

Prof. Dr. Heribert Heckschen  
Dr. Pascal Salomon

Hohe Straße 12  
01069 Dresden

Tel 0351 473 05 0  
Fax 0351 473 05 10

# Der Referentenentwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts (MoPEG) ist da!

25.11.2020

Die Reform des Personengesellschaftsrechts ist dringend und rückt näher. Am 18. November 2020 hat das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz den Referentenentwurf zur Reform des Personengesellschaftsrechts vorgestellt und den Verbänden eine Frist zur Stellungnahme bis zum 16.12.2020 gesetzt. Der Gesetzgeber plant, die Reform bis zum Sommer nächsten Jahres zu beschließen. Die umfangreichen neuen Regelungen sollen zum 01. Januar 2023 in Kraft treten.

Der jetzige Entwurf basiert auf dem sog. Mauracher Entwurf. Dieser wurde von einer Expertengruppe, die das Ministerium eingesetzt hatte, erarbeitet und im Frühjahr vorgestellt (ausf. dazu *Heckschen*, NZG 2020, 761; *ders.*, AnwBl 2020, 470; *Heckschen/Nolting*, BB 2020, 2256). Das Ministerium betont, dass dieser Entwurf der Expertengruppe Grundlage des jetzigen Referentenentwurfes ist (s. Begründung S. 114). Der Referentenentwurf weicht nur in einigen wenigen, aber wichtigen Details vom Mauracher Entwurf ab. Der Referentenentwurf umfasst nun 150 Artikel und vervierfacht somit den Umfang, den noch der Mauracher Entwurf hatte. Dies beruht vor allem darauf, dass in vielen weiteren Gesetzen Folgeänderungen eingefügt werden mussten, die insbesondere auf der Rechtsfähigkeit und der Registrierungsfähigkeit der Gesellschaft bürgerlichen Rechts beruhen.

Der Referentenentwurf nennt fünf zentrale Ziele des Reformvorhabens:

- Konsolidierung des Rechts der Gesellschaft bürgerlichen Rechts,
- Modernisierung des Personengesellschaftsrechts,
- Behebung der Publizitätsdefizite,
- Flexibilisierung des Rechts der Freien Berufe,
- neues Beschlussmängelrecht für Personenhandelsgesellschaften.

## Worin bestehen die wesentlichen Änderungen durch das MoPeG?

Die Rechtsfähigkeit der Gesellschaft bürgerlichen Rechts wird nun erstmals vom Gesetzgeber anerkannt und auch konsequent umgesetzt werden. Zukünftig wird es drei Formen der Gesellschaft bürgerlichen Rechts geben:

- die nicht rechtsfähige Gesellschaft bürgerlichen Rechts (§ 54 BGB-E),
- die nicht registrierte, aber rechtsfähige Gesellschaft bürgerlichen Rechts,
- die im sog. Gesellschaftsregister registrierte rechtsfähige Gesellschaft bürgerlichen Rechts.

Sah noch der Gesetzgeber des BGB die Gesellschaft bürgerlichen Rechts als ein besonderes Schuldverhältnis an, so erkennt nunmehr der Gesetzesentwurf die GbR als Rechtssubjekt an.

Der Gesetzgeber nimmt Forderungen, die Gesellschaft bürgerlichen Rechts nur dann als rechtsfähig auszugestalten, wenn sie auch registriert ist (vgl. *Habersack*, ZGR 2020, 539; *Heckschen*, NZG 2020, 761, 762 f.), nicht auf. Es gibt keine Registrierungspflicht und eine Online-Gründung der GbR wird nicht eröffnet. Es wird jedoch ein mittelbarer Zwang zur Registrierung ausgelöst.

Die Personenhandelsgesellschaft (OHG/KG) wird für die Freien Berufe geöffnet. So wie bisher schon



Prof. Dr. Heribert Heckschen  
Dr. Pascal Salomon

Hohe Straße 12  
01069 Dresden

Tel 0351 473 05 0  
Fax 0351 473 05 10

Wirtschaftsprüfer und Steuerberater, werden sich zukünftig auch Rechtsanwälte insbesondere in der Rechtsform der GmbH & Co. KG organisieren können. Das bundeseinheitlich geregelte Recht der Rechtsanwälte wird im Übrigen mit großer Sicherheit auch im Rahmen der sog. BRAO-Reform angepasst werden. Inwieweit allerdings für Berufe, die nicht vom Bundesgesetzgeber, sondern vom Landesgesetzgeber geregelt werden (Heilberufe, Architekten etc.), ebenfalls entsprechende Anpassungen stattfinden und der Zugang zur GmbH & Co. KG ermöglicht wird, ist noch offen.

Der Referentenentwurf unterscheidet sich vom Entwurf der Expertenkommission vor allem dadurch, dass er die Reform des Rechts der Beschlussmängelanfechtung anders ausgestaltet: Bei der Gesellschaft bürgerlichen Rechts verbleibt es bei der bisherigen Rechtslage. Die Gesellschaften erhalten allerdings die Möglichkeit, das Recht der Kapitalgesellschaften für sich für anwendbar zu erklären.

Für Personenhandelsgesellschaften hingegen wird weitgehend das Recht der Aktiengesellschaft zur Beschlussanfechtung für anwendbar erklärt. Die entsprechenden Regelungen finden sich dann im HGB. Allerdings erhalten auch Personenhandelsgesellschaften die Möglichkeit, dieses Recht für nicht anwendbar zu erklären. Eine ausdrückliche Regelung zum Recht der Schiedsgerichtsverfahren sieht der Gesetzgeber nicht vor.

## Die wesentlichen Regelungen des MoPeG im Einzelnen

Der Gesetzgeber bleibt dabei, dass die Gesellschaft bürgerlichen Rechts, auch wenn sie rechtsfähig sein möchte, sich nicht zwingend registrieren lassen muss. Will sie aber registrierungsfähige Rechte erwerben, so muss sie sich vorab registrieren lassen. Auch für Bestandsgesellschaften gilt: Soll ein Recht, das die Bestandsgesellschaft hält, verändert werden, so muss sich die Gesellschaft bürgerlichen Rechts vorab registrieren lassen. Darüber hinaus geht der Gesetzgeber davon aus, dass der Rechtsverkehr ganz allgemein die Gesellschaft bürgerlichen Rechts zu einer Eintragung im Gesellschaftsregister motivieren wird. Der Publizitäts- und Seriositätsvorsprung sowie die Außenwirkung der Registereintragung werde dafür sorgen, dass in weitem Umfang die Gesellschaft selber die Eintragung herbeiführt oder vom Rechtsverkehr dazu gezwungen wird (S. 144 der Begründung).

Der Referentenentwurf folgt dem Vorschlag der Expertenkommission und sieht vor, dass die Personengesellschaft abweichend vom Vertragssitz einen Verwaltungssitz haben kann, der an einem anderen Ort liegt (§ 706 BGB-E). Über die Verweisung in § 105 HGB hat dies insbesondere für Personenhandelsgesellschaften in der Rechtsform der GmbH & Co. KG große Bedeutung, wenn der Komplementär nicht im Inland sitzt, sondern bspw. eine Gesellschaft luxemburgischen Rechts ist.

Abweichend von den Regelungen des Mauracher Entwurfs und nun endlich folgerichtig zwingt der Gesetzgeber die Gesellschaft bürgerlichen Rechts in § 707a Abs. 2 BGB-E dazu, den Rechtsformzusatz „eGbR“ im Rechtsverkehr zu führen.

Die einmal eingetragene GbR kann sich nur mit einer Liquidation aus dem Register austragen lassen. Es besteht kein freies Recht zur liquidationslosen Löschung.

Eintragungen im Gesellschaftsregister werden entsprechend der bewährten Regelung des § 12 HGB nur über den Notar ermöglicht.

Ein ganz großer Fortschritt für die Praxis ist der bereits im Mauracher Entwurf vorgesehene Statuswechsel. Zukünftig wird es aus dem Register ersichtlich sein, wenn bspw. eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts in eine Partnerschaftsgesellschaft wechselt oder umgekehrt oder wenn von der Gesellschaft bürgerlichen Rechts in eine OHG oder KG gewechselt wird.

Der Referentenentwurf bleibt dabei, große Gestaltungsfreiheit bei der Abfassung des GbR-Vertrages einzuräumen. Die Grenze liegt bei § 715a Satz 2 BGB-E (Notgeschäftsführung), § 715b BGB-E sowie bei den Informationsrechten in § 717 Abs. 1 Satz 3 BGB-E, die nicht eingeschränkt werden dürfen.

Über § 711 BGB-E wird geregelt, dass die Gesellschaft bürgerlichen Rechts keine eigenen Anteile halten kann.



Prof. Dr. Heribert Heckschen  
Dr. Pascal Salomon

Hohe Straße 12  
01069 Dresden

Tel 0351 473 05 0  
Fax 0351 473 05 10

Im Gegensatz zur überraschenden und in sich nicht schlüssigen Regelung des Mauracher Entwurfs folgt aus der Einführung einer Mehrheitsklausel nicht, dass für alle Beschlüsse eine einfache Mehrheit ausreichend ist.

Entsprechend dem Expertenentwurf wird die von der Rechtsprechung bereits festgelegte persönliche Haftung der Gesellschafter in § 721 BGB-E nun gesetzgeberisch geregelt. Auch die Haftung des Eintretenden für Altverbindlichkeiten findet sich in § 721a BGB-E.

Schon bisher hatte die Praxis die im BGB vorgesehenen Auflösungsgründe für die Gesellschaft bürgerlichen Rechts in aller Regel in Ausscheidensgründe umgewandelt. Der Gesetzgeber regelt dies nun in § 722 BGB-E.

Entgegen der Forderung des 71. Deutschen Juristentages und auch der in der Literatur erhobenen Forderungen (vgl. u.a. *Heckschen*, NZG 2020, 761), bleibt es dabei, dass bei Abfindungsregelungen eine Nichtigkeitsprüfung stattfindet (§ 728 BGB-E).

Nach § 728b BGB-E haftet ein ausscheidender Gesellschafter fünf Jahre nach. Leider kann sich der Referentenentwurf nicht dazu entscheiden festzulegen, wie diese Nachhaftung bei Dauerschuldverhältnissen aussieht. Hier sehen Rechtsprechung und h.M. vor, dass die Nachhaftung auch dann greift, wenn das schadenstiftende Ereignis erst nach dem Ausscheiden stattfindet. Maßgeblich soll zum Beispiel bei der Haftung der Rechtsanwälte sein, wann das Mandatsverhältnis begründet wurde. Dies ist zu kritisieren.

Wird gegen eine GbR oder seitens einer GbR eine Zwangsvollstreckung betrieben, sieht § 736 ZPO-E Erleichterungen für den Nachweis vor, dass der Vollstreckungsgläubiger bzw. -schuldner, der sich inzwischen hat registrieren lassen, identisch mit demjenigen ist, gegen den der Titel erworben wurde.

§ 47 Abs. 2 GBO verliert seine Bedeutung, da ja künftig Änderungen bei der Gesellschaft bürgerlichen Rechts nicht mehr im Grundbuch registriert werden, sondern im Gesellschaftsregister.

Will allerdings die Gesellschaft bürgerlichen Rechts eine Zwangsversteigerung betreiben, eine Zwangshypothek oder eine Arresthypothek eintragen lassen, so muss sie sich vorher registrieren lassen.

Regelungen zu Gesellschaften bürgerlichen Rechts, die bei Inkrafttreten des Gesetzes schon bestanden (sog. Bestands-/Altgesellschaften) und registrierungsfähige Rechte halten, finden sich in Art. 49. Hier wird Art. 229 § 21 Abs. 1 EGBGB-E eingefügt.

Das Recht der Personenhandelsgesellschaften wird erheblich reformiert. Zentral ist der Verweis in § 105 HGB auf die Auffangregelungen des BGB. Über diesen Verweis werden zentrale neue Regelungen des Rechts der GbR auch für Personenhandelsgesellschaften anwendbar (z.B. abweichender Vertragssitz vom Verwaltungssitz).

Die §§ 110 ff. HGB-E enthalten das neue Recht der Beschlussmängelanfechtung für Personenhandelsgesellschaften. Die Klagefrist für die Anfechtungsklage wird im Gesetz mit drei Monaten geregelt. Sie kann nicht verlängert werden, aber bis auf einen Monat verkürzt werden.

Das Umwandlungsrecht wird geändert und die GbR wird sowohl aktiv als auch passiv umwandlungsfähig, d.h., dass sie an Verschmelzungen, Spaltungen und dem Formwechsel beteiligt sein kann. § 39d UmwG-E sieht dann aber künftig vor, dass jeder Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts einer Verschmelzung widersprechen kann und umgekehrt jeder Gesellschafter einer Gesellschaft, die auf eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts verschmolzen werden soll, ebenfalls widersprechen kann.

Art. 61 des Referentenentwurfes regelt die GbR im Aktienregister und Art. 63 enthält die Regelungen zur GbR in der Liste der Gesellschafter einer GmbH. Ändern sich die Beteiligungsverhältnisse in der Gesellschaft bürgerlichen Rechts, so soll jedoch eine Voreintragungspflicht im Gesellschaftsregister nicht bestehen.

Neue Regelungen zur Partnerschaftsgesellschaft sieht Art. 67 vor. Hier wird ein neues und liberales Firmenrecht eingeführt. Alle Regelungen zur Firmierung, die bisher Personenhandelsgesellschaften offenstanden, sind nun auch der Partnerschaftsgesellschaft eröffnet. Es besteht künftig kein Zwang mehr, bei den Partnern die Berufsbezeichnung anzugeben. Trotz Kritik hält der Referentenentwurf daran fest, dass das Schriftformerfordernis für den Gesellschaftsvertrag der Partnerschaftsgesellschaft fällt. Den Statuswechsel in die Partnerschaftsgesellschaft und aus der Partnerschaftsgesellschaft heraus regelt § 4 PartGG.

Prof. Dr. Heribert Heckschen  
Dr. Pascal Salomon

Hohe Straße 12  
01069 Dresden

Tel 0351 473 05 0  
Fax 0351 473 05 10

Das Ministerium zeigt detailliert und überzeugend auf, dass die Neuregelungen und insbesondere die Einführung des Gesellschaftsregisters im Endeffekt nicht zu einer finanziellen Mehrbelastung der Wirtschaft führt (S. 131 ff. der Begründung). Die Registrierungskosten werden durch die Erleichterungen, die die Registrierung für den Rechtsverkehr mit sich bringt, kompensiert.

## Fazit zum MoPeG

Der Referentenentwurf übernimmt große Teile des sog. Mauracher Entwurfs. Signifikante Änderungen gegenüber dem Entwurf der Expertenkommission ergeben sich beim Recht der Beschlussmängelklage. Es ist zu begrüßen, dass der Referentenentwurf nunmehr vorsieht, dass die eingetragene GbR auch den Rechtsformzusatz „eGbR“ tragen muss. Erfreulich ist auch, dass sich der Referentenentwurf von der Auffassung distanziert, dass jede Mehrheitsklausel zwingend dazu führt, dass immer dann für alle Beschlüsse eine einfache Mehrheit genügt, wenn keine abweichenden Regelungen im Gesellschaftsvertrag vorgesehen sind.

Nach der sehr intensiven Diskussion schon vor dem 71. Deutschen Juristentag und in den vergangenen 20 Jahren sowie den vielfältigen Anregungen und kritischen Stellungnahmen zum sog. Mauracher Entwurf stehen die Zeichen für eine Reform des Rechts der Personengesellschaft günstig. Es sollte – und nach hiesiger Auffassung wird es – dem Gesetzgeber gelingen, die grundlegende Reform bis zum Sommer nächsten Jahres zu verabschieden und diese dann zum 01.01.2023 in Kraft treten zu lassen.

In Stichworten lassen sich folgende 20 Punkte als wesentlich nennen:

1. Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts wird als rechtsfähig anerkannt. Es wird unterschieden zwischen der nicht rechtsfähigen Gesellschaft bürgerlichen Rechts, der nicht registrierten, aber rechtsfähigen GbR und der registrierten rechtsfähigen GbR.
2. Es besteht kein Eintragungszwang, aber die GbR, die registrierungsfähige Rechte hat oder erwerben will, wird zur Eintragung faktisch gezwungen. Der Rechtsverkehr wird darüber hinaus die Registrierung fordern. Die im Gesellschaftsregister eingetragene GbR muss den Rechtsformzusatz „eGbR“ tragen!
3. Das sog. Gesellschaftsregister wird bei den Amtsgerichten geführt. Die Registrierung erfolgt über eine Registeranmeldung, die über den Notar vorzunehmen ist. Eine Online-Registrierung wird zunächst nicht vorgesehen.
4. Das Vermögen der GbR wird nicht einer Gesamthand zugeordnet, sondern der GbR selber. Gleiches gilt für die Verbindlichkeiten unabhängig davon, dass für diese die Gesellschafter persönlich haften.
5. Die Gesellschaft, die sich hat registrieren lassen, kann sich nicht ohne weiteres wieder löschen lassen.
6. Die Registrierungen erfolgen bei Veränderungen aufseiten der GbR nur noch im Gesellschaftsregister und nicht mehr bspw. im Grundbuch.
7. Die GbR kann zukünftig einen vom Vertragssitz abweichenden Verwaltungssitz haben.
8. Die Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts haften unbeschränkt für die Verbindlichkeiten der GbR. Eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung in der Rechtsform der GbR wird es nicht geben.
9. Der Referentenentwurf erkennt an, dass die Gesellschaftsbeteiligung übertragungsfähig ist, eigene Anteile kann die GbR nicht halten.
10. Bei der Abfassung des Gesellschaftsvertrages besteht mit wenigen Ausnahmen Gestaltungsfreiheit. Sieht der Gesellschaftsvertrag eine Mehrheitsklausel vor, so gilt diese nicht automatisch für alle Beschlüsse.
11. Die bisherigen Auflösungsgründe werden künftig zu Ausscheidensgründen. Der Referentenentwurf folgt der Gestaltungspraxis.
12. Trotz der Forderung des 71. Deutschen Juristentages und den Forderungen aus der Praxis verbleibt es bei einer Nichtigkeitsprüfung von Abfindungsklauseln.
13. Die Nachhaftung für Verbindlichkeiten der GbR wird auf fünf Jahre festgelegt. Der Entwurf befasst sich nicht mit der Frage, ob bei Dauerschuldverhältnissen die haftungsauslösende Pflichtverletzung Anknüpfungspunkt für die Nachhaftung ist oder der Beginn des Dauerschuldverhältnisses.
14. Der Referentenentwurf sieht Erleichterungen bei der Zwangsvollstreckung gegen die GbR oder seitens der GbR vor.

Prof. Dr. Heribert Heckschen  
Dr. Pascal Salomon

Hohe Straße 12  
01069 Dresden

Tel 0351 473 05 0  
Fax 0351 473 05 10

15. Will die GbR in Immobilieneigentum zwangsvollstrecken, so muss sie auch bei der Eintragung von Zwangs- oder Arresthypotheken zunächst vorab im Gesellschaftsregister registriert sein.
16. Bei Personenhandelsgesellschaften wird künftig das Beschlussmängelrecht der Aktiengesellschaft weitgehend übernommen. Die Klagefrist beträgt drei Monate, kann nicht verlängert, aber bis auf einen Monat verkürzt werden. Es besteht die Option, im Gesellschaftsvertrag von der Anwendung dieses Rechts abzusehen.
17. Das Recht der Personenhandelsgesellschaften wird den Freien Berufen eröffnet. Insbesondere für Rechtsanwälte besteht die Möglichkeit des Wegs in die GmbH & Co. KG. Es ist zu erwarten, dass die BRAO entsprechend angepasst wird. Inwieweit diese Öffnung auch für solche Freien Berufe stattfindet, die über die Landesgesetzgeber geregelt sind (z.B. Heilberufe, Architekten), ist noch unklar.
18. Die Partnerschaftsgesellschaft bleibt eine für Freie Berufe weiterhin zulässige Organisationsform. Das Firmenrecht wird weitgehend liberalisiert. Der Gesellschaftsvertrag der Partnerschaftsgesellschaft muss nicht mehr zwingend in Schriftform abgefasst werden.
19. Der Referentenentwurf regelt den für die Praxis äußerst wichtigen Statuswechsel zwischen Organisationsformen der Personengesellschaft. Der Wechsel bspw. von der GbR in die Partnerschaftsgesellschaft oder Personenhandelsgesellschaft würde dann ebenso wie der umgekehrte Weg aus dem Register ersichtlich sein.
20. Das Umwandlungsgesetz wird geändert und die GbR kann ohne weiteres nach einer vorherigen Registrierung sowohl an einer Verschmelzung als auch an einer Spaltung und auch an einem Formwechsel teilnehmen.

« Zum Fachgebiet "Personengesellschaft"

« Zum Fachgebiet "Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR)"

« Zum Fachgebiet "Offene Handelsgesellschaft (OHG)"

« Zum Fachgebiet "Kommanditgesellschaften (KG)"

« Zur Startseite