

Die GmbH-Gründung

Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) ist aufgrund der Haftungsbeschränkung eine äußerst beliebte Rechtsform. Sie hat den Vorteil gegenüber den Personengesellschaften (z.B. OHG), dass die Gesellschafter nicht mit dem privaten Vermögen haften, sondern als Haftungsmasse für die Gläubiger lediglich das Gesellschaftsvermögen dient.

Als spezielle Form der GmbH ist die Unternehmergesellschaft (UG) in § 5 a GmbHG geregelt. Oftmals erscheint es sehr interessant auf diese Form der GmbH zurückzugreifen, da die Regelung des Stammkapitals von 25.000,00 € aus § 5 Abs. 1 GmbHG durch § 5 a Abs. 1 GmbHG für die UG bei der Gründung außer Kraft gesetzt wurde. Wie wir im Folgenden noch sehen werden, so ist eine UG jedoch nicht nur von Vorteil. Da die UG prinzipiell eine GmbH darstellt, so gelten die nachfolgenden Vorschriften für beide Formen und es wird der Einfachheit halber von der GmbH gesprochen. Die entsprechenden Unterschiede für die UG werden unter einem Extrapunkt dargestellt.

Die Gründungsphasen

Die Gründung einer GmbH gliedert sich grundsätzlich in 3 wesentliche Phasen:

- a) Vorgründungsgesellschaft: Die Gesellschafter/Der Gesellschafter (Ein-Personen GmbH) treffen den Entschluss zur Gründung einer GmbH. Durch diesen Entschluss entsteht bereits ein Vorläufer der späteren GmbH. In praktischer Hinsicht ist die Vorgründungsgesellschaft zumeist als Einzelunternehmen, GbR oder OHG zu qualifizieren. Es besteht also eine vollumfängliche persönliche Haftung.
In diesem Stadium der Gestaltung des Gesellschaftsvertrags werden viele wichtige Weichen für die Zukunft des entstehenden Unternehmens und deren Inhaber gesetzt. Daher ist ein solide ausgearbeiteter anwaltlicher Gesellschaftsvertrag sicherlich von Vorteil, um späteren Problemen proaktiv zu begegnen.
- b) Vor-GmbH oder GmbH i.Gr.: Durch die notarielle Beurkundung des Gesellschaftsvertrags wird die Gesellschaft zur Vor-GmbH. In diesem Stadium darf die Gesellschaft derartige Geschäfte tätigen, die für die Gründung der GmbH notwendig sind. Die Gesellschafter können nun die Leistung des Stammkapitals (siehe Punkt Stammkapital) und die Bestellung der Organe vornehmen. Sind die Vorbereitungen abschließend erfolgt, so hat die Anmeldung zur Eintragung ins Handelsregister zu erfolgen.
- c) GmbH: Mit der Eintragung ins Handelsregister ist die GmbH endgültig rechtswirksam entstanden. Sie sollten allerdings vorsichtig sein und nicht jede „Scheinrechnung“ oder „Datenbestätigung“ bezahlen, da einige ominöse Anbieter gut verstehen derartige Rechnungen für Eintragungen in amtlicher Aufmachung zu versenden.

Gesellschaftsrecht



Alexander Raab
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Insolvenzrecht
T +49 911 76675-0
info@rk-rechtsanwalte.de
www.rk-rechtsanwalte.de

Das Stammkapital

Nach § 5 Abs. 1 muss das Stammkapital mindestens 25.000,00 € betragen. Das Gesetz unterscheidet zwischen der Bar- und Sacheinlage. Bei der reinen Bareinlage müssen bei der Gründung der Gesellschaft mindestens 12.500,00 € geleistet worden sein.

Hinsichtlich der Einbringung von Bareinlagen normiert der Gesetzgeber in § 5 Abs. 4 GmbHG strengere Vorschriften.

Durch den vorzulegenden Sachgründungsbericht soll nachzuverfolgen sein, dass die Sacheinlage dem angegebenen Wert entspricht. Insbesondere soll damit gewährleistet werden, dass das Stammkapital tatsächlich in der angegebenen Höhe vorhanden ist. Aufgrund der Haftungsbeschränkung auf das Gesellschaftsvermögen ist dies von nicht zu vernachlässigenden Charakter für die Gläubiger.

Die Organe der GmbH

- a) **Geschäftsführer:** Um die Geschicke der GmbH leiten zu können ist es von Bedeutung, dass zumindest ein Geschäftsführer bestellt wird. Nach § 35 GmbHG ist der Geschäftsführer der Vertreter der Gesellschaft. Der Geschäftsführer wird zudem in das Handelsregister eingetragen. Unabhängig von dessen organschaftlicher Stellung sollte ein Geschäftsführeranstellungsvertrag geschlossen werden. Hier ist die individuelle Gestaltung von großer Bedeutung. Bei einem Fremdgeschäftsführer (ohne eigene GmbH-Anteile) erscheint es - um ein Beispiel - zu nennen sinnvoll ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot zu vereinbaren. Weiterhin hängt es vom Einzelfall ab, ob ein Geschäftsführer als Arbeitnehmer einzustufen ist. Bei einem Mehrheitsgesellschafter wird dies regelmäßig abzulehnen sein. Insbesondere beim Fremdgeschäftsführer und bei einem Minderheitsgesellschafter kann es jedoch von der Weisungsgebundenheit als Arbeitnehmer im Einzelfall abhängen, ob dieser als Arbeitnehmer einzustufen ist.
- b) **Gesellschafterversammlung:** Die Willensbildung der Gesellschafter / Inhaber erfolgt prinzipiell durch Beschlüsse, die in der Gesellschafterversammlung getroffen werden. Die Gesellschafterversammlung ist gem. § 37 Abs. 1 GmbHG gegenüber dem Geschäftsführer weisungsbefugt.
- c) **Aufsichtsrat:** Im Gegensatz zur Aktiengesellschaft ist der Aufsichtsrat bei der GmbH von nicht allzu großer Bedeutung. An dieser Stelle soll es ausreichen, dass immer die Möglichkeit eines fakultativen Aufsichtsrats gegeben ist. Weiterhin ist nach dem Drittelbeteiligungsgesetz ein Aufsichtsrat bei mehr als 500 Arbeitnehmern einzurichten. Nach dem Mittelbestimmungsgesetz ist ein Aufsichtsrat unter den dortigen Bedingungen zu führen, soweit mehr als 2000 Mitarbeiter beschäftigt sind. Für die Gründung haben die Vorschriften keine Bedeutung.

Die Besonderheiten der UG

Wie bereits ausgeführt kann die UG bereits unterhalb der Stammkapitalsumme aus § 5 Abs. 1 GmbHG gegründet werden. Gleichwohl ist eine UG in vielen Fällen nicht von Vorteil. Böse Zungen meinen hierzu bei der UG könnte man auch schreiben „habe kein Geld“. Ganz so drastisch sehe ich dies zwar nicht gleichwohl entstehen bei der UG Finanzierung und bei Vertragsabschlüssen oftmals Schwierigkeiten. So ist es in manchen Fällen schwierig Leasing- bzw. Mietverhältnisse einzugehen und diese werden oftmals von größeren Vorauszahlungen und weiterreichenden Sicherheiten abhängig gemacht.

Bei der UG ist abweichend von § 7 Abs. 2 GmbHG nach § 5 a Abs. 2 GmbHG die volle Höhe des Stammkapitals einzuzahlen. Nach § 5 a Abs. 3 GmbHG darf die UG zudem nicht den vollen Jahresüberschuss ausschütten, sondern muss entsprechende Rücklagen in der Bilanz bilden.

Fazit:

Die Wahl der richtigen Gesellschaftsform ist von großer Bedeutung und sollte wohl durchdacht sein. Wichtig ist zunächst ihr Interesse genau zu beleuchten, damit anhand des gewünschten Ziels die passende Gesellschaftsform für sie gewählt werden kann. Wir helfen gerne in diesem Zusammenhang bei:

- Rechtsformwahl
- Begleitung der Gründung, insbesondere passender Entwurf eines Gesellschaftsvertrags
- Vertragswesen, insbesondere GF-Anstellungsvertrag ggf. Entwurf von Arbeitsverträgen
- Ladung und Begleitung in den Gesellschafterversammlungen
- Begleitung von Geschäftsführern
- Begleitung von Gesellschaftern