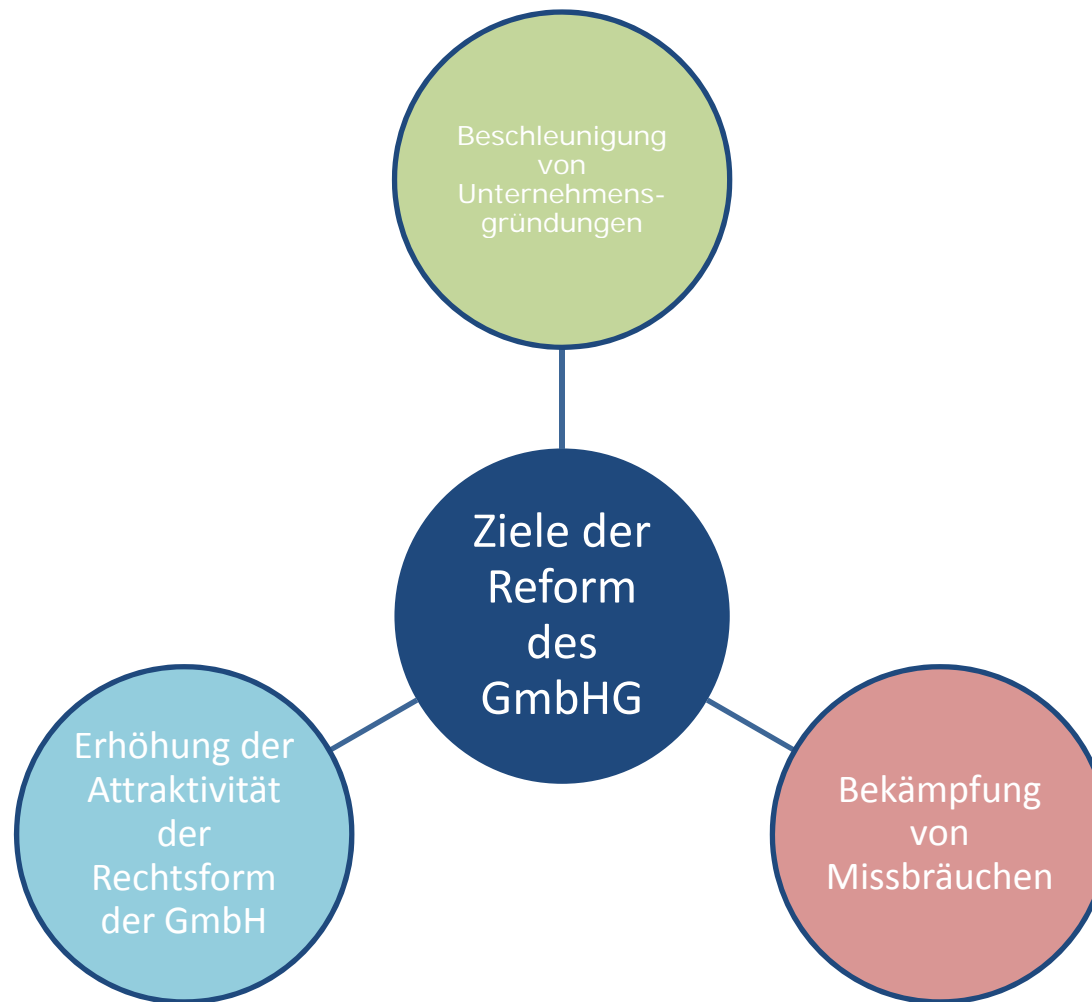


Änderungen des GmbH-Rechts durch das MoMiG

Stand: 30.11.2007



Beschleunigung von Unternehmensgründungen

Erleichterung der **Kapitalaufbringung**
und Übertragung von Anteilen

Einführung eines
Mustergesellschaftsvertrages

Beschleunigung der **Registereintragung**

Beschleunigung von Unternehmensgründungen

Erleichterung der Kapitalaufbringung
und Übertragung von Anteilen

Einführung eines
Mustergesellschaftsvertrags

Beschleunigung der
Registereintragung

Mindeststammkapital

- 10.000 €

Stückelung der Geschäftsanteile

- Jeder Geschäftsanteil muss mindestens 1 € betragen

Ausländischer Sitz einer GmbH

- Deutsche Gesellschaften sollen künftig Verwaltungssitz wählen können, welcher nicht mit Satzungssitz übereinstimmt („level paying field“)
- Problem: Insolvenzantragspflicht für ausländische Kapitalgesellschaften (fragwürdig, ob Verstoß gegen Niederlassungsfreiheit)

Beschleunigung von Unternehmensgründungen

Erleichterung der Kapitalaufbringung
und Übertragung von Anteilen

Einführung eines
Mustergesellschaftsvertrags

Beschleunigung der
Registereintragung

Legalisierung der verdeckten Sacheinlage

- Definition: Verdeckte Sacheinlage, dann wenn formell Bareinlage vereinbart, aber Gesellschaft bei wirtschaftlicher Betrachtung einen Sachwert erhalten soll
- Verdeckte Sacheinlage reicht zur Kapitalaufbringung aus, sofern Nachweis, dass Wert der Sacheinlage den Betrag der geschuldeten Bareinlage erreicht
- Wenn nicht: Differenz ist in bar zu erbringen (Beweislast hat Gesellschafter; bisherige Rechtslage: Gesellschaft), d.h. entgegen der bisherigen Rechtsprechung ist Erfüllungsgeschäft wirksam
- Anwendungsbereich: Rückwirkung auf bisher geleistete verdeckte Sacheinlagen, § 3 GmbHG-RegE



Beschleunigung von Unternehmensgründungen

Erleichterung der Kapitalaufbringung
und Übertragung von Anteilen

Einführung eines
Mustergesellschaftsvertrags

Beschleunigung der
Registereintragung

Sonderfall: Hin- und Herzahlen (§ 8 II S.2 GmbHG-RegE)

- z.B. Geldeinlage wird als Darlehen an den Gesellschafter zurückgezahlt

Folge: Gleichlauf mit verdeckter Sacheinlage, § 8 II S.2 GmbHG-RegE, d.h. nur wenn der erlangte schuldrechtliche Anspruch nicht vollwertig ist kommt es zur Differenzhaftung

Beschleunigung von Unternehmensgründungen

Erleichterung der Kapitalaufbringung und Übertragung von Anteilen

Einführung eines Mustergesellschaftsvertrags

Beschleunigung der Registereintragung

Standardgründung:

- Max. 3 Gesellschafter
- Bargründung
- Vorbild: spanische SLNE

Nur 7 Paragraphen:

- § 1 Firma (kein Vorschlag für Firmenbildung, vielmehr soll Beratungsangebot der IHK's und HKW's genutzt werden)
- § 2 Sitz (Ort im Sinne einer politischen Gemeinde ist einzutragen)
- § 3 Unternehmensgegenstand (nur 3 Möglichkeiten: Handel mit Waren, Produktion von Waren, Dienstleistung)
- § 4 Stammkapital (Wahlrecht ob 50% sofort und der Rest nach Gesellschafterbeschluss oder 100% sofort)
- § 5 Höhe der Geschäftsanteile (auch juristische Personen können Gesellschafter werden)
- § 6 Vertretung
- § 7 Gründungsaufwand (bis zu 400 Euro trägt Gesellschaft)

Beschleunigung von Unternehmensgründungen

Erleichterung der Kapitalaufbringung
und Übertragung von Anteilen

Einführung eines
Mustergesellschaftsvertrags

Beschleunigung der
Registereintragung

Nur 7 Paragraphen:

- Folge: nur öffentliche Beglaubigung der Unterschriften (wenn Verwendung von Gründungsset)

Begründung: Identifizierung der Gesellschafter für etwaige Haftungsansprüche

Begründung: bisherige notarielle Beurkundung wird mit Ausfallhaftung nach § 24 GmbHG gerechtfertigt

Hinweis: geringste Abweichung führen zur Pflicht einer notariellen Beurkundung

- Folge: sämtliche Schritte bis zur Handelsregistereintragung können ohne zwingende rechtliche Beratung erfolgen



Beschleunigung von Unternehmensgründungen

Erleichterung der Kapitalaufbringung und Übertragung von Anteilen

Einführung eines Mustergesellschaftsvertrags

Beschleunigung der Registereintragung

**Muster
für den Gesellschaftsvertrag**

**§ 1
Firma**

Die Firma der Gesellschaft lautet¹

- o _____ GmbH.
- o Unternehmersgesellschaft (haftungsbeschränkt).²

**§ 2
Sitz**

Sitz der Gesellschaft ist _____.³

**§ 3
Gegenstand**

Gegenstand des Unternehmens⁴

- o ist der Handel mit Waren.
- o ist die Produktion von Waren.
- o sind Dienstleistungen.

**§ 4
Stammkapital**

Das Stammkapital der Gesellschaft beträgt

€ _____⁵

**§ 5
Geschäftsanteile**

Vom Stammkapital übernehmen bei der Gründung.⁶

a) Herr/Frau/Juristische Person: _____⁷
einen Geschäftsanteil mit einem Nennbetrag in Höhe von € _____⁸

b)⁹ Herr/Frau/Juristische Person: _____¹⁰
einen Geschäftsanteil mit einem Nennbetrag in Höhe von € _____¹¹

c)¹² Herr/Frau/Juristische Person: _____¹³
einen Geschäftsanteil mit einem Nennbetrag in Höhe von € _____¹⁴

Die Einlagen auf die Geschäftsanteile sind von jedem Gesellschafter in Geld zu erbringen und zwar¹⁵

- o sofort in voller Höhe.¹⁶
- o zu 50 % sofort, im Übrigen sobald die Gesellschafterversammlung ihre Forderung beschließt.

**§ 6
Vertretung**

Die Gesellschaft hat einen Geschäftsführer. Dieser vertritt stets einzeln und ist berechtigt, die Gesellschaft bei der Vornahme von Rechtsgeschäften mit sich selbst oder als Vertreter eines Dritten uneingeschränkt zu vertreten.

**§ 7
Gründungsaufwand**

Die Gesellschaft trägt die mit der Gründung verbundenen Kosten, insbesondere Beratungs-, Notar-, Gerichts- und Veröffentlichungskosten sowie etwaige Steuern bis zu einem Gesamtbetrag von € 400,00. Darüber hinausgehende Kosten trägt der Gesellschafter bzw. tragen die Gesellschafter im Verhältnis der Nennbeträge ihrer Geschäftsanteile.

_____, den _____¹⁷

_____ ¹⁸

Beschleunigung von Unternehmensgründungen

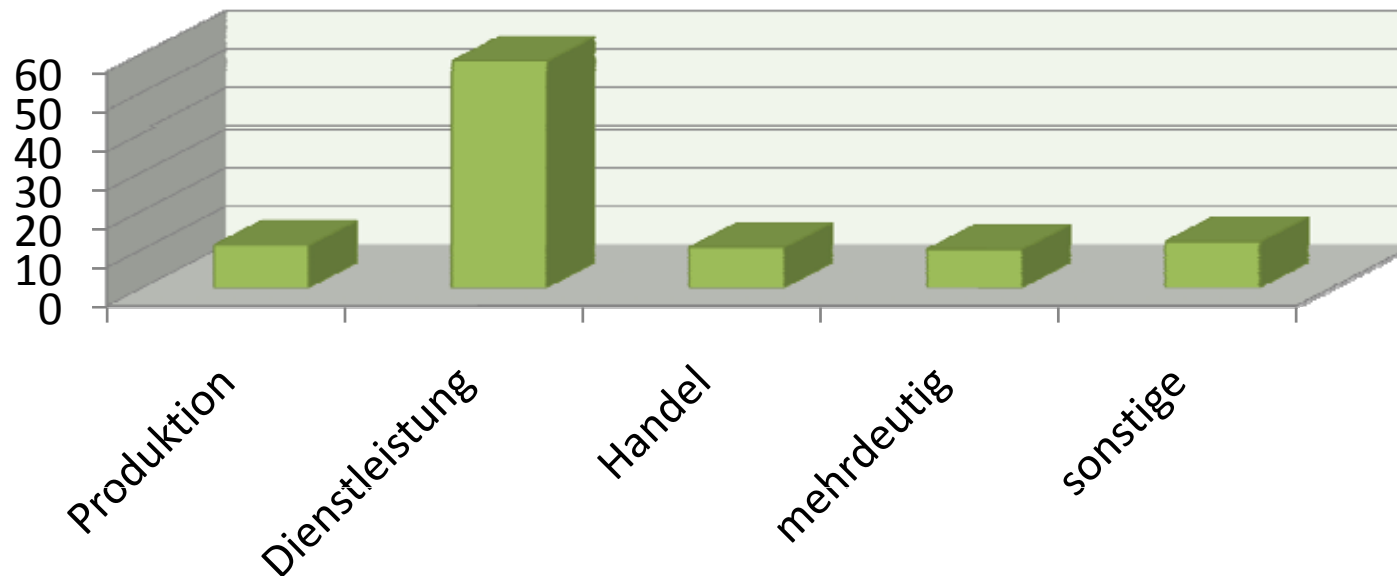
Erleichterung der Kapitalaufbringung und Übertragung von Anteilen

Einführung eines Mustergesellschaftsvertrags

Beschleunigung der Registereintragung

Kritische Würdigung des Mustergesellschaftsvertrages

Ausgangspunkt:
Stichprobenartige Untersuchung von 146 Gesellschaftsverträgen



Beschleunigung von Unternehmensgründungen

Erleichterung der Kapitalaufbringung und Übertragung von Anteilen

Einführung eines Mustergesellschaftsvertrags

Beschleunigung der Registereintragung

Geschäftsführer-/ Gesellschafter- Konstellationen

Gründungsgesellschafter	Gründungsgeschäftsführer	Anteil Neugründungen (%)
1	1	47,9
1	2	2,1
2	1	24,7
2	2	16,4
2	3	0,7
3	1	4,1
3	2	1,4
3	3	1,4

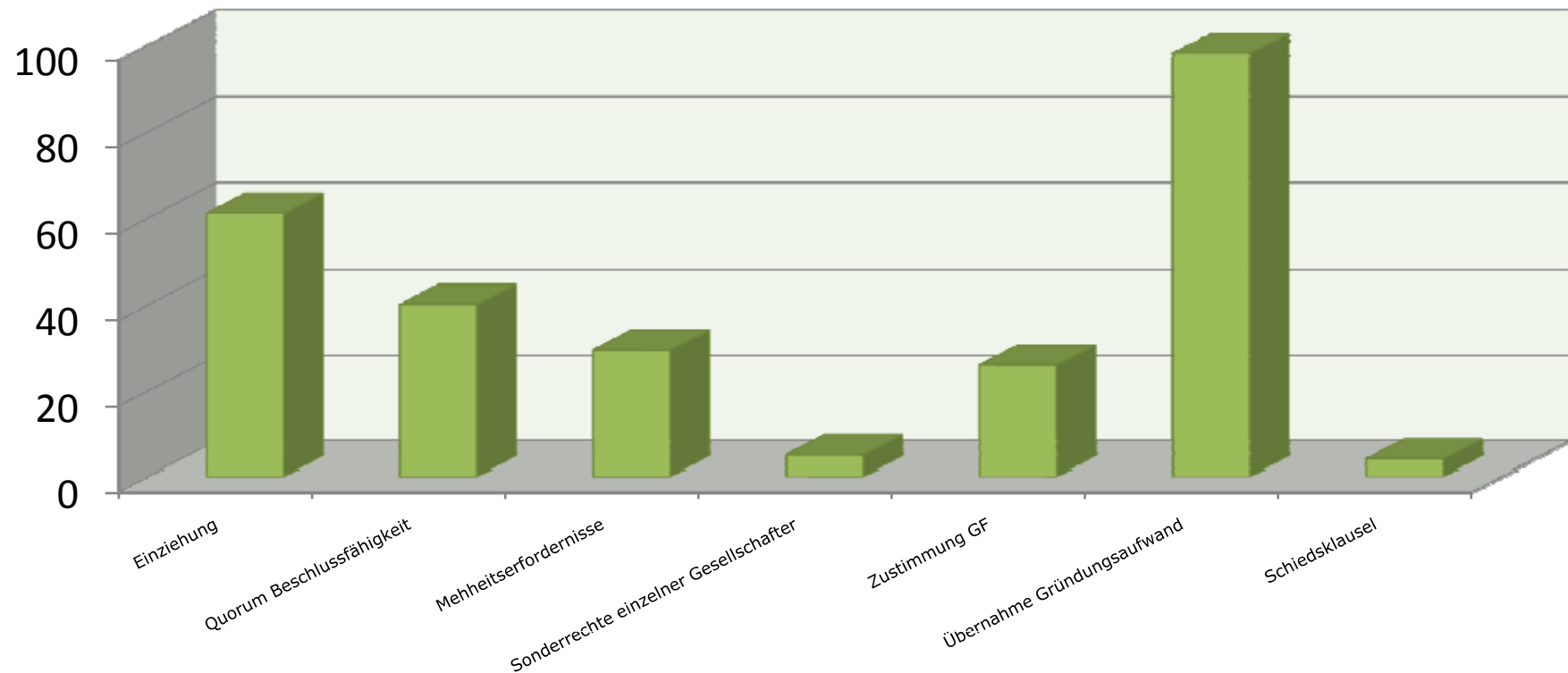
Beschleunigung von Unternehmensgründungen

Erleichterung der Kapitalaufbringung und Übertragung von Anteilen

Einführung eines Mustergesellschaftsvertrags

Beschleunigung der Registereintragung

Verbreitung einzelner Satzungsklauseln



Zusammenfassung: von 146 Fällen würden 21 durch Mustersatzung vollständig erfasst

Beschleunigung von Unternehmensgründungen

Erleichterung der Kapitalaufbringung
und Übertragung von Anteilen

Einführung eines
Mustergesellschaftsvertrags

Beschleunigung der
Registereintragung

Beschleunigung der Registereintragung

Handelsregister

- Sämtliche Unterlagen werden elektronisch beim Handelsregister eingereicht

Genehmigungspflicht

- Wenn Unternehmensgegenstand genehmigungspflichtig: Abkoppelung vom verwaltungsrechtlichen Verfahren
- Beispiele: Handwerk, Restaurants, Bauträger

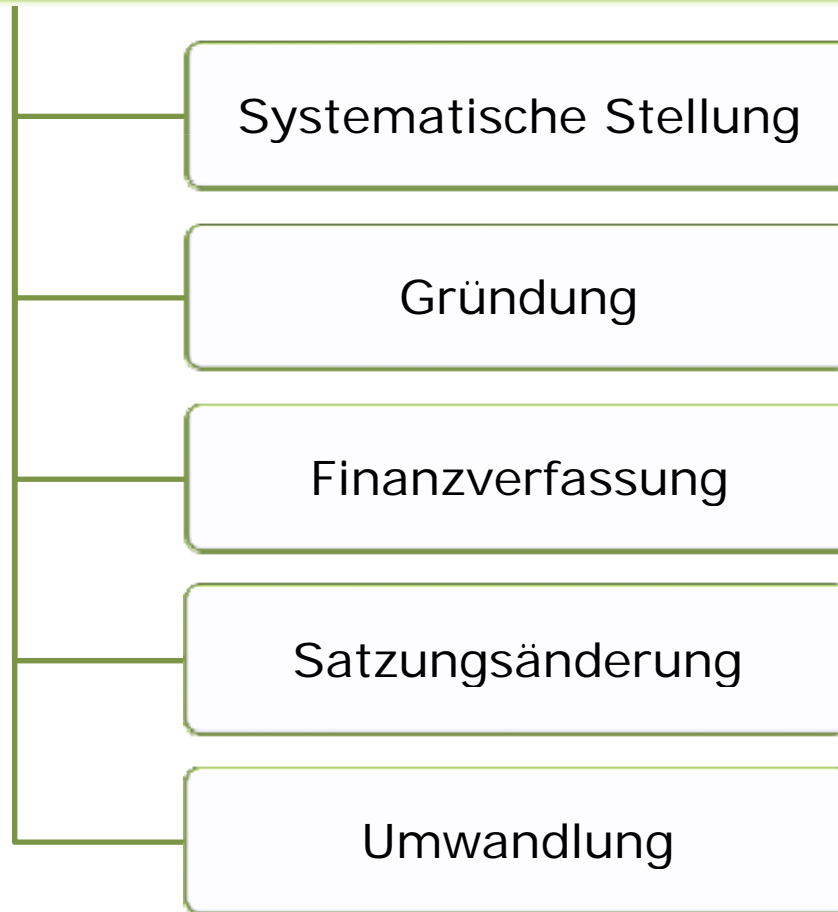
1-Personen-GmbH

- keine besondere Sicherheitsleistung mehr §§ 7 II S.3, 19 IV GmbHG

Gründungsprüfung

- Vorlage von Einzahlungsnachweisen nur dann wenn „erhebliche Zweifel“
- Sachgründung: Werthaltigkeitskontrolle nur hinsichtlich „nicht wesentlicher“ Überbewertung

Unternehmergesellschaft



Unternehmergesellschaft

Systematische Stellung

Gründung

Finanzverfassung

Satzungs-
änderungen

Umwandlung

Systematische Stellung

Subspezies der GmbH
(d.h. mangels Sonderregelung
gilt GmbH-Recht)

Folge: keine Umwandlung
(Formwechsel), wenn
Entstehung der „normalen“
GmbH

UG kann nicht auf sekundärem Weg
entstehen

UG muss als solche im
Rechtsverkehr firmieren

§ 5a GmbHG-RegE



Unternehmergesellschaft

Systematische
Stellung

Gründung

Finanzverfassung

Satzungs-
änderungen

Umwandlung

Grundlagen

- Nennbetrag eines Geschäftsanteils mind. 1 Euro
- Stammkapital zwischen 1 und 9.999 Euro
- Verbot von Sacheinlagen (§ 5a II S.2 GmbHG-RegE), wenn Verstoß, dann Nichtigkeit § 134 BGB der gesamten Satzung (Ausnahme: Satzung enthält hilfsweise Bareinzahlungspflicht)

Verwendung einer Mustersatzung

- Öffentliche Beglaubigung reicht aus
- Verstoß: Formnichtigkeit § 125 S.1 BGB (gilt auch bei späteren Vertragsänderungen)

Hinweis: Notar hat Beglaubigung zu verweigern, wenn Parteien erkennbar und bewusst später die Lücken ergänzen wollen

Unternehmergesellschaft

Systematische
Stellung

Gründung

Finanzverfassung

Satzungs-
änderungen

Umwandlung

Grundlagen

- Bildung der Gewinnrücklage zwingend vorgeschrieben: $\frac{1}{4}$ des um etwaigen Verlustvortrag verminderten Jahresgewinn (§ 5a III GmbHG-RegE)
- Pflicht zur Rücklagenbildung entfällt erst mit Umwandlung in normale GmbH

Rechtsfolgen von Verstößen

- Jahresabschluss unter Missachtung der Bildung der Rücklage nichtig, d.h. analoge Anwendung von § 256 I Nr.1 AktG (§ 5 a III GmbH-RegE)
- Rückzahlungsanspruch gegen Gesellschafter § 812 I S.1 1.Alt. BGB (zudem §§ 30, 31 GmbHG + Verantwortlichkeit des Geschäftsführer § 43 GmbHG)

Praktische Probleme

- Berater werden versuchen, der Bildung der Gewinnrücklage zu entgehen, z.B.:
 - unterjährige verdeckte Gewinnausschüttungen
 - extrem erfolgsbezogenen Vergütungen des GF
- Neuer Überschuldungsbegriff des BGH und Gründungsaufwand

Unternehmergesellschaft

Systematische
Stellung

Gründung

Finanzverfassung

Satzungs-
änderungen

Umwandlung

Verdeckte Sacheinlage

- Str., ob Neuregelung zur verdeckten Sacheinlage auch für Unternehmergesellschaft gilt

Einberufung der Gesellschafterversammlung

- Keine Einberufung der Gesellschafterversammlung bei drohender Zahlungsunfähigkeit nach § 49 III GmbHG (im Gegensatz zur GmbH)

Unternehmergesellschaft

Systematische
Stellung

Gründung

Finanzverfassung

Satzungs-
änderungen

Umwandlung

Grundsatz

- Es gilt allgemeines GmbH-Recht

Sonderfall § 53 II S.2 GmbHG-RegE

- Satzungsänderung wenn nicht mehr als 3 Gesellschafter (maßgeblicher Zeitpunkt: Beschlussfassung) bedürfen nicht der notariellen Beurkundung, wenn Änderung der Mustersatzung in Bezug auf
 - Firma
 - Höhe des Stammkapitals
 - Gesellschaftssitz
 - Auswahl des Unternehmensgegenstands

Unternehmergesellschaft

Systematische
Stellung

Gründung

Finanzverfassung

Satzungs-
änderungen

Umwandlung

Folge

- vom Geschäftsführer unterzeichnete Niederschrift der Gesellschafterversammlung reicht aus

Hinweis: nur erstmalige Änderung der Mustersatzung fällt unter diese Vorschrift!

Verstöße

- Formnichtiges Zustandekommen des Beschlusses (z.B. 4 Gesellschafter): Heilung durch Eintragung ins Handelsregister entsprechend § 242 AktG
- Fehlen des Beschlusses: str., ob entsprechende Anwendung der Nichtigkeitsvorschrift des § 241 Nr. 2, 241 AktG

Unternehmergesellschaft

Systematische
Stellung

Gründung

Finanzverfassung

Satzungs-
änderungen

Umwandlung

upgrade

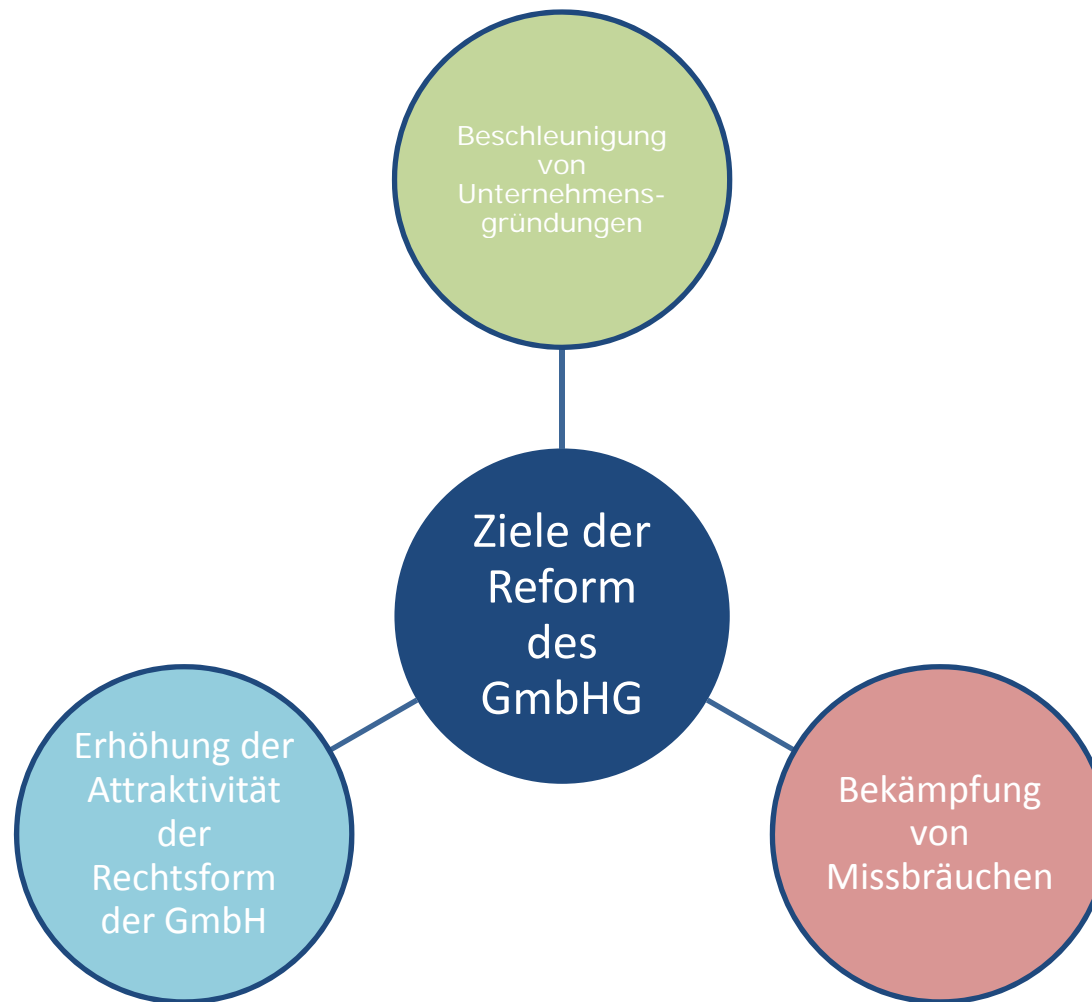
- Heraufsetzung des Stammkapitals auf mind. 10.000 Euro
- Keine Anwendung von § 190 UmwG
- Folge: Gewinnrücklage nach § 5a III GmbHG-RegE kann zum Zwecke der Gewinnverteilung aufgelöst werden (h.M.: zunächst muss mit Rücklage eine nominelle Kapitalerhöhung durchgeführt werden, dann kann Kapitalherabsetzung erfolgen § 58 I Nr.2 GmbHG)
- Problem: Irreführung, wenn die aus UG hervorgegangene GmbH weiterhin als UG firmiert

downsizing

- Nicht möglich (in § 5a V GmbHG-RegE nicht vorgesehen)

Sonstige Umwandlungstatbestände

- Wegen des Gewinnausschüttungsverbots unwahrscheinlich, jedoch vom MoMiG nicht verboten



Erhöhung der Attraktivität der GmbH als Rechtsform

Verlegung des Verwaltungssitzes ins Ausland

Mehr Transparenz bei Geschäftsanteilen

Gutgläubiger Erwerb bei Geschäftsanteilen

Sicherung des Cash-Pooling

Darlehen an Gesellschafter

Deregulierung des Eigenkapitalersatzrechts

Erhöhung der Attraktivität der GmbH als Rechtsform

Verlegung des
Sitzes ins Ausland

mehr Transparenz
bei Geschäftsanteilen

gutgläubiger Erwerb
von Geschäftsanteilen

Sicherung des
Cash-Pooling

Darlehen
an G'fter

Deregulierung
des EK-ersatzR

Verlegung des Verwaltungssitzes ins Ausland

- Streichung des § 4a II GmbHG:
Verwaltungssitz muss nicht mit Satzungssitz übereinstimmen
(ersterer kann auch im Ausland liegen)

Mehr Transparenz bei Geschäftsanteilen

- Vermutung der Eintragung in die Gesellschafterliste
Anspruch auf Eintragung in die Gesellschafterliste (Vorbild der AG)



Erhöhung der Attraktivität der GmbH als Rechtsform

Verlegung des
Sitzes ins Ausland

mehr Transparenz
bei Geschäftsanteilen

gutgläubiger Erwerb
von Geschäftsanteilen

Sicherung des
Cash-Pooling

Darlehen
an G'fter

Deregulierung
des EK-ersatzR

Gutgläubiger Erwerb von Geschäftsanteilen

- Aktuelle Rechtslage: Verstöße gegen § 40 II GmbHG ohne Auswirkungen, sondern nur Schadensersatzpflicht
- Voraussetzungen:
 - Eintragung in Gesellschafterliste seit mind. 3 Jahren unbeanstandet oder
 - weniger als 3 Jahre, aber Unrichtigkeit ist dem wahren Berechtigten zuzurechnenAusnahmen:
 - Erwerber ist mangelnde Berechtigung bekannt oder
 - infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt oder
 - Widerspruch aufgrund einstweiliger Verfügung oder Bewilligung (Gefährdung des Rechts des Widersprechenden muss nicht glaubhaft gemacht werden)
- Ungeklärt: Umfang des gutgläubigen Erwerbers (wenn Stückelung nicht so wie in Gesellschafterliste besteht, z.B. durch Zusammenfassung mehrerer selbstständiger Anteile eines Gesellschafters);



Erhöhung der Attraktivität der GmbH als Rechtsform

Verlegung des
Sitzes ins Ausland

mehr Transparenz
bei Geschäftsanteilen

gutgläubiger Erwerb
von Geschäftsanteilen

**Sicherung des
Cash-Pooling**

Darlehen
an G'fter

Deregulierung
des EK-ersatzR

Sicherung des Cash-Pooling § 30 I S.2 GmbHG-RegE

Zweck

Instrument zum
Liquiditätsausgleich
zwischen
Unternehmensteilen
im Konzern

Durchführung

Mittel der
Tochtergesellschaft
werden
Muttergesellschaft
zugeführt

(im Gegenzug:
Rückzahlungs-
anspruch gegen
Muttergesellschaft

Bisherige Rechtssprechung

BGH:

bisher wegen § 30
GmbHG
problematisch

Änderung

Zulässig, wenn reiner
Aktivtausch,

d.h. Cash-Pooling
und Rückzahlungs-
anspruch gleichwertig



Erhöhung der Attraktivität der GmbH als Rechtsform

Verlegung des
Sitzes ins Ausland

mehr Transparenz
bei Geschäftsanteilen

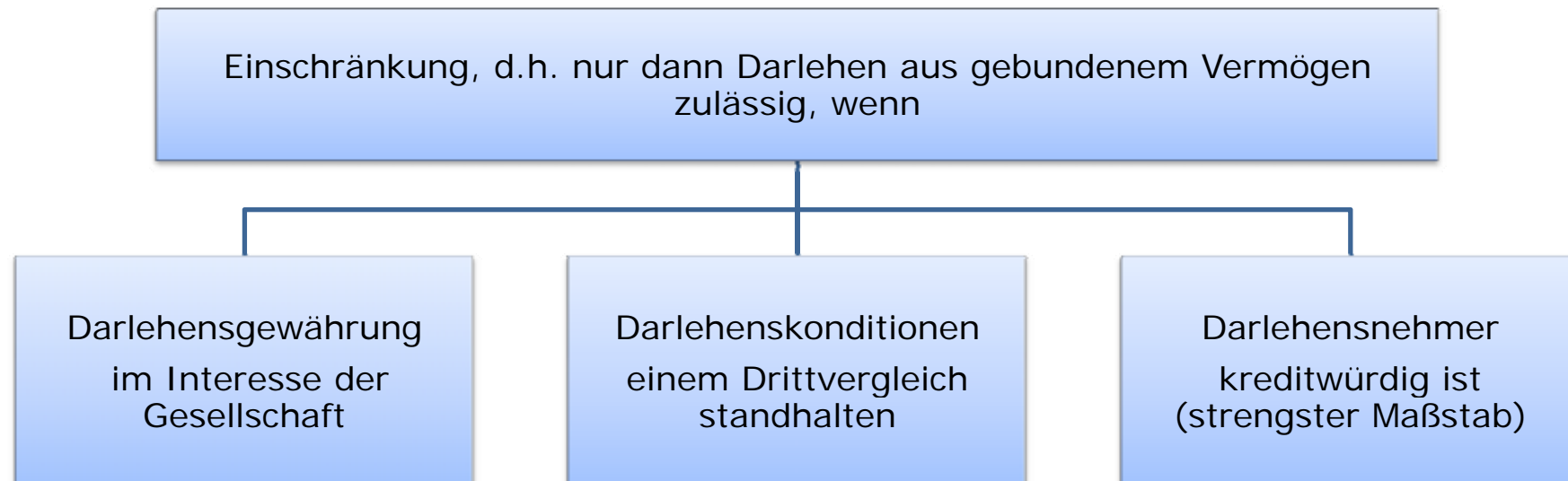
gutgläubiger Erwerb
von Geschäftsanteilen

Sicherung des
Cash-Pooling

**Darlehen
an G'fter**

Deregulierung
des EK-ersatzR

Darlehen an Gesellschafter § 30 I S.3 GmbHG-RegE



Erhöhung der Attraktivität der GmbH als Rechtsform

Verlegung des
Sitzes ins Ausland

mehr Transparenz
bei Geschäftsanteilen

gutgläubiger Erwerb
von Geschäftsanteilen

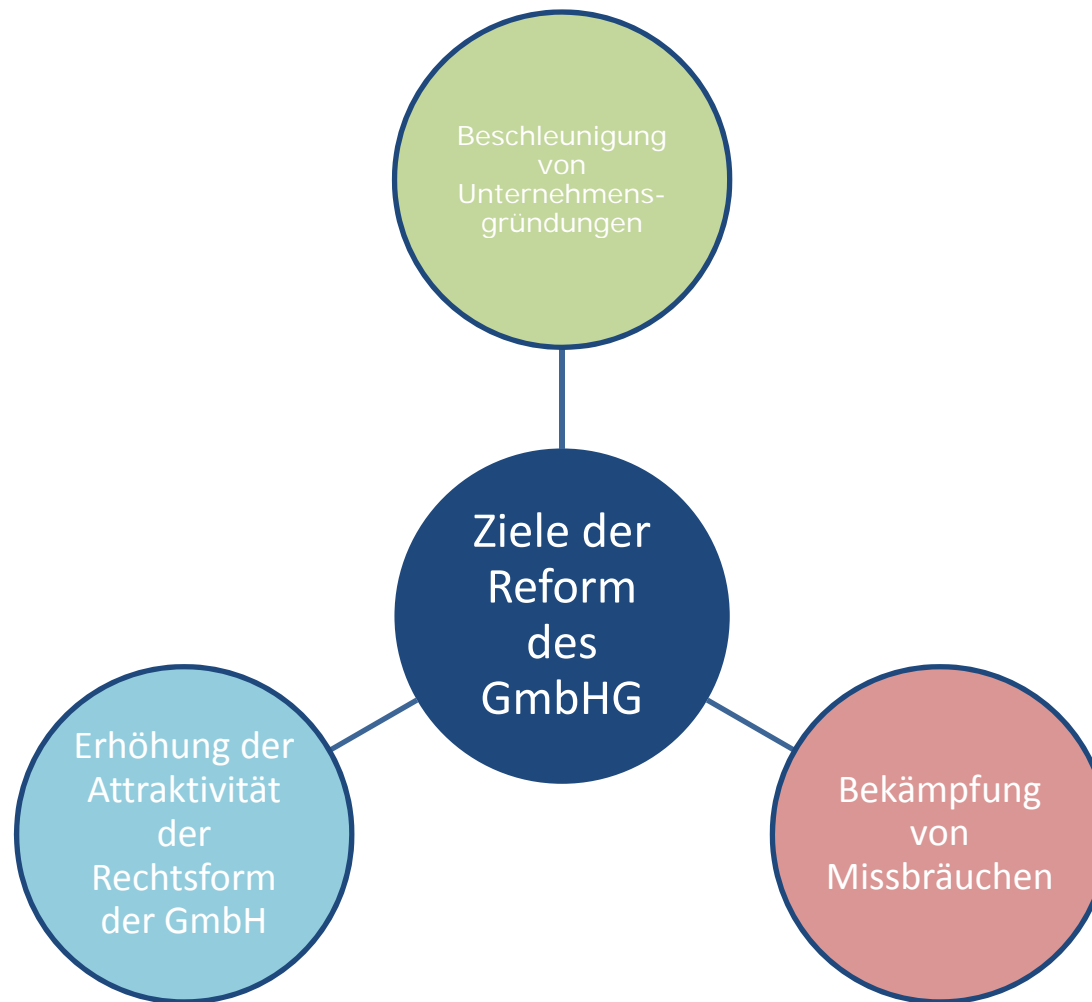
Sicherung des
Cash-Pooling

Darlehen
an G'fter

Deregulierung
des EK-ersatzR

Deregulierung des Eigenkapitalersatzrechts §§ 30 ff GmbHG

- Neuordnung in der Insolvenzordnung (§§ 39 I Nr. 5 RegE-InsO, 135 RegE-InsO), d.h. Aufhebung von §§ 32 a, b GmbHG
Abschaffung der Rechtsprechungsregeln
- Anwendungsbereich:
 - Zwerganteil
 - Sanierungsprivileg
- Keine Unterscheidung „normales“ und „eigenkapitalersetzendes“
Gesellschafterdarlehen; Folge: alle Darlehen sind nachrangig
- Anfechtung
- Gesellschaftsbesicherte Drittdarlehen
- Eigenkapitalersetzende Nutzungsüberlassung: str., ob bisherige Rechtsprechung
noch gilt
- Finanzplankredit weiterhin nicht als eigenkapitalersetzendes Darlehen zu sehen
(wie bisher BGH)



Bekämpfung von Missbräuchen

Eintragung von inländischer Geschäftsanschrift ins HR

Insolvenzantragspflicht der Gesellschafter

Erweiterung des Zahlungsverbots des § 64 GmbHG

Existenzvernichtungshaftung

Erweiterung der Ausschlussgründe für Geschäftsführer

Bekämpfung von Missbräuchen

Eintragung von inländ. Geschäftsanschrift ins HR

Insolvenz-antragspflicht

Erweiterung des Zahlungsverbots

Existenzvernichtungshaftung

Erweiterung der Ausschlussgründe

Eintragung von inländischer Geschäftsanschrift im Handelsregister

- Zweck: Erleichterung der Rechtsverfolgung gegenüber Gesellschaften

Wenn Zustellung unter dieser Anschrift faktisch unmöglich: öffentliche Zustellung im Inland

Insolvenzantragspflicht der Gesellschafter

- Wenn kein Geschäftsführer mehr: jeder Gesellschafter muss Insolvenzantrag stellen (Ausnahme: keine Kenntnis von Führungslosigkeit oder Insolvenzgrund)

Im Ergebnis demnach subsidiäre Selbstorganschaft

- Anteilsveräußerung: erst dann Befreiung von Verpflichtung, wenn geänderte Gesellschafterliste beim Handelsregister eingereicht wurde

Bekämpfung von Missbräuchen

Eintragung von inländ.
Geschäftsanschrift ins HR

Insolvenz-
antragspflicht

Erweiterung
des Zahlungsverbots

Existenzvernicht-
ungshaftung

Erweiterung der
Ausschlussgründe

Erweiterung des Zahlungsverbots § 64 GmbHG

Zweck: Geschäftsführer, die Beihilfe zur Ausplünderung der Gesellschaft durch Gesellschafter leisten sollen stärker in Pflicht genommen werden

Solvency test

Rechtsfolge: Kostenerstattung
(nicht: Schadensersatz)



Bekämpfung von Missbräuchen

Eintragung von inländ.
Geschäftsanschrift ins HR

Insolvenz-
antragspflicht

Erweiterung
des Zahlungsverbots

**Existenzvernicht-
ungshaftung**

Erweiterung der
Ausschlussgründe

Gesetzgeber hat keine Regelung getroffen

Str. ob Durchgriffshaftung oder § 826 BGB

Eingriffstatbestand: gezielter Eingriff zu betriebsfremden Zwecken
(Abgrenzung von Managementfehlern)

- Bewertung einer möglichen Gegenleistung
- str. ob subjektiver Tatbestand erforderlich
- Ursächlichkeit für Insolvenz
- Subsidiaritätsverhältnis zu §§ 30, 31 GmbHG

Haftungsumfang:
unbeschränkte Ausfallhaftung und nicht nur „Auffüllung“ des Stammkapitals
(Innenhaftung in § 64 S.3 GmbHG-RegE: nur geleistete Zahlungen)

Bekämpfung von Missbräuchen

Eintragung von inländ.
Geschäftsanschrift ins HR

Insolvenz-
antragspflicht

Erweiterung
des Zahlungsverbots

Existenzvernicht-
ungshaftung

Erweiterung der
Ausschlussgründe

Erweiterung der Ausschlussgründe für Geschäftsführer

- Verurteilung wegen Insolvenzverschleppung
- Falsche Angaben und unrichtige Darstellung
- Verurteilung aufgrund allgemeiner Straftatbestände mit Unternehmensbezug (§§ 265 b, 266 oder 266 a StGB)

Gilt auch wenn Verurteilung wegen vergleichbarer Bestimmungen im Ausland

Änderungen des GmbH-Rechts durch das MoMiG

Stand: 30.11.2007