THOMAS FR. JEHLE
CSABA LÁNG
WOLFGANG MEIER-RUDOLPH

Check Book für GmbH-Geschäftsführer

Checklisten, Erläuterungen und Formulare für die tägliche Unternehmenspraxis

5. Auflage

Springer

Check Book für GmbH-Geschäftsführer

Thomas Fr. Jehle
Csaba Láng
Wolfgang Meier-Rudolph

Check Book für GmbH-Geschäftsführer

Checklisten, Erläuterungen und Formulare für die tägliche Unternehmenspraxis

5. Auflage

Springer

Dr. Thomas Fr. Jehle
Rechtsanwalt und Fachanwalt für Steuerrecht

Dr. Csaba Láng
Rechtsanwalt und vereidigter Buchprüfer

Wolfgang Meier-Rudolph
Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht

Kaiser-Joseph-Straße 255
79098 Freiburg

jehle@jlm-freiburg.com
lang@jlm-freiburg.com
meier-rudolph@jlm-freiburg.com

Die Auflagen 1–4 sind beim Informationsverlag (Haufe Verlagsgruppe)
unter dem Titel „Checklisten Handbuch GmbH-Geschäftsführer“ erschienen

ISBN-10 3-540-23687-2 Springer Berlin Heidelberg New York
ISBN-13 978-3-540-23687-0 Springer Berlin Heidelberg New York

Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek
Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

Dieses Werk ist urheberrechtlich geschützt. Die dadurch begründeten Rechte, insbesondere die der Übersetzung, des Nachdrucks, des Vortrags, der Entnahme von Abbildungen und Tabellen, der Funksendung, der Mikroverfilmung oder der Vervielfältigung auf anderen Wegen und der Speicherung in Datenverarbeitungsanlagen, bleiben, auch bei nur auszugsweiser Verwertung, vorbehalten. Eine Vervielfältigung dieses Werkes oder von Teilen dieses Werkes ist auch im Einzelfall nur in den Grenzen der gesetzlichen Bestimmungen des Urheberrechtsgesetzes der Bundesrepublik Deutschland vom 9. September 1965 in der jeweils geltenden Fassung zulässig. Sie ist grundsätzlich vergütungspflichtig. Zuwiderhandlungen unterliegen den Strafbestimmungen des Urheberrechtsgesetzes.

Springer ist ein Unternehmen von Springer Science+Business Media

springer.de

© Springer-Verlag Berlin Heidelberg 2005
Printed in Germany

Die Wiedergabe von Gebrauchsnamen, Handelsnamen, Warenbezeichnungen usw. in diesem Werk berechtigt auch ohne besondere Kennzeichnung nicht zu der Annahme, dass solche Namen im Sinne der Warenzeichen- und Markenschutz-Gesetzgebung als frei zu betrachten wären und daher von jedermann benutzt werden dürften.

Umschlaggestaltung: Erich Kirchner, Heidelberg

SPIN 11341437 64/3153-5 4 3 2 1 0 – Gedruckt auf säurefreiem Papier

Vorwort

Als Geschäftsführer einer GmbH sind Sie täglich gefordert, wirtschaftlich erfolgreich zu agieren. Da bleibt nicht viel Zeit, sich um juristische Feinheiten zu kümmern. Dennoch tragen Sie die Verantwortung und Sie verantworten den mit Fehlentscheidungen oder Rechtsverletzungen verbundenen Misserfolg. Die rechtlichen Rahmenbedingungen sind nicht einfacher geworden. Im Steuer- und Sozialversicherungsrecht haftet der Geschäftsführer schärfer denn je. Das Arbeitsrecht hält, mehr und mehr gespeist aus Quellen der EU und des EuGH, viele Fallstricke bei der Anbahnung, Gestaltung und Beendigung von Beschäftigungsverhältnissen bereit. Wichtiger denn je ist deshalb nicht allein der Erwerb eigenen Basiswissens, sondern auch die Sensibilisierung für die mannigfachen rechtlichen Problemstellungen. Einen wesentlichen Beitrag hierzu kann das Checklistenhandbuch GmbH-Geschäftsführer leisten. Nach Lektüre der entsprechenden Checkliste wissen Sie, was zu beachten und was zu tun ist. Ein einfaches aber differenziertes Verweissystem hilft Ihnen, sofort auf die vorbereiteten Arbeitshilfen zuzugreifen oder zunächst einmal Ihr Wissen anhand des Textteils zu vertiefen.

Freiburg im Mai 2005

Thomas Jehle
Csaba Láng
Wolfgang Meier-Rudolph

Inhaltsverzeichnis

Schnell und sicher: Arbeiten mit Checklisten

Abberufung 7
Abfindung 8
Altersversorgung 9
Amtsniederlegung 10
Anfechtung 11
Angehörigenverträge 12
Anstellungsvertrag 13
Anteilsbewertung 14
Auskunfts- und Einsichtsrechte 15
Auslandsgründungen 16
Ausschluss aus der GmbH 17
Beirat 18
Beschlussfassung 19
Bestellung 20
Betriebsprüfung 21
Betriebsübergang 22
Dienstwagen 23
Direktversicherung 24
Eignungsvoraussetzungen 25
Ein-Mann-GmbH 26
Einziehung eines Geschäftsanteils 27
Entlastung 28
Euro – Gesellschaftsrecht 29
Gehaltsbestandteile 30
Gehaltserhöhung 31
Gehaltsherabsetzung 32
Gemeinnützige GmbH 33
Geschäftsführer als Arbeitgeber 34
Geschäftsführer als Arbeitnehmer 35
Geschäftsführer als Berater 36
Geschäftsführergehalt 37
Geschäftsführung und Vertretung 38
Geschäftsordnung 39
Gesellschafter-Darlehen 40
Gesellschafter-Geschäftsführer 41
Gesellschafterversammlung 42
Gesellschaftsvertrag 43
GmbH-Gründung 44
Haftung 45
Haftung für existenzvernichtenden Eingriff, Konzernhaftung 46
Haftpflichtversicherung 47
Handwerks-GmbH 48
In-Sich-Geschäfte (Selbstkontrahierungsverbot) 49

Insolvenz/Insolvenzantragspflicht 50
Insolvenzsicherung 51
Kapitalerhöhung 52
Kapitalherabsetzung – reguläre – 53
Kapitalherabsetzung – vereinfachte – 54
Kompetenzen des Geschäftsführers 55
Kündigung 56
Liquidation 57
Nachschuss 58
Nachvertragliches Wettbewerbsverbot 59
Nebentätigkeit 60
Notgeschäftsführer 61
Offenlegung – große GmbH (& Co.) 62
Offenlegung – mittlere GmbH (& Co.) 63
Offenlegung – kleine GmbH (& Co.) 64
Pensionszusage 65
Rechnungslegung 66
Registeranmeldung 67
Sozialversicherungspflicht 68
Steuerfreie Zuschläge 69
Strafrechtliches Ermittlungsverfahren 70
Tantieme 71
Überstunden 72
Unfallversicherung 73
Urlaub 74
Verdeckte Gewinnausschüttung 75
Vererbung eines GmbH-Anteils 76
Verkauf/Kauf eines GmbH-Anteils 77
Vor-GmbH 78
Weisungen 79
Wettbewerbsverbot 80
Zeugnis 81
Zweigniederlassung 82

Gesetzestexte

Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung 87

Der GmbH-Geschäftsführer

Rechte und Pflichten

I. Bestellung des GmbH-Geschäftsführers 125
II. Aufgaben des Geschäftsführers 129
III. Vertretung 143
IV. Amtsbeendigung 159

Der Anstellungsvertrag

I. Die Anstellung 167
II. Rechte und Pflichten des Geschäftsführers aus dem Anstellungsvertrag 174
III. Betriebliche Altersversorgung (BAV) 181
IV. Nachvertragliche Rechte und Pflichten 202

Der GmbH-Geschäftsführer in der Sozialversicherung

I. Sozialversicherungspflicht 207
II. Pflichten des Geschäftsführers in der Sozialversicherung 209

Haftung

I. Haftung vor Eintragung der GmbH 215
II. Haftung bei Anmeldung 217
III. Haftung gegenüber der GmbH 219
IV. Haftung gegenüber den Gesellschaftern 231
V. Haftung gegenüber Dritten 232
VI. Haftung wegen Insolvenzverschleppung 245
VII. Möglichkeiten der Haftungsbeschränkung 248

Strafrechtliche Risiken

I. Allgemeine Strafvorschriften 253
II. Spezielles GmbH-Strafrecht 256
III. Bilanzstrafrecht (§§ 331, 334 HGB) 257
IV. Steuerstrafrecht 258
V. Insolvenzstraftaten 261
VI. Strafzumessungserwägungen 265
VII. Verjährung 266

Steuerliche Gestaltungs- und Praxishinweise

I. Die steuerrechtliche Stellung des GmbH-Geschäftsführers 267
II. Der beherrschende Gesellschafter Geschäftsführer 267
III. Die Geschäftsführerbezüge 268
IV. Verdeckte Gewinnausschüttung 287
V. Steuerliche Folgen der Beendigung des Dienstvertrages 291
VI. Sonderfälle 292
VII. Risikofaktor Betriebsprüfung 296

Beschlüsse – Briefe – Formulare – Verträge

Vorlagen für Gesellschafterbeschlüsse 303

Abberufung und Neubestellung eines Geschäftsführers 303
Änderung des Geschäftsführer-Anstellungsvertrages 304
Änderung des Gesellschaftsvertrages: Befreiung vom Verbot des Selbstkontrahierens . 305
Geltendmachen von Ersatzansprüchen gegen den Geschäftsführer 306
Geltendmachen von Ersatzansprüchen gegen Gesellschafter 307
Kapitalerhöhung aus Bareinlagen 308
Kapitalerhöhung aus Gewinnrücklagen durch Bildung neuer Geschäftsanteile 309
Kapitalerhöhung aus Sacheinlagen 310
Kapitalherabsetzung – reguläre – 311
Kapitalherabsetzung – vereinfachte – und Erhöhung des Stammkapitals 312
Abschluss einer Direktversicherung 314
Erteilung einer Pensionszusage 315
Beschluss über die Befreiung vom Wettbewerbsverbot 316
Annahme einer Geschäftsordnung für die GmbH 317
Annahme einer Geschäftsordnung für den Beirat 318
Kündigung des Geschäftsführer-Anstellungsvertrages 319

Verweigerung von Auskunfts- und Einsichtsrechten eines Gesellschafters 320
Entlastung des Geschäftsführers 321
Einforderung von ausstehenden Einlagen 322
Einforderung von Nachschüssen 323
Wahl eines Abschlussprüfers und Bestimmung des Prüfungsauftrags 324
Einziehung von Geschäftsanteilen 325
Teilung eines Geschäftsanteils 326
Auflösung bzw. Liquidation der Gesellschaft 327

Vorlagen für Briefe und Korrespondenz 329

Einladung zur Gesellschafterversammlung (Allgemeines Muster) 329
Einladung zur Gesellschafterversammlung (Abberufung eines Geschäftsführers) 330
Einladung zur Gesellschafterversammlung
(Verweigerung des Einsichts- und Auskunftsrechts) 331
Einladung zur Gesellschafterversammlung (Bestellung eines neuen Geschäftsführers) . 332
Einladung zur Gesellschafterversammlung (Entlastung des Geschäftsführers) 333
Einladung zur Gesellschafterversammlung (Kapitalerhöhungsbeschluss) 334
Einladung zur Gesellschafterversammlung (Kapitalherabsetzung) 335
Einladung zur Gesellschafterversammlung (Einforderung eines Nachschusses) 336
Einladung zur Gesellschafterversammlung (Wahl eines Abschlussprüfers) 337
Schreiben an den Bundesanzeiger (Bekanntmachung einer Kapitalherabsetzung) 338
Schreiben an den Bundesanzeiger
(Bekanntmachung von offenzulegenden Jahresabschlussunterlagen/große GmbH) . . 339
Schreiben an den Bundesanzeiger (Bekanntmachung von offenzulegenden
Jahresabschlussunterlagen/kleine und mittlere GmbH) 340
Schreiben an den Bundesanzeiger (Bekanntmachung der Auflösung einer GmbH) 341
Schreiben an den Bundesanzeiger
(Bekanntmachung der Rückzahlung von Nachschüssen) 342
Schreiben an das Amtsgericht (Insolvenzantrag) 343
Schreiben an das Amtsgericht (Ausscheiden/Bestellung eines Geschäftsführers) 344
Schreiben an das Amtsgericht (Amtsniederlegung des Geschäftsführers) 345
Schreiben an das Amtsgericht (Anmeldung einer GmbH) 346
Schreiben an das Amtsgericht (Eintragung einer Kapitalerhöhung) 347
Schreiben an das Amtsgericht (Anmeldung zur Eintragung – Kapitalherabsetzung) . . . 348
Schreiben an das Amtsgericht (Änderung des Gesellschaftsvertrages) 349
Schreiben an das Amtsgericht (Befreiung vom Verbot des Selbstkontrahierens) 350
Schreiben an das Amtsgericht (Offenlegung des Jahresabschlusses – große GmbH) . . . 351
Schreiben an das Amtsgericht (Offenlegung Jahresabschluss – mittlere GmbH) 352
Schreiben an das Amtsgericht (Offenlegung Jahresabschluss – kleine GmbH) 353
Schreiben an das Amtsgericht (Anmeldung einer Zweigniederlassung) 354
Schreiben an die AOK Geschäftsstelle
(Antrag auf sozialversicherungsrechtliche Beurteilung) 355
Schreiben an die AOK Geschäftsstelle (Antrag auf freiwillige Mitgliedschaft) 356
Schreiben an die AOK Geschäftsstelle (Pflichtversicherung auf Antrag) 357
Schreiben an das Arbeitsamt (Antrag auf Insolvenzgeld) 358
Ordentliche Kündigung des Geschäftsführer-Anstellungsvertrages 359
Außerordentliche Kündigung des Geschäftsführer-Anstellungsvertrages 360
Kündigung des Geschäftsführer-Anstellungsvertrages 361
Erklärung der Amtsniederlegung 362
Einforderung eines Nachschusses 363

Abandonerklärung bei Nichterfüllung einer Nachschusspflicht 364
Kaduzierung/Einziehung eines Geschäftsanteils 365
Erteilung eines Prüfungsauftrages 366
Einforderung einer ausstehenden Einlage 366
Bestätigung der Einzahlung der ausstehenden Einlage 367
Briefe an die Finanzbehörden
(Antrag auf Änderung der Mängel der Prüfungsanordnung) 368
Briefe an die Finanzbehörden (Ausdehnung des Prüfungszeitraums) 369
Briefe an die Finanzbehörden (Verlegung des Prüfungsortes) 370
Briefe an die Finanzbehörden (Verschiebung des Prüfungstermins) 371
Briefe an die Finanzbehörden (Selbstanzeige) 372
Briefe an die Finanzbehörden (Antrag auf Aussetzung der Vollziehung) 373
Briefe an die Finanzbehörden (Einspruch gegen einen Steuerbescheid) 374
Briefe an die Finanzbehörden (Einstellung der Vollstreckung) 375
Übernahmeerklärung gemäß § 55 Abs. 1 GmbH-Gesetz 376
Sachkapitalerhöhungsbericht 377

Vorlagen für praktische Formulare 379

Tagesordnung für eine Gesellschafterversammlung 379
Protokoll der Gesellschafterversammlung (Muster) 380
Antrag auf Eintragung in die Handwerksrolle 381
Feststellungsbogen für die versicherungsrechtliche Beurteilung
von Gesellschafter-Geschäftsführern einer GmbH (hier: BEK) 383
Feststellungsbogen zur versicherungsrechtlichen Beurteilung
von Gesellschafter-Geschäftsführern einer GmbH mit einem
Kapital-/ Stimmanteil von weniger als 50 % 384
Gliederungsschema für ein qualifiziertes Zeugnis 385
Zufriedenheitsskala in Zeugnisformulierungen 386
Vollmacht 387
Mitarbeiterinformation über bevorstehende Betriebsprüfung 388
Vorlagen für die Vertragsgestaltung 389

Gesellschaftsvertrag 389
Anstellungsvertrag des GmbH-Geschäftsführers 397
Geschäftsordnung für die Geschäftsführung 404
Pensionszusage 406
Gesellschafter-Darlehensvertrag 410
Verkauf und Abtretung eines Geschäftsanteils 412

Stichwortverzeichnis 415

Abkürzungsverzeichnis

aaO	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
AFG	Arbeitsförderungsgesetz
AktG	Aktiengesetz
AO	Abgabenordnung
AltEinKG	Alterseinkünftegesetz
AP	Arbeitsrechtliche Praxis – Nachschlagewerk des Bundesarbeitsgerichts
ArbGG	Arbeitsgerichtsgesetz
ArbzG	Arbeitszeitgesetz
AVmG	Altersvermögensgesetz
BAA	Bundesagentur für Arbeit
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitgerichts – Amtliche Sammlung
BAV	Betriebliche Altersversorgung
BayobLG	Bayrisches Oberstes Landesgericht
BB	Betriebs Berater – Zeitschrift
BetrAVG	Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz vom 15.1.1972
BFH	Bundesfinanzhof
BFH/NV	Bundesfinanzhof/Nicht veröffentlicht – Zeitschrift
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBl.	Bundesgesetzblatt – Amtliche Veröffentlichung
BGH	Bundesgerichtshof
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen – Amtliche Sammlung
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen – Amtliche Sammlung
BMF	Bundesminister der Finanzen
BP	Betriebsprüfer
BpO	Betriebsprüferordnung
BSG	Bundessozialgericht
BStBl.	Bundessteuerblatt – Amtliche Veröffentlichung
DB	Der Betrieb – Zeitschrift
DM	Deutsche Mark
DrittelBG	Drittelbeteiligungsgestz
DStR	Deutsches Steuerrecht – Zeitschrift
DStZ	Deutsche Steuerzeitung – Zeitschrift
DEüV	Datenerfassungs- und Übermittlungsverordnung
DEVO/DÜVO	Verordnung über die Datenübermittlung auf maschinell verwertbaren Datenträgern im Bereich der Sozialversicherung und der Bundesanstalt für Arbeit
EDV	Elektronische Datenverarbeitung

EFG	Entscheidungen der Finanzgerichte – Amtliche Sammlung
EG	Europäische Gemeinschaft
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft v. 25. 3. 1957
EGHGB	Einführungsgesetz zum Handelsgesetzbuch
EntgeltfortZG	Entgeltfortzahlungsgesetz
ErbStG	Erbschaft- und Schenkungssteuergesetz
EStG	Einkommensteuergesetz
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuroEG	Euro-Einführungsgesetz
EuroGUG	Gesetz zur Umstellung des Gesellschaftsrechts auf den Euro
EuroEZA	Europäische Zeitschrift für Arbeitsrecht
FA	Finanzamt
ff	fortfolgende
FG	Finanzgericht
FS	Festschrift
GF	Geschäftsführer
GG	Grundgesetz
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbH-GF	GmbH-Geschäftsführer
GmbH & Co. KG	Kommanditgesellschaft mit einer GmbH als Komplementärin
GmbHG	GmbH-Gesetz
GmbHR	GmbH-Rundschau – Zeitschrift
GmbHR-Stb.	GmbH-Rundschau-Steuerberater – Zeitschrift
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
HGB	Handelsgesetzbuch
HS	Halbsatz
i.d.R.	in der Regel
i.G.	in Gründung
i.S.d.	im Sinne des
i.V.m.	in Verbindung mit
IHK	Industrie- und Handelskammer
InsO	Insolvenzordnung
JZ	Juristenzeitung – Zeitschrift
KapAEG	Kapitalaufnahmeerleichterungsgesetz
KapCoRiLiG	Kapitalgesellschaften- und Co. Richtliniengesetz
KG	Kommanditgesellschaft
KO	Konkursordnung
KonTraG	Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich
KSchG	Kündigungsschutzgesetz
KStG	Körperschaftsteuergesetz
KStR	Körperschaftsteuerrichtlinien
LAG	Landesarbeitsgericht
LG	Landgericht
LM	Lindenmaier-Möhring – Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofes
LohnSt.	Lohnsteuer
LöschG	Löschungsgesetz
LStR	Lohnsteuerrichtlinien

MBO	Management Buy Out
MitbestG	Mitbestimmungsgesetz
mwN	mit weiteren Nachweisen
MwSt.	Mehrwertsteuer
nF	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift – Zeitschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift – Rechtsprechungs-Report – Zeitschrift
nr	nicht rechtskräftig
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
o.ä.	oder ähnliches
OFD	Oberfinanzdirektion
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
p.a.	per annum (pro Jahr)
PSV	Pensionssicherungsverein
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RRefG	Rentenreformgesetz
RVO	Reichsversicherungsordnung
Rz	Randziffer
SGB	Sozialgesetzbuch
sog.	so genannt
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
u.U.	unter Umständen
UmwBerG	Gesetz zur Bereinigung des Umwandlungsrechts
UmwG	Umwandlungsgesetz
v.H.	von Hundert (Prozent)
VerglO	Vergleichsordnung
vGA	verdeckte Gewinnausschüttung
vgl.	vergleiche
wistra	Zeitschrift für Wirtschaft Steuer Strafrecht
WM	Wertpapier-Mitteilungen – Zeitschrift
z.B.	zum Beispiel
Ziff.	Ziffer
ZIP	Zeitschrift für internationales Privatrecht
ZPO	Zivilprozessordnung

Checklisten

Inhaltsübersicht

Checklisten

Schnell und sicher:
Arbeiten mit Checklisten 5
Abberufung 7
Abfindung 8
Altersversorgung 9
Amtsniederlegung 10
Anfechtung 11
Angehörigenverträge 12
Anstellungsvertrag 13
Anteilsbewertung 14
Auskunfts- und Einsichtsrechte 15
Auslandsgründungen 16
Ausschluss aus der GmbH 17
Beirat 18
Beschlussfassung 19
Bestellung 20
Betriebsprüfung 21
Betriebsübergang 22
Dienstwagen 23
Direktversicherung 24
Eignungsvoraussetzungen 25
Ein-Mann-GmbH 26
Einziehung eines Geschäftsanteils 27
Entlastung 28
Euro – Gesellschaftsrecht 29
Gehaltsbestandteile 30
Gehaltserhöhung 31
Gehaltsherabsetzung 32
Gemeinnützige GmbH 33
Geschäftsführer als Arbeitgeber 34
Geschäftsführer als Arbeitnehmer 35
Geschäftsführer als Berater 36
Geschäftsführergehalt 37
Geschäftsführung und Vertretung 38
Geschäftsordnung 39
Gesellschafter-Darlehen 40
Gesellschafter-Geschäftsführer 41
Gesellschafterversammlung 42
Gesellschaftsvertrag 43
GmbH-Gründung 44
Haftung 45
Haftung für existenzvernichtenden Eingriff, Konzernhaftung 46
Haftpflichtversicherung 47
Handwerks-GmbH 48
In-Sich-Geschäfte (Selbstkontrahierungsverbot) 49
Insolvenz/Insolvenzantragspflicht 50
Insolvenzsicherung 51
Kapitalerhöhung 52
Kapitalherabsetzung – reguläre – 53
Kapitalherabsetzung – vereinfachte – 54
Kompetenzen des Geschäftsführers 55
Kündigung 56
Liquidation 57
Nachschuss 58
Nachvertragliches Wettbewerbsverbot . . . 59
Nebentätigkeit 60
Notgeschäftsführer 61
Offenlegung – große GmbH (& Co.) 62
Offenlegung – mittlere GmbH (& Co.) . . . 63
Offenlegung – kleine GmbH (& Co.) 64
Pensionszusage 65
Rechnungslegung 66
Registeranmeldung 67
Sozialversicherungspflicht 68
Steuerfreie Zuschläge 69
Strafrechtliches Ermittlungsverfahren 70
Tantieme 71
Überstunden 72
Unfallversicherung 73
Urlaub 74
Verdeckte Gewinnausschüttung 75
Vererbung eines GmbH-Anteils 76
Verkauf/Kauf eines GmbH-Anteils 77
Vor-GmbH 78
Weisungen 79
Wettbewerbsverbot 80
Zeugnis 81
Zweigniederlassung 82

Schnell und sicher: Arbeiten mit Checklisten

Wir möchten, dass Sie Ihre Geschäftsführungs-Aufgaben schnell und sicher erledigen. Ob Sie sich zuverlässig vorbereiten wollen, wenn Sie eine Aufgabe an den Berater delegieren, ob Sie einen Sachverhalt selbst erledigen oder im Vorfeld einer Entscheidung wissen wollen, was auf Sie zukommt: Mit unseren Checklisten verschaffen Sie sich einen schnellen und zuverlässigen Überblick.

- Wenn Sie einen Gesetzestext im Original nachlesen wollen, orientieren Sie sich an dem Symbol ⇨ **§**. Es führt direkt zu der gesuchten Rechtsquelle.
- Wenn Sie sich zu einer bestimmten Frage vertiefend informieren wollen, folgen Sie ganz einfach dem Symbol ⇨ 🕮. Hier finden Sie die entsprechenden Hintergrundinformationen.
- Wenn Sie ein Problem selbst bearbeiten wollen, dann nutzen Sie das Symbol ⇨ ✎. Es verweist auf zahlreiche Arbeitshilfen, mit denen Sie den jeweiligen Vorgang sofort erledigen können.

Sie können aber auch mit dem „klassischen" Inhaltsverzeichnis auf den vorderen Seiten des Checklisten Handbuches GmbH-Geschäftsführer das jeweilige Thema suchen, oder – wenn Sie ein bestimmtes Stichwort oder Formular nachschlagen wollen – über das alphabetische Stichwortverzeichnis am Ende dieses Handbuches auf den Inhalt über die Seitenangaben zugreifen.

Die Checklisten sind zur schnelleren Orientierung einheitlich aufgebaut:

Das müssen Sie beachten!

– Hier lesen Sie, welche Besonderheiten Sie zu diesem Sonderproblem auf jeden Fall kennen müssen!

Das müssen Sie tun!

☑ Im grauen Kasten sagen wir Ihnen, was Sie konkret tun müssen, um einen Sachverhalt systematisch zu bearbeiten.

Abberufung

Die Bestellung des Geschäftsführers ist grundsätzlich jederzeit frei widerruflich, sog. Abberufung (§ 38 Abs. 1 GmbHG) ⇨ **§** 99.

Das müssen Sie beachten!

- Soweit im Gesellschaftsvertrag nichts anderes vorgesehen ist, erfolgt die *Abberufung* ⇨ 🕮 159 durch Mehrheitsbeschluss der Gesellschafter. Ist die Bestellung des abzuberufenden Geschäftsführers im Gesellschaftsvertrag erfolgt, so ist zu seiner Abberufung eine Änderung des Gesellschaftsvertrages erforderlich.
- Mangels abweichender Bestimmungen im Gesellschaftsvertrag ist die fristlose Abberufung ohne Angabe von Gründen und ohne Anspruch auf vorherige Anhörung möglich. Der Gesellschaftsvertrag kann vorsehen, dass die Abberufung des Geschäftsführers nur aus *wichtigem Grund* ⇨ 🕮 160 erfolgen darf.
- Der Gesellschafter-Geschäftsführer hat bei seiner Abberufung ein Stimmrecht, es sei denn, die Abberufung erfolgt aus wichtigem Grund.
- Der Fremdgeschäftsführer kann gegen den ihn abberufenden Gesellschafterbeschluss keine Anfechtungsklage erheben, anders der Gesellschafter-Geschäftsführer.
- Mit der Abberufung erlischt die Bestellung des Geschäftsführers. Die Eintragung im Handelsregister hat nur deklaratorische Bedeutung.
- Mit der Abberufung endet nicht der *Anstellungsvertrag* ⇨ 🕮 165 des Geschäftsführers; er bedarf grundsätzlich gesonderter, ausdrücklicher Kündigung (vgl. **Checkliste Kündigung** ⇨ 🗎 56).

Das müssen Sie tun!

- ☑ Gesellschafterversammlung zur *Beschlussfassung* ⇨ 🖉 303 über die Abberufung des Geschäftsführers einberufen.
- ☑ Die Abberufung zur *Eintragung in das Handelsregister* ⇨ 🖉 344 anmelden. Beizufügen ist: Gesellschafterbeschluss über die Abberufung des Geschäftsführers in Urschrift oder öffentlich beglaubigter Abschrift.
- ☑ Bei Abberufung eines im Gesellschaftsvertrag bestellten Geschäftsführers:
  - Gesellschafterversammlung vor einem Notar zur Änderung des Gesellschaftsvertrages einberufen ⇨ 🖉 330.
  - Die Abberufung zur Eintragung in das Handelsregister unter Beifügung des vollständigen, geänderten Gesellschaftsvertrages mit Vollständigkeitsbescheinigung des Notars *anmelden*.
  - Der abberufene Geschäftsführer ist umgehend von den Geschäftsbriefen der GmbH zu entfernen.

Abfindung

Endet ein Beschäftigungsverhältnis durch Aufhebung oder Kündigung, ist damit häufig die Zahlung einer *Abfindung* ⇨ 🕮 201, Entschädigung oder ähnlichen Leistung verbunden. Eine allgemein gültige gesetzliche Anspruchsgrundlage gibt es nicht.

Das müssen Sie beachten!

- Für den GmbH-Geschäftsführer kann nur eine vertragliche Regelung oder ein (vor dem Zivilgericht) erstrittener Vergleich Grundlage für einen Abfindungsanspruch sein.
- Als Ausgleich für den Arbeitsplatzverlust und dessen Folgen ist die Abfindung steuerlich privilegiert. Je nach Lebensalter und Betriebszugehörigkeit sind 7.200 EUR bis 11.000 EUR steuerfrei. Für darüber hinausgehende Beträge gilt nur eine Tarifermäßigung gem. § 34 EStG.
- Bei bestehender Sozialversicherungspflicht gilt § 17 SGB IV und die sog. Arbeitsentgeltverordnung: Abfindungen sind stets sozialversicherungsfrei, soweit sie keine Entgeltbestandteile (Dienstbezüge) enthalten.
- Kein Freibetrag besteht für Karenzentschädigungen wegen eines nachvertraglichen *Wettbewerbsverbotes* ⇨ 🕮 203.
- Tritt die Abfindung ganz oder teilweise an die Stelle einer nach dem Dienstvertrag noch geschuldeten restlichen Vergütung (auch Urlaubsabgeltung!), führt das in der Regel zum Ruhen von Ansprüchen auf Arbeitslosengeld (§§ 143, 143 a SGB III).

Das müssen Sie tun!

- ☑ Im *Dienstvertrag* ⇨ 🖉 201 eine Abfindungsregelung für alle nicht schuldhaft verursachten Fälle des Ausscheidens abhängig von der Beschäftigungsdauer festschreiben.
- ☑ Freibeträge ausnutzen, ggf. auch durch Umwandlung von restlichen Gehaltsansprüchen, wenn keine sozialversicherungsrechtlichen Nachteile drohen bzw. eine Inanspruchnahme von Sozialversicherungsleistungen ausscheidet, weil eine nahtlose Anschlussbeschäftigung sichergestellt ist.
- ☑ Zufluss der Abfindung im Veranlagungszeitraum des Ausscheidens sichern. Laufende Bezüge über mehrere Kalenderjahre gefährden den Steuervorteil.

Altersversorgung

Ziel der Altersversorgung ist die Sicherung der Einkünfte und des Lebensstandards bei Invalidität, Alter und für Hinterbliebene im Todesfall. Gesetzliche Rentenversicherung und private Eigenvorsorge reichen oft nicht aus. Diese Lücke schließt die betriebliche Altersversorgung.

Das müssen Sie beachten!

- Das Gesetz über die *betriebliche Altersversorgung* ⇨ 🕮 181 (BetrAVG) schafft selbst, abgesehen vom Fall der Entgeltumwandlung, keine Anspruchsgrundlage. Der GF kann sich auch nicht auf eine Betriebsvereinbarung, eine betriebliche Übung oder den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz berufen.
- Erforderlich ist deshalb eine ausdrückliche Vereinbarung im *Anstellungsvertrag* ⇨ 🕮 181, um im Versorgungsfall Leistungen einer Unterstützungs- oder Pensionskasse, eines Pensionsfonds oder aus einer auf das Leben des Geschäftsführers durch die Gesellschaft als Versicherungsnehmerin abgeschlossenen Lebensversicherung (Direktversicherung) zu erhalten (vgl. **Checkliste Direktversicherung** ⇨ 🗎 24). Lediglich für pflichtversicherte Arbeitnehmer hat das reformierte Betriebsrentenrecht ab dem 01.01.2002 einen gesetzlichen Anspruch auf betriebliche Altersversorgung durch Entgeltumwandlung geschaffen.
- Sagt die Gesellschaft eine Altersversorgung unmittelbar, d.h. ohne Zwischenschaltung eines Trägers oder Bildung eines Sondervermögens zu (Pensionszusage), ist ein Beschluss der Gesellschafterversammlung zwingend erforderlich. (Zur steuerlichen Behandlung vgl. **Checkliste Pensionszusage** ⇨ 🗎 65.)
- Eine Versorgungszusage nach dem BetrAVG ist frühestens ab dem 30. Lebensjahr und mindestens 5 Jahre nach Erteilung der Versorgungszusage unverfallbar.
- Die besonderen Schutzvorschriften des BetrAVG über Unverfallbarkeit, die *Insolvenzsicherung* ⇨ 🕮 186 (vgl. **Checkliste Insolvenzsicherung** ⇨ 🗎 51), Anrechnungs-, Auszehrungs- und Abfindungsverbote sowie die Verpflichtung des Arbeitgebers zur *Anpassung / Dynamisierung der Altersversorgung* ⇨ 🕮 192 gelten kraft Gesetzes nur dann entsprechend, wenn der GF arbeitnehmerähnliche Person ist, also FremdGF oder Minderheitsgesellschafter-GF.

Das müssen Sie tun!

- ☑ Fremd-GF: Ansprüche auf betriebliche Altersversorgung konkret im *Anstellungsvertrag* ⇨ ✎ regeln und die Geltung des BetrAVG ausdrücklich vereinbaren.
- ☑ Gesellschafter-GF: *Gesellschafterbeschluss* ⇨ ✎ herbeiführen und beschlossene Zusage vertraglich fixieren.
- ☑ Beherrschender Gesellschafter-GF: Rückdeckungsversicherung abschließen.
- ☑ Ansprüche aus Rückdeckungsversicherung verpfänden lassen, um Absonderung des Anspruchs gegen die Versicherung im Insolvenzfall und dessen selbstständige Geltendmachung gegenüber dem Versicherer sicherzustellen.

Amtsniederlegung

Mit der Amtsniederlegung erklärt der Geschäftsführer sein Amt für beendet. Eine gesetzliche Regelung fehlt.

Das müssen Sie beachten!

- Ein Geschäftsführer darf grundsätzlich jederzeit fristlos oder befristet sein Amt niederlegen, ohne dass ein wichtiger Grund vorzuliegen braucht.
- Wurde der Geschäftsführer im Gesellschaftsvertrag bestellt, kann er sein Amt auch ohne vorherige Änderung des Gesellschaftsvertrages niederlegen. Jedoch sollte dies möglichst bald nachgeholt werden.
- Die *Amtsniederlegung* ⇨ 🕮 163 sollte den Gesellschaftern gegenüber erklärt werden und wird mit dem Zugang der Erklärung wirksam (zu den Konsequenzen **Checkliste Notgeschäftsführer** ⇨ 🗎 61).
- Mit der Amtsniederlegung ist in der Regel nur die Stellung des Geschäftsführers als Vertretungsorgan der GmbH beendet. Der *Anstellungsvertrag* ⇨ 🕮 165 muss grundsätzlich gesondert und ausdrücklich gekündigt werden (**Checkliste Kündigung** ⇨ 🗎 56).
- Legt der einzige Geschäftsführer sein Amt nieder, so hat er die Beendigung seines Amtes selbst zum Handelsregister anzumelden.

Das müssen Sie tun!

☑ Die *Amtsniederlegung* ⇨ 🖉 362 möglichst mit Einschreiben und Rückschein allen Gesellschaftern gegenüber erklären.

☑ Amtsniederlegung zur *Eintragung in das Handelsregister* ⇨ 🖉 345 anmelden. Beizufügen ist:
- Erklärung der Amtsniederlegung
- Zustellungsnachweise.

☑ Der Geschäftsführer, der sein Amt niedergelegt hat, sollte umgehend von den Geschäftsbriefen der GmbH entfernt werden.

Anfechtung

Die Rechtsfolgen eines mit einem Mangel behafteten Gesellschafterbeschlusses sind im GmbHG nicht geregelt. Sie sind in sinngemäßer Anwendung der aktienrechtlichen Vorschriften (§§ 241 ff AktG) nichtig oder anfechtbar.

Das müssen Sie beachten!

- In der Regel sind mit einem Mangel behaftete Gesellschafterbeschlüsse wirksam, jedoch mit der Anfechtungsklage anfechtbar. Anfechtungsgründe sind z. B.:
  - Teilnahme von Nichtberechtigten an der Gesellschafterversammlung.
  - Abstimmung über nicht ausreichend angekündigte Beschlussgegenstände.
  - Einbeziehung von nicht stimmberechtigten Stimmen.
  - Verstöße gegen den Gesellschaftsvertrag.
  - Verstöße gegen gesetzliche Regelungen, die nicht bereits zur Nichtigkeit führen.
- Hiervon zu unterscheiden sind nichtige, d.h. unwirksame Gesellschafterbeschlüsse. Nichtigkeitsgründe sind z. B.:
  - Einberufungsmängel.
  - Verstöße gegen zwingende gesetzliche Bestimmungen.
  - Verstöße gegen die guten Sitten.
- Die Anfechtungsklage richtet sich gegen die GmbH, vertreten durch die *Geschäftsführer* ⇨ 🕮 223. Die Anfechtungsklage ist grundsätzlich innerhalb eines Monats von einem Anfechtungsberechtigten zu erheben (§ 246 Abs. 1 AktG analog), falls der Gesellschaftsvertrag keine anderen Fristen vorsieht. Klageberechtigt sind nach überwiegender Meinung nur die Gesellschafter, nicht auch die Geschäftsführer.
- Für den Geschäftsführer stellt sich die Frage, ob er mangelbehaftete Gesellschafterbeschlüsse vollziehen oder ihre *Vollziehung verweigern* ⇨ 🕮 222 f muss. Verhält er sich falsch, riskiert er seine Abberufung sowie Kündigung und macht sich u.U. schadensersatzpflichtig.

Das müssen Sie tun!

- ☑ Vor Vollzug eines Gesellschafterbeschlusses prüfen, ob er nichtig oder anfechtbar ist. Rechtsberater konsultieren!
- ☑ Nichtige Gesellschafterbeschlüsse nicht vollziehen.
- ☑ Bei anfechtbaren Beschlüssen:
  - Prüfen, ob die Anfechtungsmöglichkeit noch besteht.
  - Anfechtungsberechtigte Gesellschafter auf die Möglichkeit der Anfechtung hinweisen.
  - Vor Ablauf der Anfechtungsfrist den Gesellschafterbeschluss grundsätzlich nicht vollziehen.
  - Sofern innerhalb der Anfechtungsfrist keine Anfechtungsklage erhoben wurde, den Gesellschafterbeschluss vollziehen.

Angehörigenverträge

Verträge, welche der Geschäftsführer als Vertreter der GmbH mit eigenen nahen Angehörigen oder nahen Angehörigen von Gesellschaftern schließt, sind wegen des besonderen Vertrauensverhältnisses der Beteiligten anfällig für missbräuchliche Gestaltungen.

Das müssen Sie beachten!

- Verträge mit oder unter (nahen) Angehörigen unterliegen keinen speziellen Verboten oder Beschränkungen, sieht man von der notariellen Beurkundungspflicht für Eheverträge ab. Die meisten Gesellschaftsverträge regeln ein besonderes Zustimmungserfordernis.
- Vertragliche Vereinbarungen unter nahen Angehörigen sind besonders häufig im Gesellschafts-, Miet-, Pacht- und Arbeitsrecht, aber auch in den Bereichen Darlehen und Bürgschaft und – natürlich – beim entgeltlichen oder unentgeltlichen Erwerb oder der Übertragung von Vermögenswerten (Kauf, Schenkung, gemischte Schenkung) anzutreffen.
- Wer zu den Angehörigen zählt, regelt § 15 AO.
- Unbeschadet ihrer zivilrechtlichen Wirksamkeit werden Verträge zwischen Angehörigen steuerlich nur anerkannt, wenn sie dem so genannten Fremd- oder Drittvergleich standhalten, Leistung und Gegenleistung also in einem angemessenen, auch für Verträge mit Dritten üblichen Verhältnis zueinander stehen, inhaltlich hinreichend bestimmt und tatsächlich zur Durchführung gelangt sind.
- Sind Eltern und minderjährige Kinder Vertragsparteien, ist fast immer die Mitwirkung eines durch das Vormundschaftsgericht zu bestellenden Ergänzungspflegers erforderlich und häufig die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung.

Das müssen Sie tun!

- ☑ Gesellschafterbeschluss herbeiführen.
- ☑ Vor Abschluss von Verträgen mit Angehörigen prüfen, ob der vorgesehene Leistungsaustausch auch mit Dritten wirtschaftlich vernünftig wäre und wie die markt- oder verkehrsüblichen Rahmenbedingungen beschaffen sind.
- ☑ Alle Vereinbarungen schriftlich dokumentieren.
- ☑ Keine Gefälligkeitserklärungen abgeben oder auf geschuldete Leistungen oder verkehrsübliche Sicherheiten/Ansprüche verzichten.
- ☑ Die vertraglich geschuldeten Leistungen tatsächlich und fristgerecht fordern bzw. erbringen, bei Dauerschuldverhältnissen, also etwa Miet-, Pacht- und Arbeitsverhältnissen, regelmäßig bewirken.
- ☑ Keinen Leistungsaustausch über gemeinsame (Familien-) Konten vornehmen.
- ☑ Beim Abschluss von Arbeitsverträgen alle für Arbeitnehmer geltenden sozialversicherungsrechtlichen und steuerlichen Anmelde- und Abführungspflichten beachten.

Anstellungsvertrag

Rechtsgrundlage für das Innenverhältnis des Geschäftsführers zur Gesellschaft ist die Anstellung, in der Regel ein entgeltlicher Dienstvertrag, seltener (unentgeltliches) Auftragsverhältnis.

Das müssen Sie beachten!

- Der *Anstellungsvertrag* ⇨ 🕮 167 des GF ist Dienstvertrag. Auch der Fremd-GF ist kein Arbeitnehmer im arbeitsrechtlichen Sinne. Zahlreiche, für Arbeitnehmer gesetzlich geregelte Ansprüche müssen deshalb ausdrücklich im Anstellungsvertrag begründet werden.
- Als Dienstvertrag unterliegt der Anstellungsvertrag des Geschäftsführers nicht der Inhaltskontrolle nach dem Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Auch die strenge Schriftform für die Kündigung oder die einvernehmliche Aufhebung des Vertrages gilt nicht.
- Bei *Abschluss, Änderung und Beendigung* ⇨ 🕮 194 des Anstellungsvertrages wird die ansonsten durch den GF vertretene Gesellschaft durch die Gesellschafterversammlung vertreten, sofern der Gesellschaftsvertrag diese Kompetenz nicht auf einen Aufsichts- oder Beirat übertragen hat.
- Soweit der *Inhalt des Anstellungsvertrages* ⇨ 🕮 174 ff durch die Gesellschafterversammlung konkretisiert und beschlossen ist, kann der Gesellschafter-GF beim Abschluss des Vertrages auf beiden Seiten tätig werden. Das Stimmrechtsverbot in eigener Sache gilt dann ebensowenig wie das Verbot des Selbstkontrahierens („In-Sich-Geschäfte").

Das müssen Sie tun!

- ☑ GF-Tätigkeit erst nach wirksamem Zustandekommen eines Gesellschafterbeschlusses und schriftlicher Fixierung des *Anstellungsvertrages* ⇨ 🖉 168 aufnehmen.
- ☑ Ansprüche, die Arbeitnehmern gesetzlich oder kraft Tarifvertrags zustehen, im Anstellungsvertrag ausdrücklich vereinbaren (Fortzahlung des Gehalts im Krankheitsfall, Urlaub etc.).
- ☑ Der Gesellschafter-GF muss besonderes Augenmerk auf *erfolgsbezogene Gehaltsbestandteile* ⇨ 🖉 272 und die hierfür entwickelten steuerlichen Angemessenheitskriterien richten, um vGA zu vermeiden (vgl. **Checkliste Verdeckte Gewinnausschüttung** ⇨ 🗎 75).
- ☑ Karenzentschädigungsansprüche für nachvertragliches *Wettbewerbsverbot* ⇨ 🖉 203 ausdrücklich im Anstellungsvertrag festschreiben.
- ☑ Klage vor dem Amts- oder Landgericht (nicht Arbeitsgericht) erheben, wenn Ansprüche aus dem Anstellungsverhältnis verfolgt oder abgewehrt werden sollen.

Anteilsbewertung

Der Geschäftsführer wird insbesondere bei Erwerb und Verkauf von GmbH-Anteilen, bei deren Einziehung, bei Ausscheiden eines Gesellschafters, im Rahmen der Rechnungslegung und bei Umwandlungen mit der *Bewertung* ⇨ 🕮 140 von GmbH-Geschäftsanteilen konfrontiert.

Das müssen Sie beachten!

- Bei *Erwerb* ⇨ 🕮 140 von GmbH-Anteilen durch die GmbH:
  - Es ist der *Verkehrswert* ⇨ 🕮 ¶¶ des zu erwerbenden Geschäftsanteils zu ermitteln, nämlich der Preis, der bei Veräußerung aller GmbH-Anteile für den betreffenden Anteil zu zahlen wäre.
  - Abzustellen ist grundsätzlich auf den zu erwartenden Ertrag und nicht auf die Substanz, wobei ein erheblicher Bewertungsspielraum besteht.
  - Einfache Faustregel: Je höher das Risiko, desto geringer der Faktor, mit dem der gewichtete durchschnittliche Ertrag der Ziel-GmbH zu multiplizieren ist.
- Bei *Verkauf* ⇨ 🕮 140 von GmbH-Anteilen, welche die GmbH hält, gilt außerdem:
  - Der Geschäftsführer muss den Kaufinteressenten ungefragt über alle Umstände informieren, welche die Werthaltigkeit des Anteils betreffen.
  - Der Unterschiedsbetrag zwischen dem *Buchwert* ⇨ 🕮 140 des aus dem Betriebsvermögen verkauften Anteils und dem Verkaufserlös ist steuerpflichtiger Veräußerungsgewinn.
- Bei *Einziehung* ⇨ 🕮 152 eines Geschäftsanteils und Ausscheiden eines Gesellschafters:
  - Mangels abweichender Regelung im Gesellschaftsvertrag ist der Verkehrswert maßgebend.
  - Der Gesellschaftsvertrag sieht regelmäßig vor, dass für die Bewertung der steuerliche „gemeine" Wert zu Grunde zu legen ist. Das hierbei anzuwendende *Stuttgarter Verfahren* ⇨ 🕮 141 berücksichtigt neben dem Ertragswert auch den Substanzwert.
  - Das Einziehungs- oder Abfindungsentgelt ist für die GmbH kein steuerpflichtiger Erwerb, auch wenn der Zahlungsbetrag unter dem Wert des Anteils liegt.
- Für die bilanzielle Bewertung von im Anlage- oder Umlaufvermögen gehaltenen GmbH-Anteilen sind deren Anschaffungskosten maßgeblich. Unter strengen Voraussetzungen sind im Anlagevermögen Abschreibungen auf einen geringeren *Teilwert* ⇨ 🕮 ¶¶ steuerlich zulässig.
- Bei Umwandlungen ist jedem widersprechenden Anteilseigner eine Barabfindung anzubieten, der dem Verkehrswert des Anteils im Zeitpunkt des Umwandlungsbeschlusses entspricht.

Das müssen sie tun!

- ☑ Stets einen Sachverständigen mit der Bewertung beauftragen.
- ☑ Einvernehmen zwischen den Beteiligten über die Person des Sachverständigen erzielen.
- ☑ Bei zustimmungsbedürftigem Geschäft Gesellschafterbeschluss herbeiführen.

Auskunfts- und Einsichtsrechte

Der Geschäftsführer hat jedem Gesellschafter auf Verlangen unverzüglich Auskunft über die Angelegenheiten der Gesellschaft zu geben und die Einsicht der Bücher und Schriften zu gestatten (§ 51 a GmbHG ⇨ **§** 102).

Das müssen Sie beachten!

- Zu den Angelegenheiten der Gesellschaft gehören alle das Gesellschaftsverhältnis, die Unternehmensführung, die Gewinnermittlung und -verwendung, rechtliche und wirtschaftliche Verhältnisse der GmbH betreffenden Tatsachen. Hierzu gehören auch die Bezüge jedes einzelnen Geschäftsführers.
- Die *Auskunftspflicht* ⇨ 🕮 138 ff besteht nur in Bezug auf Tatsachen, nicht jedoch auf Wertungen.
- Die mit dem *Einsichtsrecht* ⇨ 🕮 138 des Gesellschafters korrespondierende Informationspflicht des Geschäftsführers betrifft alle Bücher und Schriften der GmbH, aber auch alle sonstigen Aufzeichnungen (z.B. Filme, Tonträger, Dateien, EDV etc.). Der Gesellschafter darf auf eigene Kosten Kopien anfertigen. Ein Büro kann er nicht beanspruchen.
- Bezüglich desselben Informationsanspruchs besteht die Pflicht des Geschäftsführers grundsätzlich nur einmal.
- Der Geschäftsführer darf die Auskunft und die Einsicht nur verweigern, wenn die Gefahr besteht, dass die Informationen zu gesellschaftsfremden Zwecken verwendet werden und dadurch der Gesellschaft oder einem verbundenen Unternehmen ein nicht unerheblicher Nachteil zugefügt würde. Dies ist nur ganz ausnahmsweise der Fall, z. B., wenn Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die Informationen zu Konkurrenzzwecken verwendet würden.
- Der Gesellschaftsvertrag darf die Auskunfts- und Einsichtsrechte der Gesellschafter nicht schmälern, wohl aber ihre Ausübung näher regeln: Er kann die Ausübung der Rechte in einer bestimmten Form innerhalb einer bestimmten Frist vorschreiben.
- Bei einer GmbH & Co. KG erstreckt sich das Auskunfts-/Einsichtsrecht der Gesellschafter auch auf sämtliche Angelegenheiten der KG.

Das müssen Sie tun!

- ☑ Im Einzelfall prüfen, ob die begehrte Auskunft und Einsicht verweigert werden darf.
- ☑ Soll die Auskunft bzw. Einsicht verweigert werden, eine Gesellschafterversammlung zur *Beschlussfassung* ⇨ 🖉 320 über die Verweigerung der Auskunft oder Einsicht einberufen. Hierbei die gesetzlichen und gesellschaftsvertraglichen Formen und Fristen der Einberufung wahren (vgl. **Checkliste Gesellschafterversammlung** ⇨ 🗎 42, siehe auch ⇨ 🕮 134).
- ☑ Vollständige Auskunft erteilen oder Einsicht gewähren.

Auslandsgründungen

Kapitalgesellschaften können im EU- und im Nicht-EU-Ausland nach dem jeweiligen Ortsrecht gegründet werden. Eine deutsche GmbH kann auch im Ausland errichtet werden.

Das müssen Sie beachten!

- Eine Kapitalgesellschaft, die in einem EU-Mitgliedstaat gegründet und dort rechtsfähig ist, ist auch in jedem anderen Mitgliedstaat der EU als rechtsfähig anzuerkennen.
- Die Niederlassungsfreiheit gemäß Art. 43 EGV hat zur Folge, dass die Kapitalgesellschaft ihre Rechte in jedem Mitgliedstaat geltend machen kann. Das gilt auch, wenn sie ihren Verwaltungssitz in einen anderen Mitgliedstaat verlegt.
- Eine europäische Auslandskapitalgesellschaft mit nur tatsächlichem Verwaltungssitz in Deutschland ist hier prozessfähig und kann im Grundbuch eingetragen werden.
- Die Errichtung einer deutschen GmbH im In- oder Ausland setzt den Abschluss eines formwirksamen, nämlich notariell beurkundeten Gesellschaftsvertrages voraus. Erst mit Eintragung im deutschen Handelsregister ist die GmbH entstanden (§ 13 Abs. 1 GmbHG ⇨ **§** 92).
- Formwirksam ist die Beurkundung auch durch einen ausländischen Notar (z.B. in der Schweiz), wenn er nach Vorbildung und Stellung im Rechtsleben, insbesondere auch nach dem für ihn geltenden Haftungs-, Standes- und Disziplinarrecht eine der Tätigkeit des deutschen Notars entsprechende Funktion erfüllt und für die Errichtung der Urkunde ein dem deutschen Beurkundungsrecht gleichwertiges Verfahrens zu beachten hat.

Das müssen Sie tun!

- ☑ Prüfen, ob, unter Berücksichtigung der konkreten Interessenlage, z.B. Bestimmungen über die Aufbringung des Mindestkapitals, den Schutz von Minderheitsgesellschaftern oder die Mitbestimmung der Arbeitnehmer, die Gründung einer Kapitalgesellschaft in einem andere EU-Staat nach dem dortigen Ortsrecht sinnvoll machen.
- ☑ Ggf. Kapitalgesellschaft nach dem Ortsrecht wirksam gründen.
- ☑ Ggf. den Verwaltungssitz der ausländischen Kapitalgesellschaft nach Deutschland verlagern.
- ☑ Prüfen, ob im konkreten Fall die Beurkundungskosten für die Errichtung einer deutschen GmbH im benachbarten Ausland geringer sind.
- ☑ Ggf. bei der dem deutschen Notar gleichwertigen Urkundsperson Errichtung und Gesellschaftsvertrag der GmbH beurkunden lassen.

Ausschluss aus der GmbH

Der Ausschluss eines Gesellschafters aus wichtigem Grund ist im GmbHG nicht vorgesehen.

Das müssen Sie beachten!

- Enthält der Gesellschaftsvertrag keine abweichende Regelung, erfolgt der *Ausschluss* ⇨ 🕮 153 nur durch gerichtliches Urteil auf Grund einer von der Gesellschaft zu erhebenden Ausschlussklage.
- Die *Ausschlussklage* ⇨ 🕮 153 ihrerseits setzt einen Gesellschafterbeschluss voraus, für den notarielle Form gem. § 53 Abs. 2 Satz 1 GmbHG ⇨ **§** 103 nicht erforderlich ist und bei dem der auszuschließende Gesellschafter gem. § 47 Abs. 4 GmbHG ⇨ **§** 104 nicht stimmberechtigt ist.
- Die Gesellschaft kann wählen, ob der Ausschluss durch Abtretung des Geschäftsanteils an die Gesellschaft oder an einen von ihr bestimmten Erwerber erfolgen soll. Der Ausgeschlossene hat Anspruch auf *Abfindung* ⇨ 🕮 153, die im Ausschlussurteil festgesetzt werden kann.
- Die Abtretung kraft Gesellschaftsvertrag und Gesellschafterbeschluss bedarf notarieller Beurkundung (§ 15 GmbHG ⇨ **§** 92).
- Der Geschäftsanteil selbst geht erst mit Abtretung auf den Erwerber über. Die Abfindung des Ausgeschlossenen ist dann in aller Regel im Gesellschaftsvertrag bestimmt.

Das müssen Sie tun!

- ☑ Je nach *gesellschaftsvertraglicher Regelung* ⇨ 🖉 393 Ausschlussklage oder Ausschlussbeschluss schriftlich androhen.
- ☑ Abfindungsentgelt vorsorglich ermitteln.
- ☑ Ohne gesellschaftsvertragliche Regelung: Gesellschafterversammlung einberufen zur Beschlussfassung mit ¾-Mehrheit
  - – über die Erhebung der Ausschlussklage,
  - – ggf. mit Bestimmung eines Sondervertreters, falls Geschäftsführer auf Grund besonderer Beziehungen zu dem Auszuschließenden als Prozessvertreter ausscheiden.
  - – Ergebnis der Beschlussfassung protokollieren.
- ☑ Mit *gesellschaftsvertraglicher Regelung* ⇨ 🖉 393 Gesellschafterversammlung einberufen zur Beschlussfassung mit der gesellschaftsvertraglich vorgesehenen Mehrheit,
  - – über Ausschluss und Abtretung,
  - – mit im Fall einer Abtretung gesonderter Abstimmung über den Erwerber des Anteils unter Beteiligung des Auszuschließenden,
  - – Ergebnis der Beschlussfassung protokollieren.
  - – Anteilsabtretung in notarieller Urkunde veranlassen.

Beirat

Einen Beirat kennt das GmbHG nicht. Den Gesellschaftern aber steht es frei, kraft Satzungsbestimmung einen Beirat einzurichten.

Das müssen Sie beachten!

- Nimmt der Beirat ausschließlich Überwachungsaufgaben wahr, handelt es sich tatsächlich um einen Aufsichtsrat i.S.d. § 52 GmbHG ⇨ § 103. Dessen Einrichtung steht, ebenso wie die Schaffung eines Beirats, im Ermessen der Gesellschafter. Ausnahmen gelten für solche Gesellschaften, die unter den Geltungsbereich der Mitbestimmungsgesetze fallen oder Investmentgesellschaften i.S.d. Gesetzes über Kapitalanlagegesellschaften sind.
- Beiratsmitglieder können nur natürliche und unbeschränkt geschäftsfähige Personen sein.
- Auch Nichtgesellschafter können in den Beirat berufen werden, so etwa Angehörige der rechts- und steuerberatenden Berufe oder Bankenvertreter.
- Die Satzungsautonomie ermöglicht eine auch substanzielle und verdrängende *Verlagerung von Gesellschafter-Kompetenzen* ⇨ 🕮 131 auf den Beirat. Der Gesellschafterversammlung muss aber eine Restkompetenz für Grundsatzentscheidungen verbleiben. Dazu gehören im Zweifel alle satzungs- und strukturändernden Entscheidungen, ferner unentziehbare individuelle Mitwirkungsrechte der Gesellschafter.
- Fehlerhafte Beiratsbeschlüsse über originär der Gesellschafterversammlung zugewiesene Beschlussgegenstände können wie Gesellschafterbeschlüsse mit der Nichtigkeitsfeststellungs- oder Anfechtungsklage angegriffen werden.

Das müssen Sie tun!

- ☑ Feststellen, ob die Satzung der Gesellschaft die Einrichtung eines Beirats vorsieht und der Beirat bestellt ist.
- ☑ Prüfen, inwieweit dem Beirat an Stelle oder zusätzlich zur Gesellschafterversammlung Mitwirkungs-, Kontroll- und Weisungsrechte gegenüber der Geschäftsführung zugewiesen sind.
- ☑ Ggf. die Einrichtung eines Beirats anregen und eine Gesellschafterversammlung zur *Beschlussfassung* ⇨ 🖉 318 über die Einrichtung und Bestellung eines Beirats unter Beachtung der hierfür vom Gesetz und der Satzung vorgesehenen Förmlichkeiten (Satzungsänderung!) einberufen.
- ☑ Eine etwa von der Gesellschafterversammlung beschlossene Beiratsordnung mit satzungsändernden Inhalten zum Handelsregister einreichen.

Beschlussfassung

Beschlüsse in Angelegenheiten der GmbH werden von den Gesellschaftern grundsätzlich in der Gesellschafterversammlung (§ 48 Abs. 1 GmbHG ⇨ **§** 102), ausnahmsweise bei Einverständnis aller Gesellschafter in schriftlicher Abstimmung (§ 48 Abs. 2 GmbHG ⇨ **§** 102) gefasst. Zur virtuellen Gesellschafterversammlung vgl. **Checkliste Gesellschafterversammlung** ⇨ 🗎 42.

Das müssen Sie beachten!

- Sieht der Gesellschaftsvertrag kein Mindestkapital als Voraussetzung für die Beschlussfähigkeit der Gesellschafterversammlung vor, können bei ordnungsgemäßer *Einberufung* ⇨ 🕮 134 grundsätzlich wirksame Beschlüsse gefasst werden, gleichgültig, wie viele Gesellschafter/Geschäftsanteile anwesend/vertreten sind.
- Nach dem GmbHG sind Beschlüsse in der Regel mit einfacher Mehrheit (mehr als die Hälfte der Stimmen), Satzungsänderungen und Liquidation mit ¾-Mehrheit zu fassen. Der Gesellschaftsvertrag kann Abweichungen (evtl. auch Einstimmigkeit) vorsehen. Bei Stimmengleichheit gilt ein Antrag als abgelehnt.
- Der betroffene Gesellschafter ist vom Stimmrecht ausgeschlossen, wenn es z.B. um seine Entlastung (vgl. **Checkliste Entlastung** ⇨ 🗎 28) als Geschäftsführer, seine Befreiung von einer Verbindlichkeit, die Vornahme eines Rechtsgeschäfts oder die Aufnahme eines Rechtsstreits der GmbH mit ihm geht.
- Gravierende Mängel führen bei Anfechtung zur Nichtigkeit des Beschlusses (vgl. **Checkliste Anfechtung** ⇨ 🗎 11). Solche sind u.a.: Einberufungsmängel, Formmängel, sittenwidriger Inhalt. Beschlüsse sind innerhalb von ca. 1 Monat anfechtbar, sofern ihnen Verfahrensmängel anhaften oder wenn sie gegen Gesetz oder Gesellschaftsvertrag verstoßen.

Das müssen Sie tun!

- ☑ Ordnungsgemäß zur Gesellschafterversammlung einladen (vgl. **Checkliste Gesellschafterversammlung** ⇨ 🗎 42).
- ☑ Zahl der anwesenden und vertretenen (Vollmachten) Stimmen für die Beschlussfähigkeit feststellen.
- ☑ *Beschlussgegenstand* ⇨ 🖉 379 als Antrag formulieren.
- ☑ Gesellschaftsvertragliche oder gesetzliche Mehrheitserfordernisse prüfen.
- ☑ Stimmrechtsausschlüsse prüfen.
- ☑ Formerfordernisse (z.B. notarielle Beurkundung) prüfen.

Bestellung

Der Geschäftsführer wird durch seine Bestellung zum gesetzlich zwingend vorgeschriebenen Handlungsorgan der GmbH. Seine Bestellung erfolgt entweder im Gesellschaftsvertrag oder durch Gesellschafter- bzw. Gerichtsbeschluss (§ 6 Abs. 3 i. V. m. §§ 35 ff GmbHG und 29 BGB ⇨ **§** 98).

Das müssen Sie beachten!

- Die *Bestellung* ⇨ 🕮 126 f des Geschäftsführers durch Gesellschafterbeschluss bedarf grundsätzlich der einfachen Mehrheit der abgegebenen Stimmen. Der Gesellschaftsvertrag kann eine andere Mehrheit vorschreiben. Sollen Gesellschafter zu Geschäftsführern gewählt werden, dürfen sie mitstimmen.
- Die Bestellung eines *Notgeschäftsführers* ⇨ 🕮 128 f durch das Amtsgericht, in dessen Bezirk die GmbH ihren Sitz hat, ist nur dann zulässig, wenn die GmbH keinen Geschäftsführer hat, ein dringender Fall vorliegt und einer der Gesellschafter die Bestellung beantragt (vgl. **Checkliste Notgeschäftsführer** ⇨ 🗎 61).

Das müssen Sie tun!

☑ Gesellschafterversammlung zur Beschlussfassung über die *Bestellung des Geschäftsführers* ⇨ 🖉 332 einberufen.

☑ Bestellung zur *Eintragung in das Handelsregister* ⇨ 🖉 344 anmelden. Einzureichen sind:
- Gesellschafterbeschluss über die Bestellung des Geschäftsführers in Urschrift oder öffentlich beglaubigter Abschrift.
- *Versicherung* ⇨ 🖉 344 des bestellten Geschäftsführers, dass keine Umstände vorliegen, die seiner Bestellung nach § 6 Abs. 2 GmbHG entgegenstehen.
- Unterschriftszeichnung zur Aufbewahrung beim Registergericht.

☑ Bei Änderung der Bestellung des Geschäftsführers im Gesellschaftsvertrag:
- Gesellschafterversammlung vor einem Notar einberufen.
- Den in notariell beurkundeter Form geänderten Gesellschaftsvertrag und die Bestellung des Geschäftsführers zur Eintragung in das Handelsregister anmelden.

Beizufügen sind:
- Notariell beurkundeter Gesellschafterbeschluss in Abschrift.
- Der vollständige, geänderte Gesellschaftsvertrag zusammen mit der Vollständigkeitsbescheinigung des Notars.
- Versicherung des bestellten Geschäftsführers, § 6 Abs. 2 GmbHG.
- Unterschriftszeichnung zur Aufbewahrung beim Registergericht.

☑ Sämtliche Geschäftsführer auf den Geschäftsbriefen der GmbH angeben.