbR (§§ 713, 722 BGB-E):** Ebenfalls gesetzlich klargestellt wird, dass die rechtsfähige GbR Träger ihres Vermögens ist. Die Zwangsvollstreckung findet daher aus einem Titel gegen die Gesellschaft nur in das Vermögen der Gesellschaft statt und nicht in das Vermögen der Gesellschafter.
- ▶ **Eigenes Gesellschaftsregister für die GbR (§ 707 Abs. 1 BGB-E):** Der Regierungsentwurf sieht die Einführung eines von den Amtsgerichten zu führenden Gesellschaftsregisters für die GbR vor. Es besteht eine „Registrierungswahlfreiheit“. Jedoch ist die Eintragung Voraussetzung für den Erwerb von „in öffentlichen Registern einzutragenden Rechten“, also zum Beispiel dem Eigentumserwerb an Grundstücken, Schiffsregistern, als Gesellschafter anderer Unternehmen, Inhaber von Markenrechten und Patenten, etc. Als Nebenfolge der Eintragung in das Gesellschaftsregister unterliegt die GbR der **Transparenzregisterpublizität**. Die GbR wird in Zukunft daher Angaben zu ihren wirtschaftlich Berechtigten einzuholen und an das Transparenzregister zu übermitteln haben.
- ▶ **Umwandlungsfähigkeit der GbR:** Die GbR wird umwandlungsfähig im Sinne des Umwandlungsgesetz. Es ist der GbR daher nach einer vorherigen Registrierung als sog. eGbR möglich an einer Spaltung, einer Verschmelzung oder einem Formwechsel teilzunehmen, was den Gestaltungsspielraum vergrößert.

B. Wesentliche Änderungen für die GbR, die auch für oHG und KG gelten

- ▶ **Freies Sitzwahlrecht (§ 706 BGB-E):** Der RegE MoPeG stellt nun endlich klar, dass für alle in Deutschland registrierten Unternehmen (Kapital- und Personengesellschaften) ein freies Sitzwahlrecht unabhängig vom Ort der Eintragung besteht. Dieses freie Sitzwahlrecht ermöglicht es einer deutschen Personengesellschaft, sämtlichen Geschäftstätigkeiten außerhalb

des deutschen Hoheitsgebiets nachzugehen und dennoch eine deutsche Personengesellschaft zu sein.

Für die Praxis eröffnet das freie Sitzwahlrecht eine neue Gestaltungsmöglichkeit. Große praktische Bedeutung hat das freie Sitzwahlrecht insbesondere für KGs, die eine Komplementärin mit Sitz im Ausland (oder zumindest an einem anderen Ort als die Kommanditgesellschaft) haben. Hier war die Rechtslage bisher unklar.

- ▶ **Firmierung der GbR (§§ 707a, 707b BGB-E):** Wird die GbR im Gesellschaftsregister eingetragen, gilt weitgehend das handelsrechtliche Firmenrecht. Die GbR hat zwingend den Rechtsformzusatz „eingetragene Gesellschaft bürgerlichen Rechts“ oder „eGbR“ im Rechtverkehr zu führen, ist im Übrigen aber in der Firmierung ebenso frei wie Personenhandelsgesellschaften.
- ▶ **Stimmkraft und Ergebnisbeteiligung nach Beteiligungsverhältnissen (§ 709 Abs. 3 BGB-E):** Der Regierungsentwurf schafft die bisherige Gewinn- und Verlustverteilung nach Köpfen ab und führt die in der Praxis ohnehin gebräuchliche Regelung ein, dass die Stimmkraft und Ergebnisverteilung vorrangig nach den Beteiligungsverhältnissen zu bestimmen ist. Falls die Gesellschafter eine Abweichung von diesem gesetzlichen Regelfall wünschen, ist für die Zukunft sicherzustellen, dass der Gesellschaftsvertrag abweichende Verteilungsregeln vorsieht.
- ▶ **Beschlussfassung (§ 714 BGB-E):** Der Regierungsentwurf sieht erstmals Regelungen zum Beschlussverfahren in der GbR vor. Es gilt aber weiterhin, dass im Zweifel Gesellschafterbeschlüsse einstimmig durch alle stimmberechtigten Gesellschafter zu fassen sind, wenn nichts anderes im Gesellschaftsvertrag geregelt ist.
- ▶ **Informationsrechte und -pflichten (§ 717 BGB-E):** Die geschriebenen Informationsrechte der Gesellschafter waren bisher unterentwickelt. Der Regierungsentwurf beinhaltet nun eine klare Regelung zu Informationsrechten der Gesellschafter gegenüber der Gesellschaft. In der Praxis wird hier in Anlehnung an die GmbH zu beachten sein, dass dieses Recht in Gesellschafterverträgen nicht ohne weiteres eingeschränkt werden kann.
- ▶ **Abfindungsanspruch des Gesellschafters (§ 728 BGB-E):** Die Gesellschaft hat dem ausgeschiedenen Gesellschafter, wenn nichts anderes vereinbart ist, eine dem Wert seines Anteils angemessene Abfindung zu zahlen. Der Wert des Gesellschaftsanteils ist direkt zu bewerten und nicht wie bisher quotaal vom Unternehmenswert abzuleiten. Die in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs entwickelten Grenzen von Abweichungen sollen indes weiterhin gelten.
- ▶ **Statuswechsel (§ 707c BGB-E):** Der identitätswahrende Wechsel zwischen verschiedenen Formen der Personengesellschaft/Personenhandelsgesellschaft wird vom Umwandlungsgesetz nicht erfasst und ist nunmehr in einem eigenen Verfahren im BGB geregelt. Ein solcher sog. Statuswechsel wird zukünftig aus dem Register ersichtlich sein.

C. Wesentliche Änderungen für Personenhandelsgesellschaften

- ▶ **Freie Berufe (§ 107 Abs. 1 S. 2 HGB-E):** Die Personenhandelsgesellschaft wird für die Freien Berufe geöffnet, allerdings steht die Öffnung unter berufsrechtlichem Vorbehalt. Damit ist Freiberuflern der Weg in die KG und GmbH & Co. KG geebnet. Bislang können Sie ihre Haftung nur für Verbindlichkeiten und Schäden wegen fehlerhafter Berufsausübung beschränken. In der KG wird künftig endlich auch in Deutschland eine generelle Haftungsbeschränkung (z.B. Verbindlichkeiten aus Miet- oder Arbeitsverträgen) möglich, wie sie andere Länder auch für Freie Berufe längst zulassen. Vor allem sind jetzt die Standesorganisationen aufgerufen, den Gestaltungsspielraum, den der Gesetzgeber schaffen will, auszunutzen und ihre Berufe für oHG und KG zu öffnen. Die Partnerschaftsgesellschaft bleibt für die Freien Berufe jedoch weiterhin zulässige Organisationsform – ob sie eine Zukunft hat, wird sich zeigen.
- ▶ **Beschlussverfahren (§ 109 HGB-E) und Beschlussmängelrecht (§ 110 ff. HGB-E):** Der Regierungsentwurf sieht erstmals Regelungen zum Beschlussverfahren in der Personenhandelsgesellschaft vor. Der Gesetzgeber hat sich zudem entschieden,

das Beschlussmängelrecht für Personenhandelsgesellschaften nach dem aktienrechtlichen Anfechtungsmodell zu regeln. Damit folgt der Gesetzgeber der zumindest bei größeren Personenhandelsgesellschaften ohnehin schon gängigen gesellschaftsvertraglichen Gestaltungspraxis und erhöht die Rechtssicherheit.

Um in einer oHG und KG für zusätzliche Rechtssicherheit zu sorgen, sollte das Beschlussverfahren in den Gesellschaftsverträgen detailliert geregelt werden. Bei Einvernehmen der Gesellschafter bleibt ein Verzicht auf die Einhaltung von Formen und Fristen selbstverständlich weiterhin möglich.

Für die GbR (wie auch für die GmbH) hat der Gesetzgeber sich weiterhin bewusst entschieden, formelle Anfechtungsregeln nicht zu kodifizieren. Hier bleiben alle Beteiligten aufgerufen, die Regeln vertraglich zu vereinbaren, um Rechtsunsicherheit zu vermeiden. Auch GbR-Gesellschafter können indes freiwillig in ihren Gesellschaftsverträgen auf das neue Beschlussmängelverfahren zurückgreifen. Dies ist insbesondere für GbRs mit vielen Gesellschaftern und damit streitanfälliger Willensbildung von Bedeutung.

- ▶ **Gewinnermittlung und Gewinnverteilung (§§ 120-122 HGB-E):** Die Vorschriften zur Gewinnermittlung und Gewinnverteilung werden neu gefasst. Nach dem Regierungsentwurf sind die geschäftsführenden Gesellschafter verpflichtet, den Jahresabschluss aufzustellen. Die Gesellschafter entscheiden durch Beschluss über die Feststellung des Jahresabschlusses, wobei die Anteilsquote maßgeblich für die Gewinn- und Verlustverteilung ist. Der Gesetzgeber geht für die Gewinnausschüttung vom Prinzip der Vollausschüttung aus.

Es ist daher in der Praxis darauf zu achten, dass die gesellschaftsvertraglichen Regelungen eine hinreichende Gewinnthesaurierung und Rücklagenbildung vorsehen, was bei größeren Gesellschaften ohnehin gängiger Praxis entspricht.

- ▶ **Informationsrechte der Kommanditisten (§ 166 E-HGB):** Der Gesetzgeber erweitert die Informationsrechte der Kommanditisten. Diese Informationsrechte können im Gesellschaftsvertrag nicht ausgeschlossen werden. Dies ist bei der Gestaltung der Gesellschaftsverträge zukünftig zu beachten.
- ▶ **Haftungsverschärfung für den nicht eingetragenen Kommanditisten (176 HGB-E):** Der Regierungsentwurf sieht vor, dass jeder Kommanditist, der der Teilnahme der Gesellschaft am Rechtsverkehr zugestimmt hat, für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft, die bis zu seiner Eintragung begründet wurden, wie ein persönlich haftender Gesellschafter haftet. Er entgeht seiner Haftung damit nicht mehr, wenn seine Beteiligung als Kommanditist dem Gläubiger bekannt war. Für die Gestaltungspraxis bedeutet dies, dass zukünftig noch sorgfältiger darauf zu achten ist, dass Kommanditisten ihren Beitritt zur Gesellschaft aufschiebend bedingt auf die Registereintragung erklären.
- ▶ **Einheits-GmbH & Co. KG (§ 170 Abs. 2 HGB-E):** Die Einheitsgesellschaft wird erstmals ausdrücklich im Gesetz benannt und dabei die bisherige Rechtslage geändert: Die Gesellschafterrechte in der GmbH nehmen nun die Kommanditisten wahr. Auch insoweit folgt der Gesetzgeber der in vielen Gesellschaftsverträgen verbreiteten Praxis.

D. Ausblick und Bewertung

Der Regierungsentwurf wird dem Anspruch der „Modernisierung des Personengesellschaftsrechts“ teilweise gerecht: Die Praxis darf sich darüber freuen, dass die Rechtslage nun nicht mehr aus hundert Jahren Rechtsentwicklung in Schrifttum und Rechtsprechung herausgearbeitet werden muss.

Der Regierungsentwurf verdeutlicht aber auch, was die Reform des Personengesellschaftsrechts noch nicht leistet: Die **Digitalisierung des Gesellschaftsrechts** (**Gründung** , Rechtsänderung, **Versammlungen**) wird (leider) ausgespart. Auch der Reform **grenzüberschreitender Umwandlungen** möchte der Regierungsentwurf nicht vorgreifen. Zudem hat der Gesetzgeber es

bewusst unterlassen, ein Sonderrecht für die **Publikumpersonengesellschaft** zu regeln.

Haben Sie Fragen? Kontaktieren Sie gerne: [Dr. Tibor Fedke](#) oder [Christian Burmeister](#)
Praxisgruppe: [Gesellschaftsrecht/Mergers & Acquisitions](#)

Contact Person



Dr. Tibor Fedke, LL.M.

Mitglied der Practice Group Gesellschaftsrecht/Mergers & Acquisitions

Mitglied der Practice Group Energie

Rechtsanwalt

T +49 30 20942158



Christian Burmeister

Mitglied der Practice Group Gesellschaftsrecht/Mergers & Acquisitions

Mitglied der Practice Group Energie

Rechtsanwalt

T +49 30 2094 2336