

DNotI - Report

Informationsdienst des Deutschen Notarinstituts

16. Jahrgang
Juni 2008
ISSN 1434-3460

12/2008

Inhaltsübersicht

Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

BauGB § 135 Abs. 5 S. 1; KAG NW §§ 8, 12 Abs. 1 Nr. 5; AO § 227 – Erlass von Erschließungsbeiträgen nach BauGB und Kommunalabgabenrecht in Nordrhein-Westfalen zur Förderung einer Industrieansiedlung

AktG §§ 41, 23 – Vorratsgründung und wirtschaftliche Neugründung einer Aktiengesellschaft (AG) durch Änderung des Unternehmensgegenstandes; Unterbilanzhaftung bei fehlender Offenlegung der wirtschaftlichen Neugründung gegenüber dem Handelsregister

Gutachten im Fax-Abruf

Rechtsprechung

BGB §§ 723 Abs. 3, 736 Abs. 1; PartGG § 9; HGB §§ 131 Abs. 3 S. 1 Nr. 3, 132 – Allgemeine Fortsetzungsklausel in Gesellschaftsvertrag gilt auch, wenn die Mehrheit der Gesellschafter kündigt

GmbHG § 15 Abs. 4; BGB § 125 – Übertragung eines GbR-Anteils an einer dem Halten eines GmbH-Anteils dienenden GbR (nur) bei Einschaltung der GbR zur Umgehung des Formerfordernisses beurkundungsbedürftig

AktG §§ 27, 52, 62, 93 Abs. 3 Nr. 1 und 4, 116, 182 ff.; BGB §§ 812, 818 („Rheinmöve“) – Verdeckte gemischte Sacheinlage auch bei übertragender Sanierung durch Beteiligung an Kapitalerhöhung der Auffanggesellschaft und späterer Übernahme von Aktiva und Passiva durch diese

Literatur

Veranstaltungen

Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

BauGB § 135 Abs. 5 S. 1; KAG NW §§ 8, 12 Abs. 1 Nr. 5; AO § 227

Erlass von Erschließungsbeiträgen nach BauGB und Kommunalabgabenrecht in Nordrhein-Westfalen zur Förderung einer Industrieansiedlung

I. Sachverhalt

Im Rahmen der Bestellung eines Erbbaurechts für eine große Industrieansiedlung soll u. a. vereinbart werden, dass der Erbbauberechtigte von Erschließungs- und Anliegerbeiträgen nach dem BauGB sowie dem Kommunalabgabenrecht in Nordrhein-Westfalen für den nach dem Erbbaurechtsvertrag angestrebten Zustand befreit wird, und zwar auch, sofern diese Beiträge erst in Zukunft erhoben werden sollten.

II. Fragen

1. Kann ein Verzicht auf Erschließungsbeiträge nach § 135 Abs. 5 S. 1 BauGB auch zur Ansiedlung eines Industrieunternehmens erfolgen?

2. Kann eine Gemeinde in Nordrhein-Westfalen auch von der Erhebung von Erschließungs- und Anliegerbeiträgen nach nordrhein-westfälischem Kommunalabgabenrecht (§ 8 KAG NW) absehen?

3. Muss die Entscheidung über die Nichterhebung von Beiträgen nach BauGB oder KAG in einer kreisfreien Stadt nach dem Kommunalrecht Nordrhein-Westfalens vom Stadtrat getroffen werden oder kann sie auch vom Bürgermeister allein getroffen werden?

III. Zur Rechtslage

1. Verzicht auf Erschließungsbeiträge nach BauGB (§ 135 Abs. 5 S. 1 BauGB)

Nach § 127 Abs. 1 BauGB „erheben“ die Gemeinden zur Deckung ihrer Erschließungsaufwendungen Erschließungsbeiträge. Nach allgemeiner Auffassung handelt es sich dabei nicht um ein Ermessen der Gemeinde, sondern um eine Pflicht zur Erhebung der Erschließungsbeiträge, wie sich insbesondere auch aus der allgemeinen Pflicht des Staates und der Gebietskörperschaften zur Erhebung der gesetzlich festgelegten Abgaben ergibt (BVerwGE 79, 163 = NVwZ 1988, 938; BVerwGE 82, 215 = DVBl. 1989, 1208 = NVwZ

1990, 78 = ZMR 1990, 116; Driehaus, Erschließungs- und Ausbaubeiträge, 8. Aufl. 2007, § 10 Rn. 2; Löhr, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 10. Aufl. 2007, § 127 BauGB Rn. 7; Ernst, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Stand: September 2007, § 127 BauGB Rn. 7; Gronemeyer/Eusterbrock, BauGB, 1999, § 127 BauGB Rn. 3; Schrödter/Quaas, BauGB, 7. Aufl. 2006, § 127 BauGB Rn. 7).

Nach § 135 Abs. 5 S. 1 BauGB kann die Gemeinde von der Erhebung des Erschließungsbeitrages ganz oder teilweise absehen, wenn dies entweder **im öffentlichen Interesse** oder **zur Vermeidung unbilliger Härten** geboten ist. Hier kommt nur die erste Alternative (öffentliches Interesse oder „Interessenalternative“) in Betracht.

Nach der Rechtsprechung des BVerwG ist der Beitrags-erlass i. S. d. § 135 Abs. 5 S. 1 BauGB im öffentlichen Interesse geboten, wenn es einleuchtende Gründe für die Annahme gibt, durch ihn könne zugunsten der Durchführung oder Weiterführung eines im öffentlichen Interesse der Gemeinde liegenden Vorhabens Einfluss genommen werden (**BVerwGE 90, 202** = DÖV 1992, 1060 = DVBl. 1992, 1105 = BayVBl. 1992, 698 = BauR 1992, 755 = NVwZ 1993, 379 = ZfBR 1992, 233 = ZMR 1992, 555).

Als einen möglichen Fall des Beitragserlasses im öffentlichen Interesse anerkannte das BVerwG dabei auch die Verfolgung des Zwecks, „zum Nutzen der Gemeinde kapitalkräftige **Industriebetriebe anzusiedeln**“ (BVerwG BBauBl. 1970, 419 = BayVBl. 1970, 65 = ZMR 1969, 248; zustimmend Driehaus, § 26 Rn. 35; Löhr, in: Battis/Krautzberger/Löhr, § 135 BauGB Rn. 20; Berliner Kommentar/Driehaus, Stand: September 2007, § 135 BauGB Rn. 31; Brügelmann/Vogel, BauGB, Stand: September 2007, § 135 BauGB Rn. 51; EZBK/Ernst, § 135 BauGB Rn. 12; Schrödter/Quaas, § 135 BauGB Rn. 13). Die Förderung einer Industrieansiedlung bzw. die Schaffung von Arbeitsplätzen wurde auch vom BayVGH in einer Entscheidung vom 21.11.1991 (NJW 1992, 2652) als möglicher Grund für einen Beitragsverzicht nach § 135 Abs. 5 S. 1 BauGB anerkannt. Weitere von der Rechtsprechung entschiedene Beispiele betreffen etwa die Förderung eines Schulneubaus, des sozialen Wohnungsbaus oder eines im öffentlichen Interesse erforderlichen Krankenhauses, Kindergartens etc.

Voraussetzung ist jedoch, dass der Erlass zur Förderung des öffentlichen Interesses **geboten** ist. Er muss daher die Ansiedlungsbereitschaft des Industrieunternehmens zumindest fördern. Von daher wäre der Erlass nicht mehr möglich, wenn das Industrieunternehmen seine Standortentscheidung bereits fest getroffen hat.

Die Gemeinde kann die Freistellung der ausdrücklichen gesetzlichen Regelung des § 135 Abs. 5 S. 2 BauGB auch für den Fall vorsehen, dass die Beitragspflicht **noch nicht entstanden** ist.

2. Verzicht auf Erschließungsbeiträge nach dem Kommunalabgabenrecht Nordrhein-Westfalens

Die Kommunalabgabengesetze der meisten Bundesländer enthalten (mit Ausnahme von § 13a KAG-LSA) keine umfassende Billigkeitsregelung, sondern allenfalls Billigkeitsregelungen für spezielle Sonderfälle und verweisen im Übrigen auf die einschlägigen Billigkeitsregelungen der Abgabenordnung (§ 227 AO). In Nordrhein-Westfalen findet sich die Verweisung auf § 227 AO in § 12 Abs. 1

Nr. 5 Buchst. a KAG NW. Mit Ausnahme von Sachsen (§ 28 Abs. 2 S. 2 SächsKAG) verweisen die Kommunalabgabengesetze der Länder auch nicht auf eine entsprechende Anwendung von § 135 Abs. 5 BauGB.

Daher kann § 135 Abs. 5 BauGB auch nicht analog angewandt werden (so für Nordrhein-Westfalen ausdrücklich: OVG Münster HGZ 2000, 385 = NVwZ-RR 2001, 267 = NWVBl. 2000, 349). Anders als im Erschließungsbeitragsrecht können daher im Beitragsrecht der Kommunalabgabengesetze – außer in Sachsen – weder wirtschafts- noch ordnungspolitische Gesichtspunkte (als öffentliches Interesse i. S. d. § 135 Abs. 5 S. 1 BauGB) einen vollständigen oder teilweisen Beitragserlass rechtfertigen (BayVGH BayVBl. 1977, 405; OVG Lüneburg GemSH 1981, 216 = KStZ 1981, 215 = HSGZ 1981, 166; Driehaus, Kommunalabgabenrecht, Stand: September 2007, § 8 KAG Rn. 33).

Ein Beitragserlass für Erschließungsbeiträge nach Kommunalabgabenrecht wäre daher in allen Bundesländern (mit Ausnahme von Sachsen) nur bei Unbilligkeit i. S. d. § 227 AO (bzw. § 13a KAG-LSA) möglich. Hierfür ergeben sich aus dem Sachverhalt keinerlei Anhaltspunkte.

3. Entscheidungskompetenz des Bürgermeisters oder des Gemeinderats

Hinsichtlich der Frage, ob für den Erlass der Beiträge (nach § 135 Abs. 5 S. 1 BauGB) der Rat der Gemeinde oder deren Bürgermeister zuständig ist, ist zunächst zu fragen, ob es sich um eine **kraft Gesetzes dem Rat vorbehaltene Angelegenheit** handelt, die dieser nicht übertragen kann. Aus der Liste des § 41 Abs. 1 S. 2 GO NW könnte aber allenfalls der Buchstabe i) relevant sein – „Festsetzung allgemein geltender öffentlicher Abgaben und privatrechtlicher Entgelte“. Vorliegend geht es aber um eine Einzelfallentscheidung, nicht um eine Abgaben- oder Beitragssatzung. Daher ist eine Delegation durch den Gemeinderat jedenfalls möglich.

Als Nächstes ist daher zu prüfen, inwieweit die diesbezügliche Angelegenheit durch die **Hauptsatzung** oder Zuständigkeitsordnung/Geschäftsordnung oder sonst durch Gemeinderatsbeschluss auf einen Ausschuss oder auf den Bürgermeister übertragen ist (§ 41 Abs. 2 GO NW).

Ist die Zuständigkeit nicht durch Entscheidung des Gemeinderats geklärt, so ist nach § 41 Abs. 3 GO NW zu fragen, ob es sich um ein Geschäft der **laufenden Verwaltung** handelt. Denn nach § 41 Abs. 3 GO NW gelten Geschäfte der laufenden Verwaltung „im Namen des Rates als auf den Bürgermeister übertragen, soweit nicht der Rat sich, einer Bezirksvertretung oder einem Ausschuss für einen bestimmten Kreis von Geschäften oder für einen Einzelfall die Entscheidung vorbehält“. Dabei sind Heranziehungsverfügungen zu gemeindlichen Steuern und Abgaben wegen ihrer Regelmäßigkeit und Häufigkeit unabhängig von der Höhe der Abgaben Geschäfte der laufenden Verwaltung (OVG Münster, Urt. v. 11.1.1956, Rspr. Slg. Rehn/v. Mutius, Nr. 2 zu § 28, zitiert nach Wansleben, in: Held/Becker/Decker u. a., Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen, Stand: Februar 2008, § 41 GO NW Anm. 4.1). Dagegen wurde die Entscheidung darüber, ob schon vor endgültiger Herstellung der Erschließungsanlage und vor Entstehung der dadurch ausgelösten Beitragspflicht eine Teilbetragspflicht entstehen soll, vom OVG Münster als Geschäft außerhalb der laufenden Verwaltung angesehen (OVG Münster KStZ 1973, 123, 124; Wansleben, in: Held/Becker/Decker, § 41 GO NW Anm. 4.1). Entscheidend für die Abgrenzung ist al-

so nicht die Frage der rechtlichen und tatsächlichen Schwierigkeit der Angelegenheit, sondern vielmehr die Frage, ob es sich um in gewisser Regelmäßigkeit wiederkehrende Geschäfte handelt, die nicht von besonderer Bedeutung für die Gemeinde sind und deren Erledigung nach feststehenden Grundsätzen und auf eingefahrenen Gleisen erfolgt (OVG Münster OVG 25, 187 = DÖV 1957, 866; Articus/Schneider, Gemeindeordnung Nordrhein-Westfalen, 2. Aufl. 2004, § 41 GO NW Anm. 4.3; Wansleben, in: Held/Becker/Decker, § 41 GO NW Anm. 4.1).

Nachdem § 135 Abs. 5 S. 1 BauGB schon tatbestandlich außergewöhnliche Umstände verlangt und nachdem es sich auch um eine – wenn auch eng begrenzte – Ermessensentscheidung handelt, dürfte jedenfalls bei größeren Beträgen nicht mehr ein Geschäft der laufenden Verwaltung vorliegen, so dass keine Zuständigkeit der Verwaltung nach § 41 Abs. 3 GO NW gegeben wäre, sondern der **Gemeinderat zuständig** ist.

4. EU-Beihilferecht

Sofern durch den Verzicht auf die Erschließungsbeiträge dem betreffenden Unternehmen **innerhalb von drei Steuerjahren 200.000.– €** oder mehr an Beihilfen zufließen und damit die *de-minimis*-Grenze überschritten ist (Art. 89 EGV i. V. m. Art. 2 der Verordnung (EG) Nr. 1998/2006 vom 15.12.2006, ABl. EU L 379/5 vom 28.12.2006), könnte auch eine Beihilfe i. S. d. Art. 87 ff. EGV vorliegen, sofern diese geeignet ist, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen. Dann müsste die Beihilfe vor ihrer Gewährung der EU-Kommission gemeldet werden (Notifikationspflicht) und darf erst nach einer positiven Entscheidung der Kommission gewährt werden (Durchführungsverbot, Art. 88 Abs. 3 EGV). Bei einem Verstoß gegen die Notifikationspflicht oder gegen das Durchführungsverbot ist die Beihilfe auch dann rechtswidrig, wenn sie genehmigungsfähig wäre. Das die Beihilfe gewährende Rechtsgeschäft ist dann nichtig (BGH MittBayNot 2004, 250 = ZfIR 2004, 73; BGH NVwZ 2004, 636 = WM 2004, 468 = ZIP 2004, 498; vgl. Grziwotz, ZfIR 2004, 53; Quandt/Nielandt, EuZW 2004, 201).

AktG §§ 41, 23

Vorratsgründung und wirtschaftliche Neugründung einer Aktiengesellschaft (AG) durch Änderung des Unternehmensgegenstandes; Unterbilanzhaftung bei fehlender Offenlegung der wirtschaftlichen Neugründung gegenüber dem Handelsregister

I. Sachverhalt

Im Jahr 2005 wurde eine Aktiengesellschaft (AG) als Vorratsgesellschaft gegründet. Alleiniger Unternehmensgegenstand der Gesellschaft ist die Verwaltung eigenen Vermögens.

Nunmehr möchte die Gesellschaft ihren Unternehmensgegenstand ändern und als weiteren Gesellschaftszweck den An- und Verkauf von Immobilien aufnehmen. Ebenso ist beabsichtigt, die Firma zu ändern und den Vorstand auszuwechseln. Der Aufsichtsrat wie auch die Aktionäre der Gesellschaft bleiben unverändert.

II. Fragen

1. Stellt die unternehmerische Verwendung einer Vorratsgesellschaft eine wirtschaftliche Neugründung dar?
2. Welche Rechtsfolgen ergeben sich, wenn im Rahmen der wirtschaftlichen Neugründung die Gründungsvorschriften nicht eingehalten werden?

III. Zur Rechtslage

1. Vorratsgründung einer AG oder GmbH

a) Offene Vorratsgründung

Die Vorrats- oder Mantelgründung einer Kapitalgesellschaft wird nach nunmehr ganz herrschender Ansicht in Rechtsprechung und Literatur stets als zulässig angesehen. Insbesondere wird in der Gründung einer Vorratsgesellschaft kein Scheingeschäft i. S. d. § 117 BGB erkannt, wenn – wie vorliegend – eine sogenannte offene Vorratsgründung inmitten steht und als Unternehmensgegenstand auch auf die tatsächlich beabsichtigte Tätigkeit der Gesellschaft hingewiesen wird, nämlich die „**Verwaltung des eigenen Vermögens**“ (MünchKomm-AktG/Pentz, 3. Aufl. 2008, § 23 Rn. 90; Hüffer, AktG, 8. Aufl. 2008, § 23 Rn. 26; GroßKomm-AktG/Röhricht, 4. Aufl. 1993, § 23 Rn. 121; Priester, DB 1983, 2291, 2298). Bei einer solchen Offenlegung der Vorratsgründung, bei der die Verwirklichung des angegebenen Unternehmensgegenstandes („Verwaltung des eigenen Vermögens“) tatsächlich gewollt ist, kann das Registergericht eine spätere Mantelverwendung ohne Weiteres kontrollieren. Ein Scheingeschäft i. S. d. § 117 BGB liegt damit nicht vor.

b) Verdeckte Vorratsgründung

Anders ist die Rechtslage dagegen, wenn lediglich ein fiktiver oder zumindest derzeit nicht ernstlich gewollter Unternehmensgegenstand in der Satzung angegeben und die Vorratsgründung damit nicht offengelegt wird (verdeckte Vorratsgründung). Derartige Angaben sind nichtig und führen zur Gesamtnichtigkeit der Satzung und damit zur Nichtigkeit der Gründung insgesamt (MünchKomm-AktG/Pentz, § 23 Rn. 91; KölnKomm-AktG/Kraft, § 23 Rn. 56; Meyer, ZIP 1994, 1661, 1663 f.).

2. Mantelverwendung oder Verwendung einer Vorratsgesellschaft

a) Rechtsprechung

Von der (offenen bzw. verdeckten) Vorratsgründung zu unterscheiden ist die sich daran anschließende spätere Verwendung der Vorratsgesellschaft im Rechtsleben. Man spricht insoweit von einer sogenannten Mantelverwendung bzw. einer wirtschaftlichen Neugründung. Seit den beiden Leitentscheidungen des BGH zur Mantelverwendung einer **Vorrats-GmbH (BGHZ 153, 158 = DNotZ 2003, 443 = DNotI-Report 2003, 29 = MittBayNot 2004, 230 = NJW 2003, 892 = RNotZ 2003, 193 = Rpfleger 2003, 195 = ZGR 2003, 577 m. Anm. Krafka)** sowie zur wirtschaftlichen Neugründung unter Verwendung eines alten, zwischenzeitlich leer gewordenen **GmbH-Mantels (BGHZ 155, 318 = DNotZ 2003, 951 = DNotI-Report 2003, 149 = NJW 2003, 3198 = NotBZ 2003, 393 = RNotZ 2003, 524; bestätigt durch BGH DStR 2008, 933 m. Anm. Goette = MDR 2008, 271 = NJW-RR 2008, 483 = WM 2008, 254 = ZIP 2008, 217)** ist anerkannt, dass in beiden Fällen die Gründungsvorschriften entsprechend Anwendung finden und eine registergerichtliche Kontrolle erforderlich ist.

In concreto bedeutet dies also, dass die **Mantelverwendung gegenüber dem Handelsregister offenzulegen** ist.

In der Anmeldung zum Handelsregister ist dabei die Aufbringung des **Gründungskapitals nachzuweisen**.

Unterbleibt eine solche Offenlegung der wirtschaftlichen Neugründung gegenüber dem Registergericht, finden die Grundsätze der **Unterbilanzhaftung** Anwendung. Daneben kommt auch eine **Handelndenhaftung** analog §§ 11 Abs. 2 GmbHG, 41 Abs. 1 S. 2 AktG in Betracht. Entscheidend ist dabei als Stichtag für die Unterbilanzhaftung nicht der Tag der wirtschaftlichen Neugründung, sondern vielmehr der Tag der Offenlegung der wirtschaftlichen Neugründung gegenüber dem Registergericht.

Die Rechtsprechung der **Oberlandesgerichte**, aber auch die **Literatur** haben sich dieser Sichtweise ganz überwiegend angeschlossen (OLG Jena BB 2004, 2206, 2207 = MittBayNot 2005, 60 = NZG 2004, 1114 = RNotZ 2005, 52; OLG Jena DB 2006, 2624, 2625 = NotBZ 2007, 26 = ZIP 2007, 124; OLG Köln NJW-Spezial 2008, 213 = ZIP 2008, 973; OLG Schleswig DB 2006, 2737 = NJW-Spezial 2007, 78 = NZG 2007, 75 = RNotZ 2007, 230 = WM 2007, 449, 450; Heidinger ZGR 2005, 101 ff.; Wicke NZG 2005, 409 ff.; MünchKomm-AktG/Pentz, § 23 Rn. 390 ff.; Hüffer, § 23 Rn. 27 ff.; Spindler/Stilz/Limmer, AktG, 2008, § 23 Rn. 42 ff.; Karsten Schmidt/Lutter/Seibt, AktG, 2008, § 23 Rn. 39 ff. jew. m. w. N.).

b) Abgrenzung von Umorganisation oder Sanierung

Für die Abgrenzung der Mantelverwendung von der Umorganisation oder Sanierung einer bereits bestehenden Gesellschaft ist nach Auffassung des BGH entscheidend, ob die Gesellschaft bereits ein **aktives Unternehmen** betrieben hat und dieses tatsächlich auch noch betreibt, an das die **Fortführung des Geschäftsbetriebes** – sei es auch unter wesentlicher Umgestaltung, Einschränkung oder Erweiterung seines Tätigkeitsgebietes – in irgendeiner wirtschaftlich noch gewichtbaren Weise anknüpft, oder ob es sich tatsächlich um einen (leer gewordenen) Gesellschaftsmantel ohne Geschäftsbetrieb handelt, der seinen – neuen oder alten – Gesellschaftern nur dazu dient, unter Vermeidung der rechtlichen Neugründung und unter einer die beschränkte Haftung gewährleistenden Kapitalgesellschaft eine gänzlich neue Geschäftstätigkeit – ggf. wieder – aufzunehmen (so wörtlich BGHZ 155, 318 Rn. 11 der Urteilsgründe; Priester DB 1983, 2291, 2297 f.).

Indizien für eine solche Mantelverwendung, insbesondere im Anschluss an eine offene Vorratsgründung, sind nach Auffassung des BGH regelmäßig die mit der wirtschaftlichen Neugründung einhergehenden eintragungspflichtigen **Änderungen des Unternehmensgegenstandes**, die Neufassung der **Firma**, Verlegung des **Gesellschaftssitzes** und/oder Neubestellung der **Organmitglieder** (BGHZ 153, 158 Rn. 10 der Urteilsgründe). Nach Auffassung des BGH handelt es sich dabei jedoch nur um Indizien, sei es, dass diese kumulativ oder auch nur einzeln gegeben sind. **Kennzeichnend** für die Mantelverwendung im Sinne einer wirtschaftlichen Neugründung ist allein die **bisherige Unternehmenslosigkeit** bzw. das Fehlen eines Geschäftsbetriebes (Hüffer, § 23 AktG Rn. 27b; MünchKomm-AktG/Pentz, § 23 Rn. 97; Ulmer, GmbHG, 2005, § 3 Rn. 126, 157; Priester, ZHR 168 (2004), 248, 253; ders., DB 1983, 2291, 2297 f.; Heidinger/Meyding, NZG 2003, 1129, 1133).

3. Vorliegender Sachverhalt

Überträgt man die vorstehenden Ausführungen auf den hier vorliegenden Sachverhalt, bestehen nach unserer Auffas-

sung keinerlei Zweifel an dem Vorliegen einer wirtschaftlichen Neugründung im Sinne der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes. Die Gesellschaft wurde im Rahmen einer offenen Vorratsgründung errichtet. Unternehmensgegenstand war bisher ausschließlich die „Verwaltung eigenen Vermögens“. Nunmehr will die Gesellschaft ihren Unternehmensgegenstand ändern und den An- und Verkauf von Immobilien in den Unternehmensgegenstand mit aufnehmen. Desgleichen beabsichtigt die Gesellschaft, ihre Firma zu ändern. Schließlich soll der Vorstand ausgewechselt werden.

Nach unserer Auffassung weisen diese Indizien eindeutig darauf hin, dass die bislang unternehmenslose Gesellschaft nunmehr tatsächlich einen Geschäftsbetrieb aufnehmen und unternehmerisch am Markt tätig werden will. Es kann nicht lediglich von einer bloßen Umorganisation der Vorratsgesellschaft gesprochen werden. Denn eine solche Umorganisation wäre sinnlos und wohl als Scheingeschäft auch nichtig, wenn die Vorratsgesellschaft trotz dieser Umorganisation weiterhin nicht unternehmerisch tätig werden will, sondern sich wie bisher darauf beschränken möchte, ihr eigenes Vermögen zu verwalten.

Ohne Bedeutung ist in diesem Zusammenhang auch, dass der Aktionärsbestand und der Aufsichtsrat gleich bleiben. Der BGH hat in seiner Entscheidung BGZ 155, 318 (Rn. 11 der Urteilsgründe) darauf abgestellt, „ob die Gesellschaft noch ein aktives Unternehmen“ betreibt oder ob es sich tatsächlich um einen leeren Gesellschaftsmantel ohne Geschäftsbetrieb handelt, „der seinen – neuen oder alten – Gesellschaftern“ nur dazu dient, unter Vermeidung der rechtlichen Neugründung eine gänzlich neue Geschäftstätigkeit aufzunehmen. Der **Wechsel im Bestand der Gesellschafter** ist also nach Ansicht des BGH gerade **nicht Kriterium** für das Vorliegen einer wirtschaftlichen Neugründung. Einziges Kriterium ist vielmehr, ob ein (noch) aktives Unternehmen besteht oder ob die Gesellschaft unternehmenslos ist.

Da hier von einer solchen Unternehmenslosigkeit bislang auszugehen ist, sind vorliegend hinreichende Indizien gegeben, hier von einer wirtschaftlichen Neugründung auszugehen. Diese Indizien sind:

- Erweiterung des Unternehmensgegenstandes,
- Änderung der Firma,
- Wechsel im Vorstand.

4. Rechtsfolge

a) Offenlegung gegenüber dem Handelsregister

Rechtsfolge der wirtschaftlichen Neugründung ist die Anwendung des Gründungsrechts. Zur Einhaltung der Gründungsvorschriften gehört dabei auch eine registergerichtliche Kontrolle. Demgemäß ist die wirtschaftliche Neugründung **dem Handelsregister gegenüber offenzulegen**. Es gilt Gründungsrecht.

b) Unterbilanzhaftung mit Offenlegungszeitpunkt als Stichtag

Unterbleibt diese Offenlegung gegenüber dem Handelsregister, gelten die Grundsätze der **Unterbilanzhaftung**. Entscheidender Stichtag ist dabei allerdings – und das ist das besonders Riskante an der Nichtoffenlegung der wirtschaftlichen Neugründung gegenüber dem Handelsregister – nicht die tatsächliche Aufnahme einer unternehmerischen Tätigkeit durch die Vorratsgesellschaft, sondern grundsätzlich der **Zeitpunkt der Offenlegung** der wirtschaftlichen

Neugründung gegenüber dem Registergericht. Erfolgt mit- hin keine solche Offenlegung im unmittelbaren Zusammen- hang mit der wirtschaftlichen Neugründung, sondern erst Jahre später, ist aber zum Zeitpunkt der Offenlegung ge- genüber dem Registergericht das in der Satzung genannte Grund- oder Stammkapital nicht durch das Gesellschafts- vermögen gedeckt, haften die Gesellschafter bzw. die Akti- onäre den Gläubigern der Gesellschaft gegenüber nach den Grundsätzen der für die Vorratsgesellschaft entwickelten Unterbilanzhaftung (BGHZ 155, 318 = DNotZ 2003, 951; bestätigt durch BGH ZIP 2008, 217; ebenso OLG Jena BB 2004, 2206, 2207; OLG Jena DB 2006, 2624, 2625; OLG Köln ZIP 2008, 973; OLG Schleswig WM 2007, 449, 450; ebenso Heidinger, ZGR 2005, 101, 111; Wicke, NZG 2005, 409, 414; MünchKomm-AktG/Pentz, § 23 Rn. 101, 106).

Unerheblich ist es dabei, dass das Grundkapital oder Stammkapital bereits zum Zeitpunkt der erstmaligen Ein- tragung der Gesellschaft im Handelsregister vollständig ge- leistet und eine entsprechende Versicherung der Geschäftsführer bzw. des Vorstandes abgegeben worden ist. Desglei- chen unerheblich ist auch die Tatsache, dass das Grundka- pital noch zum Zeitpunkt der tatsächlichen Aufnahme der wirtschaftlichen Tätigkeit im Sinne einer wirtschaftlichen Neugründung unversehrte vorhanden gewesen ist. Erfolgt keine Offenlegung gegenüber dem Handelsregister und kann somit das Registergericht nicht die ordnungsgemäße Kapitalausstattung überprüfen, gelten ausschließlich die Grundsätze der Unterbilanzhaftung auf den Stichtag der Offenlegung gegenüber dem Registergericht mit den für die Gesellschafter gravierenden Folgen.

c) Ausnahme für Altfälle

Etwas anderes gilt lediglich in sogenannten Altfällen, wenn es also um eine Mantelverwendung im Sinne einer wirt- schaftlichen Neugründung geht und diese wirtschaftliche Neugründung bereits zu einem Zeitpunkt **vor Ergehen der Leitentscheidung des BGH** (BGHZ 155, 318, 326) erfolgt ist.

Wie der BGH jüngst (DStR 2008, 933 m. Anm. Goette = MDR 2008, 271 = NJW-RR 2008, 483 = WM 2008, 254 = ZIP 2008, 217) im Anschluss an das OLG Schleswig (ZIP 2007, 822), aber auch im Anschluss an das OLG Köln (NJW-Spezial 2008, 213 = ZIP 2008, 973) entschieden hat, kann aus Gründen des **Vertrauensschutzes** die bei Nicht- Offenlegung der wirtschaftlichen Neugründung eintretende Unterbilanzhaftung nicht an den Zeitpunkt der tatsächlichen Offenlegung gegenüber dem Handelsregister anknüpfen. Vielmehr ist im Hinblick auf die Unterbilanzhaftung und da- mit auch wegen einer allfälligen Verjährung an die **Neuauf- nahme der unternehmerischen Tätigkeit** anzuknüpfen.

Ein solcher Ausnahmefall liegt hier nicht vor. Die Gesell- schaft ist im Jahr 2005 gegründet und in das Handelsregister eingetragen worden. Die maßgebliche BGH-Entscheidung, BGHZ 155, 318, datiert vom **7.7.2003**, die Entscheidung zur Mantelverwendung einer Vorratsgesellschaft (BGHZ 153, 158) datiert vom 9.12.2002. Beide Leitentscheidungen ergingen also deutlich vor dem Zeitpunkt der Gründung und Handelsregistereintragung der Vorratsgesellschaft und erst recht erheblich vor dem Zeitpunkt der Mantelverwen- dung. Insoweit bleibt es im vorliegenden Fall also dabei, dass maßgeblicher Zeitpunkt für die Unterbilanzhaftung der Zeitpunkt der tatsächlichen Offenlegung der wirtschaft- lichen Neugründung gegenüber dem Handelsregister ist.

Gutachten im Fax-Abruf

Folgende Gutachten können Sie im Fax-Abruf-Dienst an- fordern (Telefon **0931/355 76 43** – Funktionsweise und Be- dienung s. DNotI-Report 2000, 8). Ein Inhaltsverzeichnis findet sich unter Fax-Abruf-Nr. 1.

Bitte beachten Sie: Unser Fax-Abruf-Dienst ist sprach- menügesteuert. Bitte benutzen Sie deshalb nicht die Fax- Abruf-Funktion an Ihrem Gerät, sondern wählen Sie vorste- hende Telefonnummer und warten Sie dann auf die Einga- beaufforderung.

GBO § 32; GBV § 15; BGB § 1090

Grundbuchfähigkeit eines kommunalen Eigenbetriebs
Fax-Abruf-Nr.: **11520**

HöfeO §§ 1, 8

Begründung eines Ehegattenhofes kraft Gesetzes bzw. durch positive Ehegattenhoferklärung
Fax-Abruf-Nr.: **12155**

HöfeO § 1 Abs. 4; BGB §§ 2302, 883

Abgabe einer negativen Hoferklärung entgegen ei- ner erbvertraglichen Verpflichtung des Erblassers, die Hofeigenschaft nicht ohne Zustimmung des Vertragser- ben aufzuheben
Fax-Abruf-Nr.: **12156**

AktG §§ 262, 273 Abs. 4, 274

Fortsetzungsbeschluss bei Nachtragsliquidation einer im Handelsregister bereits gelöschten Aktiengesellschaft
Fax-Abruf-Nr.: **13218**

InsO §§ 80, 81; BGB §§ 164, 177

Vollmachtlose Vertretung des Schuldners bei unbe- kannter Insolvenzeröffnung und Nachgenehmigung durch den Schuldner oder dessen Insolvenzverwalter
Fax-Abruf-Nr.: **11521**

Rechtsprechung

BGB §§ 723 Abs. 3, 736 Abs. 1; PartGG § 9; HGB §§ 131 Abs. 3 S. 1 Nr. 3, 132

Allgemeine Fortsetzungsklausel in Gesell- schaftsvertrag gilt auch, wenn die Mehrheit der Gesellschafter kündigt

a) **Ist in einem Gesellschaftsvertrag bestimmt, dass bei Kündigung „eines“ Gesellschafters die Gesellschaft nicht aufgelöst, sondern – bei Ausscheiden des Kün- digenden – unter den verbleibenden Gesellschaftern fortgesetzt wird, handelt es sich um eine allgemeine Fortsetzungsklausel, die auch dann Anwendung findet, wenn mehrere Gesellschafter oder „Altgesellschafter“ kündigen.**

b) **Eine Fortsetzungsklausel in einem Gesellschaftsver- trag ist mangels anderweitiger gesellschaftsvertrag- licher Regelung grundsätzlich auch dann anwendbar, wenn die Mehrheit der Gesellschafter die Mitgliedschaft kündigt.**

c) Eine gesellschaftsvertragliche Fortsetzungsklausel schränkt die mehrheitlich ausscheidenden Gesellschafter nicht in unzulässiger Weise in ihrem Kündigungsrecht ein (§ 723 Abs. 3 BGB); sie ist auch nicht deshalb unwirksam, weil die vertragliche Abfindungsregelung die ausscheidenden Gesellschafter unangemessen benachteiligt. In diesem Fall kann allerdings die vertragliche Abfindungsregelung unwirksam sein.

BGH, Urt. v. 7.4.2008 – II ZR 3/06
Kz.: L V 1b – § 723 Abs. 3 BGB
Fax-Abruf-Nr.: 10800

Problem

Sechs von zehn Gesellschaftern einer Sozietät von Rechtsanwälten und Notaren, die zunächst als Gesellschaft bürgerlichen Rechts gegründet und später als Partnerschaftsgesellschaft fortgeführt wurde, hatten den Sozietätsvertrag gekündigt. Nunmehr stritten die verbliebenen mit mehreren der ausgeschiedenen Sozien über die Verfügungsbefugnis hinsichtlich des Geschäftskontos der Sozietät. Die ausgeschiedenen Sozien machten geltend, dass die Gesellschaft nicht fortbestehe, sondern als Liquidationsgesellschaft abzuwickeln sei.

Entscheidung

Der Gesellschaftsvertrag enthielt eine Fortsetzungsklausel, wonach im Fall einer Kündigung „der kündigende Partner“ aus der Sozietät ausscheidet und die Sozietät unter den verbleibenden Partnern fortgesetzt wird. Nach der Entscheidung des BGH ist diese Fortsetzungsklausel dahingehend auszulegen, dass sie auch im Fall einer Kündigung mehrerer Gesellschafter Geltung beansprucht – auch wenn, wie vorliegend, die Mehrheit der Gesellschafter kündigt.

Die Fortsetzungsklausel schränke die mehrheitlich kündigenden Gesellschafter auch nicht entgegen § 723 Abs. 3 BGB in unzulässiger Weise in ihrem Kündigungsrecht ein. Auch wenn, wie von den ausscheidenden Partnern geltend gemacht, die Abfindungsregelung unwirksam wäre, so ließe die Unwirksamkeit der Abfindungsregelung die Wirksamkeit der Fortsetzungsklausel grundsätzlich unberührt (BGHZ 105, 213, 220 = DNotZ 1989, 512 = NJW 1989, 834).

GmbHG § 15 Abs. 4; BGB § 125
Übertragung eines GbR-Anteils an einer dem Halten eines GmbH-Anteils dienenden GbR (nur) bei Einschaltung der GbR zur Umgehung des Formerfordernisses beurkundungsbedürftig

Das Verpflichtungsgeschäft zur Übertragung eines Gesellschaftsanteils an einer GbR, deren Gesellschaftsvermögen aus einem GmbH-Anteil besteht, bedarf nicht schlechthin der notariellen Beurkundung entsprechend § 15 Abs. 4 GmbHG. Formbedürftig ist der Vertrag nur dann, wenn die Errichtung der GbR dazu dient, die Formvorschrift des § 15 Abs. 4 GmbHG zu umgehen. Bei einer der Mitarbeiterbeteiligung dienenden GbR ist dies jedenfalls zu verneinen, wenn die Schutzzwecke der Formvorschrift nicht berührt sind.

BGH, Urt. v. 10.3.2008 – II ZR 312/06
Kz.: L V 2 – § 15 Abs. 4 GmbHG
Fax-Abruf-Nr.: 10801

Problem

Eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) ist an einer GmbH beteiligt. Gesellschaftszweck der GbR ist der Erwerb und die Verwaltung von Beteiligungen im Rahmen eines Mitarbeiterbeteiligungsmodells.

Mitarbeiter hatten ihre Beteiligungen an der GbR privatschriftlich an andere Mitarbeiter verkauft. Später verlangte einer der Käufer den von ihm gezahlten Kaufpreis mit der Begründung zurück, der Anteilskaufvertrag sei mangels Beurkundung formnichtig.

Entscheidung

Nach der Entscheidung des BGH erfordert der Schutzzweck des § 15 Abs. 4 GmbHG nicht schlechthin, die Verpflichtung zur Übertragung des Anteils an einer GbR, wenn Gesellschaftsvermögen aus einem GmbH-Anteil besteht, notariell zu beurkunden. Formbedürftigkeit sei jedoch in Umgehungsfällen anzunehmen. Ein solcher Umgehungsfall liege aber nicht schon dann vor, wenn das Halten von GmbH-Anteilen der Haupt- oder der alleinige Zweck einer GbR ist; vorliegend verfolge die GbR darüber hinaus auch noch das legitime Ziel der Mitarbeiterbeteiligung.

AktG §§ 27, 52, 62, 93 Abs. 3 Nr. 1 und 4, 116, 182 ff.; BGB §§ 812, 818 („Rheinmöve“)
Verdeckte gemischte Sacheinlage auch bei übertragender Sanierung durch Beteiligung an Kapitalerhöhung der Auffanggesellschaft und späterer Übernahme von Aktiva und Passiva durch diese

a) Eine verdeckte gemischte Sacheinlage (vgl. BGH, Urt. v. 9. Juli 2007 - II ZR 62/06, „Lurgi“, ZIP 2007, 1751; z.V.b. in BGHZ) liegt auch dann vor, wenn eine insolvente Gesellschaft sich zum Zweck ihrer „übertragenden Sanierung“ an dem erhöhten Kapital einer Aktiengesellschaft als Auffanggesellschaft mit dem Ziel beteiligt, dass diese ihre Aktiva und Passiva übernimmt. Das gilt auch dann, wenn die Aktiengesellschaft ein Nachgründungsverfahren (§ 52 AktG) durchführt.

b) Das gemäß § 183 Abs. 2 Satz 1 AktG unwirksame Austauschgeschäft ist, soweit nicht dingliche Ansprüche eingreifen, nach Bereicherungsrecht (§§ 812, 818 BGB) unter Anwendung der Saldotheorie rückabzuwickeln. Die §§ 57, 62 AktG sind hier nicht anwendbar (vgl. BGH aaO). Unberührt bleibt der Anspruch der AG auf (erneute) Zahlung des Ausgabebetrages der Aktien (§ 183 Abs. 2 Satz 3 AktG).

c) Schuldhaft handelnde Verwaltungsmitglieder der Auffang-AG haften ggf. gemäß §§ 93 Abs. 2, 116 AktG für eine etwaige Schadensdifferenz zwischen den übernommenen Aktiva und den Passiva sowie gemäß § 93 Abs. 3 Nr. 4, § 116 AktG für die nicht wirksam erbrachte Einlage.

BGH, Urt. v. 18.2.2008 - II ZR 132/06 („Rheinmöve“)
Kz.: L V 3 – § 27 AktG
Fax-Abruf-Nr.: 10802

Problem

Über das Vermögen einer GmbH & Co. KG wurde das Insolvenzverfahren eröffnet. Im Rahmen eines Fortführungs-

modells beteiligte sich die KG mit 57 % am Grundkapital der zunächst als Vorratsgesellschaft entstandenen R-AG. Im Zuge einer kurz danach beschlossenen **Barkapitalerhöhung** um 1,7 Mio. € zeichnete die KG neue Aktien im Nennbetrag von 971.500.– €. Bereits zu diesem Zeitpunkt hatte die R-AG faktisch den Betrieb der insolventen KG übernommen.

Etwa vier Monate später schloss die R-AG mit dem Insolvenzverwalter der KG einen **Kaufvertrag**, nachdem sie das Anlagevermögen der KG einschließlich sog. „Mietereinbauten“ sowie ihren gesamten Warenvorrat zum Preis von 1 DM erwerben, im Gegenzug aber Verbindlichkeiten der KG in Höhe von 17,4 Mio. DM übernehmen sollte. Die Beteiligten haben den Kaufvertrag als Nachgründungsgeschäft gehandelt und ein **Nachgründungsverfahren** ordnungsgemäß durchgeführt.

In der Folgezeit entwickelte sich der Umsatz der R-AG negativ, so dass über das Vermögen der R-AG das Insolvenzverfahren eröffnet wurde. Der **Insolvenzverwalter** der R-AG nimmt die KG sowie die Vertreter der R-AG gesamtschuldnerisch in Anspruch. Er meint, der Kaufvertrag sei ein unzulässiges Nachgründungsgeschäft gewesen und mangels Nichteintritts von im Vertrag vereinbarten Bedingungen nicht wirksam zustande gekommen. Weiter bestünden Bereichungs- und Schadensersatzansprüche wegen unwirksamer Übernahme der Verbindlichkeiten. Die übernommenen Mietereinbauten seien wertlos. Bei den übernommenen Warenvorräten habe sich ein Minderbestand ergeben. Schließlich liege auch eine verdeckte Sacheinlage vor, weil ihre Bareinlage auf das erhöhte Kapital der R-AG in Form der Schuldbefreiung wieder an die KG zurückgeflossen sei.

Entscheidung

Der BGH knüpft mit der vorliegenden Entscheidung „**Rheinmöve**“ an seine Entscheidung „**Lurgi**“ vom 9.7.2007 (DNotI-Report 2007, 197 = DNotZ 2008, 207 = AG 2007, 741 = NJW 2007, 3425) an. Da der Kaufvertrag über die Übernahme des gesamten Anlagevermögens etc. bereits im Zeitpunkt der Kapitalerhöhung der R-AG vorher abgesprochen war, ist der seitens der KG eingezahlte Einlagebetrag in Form eines Teils der in dem Kaufvertrag vereinbarten Übernahme der Verbindlichkeiten der KG wieder an diese zurückgeflossen. Dies erfüllt den Tatbestand einer **verdeckten Sacheinlage**.

Diese Grundsätze der verdeckten Sacheinlage werden durch die Vorschriften über die **Nachgründung nicht verdrängt**. Dies gilt auch, wenn tatsächlich eine Nachgründungsprüfung durchgeführt worden ist. Bei der Nachgründungsprüfung geht es allein um die Vermeidung einer verdeckten Sachgründung, nicht aber um die Vermeidung einer verdeckten Sachkapitalerhöhung.

Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts (OLG München AG 2007, 242) fehle es an den Voraussetzungen einer verdeckten Sacheinlage auch nicht deshalb, weil die Beteiligten eine Einlagenrückgewähr an die KG nicht ausdrücklich vereinbart haben und das laufende Konto der R-AG zum Zeitpunkt der Kapitalerhöhung ein erhebliches Guthaben aufwies. Nach Ansicht des BGH muss eine solche **Einlagenrückgewähr nicht ausdrücklich verabredet** werden. Es genüge die Verabredung eines darauf hinauslaufenden Gegengeschäftes. Schließlich scheitere die verdeckte Sacheinlage auch nicht an der außerordentlich großen **Diskrepanz** zwischen der aufgrund der Kapitalerhöhung geleisteten **Bareinlage** in Höhe von 971.500.– €

und den als **Gegenleistung** für die Übertragung der Aktiva der KG von der R-AG übernommenen Verbindlichkeiten in Höhe von ca. 7,4 Mio. €. Es gelten insoweit die Grundsätze der gemischten verdeckten Sacheinlage, wie sie der BGH bereits in dem „Lurgi“-Fall entschieden hat (DNotI-Report 2007, 197 f.).

Folge der verdeckten Sacheinlage ist, dass der Anspruch auf Einlagenzahlung weiterhin besteht, im Übrigen aber die erbrachten Leistungen bereicherungsrechtlich nach der Saldotheorie rückabzuwickeln sind. Ein Anspruch aus § 62 AktG auf Rückgewähr verbotener Leistungen besteht nicht. Der BGH wies noch darauf hin, dass sich auch eine Haftung der beklagten Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder nach §§ 93, 111, 116 AktG ergeben könnte.

Für nicht entscheidungserheblich hielt der BGH die im Schrifttum strittige Frage, ob bei einer offengelegten Sachkapitalerhöhung innerhalb der Zwei-Jahres-Frist des § 52 Abs. 1 AktG die Nachgründungsvorschriften neben den eigentlichen Sachkapitalerhöhungsvorschriften analog anwendbar sind (vgl. dazu Hüffer, AktG, 8. Aufl. 2008, § 52 Rn. 11 ff.).

Literaturhinweise

H. Schöner/K. Stöber, Grundbuchrecht, 14. Aufl., C. H. Beck Verlag, München 2008, 1645 Seiten, 125.- €

Nach vier Jahren ist nunmehr die Neuauflage des Standardwerkes im Grundbuchrecht von *Dr. Hartmut Schöner* und *Kurt Stöber* erschienen. Das Handbuch berücksichtigt den Rechtsstand bis Dezember 2007. Die Neuauflage gewinnt vor allem durch die Behandlung derzeit diskutierter praxisrelevanter Fragestellungen sowie aktueller Gesetzes- und Rechtsprechungsänderungen. So wurde die **WEG-Novelle** oder die Rechtsprechung zur **BGB-Gesellschaft** eingearbeitet. Des Weiteren finden sich Ausführungen zum neuen **Preisklauselgesetz**. Die bislang am Ende des Buches zusammengefasste Darstellung über die Grundzüge des Grundstücksverkehrs im Beitrittsgebiet wird nun in komprimierter Form an den entsprechenden Stellen der Neuauflage eingebettet. Schließlich finden sich in der Neuauflage – wie bislang – neben Ausführungen zum Grundstücks- oder Bauträgerkauf sowie zum Güter- und Erbrecht auch Antworten auf Fragen zu allen Arten von Vertretungsfällen bis hin zu Verfügungsbeschränkungen und Vorkaufsrechten. Dabei werden Probleme durchaus kritisch beurteilt, wie etwa der Eigentumserwerb durch die Wohnungseigentümergeinschaft, den *Schöner/Stöber* sowohl bei einer Einheit am „eigenen“ gemeinschaftlichen Grundstück als auch bei einem Wohnungseigentum an einem fremden Grundstück bzw. bei Grundbesitz eines Dritten für unzulässig halten. Zusammenfassend kann daher konstatiert werden, dass das Werk wie gewohnt in zuverlässiger Weise alle gängigen Probleme im Grundbuchrecht und auch darüber hinaus behandelt. Die Neuauflage leistet damit wie bisher als Nachschlagewerk für die kleineren, aber auch größeren Problemfälle im Grundbuchrecht bewährte Dienste. Deshalb sollte „das“ Handbuch im Grundbuchrecht in **keiner Bibliothek fehlen** und kann jedem Praktiker uneingeschränkt zur Anschaffung empfohlen werden.

Notarassessorin Dr. Diana Burkhardt

H. Borth, Unterhaltsrechtsänderungsgesetz (UÄndG), Gieseking Verlag, Bielefeld 2007, 331 Seiten, 39.– €

Das zum 1.1.2008 in Kraft getretene Unterhaltsrechtsänderungsgesetz brachte weitreichende Änderungen vor allem im nachehelichen Unterhalt und im Kindesunterhalt. Bei dem angezeigten Werk handelt es sich um die aus meiner Sicht **derzeit empfehlenswerteste Darstellung des neuen Rechts**. Auch wenn das Buch den Vereinbarungsbereich weitgehend ausspart, ist es aufgrund seiner zahlreichen Fall- und Rechenbeispiele auch zur Heranziehung in der notariellen Praxis sehr geeignet.

Dr. Gabriele Müller

J. Hauß, Elternunterhalt: Grundlagen und Strategien – mit Exkurs Enkelunterhalt, 2. Aufl., Gieseking Verlag, Bielefeld 2007, 253 Seiten, 42.– €

In kurzer zeitlicher Folge ist nunmehr das zwischenzeitlich vergriffene Werk neu aufgelegt worden. Die Neuauflage berücksichtigt die grundlegende neue Rechtsprechung, die seit der ersten Auflage ergangen ist. Außerdem wurden einzelne Kapitel, wie z. B. die „indirekte“ Schwiegerkindhaftung, die in der Praxis große Probleme bereitet, komplett überarbeitet. Schließlich wurden zusätzlich zwei Kapitel mit dem Titel „Typische Fehlerquellen“ und „Fälle mit Auslandsbezug“ aufgenommen. Beim Elternunterhalt handelt es sich zwar zugegebenermaßen um eine sehr spezielle familienrechtliche Materie, die aber aufgrund ihrer Bedeutung im Rahmen von Vermögenserwerben und

-übertragungen (v. a. im Rahmen der vorweggenommenen Erbfolge) zunehmend auch für die notarielle Praxis von Bedeutung ist. Wer in diesem rechtlich schwierigen und unübersichtlichen Bereich Klärungsbedarf hat, wird in diesem Buch einen zuverlässigen Ratgeber finden.

Dr. Gabriele Müller

B. E. Leyendecker, Rechtsökonomische Überlegungen zur Einführung der Unternehmungsgesellschaft (haftungsbeschränkt), ZWE 2008, 302

K. Schmidt, Mittelaufbringung und Mittelverwendung bei der GmbH & Co. KG – Funktionelles oder formelles Denken im Recht der Unternehmensfinanzierung?, ZIP 2008, 481

I. Schreinert, Das notarielle Nachlassverzeichnis, RNotZ 2008, 61

J. Wenzel, Beschlusskompetenz zur Aufhebung einer Veräußerungsbeschränkung gem. § 12 Abs. 4 WEG, ZWE 2008, 69

Veranstaltungen

Termine für **August 2008** – Anmeldung und nähere Informationen bitte direkt beim **DAI-Fachinstitut für Notare**, Postfach 250254, 44740 Bochum, Tel. (0234) 970 64 18, Fax (0234) 70 35 07 (www.anwaltsinstitut.de).

Die Gestaltung von Eheverträgen (Reetz), 30.8.2008 Kassel, 6.9.2008 Kiel

Lesen Sie den DNotI-Report bereits bis zu 2 Wochen vor Erscheinen auf unserer Internetseite unter **www.dnoti.de**.

Deutsches Notarinstitut (Herausgeber)

- eine Einrichtung der Bundesnotarkammer, Berlin -
97070 Würzburg, Gerberstraße 19
Telefon: (0931) 35576-0 Telefax: (0931) 35576-225
e-mail: dnoti@dnoti.de internet: www.dnoti.de

Hinweis:

Die im DNotI-Report veröffentlichten Gutachten und Stellungnahmen geben die Meinung der Gutachter des Deutschen Notarinstituts und nicht die der Bundesnotarkammer wieder.

Verantwortlicher Schriftleiter:

Notar a.D. Christian Hertel, Gerberstraße 19, 97070 Würzburg

Bezugsbedingungen:

Der DNotI-Report erscheint zweimal im Monat und kann beim Deutschen Notarinstitut oder im Buchhandel bestellt werden.
Abbestellungen müssen mit vierteljährlicher Frist zum Jahresende erfolgen.

Bezugspreis:

Jährlich 170,00 €, Einzelheft 8,00 €, inkl. Versandkosten. Für die Mitglieder der dem DNotI beigetretenen Notarkammern ist der Bezugspreis im Mitgliedsbeitrag enthalten.

Nicht eingegangene Exemplare können nur innerhalb von 6 Wochen nach dem Erscheinungstermin reklamiert und kostenfrei zugesandt werden.

Alle im DNotI-Report enthaltenen Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Mit Ausnahme der gesetzlich zugelassenen Fälle ist die Verwertung nur mit Einwilligung des DNotI zulässig.

Verlag:

Bundesnotarkammer, Körperschaft des öffentlichen Rechts, Geschäftsstelle
Deutsches Notarinstitut, Gerberstraße 19, 97070 Würzburg

Druck:

Druckerei Franz Scheiner
Haugerpfarrgasse 9, 97070 Würzburg