

## **OLG München: Keine Eintragungsfähigkeit bei fehlender Grundlage im Gesellschaftsvertrag**

Im Beschluss des OLG München vom 25.07.2017 – 31 Wx 194/17 wird gleich zu zwei für die Praxis relevanten Fragen erstmals auf obergerichtlicher Ebene Stellung genommen. Zunächst konkretisiert das OLG die Anforderungen an Vertretungsregelungen in GmbH-Gesellschaftsverträgen. Sodann trifft es Aussagen zu den Voraussetzungen und Rechtsfolgen von sogenannten satzungsdurchbrechenden Gesellschafterbeschlüssen.

### **Die Vertretung der GmbH**

Die Vertretung einer GmbH durch ihre Geschäftsführer ist gesetzlich geregelt. Abweichungen von dem gesetzlichen Leitbild – in Form von Erweiterungen oder Beschränkungen der Vertretungsbefugnis – sind grundsätzlich zulässig und in der Praxis weit verbreitet. Sie können durch Aufnahme einer abstrakten Regelung der Vertretungsbefugnis mit Geltung für sämtliche Geschäftsführer in den Gesellschaftsvertrag umgesetzt werden. Vielfach enthält der Gesellschaftsvertrag darüber hinaus eine Ermächtigung der Gesellschafterversammlung, die Reichweite der Vertretungsbefugnis für jeden einzelnen Geschäftsführer per Gesellschafterbeschluss konkret festzulegen. Beide Formen der Abweichung – abstrakt und individuell – sind im Handelsregister einzutragen.

### **Problemstellung**

Ob eine individuelle Festlegung der Vertretungsbefugnis durch einfachen Gesellschafterbeschluss nicht nur im Falle einer Erweiterung der Vertretungsbefugnis (z. B. durch Erteilung von Einzelvertretungsbefugnis), sondern auch im Falle ihrer Beschränkung (z. B. durch Bildung von Vertreterpaaren) stets einer ausdrücklichen Grundlage im Gesellschaftsvertrag bedarf, ist in Rechtsprechung und Literatur bislang umstritten und höchstrichterlich noch nicht entschieden, wurde nun aber vom OLG München bejaht:

### **Sachverhalt**

Die Vertretungsregelung in dem Streitgegenständlichen Gesellschaftsvertrag ist eine weitverbreitete Standardbestimmung und lautete auszugsweise: *„Ist nur ein Geschäftsführer bestellt, so vertritt dieser die Gesellschaft allein. Sind mehrere Geschäftsführer bestellt, so wird die Gesellschaft durch zwei Geschäftsführer oder durch einen Geschäftsführer in Gemeinschaft mit einem Prokuristen vertreten. Durch Gesellschafterbeschluss kann einem Geschäftsführer, mehreren oder allen Geschäftsführern die Befugnis erteilt werden, die Gesellschaft stets einzeln und/oder die Gesellschaft auch bei Rechtsgeschäften mit dem Geschäftsführer selbst oder als Vertreter eines Dritten zu vertreten [...].“*

Die Gesellschafterversammlung schränkte die Vertretungsbefugnis eines Geschäftsführers durch einfachen Gesellschafterbeschluss dahingehend ein, dass der Geschäftsführer zur Vertretung der Gesellschaft nur gemeinsam mit einem anderen Geschäftsführer oder einem Prokuristen befugt ist. Einzelvertretungsbefugnis für den Fall, dass er alleiniger Geschäftsführer der GmbH ist, wurde ihm - entgegen der Regelung im Gesellschaftsvertrag - nicht erteilt. Das Registergericht erließ eine Zwischenverfügung und verweigerte die Eintragung dieser Vertretungsregelung.

### **Entscheidung**

Im anschließenden Beschwerdeverfahren bestätigte das OLG München die mangelnde Eintragungsfähigkeit dieser Vertretungsregelung. Der Beschluss stehe im Widerspruch zum Gesellschaftsvertrag. Eine Ermächtigung der Gesellschafterversammlung, die Vertretungsregelung abweichend vom Gesellschaftsvertrag derart einschränkend zu bestimmen, sehe der Gesellschaftsvertrag nicht vor.

Da der Beschluss eine Vertretungsregelung mit Geltungsanspruch für die Zukunft enthalte, die dauerhaft im Widerspruch zur Regelung im Gesellschaftsvertrag stehe und somit dauerhaft einen satzungswidrigen Zustand begründe, handele es sich um einen sogenannten satzungsdurchbrechenden Beschluss, der zwar nicht nichtig, mangels notarieller Beurkundung jedoch unwirksam sei.

Darüber hinaus stellte das Gericht klar, dass die Regelung im Falle der Bestellung nur eines Geschäftsführers ohnehin einen unzulässigen Fall der unechten Gesamtvertretung begründe, da dem Prokuristen durch seine dann erforderliche Mitwirkung eine unzulässige Vetoposition eingeräumt werde.

#### **Praxishinweis**

Nicht nur die Erweiterung, sondern auch die Beschränkung der Vertretungsbefugnis der Geschäftsführer bedarf einer notariell zu beurkundenden Änderung des Gesellschaftsvertrags oder aber einer ausdrücklichen Ermächtigung der Gesellschafterversammlung im Gesellschaftsvertrag. Enthält dieser lediglich eine Ermächtigung zur Erweiterung, reicht dies für die Vornahme einer Beschränkung nicht aus.

Sofern hinsichtlich der Erweiterung und Beschränkung der Vertretungsbefugnis eine möglichst hohe Flexibilität beabsichtigt ist, sollte der Gesellschaftsvertrag eine allgemeine Ermächtigung der Gesellschafterversammlung zur Änderung der Vertretungsbefugnis enthalten, von deren Formulierung sowohl Erweiterungen als auch Beschränkungen abgedeckt sind. Eine solche Ermächtigung könnte wie folgt lauten:

*„Durch Gesellschafterbeschluss kann die Vertretung abweichend geregelt werden, insbesondere die Befugnis zur Einzelvertretung erteilt werden.“*

Sollte nur ein Geschäftsführer bestellt sein, muss dieser in jedem Fall zur alleinigen Vertretung berechtigt sein.

---

www.deloitte-tax-news.de

Diese Mandanteninformation enthält ausschließlich allgemeine Informationen, die nicht geeignet sind, den besonderen Umständen eines Einzelfalles gerecht zu werden. Sie hat nicht den Sinn, Grundlage für wirtschaftliche oder sonstige Entscheidungen jedweder Art zu sein. Sie stellt keine Beratung, Auskunft oder ein rechtsverbindliches Angebot dar und ist auch nicht geeignet, eine persönliche Beratung zu ersetzen. Sollte jemand Entscheidungen jedweder Art auf Inhalte dieser Mandanteninformation oder Teile davon stützen, handelt dieser ausschließlich auf eigenes Risiko. Deloitte GmbH übernimmt keinerlei Garantie oder Gewährleistung noch haftet sie in irgendeiner anderen Weise für den Inhalt dieser Mandanteninformation. Aus diesem Grunde empfehlen wir stets, eine persönliche Beratung einzuholen.

This client information exclusively contains general information not suitable for addressing the particular circumstances of any individual case. Its purpose is not to be used as a basis for commercial decisions or decisions of any other kind. This client information does neither constitute any advice nor any legally binding information or offer and shall not be deemed suitable for substituting personal advice under any circumstances. Should you base decisions of any kind on the contents of this client information or extracts therefrom, you act solely at your own risk. Deloitte GmbH will not assume any guarantee nor warranty and will not be liable in any other form for the content of this client information. Therefore, we always recommend to obtain personal advice.