Inhaltsverzeichnis

Teil A. Gründung

§ 1 Rechtsformwahl 1

I. Problemstellung 3
1. Rechtsformwahl und deren Anlässe 3
2. Zahlenmäßige Bedeutung der GmbH 3

II. Notwendige Vorüberlegungen 4
1. Bestandsaufnahme des konkreten Vorhabens 4
2. Einschränkungen bei der Rechtsformwahl 4
3. Entscheidungskriterien 5
4. Weiterer Gang der Darstellung 6

III. Die Weichenstellung: Personengesellschaft, Einzelunternehmen oder Körperschaft? 6
1. Strukturelle Unterschiede 6
2. Unterschiede in der Besteuerung 8
3. Bedeutung des Steuerrechts für die Rechtsformwahl 10

IV. Überblick über die Rechtsformen im Gesellschaftsrecht 11
1. Körperschaften 11
2. Personengesellschaften 14
3. Misch- und Sonderformen, ausländische Gesellschaften 15

V. Entscheidungskriterien für die Rechtsformwahl 20
1. Finanzierung unter Berücksichtigung der laufenden Besteuerung 20
2. Vergütungen an Unternehmer 33
3. Haftungsbegrenzung und Publizitätspflicht 34
4. Leitung, Überwachung und Mitbestimmung 37
5. Konzern 41
6. Unternehmenskauf und -verkauf 42
7. Immobilien im Unternehmensvermögen 46
8. Unternehmensnachfolge 49
9. Umwandlung 50
10. Gründungsaufwand 52
11. Internationale Aspekte 53

VI. Fazit und Checklisten 56
1. Checkliste: Rechtsformwahl aufgrund unterschiedlicher Besteuerung 56
2. Checkliste: Rechtsformwahl aufgrund gesellschaftsrechtlicher Unterschiede 59

§ 2 Satzung 61

I. Rechtsnatur, Inhalt, Auslegung, Form und Sprache der Satzung 63
1. Rechtsnatur 63
2. Inhalt der Satzung 64
3. Auslegung der Satzung 69
4. Form der Satzung 70
5. Sprache der Satzung 72

II. Checklisten zur Bestimmung der Satzungsstruktur 72

III. Erläuterungen zu Einzelbestimmungen 78
1. Firma 78
2. Sitz 80

3. Gesellschaftszweck; Unternehmensgegenstand ... 82
4. Stammkapital, Geschäftsanteile und Nebenleistungspflichten ... 85
5. Nachschusspflichten ... 95
6. Geschäftsführung ... 96
7. Vertretungsbefugnis ... 104
8. Gesellschafterversammlung ... 106
9. Gesellschafterbeschlüsse ... 113
10. Aufsichtsrat/Beirat ... 119
11. Wettbewerbsverbot; Verschwiegenheitspflicht ... 132
12. Verfügungen über Geschäftsanteile ... 135
13. Teilung von Geschäftsanteilen ... 147
14. Zusammenlegung von Geschäftsanteilen ... 148
15. Gesellschafterliste ... 149
16. Ehelicher Güterstand ... 151
17. Nachfolgeregelung im Todesfall; Testamentsvollstreckung ... 152
18. Gemeinsamer Vertreter bei Mitberechtigung an Geschäftsanteilen und in sonstigen Fällen ... 155
19. Einziehung von Geschäftsanteilen ... 155
20. Geschäftsjahr ... 162
21. Jahresabschluss/Lagebericht ... 163
22. Ergebnisverwendung ... 167
23. Leistungsverkehr mit Gesellschaftern ... 177
24. Dauer der Gesellschaft ... 179
25. Kündigung/Austrittsrecht, Ausschluss ... 180
26. Liquidation ... 185
27. Bekanntmachung ... 187
28. Gründungsaufwand/Kosten der Kapitalerhöhung ... 187
29. Schriftform ... 189
30. Salvatorische Klausel ... 189
31. Streitbeilegung ... 190

§ 3 Gründungsvorgang ... 193

I. Vorgründungsvertrag und Vorgründungsgesellschaft ... 195
1. Rechtsstellung der Vorgründungsgesellschaft ... 195
2. Haftung in der Vorgründungsgesellschaft ... 197
3. Vertretung ... 199
4. Steuerrechtliche Fragen ... 199

II. Abschluss des Gründungsvertrages ... 200
1. Gründungsvarianten ... 200
2. Gründungsprotokoll ... 201
3. Obligatorischer und fakultativer Satzungsinhalt ... 208
4. Gründungsmängel ... 209

III. Vor-GmbH ... 210
1. Rechtsstellung der Vor-GmbH ... 210
2. Gesellschafterwechsel und Auflösung ... 212
3. Haftung in der Vor-GmbH ... 216
4. Vor-GmbH aus steuerrechtlicher Sicht ... 218

IV. Anmeldung und Eintragung ... 219
1. Anmeldungsverfahren ... 219
2. Prüfung durch das Registergericht ... 225
3. Auswirkung der Eintragung auf die Haftung ... 225

V. Sonstige Probleme der GmbH-Gründung ... 226
1. Kosten der Gründung ... 226
2. Sonderfälle ... 227

§ 4 Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt) 231
I. Einführung 233
II. Rechtsgrundlagen der Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt) 235
III. Individuelle Gründungsurkunde oder gesetzliches Musterprotokoll 237
1. Überblick 237
2. Individuelle Gründungsurkunde 239
3. Gesetzliches Musterprotokoll 250
IV. Gründung einer Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt) 269
V. Stammkapital 269
1. Mindestkapital 269
2. Höchstkapital 275
3. Kapitalaufbringung 275
4. Kapitalaufholung (gesetzliche Rücklage) 278
5. Drohende Zahlungsunfähigkeit 285
VI. Firma und Rechtsformzusatz 285
VII. Gesellschafter 287
1. Überblick 287
2. Begrenzungen bei Verwendung des Musterprotokolls 287
VIII. Geschäftsführer 288
1. Überblick 288
2. Musterprotokoll und Geschäftsführer 289
3. Gesellschafterliste 294
IX. Besteuerung der Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt) 296
X. Umwandlung der Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt) 296
1. Überblick 296
2. Einzelne Umwandlungsvorgänge 296
XI. Rückblick und Ausblick 298

Teil B. Finanzierung

§ 5 Kapitalaufbringung 299
Vorbemerkung 301
I. Freiheit der Kapitalausstattung der GmbH 302
1. Eigenkapital 302
2. Fremdkapital 303
3. Grenze: Unterkapitalisierung 304
II. Das Stammkapital der GmbH 305
1. Funktion 305
2. Einteilung 306
3. Geschäftsanteil 306
4. Zuführung von Stammkapital 308
5. Abgrenzung: Aufgeld (Agio), Zuschuss und Nachschuss 308
III. Relevanz der Kapitalaufbringungsgrundsätze 310
1. Gesellschaftsrecht 310
2. Durchsetzung von Einlageforderungen/Kaduzierung 322
3. Haftung für Kapitaleinlagen 324
4. Bilanz- und Steuerrecht 328
5. Insolvenz 336
IV. Kapitalaufbringung bei Gründung 338
1. Allgemeines 338
2. Bargründung 338
3. Sachgründung 343

V. Kapitalerhöhung 347
1. Allgemeines 347
2. Kapitalerhöhung gegen Einlagen 349
3. Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln 359

§ 6 Kapitalerhaltung 363

I. Überblick 363
II. Erhaltung des Stammkapitals 364
1. Einleitung 364
2. Kapitalerhaltung nach § 30 GmbHG 365
3. Haftungstatbestände bei Verletzung des § 30 GmbHG 376
4. Erwerb eigener Geschäftsanteile (§ 33 GmbHG) 380
5. Kreditgewährung an Gesellschaftsvertreter (§ 43a GmbHG) 380
III. Kapitalherabsetzung 381
1. Überblick 381
2. Wirtschaftlicher Zweck der Kapitalherabsetzung 382
3. Ordentliche Kapitalherabsetzung 382
4. Vereinfachte Kapitalherabsetzung 386

§ 7 Gesellschafterdarlehen in der Insolvenz – Eigenkapitalersatz nach MoMiG 389

I. Einführung zum bisherigen Eigenkapitalersatzrecht 392
1. Die Finanzverfassung der GmbH 392
2. Finanzierungsfolgenverantwortung 393
3. Zweistufiges Schutzsystem 394
II. Deregulierung des Eigenkapitalersatzrechts durch das MoMiG 398
1. Abschaffung der Rechtsprechungsregeln zu §§ 30, 31 GmbHG analog 399
2. Verlagerung der §§ 32 a, 32 b GmbHG a.F. in das Insolvenzrecht 400
3. Abkehr von der Finanzierungsfolgenverantwortung 401
4. Überblick über die Kernpunkte der Deregulierung 402
III. Der Grundtatbestand (§ 39 Abs. 1 Nr. 5 InsO) 402
1. Erfasste Gesellschaften 402
2. Gesellschafterdarlehen 404
3. Verzicht auf das Merkmal der „Krise“ 408
4. Einbeziehung „stehen gelassener“ Darlehen 409
5. Darlegungs- und Beweislast 410
IV. Rechtsfolgen 410
1. Gesetzlicher Rangrücktritt in der Insolvenz (§ 39 Abs. 1 Nr. 5 InsO) 411
2. Insolvenzanfechtung 412
3. Exkurs: Die Anfechtung in der Einzelzwangsvollstreckung 414
V. Erstreckung auf wirtschaftlich vergleichbare Rechtshandlungen 414
1. Wirtschaftlich vergleichbare andere Rechtshandlungen 415
2. Gleichstellung von Nichtgesellschaftern mit Gesellschaftern 418
VI. Gesellschafterbesicherte Drittdarlehen (§ 44a InsO) 421
VII. Das Sanierungsprivileg 421
1. Tatbestand 422
2. Rechtsfolgen 423
VIII. Das Kleinbeteiligungsprivileg (§ 39 Abs. 5 InsO) 423
1. Bedeutung 423
2. Tatbestand 423
3. Rechtsfolgen 425
IX. Fortgeltung des bisherigen Eigenkapitalersatzrechts in Altfällen 425

X. Bilanzielle Behandlung und Rangrücktritt ... 426
1. Handelsbilanz ... 426
2. Überschuldungsstatus ... 426

Teil C. Geschäftsführer

§ 8 Organstellung ... 429
I. Bestellung des Geschäftsführers ... 429
1. Zuständigkeit für die Bestellung ... 429
2. Beschlussfassung ... 431
3. Eignungsvoraussetzungen ... 432
4. Dauer ... 433
5. Annahme ... 433
6. Unterscheidung vom Anstellungsverhältnis ... 434
II. Die Anmeldung des Geschäftsführers zum Handelsregister ... 434
1. Eintragungspflichtige Tatsachen ... 434
2. Durchführung der Anmeldung ... 434
III. Beendigung der Organstellung ... 436
1. Abberufung ... 436
2. Amtsniederlegung ... 438
3. Erlöschen des Amtes ... 438
IV. Anmeldung des Ausscheidens eines Geschäftsführers ... 439
1. Zuständigkeit ... 439
2. Durchführung ... 439

§ 9 Anstellungsverhältnis ... 441
I. Die gestalterische Aufgabe ... 442
1. Wahl des Vertragstypus ... 442
2. Die Beweggründe für ausführliche Anstellungsverträge ... 442
3. Geschäftsführer als Arbeitnehmer bzw. als Verbraucher ... 443
4. Verhältnis zwischen Anstellungs- und Organverhältnis ... 444
II. Abschluss des Geschäftsführervertrages ... 444
1. Geschäftsführervertrag und Bestellungsakt ... 444
2. Vertragsparteien und zuständiges Organ ... 445
3. Form des Anstellungsvertrages ... 445
4. Fehlerhaftigkeit des Anstellungsvertrages ... 445
III. Tätigkeit des Geschäftsführers ... 450
1. Umfang ... 450
2. Geheimhaltungspflichten ... 450
IV. Vergütung ... 451
1. Angemessene Höhe ... 451
2. Variable Vergütungsbestandteile ... 451
3. Die Problematik der verdeckten Gewinnausschüttung beim Gesellschafter-Geschäftsführer ... 451
4. Die Geschäftsführervergütung in der Krise ... 452
5. Anspruch auf Aufwendungsersatz und Dienstwagen ... 452
6. Urlaub ... 453
7. Alters- und Hinterbliebenenversorgung ... 453
V. Wettbewerbsverbot ... 454
1. Wettbewerbsverbot während der Dauer der Organstellung ... 454
2. Nachvertragliches Wettbewerbsverbot ... 454
VI. Beendigung des Anstellungsverhältnisses ... 455
1. Beendigung des Anstellungsvertrages durch Abberufung ... 455
2. Beendigung durch Befristung ... 456

3. Beendigung durch ordentliche Kündigung 456
4. Beendigung durch außerordentliche Kündigung 457
5. Beendigung durch Insolvenzverfahren 460
6. Beendigung durch Aufhebungsvertrag 460
7. Sonstige Beendigungsgründe 460
8. Zuständiges Organ für Beendigung des Anstellungsvertrages 460
9. Folgen der Kündigung 461

§ 10 Haftung 463

I. Das haftungsrechtliche Mandat 467
1. Einführung 467
2. Haftungsvorsorge 468
3. Haftungsprozess 469

II. Überblick über die Haftungsgrundlagen 469
1. Haftung des Geschäftsführers gegenüber der Gesellschaft 469
2. Haftung des Geschäftsführers gegenüber den Gesellschaftern 470
3. Haftung des Geschäftsführers gegenüber Dritten 471
4. Haftung gegenüber der KG in der GmbH & Co. KG 471

III. Haftung gegenüber der Gesellschaft 471
1. Haftung wegen Verletzung der Pflicht zur Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes (§ 43 GmbHG) 471
2. Zahlungen aus gebundenem Vermögen, rechtswidriger Erwerb eigener Geschäftsanteile (§ 43 Abs. 3 GmbHG) 498
3. Haftung für fehlerhafte Angaben bei Gründung oder bei Kapitalerhöhung (§§ 9a Abs. 1, 57 Abs. 4 GmbHG) 500
4. Haftung wegen existenzvernichtender Zahlungen an Gesellschafter (§ 64 S.3 GmbHG) 502
5. Haftung wegen Zahlungen nach Zahlungsunfähigkeit oder Feststellung der Überschuldung (§ 64 S. 1 GmbHG) 505
6. Verletzung des Anstellungsvertrages und Haftung wegen Eigengeschäftsführung (§ 687 Abs. 2 BGB) 512
7. Haftung wegen Verletzung der gesellschafterlichen Treuepflicht durch Gesellschafter-Geschäftsführer 512
8. Haftung wegen Verletzung von Rechtsgütern und Rechten der Gesellschaft (§ 823 Abs. 1 BGB) 512
9. Haftung wegen Verletzung von Schutzgesetzen zulasten der Gesellschaft (§ 823 Abs. 2 BGB) 513
10. Haftung wegen existenzvernichtenden Eingriffs (§ 826 BGB) 516
11. Geltendmachung von Ansprüchen der Gesellschaft gegen einen Geschäftsführer 517

IV. Haftung gegenüber den Gesellschaftern 519
1. Actio pro societate 519
2. Kein Anspruch der Gesellschafter aus § 43 Abs. 2 GmbHG 519
3. Haftung aus dem Anstellungsvertrag 520
4. Sachwalterhaftung (§ 311 Abs. 3 BGB) 520
5. Haftung wegen Verletzung absoluter Rechte oder Rechtsgüter (§ 823 Abs. 1 BGB) 520
6. Haftung wegen Verletzung von Schutzgesetzen (§ 823 Abs. 2 BGB) 521
7. Sonstige Anspruchsgrundlagen 522

V. Haftung gegenüber Dritten 522
1. Vertragshaftung 522
2. Sachwalterhaftung (§ 311 Abs. 3 BGB) 523
3. Prospekthaftung des Geschäftsführers 526

4. Haftung wegen Verletzung von Rechtsgütern und absoluten Rechten (§ 823 Abs. 1 BGB) ... 526
5. Haftung wegen Verletzung von Schutzgesetzen (§ 823 Abs. 2 BGB) ... 528
6. Haftung wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung (§ 826 BGB) ... 540
7. Haftung wegen Wettbewerbsverstößen (§ 9 UWG) ... 541
8. Haftung für Steuerschulden (§§ 34, 69 AO) ... 541
9. Geltendmachung von Ansprüchen der Gesellschaft durch Gläubiger ... 544
VI. D&O-Versicherung ... 544
1. Allgemeine Fragen zum Abschluss einer D&O-Versicherung ... 544
2. Versicherungsbedingungen ... 545

Teil D. Gesellschafter

§ 11 Treuhand ... 549
I. Vorbemerkung ... 550
1. Begriff und Rechtsnatur der Treuhand ... 550
2. Abgrenzung zu anderen Formen der Beteiligung am Geschäftsanteil ... 550
3. Arten der Treuhand ... 552
4. Motive für Treuhandverhältnisse ... 553
II. Begründung und Beendigung von Treuhandverhältnissen ... 554
1. Formbedürftigkeit ... 555
2. Zustimmungserfordernisse und besondere statutarische Voraussetzungen . 556
3. Übertragung der treuhänderischen Beteiligung ... 557
4. Sicherung des Treugebers und Ausgestaltung der Beendigungstatbestände . 557
III. Rechtsstellung von Treugeber und Treuhänder ... 559
1. Stimmrecht ... 559
2. Sonstige Mitgliedschaftsrechte ... 563
3. Haftung des Treugebers ... 564
IV. Treuhand in der Insolvenz ... 565
V. Treuhand in der Zwangsvollstreckung ... 567
VI. Steuerrechtliche Behandlung der Treuhand ... 568
1. Anerkennung der Treuhand ... 568
2. Einkommensteuer ... 569
3. Umsatzsteuer ... 569
4. Grunderwerbsteuer ... 569
5. Bilanzierung ... 570
VII. Checkliste ... 571

§ 12 Wettbewerbsverbot ... 572
I. Einführung ... 574
II. Beratungssituationen ... 575
1. Vertragliche Vereinbarung von Wettbewerbsverboten ... 575
2. Verstoß gegen ein Wettbewerbsverbot ... 576
3. Befreiung vom gesetzlichen oder vertraglichen Wettbewerbsverbot ... 576
III. Vertragliche Wettbewerbsverbote ... 576
1. Wettbewerbsverbote in der personalistischen GmbH ... 577
2. Wettbewerbsverbote in der kapitalistischen GmbH ... 577
3. Besonderheiten beim Umfang vertraglicher Wettbewerbsverbote ... 579
IV. Nachvertragliche Wettbewerbsverbote ... 580
1. Grundlagen für die Zulässigkeitsprüfung ... 580
2. Umfasster Personenkreis ... 581
3. Erste Stufe der Prüfung – Berechtigtes Interesse der Gesellschaft ... 582
4. Geltungserhaltende Reduktion ... 584

5. Zweite Stufe der Prüfung – Berufliches Fortkommen und Karenzentschädigung ... 584
V. Wettbewerbsverbote bei Anteilsverkäufen ... 585
1. Wettbewerbsverbot bei Unternehmensverkäufen ... 585
2. Wettbewerbsverbot bei reinen Anteilsverkäufen ... 586
3. Wettbewerbsverbot des Gesellschafter-Geschäftsführers ... 586
VI. Gesetzliche Wettbewerbsverbote ... 586
1. Herleitung aus der Treuepflicht ... 586
2. Umfasste Personengruppe ... 586
3. Einzelfälle ... 586
VII. Umfang ... 587
1. Prüfungsschema ... 587
2. Geschäftsbereich der Gesellschaft ... 587
3. Relevante Tätigkeiten ... 588
VIII. Gesellschaftsrechtliche Geschäftschancenlehre ... 589
1. Herleitung ... 589
2. Fallgruppen einer der Gesellschaft gehörenden Geschäftschance ... 589
3. Rechtsfolgen ... 590
4. Steuerrechtliche Geschäftschancenlehre ... 590
IX. Befreiung vom Wettbewerbsverbot ... 590
1. Einführung ... 590
2. Hintergrund für eine Befreiung ... 590
3. Anforderungen an eine Befreiung ... 590
4. Konkludente Befreiung ... 592
5. Widerruf der Befreiung ... 593
X. Rechtsfolgen bei Verstoß gegen das Wettbewerbsverbot ... 593
1. Unterlassungsanspruch ... 593
2. Schadensersatzanspruch ... 594
3. Vorteilsherausgabe ... 594
4. Eintrittsrecht der Gesellschaft ... 595
5. Ausschluss des Gesellschafters ... 595
6. Ansprüche des Mitgesellschafters ... 596
XI. Geltendmachung der Ansprüche ... 597
1. Ansprüche der Gesellschaft ... 597
2. Ansprüche der Gesellschafter ... 597
XII. Steuerrechtliche Folgen einer unerlaubten Wettbewerbstätigkeit ... 597
1. Verstoß gegen ein Wettbewerbsverbot ... 597
2. Die steuerrechtliche Geschäftschancenlehre ... 598

§ 13 Unternehmensnachfolge ... 599
I. Einführung ... 599
II. Die lebzeitige Unternehmensnachfolge ... 601
1. Formen der vorweggenommenen Erbfolge ... 601
2. Familienrechtliche Zustimmungs- und Genehmigungserfordernisse ... 605
3. Beschränkung der lebzeitigen Unternehmensnachfolge ... 607
III. Die Unternehmensnachfolge auf erbrechtlicher Basis ... 612
1. Die gesetzliche Regelung ... 612
2. Regelung der Unternehmensnachfolge durch Verfügung von Todes wegen ... 616
3. Probleme der Regelung der Unternehmensnachfolge auf erbrechtlicher Basis ... 623
IV. Möglichkeiten und Grenzen der Nachfolgeregelung im Gesellschaftsvertrag ... 625
1. Ausschluss der Vererblichkeit ... 627
2. Einschränkung der Nachfolge in den GmbH-Anteil ... 628

3. Die Abfindung der weichenden Erben als Problem der gesellschaftsvertraglichen Nachfolgeregelung ... 631

§ 14 Wechsel der Gesellschafter ... 634
I. Übertragung von Geschäftsanteilen nach § 15 GmbHG ... 635
1. Überblick ... 635
2. Freie Veräußerlichkeit, § 15 Abs. 1 GmbHG ... 635
3. Form der Abtretung nach § 15 Abs. 3 und 4 GmbHG ... 637
4. Gesellschaftsvertragliche Abtretungsbeschränkungen gem. § 15 Abs. 5 GmbHG ... 641
II. Vererbung der Geschäftsanteile ... 643
III. Gutgläubiger Erwerb, § 16 Abs. 3 GmbHG ... 644
1. Gegenstand des gutgläubigen Erwerbs ... 644
2. Erwerb durch Rechtsgeschäft ... 646
3. Rechtsscheinträger ... 646
4. Gutgläubigkeit des Erwerbers ... 646
5. Dreijahresfrist ... 647
6. Kein Widerspruch ... 648
IV. Insolvenz eines Gesellschafters ... 648
V. Verpfändung von Geschäftsanteilen ... 648
1. Bestellung des Pfandrechtes ... 649
2. Verwertung des Pfandrechtes ... 649
3. Pfändung von Geschäftsanteilen ... 650
4. Treuhand ... 650
VI. Erwerb eigener Geschäftsanteile durch die Gesellschaft ... 651
1. Voraussetzungen ... 651
2. Rechtsfolge ... 652
3. Inpfandnahme eigener Geschäftsanteile, § 33 Abs. 2 S. 2 GmbH ... 653
4. Erwerb gegen Abfindung bei Verschmelzung, Spaltung oder Formwechsel gemäß § 33 Abs. 3 GmbHG ... 653
VII. Kaduzierung ... 654
VIII. Austritt und Ausschließung eines Gesellschafters ... 654
1. Austritt ... 655
2. Ausschluss ... 657
3. Abfindung ... 660

§ 15 Gesellschafterversammlung ... 662
I. Aufgaben der Gesellschafterversammlung ... 663
1. Grundsatz ... 663
2. Gesetzlicher Aufgabenkreis ... 663
3. Aufgabenerweiterung und -einschränkung durch die Satzung ... 667
4. Kompetenzen von Aufsichtsräten und Beiräten ... 667
II. Vorbereitung der Gesellschafterversammlung ... 669
1. Einberufung der Gesellschafterversammlung ... 669
2. Recht zur Teilnahme an der Gesellschafterversammlung ... 678
III. Durchführung der Gesellschafterversammlung ... 681
1. Versammlungsleitung ... 681
2. Beschlussfassung ... 681
3. Stimmrechte und Stimmverbote ... 684
4. Feststellung des Beschlussergebnisses und Protokollierung ... 691
5. Sonderfälle der Beschlussfassung ... 692
IV. Nichtigkeit und Anfechtbarkeit von Gesellschafterbeschlüssen ... 694
1. Nichtigkeit von Beschlüssen ... 694

2. Anfechtbarkeit von Beschlüssen ... 696
3. Ergebnisfeststellungsklage ... 701
V. Besonderheiten bei der Ein-Personen-Gesellschaft ... 702

Teil E. Rechnungslegung

§ 16 Rechnungslegung der GmbH ... 703
I. Überblick ... 705
II. Rechnungswesen ... 705
1. Aufbau und Zweck ... 705
2. Buchführung ... 710
3. Inventur und Inventar ... 724
III. Jahresabschluss und Lagebericht ... 730
1. Einführung ... 730
2. Verhältnis von Handelsbilanz und Steuerbilanz ... 735
3. Grundsätze für den Jahresabschluss ... 738
4. Bilanz ... 758
5. Gewinn- und Verlustrechnung ... 791
6. Anhang ... 794
7. Lagebericht ... 796
8. Aufstellung ... 800
9. Prüfung ... 801
10. Offenlegung ... 807
11. Beispielfall X-GmbH ... 808
IV. Ergebnisfeststellung und Ergebnisverwendung ... 816
1. Allgemeines ... 816
2. Gewinnermittlung Hamminger ... 817
3. Feststellung des Jahresabschlusses ... 819
4. Ergebnisverwendungsbeschluss ... 820
5. Gewinnauszahlungsanspruch ... 822

Teil F. Steuern

§ 17 Besteuerung der GmbH ... 825
I. Allgemeines ... 827
1. Überblick ... 827
2. Besteuerung von GmbH und Gesellschafter ... 827
II. Steuerpflicht und zu versteuerndes Einkommen ... 828
1. Unbeschränkte Steuerpflicht ... 828
2. Beschränkte Steuerpflicht ... 829
3. Beginn und Ende der Steuerpflicht ... 829
4. Steuerbefreiungen ... 830
5. Das zu versteuernde Einkommen (Körperschaftsteuer) ... 830
6. Gewerbesteuer ... 832
III. Besteuerung von Gewinnausschüttungen ... 834
1. Beteiligungen an inländischen Kapitalgesellschaften ... 834
2. Beteiligungen an ausländischen Kapitalgesellschaften ... 837
IV. Verkauf von Beteiligungen an Kapitalgesellschaften ... 838
V. Sonderregelung für Kreditinstitute, Finanzdienstleistungsinstitute und Finanzunternehmen ... 840
VI. Hinzurechnungsbesteuerung (Außensteuerrecht) ... 840
VII. Veränderung des Stammkapitals ... 842
1. Kapitalerhöhung ... 842
2. Kapitalherabsetzung ... 843

VIII. Übertragung von Bezugsrechten 844
IX. Erwerb eigener Anteile 846
X. Verdeckte Gewinnausschüttungen 847
1. Der Tatbestand einer vGA 847
2. Rechtsfolgen einer vGA 849
XI. Einlagen 850
XII. Eigenkapitalfinanzierung 851
1. Finanzierung über die Ausgabe von neuen Geschäftsanteilen 851
2. Finanzierung über (atypisch) stille Beteiligungen 852
3. Finanzierung über Genussrechte 852
XIII. Fremdkapitalfinanzierung 853
1. Formen der Fremdfinanzierung 853
2. Rangrücktritt und Darlehensverzicht 854
3. Besonderheiten bei Gesellschafterdarlehen 855
XIV. Zinsschranke 856
1. Überblick 856
2. Ausnahmen 857
XV. Verlustabzugsbeschränkung 858
XVI. Organschaft 860
1. Finanzielle Eingliederung 860
2. Gewinnabführungsvertrag 861
3. Rechtsfolgen der Organschaft 863
4. Ausgleichsposten 864
5. Verfahren 865
6. Gewerbesteuerliche Organschaft 865
XVII. Der Steuertarif 866
1. Körperschaftsteuertarif 866
2. Solidaritätszuschlag 866
3. Gewerbesteuertarif 866
XVIII. Die Steuerveranlagung 866
XIX. Gesellschafterwechsel 867
1. Anteile im Privatvermögen einer natürlichen Person 867
2. Anteile im Betriebsvermögen einer natürlichen Person 868
3. Kapitalgesellschaft als Anteilseigner 868
XX. Erwerb einer GmbH 868
XXI. Liquidation 869
1. Abwicklungszeitraum 870
2. Abwicklungsgewinn (Liquidationsgewinn) 870
3. Auswirkungen der Liquidation auf den Gesellschafter 871
XXII. Umsatzsteuer 872
XXIII. Erbschaft- und Schenkungsteuer 872
XXIV. Grunderwerbsteuer 874

Teil G. Aufsichtsrat und Beirat

§ 18 Aufsichtsrat und Beirat 877
I. Einleitung 879
1. Erscheinungsformen 879
2. Aufgaben 880
3. Motive für die Einrichtung 880
II. Fakultativer Aufsichtsrat 881
1. Gesetzliche Regelungen und Verweisung auf das AktG 881

2. Aufgaben und Rechte des Aufsichtsrats ... 883
3. Einrichtung und Beseitigung des fakultativen Aufsichtsrats ... 888
4. Mitgliedschaft und Vergütung ... 888
5. Beschlussfassung und innere Ordnung des Aufsichtsrats ... 901

III. Der obligatorische Aufsichtsrat nach dem DrittelbG ... 911
1. Überblick ... 911
2. Anwendungsvoraussetzungen ... 912
3. Aufgaben und Rechte des Aufsichtsrats DrittelbG ... 913
4. Einrichtung und Beseitigung des Aufsichtsrats nach DrittelbG ... 915
5. Größe und Zusammensetzung des Aufsichtsrats nach DrittelbG ... 917
6. Mitgliedschaft und Vergütung ... 917
7. Beschlussfassung und innere Ordnung des Aufsichtsrats ... 921

IV. Der obligatorische Aufsichtsrat nach dem MitbestG ... 923
1. Überblick ... 923
2. Anwendungsvoraussetzungen ... 924
3. Aufgaben und Rechte des Aufsichtsrats nach MitbestG ... 924
4. Größe und Zusammensetzung des Aufsichtsrats nach MitbestG ... 925
5. Mitgliedschaft und Vergütung ... 926
6. Beschlussfassung und innere Ordnung des Aufsichtsrats ... 926

V. Sonstige Formen eines obligatorischen Aufsichtsrats ... 927

VI. Beiräte ... 927
1. Überblick ... 927
2. Satzungsmäßiger Beirat ... 928
3. Schuldrechtlicher Beirat ... 929

Teil H. GmbH & Co KG

§ 19 GmbH/UG (haftungsbeschränkt) & Co KG ... 931

I. Motive für die Gründung einer GmbH/UG (haftungsbeschränkt) & Co KG ... 933
1. Haftung ... 933
2. Regeln über Geschäftsführung und Vertretung ... 933
3. Flexibilität bei der Kapitalaufbringung und -erhaltung ... 934
4. Mitbestimmung ... 934
5. Rechnungslegung ... 934
6. Steuerrechtliche Aspekte ... 935

II. Gründung einer GmbH/UG (haftungsbeschränkt) & Co KG ... 935
1. Gründung der GmbH ... 935
2. Gründung der UG (haftungsbeschränkt) ... 936
3. Gründung der KG ... 936
4. Eintritt einer GmbH/UG (haftungsbeschränkt) in eine bestehende KG ... 939

III. Haftung der Gesellschafter ... 939
1. Haftung der GmbH/UG (haftungsbeschränkt) ... 939
2. Haftung der Kommanditisten ... 939

IV. Gesellschafterdarlehen und gesplittete Einlage ... 942
1. Gesellschafterdarlehen ... 942
2. Finanzplanfinanzierung/Gesplittete Einlage ... 942

V. Geschäftsführung und Vertretung ... 943
1. Weisungsrecht und Geschäftsführungsbefugnis ... 943
2. Vertretung ... 945
3. Bestellung des GmbH-Geschäftsführers ... 946
4. Abberufung des Geschäftsführers ... 947

VI. Haftung des Geschäftsführers gegenüber der KG und den Kommanditisten 948
1. Haftung gegenüber der KG 948
2. Haftung gegenüber den Kommanditisten 949
VII. Rechtsstellung der Kommanditisten 949
1. Wettbewerbsverbot 949
2. Treuepflicht und actio pro socio 950
3. Informationsrecht 951
4. Beschlussfassung unter den Gesellschaftern 954
VIII. Rechtsnachfolge in die Gesellschafterstellung 958
1. Übertragung des Kommanditanteils unter Lebenden 958
2. Ausscheiden eines Kommanditisten 960
IX. Jahresabschluss, Gesellschafterkonten, Ergebnisverteilung, Entnahmen 964
1. Jahresabschluss 964
2. Gesellschafterkonten 965
3. Ergebnisverteilung 966
4. Entnahmerecht 968
X. Beirat 969
XI. Sonderformen der GmbH/UG (haftungsbeschränkt) & Co KG 969
1. Die personengleiche GmbH/UG (haftungsbeschränkt) & Co KG 969
2. Die Einheits-GmbH/UG (haftungsbeschränkt) & Co KG 970
3. Die doppelstöckige GmbH & Co KG 971

Teil I. Konzernrecht

§ 20 Die GmbH im Konzern 973
I. Systematischer Überblick 975
1. Einführung 975
2. Grundbegriffe des Konzernrechts 975
II. Unternehmensverträge 981
1. Abschluss von Unternehmensverträgen 982
2. Inhalt von Unternehmensverträgen 985
3. Rechtsfolgen bei fehlerhaften Verträgen 993
4. Änderung und Beendigung von Unternehmensverträgen 994
5. Internationale Unternehmensverträge 996
III. Schutz von Gesellschaftern im Konzern 996
1. Überblick 996
2. Entstehen eines faktischen Konzerns 996
3. Minderheitenschutz beim beherrschten Unternehmen 997
4. Besonderheiten beim internationalen Konzern 1002
IV. Haftung der Muttergesellschaft 1003
1. Überblick 1003
2. Vertragliche Haftungsübernahme im Konzern 1004
3. Direkte Haftung 1006
4. Haftung aus § 128 HGB analog 1013
5. Besonderheiten bei internationalen Konzernen 1014
V. Abschluss von Austauschverträgen innerhalb von Konzernen 1015
1. Vorüberlegungen 1015
2. Verrechnungspreise 1015
VI. Arbeitsrechtliche Aspekte des Konzerns 1018
1. Überblick 1018
2. Kündigungsschutz 1018
3. Mitbestimmung 1019
4. Betriebsrentenrecht 1020

VII. „Cash Pooling“ im Konzern 1021
1. Grundlegendes zum „Cash Pooling“ 1021
2. Bisherige Rechtsprechung 1022
3. Rechtslage seit Inkrafttreten des MoMiG 1022
VIII. Hinweise zur Rechnungslegung im Konzern 1023
1. Überblick 1023
2. Zweck der Konzernrechnungslegung 1023
3. Pflicht zur Konzernrechnungslegung 1023
4. Konzernabschluss nach deutschem Recht 1024
5. Konzernabschluss nach internationalen Grundsätzen 1025

Teil J. Unternehmenskauf

§ 21 Unternehmenskauf, Mergers & Acquisitions 1027
I. Allgemeines zum Unternehmens- und Anteilskauf bei der GmbH 1028
1. Mergers & Acquisitions – Ein weltweiter Markt für Unternehmen 1028
2. Planung, Durchführung und Implementierung des Unternehmens- und Anteilskaufes bei der GmbH als ganzheitlicher Vorgang 1029
II. Die Durchführung des Unternehmens- und Anteilskaufes bei der GmbH im Einzelnen 1034
1. Die Bedeutung des Vertragsrechts für den Unternehmens- und Anteilskauf bei der GmbH 1034
2. Arten des Unternehmens- und Anteilskaufes bei der GmbH: Kauf einzelner Wirtschaftsgüter (Asset Deal) und Kauf einer Gesellschaft bzw. eines Anteils an einer Gesellschaft (Share Deal) 1035
III. Das vorvertragliche Verhandlungsstadium 1036
1. Geheimhaltungsvereinbarungen 1036
2. Verhandlungsprotokolle/Punktation 1037
3. Letter of Intent (LoI) 1037
4. Option 1039
5. Vorvertrag 1039
6. Due Diligence und Pre Acquisition Audit 1039
IV. Die Gestaltung des Unternehmens- und Anteilskaufvertrages bei der GmbH ... 1043
1. Die Internationalisierung der Vertragsgestaltung und die Auswirkungen der Schuldrechtsreform 1043
2. Der Vertragsgegenstand beim Asset Deal und beim Share Deal 1045
3. Die Gegenleistung, insbesondere der Kauf- und/oder Tauschpreis 1051
4. Der Zeitpunkt des wirtschaftlichen Überganges und andere Stichtagsregelungen 1054
5. Die Übernahme von Rechten und Pflichten aus Vertragsverhältnissen, insbesondere aus Arbeitsverhältnissen 1054
6. Das Gewährleistungs- und Haftungsrecht 1059
7. Die Haftung für Altverbindlichkeiten 1067
8. Wettbewerbsvereinbarungen 1067
9. Verfügungsbeschränkungen und Zustimmungserfordernisse 1068
10. Die Form des Vertrages und andere formale Aspekte 1070
11. Das Closing 1071
V. Rückabwicklung von Unternehmensübertragungen 1075
VI. Der internationale Unternehmenskauf 1076

Teil K. Umwandlung und Auflösung

§ 22 Umwandlung und Auflösung ... 1079
I. Einführung ... 1082
1. Betriebswirtschaftliche Anlässe zur Umstrukturierung ... 1082
2. Überblick über die Gestaltungsformen ... 1083
3. Typenzwang bei Gesamtrechtsnachfolge ... 1086
4. Zeitliche Anforderungen ... 1087
5. Kostenrelevante Aspekte ... 1088
6. Überblick über die Steuerfolgen ... 1089
7. Minderheitenschutz ... 1092
8. Planung von Umwandlungen ... 1093
II. Verschmelzung ... 1095
1. Gestaltung des Verschmelzungsvorganges ... 1095
2. Entscheidungsprozesse ... 1099
3. Finanzielle Aspekte ... 1101
4. Verschmelzungsvertrag ... 1111
5. Verschmelzungsbericht und -prüfung ... 1118
6. Gesellschafterbeschlüsse ... 1121
7. Nebenerklärungen ... 1125
8. Handelsregisteranmeldungen ... 1127
9. Vollmachten ... 1131
10. Wirkung der Verschmelzung ... 1133
11. Bearbeitungshinweise ... 1135
III. Spaltung (Auf-/Abspaltung) ... 1138
1. Arten der Spaltung ... 1138
2. Gegenstand der Spaltung ... 1140
3. Gewährung von Gesellschaftsrechten ... 1144
4. Steuerliche Eckdaten ... 1145
5. Haftung ... 1150
6. Arbeitsrechtliche Aspekte ... 1150
7. Dokumentation ... 1152
8. Bearbeitungshinweise ... 1158
IV. Ausgliederung ... 1160
1. Strukturierung der Ausgliederung ... 1160
2. Sonderregeln gegenüber Auf-/Abspaltung ... 1162
3. Steuerliche Aspekte ... 1164
4. Dokumentation ... 1165
5. Bearbeitungshinweise ... 1167
V. Formwechsel ... 1169
1. Möglichkeiten des Formwechsels ... 1169
2. Wirkungen des Formwechsels ... 1171
3. Finanzielle Aspekte ... 1179
4. Umwandlungsbeschluss ... 1183
5. Sonstige Dokumentation ... 1190
6. Vollmachten ... 1192
7. Bearbeitungshinweise ... 1194
VI. Auflösung ... 1195
1. Auflösungsmöglichkeiten ... 1196
2. Durchführung der Liquidation ... 1198
3. Steuerliche Folgen ... 1202
4. Erlöschen der GmbH ... 1205
5. Nachtragsliquidation ... 1207

Teil L. Krise und Insolvenz

§ 23 Die GmbH in der Krise und in der Insolvenz 1209
I. Begriff und Definition der Krise 1212
1. Betriebswirtschaftliche Aspekte der Krise 1213
2. Rechtliche Aspekte der Krise 1214
3. Frühwarnsysteme 1217
II. Bewältigung der Krise außerhalb der Insolvenz 1220
1. Sanierungspflicht 1221
2. Sanierungsfähigkeit 1222
3. Sanierung 1223
4. Pflichten des Geschäftsführers 1236
5. Pflichten des Beraters 1238
III. Auflösung und gesellschaftsrechtliche Liquidation der GmbH 1238
1. Anwendungsbereich 1238
2. Allgemeines; Vorgang und Zweck der Liquidation 1239
3. Auflösungsgründe 1240
4. Fortsetzung der aufgelösten GmbH 1240
5. Anmeldung und Eintragung der Auflösung 1243
6. Grundzüge der Abwicklung der GmbH 1243
IV. Insolvenz 1253
1. Allgemeines 1254
2. Insolvenzgründe 1255
3. Insolvenzfähigkeit 1264
4. Insolvenzeröffnungsverfahren 1264
5. Entscheidung über den Insolvenzantrag 1276
6. Die Insolvenzmasse 1281
7. Die Rechtsstellung der Verfahrensbeteiligten 1282
8. Eigenverwaltung des Schuldners, §§ 270 ff. InsO 1292
9. Schutzschirmverfahren 1297
10. Insolvenzplan 1302

Teil M. Besondere Beratungsfelder

§ 24 Corporate Compliance in der GmbH 1317
I. Begriffsbestimmung 1319
1. Corporate Governance 1319
2. Corporate Compliance 1319
II. Funktionen von Compliance 1319
III. Rechtliche Grundlagen 1320
1. Legalitätspflicht 1320
2. Einführung von Risikomanagementsystemen 1320
3. Organisationspflichten nach §§ 130, 30, 9 OWiG 1321
4. Deliktsrechtliche Organisationspflichten 1323
5. Informationsmanagement 1324
6. Einfluss ausländischer Rechtsordnungen 1324
7. Besonderheiten in Konzernstrukturen 1325
IV. Umsetzung von Compliance 1326
1. Risiko-Analyse 1326
2. Organisation 1327
3. Kommunikation 1329
4. Dokumentation 1329

5. Überwachung 1330
6. Rechtliche Verankerung 1330
V. Herausforderung: Der „Compliance-Vorfall“ und „Compliance-Remediation“ 1332
1. Einleitung 1332
2. Recht und Pflicht zur Durchführung von unternehmensinternen Untersuchungen innerhalb einer GmbH 1333
3. Remediations-Maßnahmen 1336
VI. Herausforderung: Compliance bei Vertrieb und Beschaffung 1338
1. Einleitung 1338
2. Compliance beim Einsatz von Vertriebsberatern 1338
3. Compliance in der Lieferkette 1340

§ 25 Prozessführung – Corporate Litigation 1342
I. Prozessuale Vorfragen 1343
1. Prozessfähigkeit und Vertretung durch Geschäftsführer 1343
2. Verfahren mit Geschäftsführern 1344
3. Vertretung durch Aufsichtsrat 1344
4. Actio pro socio 1345
5. Vorläufiger Rechtsschutz 1346
6. Gerichtsstand 1346
II. Prozessführung in der GmbH 1347
1. Einstweiliger Rechtsschutz vor der Beschlussfassung 1347
2. Gerichtliche Beschlusskontrolle 1349
3. Einstweiliger Rechtsschutz nach der Beschlussfassung 1357

Sachverzeichnis 1359