

letzte Aktualisierung: 2.9.2024

KG, Beschl. v. 17.5.2024 – 22 W 27/24

GmbHG §§ 2 Abs. 1a, 54 Abs. 1 S. 2

Musterprotokollgründung; Gegenstandsänderung; Nr. 4 des Musterprotokolls als Satzungsbestandteil; Umfang des notariell zu bescheinigenden vollständigen Satzungswortlauts

Nr. 4 des Musterprotokolls nach der Anlage zu § 2 Abs. 1a GmbHG ist Satzungsbestandteil, so dass die getroffenen Regelungen auch bei einer Gegenstandsänderung (Nr. 2 des Musterprotokolls) in den notariell zu bescheinigenden vollständigen Wortlaut des Gesellschaftsvertrages nach § 54 Abs. 1 Satz 2 GmbHG aufzunehmen sind.

Gründe

I.

Die Beteiligte, eine UG (haftungsbeschränkt), wurde im Jahr 2022 im vereinfachten Verfahren gem. § 2 Abs. 1a GmbHG gegründet und in das Handelsregister B des Amtsgerichts Charlottenburg eingetragen. Alleinige Gesellschafterin und – entsprechend Nr. 4 der Anlage 1 zum GmbHG („Musterprotokoll“, nachfolgend auch nur: „MP“) – alleinige, von den Beschränkungen des § 181 BGB befreite Geschäftsführerin der Beteiligten ist Frau F.

Auf einer Gesellschafterversammlung am 29. Februar 2024 wurde eine Änderung von Nr. 2 MP beschlossen. Diese Änderung wurde am selben Tag zur Eintragung im Handelsregister angemeldet. Der Anmeldung beigelegt war ein Dokument, das mit „Aktuelle Fassung des

„Gesellschaftsvertrages“ überschrieben war. Darin waren die (unveränderten) Regelungen zu den Nummern 1, 3 und 5 MP und die geänderte Fassung von Nr. 2 MP wiedergegeben. Zu Nr. 4 MP enthielt das Dokument keine Angaben. Zudem gab der Notar in dem Dokument folgende Erklärung ab:

„Ich bescheinige hiermit entsprechend § 54 GmbHG, dass der vorstehend aufgeführte Wortlaut des „Gesellschaftsvertrags“ der [Beteiligten] die durch meine Urkunde [...] beschlossene Änderung (bezüglich des

Gegenstandes in Ziffer 2.) enthält und dass dieser Wortlaut mit dem dort gefassten Beschluss über die Änderung des „Gesellschaftsvertrags“ übereinstimmt. Die unveränderten Bestimmungen des

„Gesellschaftsvertrags“ stimmen mit dem zuletzt im Handelsregister eingereichten vollständigen Wortlaut des „Gesellschaftsvertrags“ wörtlich überein. Danach hat der „Gesellschaftsvertrag“ (nach Eintragung der beschlossenen Änderung in das Handelsregister) den vorstehend aufgeführten Wortlaut.“

Auf den Hinweis des Amtsgerichts, dass der vom Notar bescheinigte Wortlaut des Gesellschaftsvertrages nicht die Regelung in Nr. 4 MP enthalte und damit unvollständig sei, entgegnete die Beteiligte, die Regelungen in Nr. 4 MP hätten „objektiv nicht den Charakter einer gesellschaftsvertraglichen Regelung“. Dies folge daraus, dass ein im MP bestellter Geschäftsführer durch „einfachen Beschluss“ wieder abberufen werden könne und es hierfür einer Satzungsänderung nicht bedürfe. Auch sei allgemein anerkannt, dass einem solchen Geschäftsführer auch „durch einfachen Beschluss“ die Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB entzogen werden könne. Daher sehe er sich nicht im Stande, eine Satzungsbescheinigung nach § 54 GmbHG zu erteilen, die ganz oder teilweise den Text der Regelung in Nr. 4 MP enthielte.

Das Amtsgericht hat weiter die Einreichung eines vom Notar als vollständig bescheinigten Wortlautes des Gesellschaftsvertrages, der auch Nr. 4 MP enthält, verlangt und diese Beanstandung am 29. April 2024 zum Gegenstand einer Zwischenverfügung gemacht.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Beteiligten, der das Amtsgericht nicht abgeholfen und die Sache dem Kammergericht zur Entscheidung vorgelegt hat.

II.

1.

Die Beschwerde ist zulässig.

a) Die Beschwerde, die als im Namen der Beteiligten eingelegt anzusehen ist, ist nach § 58 Abs. 2 FamFG in Verbindung mit § 382 Abs. 4 Satz 2 FamFG der statthafte Rechtsbehelf gegen das Schreiben des Amtsgerichts vom 26. April 2024, das als Zwischenverfügung gem. § 382 Abs. 4 Satz 2 FamFG zu qualifizieren ist.

b) Die Beschwerde der Beteiligten ist form- (vgl. § 64 Abs. 2 FamFG) und fristgerecht (vgl. § 63 Abs. 1 FamFG) eingelegt. Die Beteiligte ist auch beschwerdebefugt, weil es um eine sie betreffende Eintragung und damit um tatsächlich oder vermeintlich ihr zustehende Rechte geht, so dass die Voraussetzungen des § 59 Abs. 1 und 2 FamFG erfüllt sind. Angesichts der wirtschaftlichen Bedeutung der Eintragung ist auch der notwendige Beschwerwert nach § 61 Abs. 1 FamFG erreicht.

2.

Die Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg. Der angemeldeten Eintragung steht entgegen, dass der der Anmeldung beizufügende vollständige Wortlaut des Gesellschaftsvertrages nicht den Anforderungen des § 54 Abs. 1 Satz 2 GmbHG entspricht.

a) Gemäß der eben genannten Vorschrift ist der Anmeldung einer Änderung des Gesellschaftsvertrages der vollständige Wortlaut des Gesellschaftsvertrages beizufügen; er muss mit der Bescheinigung eines Notars versehen sein, dass die geänderten Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages mit dem Beschluss über die Änderung des Gesellschaftsvertrages und die unveränderten Bestimmungen mit dem zuletzt zum Handelsregister eingereichten vollständigen Wortlaut des Gesellschaftsvertrages übereinstimmen. Inhaltlich stellt der „vollständige Wortlaut“ eine einheitliche Niederschrift des geltenden Gesellschaftsvertrages dar, wie er sich unter Berücksichtigung etwaiger in das Handelsregister eingetragener früherer Satzungsänderungen sowie unter Einbeziehung der angemeldeten Satzungsänderung ergibt. Es handelt sich um eine rein redaktionelle Zusammenstellung des Vertragstextes. Sie obliegt den Geschäftsführern, die hiermit auch einen Notar beauftragen können (vgl. etwa Bayerisches Oberstes Landesgericht, Beschluss vom 14. September 1988 – BReg 3 Z 85/88 –, LS 2, juris; Priester/Tebben in: Scholz, GmbHG, 13. Aufl., § 54 Rn. 17). Diese Zusammenstellung hat sämtliche noch gültigen Vertragsbestandteile zu umfassen, also auch die nichtkorporativen Bestimmungen und darf sich nicht auf die Satzung im engeren Sinne beschränken (Hoffmann/Bartlitz in: Michalski/Heidinger/Leible/J. Schmidt, GmbHG, 4. Aufl., § 54 Rn. 21; Noack in: Noack/Servatius/Haas, GmbHG, 23. Aufl., § 54 Rn. 11; Schnorbus in: Rowedder/Pentz, GmbHG, 7. Aufl., § 54 Rn. 13; Harbarth in: MüKoGmbHG, 4. Aufl., § 54 Rn. 50; Priester/Tebben aaO.).

b) Diese Anforderungen sind nicht erfüllt. In dem von der Beteiligten eingereichten Wortlaut des Gesellschaftsvertrages fehlt die Regelung in Nr. 4, obwohl diese ein Bestandteil des Gesellschaftsvertrages ist und nicht geändert worden ist.

aa) Die Beteiligte ist im vereinfachten Verfahren gem. § 2 Abs. 1a GmbHG gegründet worden. Für die Gründung im vereinfachten Verfahren ist das in Anlage 1 zum GmbHG bestimmte

Musterprotokoll zu verwenden. Darüber hinaus dürfen keine vom Gesetz abweichenden Bestimmungen getroffen werden. Das Musterprotokoll gilt zugleich als Gesellschafterliste. Im Übrigen finden auf das Musterprotokoll die Vorschriften des GmbHG über den Gesellschaftsvertrag entsprechende Anwendung, § 2 Abs. 1a S. 5 GmbHG.

bb) Durch die letztgenannte Regelung in § 2 Abs. 1a S. 5 GmbHG hat der Gesetzgeber deutlich gemacht, dass alle Regelungen, die in Anlage 1 zum GmbHG aufgeführt sind, als zum „Gesellschaftsvertrag“ gehörig anzusehen sind. Folglich ist auch bei einer Änderung des Gesellschaftsvertrages, die sich auf im Musterprotokoll enthaltene Regelungen beschränkt, die Einreichung eines vom Notar bescheinigten vollständigen Wortlautes des Gesellschaftsvertrages erforderlich (vgl. etwa OLG München, Beschluss vom 29. Oktober 2009 – 31 Wx 124/09 –, Rn. 5, juris). Ob § 2 Abs. 1a S. 5 GmbHG hinsichtlich Nr. 6 und Nr. 7 MP teleologisch dahin zu reduzieren ist, dass deren Inhalt bei einer Änderung des MP in anderen Bestimmungen als Nr. 6 und Nr. 7 MP nicht mehr im vollständigen Wortlaut des Gesellschaftsvertrages wiederzugeben sind, da sie keinen Regelungsgehalt (mehr) haben und/oder irreführend sind, ist hier nicht relevant, da es vorliegend alleine um die Regelung in Nr. 4 MP geht. Die dort getroffene Regelung zählt jedenfalls zum Gesellschaftsvertrag (vgl. etwa Stelmaszczyk in: BeckOGK / GmbHG, Stand 1.1.2024, § 2 Rn. 382c, C. Jaeger in: BeckOK / GmbHG, Stand 1.2.2024, § 2 Rn. 74a; Noack in: Noack/Servatius/Haas, GmbHG, 23. Aufl., § 54 Rn. 10a; Priester/Tebben in: Scholz, GmbHG, 13. Aufl., § 54 Rn. 18a; Cramer in: Scholz, aaO., § 2 Rn. 145; Wachter, EWiR 2010, 185, 186). Es handelt sich daher bei Nr. 4 MP – entgegen der Ansicht der Beteiligten – um eine „gesellschaftsvertragliche Regelung“. Zudem sei auf § 6 Abs. 3 Satz 2 Alt. 1 GmbHG verwiesen, der die Bestellung eines Geschäftsführers im Gesellschaftsvertrag ausdrücklich vorsieht.

cc) Dass es sich bei Nr. 4 MP um eine „gesellschaftsvertragliche Regelung“ handelt, ergibt sich zudem aus folgenden Erwägungen: Nach Nr. 4 Satz 2 MP ist der Geschäftsführer von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit. Für eine solche Befreiung ist aber eine Grundlage im Gesellschaftsvertrag erforderlich (BGH, Beschluss vom 28. Februar 1983 – II ZB 8/82 –, BGHZ 87, 59 - 63, Rn. 9, juris; Kammergericht, Beschluss vom 21. März 2006 – 1 W 252/05 –, Rn. 7, juris mit weiteren Nachweisen; C. Jaeger in: BeckOK / GmbHG, Bearbeitungsstand 1.2.2024, § 2 Rn. 76; Blasche, GmbHR 2015, 403, 405; Sandhaus, NJW-Spezial 2009, 607), die in Nr. 4 S. 2 MP geregelt ist. Durch das Weglassen der Regelung des Nr. 4 MP würde damit (sogar) ein korporativer („echter“) Satzungsbestandteil unter den Tisch fallen.

dd) Ob es sich bei der (gesamten) Regelung in Nr. 4 MP um einen „echten (korporativen) Satzungsbestandteil“ oder „unechten Satzungsbestandteil“ handelt, ist vorliegend aber nicht einmal entscheidungserheblich. Denn selbst wenn die (gesamte) Regelung in Nr. 4 MP ein „unechter Satzungsbestandteil“ wäre, dürfte die von der Beteiligten vorgenommene „Anpassung“ nur vorgenommen werden, wenn die Gesellschafter hierüber einen entsprechenden Beschluss gefasst haben (Stelmaszczyk in: BeckOGK / GmbHG, Stand 1.1.2024, § 2 Rn. 382; Harbarth in: MüKoGmbHG, 4. Aufl., § 54 Rn. 50; Hoffmann/Bartlitz in: Michalski/Heidinger/Leible/J. Schmidt, GmbHG, 4. Aufl., § 54 Rn. 21; Schnorbus in: Rowedder/Pentz, GmbHG, 7. Aufl., § 53 Rn. 12; Marquardt/Eickelberg/Ries in: Münchner Handbuch des Gesellschaftsrechts, Band 3, 6. Aufl., § 22 Rn. 11). Denn allein die Gesellschafter und nicht die Geschäftsführer oder der Notar bestimmen, was Teil des Gesellschaftsvertrages sein soll und „inwieweit historischer Ballast mitgeschleppt werden soll“ (Priester/Tebben, aaO., Rn. 18). Außerdem bezieht sich die Richtigkeitskontrolle des Notars gemäß der von ihm abzugebenden Bescheinigung nicht auf den Inhalt des Vertrages, sondern nur darauf, ob ursprünglicher Text und formelle Satzänderungen zutreffend berücksichtigt sind.

(Priester/Tebben, aaO.). Da es an einem solchen Gesellschafterbeschluss fehlt, wäre selbst dann, wenn es sich bei Nr. 4 MP um einen „unechten Satzungsbestandteil“ handelte, der mit der Anmeldung eingereichte Wortlaut des Gesellschaftsvertrages unvollständig, da er Nr. 4 MP nicht wiedergibt.

ee) Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der von der Beteiligten zitierten Entscheidung des OLG Düsseldorf (Beschluss vom 30. April 2021 – I-3 Wx 46/21). Vielmehr ist das OLG Düsseldorf ebenfalls der Ansicht, dass auch die Regelungen zur Vertretung der Gesellschaft im MP Teil des Gesellschaftsvertrages sind, da sie „Satzungsqualität“ haben (OLG Düsseldorf, aaO., Rn. 5, 10, zitiert nach juris).

III.

1.

Eine Kostenentscheidung ist nicht zu treffen: Eine Entscheidung über die Erstattung außergerichtlicher Kosten kommt nicht in Betracht, die Verpflichtung zur Tragung der Gerichtskosten ergibt sich aus dem Gesetz.

2.

Der Festsetzung eines Verfahrenswertes bedurfte es im Hinblick auf die Festgebühr (GV zu § 1 Satz 1 HRegGebVO in Verbindung mit § 58 Abs. 1 Satz 1, Nr. 19112 KV-GNotKG) nicht.

3.

Die Voraussetzungen der Zulassung der Rechtsbeschwerde liegen nicht vor. Die Sache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts, da es sich um eine Einzelfallentscheidung handelt (§ 70 Abs. 2 FamFG).