

GUTACHTEN

Dokumentnummer: 14268
letzte Aktualisierung: 5.4.2007

EGBGB Art. 15

Albanien: Gründung einer GmbH durch einen im gesetzlichen Güterstand albanischen Rechts verheirateten Ehegatten

I. Sachverhalt

Es geht um die Gründung einer GmbH mit Sitz in Deutschland. Alleiniger Gründer ist ein albanischer Staatsangehöriger. Dieser lebt mit seiner Ehefrau, ebenfalls albanische Staatsangehörige, in Albanien. Dort haben sie auch immer zusammen gelebt.

II. Fragen

1. Welches ist der gesetzliche Güterstand nach albanischem Recht?
2. Wie wirkt sich dies auf die Errichtung der GmbH aus, wenn der Ehemann allein die GmbH gründet?
3. Was gilt, wenn die Eheleute die GmbH gemeinsam errichten?

III. Zur Rechtslage

1. Güterstatut

Aufgrund der übereinstimmenden albanischen Staatsangehörigkeit der Eheleute verweist Art. 15 Abs. 1 i. V. m. Art. 14 Abs. 1 Ziff. 1 EGBGB im vorliegenden Fall auf das albanische Recht. Das Gleiche würde bei Eheschließung vor dem 9.4.1983 gem. Art. 220 Abs. 3 S. 1 Ziff. 1 EGBGB gelten.

Auf diese Verweisung wäre gem. Art. 4 Abs. 1 S. 1 EGBGB auch das albanische Internationale Privatrecht anzuwenden, insbesondere wäre eine Rückverweisung auf das deutsche Recht zu befolgen. In **Albanien** ist das Internationale Privatrecht im **Gesetz über das Internationale Privatrecht vom 21.11.1964** geregelt. Dieses bestimmt in seinem Art. 8, dass die persönlichen und güterrechtlichen Beziehungen zwischen den Eheleuten dem Recht des Staates unterliegen, dessen Angehörige sie sind. Auch aus albanischer Sicht wird mithin für die güterrechtlichen Beziehungen auf die **gemeinsame Staatsangehörigkeit** der Eheleute abgestellt, so dass eine aus deutscher Sicht beachtliche Rückverweisung nicht erfolgt. Vielmehr wäre aus deutscher wie auch aus albanischer Sicht albanisches Recht anzuwenden.

2. Zum gesetzlichen Güterrecht in Albanien

In Albanien ist am **8.5.2003** ein neues **Familiengesetzbuch** erlassen worden. Dies gilt zwar gemäß seinem Art. 314 nur für nach seinem Inkrafttreten begründete Rechtsverhältnisse. Vermögen, welches die Eheleute nach Inkrafttreten dieses Gesetzbuches erwerben, unterliegt jedoch gem. Art. 315 Abs. 2 des Gesetzes den Bestimmungen des neuen Gesetzbuches auch dann, wenn die Eheleute vor seinem Inkrafttreten geheiratet haben. Die güterrechtlichen Zuordnung des GmbH-Geschäftsanteils im vorliegenden Fall ist daher nach dem aktuell geltenden Familiengesetzbuch zu beurteilen.

Gem. Art. 73 des Familiengesetzbuchs finden für die Eheleute dann, wenn diese keinen Ehevertrag abgeschlossen haben, die Vorschriften über den **gesetzlichen Güterstand der Gütergemeinschaft** Anwendung. Zur Gütergemeinschaft gehören dabei gem. Art. 74 Familiengesetzbuch insbesondere die von den Eheleuten während der Dauer der Ehe gemeinsam oder von jedem einzelnen erworbenen Vermögensgegenstände. In die Ehe eingebrachtes Vermögen bleibt daher persönliches Vermögen der Eheleute. Ebenso während der Dauer der Ehe durch Schenkung oder Erbschaft angefallenes Vermögen, und Vermögen, das aus der Veräußerung von vorerwähntem persönlichem Vermögen erworben wird (Art. 77 lit. f des Gesetzes – Surrogate). Es handelt sich mithin bei der Gütergemeinschaft des albanischen Rechts um eine Form der **Errungenschaftsgemeinschaft**.

Eine Besonderheit ergibt sich aus Art. 75 des Gesetzes. Danach ist während der Ehe geschaffenes Vermögen, das zur Führung des Handelsgeschäftes eines Ehegatten bestimmt wird, nur dann Gegenstand der Gütergemeinschaft, wenn es noch im Zeitpunkt der Beendigung der Ehe existiert. Insoweit kennt das albanische Recht also eine dem italienischen Güterrecht vergleichbare sog. *comunio de residuo*. Hierbei bleibt das **Handelsgeschäft während der Dauer der Ehe Sondergut**, wird aber dennoch am Ende der Ehe so geteilt, als ob es zur Gütergemeinschaft gehören würde (s. hierzu z. B. Cubeddu/Wiedemann, in: Süß/Ring, Ehe- und Verwandtschaftsrecht in Europa, 1. Aufl. 2006, Länderbericht Italien, Rn. 51).

Dementsprechend wäre im vorliegenden Fall die Situation genauer zu prüfen: Sollte der Ehemann im vorliegenden Fall die Gesellschaft als Sachgründung in der Weise errichten, dass er sein Betriebsvermögen in die Gesellschaft einbringt, würde hier ein Surrogationserwerb stattfinden, mit der Folge, dass auch die Geschäftsanteile schon aus diesem Grunde in das Sondergut des Ehemannes fallen. Darüber hinaus könnte man auch die Ansicht vertreten, dass die GmbH-Geschäftsanteile, soweit diese Teil des Handelsgewerbes des Ehemannes sind, diesem schon aus diesem Grunde gem. Art. 75 des alban. FamG als Sondergut zu stehen. Ob sich diese Bestimmung allerdings über ein unmittelbar gehaltenes Handelsgewerbe hinaus auch auf die Anteile an einer GmbH beziehen, wenn das Handelsgewerbe über diese betrieben wird, ist unklar. Die uns vorliegenden Quellen zum albanischen Familienrecht (Stoppel, Länderbericht Albanien, in: Bergmann/Ferid/Henrich, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht) enthalten insoweit keinerlei konkrete Angaben.

3. Auswirkungen auf die Errichtung der Gesellschaft

- a) Dementsprechend wäre im vorliegenden Fall zu vermuten, dass die Errichtung der GmbH in Deutschland auf Seiten des Ehemannes wohl zu Sondergut führt. Dies wäre zumindest dann der Fall, wenn der **Erwerb mit Sondergut** erfolgt (Surrogationserwerb i. S. v. Art. 77 lit. f des albanischen Familiengesetzes). Desgleichen würde dies gelten, wenn die Anteile des Ehemannes Teil seines (z. B. in Albanien betriebenen) Handelsgewerbes sind (Art. 75 des alban. FamGB).

- b) Darüber hinaus wird in der Literatur in Deutschland teilweise vertreten, dass die Anteile an einer GmbH auch dann, wenn der Gesellschafter in Gütergemeinschaft lebt, zwingend zu seinem Sondergut gehören, wenn die **Anteile vinkuliert** sind (so z. B. Münch-Komm-Kanzleiter, 4. Aufl. 2000, § 1417 Rn. 3; Hachenburg/Zutt, GmbHG, 4. Aufl., § 15 Rn. 76; Riering, IPRax 1998, 326). Freilich wird diese Ansicht in der Literatur kontrovers behandelt (anders z. B. Apfelbaum, MittBayNot 2006, 185; Bohlscheid, RNotZ 2005, 533; Scholz/Winter, 9. Aufl., § 15 GmbHG Rn. 201; Palandt/Brudermüller, 66. Aufl. 2007, § 1417 Rn. 39). Die Gegenansicht ist insbesondere dann plausibel, wenn – wie im vorliegenden Fall – die Gründung nicht als Mehrpersonengründung erfolgt, sondern als Einpersonengründung. Sonst könnte der handelnde Ehegatte durch einseitigen Akt Sondergut begründen, ohne dass dies (wie z. B. bei einer Personengesellschaft) durch zwingende Interessen der Mitgesellschafter und der gesamthänderischen Struktur der Beteiligung erforderlich wäre. Würde man freilich dieser Ansicht folgen, so wäre die Frage, ob der Geschäftsanteil an der GmbH trotz der Vinkulierung vom handelnden Ehegatten auf die Gütergemeinschaft übergehen kann, als Frage der dinglichen Verfügung gesellschaftsrechtlich zu qualifizieren, so dass sich das deutsche Gesellschaftsstatut gegen das albanische Güterrecht durchsetzen könnte (so Riering, IPRax 1998, 326).
- c) Geht man von der Zugehörigkeit des GmbH-Geschäftsanteils zur **Gütergemeinschaft** aus, hätte die Gründung der GmbH durch den Ehemann auch dann, wenn diese durch ihn allein erfolgt, zur Folge, dass der Anteil in die Gütergemeinschaft fällt. Dies gilt umso mehr, als gem. Art. 90 des alban. FamGB jeder Ehegatte das gemeinschaftliche Vermögen alleine verwalten kann. Insoweit wären daher auch weitere Akte, wie die Fassung von Gesellschafterbeschlüssen etc. durch den Ehemann alleine wirksam. Dies gilt sogar bei der Verfügung über den Geschäftsanteil. Zwar bedarf es für solche Geschäfte, die über die gewöhnliche Verwaltung hinausgehen, gem. Art. 90 Abs. 2 FamGB der Zustimmung beider Eheleute. Ein von einem Ehegatten allein vorgenommenes Geschäft ist jedoch gem. Art. 94 FamGB dennoch wirksam. Insbesondere kann es vom anderen genehmigt werden. Allenfalls hat der übergangene Ehegatte die Möglichkeit, innerhalb einer Ausschlussfrist von einem Jahr ab Kenntniserlangung dieses Geschäft anzufechten. Insoweit dürften sich daher selbst dann, wenn die Geschäftsanteile in die Gütergemeinschaft fallen würden, keinerlei Folgen daraus ergeben, wenn der Ehemann dennoch als Alleingesellschafter behandelt wird.

4. Errichtung der Gesellschaft durch die Eheleute gemeinsam

Selbstverständlich besteht im vorliegenden Fall auch die Möglichkeit, dass die Eheleute die GmbH gemeinsam errichten. In diesem Fall stellt sich umso mehr die Frage, ob der GmbH-Geschäftsanteil in das Sondergut des Ehemannes fällt – als zur Führung des Handelsgeschäftes bestimmter Gegenstand gem. Art. 75 des alban. EheG – oder nicht doch in die Gütergemeinschaft. Ggf. könnte man eine güterrechtliche Vereinbarung dahingehend treffen, dass der Anteil an der GmbH entweder in das gemeinschaftliche Ehegut fällt, dann aber der Ehemann ermächtigt wird, diesen allein zu verwalten, oder aber auch, dass zwei GmbH-Geschäftsanteile gebildet werden sollen und diese jeweils dem Vorbehaltsgut der Eheleute zugeordnet werden.