

Dokumentnummer: 2w61_09
letzte Aktualisierung: 23.9.2009

OLG Bremen, 15.9.2009 - 2 W 61/09

GmbHG §§ 2 Abs. 1a, 35

**Vertretungsbefugnis bei der Gründung einer GmbH/KG (haftungsbeschränkt) nach
Musterprotokoll**

„Zur Eintragung in das Handelsregister melde ich ... meine Bestellung (zum) ersten Geschäftsführer an. Die allgemeine Regelung über die Vertretung der Gesellschaft richtet sich nach dem Gesetz: Ist nur ein Geschäftsführer bestellt, so vertritt dieser die Gesellschaft allein. Sind mehrere Geschäftsführer bestellt, wird die Gesellschaft durch sämtliche Geschäftsführer gemeinsam vertreten.

Ich selbst vertrete die Gesellschaft alleine, solange ich einziger Gesellschafter bin. Von den Beschränkungen des § 181 BGB bin ich befreit.“

Mit Zwischenverfügungen vom 30.03.2009 und 22.04.2009 hat das Registergericht die Antragstellerin darauf hingewiesen, dass die abstrakte Vertretungsregelung nicht der Satzung bzw. der Regelung in § 2 GmbHG entsprechend angemeldet sei. Danach könne die im vereinfachten Verfahren gegründete Gesellschaft nur *einen* – von den Beschränkungen des § 181 BGB zwingend befreiten - Geschäftsführer haben; dementsprechend sei die Vertretungsbefugnis anzumelden. Nur dahingehend könne die allgemeine Vertretungsbefugnis lauten. Die Regelung des § 6 Abs. 1 GmbHG sei durch § 2 Abs. 1a GmbHG modifiziert.

Gegen diese Zwischenverfügungen hat sich die Antragstellerin mit der Auffassung gewandt, § 2 Abs. 1a GmbHG besage nichts zu der allgemeinen Vertretungsregelung. Das Amtsgericht hat dies als Beschwerde ausgelegt und die Sache unter Nichtabhilfe dem Landgericht vorgelegt. Das Landgericht hat die Beschwerde zurückgewiesen mit der Begründung, die angemeldete Vertretungsregelung entspreche – zum jetzigen Zeitpunkt - nicht dem Gesetz. Zum Zeitpunkt der Gründung bzw., Anmeldung einer UG dürfe die Gesellschaft nur einen Geschäftsführer haben. Somit dürfe in der Anmeldung auch nur ein Geschäftsführer Berücksichtigung finden. Dem stehe nicht entgegen, dass später nach Änderung der gesellschaftsvertraglichen Regelung ein weiterer Geschäftsführer bestellt werden könne. Die UG solle als einfache und billige Lösung als Alternative zur GmbH zur Verfügung stehen. Die zu diesem Zweck im Gesetz genannten Beschränkungen seien zu beachten, um eine schlichte „Umgehung einer GmbH-Gründung“ zu vermeiden.

Die Antragstellerin hat gegen diesen Beschluss die weitere Beschwerde eingelegt. Zur Begründung bezieht sie sich auf ein Gutachten des Deutschen Notarinstituts vom 03.03.2009 und verfolgt im Übrigen argumentativ ihren bisherigen Standpunkt weiter.

II.

Die weitere Beschwerde der Antragstellerin ist zulässig; insbesondere ist sie statthaft (§ 27 Abs. 1 FGG) sowie form- und fristgerecht eingelegt (§§ 21, 29 Abs. 1 FGG).

Sie ist auch begründet.

Zu Unrecht will das Registergericht die beantragte Handelsregistereintragung ablehnen. Dementsprechend hat auch das Landgericht rechtsfehlerhaft die zulässige Beschwerde der Antragstellerin gegen die Zwischenverfügungen vom 30.03.2009 und 22.04.2009 zurückgewiesen.

Die Handelsregisteranmeldung vom 19.03.2009 begegnet keinen Bedenken. Für die Gründung der Gesellschaft im vereinfachten Verfahren stellt das GmbHG in § 2 Abs. 1a abschließende Regelungen auf. Danach darf die Gesellschaft höchstens drei Gesellschafter und nur einen Geschäftsführer haben. Außerdem ist für die Gründung das in der Anlage bestimmte Musterprotokoll zu verwenden, das gleichzeitig Gesellschaftsvertrag, Geschäftsführerbestellung und Gesellschafterliste darstellt und in einem Dokument zusammenfasst (*Bayer in: Lutter/Hommelhoff, GmbHG, 17. Aufl., Rn. 35 zu § 2*); darüber hinaus dürfen keine vom Gesetz abweichenden Bestimmungen getroffen werden.

Diesen Anforderungen ist die Antragstellerin gerecht geworden. Ausweislich des ordnungsgemäß nach §§ 8 ff. BeurkG beurkundeten Gründungsprotokolls handelt es sich bei ihr um eine Einpersonengesellschaft mit nur einem Geschäftsführer. Außerdem ist für die Gründung das Musterprotokoll der Anlage verwendet worden. Vom Gesetz abweichende Bestimmungen wurden ersichtlich nicht getroffen.

Hiervon zu trennen ist die Registeranmeldung. Sie weist bei vereinfachter Gründung gegenüber der Anmeldung im normalen Verfahren keine Besonderheiten auf. Nach § 8 Abs. 4 Nr. 2 und § 10 Abs. 1 Satz 2 GmbHG sind Art und Umfang der Vertretungsbefugnis der Geschäftsführer in der Anmeldung anzugeben und in das Handelsregister einzutragen. Dies hat in abstrakt-genereller Form zu erfolgen (*Bayer, a.a.O., R. 6 zu § 10*), sowie darüber hinaus auch in konkreter Form, soweit die Vertretungsbefugnis für einzelne oder auch alle bestellten Geschäftsführer abweichend bestimmt ist (OLG Stuttgart ZIP 09, 1011, 1012 m. w. Hinw.). Dazu gehört insbesondere die hier konkret vorgesehene Befreiung vom Verbot des Selbstkontrahierens nach § 181 BGB.

Im vorliegenden Fall enthält die Anmeldung ordnungsgemäß die dem Gesetz (§ 35 Abs. 1 und 2 GmbHG) entsprechende abstrakte Vertretungsregelung, dazu aber auch die hier notwendige, die Befreiung von § 181 BGB berücksichtigende

Einzelfallregelung, die nach herrschender, auch vom Senat geteilter Auffassung keinen materiellen, sondern nur einen unechten Satzungsbestandteil darstellt (Bayer, Rn. 47 zu § 2 m. w. Hinw.), so dass eine spätere Bestellung eines weiteren Geschäftsführers – anders als es das Landgericht in seinem angefochtenen Beschluss meint – keiner Änderung des Gesellschaftsvertrages bedarf. Damit entspricht die Anmeldung der insoweit auch für den Fall der vereinfachten Gründung einschlägigen Regelung des § 8 Abs. 4 Nr. 2 GmbHG.

Die in dem angefochtenen Beschluss vertretene Rechtsauffassung ließe darauf hinaus, das *vereinfachte* Gründungsverfahren nach § 2 Abs. 1a GmbHG mit einer faktischen *Erschwerung* zu verbinden, wenn danach die konkrete Vertretungsregelung der Anmeldung nach dem Musterprotokoll unter Einengung der Bestimmung des § 35 GmbH die Vertretungsverhältnisse auch allgemein-abstrakt festschriebe und für den Fall ihrer späteren Änderung gleichzeitig auch die Abänderung des Gesellschaftsvertrags erforderlich mache. Dem Gesetz lässt sich nicht entnehmen, dass eine derartige Komplizierung gewollt sei. Im Gegenteil weist die Regelung in § 2 Abs. 1a Satz 2 GmbHG, wonach bei der Gründung keine über das Musterprotokoll hinaus vom Gesetz abweichenden Bestimmungen getroffen werden dürfen, darauf hin, dass es keine weiteren, sich nicht unmittelbar aus dem Gesetz ergebenden Einschränkungen und Erschwerungen geben soll.

Schließlich ist auch nicht ersichtlich, dass die hier vertretene Auffassung zu der Gefahr einer Umgehung der GmbH – Gründungsvorschriften führen könnte. Sie entspricht vielmehr der durch das MoMiG vom 23.10.2008 (BGBl. I 2026) geschaffenen neuen Gesetzeslage und steht im Einklang mit dem Sinn und Zweck der Regelung des § 2 Abs. 1a GmbHG, die Gründung der GmbH bei unkomplizierten Sachverhalten zu erleichtern (BT-Drucks. 16/9737, S. 54).

gez. Blum

gez. Dr. Schnelle

gez. Witt



Für die Ausfertigung:

Bode

Dokumentsbeamtin der Geschäftsstelle des
Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen