

1. Teil:

Praxisrelevante Situationen bei der Tätigkeit des Geschäftsführers

I. Stellung in der GmbH, Abschluss des Anstellungsvertrags und Bestellung	3
1. Überblick	3
2. Anzahl der Geschäftsführer und Vorsitzender	3
2.1 Anzahl der Geschäftsführer	3
2.2 Vorsitzender der Geschäftsführung	4
2.3 Zuständigkeit des Arbeitsdirektors	5
2.4 Stellvertretende Geschäftsführer	5
2.5 Zielgrößen für gleichberechtigte Teilhabe von Frauen und Männern in der GmbH	6
3. Bestellung des Geschäftsführers	7
3.1 Allgemeines	7
3.2 Persönliche Voraussetzungen für die Bestellung	8
3.2.1 Geschäftsfähige natürliche Person	8
3.2.2 Internationaler Bezug	9
3.2.3 Gerichtliche oder behördliche Untersagung	10
3.2.4 Straftaten	11
3.2.5 Kein Mitglied des Aufsichtsrats oder Beirats als Geschäftsführer	11
3.2.6 Zeitpunkt der Amtsunfähigkeit	12
3.3 Verfahren bei der Bestellung	12
3.3.1 Verlagerung der Zuständigkeit zur Bestellung auf einzelne Gesellschafter oder andere Organe	13
3.3.2 Dauer der Amtszeit	15
3.3.3 Bedingte Bestellung	15
3.4 Schadensersatzpflicht bei gesetzeswidriger Bestellung	16
3.5 Handelsregisteranmeldung	16
4. Notgeschäftsführer	18
5. Abschluss des Anstellungsvertrags und Vergütung	18
5.1 Allgemeines	18
5.2 Zuständiges Organ und Form des Vertrags	18
5.3 Dienstvertrag mit einem Dritten	19
5.4 Keine Anwendung von arbeitsrechtlichen Schutzvorschriften	19
5.5 Bisheriges Anstellungsverhältnis als Angestellter	21

5.6	Sozialversicherungspflicht	22
5.6.1	Einführung	23
5.6.2	Abgrenzungsmerkmale bei der Sozialversicherungspflicht	24
5.6.3	Der Gesellschafter-Geschäftsführer mit einer Beteiligung von 50 % oder mehr	24
5.6.4	Der Geschäftsführer mit einer Beteiligung von unter 50 %	25
5.6.5	Der Geschäftsführer ohne Beteiligung (Fremdgeschäftsführer)	25
5.6.6	Der Geschäftsführer in der GmbH & Co. KG	26
5.6.7	Der Geschäftsführer mit Doppelfunktion im Konzern	26
5.6.8	Kontrollfragen für die Frage der Sozialversicherungspflicht	27
5.6.9	Zusammenfassung	28
5.7	Typische Inhalte des Anstellungsvertrags	28
5.8	Kopplung von Bestellung und Dienstvertrag	29
5.9	Vergütung des Geschäftsführers	30
5.9.1	Allgemeines	30
5.9.2	Fremdvergleich und Ausgestaltung	31
5.9.3	Verhältnis von Fixvergütung und variabler Vergütung	32
5.9.4	Variable Vergütung	32
5.10	Herabsetzung der Vergütung	37
5.11	Ruhegehalt	39
5.11.1	Allgemeines	39
5.11.2	Erscheinungsformen	39
5.11.3	Versorgung von Hinterbliebenen	40
5.11.4	Geltung des Betriebsrentengesetzes (BetrAVG)	40
5.12	Aufwendungsersatz	41
5.13	Freistellung eines Geschäftsführers von Haftungsansprüchen im Anstellungsvertrag ..	41
5.14	Sonstiges	41
6.	Mängel des Anstellungsvertrags	42
7.	Checkliste Stellung des Geschäftsführers in der GmbH	42
8.	Checkliste Bestellung des Geschäftsführers	43
9.	Checkliste Anstellungsvertrag und Vergütung des Geschäftsführers	44
II.	Kündigung des Anstellungsvertrags und Abberufung	46
1.	Allgemeines	46
2.	Ordentliche Kündigung	47
3.	Außerordentliche (fristlose) Kündigung	48
3.1	Verfahrensfragen	48
3.2	Vorliegen eines wichtigen Grundes	49
3.3	Taktische Überlegungen, zwei Wochenfrist und Kündigungsgrund	52
3.4	Mitteilung von Kündigungsgründen durch die Gesellschaft?	53

3.5	Nachschieben von Kündigungsgründen	53
3.6	Verdachtskündigung	54
3.7	Kündigungsschutz	54
3.8	Abmahnung	55
3.9	Hilfsweise ordentliche Kündigung	55
3.10	Rechtsfolgen der Kündigung	55
3.11	Anspruch des Geschäftsführers auf Weiterbeschäftigung	56
3.12	Kündigung durch den Geschäftsführer aus wichtigem Grund	56
4.	Taktik beim Aufhebungsvertrag	56
5.	Schicksal des Dienstvertrags in der Insolvenz	57
6.	Abberufung des Geschäftsführers	58
7.	Anmeldungen zum Handelsregister	58
8.	Checkliste Kündigung des Anstellungsvertrags und Abberufung des Geschäftsführers	60
III.	Treuepflicht und Wettbewerbsverbot	62
1.	Allgemeines	62
2.	Umfang und Reichweite des Wettbewerbsverbots	62
3.	Nachvertragliches Wettbewerbsverbot	63
4.	Folgen von Verstößen gegen das Wettbewerbsverbot	65
5.	Checkliste Treuepflicht und Wettbewerbsverbot des Geschäftsführers	65
IV.	Vertretung und Geschäftsführung	66
1.	Allgemeines	66
2.	Vertretung der GmbH	67
2.1	Allgemeines	67
2.2	Einzel- und Gesamtvertretung	67
2.3	Insihgeschäfte nach § 181 BGB	68
2.4	Missbrauch der Vertretungsbefugnis	69
3.	Das Innenverhältnis: die Geschäftsführungsbefugnis	69
3.1	Sachlicher Umfang	69
3.2	Übertragung von Geschäftsführungsmaßnahmen auf Mitarbeiter	70
3.3	Zustimmungsvorbehalte als Schranke der Geschäftsführungsbefugnis	70
3.4	Widerspruchsrecht des Mitgeschäftsführers	71
3.5	Ressortverteilung	72
3.6	Weisungen	74
4.	Checkliste Vertretung und Geschäftsführung	75

V.	Grundlagen der Haftung des Geschäftsführers	78
1.	Allgemeines	78
2.	Haftung gegenüber der Gesellschaft	78
3.	Außenhaftung gegenüber Dritten	83
3.1	Allgemeines	83
3.2	Außenhaftung gegenüber Vertragspartnern	83
3.2.1	Außenhaftung aufgrund von vertraglichen Vereinbarungen	84
3.2.2	Haftung bei Vertragsverhandlungen und aufgrund von besonderer Vertrauensstellung	85
3.2.3	Haftung als vollmachtloser Vertreter und aufgrund Rechtsscheins	86
3.3	Persönliche Haftung gegenüber Dritten aufgrund von Rechtsverstößen und Verkehrssicherungspflichten (§ 823 BGB)	87
4.	Vereinbarungen zur Haftungsbeschränkung und Freistellung	90
5.	Entlastung des Geschäftsführers	92
6.	Verjährung und Ausschlussfristen	94
7.	Checkliste Haftungsgrundlagen des Geschäftsführers	94
VI.	Gründung der GmbH im Überblick	96
1.	Allgemeines	96
2.	Ablauf der Gründung	96
3.	Erbringung der Einlagen, Bargründung und Sachgründung	97
4.	Handelsregister	99
4.1	Form und Inhalt der Anmeldung	99
4.2	Prüfung der Anmeldung durch das Registergericht	101
5.	Die Turbogründung mit Fallstricken: Vorratsgesellschaften	102
6.	Checkliste GmbH-Gründung	103
7.	Checkliste Basisinformationen für den GmbH-Gründer	104
VII.	Geschäftsführer und Gesellschaftsvertrag	106
1.	Weitgehende Gestaltungsfreiheit	106
2.	Zwingender Inhalt	106
3.	Zwingende Normen beschränken die Gestaltung	107
4.	Anforderungen an Änderungen des Gesellschaftsvertrags	108
5.	Checkliste GmbH-Gesellschaftsvertrag	109

VIII. Kapitalmaßnahmen	111
1. Überblick	111
2. Reguläre Kapitalerhöhung gegen Einlagen	112
2.1 Ablauf der Kapitalerhöhung	112
2.2 Bezugsrecht der Gesellschafter	113
2.3 Sacheinlagen	114
2.4 Übernehmer	114
2.5 Anmeldung zum Handelsregister	115
3. Verdeckte Sacheinlage	116
4. Hin- und Herzahlen	117
5. Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln	117
5.1 Ablauf und Verfahren	117
5.2 Anmeldung zum Handelsregister	118
6. Kapitalherabsetzung	119
6.1 Überblick	119
6.2 Die ordentliche Kapitalherabsetzung	119
6.2.1 Verfahren	119
6.1.2 Anmeldung zum Handelsregister	120
6.3 Die vereinfachte Kapitalherabsetzung	121
6.3.1 Verfahren	121
6.3.2 Anmeldung zum Handelsregister	123
7. Checkliste Kapitalerhöhung	124
8. Checkliste Kapitalherabsetzung	125
IX. Geschäftsführer im Konzern	126
1. Überblick	126
2. Vertragskonzern	129
2.1 Allgemeines	129
2.2 Beherrschungsvertrag	130
2.2.1 Grenzen der Beherrschung	132
2.2.2 Delegation des Weisungsrechts	133
2.3 Gewinnabführungsvertrag	134
2.4 Voraussetzungen und Formerfordernisse beim Abschluss von Unternehmensverträgen	134
2.5 Schutz von Minderheitsgesellschaftern beim Unternehmensvertrag	135
2.6 Andere Unternehmensverträge	135

3.	Typische Problemstellungen im Konzern	136
3.1	Bankenkredite an Konzernunternehmen oder die Konzernspitze	136
3.1.1	Allgemeines	136
3.1.2	Besicherung und Mithaftung für Konzernkredite	137
3.1.3	Darlehensvergabe an Muttergesellschaft („Upstream“)	138
3.1.4	Darlehensvergabe an nachgeordnete Unternehmen („Downstream“)	140
3.2	Existenzvernichtender Eingriff im Konzern	140
4.	Nachteilige Maßnahmen im Konzern	141
5.	Cash-Pooling-Verträge	143
6.	Haftung für insolvenzverursachende Zahlungen nach § 15b Abs. 5 InsO im Konzern	143
7.	Wirkung von Weisungen durch die Gesellschafter in Konzernlagen	143
8.	Entlastung und Stimmverbote im Konzern	145
9.	Checkliste Geschäftsführer im Konzern	146
X.	Jahresabschluss, Grundsätze der Buchführung und Abschlussprüfung	149
1.	Überblick	149
2.	Buchführung	150
3.	Jahres- und Konzernabschluss der GmbH	151
3.1	Überblick	151
3.2	Aufbau des Abschlusses	152
3.3	Einteilung der GmbH in verschiedene Größenklassen	153
3.4	Lagebericht	154
3.5	Konzernabschluss	155
3.6	Befreiung von der Aufstellung des Konzernabschlusses	156
4.	Offenlegung des Jahresabschlusses und Konzernabschlusses	157
5.	Befreiung von der Offenlegung des Abschlusses	159
6.	Abschlussprüfung	159
6.1	Überblick	159
6.2	Wahl des Abschlussprüfers	160
6.3	Verfahren der Prüfung	160
6.4	Ablauf der Prüfung in der Praxis	161
7.	Checkliste Jahresabschluss und Grundsätze der Buchführung	163
8.	Checkliste Abschlussprüfung	165
XI.	Geschäftsführer und Unternehmenskauf	165
1.	Allgemeines	165
2.	Verkauf von Geschäftsanteilen durch Gesellschafter	166

3.	Asset-Verkauf durch die GmbH	168
4.	Unternehmenskauf durch die GmbH und unternehmerische Entscheidungen	169
4.1	Business Judgement Rule und Handeln auf der Grundlage angemessener Information	169
4.2	Handeln im Interesse der GmbH	169
4.3	Kein Interessenkonflikt	170
4.4	Handeln auf der Grundlage angemessener Information	170
5.	Checkliste Unternehmenskauf	172
6.	Checkliste GmbH als Käuferin	173
XII.	Geschäftsführer und Gesellschafterwechsel	174
1.	Allgemeines	174
2.	Liste der Gesellschafter	174
2.1	Änderungen der Liste	175
2.2	Erfassung von Änderungen und Einreichung der Liste	175
2.3	Einreichung der Liste beim Handelsregister	176
2.4	Gesellschafterrechte	177
2.5	Gutgläubiger Erwerb von Geschäftsanteilen	178
3.	Checkliste Gesellschafterwechsel	179
XIII.	Geschäftsführer und Information der Gesellschafter	180
1.	Allgemeines	180
2.	Laufende und anlassbezogene Information an die Gesellschafter	180
3.	Gezielte Informationsanfragen von Gesellschaftern	182
3.1	Allgemeines	182
3.2	Umfang des Informationsrechts des Gesellschafters	183
3.3	Grenzen der Informationserteilung durch die Geschäftsführung	184
3.4	Alternative zur Verweigerung: treuhänderische Herausgabe an einen Dritten	186
3.5	Gerichtliche Erzwingung der Auskünfte	186
4.	Checkliste Information der Gesellschafter	187
XIV.	Geschäftsführer in der Krise und drohender Insolvenz der GmbH	188
1.	Überschuldung und Zahlungsunfähigkeit	188
1.1	Allgemeines	188
1.2	Anzeichen einer Krise	188
1.3	Verlust der Hälfte des Stammkapitals	190
1.4	Insolvenzantragsgründe	190
1.5	Zahlungsunfähigkeit	192
1.6	Überschuldung	192

1.7	Verstöße gegen die Insolvenzantragspflicht	194
1.8	Drohende Zahlungsunfähigkeit	195
2.	Verpflichtung zur Massesicherung	195
3.	Haftung für existenzvernichtende Zahlungen an Gesellschafter in der Krise (Insolvenzverursachung) nach § 15b Abs. 5 InsO	199
4.	Checkliste Krise und Insolvenz	200
XV.	Der Geschäftsführer in der Einpersonen-GmbH	202
1.	Allgemeines	202
2.	Dokumentation von Entscheidungen	203
3.	Erfordernis von förmlichen Beschlüssen	203
4.	Entlastung des Alleingeschafters und Stimmverbot	204
5.	Treuepflicht gegenüber der Gesellschaft	204
6.	Verbot von existenzvernichtenden Eingriffen in die Einpersonengesellschaft	205
7.	Checkliste Einpersonen-GmbH	205
XVI.	Geschäftsführer und Gesellschafterversammlungen	206
1.	Allgemeines	206
2.	Sitzungsvorbereitung	207
3.	Beschlussgegenstände	208
4.	Protokoll	209
5.	Sitzungsnachbereitung	209
6.	Checkliste Gesellschafterversammlungen	210
XVII.	Geschäftsführer und Steuerrecht der GmbH	210
1.	Allgemeines	210
2.	Persönliche Haftung des Geschäftsführers für Steuern	211
3.	Weitere steuerliche Pflichten des Geschäftsführers	216
4.	Verdeckte Gewinnausschüttungen	217
5.	Checkliste Geschäftsführer und Steuerrecht der GmbH	218
XVIII.	Darlehen durch Gesellschafter an die GmbH	218
1.	Einleitung	218
2.	Formalien beim Abschluss des Gesellschafterdarlehens	219
3.	Darlehensrückzahlung und Haftung nach § 15b Abs. 5 InsO	220
4.	Anfechtbarkeit der Darlehensrückzahlung	221
5.	Fremddarlehen mit Gesellschaftersicherheiten	222
6.	Gesellschafterdarlehen und Überschuldungsstatus	222

7.	Gesellschafterdarlehen und Erhaltung des Stammkapitals	223
8.	Genereller Nachrang von Gesellschafterdarlehen in der Insolvenz	223
9.	Nutzungsüberlassung durch Gesellschafter	223
10.	Checkliste Darlehen durch Gesellschafter an die GmbH	224
XIX.	Darlehen an Gesellschafter der GmbH	225
1.	Allgemeines	225
2.	Erhaltung des Stammkapitals nach § 30 GmbHG	225
3.	Beachtung von § 43a GmbHG	227
4.	Darlehensgewährung außerhalb von § 30 GmbHG	227
5.	Generelle Pflicht zur Überwachung der Bonität des Darlehensempfängers	227
6.	Checkliste Darlehen an Gesellschafter	228
XX.	Beteiligung des Geschäftsführers an der GmbH	229
1.	Vorbemerkung	229
2.	Managermodell	230
3.	Kaufpreis-Beteiligungsmodell	231
4.	Andere Beteiligungsmodelle	232
5.	Checkliste Beteiligung des Geschäftsführers an der GmbH	233
XXI.	Haftungsprozess gegen den Geschäftsführer und Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen	233
1.	Allgemeines	233
2.	Zuständigkeit	234
3.	Beweislast	235
4.	Checkliste Haftungsprozess gegen den Geschäftsführer	236
XXII.	D&O-Versicherung	236
1.	Allgemeines	236
2.	Parteien und Haftungsumfang	236
3.	Checkliste D&O-Versicherung	238
XXIII.	Geschäftsführer und Strafrecht	238
1.	Allgemeines	238
2.	Einzelne Delikte	238
2.1	Vorenthalten und Veruntreuen von Arbeitsentgelt (§ 266a StGB)	238
2.2	Strafbarkeit des Geschäftsführers wegen Untreue und Betrugs (§§ 266, 263 StGB)	242
2.3	Falschangaben bei Gründung der GmbH und bei Kapitalerhöhung (§ 82 GmbHG)	242
2.4	Insolvenzverschleppung (§ 15a InsO)	243

2.5	Unterlassen der Anzeige gemäß § 49 Abs. 3 GmbHG (§ 84 GmbHG)	243
2.6	Verletzung der Geheimhaltungspflicht (§ 85 GmbHG)	243
2.7	Weitere Insolvenzstraftaten	243
3.	Checkliste Geschäftsführer und Strafrecht	245
XXIV.	Geschäftsführer der GmbH & Co. KG	245
1.	Allgemeines	245
2.	Bestellung und Dienstverhältnis des Geschäftsführers	245
3.	Checkliste Geschäftsführer der GmbH & Co. KG	246
XXV.	Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt) als Einstieg in die GmbH	247
1.	Überblick	247
2.	Besonderheiten der Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)	247
2.1	Firmierung als „haftungsbeschränkt“	247
2.2	Besonderheiten bei der Gründung	248
2.3	Spezielle Rücklagenbildung und Ausschüttungsbeschränkung	250
2.4	Frühe Einberufung einer Gesellschafterversammlung in der Krise	251
2.5	Die UG im Konzern, Umwandlungsrecht und in der GmbH & Co. KG	251
3.	Checkliste Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt) als Einstieg in die GmbH	252
XXVI.	Geschäftsführer und Compliance	254
1.	Einführung	254
2.	Begriff der Compliance	254
3.	Möglichkeiten der Ausgestaltung von Compliance Management Systemen in der GmbH	255
3.1	Analyse der Risiken	255
3.2	Abgrenzung des CMS von einem Risikofrüherkennungssystem	256
3.3	Maßnahmen zur Verhinderung, Überwachung und Begrenzung von Risiken	256
4.	Compliance-Organisation in der GmbH	257
5.	Haftung des Geschäftsführers für unterlassene Compliance und Rechtsverstöße	258
5.1	Sanktionen gegen die GmbH nach den Regelungen des Ordnungswidrigkeitengesetzes (OWiG) wegen strafbaren Rechtsverstößen	258
5.2	Pflichtenkreis des Geschäftsführers zu Compliance nach § 43 GmbHG	261
6.	Ausblick – das Verbandssanktionsgesetz	263
7.	Checkliste Geschäftsführer und Compliance	265

Sonderteil 1: Der GmbH-Geschäftsführer im öffentlich-rechtlichen Umfeld	268
1. Anwendbare Regelungen	268
2. Besonderheiten der öffentlich-rechtlichen GmbH	270
2.1 Wirtschaftsplanung und Rechnungslegung	270
2.2 Mitwirkungsrechte und Einfluss des Gesellschafters	271
2.3 Vertraulichkeit und Weisungsabhängigkeit im Aufsichtsorgan	272
3. Beteiligungsverwaltung	274
4. Public Corporate Governance	275
5. Checkliste Der GmbH-Geschäftsführer im öffentlich-rechtlichen Umfeld	278
Sonderteil 2: Der GmbH-Geschäftsführer in der Familiengesellschaft	279
Sonderteil 3: Der Geschäftsführer im Start-up	282

2. Teil: Praxismuster

1. Muster: Geschäftsführer-Dienstvertrag	289
2. Muster: Geschäftsordnung für die Geschäftsführung	304
3. Muster: Gesellschaftsvertrag	313
3.1 Muster: Gesellschaftsvertrag einer GmbH mit Beirat	321
3.2 Muster: Gesellschaftsvertrag einer Familiengesellschaft (GmbH) mit Beirat	330
3.3 Muster: Gesellschaftsvertrag einer Familiengesellschaft (GmbH) ohne Beirat	342
4. Muster: Kurzer Gesellschaftsvertrag (ein Gesellschafter)	352
5. Muster: Musterprotokoll für die Gründung einer Mehrpersonengesellschaft mit bis zu drei Gesellschaftern	355
6. Muster: Musterprotokoll für die Gründung einer Einpersonengesellschaft	356
7. Muster: Antrag auf Eintragung der Bestellung des Geschäftsführers ins Handelsregister	357
8. Muster: Ressortverteilung	359
9. Muster: Geheimhaltungsvereinbarung mit einer GmbH	361

10.	Muster: Gesellschafterbeschluss zur Bestellung eines Geschäftsführers	364
11.	Muster: Einfache Versorgungszusage für einen Fremd-Geschäftsführer	365
12.	Muster: Vollmacht zur Vertretung auf der Gesellschafterversammlung	368
13.	Muster: Einladung zur ordentlichen Gesellschafterversammlung	369
14.	Muster: Protokoll einer ordentlichen Gesellschafterversammlung	371
15.	Muster: Protokoll einer außerordentlichen Gesellschafterversammlung	373
16.	Muster: Darlehensvertrag	375
17.	Muster: Darlehensvertrag mit Rangrücktritt	377
18.	Muster: Vereinbarung über einen Rangrücktritt	381
19.	Muster: Kaufvertrag über GmbH-Geschäftsanteile mit zwei Verkäufern	383
20.	Muster: Geschäftsordnung eines Beirats	393
21.	Muster: Aufhebungsvertrag für einen Geschäftsführervertrag	399
22.	Muster: Gesellschaftsvertrag einer öffentlich-rechtlich geprägten GmbH	401
23.	Muster: Letter of Intent	411
24.	Muster: Anschreiben zur Erteilung einer Handlungsvollmacht	415
25.	Muster: Handlungsvollmacht	416
26.	Muster: Beteiligungs- und Gesellschaftervereinbarung	417

**3. Teil:
GmbH-Gesetz**

GmbH-Gesetz	431
Stichwortverzeichnis	465