



# RENO

Die GmbH in der notariellen Praxis  
04. Juli 2009

# Einleitung

- Körperschaftliche Organisation
- Eigene Rechtspersönlichkeit
- Errichtung zu jedem zulässigen Zweck möglich (§ 1 GmbHG)
- Stammkapital (mindestens 25.000,-- EUR)
- Haftung von Gesellschaftern nur mit dem Gesellschaftsvermögen
- Kapitalerbringung und Kapitalerhaltung

# Einleitung

- Zwei notwendige Organe
  - Gesellschafterversammlung
  - Geschäftsführer
- Eigene Registerabteilung (Abteilung B)
  - Deklaratorische Eintragungen
  - Konstitutive Eintragungen (z.B. Gründung, Satzungsänderung)
- Keine Eintragung von Gesellschaftern (Gesellschafterliste)

# GmbH oder UG

- GmbH oder UG (haftungsbeschränkt)
- Stammkapital iHv. 25.000,-- EUR oder darunter
- Gesellschaftsvertrag oder Gründungsprotokoll
  - Gründungsprotokoll = max. 3 Gesellschafter + 1 Geschäftsführer
  - Zwingende Verwendung des gesetzlichen Musterprotokolls

# Die Gründung einer GmbH

- Abschluss eines Vertrages
- durch alle Gesellschafter
- Form = notarielle Beurkundung (§ 2 Abs. 1 GmbHG)

# Die Gründung der GmbH

- Doppelnatur des Vertrages
  - Vertragsgrundlage für die Gründer (aber kein Austauschvertrag, kein ZbR, kein Rücktritt möglich)
  - Körperschaftliche Satzung
- Unterzeichnung durch alle Gesellschafter
  - Stufenründung möglich
  - Keine gleichzeitige Anwesenheit
- Mantelurkunde und Anlage (§ 9 Abs. 1 Satz 2 BeurkG)

# Die Gründung der GmbH

## ■ Gesellschafter

- Jede natürliche oder juristische Person
- Personenhandelsgesellschaften
- GbR, Vor-GmbH, Vor-AG, nicht rechtsfähiger Verein
- Ausländer (beachte Gewerbesperrvermerk)
- Ehegatten in Gütergemeinschaft
- Minderjährige (Vertretung durch gesetzlichen Vertreter, Ergänzungspfleger)

# Die Gründung der GmbH

## ■ Vollmacht

- Vertretung zulässig, §§ 164 ff BGB
- Form = notarielle Beurkundung oder Beglaubigung (§ 2 Abs. 2 GmbHG)
- Form ist Wirksamkeitsvoraussetzung für die Gründung
- Bei formunwirksamer Gründung ist der Gesellschaftsvertrag schwebend unwirksam
- Nachgenehmigung möglich, aber wieder Form des § 2 Abs. 2 GmbHG beachten
- Ausnahme: Ein-Personen-GmbH (§ 180 Satz 1 BGB)
- Keine Vollmacht zur Anmeldung der Gesellschaft wegen § 8 Abs. 2 GmbHG möglich
- Exkurs



# Die Gründung der GmbH

- Geschäftsführerbestellung
  - Gleich im Gründungsprotokoll
  - Problem EU-Ausländer
- Vollmacht auf Notariatsmitarbeiter
  - Keine Grundstücksvollmachten verwenden (Stichwort: Anmeldungen zum HR)
- Vollmacht auf den Notar, Durchführungsauftrag
  - Gesetzliche Vollmacht = § 129 FGG – ähnlich 15 GBO
  - Rechtsgeschäftliche Vollmacht
  - Treuhandauftrag für Anmeldung zum HR

# Die Gründung der GmbH

## ■ Belehrungen

- Zeitpunkt der Entstehung der Gesellschaft
- Handelndenhaftung vor Eintragung der GmbH
- Kapitalerbringung
- Kapitalerhaltung
- Differenzhaftung
- Verlusthaftung bei Vorbelastungen

# Die Gründung der GmbH

- Zeitpunkt der Entstehung der Gesellschaft
  - Eintragung in das Handelsregister ( § 11 Abs. 1 GmbHG)
  - Vor-GmbH = GmbH i.Gr.
    - Gesellschaft eigener Art
    - Vermögen geht mit Eintragung automatisch auf GmbH über
    - Grundbuchfähig
    - Kann Komplementär einer KG sein
    - Wird durch die bestellten Geschäftsführer vertreten
  - Vorgründungsgesellschaft (GbR oder OHG)

# Die Gründung der GmbH

- Handelndenhaftung vor Eintragung der Gesellschaft
  - Die Vorgesellschaft haftet immer
  - Geschäftsführer haften nach § 11 Abs. 2 GmbHG, und zwar persönlich und solidarisch
  - Gesellschafter haften der Vorgesellschaft, und zwar bis zur Eintragung anteilig im Verhältnis ihrer Beteiligungsquote bis zur Höhe der nicht gedeckten Verluste (sog. Verlustdeckungshaftung)
  - Nach Eintragung: Unterbilanz oder Differenzhaftung = Auffüllen der verbrauchten Einlage und Deckung entstandener Verluste
  - Anspruch steht aber nur der Gesellschaft zu
  - Wird die Gesellschaft nicht eingetragen, haften die Gründer unbeschränkt

# Die Gründung der GmbH

- Unterschriften der Beteiligten
- Übermittlung der Urkunde an das Registergericht
- EHUG und § 12 I, II HGB
- Keine Übermittlung der Originalunterschriften
- Elektronisch beglaubigte Abschriften

# Gründung im vereinfachten Verfahren

- Gründung gemäß § 2 Abs. 1 a GmbHG (Musterprotokoll)
- Voraussetzungen:
  - 1 bis maximal 3 Gesellschafter
  - Ein Geschäftsführer
  - Verwendung des Musterprotokolls
  - Keine Aufnahme abweichender Bestimmungen
- Kostenrechtliche Privilegierung (§ 41 d KostO)
- Protokoll ist zugleich Gesellschafterliste und enthält die Bestellung zum ersten Geschäftsführer

# Gründung im vereinfachten Verfahren

- Gründungsprotokoll hat nur Mindestinhalt nach § 3 I GmbHG
- Geschäftsführer muss zwingend von § 181 BGB befreit sein
- Eignung nur für Ein-Personen-Gesellschaft, wenn nicht nebenbei noch eine Einzelfirma mit identischem Gegenstand betrieben wird
- Ungeeignet für Mehrpersonengesellschaft

# Gründung im vereinfachten Verfahren

- Abweichungen vom Protokoll
- Verlust der kostenrechtlichen Privilegierung
- keine Unwirksamkeit des gesamten Vertrages



# Gründung im vereinfachten Verfahren

- Welche rechtliche Qualität hat die Bestellung des Geschäftsführers im Gründungsprotokoll
  - Regelung mit Satzungscharakter
  - (unausgesprochener) Gesellschafterbeschluss
  - Bestellung eigener Art
- Keine Abweichung von der gesetzlichen Vertretungsregelung
- Bestellung hat keinen Satzungscharakter

# Gründung im vereinfachten Verfahren

- Welche rechtliche Qualität hat die Befreiung des Geschäftsführers von § 181 BGB
  - Regelung ohne Satzungscharakter bei Mehr-Personen-Gesellschaft !
  - Regelung ohne Satzungscharakter bei Ein-Personen-Gesellschaft ?
  
- Gilt die Befreiung von § 181 BGB nur für den ersten Geschäftsführer oder auch für weitere (zusätzliche oder ersetzende) Geschäftsführer
  - Gilt nur für den ersten Geschäftsführer
  - Kommt noch ein Geschäftsführer hinzu, bleibt die Befreiung bestehen , gilt aber nicht für den zweiten Geschäftsführer (a.A. OLG Stuttgart)

# Gründung im vereinfachten Verfahren

## ■ Zusammenfassung

- Bestellung des Geschäftsführers im Musterprotokoll enthält keine Abweichung von § 35 GmbHG
- Befreiung von § 181 BGB bezieht sich nur auf den ersten Geschäftsführer; sie bleibt bestehen, wenn ein weiterer Geschäftsführer hinzutritt.
- Beide Geschäftsführer haben dann Gesamtvertretung

# Der Gesellschaftsvertrag

- Der notwendige Inhalt ergibt sich aus § 3 Abs. 1 GmbHG
  - Firma und Sitz der Gesellschaft,
  - Gegenstand des Unternehmens,
  - Betrag des Stammkapitals,
  - den Betrag der von jedem Gesellschafter auf das Stammkapital zu leistenden Einlage (Stammeinlage).

# Der Gesellschaftsvertrag

- Firma der Gesellschaft,
  - Firma wird in das HR eingetragen
  - Sachfirma, Personenfirma, Kombination daraus, Phantasiefirma
  - Rechtsformzusatz muss geführt werden (GmbH, § 4 GmbHG)
  - Firma muss weiterhin Kennzeichnungs- und Unterscheidungskraft besitzen und darf nicht irreführend sein (§ 18 HGB)
  - Problem: Kennzeichnungseignung bei Phantasienamen (Namensfunktion)
  - Problem: Reine Buchstabenfolgen

# Der Gesellschaftsvertrag

- Sitz der Gesellschaft,
  - Satzungssitz = § 4 a GmbHG
  - Verwaltungssitz = örtlicher Ausübungsbereich
  - Satzungssitz ≠ Verwaltungssitz
  - Satzungssitz muss zwingend im Inland liegen
  - Verlegung des Satzungssitzes ist Satzungsänderung

# Der Gesellschaftsvertrag

## ■ Unternehmensgegenstand

- Außen- und Innenwirkung
- Angabe so konkret wie möglich
- „Handel mit Waren aller Art“ nicht zulässig (# Mustersatzung)
- Genehmigungspflichtige Tätigkeiten sind immer in den Satzungswortlaut aufzunehmen, auch nach dem MoMiG
- Negativabgrenzung möglich
- Keine Beibringung der Genehmigung mehr als Voraussetzung der Eintragung

# Der Gesellschaftsvertrag

- Beginn und Dauer, Geschäftsjahr
  - Die Gesellschaft beginnt mit ihrer Eintragung im HR
  - Dauer kann beschränkt werden (aber unüblich)
  - Geschäftsjahr ist zumeist das Kalenderjahr
  - Andere Wahl ist möglich (z.B. 01.07. bis 30.06)



# Der Gesellschaftsvertrag

## ■ Stammkapital, Bargründung

- Stammkapital mindestens 25.000,-- EUR # UG darunter
- Satzung muss den Betrag des Stammkapitals und der übernommenen Geschäftsanteile angeben; Nummerierung in Satzung sinnvoll, aber nicht gefordert
- Übernahme mehrerer Geschäftsanteile möglich
- Nennbetrag des Geschäftsanteils muss auf volle Euro lauten, Mindestbetrag 1,-- EUR
- Begrifflich unterscheiden zwischen: Stammkapital, Einlage und Geschäftsanteil
- Gründung möglich durch Bareinlage, Sacheinlage, Mischform
- Zeitpunkt der Erbringung der Einlage ergibt sich indirekt aus § 7 Abs. 2 GmbHG

# Der Gesellschaftsvertrag

## ■ Geschäftsführung und Vertretung

- Dürfen nach innen und Können nach außen
- Bestellung der Geschäftsführer in der Mantelurkunde, nicht im Gesellschaftsvertrag
- Keine Ausgestaltung der Geschäftsführertätigkeit in der Satzung, sondern im gesondert zu schließenden Geschäftsführervertrag oder in der GO
- Vertretungsmacht der GF ergibt sich aus § 37 Abs. 2 S. 1 GmbHG
- Gesamtvertretung ergibt sich aus § 35 Abs. 2 Satz 2 GmbHG; Abweichungen zulässig und überwiegend praktiziert (Öffnungsklausel)
- Einzelvertretung, Gesamtvertretung, unechte Gesamtvertretung



# Der Gesellschaftsvertrag

- Geschäftsführung und Vertretung (2)
  - Anmeldung der Vertretungsbefugnis zum HR entsprechend der Öffnungsklausel oder „vertritt die Gesellschaft stets allein“
  - Befreiung von § 181 BGB = Satzung oder lediglich Öffnungsklausel in der Satzung
  - Befreiung von § 181 BGB in der Satzung wird angemeldet
  - Die abstrakte Möglichkeit, den Geschäftsführer durch Beschluss zu befreien, kann nicht zum HR angemeldet werden


# Der Gesellschaftsvertrag

## ■ Gesellschafterversammlung

- Die Rechte der Gesellschafter ergeben sich vorrangig aus der Satzung, § 45 Abs. 1 GmbHG, anderenfalls aus dem Gesetz (§ 45 Abs. 2 bzw. §§ 46 – 51 GmbHG)
- Entscheidungen werden durch Beschluss getroffen
- Abänderungen der gesetzlichen Vorschriften zumeist in der Satzung
- Vollversammlungsprivileg ( § 51 Abs. 3 GmbHG)

# Der Gesellschaftsvertrag

## ■ Gesellschafterbeschlüsse

- Je 1,-- EUR gewähren eine Stimme (§ 47 Abs. 2 GmbHG)
  - Abweichungen im Gesellschaftsvertrag möglich
  - Beschlussfassung grds. mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen (§ 47 Abs. 1 GmbHG)
  - Qualifizierte Mehrheit von  $\frac{3}{4}$  der Stimmen bei Satzungsänderung einschließlich Kapitalerhöhung bzw. –herabsetzung, Auflösung der Gesellschaft, Umwandlung oder Verschmelzung, Abschluss eines Beherrschungs- oder Gewinnabführungsvertrages
  - Gesellschaftsvertrag kann Abweichungen vorsehen, grds. aber nur nach „oben“, nicht nach „unten“.
- 

# Der Gesellschaftsvertrag

- Gesellschafterbeschlüsse (2)
  - Protokollierungszwang nur für Ein-Personen-Gesellschaften (§ 48 Abs. 3 GmbHG)
  - Satzung sollte schriftliche Beschlussfassung vorsehen
  - Beschlüsse sind grds. nicht nichtig, sondern nur anfechtbar
  - Anfechtung analog § 246 AktG
  - Monatsfrist beachten

# Der Gesellschaftsvertrag

- Teilung und Vereinigung von Gesellschaftsanteilen
  - Vorschrift des § 17 GmbHG ist aufgehoben
  - Vereinbarungen in der Satzung sind gleichwohl noch gültig

# Der Gesellschaftsvertrag

- Abtretung von Geschäftsanteilen
  - Geschäftsanteile sind frei veräußerlich und vererblich (§ 15 Abs. 1 GmbHG)
  - Gemäß § 15 Abs. 5 GmbHG können Abtretungs- und Belastungsbeschränkungen in der Satzung enthalten sein
  - Hintergrund: Das Eindringen Dritter soll verhindert werden
  - Flankierende Regelungen: Vor- oder Ankaufsrecht sowie Austrittsrecht des Gesellschafters und Ausschlussrecht der Gesellschaft
  - Wer erteilt die Genehmigung?





# Der Gesellschaftsvertrag

- Abtretung von Geschäftsanteilen (2) Wer erteilt die Genehmigung
  - Die Gesellschaft, vertreten durch den Geschäftsführer
  - Die Gesellschaftsversammlung oder ein anderes Organ. Problem: wer verlautbart den Beschluss
  - Die Gesellschafter. Problem: alle oder nur die Mehrheit
  - Alle Gesellschafter: Problem auch der Veräußerer
  - Alle übrigen Gesellschafter
  - Die einfache Mehrheit der Gesellschafter
  - Grundsätzliches Problem: Wer verlautbart
  - Erteilung gegenüber Veräußerer oder Erwerber

# Der Gesellschaftsvertrag

- Vorkaufsrecht, Ankaufsrecht
  - Vorkaufsrecht = § 463 BGB
  - Problem: Schenkung, Tausch, vorweggenommene Erbfolge
  - Vorkaufsrecht greift erst ein, wenn tatsächlich ein Vertrag mit dem Käufer zustande gekommen ist
  - Sinnvoller ist ein Ankaufsrecht

# Der Gesellschaftsvertrag

- Vererben von Geschäftsanteilen
  - Geschäftsanteile sind vererblich (§ 15 Abs. 1 GmbHG)
  - Vorschrift ist zwingend
  - Geschäftsanteil kann aber eingezogen werden
  - Problem: Gleichlauf zwischen Testament und Erbvertrag auf der einen Seite und gesellschaftsrechtlichen Regelungen auf der anderen Seite
  - Klausel im Testament, dass keine gesellschaftsrechtlichen Beteiligungen vorliegen

# Der Gesellschaftsvertrag

- Bewertung und Abfindung
  - Abfindung in allen Fällen des Ausscheidens
  - Schuldner der Abfindung ist die Gesellschaft
  - Problem: Bemessung des Verkehrswertes

# Der Gesellschaftsvertrag

- Einziehung von Geschäftsanteilen
  - Ausschließung eines Gesellschafters durch Klage, falls Satzung keine Ausschließung durch Beschluss vorsieht
  - Gesetzliche Grundlage ist § 34 GmbHG
  - Wichtiger Grund muss vorliegen (ZV-Maßnahmen, Insolvenz)
  - Einziehung vernichtet den Anteil; die Summe der Geschäftsanteile entspricht damit nicht mehr der Stammkapitalziffer
  - Die Summe der Nennbeträge aller Geschäftsanteile muss mit dem Stammkapital übereinstimmen – zwingende Folge: Kapitalherabsetzung, Kapitalerhöhung oder Ausgabe eines neuen Geschäftsanteils

# Der Gesellschaftsvertrag

## ■ Sachgründung

- Zulässig gemäß § 5 Abs. 4 GmbHG
- Einlage von Vermögenswerten anstelle von Geld
- Einlagefähig sind:
  - Eigentum an mobilen und immobilien Sachen und eigentumsähnlichen Rechten (Erbbaurecht)
  - Dingliche Rechte
  - Forderungen
  - Immaterielle Vermögensgegenstände wie Patente, urheberrechtliche Nutzungsrechte
  - Aktien und GmbH-Anteile, Gesellschaftsrechte an OHG und KG
  - Sach- und Rechtsgesamtheiten wie z.B. ein Unternehmen



# Der Gesellschaftsvertrag

## ■ Sachgründung (2)

- Sacheinlage muss zur freien Verfügung der Gesellschaft stehen
- Nicht einlagefähig sind erst noch zu erstellende Sachen oder Gebäude, künftige oder bedingte Forderungen, Kundschaft, Dienstleistungen
- Der Wert der Sacheinlage muss mit der Stammeinlage mindestens gleichwertig oder höher sein. Ist er niedriger, muss er in Geld ausgeglichen werden ( § 9 Abs. 1 GmbHG)
- Praxishäufig ist die Einbringung von Sachgesamtheiten (Betriebe, Teilbetriebe etc.)
- Die Sacheinlage muss lediglich stichwortartig bezeichnet werden; detaillierte Anlagen sind nicht notwendig



# Der Gesellschaftsvertrag

## ■ Sachgründung (3)

- Sachgründungsbericht : Hier müssen Angaben zur Angemessenheit der Leistung der Sacheinlagen gemacht werden
- Wird ein Unternehmen eingelegt, müssen die Jahresergebnisse der letzten beiden Geschäftsjahre angegeben werden
- Der Sachgründungsbericht muss von allen Gesellschaftern abgegeben werden, also auch von denen, die Bareinlagen leisten
- Sachgründungsbericht muss schriftlich abgefasst werden; Wertgutachten über die Angemessenheit des eingelegten Gegenstandes sollten beigefügt werden



# Der Gesellschaftsvertrag

- Verbot verdeckter Sacheinlagen
  - Verdeckt ist eine Sacheinlage, wenn sie von einer Bareinlage überlagert wird und mit dem Geldbetrag die Sacheinlage erworben wird, so dass statt der Bareinlage in Wirklichkeit eine Sacheinlage geleistet ist
  - Verdeckte oder verschleierte Sacheinlagen hatten früher (vor dem MoMiG) keine Erfüllungswirkung
  - In der Insolvenz wird die fehlende Bareinlage nachgefordert und die Rückforderung der Sacheinlage ist lediglich Insolvenzforderung. Ergebnis: Doppelzahlung
  - Hauptanwendungsfälle = Verrechnung und Hin-und-Herzahlen

# Der Gesellschaftsvertrag

- Verbot verdeckter Sacheinlagen
  - § 19 IV GmbHG erstmals Legaldefinition der verdeckten Sacheinlage
  - Anrechnungslösung (Sacheinlage wird auf Bareinlageverpflichtung angerechnet)
  - Gründungsvorgang bleibt von der Anrechnungslösung unberührt, befreit den Gesellschafter also nicht von seiner Einlageverpflichtung und den Geschäftsführer nicht von der richtigen Anmeldung
  - Übertragungsvorgänge bei verdeckter Sacheinlage gleichwohl wirksam
  - Zeitpunkt der Anrechnung: Anmeldung oder Überlassung, falls diese später erfolgt
  - Beweislast liegt beim Gesellschafter

# Der Gesellschaftsvertrag

- Verbot verdeckter Sacheinlagen – Hin- und Herzahlen
  - § 19 V GmbHG erstmals Legaldefinition des Hin- und Herzahlens
  - Vollwertiger Rückgewähranspruch
  - Legalisierung des cash-pooling (konzerninterner Liquiditätsausgleich)

# Der Gesellschaftsvertrag

## ■ Ein-Personen-GmbH

- Gründung durch eine Person seit 1980 zulässig
- Besonderheiten gegenüber der Mehrpersonen-GmbH
  - Keine Gründung durch vollmachtlosen Vertreter
  - Selbstkontrahieren (§ 35 Abs. 4 GmbHG) Befreiung in der Satzung
  - Protokollierung von Gesellschafterbeschlüssen (§ 48 Abs. 3 GmbHG)
- Änderungen durch das MoMiG = keine Volleinzahlung mehr notwendig;  
Besonderheit bei der gemischten Bar- und Sacheinlage (Fall im Skript)

# Der Gesellschaftsvertrag

- Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)
  - Eingeführt durch das MoMiG
  - Stammkapital unter 25.000,-- EUR
  - Firma
  - Bargründung – keine verdeckte Sacheinlage mit Anrechnung möglich
  - Anmeldung – Einzahlung Stammkapital in voller Höhe
  - Rückstellungen
  - Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln (§ 57 c GmbHG)
  - Einberufungspflicht bei Zahlungsunfähigkeit

# Vollzug

## ■ HR-Anmeldung Bargründung

- Gesetzliche Grundlage ist § 7 GmbHG
- Ab 01.01.2007 nur noch in elektronischer Form (§ 12 HGB)
- Anmeldung durch sämtliche Geschäftsführer: Grund = Versicherung
- Inhalt der Anmeldung gemäß § 8 GmbHG
  - Vertretungsbefugnis, und zwar allgemein und konkret
  - Konkrete Befreiung von § 181 BGB (nicht die abstrakte Befreiungsmöglichkeit)
  - Abgabe der Versicherung über die Leistungen auf die Stammeinlagen sowie über die fehlenden Umstände, die einer Bestellung als GF entgegenstehen sowie über die vorgenommene Belehrung nach § 53 Abs. 2 BZRG
- Sind die Stammeinlagen nicht vollständig geleistet, muss in der Versicherung genau angegeben werden, wer wieviel gezahlt hat (keine pauschale Erklärung) →

# Vollzug

- HR-Anmeldung Bargründung (2)
  - Beizufügenden Unterlagen gemäß § 8 GmbHG
    - Gesellschaftsvertrag und ggf. Vollmachten
    - Legitimation der Geschäftsführer
    - Liste der Gesellschafter (Nummerierung der Anteile)
  - Gilt auch für die Anmeldung einer UG

# Vollzug

- HR-Anmeldung Sachgründung
  - Kein wesentlicher Unterschied zur Bargründung
    - Zusätzlich: die notwendigen Verträge und der Sachgründungsbericht
    - Zusätzlich: die Unterlagen zum Wert der Einlage
  - Abweichung nur bei der Versicherung, die sich darauf bezieht, dass die Sacheinlage zur freien Verfügung steht



# Vollzug

- HR-Anmeldung bei Vorratsgesellschaft und Mantelkauf
  - Anmeldung einer Vorratsgesellschaft und einer am Markt inaktiven Gesellschaft stellt wirtschaftlich eine Neugründung dar
  - Die Neugründung ist dem Registergericht offenzulegen
  - Die Versicherungen haben der einer Neugründung zu entsprechen

# Vollzug

- HR-Anmeldung in elektronischer Form
  - HR-Anmeldungen können seit dem 01.01.2007 nur in elektronischer Form vorgenommen werden
  - Gesetzliche Grundlage ist § 12 HGB
  - Gemäß § 12 Abs. 1 GmbH sind Anmeldungen elektronisch in öffentlich beglaubigter Form einzureichen (§ 39 a BeurkG)
  - Gleiches gilt für die Einreichung eines notariell beurkundeten Dokumentes oder einer öffentlich beglaubigten Abschrift
  - Alle anderen Dokumente sind als einfache Bilddatei einzureichen

# Vollzug

- Mitteilungen an das Finanzamt
  - Gesetzliche Grundlage = § 54 EStDV
  - Verpflichtung, Urkunden zu übersenden, in denen eine Veränderung des Anteils an einer Kapitalgesellschaft festgelegt ist
  - Zeitraum: 2 Wochen ab Beurkundung
  - Vermerkplicht in Bezug auf die Absendung der Urkunde

# Vollzug

- Anmeldung von Änderungen in der Gründungsphase
  - Die Eintragung einer Gesellschaft darf nur nach § 9 c GmbHG abgelehnt werden
  - Muss die Satzung auf Beanstandung geändert werden, bedarf dieses keiner neuen Anmeldung. Aber neuer Wortlaut der Satzung mit Bescheinigung nach § 54 Abs. 1 Satz 2 GmbHG
  - Änderungen im Bestand der Geschäftsführer bedürfen ebenfalls keiner neuen Anmeldung, sondern lediglich der Mitteilung.
  - Aber: neue Versicherung nach § 8 Abs. 3 und ggf. auch nach Absatz 2 GmbHG

# Vollzug

- Änderungen im Gesellschafterbestand vor Eintragung
  - Jede Änderung im Gesellschafterbestand vor Eintragung der Gesellschaft stellt eine Vertragsänderung dar
  - Vertragsänderung vor Eintragung erfolgen nicht durch Beschluss, sondern müssen durch alle Gesellschafter einstimmig vorgenommen werden
  - Eine Abtretung des Geschäftsanteils vor Eintragung der Gesellschaft ist somit noch nicht möglich, da der Anteil noch gar nicht existent ist
  - Zulässig ist nur , den mit Eintragung entstehenden Anteil abzutreten.  
Konsequenz: Gesellschafter scheidet erst mit Eintragung der Gesellschaft aus
  - Jegliche Änderung ist beurkundungspflichtig

# Abtretung von Geschäftsanteilen

- Geschäftsanteile sind frei veräußerlich (§ 15 Abs. 1 GmbHG)
- Sie behalten grds. ihre rechtliche Selbständigkeit
- Schuldrechtliches und dingliches Geschäft sind beurkundungspflichtig (§ 15 Abs. 3, 4 GmbHG)
- Vollmachten bedürfen nicht der Form des Hauptgeschäftes
- Abtretungsbeschränkungen im Vertrag beachten

# Abtretung von Geschäftsanteilen

- Abtretungsgegenstand = nur Geschäftsanteile, nicht Stammkapitalanteile
- Bedingungen und Befristungen sind zulässig (z.B. in Bezug auf den Kaufpreis)
- Bezeichnung des Abtretungsgegenstandes muss unzweideutig sein und sollte durch die Nummerierung der Geschäftsanteile erledigt sein
- Problem: Abtretung eines Anteils der noch nicht nummeriert ist

# Abtretung von Geschäftsanteilen

- Schuldrechtliches Geschäft zumeist Kaufvertrag (Rechtskauf)
- Sachkauf nur dann, wenn alle Geschäftsanteile erworben werden
- Garantiehaftung ggf. positiv regeln
- Verpflichtungsgeschäft muss beurkundet werden; fehlt die Form, ist der Vertrag unwirksam, kann aber geheilt werden (§ 15 Absatz 4 Satz 2 GmbHG)
- Vorsicht: Heilung nur bei Deckungsgleichheit zwischen dinglichem und schuldrechtlichem Geschäft sowie fortbestehender Willensübereinstimmung; im übrigen Heilung nur ex nunc



# Abtretung von Geschäftsanteilen

- Zwei Rechtsverhältnisse – Veräußerer und Erwerber // Veräußerer, Erwerber und Gesellschaft
- Geschäftsanteilsübertragung wird über die Liste der Gesellschafter publiziert und muss im Registerordner des Registergerichts aufgenommen sein (§ 16 Abs. 1 GmbHG)
- Rechtshandlungen des Erwerbers in Bezug auf den Geschäftsanteil sind zunächst schwebend unwirksam
- Sie werden aber wirksam, wenn die Liste der Gesellschafter unverzüglich nach Vornahme der Rechtshandlung in das Handelsregister aufgenommen wird.
- Problem: „unverzüglich“ und § 40 GmbHG
- Lösung: Belehrung und Vollmacht

# Abtretung von Geschäftsanteilen

- Gutgläubiger Erwerb von Geschäftsanteilen, § 16 III GmbHG
- Voraussetzungen
  - Veräußerer muss als Inhaber des Geschäftsanteils in der im Handelsregister aufgenommenen Liste der Gesellschafter eingetragen sein;
  - und zwar ununterbrochen über einen Zeitraum von 3 Jahren
  - und die Unrichtigkeit darf dem Berechtigten nicht zugerechnet werden dürfen
  - keine Kenntnis des Erwerbers von der mangelnden Berechtigung oder fahrlässige Unkenntnis
  - Keine Zuordnung eines Widerspruchs

# Abtretung von Geschäftsanteilen

- Gutgläubiger Erwerb von Geschäftsanteilen, § 16 III GmbHG
- Voraussetzungen
  - Keine Wartefrist von 3 Jahren, wenn dem Berechtigten die Unrichtigkeit zugerechnet werden kann
  - Geschützt wird nur der gute Glaube an die Verfügungsbefugnis; einen nicht existierenden Geschäftsanteil kann man nicht erwerben
  - Widerspruch hemmt nicht Veräußerbarkeit und ist im Wege einstweiliger Verfügung geltend zu machen
  - Beispiele im Skript (Geschäftsunfähigkeit, auflösenden Bedingung)

# Abtretung von Geschäftsanteilen

- Haftung des Erwerbers für rückständige Leistungen des Veräußerers beginnt mit der Aufnahme der Liste der Gesellschafter im Handelsregister; § 16 Abs. 2 GmbHG
- Der Veräußerer haftet für alle zur Zeit der Anmeldung bestehenden rückständigen Leistungen neben dem Erwerber als Gesamtschuldner weiter.
- Der Notar muss über die Haftungstatbestände belehren

# Abtretung von Geschäftsanteilen

- Mitteilungspflichten über die erfolgte Abtretung bestehen für die Geschäftsführer und den Notar (§ 40 I + II GmbHG)
- Der Geschäftsführer muss tätig werden, wenn nicht der Notar nach 40 II GmbHG tätig werden muss
- Notar muss nach § 40 II GmbHG tätig werden, wenn er an Veränderungen nach § 40 I GmbHG mitgewirkt hat
- Zeitpunkt: Unverzüglich nach Wirksamwerden ohne Rücksicht auf eine mögliche spätere Unwirksamkeit
- Pflichten: Listen unterschreiben, zum HR einreichen und der Gesellschaft übersenden
- Notarbescheinigung nach § 40 II 2 GmbHG

# Abtretung von Geschäftsanteilen

- Problem: Bescheinigung nach § 40 II 2 GmbHG und alte Liste der Gesellschafter
- Problem: Zeitpunkt des Wirksamwerdens
  - Satzungsänderung (Kapitalerhöhung)
- Mitteilungspflichten gegenüber dem Finanzamt f. Körperschaften

# Geschäftsführer, Abberufung und Neubestellung

- Gesetzliche Grundlage ist § 39 GmbHG, und zwar für Bestellung und Abberufung
- Normalfall: Anmeldung folgt Beschlussfassung nach
- Problem: Ist die Anmeldung einer in der Zukunft liegenden Bestellung zum Geschäftsführer möglich, wenn eine Beschlussfassung hierüber noch nicht erfolgt ist, aber noch erfolgen wird
- Lösung: Beschlussfassung muss schon erfolgt sein. Anmeldung in die Zukunft nicht möglich, soweit es sich um eine persönliche, in der Person des Anmeldenden oder des Anzumeldenden liegende Tatsache handelt
- Weiteres Problem: Zeitpunkt Geschäftsführerversicherung

# Geschäftsführer, Abberufung und Neubestellung

- Anmeldung der Niederlegung des Geschäftsführeramtes durch den niederlegenden Geschäftsführer
- Problem: Legt der Geschäftsführer sein Amt nieder, hat er keine Vertretungsbefugnis mehr, so dass er seine eigene Niederlegung auch nicht mehr anmelden kann.
- Lösung: Der Geschäftsführer legt sein Amt mit Wirkung der Eintragung im Handelsregister nieder
- LG Berlin lässt die Niederlegung und unmittelbar nachfolgende Anmeldung auch zu



# Geschäftsführer, Abberufung und Neubestellung

- Beizufügende Unterlagen = Urkunden über Bestellung oder Abberufung in Urschrift oder beglaubigter Abschrift (§ 39 II GmbHG)
- Problem: Muss auch ein Nachweis darüber erbracht werden, dass der Berufungs- oder Abbestellungsbeschluss wirksam geworden ist, insbesondere zugegangen ist?
- Lösung: Grundsätzlich nicht; anderes soll nur bei einer Selbstniederlegung des Geschäftsführeramtes gelten (str.)
- Beachten: Versicherung des GF gemäß § 39 Abs. 3 GmbHG
- Keine Zeichnungspflichten der Unterschrift durch EHUG mehr

# Satzungsänderungen

- Grundsatz: Notariell zu beurkundender Beschluss mit  $\frac{3}{4}$  Mehrheit
- Anmeldung der Satzungsänderung zum HR ist konstitutiv
- Satzungsbescheinigung beifügen (§ 54 Abs. 1 Satz 2 GmbHG)
- Bezugnahme auf den Änderungsbeschluss ausreichend
- Sind Regelungen nach § 10 Abs. 1 und 2 GmbHG betroffen, müssen diese jedoch schlagwortartig bezeichnet werden

# Satzungsänderungen

- Kapitalerhöhung
  - Durch Bar- oder Sacheinlagen (§§ 55 – 57 b GmbHG)
  - Aus Gesellschaftsmitteln (§§ 57 c – 57 o GmbHG)
  
- In beiden Fällen wird die Stammkapitalziffer geändert, also Satzungsänderung
  
- Anmeldung der Kapitalerhöhung muss durch **alle** Geschäftsführer erfolgen;  
§ 78 GmbHG

# Satzungsänderungen

- Notariell beurkundeter oder beglaubigter Gesellschafterbeschluss (Erhöhungsbeschluss), der mit einer  $\frac{3}{4}$  Mehrheit der abgegebenen Stimmen getroffen werden muss
- Zulassungsbeschluss (einfache Mehrheit)
- Übernahmevertrag
- Leistung der Einlagen
- Handelsregisteranmeldung

# Satzungsänderungen

## ■ Erhöhungsbeschluss

- Satzungsänderung mit  $\frac{3}{4}$  Mehrheit
- Bildung neuer Stammeinlagen oder Erhöhung der Nennbeträge alter Einlagen
- Neue Einlagen = keine Volleinzahlung der alten Einlagen notwendig
- Erhöhung der Nennbeträge: Volleinzahlung grds. notwendig, nur dann nicht, wenn die Anteile noch in der Hand der Gründer sind
- Für neue Anteile gelten die Regelungen bei Erstausgabe
- Der Beschluss kann den konkreten Erhöhungsbetrag nennen
- Möglich ist auch, nur einen Mindest- und Höchstbetrag festzulegen, wenn noch offen ist, in welcher Höhe Übernehmer gefunden werden

# Satzungsänderungen

- Zulassungsbeschluss (§ 55 Abs. 2 GmbHG)
  - Benennung der Personen, die zur Übernahme des erhöhten Kapitals zugelassen werden
  - Einfache Mehrheit der Beteiligten ausreichend
  - Bestimmung, wann die Übernahme zu erfolgen hat
  - Bestimmung, in welcher Höhe Einzahlungen auf das übernommene Kapital erfolgen

# Satzungsänderungen

## ■ Übernahmevertrag

- Vertrag zwischen GmbH und Übernehmer
- Abgabe der Übernahmeerklärung durch den Übernehmer und Annahme der Erklärung durch die Gesellschaft
- Anmeldung zum HR stellt konkludente Annahme des Vertrages dar
- Daten in der Übernahmeerklärung: Person des Übernehmers, Kapitalerhöhungsbeschluss, Betrag der übernommenen Stammeinlage
- Bezugnahme auf Erhöhungsbeschluss ausreichend
- Übernahmeerklärung bedarf der notariellen Beurkundung oder Beglaubigung
- Annahme der Erklärung durch die Gesellschaft ist formfrei
- Geschäftsführer sind zur Vertretung nicht zuständig, kann hierzu aber ermächtigt werden

# Satzungsänderungen

- Leistung der Einlagen (§ 56 a GmbHG)
  - Bareinlagen mit mindestens  $\frac{1}{4}$  des Wertes
  - Sacheinlagen vollständig
- Anmeldung der Kapitalerhöhung hat durch alle Geschäftsführer zu erfolgen
- Die Versicherung nach § 57 Abs. 2 GmbHG ist abzugeben



# Auflösung und Liquidation

- Gesetzliche Grundlage = § 60 GmbHG
- Auflösung erfolgt durch Beschluss
- Die Gesellschaft tritt in das Liquidationsstadium ein
- Der Beschluss ist zum HR anzumelden
- Die Liquidation ist dreimal im Bundesanzeiger zu veröffentlichen
- Mit der dritten Veröffentlichung beginnt die sog. Jahresfrist
- Nach Ablauf der Jahresfrist ist das Erlöschen der Gesellschaft zum HR anzumelden

# Aufsatz zum GmbH-Recht

- Notar Thomas Wachter – GmbH-Reform:
  - Auswirkungen auf die Übertragung von GmbH-Geschäftsanteilen in: ZNotP 2008, 378 ff (Heft 10)