

Erleichterungen nach dem COVID-19-G und kontaktreduzierende Maßnahmen im
Gesellschaftsrecht

(Stand: 14.4.2020 – wird laufend aktualisiert)

I.	Einleitung	2
II.	Virtuelle Gesellschafterversammlung bei der GmbH?	2
III.	Satzungsänderung	2
1.	Einstimmige Vollversammlung:	3
2.	Mehrheitsentscheidung in Präsenzversammlung:	3
3.	Umlaufverfahren:	3
4.	Handelsregisteranmeldung:	6
IV.	Kapitalerhöhung	6
1.	Satzungsänderung:	6
2.	Übernahmeerklärung:	6
3.	Handelsregisteranmeldung:	6
4.	Sonderfall: Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln:	6
V.	Kapitalherabsetzung	7
VI.	Verschmelzung	7
1.	Änderungen durch das MaßnG-GesR:	7
2.	Verschmelzungsvertrag:	7
3.	Zustimmungsbeschluss:	7
4.	Handelsregisteranmeldung:	7
VII.	Unternehmensverträge	8
1.	Vertragsschluss:	8
2.	Handelsregisteranmeldung:	8
VIII.	Geschäftsführerbestellung	8
1.	Beschluss:	8
2.	Handelsregisteranmeldung:	8
IX.	Änderung der Geschäftsanschrift	8
X.	Allgemeines	9
1.	Ermächtigung von Geschäftsführern bei Gesamtvertretung:	9
2.	Nachträgliche Befreiung der Geschäftsführer von § 181 BGB und Nachgenehmigung	9
3.	Grundfragen der Anmeldung durch den Notar gem § 378 Abs. 2 FamFG	10

I. Einleitung

Im Folgenden stellen wir für Sie geordnet nach Maßnahmen dar, welche Erleichterungen sich nach dem MaßnG-GesR ergeben und wie Beurkundungen und Beglaubigungen auch ansonsten mit möglichst wenig Kontakt zwischen den Beteiligten untereinander und dem Notar durchgeführt werden können (**Kontaktreduzierende Maßnahmen**). Hierbei wird insbesondere berücksichtigt, inwieweit bei den einzelnen Maßnahmen *im Einzelfall* eine Bevollmächtigung in Betracht kommt.

Von Interesse für die notarielle Praxis sind vor allem das Gesetz zur Abmilderung der Folgen der COVID-19-Pandemie im Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht (COVID-19-G, BGBl. I vom 27.3.2020, S. 569) und das Gesetz zur Errichtung eines Wirtschaftsstabilisierungsfonds (WStFG, BGBl. I vom 27.3.2020, S. 543). Das COVID-19-G enthält in Art. 2 das für die notarielle Praxis besonders relevante Gesetz über Maßnahmen im Gesellschafts-, Genossenschafts-, Vereins-, Stiftungs- und Wohnungseigentumsrecht zur Bekämpfung der Auswirkungen der COVID-19-Pandemie (im Folgenden kurz: MaßnG-GesR).

II. Virtuelle Gesellschafterversammlung bei der GmbH?

Die Vorschrift über die Beschlussfassung gem. § 48 Abs. 1 und 2 GmbHG ist gem. § 45 Abs. 2 GmbHG grundsätzlich dispositiv, sodass eine weitgehende **Gestaltungsfreiheit** besteht. Der Gesellschaftsvertrag kann Vereinfachungen vorsehen und sowohl die Abstimmung per Video- oder Telefonkonferenz zulassen oder eine kombinierte Beschlussfassung ermöglichen (MüKo-GmbHG/Liebscher, § 48 Rn. 178). Durch entsprechende satzungsmäßige Grundlagen können daher auch Internet- und Videokonferenzen sowie Kombinationen für zulässig erklärt werden (vgl. Hüffer/Schürnbrand, in: Ulmer/Habersack/Löbke, GmbHG Großkommentar, 2. Aufl. 2014, § 48 Rn. 62; Heckschen, in: Heckschen/Heidinger, Die GmbH in der Beratungs- und Gestaltungspraxis, 4. Aufl. 2018, Kapitel 4 Rn. 343; BGH NJW 2006, 2044). Für beurkundungsbedürftige Beschlüsse setzt das Beurkundungsrecht jedoch Grenzen (dazu sogleich).

Das MaßnG-GesR schafft für die Aktiengesellschaft die Möglichkeit einer „virtuellen Hauptversammlung“ auch ohne Satzungsregelung. Für die GmbH ist eine entsprechende Regelung nicht vorgesehen. Erleichtert wird lediglich die Durchführung der Beschlussfassung im **Umlaufverfahren nach § 48 Abs. 2 GmbHG**. Für die Durchführung einer „virtuellen Gesellschafterversammlung“ bedarf es dementsprechend bei der GmbH weiterhin einer Grundlage im Gesellschaftsvertrag.

III. Satzungsänderung

Die Satzungsänderung bedarf gem. § 53 Abs. 2 S. 1 GmbHG der notariellen Beurkundung. Die Beurkundung kann entweder in der Form der §§ 8 ff. BeurkG (Beurkundung von Willenserklärungen) oder in der Form der §§ 36 ff. BeurkG (Tatsachenprotokoll) erfolgen. Insbesondere bei einer vollständigen Neufassung der Satzung im Rahmen einer Präsenzversammlung dürfte sich in der aktuellen Situation eine Beurkundung in Form der **Tatsachenbeurkundung** empfehlen, da so der Kontakt zwischen Notar und Beteiligten zeitlich

auf ein Minimum reduziert werden kann. Prüfung und Belehrung können bereits im Vorfeld telefonisch oder per Videokonferenz erfolgen.

1. Einstimmige Vollversammlung: Ist (wie häufig) bereits abzusehen, dass sich alle Gesellschafter bezüglich der Satzungsänderung einig sind, genügt es, wenn ein Gesellschafter zur Beurkundung erscheint und die anderen Gesellschafter ihn zur Stimmabgabe bevollmächtigen. Die **Vollmacht** bedarf gemäß § 47 Abs. 3 GmbHG lediglich der Textform (§ 126b BGB). Ebenso möglich ist eine **vollmachtlose Vertretung und nachträgliche Genehmigung** (§ 184 BGB) der Stimmabgabe (BayObLG MittBayNot 1989, 99), wobei die Nachgenehmigung formfrei möglich ist (§ 182 Abs. 2 BGB). In der Praxis üblich ist die Übersendung der Vollmacht mit Unterschrift als PDF Scan. Auch wenn die Textform eine Unterschrift gerade nicht fordert (MünchKomm-BGB/Einsele, 8. Aufl. 2018, § 126b Rn. 1), ist dies zur Erhöhung des Beweiswerts empfehlenswert und mit wenig Aufwand verbunden. Sofern die Satzung strengere Anforderungen (bspw. Schriftform) vorsieht, muss freilich dieser Form genüge getan werden.

Bei der Erteilung von Stimmrechtsvollmachten ist insbesondere auf die **Befreiung von § 181 BGB** zu achten (dazu ausführlich Heckschen/Heidinger/Heckschen, Kap. 9 Rn. 147), bei ausländischen Gesellschaften als Gesellschaftern der GmbH sind für die Zulässigkeit von Insichgeschäften und Mehrfachvertretung die entsprechenden Regelungen des jeweiligen nationalen Gesellschaftsstatuts maßgeblich (vgl. bspw. zu Frankreich DNotI-Internetgutachten Nr. 165542; zu England Nr. 174022; zur Schweiz Nr. 163993 sowie zahlreiche weitere Gutachten zu dieser Thematik unter <https://www.dnoti-online-plus.de/>). Von den Beschränkungen des § 181 BGB kann, sofern die Satzung der betreffenden Gesellschaft dies – wie im Regelfall – zulässt, wiederum durch einen im Umlaufverfahren oder in einer Präsenzversammlung aufgrund von in Textform erteilten Vollmachten gefassten Beschluss befreit werden.

2. Mehrheitsentscheidung in Präsenzversammlung: Ist keine Einigung unter sämtlichen Gesellschaftern zu erzielen, so ist gemäß § 51 Abs. 1 S. 2 GmbHG (oder der entsprechenden Satzungsbestimmung) grundsätzlich ordnungsgemäß zur Gesellschafterversammlung zu laden, bei der sich dann alle zustimmungswilligen Gesellschafter durch Stimmrechtsvollmachten in Textform oder – bei entsprechender Satzungsbestimmung – in Schriftform vertreten lassen. Bei Gesellschaften mit unterschiedlichen Stämmen kann sich anbieten, dass jeder Stamm einen Gesellschafter als Vertrauensperson bevollmächtigt, so dass die Anzahl der Personen, die bei der Versammlung anwesend sind, reduziert wird.

3. Umlaufverfahren: Das MaßnG-GesR erleichtert die Beschlussfassung im Umlaufverfahren nach § 48 Abs. 2 GmbHG. Gem. § 2 MaßnG-GesR ist unabhängig von einer Satzungsregelung und ohne Zustimmung sämtlicher Gesellschafter eine Abstimmung im Umlaufverfahren möglich.

Notariell beurkundungsbedürftige Gesellschafterbeschlüsse (z.B. § 53 Abs. 2 GmbHG, §§ 13 Abs. 1 S. 3, 193 Abs. 3 S. 1 UmwG) werden in der Praxis in der Regel in **Präsenzversammlungen** beurkundet.

Allerdings kann nach heute h.M. ein gem. § 53 Abs. 2 GmbHG **beurkundungsbedürftiger Satzungsänderungsbeschluss** auch im Verfahren nach § 48 Abs. 2 GmbHG gefasst werden (MünchKomm-GmbHG/Liebscher, § 48 Rn. 145, 147; Lutter/Hommelhoff/Bayer, § 48 Rn. 21;

Großkomm-GmbHG/Hüffer/Schürnbrand, § 48 Rn. 56; Scholz/Seibt, § 48 Rn. 55; Baumbach/Hueck/Zöllner/Noack, § 48 Rn. 28; Wolff, in: Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Bd. 3, 5. Aufl. 2018, § 39 Rn. 95; Zöllner, in: Festschrift Fischer, 1979, 905, 911 f.; die Anwendung von § 48 Abs. 2 GmbHG voraussetzend auch Begr. RegE, BT Drucks. 14/4987, S. 30 r. Sp.; a. A. BGHZ 15, 324, 328 (obiter dictum); OLG Hamm NJW 1974, 1057; Heckschen/Heidinger/Heckschen, Kap. 4 Rn. 344; Rowedder/Schmidt-Leithoff/Schnorbus, GmbHG, 6. Aufl. 2017, § 53 Rn. 56). **§ 2 MaßnG-GesR** verhält sich hierzu *nicht*. Nach dem **Sinn und Zweck des Gesetzes** ist jedoch davon auszugehen, dass die durch die Neuregelung eingeführten Erleichterungen für das Umlaufverfahren nach § 48 Abs. 2 GmbHG auch für beurkundungsbedürftige Beschlüsse gelten mit der Maßgabe, dass eine **Beschlussfassung durch Beurkundung der Einzelstimmen auch ohne Einverständnis sämtlicher Gesellschafter erfolgen kann**. In diesem Fall geben die Gesellschafter einzeln und ggf. nacheinander ihre Stimmen zu Protokoll eines Notars ab (einzelne Gesellschafter können dabei verschiedene Notare aufsuchen). Sämtliche beurkundeten Stimmabgaben sind sodann in Ausfertigung an den Notar zu übermitteln, der mit der Entgegennahme der Stimmabgaben und mit der Beurkundung des Beschlussergebnisses beauftragt ist (Wicke, GmbHG, 3. Aufl. 2016, § 53 Rn. 7 sowie 4. Aufl. 2020 (im Erscheinen), Einl. Rn. 27f; Scholz/Priester/Tebben, GmbHG, 12. Aufl. 2020, § 53 Rn. 66; MünchKomm-GmbHG/Harbarth, 3. Aufl. 2018, § 53 Rn. 61; Großkomm-GmbHG/Ulmer/Casper, 2. Auflage 2016, § 53 Rn. 46). Jeder Gesellschafter kann also zu seinem Notar vor Ort gehen.

In Zeiten der Corona-Pandemie lässt sich eine **zusätzliche Vereinfachung des Umlaufverfahrens** nach § 48 Abs. 2 GmbHG dadurch erreichen, dass die zustimmungswilligen Gesellschafter einen von ihnen zur Stimmabgabe **bevollmächtigen**. Diese Bevollmächtigung zur Stimmabgabe im Umlaufverfahren ist schriftlich oder in Textform möglich (MünchKomm-GmbHG/Harbarth, § 53 Rn. 61). Im Fall einer Kapitalerhöhung können somit diejenigen Gesellschafter, die dem Kapitalerhebungsbeschluss zustimmen wollen, den Übernehmern neuer Geschäftsanteile eine Stimmrechtsvollmacht in Textform erteilen. Im Ergebnis müssen dann grds. nur diejenigen Personen vor dem Notar erscheinen, die eine Übernahmeerklärung für neue Geschäftsanteile abgeben möchten (§ 55 Abs. 1 GmbHG). Alle anderen Gesellschafter können sich – wie dargestellt – durch Stimmrechtsvollmacht vertreten lassen. Neben der Stimmabgabe ist bei der Fassung beurkundungsbedürftiger Beschlüsse im Umlaufverfahren – wie dargestellt – auch das Beschlussergebnis notariell zu protokollieren. Dies wird zweckmäßigerweise durch den Notar erfolgen, der auch die Stimmabgaben durch den hierzu bevollmächtigen Gesellschafter oder sonstigen Beteiligten beurkundet.

Unter Geltung des neuen § 2 MaßnG-GesR soll die Beschlussfassung im Umlaufverfahren auch und gerade dann möglich sein, wenn sich keine Einigung unter sämtlichen Gesellschaftern erzielen lässt (anderenfalls ist wie dargestellt die Vollversammlung als Präsenzversammlung unter Einsatz von Stimmrechtsvollmachten das Mittel der Wahl). In diesem Fall ist jedoch dafür Sorge zu tragen, dass alle Gesellschafter zur Teilnahme am Verfahren nach § 48 Abs. 2 GmbHG aufgefordert werden und jedem Gesellschafter die Möglichkeit zur Einverständniserklärung bzw. zur Verweigerung des Einverständnisses gewährt wird. Anderenfalls sind die im Umlaufverfahren gefassten Beschlüsse nach st. Rspr. des BGH entsprechend § 241 Nr. 1 AktG nichtig (Wicke, GmbHG, 4. Aufl. 2020, Einl. Rn. 27f sowie *ders.*, NZG 2020 Heft 13 – jeweils im Erscheinen, mit zutreffendem Verweis auf BGH NJW 2019, 3155, Rn. 33 m.w.N.). Daran ändert sich mit Rücksicht

auf den besonderen Rang des Teilnahmerechts des einzelnen Gesellschafters auch durch die Neuregelung in § 2 MaßnG-GesR nichts. Weiterhin dürfte es zur Wahrung der Partizipationsinteressen der Gesellschafter notwendig sein, diesen eine *Mindestfrist* für ihre Entscheidung (im Fall des einstufigen Verfahrens bezogen auf die Entscheidung selbst, im Fall des zweistufigen Verfahrens bezogen auf das Einverständnis zur Abstimmung im Umlaufverfahren) zu gewähren, wenn ein Umlaufbeschluss ohne Einverständnis sämtlicher Gesellschafter gefasst werden soll. Zur Vermeidung von Anfechtungsrisiken sollte die Wochenfrist des § 51 Abs. 1 S. 2 GmbHG oder eine in der Satzung enthaltene längere Einberufungsfrist eingehalten werden (zum Ganzen *Wicke*, GmbHG, 4. Aufl. 2020, Einl. Rn. 27f sowie *ders.*, NZG 2020 Heft 13 – jeweils im Erscheinen). Das Ladungsschreiben ist entsprechend § 51 Abs. 1 S. 1 GmbHG grds. per Einschreiben zu versenden, sofern die Satzung keine Erleichterungen vorsieht. Anstelle des Ortes der Versammlung und der Uhrzeit ist in der Ladung anzugeben, wie und wem gegenüber bis wann (i) das Einverständnis zu der betreffenden Bestimmung (im einstufigen Verfahren nach § 48 Abs. 2 Alt. 1 GmbHG) bzw. ii) das Einverständnis zur Beschlussfassung im Umlaufverfahren und die Stimme über den Beschlussvorschlag (im zweistufigen Verfahren nach § 48 Abs. 2 Alt. 2 GmbHG) abzugeben ist. Sofern die Mehrheit der abgegebenen Stimmen der Beschlussfassung im Umlaufverfahren widerspricht, ist eine Präsenzversammlung einzuberufen. Der Beschluss über die Satzungsänderung selbst bedarf nach § 53 Abs. 2 S. 1 GmbHG grds. einer Drei-Viertel-Mehrheit der abgegebenen Stimmen.

Zu berücksichtigen ist weiterhin, dass die **Satzung** die Beschlussfassung im Umlaufverfahren erleichtern und eine kombinierte Beschlussfassung, aber auch Telefon- oder Videokonferenzen, Stimmabgabe per E-Mail oder virtuelle Versammlungen vorsehen kann (Lutter/Hommelhoff/Bayer, § 48 Rn. 29 m. w. N.). Schon bisher ist anerkannt, dass § 48 Abs. 2 GmbHG auch dann greift, wenn die Satzung lediglich die Beschlussfassung in der Gesellschafterversammlung regelt und **keine Bestimmungen zur Beschlussfassung im Umlaufverfahren** enthält (BGHZ 15, 324, 328; Baumbach/Hueck/Zöllner/Noack, 22. Aufl. 2019, GmbHG § 48 Rn. 44, 45). Darüber hinaus dürften Beschlüsse im Umlaufverfahren nach dem Sinn und Zweck von § 2 MaßnG-GesR auch dann möglich sein, wenn die Satzung für das Umlaufverfahren die **Zustimmung sämtlicher Gesellschafter** verlangt. Der Gesetzgeber wollte mit der Neuregelung erreichen, dass Umlaufbeschlüsse ohne Zustimmung sämtlicher Gesellschafter – mit der nach Gesetz oder Satzung erforderlichen Mehrheit – gefasst werden können. Soweit die Satzung – wie heute üblich – **gemischte Beschlussfassungen in Textform oder durch schriftliche Stimmabgabe** oder durch **gemischte Verfahren** (z.T. in Präsenzversammlung, z.T. in Textform) vorsieht, dürften diese bei einer teleologischen Auslegung der Neuregelung immer dann zulässig sein, wenn die Gesellschafter mit der Mehrheit der abgegebenen Stimmen einer solchen Beschlussfassung zustimmen.

Die Neuregelung bietet mithin **bei Uneinigkeit der Gesellschafter** eine **zusätzliche Möglichkeit** zur Fassung von Gesellschafterbeschlüssen **im Umlaufverfahren**. Sind – wie im Regelfall – **alle Gesellschafter** mit dem zu fassenden Beschluss **einverstanden**, empfiehlt es sich gleichwohl, eine **Präsenzversammlung** abzuhalten. Bei dieser können die Gesellschafter auf die Einhaltung aller Form und- Fristerfordernisse für die Einberufung und Durchführung von Gesellschafterversammlungen verzichten und sich durch in Textform erteilte **Vollmachten** vertreten lassen, wie dies in der Praxis schon bisher üblich ist. Auf diese Weise können Gesellschafterbeschlüsse sofort gefasst werden. Auch bei **streitigen Gesellschafterbeschlüssen**

bleibt es den Beteiligten natürlich unbenommen, unter Wahrung der Fristen eine **Präsenzversammlung** einzuberufen, bei der sich dann alle zustimmungswilligen Gesellschafter durch Stimmrechtsvollmachten in Textform vertreten lassen. Soweit die Satzung schriftliche Bevollmächtigung vorsieht, ist die Vollmacht in Schriftform zu erteilen.

4. Handelsregisteranmeldung: Grundsätzlich hat die Anmeldung durch den oder die Geschäftsführer zu erfolgen (§ 78 GmbHG). Alternativ kann auch der Notar die Anmeldung selbst gemäß § 378 Abs. 2 FamFG vornehmen. Bei Satzungsänderungen sind in der Regel keine höchstpersönlichen Erklärungen durch die Geschäftsführer abzugeben (vgl. Mayer/Weiler, in: Beck'sches Notarhandbuch, 7. Aufl. 2020, § 22 Rn. 322). Dieses Verfahren bietet sich insbesondere an, wenn der Geschäftsführer nicht ohnehin für die Beurkundung (als Vertreter oder Gesellschafter) beim Notar erscheint.

IV. Kapitalerhöhung

1. Satzungsänderung: Die Kapitalerhöhung setzt eine **Änderung der Satzung** voraus, sodass die vorstehenden Ausführungen entsprechend gelten. Besonderheiten ergeben sich insbesondere aufgrund der zusätzlich gemäß § 55 Abs. 1 GmbHG erforderlichen notariell aufgenommenen oder beglaubigten Erklärung des Übernehmers (**Übernahmeerklärung**) bzgl. der neuen Geschäftsanteile.

2. Übernahmeerklärung: Auch bei der Übernahmeerklärung kann sich der Gesellschafter vertreten lassen, es handelt sich nicht um eine höchstpersönliche Erklärung. Allerdings bestehen Besonderheiten bzgl. der Form. Die Vollmacht muss in entsprechender Anwendung des § 2 Abs. 2 GmbHG **notariell beglaubigt oder beurkundet** sein (Mayer/Weiler, in: Beck'sches Notarhandbuch, 7. Aufl. 2020, § 22 Rn. 322).

3. Handelsregisteranmeldung: Die Handelsregisteranmeldung hat gemäß § 78 GmbHG von *sämtlichen* Geschäftsführern (nicht nur in vertretungsberechtigter Zahl) zu erfolgen. Aufgrund der gemäß § 57 Abs. 2 GmbHG erforderlichen – strafbewehrten (vgl. § 82 Abs. 1 Nr. 3 GmbHG) – Versicherungen, dass die Einlagen bewirkt sind, scheidet eine Vertretung bei der Handelsregisteranmeldung der Kapitalerhöhung aus. Auch eine Anmeldung durch den Notar gemäß § 378 Abs. 2 FamFG kommt deshalb *nicht* in Betracht.

4. Sonderfall: Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln: Erfolgt die Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln, werden entweder die Geschäftsanteile aufgestockt oder neue Geschäftsanteile gebildet. Die Vollmacht bedarf hier wie bei anderen Satzungsänderungen lediglich der Textform des § 47 Abs. 3 GmbHG (Michalski/Hermanns, GmbHG, 3. Aufl. 2017, § 57c Rn. 10; MüKoGmbHG/Lieder, 3. Aufl. 2018, § 57c Rn. 20). Da **keine Übernahmeerklärung** erforderlich ist, bedarf es – anders als bei § 55 Abs. 1 GmbHG – keiner notariell beglaubigten Vollmacht (Michalski/Hermanns, § 57c Rn. 10; MüKoGmbHG/Lieder, § 57c Rn. 20). Die Anteile entstehen unmittelbar mit Eintragung in der Hand des Gesellschafters (Scholz/Priester/Tebben, GmbHG, 12. Aufl. 2020, § 57i Rn. 5).

V. Kapitalherabsetzung

Die Kapitalherabsetzung setzt eine **Änderung der Satzung** voraus, sodass die vorstehenden Ausführungen entsprechend gelten. Einer Übernahmeerklärung bedarf es bei der Kapitalherabsetzung freilich nicht.

Die **Handelsregisteranmeldung** hat gemäß § 78 GmbHG von *sämtlichen* Geschäftsführern (nicht nur in vertretungsberechtigter Zahl) zu erfolgen. Aufgrund der gemäß § 58 Abs. 1 Nr. 4 GmbHG erforderlichen – strafbewehrten (vgl. § 82 Abs. 2 Nr. 1 GmbHG) – Versicherungen, scheidet eine Vertretung bei der Handelsregisteranmeldung der Kapitalherabsetzung aus. Auch eine Anmeldung durch den Notar gemäß § 378 Abs. 2 FamFG kommt deshalb *nicht* in Betracht.

VI. Verschmelzung

1. Änderungen durch das MaßnG-GesR: Eine allgemeine Erleichterung ergibt sich aus § 4 MaßnG-GesR. Es genügt abweichend von § 17 Abs. 2 S. 4 UmwG für die Zulässigkeit der Eintragung, wenn die Bilanz auf einen höchstens **zwölf Monate vor Anmeldung liegenden Stichtag** ausgestellt worden ist. Damit wird die Achtmonatsfrist des § 17 Abs. 2 S. 4 UmwG für Umwandlungsmaßnahmen auf zwölf Monate verlängert. Diese Erweiterung gilt für alle Handelsregisteranmeldungen, die im Jahr 2020 vorgenommen werden, § 7 Abs. 4 MaßnG-GesR.

2. Verschmelzungsvertrag: Der von den Vertretungsorganen der an der Verschmelzung beteiligten Rechtsträger zu schließende Verschmelzungsvertrag bedarf gemäß § 6 UmwG der notariellen Beurkundung. Für die organschaftliche Vertretung gelten die Regeln des jeweils beteiligten Rechtsträgers. Lassen sich die jeweiligen Organe rechtsgeschäftlich vertreten (durch ihre Justitiare oder Rechtsanwälte etc.), bedarf die Vollmacht grundsätzlich keiner bestimmten Form. Aus Gründen der Nachweisbarkeit im Registerverfahren empfiehlt die Literatur jedoch zumindest Schriftform (Hensler/Strohn/Heidinger, Gesellschaftsrecht, 4. Aufl. 2019, § 4 UmwG Rn. 8).

3. Zustimmungsbeschluss: Aus dem Blickwinkel der Kontaktreduzierung ist bei Umwandlungsmaßnahmen insbesondere § 13 Abs. 1 S. 2 UmwG zu beachten. Danach besteht **Versammlungszwang**. Eine Beschlussfassung im Umlaufverfahren kommt für Umwandlungsmaßnahmen also auch nach Modifikation des § 48 Abs. 2 GmbHG durch § 2 MaßnG-GesR nicht in Betracht (Wicke, GmbHG, 4. Aufl. 2020, Einl. Rn. 27i sowie ders., NZG 2020 Heft 13 – jeweils im Erscheinen). § 13 Abs. 1 S. 2 UmwG schließt jedoch eine Vertretung in der Gesellschafterversammlung nicht aus. Für die Stellvertretung gelten die Regeln des jeweils beteiligten Rechtsträgers (vgl. die Übersicht bei Heckschen, in: Beck'sches Notarhandbuch, § 24 Rn. 73). Lassen sich die jeweiligen Organe rechtsgeschäftlich vertreten (durch ihre Justitiare oder Rechtsanwälte etc.), bedarf die Vollmacht grundsätzlich keiner bestimmten Form.

4. Handelsregisteranmeldung: Die Verschmelzung ist sowohl beim übertragenden als auch beim übernehmenden bzw. neuen Rechtsträger in das Handelsregister einzutragen. Gem. § 16 Abs. 1 S. 2 UmwG ist das Vertretungsorgan des übernehmenden Rechtsträgers berechtigt, die Verschmelzung auch zur Eintragung in das Register der übertragenden Rechtsträger anzumelden. Bei der Verschmelzung zur Neugründung haben die Vertretungsorgane aller übertragenden Rechtsträger auch den neuen Rechtsträger zur Eintragung in das Register anzumelden, § 38 Abs. 2 UmwG. Gemäß § 16 Abs. 2 UmwG haben die Organe der Rechtsträger in vertretungsberechtigter

Zahl zudem zu erklären, dass eine Klage gegen die Wirksamkeit des Verschmelzungsbeschluss nicht oder nicht fristgemäß erhoben worden ist. Aufgrund dieser erforderlichen Erklärung kommt eine Vertretung bei der Abgabe dieser Erklärung nicht in Betracht, auch wenn die Anmeldung selbst grundsätzlich durch einen Vertreter erklärt werden kann (Schmitt/Hörtnagl/Stratz, UmwG/UmwStG, 8. Aufl. 2018, § 16 Rn. 20).

VII. Unternehmensverträge

1. Vertragsschluss: Unternehmensverträge können grundsätzlich **privatschriftlich** geschlossen werden (vergleiche § 293 Abs. 3 AktG). **Notariell beurkundet** werden müssen allerdings die Zustimmungsbeschlüsse auf Seiten der untergeordneten Gesellschaft und, wenn es sich bei der übergeordneten Gesellschaft um eine Aktiengesellschaft handelt auch bei dieser (§ 130 Abs. 1 S. 1 AktG, BGH NJW 1992, 1452; Emmerich/Habersack/Emmerich, Aktien- und GmbH-Konzernrecht, 9. Aufl. 2019, § 293 AktG Rn. 46; Spindler/Stilz/Veil, AktG 4. Aufl. 2019, § 293 Rn. 39). Hierbei gelten die Bestimmungen der jeweiligen Rechtsträger. Für die GmbH gilt das oben zur Beschlussfassung Ausgeführte, wobei der Zustimmungsbeschluss einer Drei-Viertel-Mehrheit des bei der Beschlussfassung vertretenen Stammkapitals bedarf. Für die Anforderungen an eine Vertretung in der Gesellschafterversammlung gilt das oben zur Satzungsänderung Gesagte entsprechend.

2. Handelsregisteranmeldung: Maßgeblicher Zeitpunkt für das Wirksamwerden des Beherrschungs- und/oder Gewinnabführungsvertrages ist der **Zeitpunkt der Eintragung** in das Handelsregister der beherrschten Gesellschaft. Die Anmeldung hat durch die Geschäftsführer (in vertretungsberechtigter Zahl) zu erfolgen (Krafka, Registerrecht, 11. Aufl. 2019, Rn. 1112).

VIII. Geschäftsführerbestellung

1. Beschluss: Die Geschäftsführerbestellung ist gem. § 46 Nr. 5 GmbHG eine Kompetenz der Gesellschafterversammlung – sofern nicht in der Satzung anderweitig geregelt. Bestellungs- und -Abberufungsbeschluss können grundsätzlich formfrei gefasst werden und bedürfen (vorbehaltlich einer anderen Regelung im Gesellschaftsvertrag) der einfachen Mehrheit der abgegebenen Stimmen. Der Beschluss kann gem. § 2 MaßnG-GesR auch ohne Zustimmung sämtlicher Gesellschafter im Umlaufverfahren gefasst werden.

2. Handelsregisteranmeldung: Die Anmeldung hat durch die Geschäftsführer in vertretungsberechtigter Zahl zu erfolgen. Hierbei hat der zu bestellende Geschäftsführer nach § 39 Abs. 3 S. 1 GmbHG zu versichern, dass keine Bestellungshindernisse gemäß § 6 Abs. 2 GmbHG vorliegen.

IX. Änderung der Geschäftsanschrift

Gem. § 8 Abs. 4 Nr. 1 GmbHG ist bei der Anmeldung der GmbH eine inländische Geschäftsanschrift anzugeben. Die Anschrift ist gem. § 31 Abs. 1 HGB aktuell zu halten (MüKoGmbHG/Herrler, 3. Aufl. 2018, GmbHG § 8 Rn. 79). In der aktuellen Situation kann das insbesondere dann erforderlich sein, wenn ein Unternehmen, um Mietzahlungen einzusparen,

Büroräume oder Filialen aufgibt. Die Änderung der Geschäftsanschrift setzt grundsätzlich lediglich eine isolierte **Anmeldung zum Handelsregister** voraus (Krafka, Registerrecht, 11. Aufl. 2019, Rn. 340).

Ist der Geschäftsführer im Rahmen der aktuellen COVID-19-Pandemie (oder auch sonst) für die Anmeldung der neuen Geschäftsanschrift nicht greifbar und fehlt es auch an einer formgerechten Handelsregistervollmacht, kommt eine Anmeldung durch den beurkundenden Notar gem. § 378 Abs. 2 FamFG in Betracht, wenn überobligatorisch ein Beschluss betreffend die Änderung der Geschäftsanschrift beurkundet wird (MüKoGmbHG/Herrler, GmbHG § 8 Rn. 79)

X. Allgemeines

1. Ermächtigung von Geschäftsführern bei Gesamtvertretung:

Besteht bei der GmbH für die Geschäftsführer Gesamtvertretungsbefugnis – was der gesetzliche Normalfall ist, so kann sich in der aktuellen Situation die Frage stellen, unter welchen Voraussetzungen ein einzelner Geschäftsführer für die Gesellschaft handeln kann, wenn der andere Geschäftsführer sich beispielsweise in Quarantäne befindet und deswegen nicht beim Notar erscheinen kann.

Wie bei sonstigen Willenserklärungen kann der verhinderte Geschäftsführer das Geschäft nachträglich gemäß § 182 Abs. 1 BGB genehmigen. Die Nachgenehmigung ist formfrei möglich (§ 182 Abs. 2 BGB). Bei Handelsregisteranmeldungen ist entsprechend § 12 Abs. 1 S. 2 HGB öffentlich beglaubigte Nachgenehmigung erforderlich.

Möglich ist in analoger Anwendung der §§ 78 Abs. 4 AktG, 127 Abs. 2 S. 2 HGB eine **Ermächtigung** eines Geschäftsführers für ein konkretes Geschäft oder für bestimmte Arten von Geschäften (Baumbach/Hueck/Beurskens, GmbHG, 22. Aufl. 2019, § 35 Rn. 39). Die Ermächtigung ist ebenfalls grundsätzlich formfrei möglich. Bei Kundgabe gegenüber dem Geschäftspartner finden die §§ 170, 171 Abs. 2 BGB entsprechende Anwendung.

2. Nachträgliche Befreiung der Geschäftsführer von § 181 BGB und Nachgenehmigung

In der aktuellen Situation kann sich ein erhöhtes Bedürfnis ergeben, dass Geschäftsführern Mehrfachvertretung oder Selbstkontrahieren gestattet wird, auch wenn sie im Bestellungsbeschluss nicht von § 181 befreit wurden. Hierfür bedarf es bei einer *generellen* Befreiung einer Satzungsgrundlage (Heidinger/Blath, in: Heckschen/Heidinger, 6 Rn. 446; MüKoGmbHG/Stephan/Tieves, GmbHG, § 35 Rn. 183 m. w. N.). Eine Befreiung durch die Gesellschafterversammlung *für den Einzelfall* („ad hoc“) ist ohne Satzungsgrundlage möglich.

Die Befreiung erfolgt durch das für die Bestellung der Geschäftsführer zuständige Organ, also in der Regel die Gesellschafterversammlung (MüKoGmbHG/Stephan/Tieves, GmbHG, § 35 Rn. 182). Bei der **Mehrpersonengesellschaft** kann die Befreiung durch Beschluss der Gesellschafterversammlung erfolgen, sofern die Satzung eine entsprechende Grundlage enthält. Bei der **Einmannengesellschaft** ist erforderlich, dass die Befreiung in der Satzung enthalten ist, ggf. muss die Satzung entsprechend geändert werden (MHLS/Lenz, GmbHG, 3. Aufl. 2017, § 35 Rn.

96). Die generelle Befreiung muss ins Handelsregister eingetragen werden (Roth/Altmeyden/Altmeyden, GmbHG, 9. Aufl. 2019, § 35 Rn. 80).

Schließt ein nicht von § 181 BGB befreiter Geschäftsführer ein Rechtsgeschäft unter Verstoß gegen § 181 BGB ab, so ist dies schwebend unwirksam. Es kommt allerdings analog § 177 Abs. 1 BGB eine **nachträgliche Genehmigung** in Betracht. Die Nachgenehmigung hat durch die Gesellschafterversammlung zu erfolgen (Heidinger/Blath, in: Heckschen/Heidinger, Kapitel 6 Rn. 459). Dieses Vorgehen hat den Vorteil, dass im Gegensatz zu einer dauerhaften Befreiung von § 181 BGB in der derzeitigen Situation keine Anmeldung zum Handelsregister erforderlich ist (Heidinger/Blath, in: Heckschen/Heidinger, 6 Rn. 459). Ggf. sonstige erforderliche Formvorgaben (insbesondere § 29 GBO) sind allerdings zu beachten.

3. Grundfragen der Anmeldung durch den Notar gem § 378 Abs. 2 FamFG

Gem § 378 Abs. 2 FamFG gilt der Notar als ermächtigt, im Namen des zur Anmeldung Berechtigten die Eintragung zu beantragen, wenn er die erforderliche Erklärung beurkundet oder beglaubigt hat. Die **Ermächtigungsvermutung** gilt für alle in § 374 FamFG aufgezählten Registerverfahren. Die Ermächtigungsvermutung besteht nur zugunsten deutscher Notare (BeckOK-FamFG/Otto, Stand: 1.1.2020, § 378 Rn. 12).

Die zur Eintragung erforderliche Erklärung meint die **Eintragungsgrundlage**, also Verträge, Beschlüsse oder sonstige Erklärungen, deren Inhalt eingetragen werden soll (BeckOK-FamFG/Otto, § 378 Rn. 13; Prütting/Helms/Holzer, FamFG, 4. Aufl. 2018, § 378 Rn. 11). Nicht erforderlich ist, dass eine Pflicht zur Anmeldung besteht. Der Notar kann die Anmeldung also auch vornehmen, wenn keine öffentlich-rechtliche Anmeldepflicht besteht (Keidel, FamFG, FamFG, 20. Aufl. 2020 § 378 Rn. 8). Ebenso wenig ist erforderlich, dass nach materiellem Recht ein Beurkundungs- oder Beglaubigungserfordernis besteht. Die Vermutung besteht also auch bei freiwilliger Beurkundung (Keidel, FamFG, FamFG, § 378 Rn. 8). Dadurch kann die Vermutung auch in Fällen nutzbar gemacht werden, wenn sich der zur Anmeldung verpflichtete Geschäftsführer im Ausland aufhält und aufgrund der COVID-19-Pandemie an der Vornahme der Anmeldung gehindert ist.

§ 378 Abs. 2 FamFG begründet lediglich eine widerlegbare Vollmachtsvermutung, was dazu führt, dass das Registergericht **keinen Vollmachtsnachweis** verlangen kann (MüKoFamFG/Krafka, 3. Aufl. 2019, FamFG § 378 Rn. 11; Haußleiter, FamFG, 2. Aufl. 2017, § 378 Rn. 14). Die Vollmachtsvermutung greift auch bei Anmeldungen, bei denen zusätzlich eine höchstpersönlich vorzunehmende Erklärung erforderlich ist (Keidel, FamFG, FamFG, § 378 Rn. 11) – in diesen Fällen ist der praktische Nutzen allerdings begrenzt.

Üblicherweise wird die Anmeldung gem. § 378 Abs. 2 FamFG durch gesiegelte **Eigenurkunde** vorgenommen, um der Form des § 12 HGB zu genügen (Haußleiter, FamFG, § 378 Rn. 18).