

## GmbH-Reform 2008/2009

Nicolas Gabrysch,  
Rechtsanwalt/Partner

Bochum, 18. Mai 2009



MoMiG-Gesetzgebungsverfahren

## Hintergrund (1)

Osborne  
Clarke



- Anerkennung der Rechtsfähigkeit von EU-Auslandsgesellschaften im Inland
- EuGH: "Daily Mail", "Centros", "Überseering" und "Inspire Art"
- "Boom" der UK Limited in Deutschland – geschätzte Zahl: 50.000

## Hintergrund (2)

Osborne  
Clarke



- MindestKapG-E (2005)
- Große Koalition (2005)

"Mit einer Novellierung des GmbH-Rechts sollen Unternehmensgründungen erleichtert und beschleunigt, die Attraktivität der GmbH als Unternehmensform auch im Wettbewerb mit ausländischen Rechtsformen gesteigert sowie Missbräuche bei Insolvenzen bekämpft werden ..."

## Chronologie der Ereignisse

Osborne  
Clarke



- Referentenentwurf (Mai 2006)
- Gesetzesentwurf BReg (Mai 2007)
- Erste Lesungen BRat / BTag (Herbst 2007)
- Sachverständigenanhörung (Januar 2008)
- Beschluss BTag (26. Juni 2008)
- Beschluss BRat (19. September 2008)
- Inkrafttreten 1. November 2008

Osborne  
Clarke



Erleichterung und Beschleunigung  
der GmbH-Gründung

## Notarielles Gründungsprotokoll (1)

Osborne  
Clarke



- vs. gesetzlicher Muster-Gesellschaftsvertrag
- Idee der "Bierdeckel"-Gründung
- Konzept: keine abweichenden Bestimmungen
- Orientierung: Mindestangaben, § 3 GmbHG
- Vorteil: kein Mindestgegenstandswert für die Berechnung von Notar- u. Gerichtskosten



## Notarielles Gründungsprotokoll (2)

Osborne  
Clarke



- Angaben
  - Firma (und Rechtsformzusatz)
  - Sitz
  - Unternehmensgegenstand
  - Gesellschafter – aber: maximal drei Gesellschafter
  - Geschäftsführer – aber: maximal ein (!)  
Geschäftsführer, stets von § 181 BGB befreit (!)
  - Gründungskosten: Gesellschaft bis zu EUR 300
- Musterprotokoll = Gesellschafterliste

## Sitz und Sitzverlegung

Osborne  
Clarke



- bislang: Bedeutung des Verwaltungssitzes, § 4 a) Abs. 2 GmbHG
- Sitzverlegung
  - im Inland?
  - ins Ausland?
- MoMiG: Bestimmung eines Ortes im Inland im Gesellschaftsvertrag

Osborne  
Clarke



Kapitalaufbringung und Kapitalerhöhung

## Mindeststammkapital

Osborne  
Clarke



- Herabsetzung auf EUR 10.000?
- Diskussion
  - "Haftungsfonds" für Gläubiger (in der Insolvenz)
  - "Seriositätsschwelle" für Gründer
- MoMiG: EUR 25.000
- Kompensation: Unternehmergesellschaft

## Voll- / Teilaufbringung

Osborne  
Clarke



- Bar- und/oder Sacheinlagen
- Grundsatz, § 7 Abs. 2 GmbHG
  - Sacheinlagen vollständig
  - auf jeden Geschäftsanteil (!) ein Viertel
  - Insgesamt: Hälfte des gesetzlichen Stammkapitals
- Ausnahmen
  - bislang: Ein-Gesellschafter-GmbH
  - Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)

## Ein-Gesellschafter-GmbH

- bislang: Sicherheitsleistung für rückständige Einlage, § 7 Abs. 2 Satz 3 GmbH
- korrespondierend: § 19 Abs. 4 GmbH für die Vereinigung von Geschäftsanteilen innerhalb von drei Jahren ab Eintragung
- MoMiG: Beschränkungen entfallen!



## Verdeckte Sacheinlagen (1)

- Tatbestand: Geldeinlage + Abrede, wonach Geldeinlage als Sacheinlage zu qualifizieren (z.B. Kaufvertrag)
- Rechtsfolge:
  - Frage: Befreiung von (Bar-) Einlageverpflichtung
  - Frage: (Un-) Wirksamkeit der "Abrede" (KaufV)?



## Verdeckte Sacheinlagen (2)

Osborne  
Clarke



- MoMiG: § 19 Abs. 4 GmbHG (n.F.)
  - keine Befreiung von (Bar-) Einlageverpflichtung
  - aber: "Abrede" (KaufV) nicht unwirksam
  - Anrechnung des Werts des eingebrachten Vermögensgegenstands bei Anmeldung bzw. Überlassung (wenn Überlassung später erfolgt)
  - Beweislast: Gesellschafter

## "Hin- und Herzahlen"

Osborne  
Clarke



- Tatbestand: (Bar-) Einlage + zuvor Abrede, die wirtschaftlich Rückzahlung entspricht (z.B. Darlehen an Gesellschafter), jedoch keine verdeckte Sacheinlage ist
- Rechtsfolge: Befreiung von Einlagepflicht, wenn
  - vollwertiger Rückgewähranspruch
  - jederzeit fällig oder fällig stellbar (Kündigung) und
  - Abrede/Leistung in der Anmeldung offenzulegen!

## Genehmigtes Kapital

- bislang: nur bei der AG; bei der GmbH weder bedingtes noch genehmigtes Stammkapital
- MoMiG: Gesellschaftsvertrag (Gründung od. spätere Satzungsänderung) Ermächtigung:
  - an Geschäftsführer
  - max. fünf Jahre
  - max. Höchstbetrag und max. 50% des "status quo"
  - Ausgabe neuer Geschäftsanteile



Unternehmergesellschaft UG  
(haftungsbeschränkt)

## Firma und Rechtsformzusatz

Osborne  
Clarke



- Unternehmergeellschaft / UG = GmbH
- Zusatz "haftungsbeschränkt" obligatorisch
- Zusatz kann insgesamt zu Gunsten "GmbH" aufgegeben werden, wenn Stammkapital auf gesetzlichen Mindestbetrag erhöht wird (dazu s. unten)

## Stammkapital: "Ein-Euro-GmbH"

Osborne  
Clarke



- keine "Untergrenze" / Vielfaches von EUR 1
- Bezug: Gründungskosten/Musterprotokoll
- Volleinzahlung
- keine Sacheinlagen
- "unverzögliche" Einberufung GV bei drohender Zahlungsunfähigkeit (strenger als § 49 Abs. 3 GmbHG)

## Obligatorische Gewinnrücklage

Osborne  
Clarke



- gesetzliche Rücklage in Bilanz
- 25% des Jahresüberschusses
- gemindert um Verlustvortrag aus Vorjahr
  
- Bindung:
  - Ausgleich Verlust (wenn nicht Gewinnvortrag)
  - Kapitalerhöhung (aus Gesellschaftsmitteln)

## Kapitalerhöhung vs. Umwandlung

Osborne  
Clarke



- Unternehmergesellschaft / UG = GmbH
- kein Formwechsel nach UmwG
- Kapitalerhöhung
  - aus Gesellschaftsmitteln (insbes. ges. Rücklage)
  - "normale" Kapitalerhöhung
- über gesetzliches Mindeststammkapital:
  - Pflicht zu bes. Rechtsformzusatz und zu obligat. Kapitalrücklage entfällt

## UG (haftungsbeschränkt) & Co. KG

Osborne  
Clarke



- Zulässigkeit
- vgl. XY Limited & Co. KG
- keine Bindung von Stammkapital

## "Aus" für die UK Limited?

Osborne  
Clarke



- z.Zt. ca. 50.000 UK Limiteds in Deutschland
- Motivation der Gründer
- UG (haftungsbeschränkt) als Alternative, bes. wg. "frei" wählbaren Stammkapitals
- Schwierigkeiten der UK Limited-Praxis
- Umwandlung UK Limited / GmbH (oder: UG)



## Unternehmenskäufe nach der GmbH Reform

## Teilbarkeit und Stückelung



- "Stammeinlage" vs. "Geschäftsanteil"
- bislang: Mindestbetrag EUR 100 und "glatte" Teilbarkeit durch 50, § 5 Abs. 1, 3 GmbHG
- MoMiG: Geschäftsanteil kann auf jedes Vielfache von EUR 1 lauten
- Stückelung des Stammkapitals in x Anteile zu EUR 1 als "Standard"?
- Stimmrecht, § 47 Abs. 2 GmbH
- Zusammenlegung: GV-Zuständigkeit, § 46 Nr. 4 n.F.



## Übernahme mehrerer Anteile

Osborne  
Clarke



- bislang: Verbot Übernahme mehrerer Anteile bei Gründung bzw. Kapitalerhöhung
- allerdings: Erwerb mehrerer Geschäftsanteile auch ohne Zusammenlegung
- MoMiG: Beschränkung entfällt!
- Bedeutung: u.a. Treuhandverhältnisse

## Treuhandverhältnisse

Osborne  
Clarke



- bislang: problematisch bei Begründung mit Mitgesellschaftern bei Gründung
- Gestaltungspraxis nach "altem" Recht
- aber: § 40 Abs. 1 GmbHG: Gesellschafterliste und damit (unerwünschte) Publizität
- MoMiG: Beschränkungen entfallen (s. oben)

## Übertragung mehrerer Teil-Anteile

Osborne  
Clarke



- bislang: an denselben Erwerber unzulässig, § 17 Abs. 5 GmbHG
- künftig: Beschränkung entfällt!

## Übertragbarkeit von Geschäftsanteilen

Osborne  
Clarke



- Übertragung mehrerer Teil-Geschäftsanteile an denselben Erwerber, § 17 Abs. 5 (a.F.) (s.o.)
- Zustimmungsvorbehalt bei Übertragung von Teil-Geschäftsanteilen, § 17 Abs. 1, 6 (a.F.)
- MoMiG: Aufhebung von § 17 GmbHG (!)
- Auswirkungen auf Vinkulierungsklauseln in Gesellschaftsverträgen?

## Gesellschafterliste

Osborne  
Clarke



- Bedeutung
- Inhalt
  - Name, Vorname, Wohnort, Geburtsdatum
  - juristische Personen
  - Geschäftsanteil nach "Ifd. Nummer" (!) und unter Angabe des jeweiligen Nennbetrages

## Gesellschafterliste und Notar

Osborne  
Clarke



- Bedeutung und Haftung für Richtigkeit und Aktualität, § 40 Abs. 2 GmbH
- MoMiG: relative Gesellschafterstellung hängt von Eintragung in Gesellschafterliste ab (statt § 16 Abs. 3 GmbHG)
- Mitwirkung des Notars an "Veränderung", dann Notar – "anstelle der GF" – für Liste und Abgeschlossenheitsbescheinigung zuständig!

## Gutgläubiger Erwerb von Anteilen (1)

Osborne  
Clarke



- Aussagekraft der Gesellschafterliste und Bezug zu § 15 HGB – Publizität des HReg.
- Voraussetzungen:
  - Gegenstand: Geschäftsanteil / Recht daran
  - Erwerb durch Rechtsgeschäft
  - Veräußerer in Gesellschafterliste eingetragen

## Gutgläubiger Erwerb von Anteilen (2)

Osborne  
Clarke



- Ausschlussstatbestände
  - Liste "konkret" weniger als drei Jahre unrichtig und Unrichtigkeit nicht Berechtigtem zuzurechnen,
  - mangelnde Berechtigung bekannt / grob fahrlässig unbekannt, oder
  - Zuordnung eines Widerspruchs
- Widerspruch
  - auf Grund einstw. Verfügung oder Bewilligung
  - keine Glaubhaftmachung Rechtsgefährdung erf.!



## Kapitalerhaltung und Gesellschafterfremdfinanzierung

### Kapitalerhaltung



- Grundsatz, § 30 Abs. 1 Satz 1:  
Verbot Auszahlung an Gesellschafter
- Ausnahme, § 30 Abs. 1 Satz 2:
  - Beherrschungs-/Gewinnabführungsvertrag
  - vollwertiger Rückgewähranspruch (Fälligkeit?)
- Ausnahme, § 30 Abs. 1 Satz 3:
  - Rückgewähr Gesellschafterdarlehen zulässig  
(ebenso Rückgewähr wirtsch. entspr. Leistungen)

## Gesellschafterfremd- finanzierung

Osborne  
Clarke



- Aufhebung der §§ 32 a), b) GmbHG
- Rückgewähransprüche von Gesellschaftern grundsätzlich nachrangig, § 39 Abs. 1 Nr. 5 InsO
- Sanierungsprivileg bis "nachhaltig saniert"
- Kleinbeteiligungsprivileg (kein GF, max. 10%)
- Auswirkungen auf Rangrücktritt - § 19 Abs. 2 InsO?

Osborne  
Clarke



Missbrauchsbekämpfung  
Gesellschafter- und Geschäftsführerhaftung

## Inhabilität von Geschäftsführern

- Weitere "Bestellungs"-Verbote
  - Insolvenzverschleppung
  - Publizitätsverstöße
  - Betrugstatbestände
- Geltung auch für "bestellte" Geschäftsführer
  - aber: Übergangsregelungen

## Erleichterung von Zustellungen

- Anmeldung / Eintragung Handelsregister
  - Geschäftsanschrift im Inland, § 8 Abs. 4 Nr. 1 und § 10 Abs. 1 GmbHG n.F.
  - Empfangsberechtigter mit Anschrift im Inland – s. § 10 Abs. 2 Satz 2 GmbHG n.F.
  - S. § 35 Abs. 2 GmbH n.F.
  - Ziel: öffentliche Zustellung – § 15 a) HGB

Zustellung unmöglich, weil	
<input type="checkbox"/>	Kein Briefkasten vorhanden
<input type="checkbox"/>	Kein Name am Briefkasten
<input type="checkbox"/>	Briefkasten leer
<input type="checkbox"/>	Empfänger unbekannt
<input checked="" type="checkbox"/>	Empfänger unbekannt verzogen
<input type="checkbox"/>	Verstorben / Firma erloschen
<input type="checkbox"/>	Annahme verweigert
<input type="checkbox"/>	Empfänger verzogen nach:
PLZ Ort _____	
Str. HNr. _____	
<input type="checkbox"/>	UDB/KT geprüft: _____

## "Führungslosigkeit"

Osborne  
Clarke



- Gesellschaft ohne Geschäftsführer
  - Abberufung
  - Niederlegung etc.
- Vertretung durch Gesellschafter für Zwecke der Zustellung
- § 15 a) Abs. 3 - Insolvenzantragspflicht



Osborne  
Clarke



Fragen?

## Kontakt

Osborne  
Clarke 



### **Nicolas Gabrysch**

Rechtsanwalt  
Partner

t +49 221 5108 4178

f +49 221 5108 4179

[Nicolas.Gabrysch@osborneclarke.com](mailto:Nicolas.Gabrysch@osborneclarke.com)