

Die Reform des GmbH-Rechts im Überblick

Am 1. November 2008 ist das Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen (MoMiG) in Kraft getreten. Der nachfolgende Beitrag gibt einen Überblick über ausgewählte Eckpunkte des Reformvorhabens, welche sich auch auf Non-Profit-Organisationen in der Rechtsform einer GmbH auswirken dürften.

BESCHLEUNIGUNG VON GMBH-GRÜNDUNGEN · ERHÖHUNG DER ATTRAKTIVITÄT DER GMBH · BEKÄMPFUNG VON MISSBRÄUCHEN

Während die Rechtsform der Aktiengesellschaft in den letzten Jahren Gegenstand eines permanenten Reformprozesses war, ist das GmbH-Recht seit der letzten Novellierung im Jahre 1980 fast unverändert geblieben. Nun ist es so weit: Knapp zweieinhalb Jahre nach der Veröffentlichung des Referentenentwurfs ist mit dem MoMiG eine umfassende Novelle des GmbH-Rechts in Kraft getreten. Damit sollen insbesondere Unternehmensgründungen erleichtert, die Attraktivität der Rechtsform GmbH gesteigert und Missbräuchen vorgebeugt werden.

Beschleunigung von Unternehmensgründungen

Bei der beabsichtigten Beschleunigung von Unternehmensgründungen handelt es sich um ein Kernanliegen der Novelle. Dies soll unter anderem durch folgende Maßnahmen erreicht werden:

Um den Bedürfnissen von Existenzgründern gerecht zu werden, wurde eine sog. „Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)“ eingeführt. Hierbei handelt es sich nicht um eine neue Rechtsform, sondern um eine Variante der GmbH, bei der das Stammkapital den Betrag von 25.000 Euro unterschreitet. Sie kann bereits mit einem in voller Höhe bar einzuzahlenden Stammkapital ab einem Euro gegründet werden. Die Unternehmergesellschaft darf ihre Gewinne nicht voll ausschütten. Vielmehr muss sie zur Stärkung der Eigenkapitalbasis eine gesetzliche Rücklage in Höhe von einem Viertel des um einen Verlustvortrag aus dem Vorjahr geminderten Jahresüberschusses bilden. Im Rechtsverkehr muss die Bezeichnung „Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)“ oder „UG (haftungsbeschränkt)“ geführt werden.

Im Übrigen verbleibt es aber – entgegen dem anderslautenden Gesetzesentwurf – bei einem Mindeststammkapital der GmbH von 25.000 Euro. Nunmehr muss allerdings die von jedem Gesellschafter zu übernehmende Stammeinlage nur noch auf mindestens einen Euro lauten (bislang 100 Euro und Teilbarkeit durch 50). Zudem kann ein Gesellschafter auch mehrere Stammeinlagen übernehmen. Damit können vorhandene Geschäftsanteile zum Beispiel zur Vorbereitung eines Verkaufs leichter gestückelt und einzeln oder zu mehreren an einen Dritten übertragen werden. Wie bisher muss die Hälfte des Stammkapitals bei der Gründung einer GmbH eingezahlt werden. Bislang besteht allerdings bei einer Ein-Personen-Gründung, wie sie insbesondere bei Ausgliederungen von Ein-

richtungen gemeinnütziger Träger häufig vorkommt, die Verpflichtung, bei fehlender Volleinzahlung der Einlage für den offenen Teil Sicherheit zu leisten. Diese Verpflichtung besteht nicht mehr.

Neben anderen Aspekten soll die Gründung von Gesellschaften auch durch Einführung von zwei *Musterprotokollen*, welche dem Gesetz als Anlage beigefügt sind, beschleunigt werden. Das Musterprotokoll kann nur für einfache Standardgründungen in bar durch maximal drei Gesellschafter verwendet werden. Durch Verwendung des Musterprotokolls werden der bislang erforderliche Gesellschaftsvertrag, die Geschäftsführerbestellung und die Gesellschafterliste in einem Dokument zusammengefasst und eine kostenrechtliche Privilegierung erreicht. Da das Musterprotokoll weder die Vorgaben der Abgabenordnung für steuerbegünstigte Gesellschaften noch diejenigen der Diakonischen Werke hinsichtlich der Satzungsgestaltung ihrer Mitglieder berücksichtigt, scheidet seine Verwendung für steuerbegünstigte Gesellschaften, insbesondere auch solche kirchlich-diakonischer Träger, unseres Erachtens aus. Sie kommt insoweit allenfalls für gewerbliche Tochtergesellschaften in Betracht.

Im Bereich der Kapitalaufbringung wurden Fälle der *verdeckten Sacheinlage* einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung zugeführt. Eine verdeckte Sacheinlage liegt vor, wenn der Gesellschaft zwar formal eine Bareinlage, bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise jedoch ein Sachwert zugewandt werden soll. Als Beispiel mag der Fall dienen, in dem die GmbH im Zusammenhang mit der Einlageleistung von dem Gesellschafter mit dem eingelegten Geld ein Wirtschaftsgut erwirbt. In diesen Fällen bestand bislang das Risiko, dass die Bareinlage unter Umständen noch einmal geleistet werden musste. Das Gesetz sieht nunmehr vor, dass der Wert der geleisteten Sacheinlage auf die Bareinlageverpflichtung des Gesellschafters angerechnet wird. Dies erfolgt allerdings erst nach Eintragung der Gesellschaft im Handelsregister. Im Rahmen der Gründung hat der Geschäftsführer weiterhin eine Versicherung über die geleisteten Einlagen abzugeben. Weiß er von einer geplanten verdeckten Sacheinlage, darf er nicht versichern, dass die Verpflichtung zur Leistung einer Bareinlage erfüllt ist.

Sicherung des Cash-Pooling

Das MoMiG bezieht sich insbesondere auf Maßnahmen des Cash Pools als Mittel des Liquiditätsausgleichs zwischen ein-

zelen Unternehmen im Konzern. Beim echten Cash Pool werden regelmäßig auch Mittel der GmbH an die Muttergesellschaft als Cash-Pool-Führerin weitergeleitet. Damit ist eine Kreditierung verbunden, dessen Zulässigkeit vor dem Hintergrund der Grundsätze der Kapitalaufbringung und -erhaltung mit Unsicherheiten behaftet ist. Um insbesondere auch Maßnahmen des Cash Pools rechtssicher gestalten zu können, kehrt der Gesetzgeber zur bilanziellen Betrachtung des Gesellschaftsvermögens zurück. Danach stellt eine Leistung der GmbH an ihren Gesellschafter dann keine verbotene Rückzahlung von Gesellschaftsvermögen dar, wenn ein reiner Aktivtausch vorliegt, mithin der GmbH ein vollwertiger Rückzahlungsanspruch gegen den Gesellschafter zusteht. Entsprechendes gilt grundsätzlich auch für den Fall der Kapitalaufbringung (Fälle des sog. „Hin- und Herzählens“ der Einlage), wobei es weitergehend nicht nur auf einen vollwertigen, sondern auch liquiden Rückzahlungsanspruch ankommt.

Deregulierung des Eigenkapitalersatzrechts

Beim Eigenkapitalersatzrecht geht es darum, dass ein Gesellschafter einer GmbH in der Krise statt der notwendigen Eigenkapitalzuführung ein Darlehen gewährt. Die Rechtsprechung hat dieses Fremdkapital im Interesse des Gläubigerschutzes wie Eigenkapital behandelt, indem es diese Mittel dem in § 30 GmbH-Gesetz verankerten Kapitalerhaltungsgrundsatz unterworfen hat. Insoweit scheidet insbesondere eine Rückzahlung so lange aus, als nicht genügend frei verfügbares Eigenkapital zur Rückzahlung des Darlehens vorhanden ist. Diese im Interesse des Gläubigerschutzes entwickelten Rechtsprechungsregeln werden aufgegeben. Es wird nicht mehr zwischen „eigenkapitalersetzenden“ und „normalen“ Gesellschafterdarlehen unterschieden. Kommt es allerdings zur Insolvenz der GmbH, wird der Darlehensrückzahlungsanspruch regelmäßig wertlos sein, da ein diesbezüglicher Darlehensrückzahlungsanspruch in der Insolvenz der GmbH in der Regel nachrangig ist. Der Insolvenzverwalter kann Tilgungsleistungen, welche im letzten Jahr vor dem Insolvenzantrag oder danach erfolgt sind, zugunsten der Insolvenzmasse anfechten. Die im GmbH-Gesetz befindlichen Regelungen (§§ 32a, 32b GmbHG) wurden im Insolvenzrecht berücksichtigt.

Aufwertung der Gesellschafterliste

Im Verhältnis zur GmbH soll nunmehr nur derjenige als Gesellschafter gelten, welcher in der Gesellschafterliste eingetragen ist. Ein gutgläubiger Erwerb von Geschäftsanteilen eines Nichtberechtigten, also zum Beispiel eines früheren Anteilseigners, ist nunmehr möglich, vorausgesetzt, dieser steht in der Gesellschafterliste und die Liste wurde grundsätzlich mindestens drei Jahre lang widerspruchsfrei hingenommen. Insoweit

sollte auf eine sorgfältige Führung der Liste Wert gelegt werden. Die Regelung dient auch einer erheblichen Vereinfachung bei Anteilskäufen, da gerade bei älteren GmbHs nicht mehr jede ggf. vor vielen Jahren erfolgte Anteilsübertragung im Rahmen einer Due Diligence auf ihre Wirksamkeit zu prüfen sein wird.

Bekämpfung von Missbräuchen

In der Vergangenheit ist es zu Missbräuchen gekommen, durch welche Gläubiger der GmbH benachteiligt wurden. Zu denken ist insbesondere an Fälle heimlicher „Firmenbestattung“, in denen eine angeschlagene GmbH versuchte, sich durch Abberufung der Geschäftsführer und Aufgabe des Geschäftslokals einer ordnungsgemäßen Liquidation/Insolvenz zu entziehen. Diese Missbräuche versucht der Gesetzgeber insbesondere durch folgende Maßnahmen zu bekämpfen:

Eine inländische Geschäftsanschrift der GmbH ist künftig im Handelsregister einzutragen.

Im Falle der Führungslosigkeit, das heißt wenn eine GmbH keinen Geschäftsführer mehr hat, und Vorliegen eines Insolvenzgrundes sind künftig auch Gesellschafter zur Stellung eines Insolvenzantrags berechtigt und verpflichtet.

Nach bisherigem Recht haftet ein Geschäftsführer der Gesellschaft gegenüber persönlich, wenn er nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit bestimmte Zahlungen vornimmt. Dieser Haftungstatbestand wird nunmehr insoweit erweitert, als bereits die vorgelagerte Herbeiführung der Zahlungsunfähigkeit durch Zahlungen an Gesellschafter eine Haftung des Geschäftsführers begründen kann.

FAZIT

Die Novellierung des GmbH-Rechts ist zu begrüßen. Sie berücksichtigt die veränderten gesellschaftsrechtlichen Verhältnisse, auch indem sie in der Praxis aufgetretene Probleme einer gesetzlichen Regelung zuführt.

Claudia Grothaus

Rechtsanwältin
CURACON GmbH
Rechtsberatung
Tel. 02 51/9 22 08-109
claudia.grothaus@curacon.de