

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	21
5. Innere Organisation	24
6. Die Lebensphasen einer GmbH: Von der Vorgründungsgesellschaft bis zur Auflösung	27
6.1. Einführung	27
6.2. Vorgründungsgesellschaft	29
6.3. Vorgesellschaft	31
6.3.1. Grundlagen	31
6.3.2. Haftungsfragen	33
6.4. Eingetragene GmbH mit aufrechter Geschäftsbetrieb – das werbende Stadium	34
6.5. Auflösung und Liquidation	35
B. Überlegungen vor der Unternehmensgründung	36
1. Bestehen Chancen für einen erfolgreichen Markteintritt?	36
2. Wer sind die Mitgesellschafter?	37
3. Die Qual der Rechtsformwahl	38
3.1. Ausgangslage	38
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	45
5.3. (Faktische) Ein-Personen-Gesellschaft	48
5.4. Drei Gesellschafter	49
5.5. Vier Gesellschafter	50
5.6. Die Beteiligung als Minderheitsgesellschafter – Strategien für mehr Rechte	51
5.6.1. Problemstellung	51
5.6.2. Zustimmungserfordernis bei Kapitalmaßnahmen	51
5.6.3. Absicherung einer anteiligen Gewinnausschüttung	52
5.6.4. Vertragliche Festlegung des Informationsdesigns	52
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	54
5.6.8. Abberufungsschutz für geschäftsführende Minderheitsgesellschafter	55
5.6.9. Sonderrecht auf Geschäftsführung	55
5.6.10. Sonstige Gestaltungsmaßnahmen und Schlussfolgerungen	56
C. GmbH ist nicht gleich GmbH: Die verschiedenen Formen einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung	58
1. Einführung	58
2. GmbH mit personalistischer Struktur	58

3. Familiengesellschaft	58
4. Kapitalistische GmbH	59
5. Konzerngesellschaft	60
6. Ein-Personen-Gesellschaft	61
7. Komplementär-GmbH	61
8. Gemeinnütziger Unternehmensgegenstand	62
D. Was bedeutet es, Gesellschafter einer GmbH zu sein?	65
1. Einführung	65
2. Mitgliedschaftsrechte	68
2.1. Grundsätzliches	68
2.2. Sonderrechte	69
2.3. Gewinnbezugsrecht	70
2.4. Informationsrechte der Gesellschafter	71
2.4.1. Grundlagen	71
2.4.2. Wie bekommt ein GmbH-Gesellschafter die gewünschten Informationen?	73
3. Einzelne Pflichten der Gesellschafter	76
3.1. Treuepflichten	76
3.2. Verpflichtung zu wiederkehrenden Leistungen	80
E. Der Gesellschaftsvertrag: Grundlagen und kommentierte Musterklauseln	81
I. Theoretische Einführung	85
1. Grundsätzliches zum Gesellschaftsvertrag	85
2. Zwingende Vertragsbestandteile	86
3. Fakultative Regelungen	87
4. Grundsatz der Gestaltungsfreiheit	89
5. Obligatorische notarielle Form	91
II. Musterformulierungen und Erläuterungen hierzu	92
1. Vertragspartner (Gesellschafter)	93
2. Firma	93
2.1. Zur Firma der GmbH im Allgemeinen	93
2.2. Firmengrundsätze	97
2.3. Abschließende Empfehlungen	101
3. Sitz der Gesellschaft	101
3.1. Grundsätzliches	101
3.2. Geschäftsanschrift	102
3.3. Zweigniederlassung	102
4. Gegenstand der Gesellschaft	103
4.1. Beispielhafte Satzungsregelung	103
4.2. Anmerkungen zum Unternehmensgegenstand und Gesellschaftszweck	103
5. Stammkapital und Stammeinlagen	104
5.1. Vertragliche Regelung im Falle einer Bargründung	104
5.2. Zur Kapitalaufbringung im Allgemeinen	105
5.3. Bargründung	106
5.4. Sacheinlagen	106
6. Dauer der Gesellschaft, Geschäftsjahr	110
7. Gesellschaftsorgane	110
7.1. Grundsätzliches	110
7.2. Aufsichtsrat	111
7.3. Der Beirat – Entlastung oder Belastung für die Geschäftsführung?	122
8. Geschäftsführung	130
8.1. Allgemeine Anmerkungen	131
8.2. Wettbewerbsverbot	132

8.3. Sorgfaltsmaßstab	139
8.4. Bestellung im Gesellschaftsvertrag	141
9. Vertretung der Gesellschaft und Firmenzeichnung	142
9.1. Art der Vertretung	142
9.2. Prokura	144
9.3. Zeichnung der Firma	160
9.4. Im Innenverhältnis zustimmungspflichtige Geschäfte	161
10. Generalversammlung	161
10.1. Zuständigkeiten	161
10.2. Genehmigung des Übertragungsvertrages	169
10.3. Ort der Generalversammlung	170
10.4. Einberufung der Generalversammlung	170
10.5. Rechtsfolgen einer nicht ordnungsgemäßen Einberufung	174
10.6. Anwesenheitsquorum der Gesellschafter	174
10.7. Vertretung eines Gesellschafters, Stimmrechtsvollmacht	175
10.8. Vorsitz in der Generalversammlung	176
11. Willensbildung der Gesellschafter	178
11.1. Vertragliche Regelung der Mehrheitsverhältnisse	178
11.2. Systematik der Beschlussmehrheiten	179
11.3. Praxisbeispiele	183
11.4. Mehrheitsverhältnisse und Minderheitenrechte im Überblick	186
11.5. Abstimmung in eigenen Angelegenheiten	189
11.6. Niederschrift (Generalversammlungsprotokoll)	193
12. Rechte und Pflichten von Gesellschaftern iZm ihrem Geschäftsanteil	198
12.1. Umfassende Regelung im Gesellschaftsvertrag	198
12.2. Verfügung über GmbH-Geschäftsanteile	200
13. Ableben eines Gesellschafters	209
14. Erwerbsrecht in besonderen Fällen	210
15. Kündigung des Gesellschaftsverhältnisses	211
16. Wertermittlung von Geschäftsanteilen	212
16.1. Vertragliche Regelung („Praktikermethode“)	212
16.2. Zur Wertermittlung von Geschäftsanteilen im Allgemeinen	213
17. Rechnungslegung und Gewinnverwendung	217
17.1. Vertragliche Regelung	217
17.2. Jahresabschluss	217
17.3. Verwendung des Bilanzgewinnes	219
18. Informations- und Bucheinsichtsrechte von Gesellschaftern	222
19. Auflösung und Liquidation der Gesellschaft	223
20. Streitbeilegungsmodalitäten	224
20.1. Regelungsvorschlag im Gesellschaftsvertrag	224
20.2. Lösung von Meinungsverschiedenheiten aus dem Gesellschaftsverhältnis – grundsätzliche Gestaltungsmöglichkeiten	224
20.3. Das Mediationsverfahren	225
20.4. Schiedsgerichtsklausel	229
20.5. Gerichtsstandsvereinbarung	231
21. (Nicht-)Geltung des Bundesgesetzes über den Ausschluss von Minderheits- gesellschaftern	231
22. Minderheitenrechte	231
22.1. Gesetzliche Regelung	231
22.2. Theoretische Grundlagen	232
22.3. Rechte einer 10%igen Minderheit	233
23. Gründungskosten	234

24. Schlussbestimmungen	235
24.1. Kommunikation	235
24.2. Vereinbarung von Konkurrenzverboten	235
24.3. Nebenabreden	236
24.4. Teilnichtigkeit	242
24.5. Bevollmächtigung	242
F. Die richtige Gesellschaftsgründung	243
1. Einleitung	244
2. Gestaltung des Gesellschaftsvertrages	248
2.1. Grundsätzliches	248
2.2. GmbH versus GmbH & Co KG	251
2.3. Zur steuerrechtlichen Stellung von GmbH-Geschäftsführern	255
3. Abschluss des Gesellschaftsvertrages	256
3.1. Notwendiger Inhalt	256
3.2. Bevollmächtigung beim Vertragsabschluss	256
3.3. Änderungen vor Eintragung in das Firmenbuch	257
4. Bestellung der Geschäftsführung	257
5. Eröffnung eines Bankkontos der Gesellschaft	258
6. Leistung der Stammeinlagen	258
6.1. Übersicht	258
6.2. Gründungsprivilegierte Stammeinlagen	259
6.3. Gründungshaftung	260
7. Antrag auf Eintragung der Gesellschaft in das Firmenbuch	261
7.1. Einführung	261
7.2. Empfehlungen für einen richtigen Firmenbuchantrag	262
7.3. Vorzulegende Beilagen	263
7.3.1. Erklärung nach § 10 Abs 3 GmbHG	263
7.3.2. Neugründungs-Förderungsgesetz	264
7.3.3. Sonstige	265
8. Prüfung der Anmeldung durch das Firmenbuchgericht	267
9. Eintragung der Gesellschaft im Firmenbuch	268
10. Gerichtsgebühren und Veröffentlichung	269
11. Erstellung einer Eröffnungsbilanz	269
12. Gewerbeanmeldung und Geschäftsführeranzeige	270
12.1. Grundsätzliches	270
12.2. Wer kommt für die Funktion eines gewerberechtl. Geschäftsführers in Frage? ..	271
12.3. Bestellungs Voraussetzungen	273
13. Mitteilung über die Betriebseröffnung	282
14. Registrierung beim Datenverarbeitungsregister	286
G. Die wichtigsten Regeln für GmbH-Geschäftsführer	287
1. Übersicht	288
2. Welcher Geschäftsführer?	291
3. Auf welche Weise kann die Bestellung zum Geschäftsführer erfolgen?	293
3.1. Einführung	293
3.2. Bestellung durch Gesellschafterbeschluss	293
3.3. Bestellung im Gesellschaftsvertrag	294
3.4. Notgeschäftsführer	294
3.5. Sonderrecht auf Geschäftsführung	297
3.6. Entsendungs- und Nominierungsrechte	298
4. Fachliche und persönliche Voraussetzungen für die Bestellung zum Geschäftsführer?	299
5. Rechte, Aufgaben und Pflichten des Geschäftsführers	301

SWK-Spezial: Die GmbH in der Praxis

5.1. Einführung – gesetzlicher Pflichtenkreis	301
5.2. Geschäftsführung	305
5.2.1. Grundsätze	305
5.2.2. Interessenkonflikte	306
5.2.3. Widerspruch zu Geschäftsführungsmaßnahmen	307
5.2.4. Anmeldungen zum Firmenbuch	308
5.3. Die Verletzung der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsleiters	311
6. Die arbeitsrechtliche Qualifikation des GmbH-Geschäftsführers	314
7. Steuerrechtliche Behandlung von GmbH-Geschäftsführern	319
7.1. Grundlagen	319
7.2. Echter Dienstvertrag	321
7.3. Freier Dienstvertrag	322
7.4. Auftragsverhältnis	322
7.5. Werkvertrag	323
7.6. Fremdgeschäftsführer mit Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit	324
7.7. Fremdgeschäftsführer mit anderen Einkünften	324
7.8. Gesellschafter-Geschäftsführer bei nicht wesentlicher Beteiligung	325
7.9. Gesellschafter-Geschäftsführer mit einer wesentlichen Beteiligung	325
7.10. Einkünfte aus selbständiger Arbeit in Form freiberuflicher Tätigkeit	327
8. Sozialversicherungsrechtliche Grundlagen	327
9. Tabellen zur steuer- und sozialversicherungsrechtlichen Behandlung	329
9.1. Fremdgeschäftsführer (keine Beteiligung an der GmbH)	329
9.2. Geschäftsführer mit einer Beteiligung von maximal 25 %	330
9.3. Geschäftsführer mit einer Beteiligung von mehr als 25 % und weniger als 50 %	332
9.4. Geschäftsführer mit einer Beteiligung von 50 % und darüber	333
10. Beendigung der Organfunktion	334
10.1. Überblick	334
10.2. Gesellschaftsvertragliche Beschränkung der Abberufung auf das Vorliegen wichtiger Gründe	336
10.3. Abberufung durch Gesellschafterbeschluss	337
10.4. Amtsbeendigung des Notgeschäftsführers	338
10.5. Rücktritt des Geschäftsführers	338
11. Beendigung des Anstellungsvertrages	341
11.1. Grundsätzliches	341
11.2. Zuständigkeiten	342
11.3. Zulässigkeit einer Suspendierung?	342
H. Rechts- und Leistungsbeziehungen zwischen der GmbH und ihren Gesellschaftern ..	344
1. Die Ausgangslage	344
2. Was wird unter einer verdeckten Ausschüttung verstanden?	346
2.1. Grundlagen	346
2.2. Was ist der Unterschied zwischen einer verdeckten Ausschüttung und einer unzulässigen Einlagenrückgewähr?	350
2.3. Gesellschafterstellung des Empfängers und Naheverhältnis	352
2.4. Beurteilungskriterien für die Zulässigkeit	353
2.5. Geschäftsführervergütungen	355
3. Gesellschafterdarlehen	358
3.1. Kreditgewährung durch einen Gesellschafter	358
3.2. Kreditgewährung durch die Gesellschaft	358
4. Sicherheiten der Gesellschaft für einen Kredit des Gesellschafters	359
5. Gesellschafter-Verrechnungskonten	360
6. Rechtsfolgen einer unzulässigen Einlagenrückgewähr	363

I. Die GmbH in der wirtschaftlichen Krise	366
1. Was ist eine Krise? Wie ist sie erkennbar?	367
2. Ursachen von Unternehmenskrisen	368
3. Der Stufenbau einer Krise	372
4. Hindernisse bei der Früherkennung von Unternehmenskrisen	374
5. Erfolgsfaktoren der Krisenbewältigung	375
6. Gesetzliche Kriterien für die Krisenbestimmung	376
6.1. Ein erster Überblick	376
6.2. Verlust der Hälfte des Stammkapitals	377
6.3. Schwellenwerte Eigenmittelquote und fiktive Schuldentilgungsdauer	378
6.4. Vorliegen eines Reorganisationsbedarfs	379
6.4.1. Einführung	379
6.4.2. Die maßgeblichen Kennzahlen: Eigenmittelquote und fiktive Schuldentilgungsdauer	382
6.4.3. Haftungsbestimmungen	383
6.5. Krise nach dem Eigenkapitalersatzgesetz	385
6.5.1. Systematische Einführung	385
6.5.2. Wann befindet sich eine GmbH in der Krise?	386
6.5.3. Zulässige Gesellschafterleistungen in der Krise	388
6.5.4. Häufige Praxisfälle	389
6.5.5. Vom Eigenkapitalersatz-Gesetz erfasste Gesellschafter und Dritte	392
6.5.6. Abgestimmtes oder abgesprochenes Kreditgeberverhalten	394
6.6. Überschuldung	395
6.6.1. Grundlagen	395
6.6.2. Demonstrationsfall	399
6.6.3. Das Wichtigste zur Fortbestehensprognose	403
6.7. Zahlungsunfähigkeit	410
7. Der Insolvenzantrag und seine Folgen	415
8. Vermeidung einer Insolvenzverschleppung	417
8.1. Gläubiger ist nicht gleich Gläubiger	417
8.2. Der Quotenschaden von Altgläubigern	417
8.3. Neugläubiger	418
J. Auflösung, Liquidation und sonstige Strategien „weg von der GmbH“	420
1. Vorbemerkungen – Gestaltungsoptionen „weg von der GmbH“	420
2. Begriffe und ihre unterschiedliche Bedeutung: Auflösung – Liquidation – Beendigung	426
3. Die Auflösungsgründe im Überblick	428
4. Beendigung der Gesellschaft auf Grundlage eines Generalversammlungsbeschlusses	429
4.1. Gesellschafterbeschluss	429
4.2. Firmenbuchanmeldung	430
5. Fortsetzung der aufgelösten Gesellschaft	431
6. Rechte und Pflichten der Abwickler	432
7. Besonderheiten bei der Liquidation einer GmbH & Co KG	434
8. Die weiteren Schritte bis zur Vollbeendigung	434
8.1. Vermögensverteilung und Beendigung der Liquidation	434
8.2. Entlastung der Liquidatoren	434
8.3. Löschung der Gesellschaft	435
8.4. Nachtragsliquidation	436
9. Steuerrechtliche Behandlung der Auflösung und Liquidation einer GmbH	437
9.1. Allgemeines	437
9.2. Liquidationsgewinn	437
9.3. Besteuerung der Auflösung	439
10. Formwechselnde Umwandlung in eine Aktiengesellschaft (§ 245 AktG)	439

11. Umgründungen	440
11.1. Verschmelzung mit einer anderen Kapitalgesellschaft (§ 96 Abs 1)	440
11.2. Umwandlung der Gesellschaft nach dem Umwandlungsgesetz (§ 2 UmwG)	441
11.2.1. Grundsätzliches	441
11.2.2. Verschmelzende Umwandlung	442
11.2.3. Errichtende Umwandlung	444
11.3. Spaltung der Gesellschaft (§ 8 SpaltG)	446
Stichwortverzeichnis	450