

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	1
Übersicht SWK-Online-Muster	9
Abkürzungsverzeichnis	11
A. Wesensmerkmale, Lebensphasen und innere Organisation einer GmbH	17
1. Begriff, Grundsätzliches	17
2. Das Trennungsprinzip	18
3. Wirtschaftliche Bedeutung, praktische Eignung und Erscheinungsformen einer GmbH	19
4. Haftungssystem	22
5. Innere Organisation	25
6. Die Lebensphasen einer GmbH: Von der Vorgründungsgesellschaft bis zur Auflösung	28
6.1. Einführung	28
6.2. Vorgründungsgesellschaft	29
6.3. Vorgesellschaft	32
6.3.1. Grundlagen	32
6.3.2. Haftungsfragen	33
6.4. Eingetragene GmbH mit aufrechter Geschäftsbetrieb – das werbende Stadium	36
6.5. Auflösung und Liquidation	36
B. Überlegungen vor der Unternehmensgründung	37
1. Bestehen Chancen für einen erfolgreichen Markteintritt?	37
2. Wer sind die Mitgesellschafter?	38
3. Die Qual der Rechtsformwahl	39
3.1. Ausgangslage	39
3.2. Auswahlkriterien	40
3.3. Grundsätzliches zum Entscheidungsprozess	41
4. Zulässiger und unzulässiger Unternehmensgegenstand	44
5. Beteiligungs- und Machtverhältnisse	45
5.1. Einführung	45
5.2. Beteiligung von zwei Gesellschaftern	45
5.2.1. Unterschiedliche Quoten	45
5.2.2. Pattstellung	46
5.3. (Faktische) Ein-Personen-Gesellschaft	49
5.4. Drei Gesellschafter	50
5.5. Vier Gesellschafter	51
5.6. Die Beteiligung als Minderheitsgesellschafter – Strategien für mehr Rechte	51
5.6.1. Problemstellung	51
5.6.2. Zustimmungserfordernis bei Kapitalmaßnahmen	52
5.6.3. Absicherung einer anteiligen Gewinnausschüttung	52
5.6.4. Vertragliche Festlegung des Informationsdesigns	53
5.6.5. Keine Anwendung des Bundesgesetzes über den Ausschluss von Minderheitsgesellschaftern	53
5.6.6. Gesellschaftsvertragliche Verbesserung der gesetzlichen Minderheitsrechte	54
5.6.7. Zustimmungspflichtige Maßnahmen	55
5.6.8. Abberufungsschutz für geschäftsführende Minderheitsgesellschafter	55
5.6.9. Sonderrecht auf Geschäftsführung	56
5.6.10. Sonstige Gestaltungsmaßnahmen und Schlussfolgerungen	57
C. GmbH ist nicht gleich GmbH: Die verschiedenen Formen einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung	59
1. Einführung	59
2. GmbH mit personalistischer Struktur	59

3. Familiengesellschaft	59
4. Kapitalistische GmbH	60
5. Konzerngesellschaft	60
6. Ein-Personen-Gesellschaft	61
7. Komplementär-GmbH	62
8. Gemeinnütziger Unternehmensgegenstand	62
D. Was bedeutet es, Gesellschafter einer GmbH zu sein?	65
1. Einführung	65
2. Mitgliedschaftsrechte	69
2.1. Grundsätzliches	69
2.2. Sonderrechte	70
2.3. Gewinnbezugsrecht	71
2.4. Informationsrechte der Gesellschafter	72
2.4.1. Grundlagen	72
2.4.2. Wie bekommt ein GmbH-Gesellschafter die gewünschten Informationen?	74
3. Einzelne Pflichten der Gesellschafter	77
3.1. Treuepflichten	77
3.2. Verpflichtung zu wiederkehrenden Leistungen	81
E. Der Gesellschaftsvertrag: Grundlagen und kommentierte Musterklauseln	82
I. Theoretische Einführung	86
1. Grundsätzliches zum Gesellschaftsvertrag	86
2. Zwingende Vertragsbestandteile	87
3. Fakultative Regelungen	88
4. Grundsatz der Gestaltungsfreiheit	90
4.1. Allgemeine Anmerkungen	90
4.2. Auslegung des Gesellschaftsvertrages	92
5. Obligatorische notarielle Form	94
II. Musterformulierungen und Erläuterungen hierzu	94
1. Vertragspartner (Gesellschafter)	95
2. Firma	95
2.1. Zur Firma der GmbH im Allgemeinen	96
2.2. Firmengrundsätze	100
2.3. Abschließende Empfehlungen	104
3. Sitz der Gesellschaft	104
3.1. Grundsätzliches	104
3.2. Geschäftsanschrift	105
3.3. Zweigniederlassung	105
4. Gegenstand der Gesellschaft	106
4.1. Beispielhafte Satzungsregelung	106
4.2. Anmerkungen zum Unternehmensgegenstand und Gesellschaftszweck	106
5. Stammkapital und Stammeinlagen	107
5.1. Vertragliche Regelung im Falle einer Bargründung	107
5.2. Zur Kapitalaufbringung im Allgemeinen	108
5.3. Bargründung	109
5.4. Sacheinlagen	109
6. Dauer der Gesellschaft, Geschäftsjahr	114
7. Gesellschaftsorgane	115
7.1. Grundsätzliches	115
7.2. Aufsichtsrat	116
7.3. Der Beirat – Entlastung oder Belastung für die Geschäftsführung?	126

8. Geschäftsführung	135
8.1. Allgemeine Anmerkungen	135
8.2. Wettbewerbsverbot	137
8.3. Sorgfaltsmaßstab	143
8.4. Bestellung im Gesellschaftsvertrag	156
9. Vertretung der Gesellschaft und Firmenzeichnung	156
9.1. Art der Vertretung	157
9.2. Prokura	159
9.3. Zeichnung der Firma	174
9.4. Im Innenverhältnis zustimmungspflichtige Geschäfte	176
10. Generalversammlung	176
10.1. Zuständigkeiten	176
10.2. Genehmigung des Übertragungsvertrages	183
10.3. Ort der Generalversammlung	184
10.4. Einberufung der Generalversammlung	184
10.5. Rechtsfolgen einer nicht ordnungsgemäßen Einberufung	188
10.6. Anwesenheitsquorum der Gesellschafter	189
10.7. Vertretung eines Gesellschafters, Stimmrechtsvollmacht	190
10.8. Vorsitz in der Generalversammlung	190
11. Willensbildung der Gesellschafter	193
11.1. Vertragliche Regelung der Mehrheitsverhältnisse	193
11.2. Systematik der Beschlussmehrheiten	194
11.3. Praxisbeispiele	198
11.4. Mehrheitsverhältnisse und Minderheitsrechte im Überblick	201
11.5. Abstimmung in eigenen Angelegenheiten	204
11.6. Niederschrift (Generalversammlungsprotokoll)	208
12. Rechte und Pflichten von Gesellschaftern iZm ihrem Geschäftsanteil	214
12.1. Umfassende Regelung im Gesellschaftsvertrag	214
12.2. Verfügung über GmbH-Geschäftsanteile	215
13. Ableben eines Gesellschafters	225
14. Erwerbsrecht in besonderen Fällen	226
15. Kündigung des Gesellschaftsverhältnisses	227
16. Wertermittlung von Geschäftsanteilen	228
16.1. Vertragliche Regelung („Praktikermethode“)	228
16.2. Zur Wertermittlung von Geschäftsanteilen im Allgemeinen	229
17. Rechnungslegung und Gewinnverwendung	233
17.1. Vertragliche Regelung	233
17.2. Jahresabschluss	233
17.3. Verwendung des Bilanzgewinnes	235
18. Informations- und Bucheinsichtsrechte von Gesellschaftern	238
19. Auflösung und Liquidation der Gesellschaft	239
20. Streitbelegungsmodalitäten	240
20.1. Regelungsvorschlag im Gesellschaftsvertrag	240
20.2. Lösung von Meinungsverschiedenheiten aus dem Gesellschaftsverhältnis – grundsätzliche Gestaltungsmöglichkeiten	240
20.3. Das Mediationsverfahren	241
20.4. Schiedsgerichtsklausel	245
20.5. Gerichtsstandsvereinbarung	247
21. (Nicht-)Geltung des Bundesgesetzes über den Ausschluss von Minderheits- gesellschaftern	248
22. Minderheitsrechte	248
22.1. Gesetzliche Regelung	248
22.2. Theoretische Grundlagen	248
22.3. Rechte einer 10%igen Minderheit	249

23. Gründungskosten	251
24. Schlussbestimmungen	251
24.1. Kommunikation	251
24.2. Vereinbarung von Konkurrenzverboten	252
24.3. Nebenabreden	252
24.4. Teilnichtigkeit	259
24.5. Bevollmächtigung	260
F. Die richtige Gesellschaftsgründung	261
1. Der „Fahrplan“	262
1.1. Vorbemerkungen	262
1.2. GmbH-Gründung durch Errichtung eines notariellen Gesellschaftsvertrages	262
1.3. Vereinfachte GmbH-Gründung	267
2. Gestaltung des Gesellschaftsvertrages	270
2.1. Grundsätzliches	270
2.2. GmbH versus GmbH & Co KG	272
2.3. Zur steuerrechtlichen Stellung von GmbH-Geschäftsführern	276
3. Abschluss des Gesellschaftsvertrages	277
3.1. Notwendiger Inhalt	277
3.2. Bevollmächtigung beim Vertragsabschluss	278
3.3. Änderungen vor Eintragung in das Firmenbuch	278
4. Bestellung der Geschäftsführung	279
5. Eröffnung eines Bankkontos der Gesellschaft	279
6. Leistung der Stammeinlagen	280
6.1. Übersicht	280
6.2. Gründungsprivilegierte Stammeinlagen	281
6.3. Gründungshaftung	282
7. Antrag auf Eintragung der Gesellschaft in das Firmenbuch	282
7.1. Einführung	282
7.2. Empfehlungen für einen richtigen Firmenbuchantrag	283
7.3. Vorzulegende Beilagen	284
7.3.1. Erklärung nach § 10 Abs 3 GmbHG	284
7.3.2. Neugründungs-Förderungsgesetz	286
7.3.3. Sonstige	287
8. Prüfung der Anmeldung durch das Firmenbuchgericht	288
9. Eintragung der Gesellschaft im Firmenbuch	289
10. Gerichtsgebühren und Veröffentlichung	290
11. Erstellung einer Eröffnungsbilanz	291
12. Gewerbeanmeldung und Geschäftsführeranzeige	291
12.1. Grundsätzliches	291
12.2. Wer kommt für die Funktion eines gewerberechtl. Geschäftsführers in Frage? ..	293
12.3. Bestellungs Voraussetzungen	295
12.3.1. Übersicht	295
12.3.2. Eigenberechtigung	295
12.3.3. Fehlen von Gewerbeausschlussgründen	295
12.3.4. Österreichische Staatsbürgerschaft oder eine dieser gleichgestellte Nationalität	296
12.3.5. Wohnsitz im Inland	296
12.3.6. Fachliche Befähigung im Falle der Bestellung für ein reglementiertes Gewerbe	297
12.3.7. Tatsächliche Betätigung im gesellschaftlichen Unternehmen	297
12.3.8. Zustimmung zur Bestellung und Erteilung der Anordnungsbefugnis	298
13. Mitteilung über die Betriebseröffnung	299
14. Registrierung beim Datenverarbeitungsregister	299

G. Die wichtigsten Regeln für GmbH-Geschäftsführer	300
1. Übersicht	302
2. Welcher Geschäftsführer?	304
3. Auf welche Weise kann die Bestellung zum Geschäftsführer erfolgen?	307
3.1. Einführung	307
3.2. Bestellung durch Gesellschafterbeschluss	307
3.3. Bestellung im Gesellschaftsvertrag	308
3.4. Notgeschäftsführer	309
3.5. Sonderrecht auf Geschäftsführung	313
3.6. Entsendungs- und Nominierungsrechte	313
4. Fachliche und persönliche Voraussetzungen für die Bestellung zum Geschäftsführer?	314
5. Rechte, Aufgaben und Pflichten des Geschäftsführers	316
5.1. Einführung – gesetzlicher Pflichtenkreis	316
5.2. Geschäftsführung	321
5.2.1. Grundsätze	321
5.2.2. Interessenkonflikte	322
5.2.3. Widerspruch zu Geschäftsführungsmaßnahmen	323
5.2.4. Anmeldungen zum Firmenbuch	324
5.3. Die Verletzung der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsleiters	326
6. Die arbeitsrechtliche Qualifikation des GmbH-Geschäftsführers	330
7. Steuerrechtliche Behandlung von GmbH-Geschäftsführern	335
7.1. Grundlagen	335
7.2. Echter Dienstvertrag	337
7.3. Freier Dienstvertrag	338
7.4. Auftragsverhältnis	339
7.5. Werkvertrag	339
7.6. Fremdgeschäftsführer mit Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit	340
7.7. Fremdgeschäftsführer mit anderen Einkünften	341
7.8. Gesellschafter-Geschäftsführer bei nicht wesentlicher Beteiligung	341
7.9. Gesellschafter-Geschäftsführer mit einer wesentlichen Beteiligung	342
7.10. Einkünfte aus selbständiger Arbeit in Form freiberuflicher Tätigkeit	343
8. Sozialversicherungsrechtliche Grundlagen	344
9. Tabellen zur steuer- und sozialversicherungsrechtlichen Behandlung	345
9.1. Fremdgeschäftsführer (keine Beteiligung an der GmbH)	345
9.2. Geschäftsführer mit einer Beteiligung von maximal 25 %	346
9.3. Geschäftsführer mit einer Beteiligung von mehr als 25 % und weniger als 50 %	348
9.4. Geschäftsführer mit einer Beteiligung von 50 % und darüber	350
10. Beendigung der Organfunktion	351
10.1. Überblick	351
10.2. Gesellschaftsvertragliche Beschränkung der Abberufung auf das Vorliegen wichtiger Gründe	354
10.3. Abberufung durch Gesellschafterbeschluss	356
10.4. Amtsbeendigung des Notgeschäftsführers	357
10.5. Rücktritt des Geschäftsführers	357
11. Beendigung des Anstellungsvertrages	360
11.1. Grundsätzliches	360
11.2. Zuständigkeiten	360
11.3. Zulässigkeit einer Suspendierung?	361
12. Die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit und ihre Bewältigung	361
12.1. Übersicht	361
12.2. Gewerberechtlicher Geschäftsführer	363
12.2.1. Mitverantwortlichkeit der gesellschaftsrechtlichen Geschäftsführung	363
12.2.2. Haftungsvermeidungsstrategien	364

12.3. Die Bestellung von verantwortlichen Beauftragten im Sinne des § 9 Abs 2 VStG	376
12.3.1. ... aus dem Kreise der Geschäftsführer	376
12.3.2. ... andere Personen	377
12.3.3. Praktische Auswirkungen	378
12.3.4. Grundsätzliche Bestimmungsvoraussetzungen	380
12.3.5. Form und Inhalt der Bestellung	381
H. Rechts- und Leistungsbeziehungen zwischen der GmbH und ihren Gesellschaftern	384
1. Die Ausgangslage: Beachtung des Trennungsprinzips	384
2. Verdeckte Ausschüttung	386
2.1. Grundlagen	386
2.2. Gesellschafterstellung des Empfängers und Naheverhältnis	391
2.3. Beurteilungskriterien für die Zulässigkeit	392
2.4. Geschäftsführervergütungen	394
3. Verbotene Einlagenrückgewähr	397
4. Gesellschafterdarlehen	400
4.1. Kreditgewährung durch einen Gesellschafter	400
4.2. Kreditgewährung durch die Gesellschaft	400
5. Sicherheiten der Gesellschaft für einen Kredit des Gesellschafters	401
6. Gesellschafter-Verrechnungskonten	403
7. Rechtsfolgen einer verdeckten Ausschüttung/unzulässigen Einlagenrückgewähr	406
I. Die GmbH in der wirtschaftlichen Krise	409
1. Was ist eine Krise? Wie ist sie erkennbar?	410
2. Ursachen von Unternehmenskrisen	411
3. Der Stufenbau einer Krise	414
4. Hindernisse bei der Früherkennung von Unternehmenskrisen	417
5. Erfolgsfaktoren der Krisenbewältigung	418
6. Gesetzliche Kriterien für die Krisenbestimmung	419
6.1. Ein erster Überblick	419
6.2. Verlust der Hälfte des Stammkapitals	419
6.3. Schwellenwerte Eigenmittelquote und fiktive Schuldentilgungsdauer	421
6.4. Vorliegen eines Reorganisationsbedarfs	422
6.4.1. Einführung	422
6.4.2. Die maßgeblichen Kennzahlen: Eigenmittelquote und fiktive Schuldentilgungsdauer	425
6.4.3. Haftungsbestimmungen	426
6.5. Krise nach dem Eigenkapitalersatzgesetz	428
6.5.1. Systematische Einführung	428
6.5.2. Wann befindet sich eine GmbH in der Krise?	429
6.5.3. Zulässige Gesellschafterleistungen in der Krise	431
6.5.4. Häufige Praxisfälle	432
6.5.5. Vom Eigenkapitalersatz-Gesetz erfasste Gesellschafter und Dritte	435
6.5.6. Abgestimmtes oder abgesprochenes Kreditgeberverhalten	437
6.6. Überschuldung	438
6.6.1. Grundlagen	438
6.6.2. Demonstrationsfall	442
6.6.3. Das Wichtigste zur Fortbestehensprognose	446
6.7. Zahlungsunfähigkeit	453
7. Der Insolvenzantrag und seine Folgen	458
8. Vermeidung einer Insolvenzverschleppung	461
8.1. Gläubiger ist nicht gleich Gläubiger	461
8.2. Der Quotenschaden von Altgläubigern	462
8.3. Neugläubiger	462

J. Auflösung, Liquidation und sonstige Strategien „weg von der GmbH“	465
1. Vorbemerkungen – Gestaltungsoptionen „weg von der GmbH“	466
2. Begriffe und ihre unterschiedliche Bedeutung: Auflösung – Liquidation – Beendigung	471
3. Die Auflösungsgründe im Überblick	473
4. Beendigung der Gesellschaft auf Grundlage eines Generalversammlungsbeschlusses	474
4.1. Gesellschafterbeschluss	474
4.2. Firmenbuchanmeldung	475
5. Fortsetzung der aufgelösten Gesellschaft	477
6. Rechte und Pflichten der Abwickler	478
7. Besonderheiten bei der Liquidation einer GmbH & Co KG	480
8. Die weiteren Schritte bis zur Vollbeendigung	480
8.1. Vermögensverteilung und Beendigung der Liquidation	480
8.2. Entlastung der Liquidatoren	481
8.3. Löschung der Gesellschaft	481
8.4. Nachtragsliquidation	483
9. Steuerrechtliche Behandlung der Auflösung und Liquidation einer GmbH	483
9.1. Allgemeines	483
9.2. Liquidationsgewinn	484
9.3. Besteuerung der Auflösung	485
10. Formwechselnde Umwandlung in eine Aktiengesellschaft (§ 245 AktG)	485
11. Umgründungen	486
11.1. Verschmelzung mit einer anderen Kapitalgesellschaft (§ 96 Abs 1)	486
11.2. Umwandlung der Gesellschaft nach dem Umwandlungsgesetz (§ 2 UmwG)	487
11.2.1. Grundsätzliches	487
11.2.2. Verschmelzende Umwandlung	488
11.2.3. Errichtende Umwandlung	491
11.3. Spaltung der Gesellschaft (§ 8 SpaltG)	492
Stichwortverzeichnis	496