

Tettinger: Handelsrecht II, #16

11.05.2005

GmbH

- Die **GmbH** ist als **juristische Person** den natürlichen Personen gleichgestellt; die **Haftung** ist auf das **Gesellschaftsvermögen beschränkt** und die GmbH ist immer eine **Handelsgesellschaft**
 - **§ 13 GmbHG**
- **Gründung der GmbH**
 - **§ 2 GmbHG**
 - nur mit **formbedürftigem Vertrag** (vor Notar); im Falle einer **Einzelperson-GmbH** ist zumindest die **einseitige Willenserklärung** beim Notar abzugeben
 - lt. **§ 3 GmbHG muß der Gesellschaftsvertrag enthalten:**
 - **Firma¹** und **Sitz** der Gesellschaft
 - **Gegenstand** des U (darf weit gefaßt werden, muß aber **eindeutig erklärend** sein [nicht „Geschäfte aller Art“, nicht „Im- und Export“, aber „Im- und Export von Südfrüchten“ schon])
 - Höhe **Stammkapital** (= Summe der Gesellschafter-Einlagen, nach **§ 5 GmbHG** mind. 25.000,- Euro; aktuell gibt es eine Diskussion wg. dem europ. Umfeld; nach der EuGH-Entscheidung diskutiert man, ob man die Konditionen ändern sollte – es entsteht ein „race to the bottom“ mit weiter sinkenden Ansprüchen)
 - **Stammeinlage** jeden **Gesellschafters**
 - **Zusätzlich** sind folgende **Schritte** notwendig:
 - **GF** bestimmen
 - **Stammeinlage** muß „endgültig zur freien Verfügung“² bei
 - i) **Sacheinlagen vollständig** erfolgt sein
(und zwar „effektiv“; Problem: Bewertung von Sachen);
die jeweiligen Sacheinlagen müssen im Gesellschaftsvertrag **beschrieben** und in einem „**Sachgründungsbericht**“ dargelegt werden (**§ 5 IV GmbHG**);
die Sache muß endgültig verfügbar sein (**§ 7 III GmbHG**)
 - ii) bei **Geldeinlagen** zu **mind. 1/2 des Stammkapitals** und **mind. 1/4 pro Gesellschafter**
Bei einer **Bargründung** darf **nicht kurzfristig dinglicher Ersatz** geschaffen werden, außer es stünde im Ges.vertrag (**§ 19 V GmbHG**); zur Beurteilung eines solchen Vorfalles ist die **zeitliche Nähe** zwischen **Gründung** und „**Umwandlung**“ (z.B., indem die Ges. dem Gesellschafter ein KFZ für die Einlage abkauft) der Einlage relevant

¹ Die **Firma** ist im Handelsrecht der Name, unter dem ein Kaufmann seine Geschäfte betreibt und die Unterschrift abgibt.

² „**endgültig zur freien Verfügung**“ meint ein uneingeschränktes Zugriffsrecht; z.B. keine Zahlung mit Zweckbindung oder auch keine Einzahlung auf ein Konto, das bereits überlastet ist

Falls die Einlage **während der Eintragung** eine **Wertminderung** erfährt, **haftet** der einbringende **Gesellschafter** („**Differenzhaftung**“) nach **§ 9 GmbHG**

- **Eintragung** ins **HR** nach **§ 10 GmbHG** muß erfolgt sein (vor Eintragung wird dort formell geprüft); mit Eintragung ist die Gesellschaft nach **§ 11 GmbHG** entstanden

→ **Geschäfte vor dem Entstehen** der GmbH („Gesellschaft in Gründung“):

früher behandelte man die als Geschäfte einer **OHG**; **heute** geht man von einer „**Innenhaftung**“ aus: die **Gesellschaft** ist **Schuldner**, aber die **Gesellschafter haften ggü. der Gesellschaft**. Das macht's auch potentiell für den **Insolvenzverwalter** ggü. den **Gläubigern leichter**.

Ausnahme: Masselosigkeit – dann gibt es kein Insolvenzverfahren und die **Poolfunktion** der Gesellschaft fehlt, es gibt direkten **Zugriff** der **Gläubiger** auf die **Gesellschafter** wie bei der OHG.

→ Die **Gründung** einer **GmbH** kann bis zur HR-Eintragung **vier Monate** in Anspruch nehmen, darum werden von RA oder Steuerberatern nicht-operative „**Vorrats GmbH**“ **gegründet**; bei Bedarf können die dann kurzfristig auf Kunden übertragen werden. Der **Geschäftszweck** ist zunächst die „Verwaltung des eigenen Vermögens“ und wird bei der **Übertragung angepaßt**.

Da dieser Vorgang viel **Kapital bindet**, wird das **Gründungskapital** nach Gründung umgehend als **Darlehen** zurückgegeben. Erst wenn die GmbH übertragen werden soll, wird das Darlehen zurückgezahlt. Dieses Verfahren ist gerade in einer Einzelfallentscheidung zur Überprüfung beim BGH anhängig.

- Die GmbH ist die insolvenzanfälligste Gesellschaftsform.
- „**Erwerbsleben**“ der GmbH
Ausnahmen von der **ausschließlichen Haftung** durch das **Gesellschaftsvermögen (§ 13 II GmbHG)**:
 - Gesellschafter übernimmt **eigene Schuld**, z.B. durch eine **Bürgschaft** für die GmbH
 - Vorfall **persönlicher Haftung**, z.B. **Autounfall** des GF mit Fa.-KFZ: er haftet mit **Schadenersatz § 823 BGB** und die Gesellschaft nach **Organhaftung § 31 BGB** für das Tun ihrer Organe
- **Organverfassung**
Die Organe sind i.d.R. ausschließlich
 - **GF**
 - Nach **§ 35 I** **vertreten** die GF, man geht aber regelmäßig davon aus, daß GF auch im **Innenverhältnis** die **Geschäfte führen**; im Ggs. zur OHG **handeln** nach **§ 35 II GmbHG** **gemeinsam**, jedenfalls **aktiv** – für **Entgegennahme** von **Willenserklärungen (passiv)**, genügt **ein GF**
 - Nach **§ 35 III** ist **neben dem Fa.-Namen** zu zeichnen, soweit **Umstände deutlich** machen, daß der GF **für Dritte** (die GmbH) **handelt** (z.B. Bestellung von 10.000 Kühlschränken), geht's auch so
 - GF können von **Gesellschaftern** (jederzeit) **ein- und abberufen (§ 6 III, § 45 V, § 38)** werden; zu unterscheiden ist das **organschaftliche Verhältnis** und das **Verhältnis nach dem Anstellungsvertrag**, das bei einer Abberufung nicht automatisch erlischt
 - Gesamtheit der **Gesellschafter**
- Während die **AG zwingend** einen **Aufsichtsrat** braucht, **kann** die **GmbH** einen AR haben, wenn dies im Gesellschaftsvertrag festgelegt ist

- **GF-Wechsel**

GF-Status ist (deklaratorisch) ins **HR einzutragen (§ 39 GmbHG)**; das **Amt beginnt** aber bereits mit der **Bestellung** und **endet** mit der **Abberufung**

Aber: dem **Rechtsschein** des HR (§ 15 HGB) folgend muß man im Geschäftsverkehr **nach dem HR gehen** können. Bsp.: eine Gesellschaft **haftet** für das Tun ihres **GF**, wenn dessen **Berufung und** zusätzlich dessen **Abberufung nicht eingetragen** wurde auch nach seiner **Abberufung**, weil diese **nicht eingetragen** wurden (!!)

GF-Pflichten

Nach **§ 37 I GmbHG** sind die Gesellschafter dem GF ggü. **weisungsbefugt**; davon abgesehen hat der **GF** nach **§ 43 I GmbHG** die **Sorgfalt** eines **ordentlichen Kaufmanns** walten zu lassen

- Gibt es mehrere **GF**, so **haften** sie **solidarisch**; auch wenn es eine individuelle Zuständigkeit der GF gäbe (Finanzbereich, IT, ...), bliebe evtl. nach einer **Prüfungs-** und **Kontrollpflicht** ggü. den GF-Kollegen zu fragen
- Eine **persönliche Haftung** kann nur aus **Pflichtverletzung** (und daher ex ante!) abgeleitet werden; bei **großen Risiken** sollte der GF als ordentlicher Kaufmann eine **Weisung** der **Gesellschafter einholen**

Gesellschafter-Pflichten

Gesellschafter haben ein Recht auf

- **Mitentscheidung**
- **Teilhabe** (Mitausschüttung)

Während in der Rechtsprechung regelmäßig von einem **Wettbewerbsverbot für GF** ausgegangen wird, gilt dies für **Gesellschafter nicht** grundsätzlich

- Ausnahme: **beherrschende Gesellschafter** (ab 3/4 Anteile)