


Die Reform des GmbHG 2006/2007



10. Journalistenseminar der
Bundesrechtsanwaltskammer
am 16.2.2006 in Berlin

–
Professor Dr. Ulrich Noack



Überblick

- I. Motive einer GmbH-Reform
- II. Vorhaben der Bundesregierung
- III. Alternativen und Internationales



Standort 1892

- „Das Land, welches die sichersten, einfachsten und mannigfaltigsten Rechtsformen für die Vereinigung von Kapital und Personen bietet, muss wirtschaftlichen Vorsprung gewinnen.“

Oechelhäuser
(Reichtagsabgeordneter;
Vater des GmbHG)

Deutscher Bundestag

16. Wahlperiode

Drucksache 16/283

16. 12. 2005

Antwort

der Bundesregierung

auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Otto Fricke, Dr. Max Stadler,
Jens Ackermann, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP
– Drucksache 16/134 –

Auswirkungen und Probleme der Private Limited Companies in Deutschland

Vorbemerkung der Fragesteller

Die Zahl der Gründungen einer englischen Private Limited Company (Limited) ist in Deutschland deutlich angestiegen, seit der Europäische Gerichtshof (EuGH) in seiner „Überseering“-Entscheidung vom 5. November 2002 (Rs. C-208/00) entschieden hat, dass eine in einem EU-Mitgliedstaat wirksam gegründete Kapitalgesellschaft in allen anderen Mitgliedstaaten als solche anzuerkennen ist. Bereits mit der Entscheidung des EuGH vom 9. März 1999 in der Rechtssache Centros (Rs. C-212/97) wurde die Niederlassungsfreiheit von Gesellschaften im Binnenmarkt präzisiert.

Die englische Limited ist zum Teil mit der Deutschen Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) vergleichbar.



Standort 2006

- 996 000 GmbH
Kornblum GmbH 2006, 28
- Januar – August 2005 (s. BT-Drucks. 16/283):
 - 23 496 GmbH-Neueintragungen
 - 3 195 Limited (Zweigniederlassungen)



Reformmotive I

- Konkurrenz der Limited
 - Gründungskosten (ohne HR-Bekanntmachung):
 - Limited: vor Ort 30 Pfund; bei deutschem Dienstleister ca 400 €; laufende Kosten für registered office 100 € jährlich; siehe www.go-limited.de
 - GmbH: ca 300 €; keine laufenden Registerkosten.
 - Kein Mindestkapital
 - Übertragung des Anteils per Schriftform
 - Keine Durchgriffshaftung?



Herbstkonferenz der Justizminister 2002

- Justizminister „... bitten zu prüfen, ob und inwieweit das Recht der Gesellschaft mit beschränkter Haftung insbesondere vor dem Hintergrund der zunehmenden Insolvenzen reformbedürftig ist“



Reformmotive II

- Gläubigerschutz
 - Bestattungsfälle
 - Ausfall in der Insolvenz
- Richterrechtliche Ergänzungen
 - Verdeckte Sacheinlage
 - Kapitalersatz (analog § 30 GmbHG)
 - Mantel- und Vorrats-GmbH
- „Runderneuerung“ nach über einem Vierteljahrhundert

Koalitionsvertrag

- „Mit einer Novellierung des GmbH-Gesetzes sollen Unternehmensgründungen nachhaltig erleichtert und beschleunigt, die Attraktivität der GmbH als Unternehmensform auch im Wettbewerb mit ausländischen Rechtsformen gesteigert sowie Missbräuche bei Insolvenzen bekämpft werden.“
(Rn. 6001)

DEUTSCHLAND

Zypern will GmbH-Kauf erleichtern

Justizministerium legt Reform-Eckpunkte vor – Anteilskäufer darf sich auf Gesellschafterliste verlassen

WÄNDLHILFSTREIBER
HANDELSBLATT, 7.11.2009

BERLIN. Bundesjustizministerin Brigitta Zypries (SPD) will den Kauf von GmbH-Anteilen erheblich vereinfachen. Dies geht aus einem Eckpunktepapier des Bundesjustizministeriums hervor, das dem Handelsblatt vorliegt. Klärung müssen die Anwältin des Kläfers bei der Prüfung des Unternehmens, der so genannte „Due Diligence“, nicht mehr vollständig nachvollziehbar, ob der Verkäufer seine Anteile zu Recht besitzt. Stattdessen sollen sie sich auf die Gesellschafterliste im Handelsregister verlassen können, sofern diese über mehrere Jahre unbeanstandet geblieben ist.

Union und SPD haben sich in den Koalitionsverhandlungen vorgenommen, das GmbH-Recht umfassend zu reformieren. Die Rechtsform der GmbH steht zuzunehmender Beliebtheit vor allem großen Konzernen beliebt. Zum einen drängen so genannte „Büro-GmbH“ wie die betriebsfremde Dienstleistungsgesellschaft auf dem deutschen Markt. Seit einem Urteil des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) im Juni 2009 können deutsche Unternehmen weitgehend unangenehm von europäischen Rechtsformen Gebrauch machen, die wesentlich geringere Gründungsanforderungen stellen als die deutsche GmbH, kein Mindestkapital erfordern. Zum anderen ist die GmbH in Verruf geraten, weil sie in manchen Fällen begünstigt, dass in der Insolvenz die Gläubiger häufig mit leeren Händen dastehen.

Englische Limited drängt auf den Markt

Nach dem Entwurf des rechtspolitischen Teils des Koalitionsvertrages, auf den sich SPD und Union am letzten Mittwoch verständigt haben, sollen Unternehmensgründungen nachhaltig erleichtert und beschleunigt werden. Ziel sei es, die deutsche GmbH im europäischen Wettbewerb zu stärken und größeren Missbrauch in der Insolvenz vorzubeugen. Dem Zypries-Papier soll noch in diesem Jahr ein Gesetzesentwurf dazu vorliegen werden. Geplant ist dem Eckpunktepapier zufolge auch, deutschen

Unternehmen zu ermöglichen, ihren Sitz im Ausland zu verlagern und dabei ihre Rechtsform zu behalten. Das geht bisher nicht, während ausländische Gesellschaften auf Grund der GmbH-Rechtsprechung in Deutschland ungehindert tätig werden können. Außerdem soll ihre Eintragung im Handelsregister künftig möglich sein, ohne dass die Gläubiger dabei schon die nötigen behördlichen Genehmigungen vorlegen müssen. Beim Deutschen Industrie- und Handwerkerverband (DIHK) ist diese Absicht auf Zustimmung. „Das beschleunigt in den betroffenen Fällen die Gründung erheblich“, sagte DIHK-Gesellschaftsrechtsreferent Aninka Böhm.

Zypries will ferne das Problem des „Cash-Pooling“ angehen, das vor allem großen Konzernen beliebt ist. Dabei werden Tochtergesellschaften in einem Konzern gegeneinander ausgetauscht und so dem Parent an Fremdkredit zu mindern und günstigere Kredite zu bekommen.

In einem Fall, wo diese Praxis zur Ausplünderung der Konzernfinanzen missbraucht worden war, hat der Bundesgerichtshof (BGH) dieser Art des Liquiditätsmanagements enge Grenzen gezogen. Das, gestützt vorgegebener Stammkapital der Tochter-GmbH müsse in jedem Fall erhalten bleiben. „Damit ist Cash-Pooling eigentlich unpraktisch geworden“, sagte der Gesellschaftsrechtsreferent Harald Gessel von der Kanzlei Händlert Oppenhoff & Rädler. In dem Eckpunktepapier schlägt Zypries an, das „ökonomisch sinnvolle“ Cash-Pooling gesetzlich abzulassen.

Erleichtern will Zypries ferner den Umgang mit Gesellschaftsänderungen. Bisher ist die Gesellschaftsänderung als Eintragung in der Insolvenz im Vergleich zu anderen Gläubigern davor, sich kompliziert und unübersichtlich. „Wenn man das einstuft, ist das sehr positiv“, sagte DIHK-Experte Holger Zippert. „In der Insolvenz sind die Gläubiger nicht geschützt.“

Bundesjustizministerin Brigitta Zypries will das GmbH-Recht umfassend reformieren. Schon die Gründung soll umstrickter werden.

Frist für Zeitungen

Die Koalitionsvereinbarung sieht auch vor, das elektronische Länderregister bis Januar 2007 einzuführen.

■ **Web statt Print:** Schon im Frühjahr hatte Zypries dazu einen Gesetzesentwurf vorgelegt, der klar in der vergangenen Legislaturperiode nicht mehr verabschiedet werden konnte. Vorgesehen war darin, dass die amtlichen Pilotanzeigen in Zeitungen künftig durch elektronische Bekanntmachungen im Internet ersetzt werden können.

■ **Übergangszeit:** Nach dem Entwurf der Koalitionsvereinbarung bleibt den Zeitungen die Erlaubnis, die amtlichen Anzeigen noch eine Weile erhalten. Sie sollen „mit nach strengem Übergangszeit“ vollständig durch das Internet abgelöst werden.

wie sie aussehen sollen, gibt das Papier allerdings nicht her. Das Mindestkapital, das die Gesellschaft bei der Gründung in die GmbH einzubringen müssen, will Zypries von 25.000 auf 10.000 Euro herabsetzen. Dies war bereits in einem Gesetzesentwurf der letzten Legislaturperiode vorgesehen, der nicht mehr in Kraft getreten ist. Noch gilt aber als denkbar, dass das Mindestkapital noch weiter abgesenkt wird – bis hin zu einem Nichtbetrag von einem Euro.

In der Diskussion ist auch noch ein anderer Weg, um die GmbH-Gründung zu erleichtern. Nach einem Gesetzesentwurf des NRW-Justizministeriums, der dem Handelsblatt ebenfalls vorliegt, soll künftig eine eigene Rechtsform der „Gründungs-GmbH“ der Billig-GmbH Paroli bieten. Diese Rechtsform wäre speziell auf die Bedürfnisse von Existenzgründern zugeschnitten, die mit einem erheblichen vertriebenen Gründungsvermögen und mit deutlich abgegrenztem Mandatkapital – insgesamt um 5000 Euro – starten können.

S.A.R.L.
S.R.L.
B.V.
GmbH
Sp.z o.o.
Ltd.

BDI
Bundesverband der
Deutschen Industrie e.V.

HENGELERMUELLER

**Die GmbH im Wettbewerb
der Rechtsformen**
Modernisierungsbedarf im Recht der GmbH

GmbHG-Reformen

- 1892: GmbHG
- 1969/1971: große Reform –
- 1980: kleine Reform +
 - Einpersonengründung: § 1 GmbHG
 - Kapitalersatz: § 32a GmbHG
 - Informationsrecht: § 51a GmbHG
- 2006 ff: ?
 - RefE im Frühjahr
 - DJT im September
 - RegE im Herbst
 - Inkrafttreten 1.1.2008



Gründung der GmbH

- Absenkung des Mindestkapitals auf 10.000 Euro - oder auf 1 Euro?
- Keine vorherige Vorlage einer Genehmigungsurkunde als Eintragungsvoraussetzung
- Stammeinlage muss (nur) auf volle Euro lauten
- Mehrere Stammeinlagen können von derselben Person übernommen werden

Entwurf eines Gesetzes

zur Neuregelung des Mindestkapitals der GmbH (MindestkapG)

Vom ...

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung des Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung

Das Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4123-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Artikel ... des Gesetzes vom ..., wird wie folgt geändert:

1. Der Überschrift des Gesetzes wird die Abkürzung "(GmbHG)" angefügt.
2. In § 5 Abs. 1 wird das Wort „fünfundzwanzigtausend“ durch das Wort „zehntausend“ ersetzt.



Mindestkapital I

- Keine europäische Vorgabe
- EU-Durchschnitt: 9000 €
- Entwicklung:
 - 1892: 20 000 Goldmark
 - 1980: 50 000 D-Mark (1999: 25 000 €)
- MindestkapG-RegE 1.6.2005:
 - 10 000 €
 - Verlautbarung des gezeichneten und des eingezahlten Kapitals auf Geschäftsbriefen



Mindestkapital II

- Funktionen des Mindestkapitals
 - Seriositätsschwelle
 - Selbstbeteiligung
 - Puffer
- Kritik am Mindestkapital
 - Gründungshindernis (etwa im Dienstleistungsgewerbe oder IT)
 - Kein Bezug zum Geschäftsumfang
 - Irreführung des Wirtschaftsverkehrs (kein Haftungsfond)



Weitergehende Gründungserleichterungen

- Verzicht auf Notar
- Online-Registrierung mit Standardsatzung
- Bargründung
 - Nachträglicher Einzahlungsnachweis, sonst Amtslöschung
- Sachgründung
 - Bareinzahlung wird nach Eintragung kontrolliert abgelöst
 - Prüfung der Werthaltigkeit von Sacheinlagen erst im Insolvenzfall



Verwaltungssitz im (EU-) Ausland

- „Als Sitz der Gesellschaft hat der Gesellschaftsvertrag in der Regel den Ort, an dem die Gesellschaft einen Betrieb hat, oder den Ort zu bestimmen, an dem sich die Geschäftsleitung befindet oder die Verwaltung geführt wird.“ (§ 4a II GmbHG)
- Bisher: Verlegung führt zur Amtsauflösung wg Satzungs-mangel
- Künftig: Register- und Verwaltungssitz können auseinander fallen; „Waffengleichheit“ mit ausländischen Gesellschaften



Eigenkapitalersatz

- Bisher
 - Tatbestand u teilw Folgen in §§ 32a/b GmbHG
 - Rechtsfolgen im Insolvenzrecht
 - Nachrang (§ 39 I Nr. 5 InsO)
 - Rückholung durch Anfechtung (§ 135 InsO)
 - Parallel: Behandlung entspr §§ 30, 31 GmbHG
- Künftig
 - Alle Regelungen im Insolvenzrecht
 - Insbesondere: 2 (?) Jahre objektiv bestimmter Anfechtungszeitraum



Aufwertung der Gesellschafterliste

- Als Gesellschafter gilt ggüber der GmbH nur, wer in der Liste steht (wie § 67 II AktG)
- Transparenz über Gfiter-Struktur; Verhinderung von Geldwäsche etc



Ermöglichung gutgläubigen Erwerbs von Geschäftsanteilen

- Praktisches Bedürfnis
- Gewinner - Verlierer
- Rechtsschein
 - Wertpapier ?
 - Registereintragung ?
 - Gesellschafterliste ?
 - Ab Aufnahme
 - Nach Zeitablauf



Missbrauch I

- Zusätzliche (verschärfende) Regelungen nur für „Bestattungsfälle“ am Ende der GmbH
- Einführung des Erfordernisses einer inländischen Geschäftsanschrift als Pflichteintrag im Handelsregister
- Unter dieser Anschrift kann an den Vertreter der Gesellschaft wirksam zugestellt werden



Missbrauch II

- Abberufung der Geschäftsführer:
Führungslosigkeit
 - Empfangsvertretung durch Gesellschafter
 - Insolvenzantragspflichten der Gesellschafter



Missbrauch III

- Verschärfte Haftung der Geschäftsführer
 - Inpflichtnahme der GFührer bei „Existenzvernichtung“
 - GFührer haftet, wenn er Zahlungen an die Gfter veranlasst, die zur Insolvenz führen.



Cash-Pool Regelung

- Konzern(innen)finanzierung durch Cash-Pool
- BGH-Urteil v. 24.11.2003:
 - Keine bilanzielle Betrachtung (Aktivtausch)
 - GFührer haftet gem § 43 GmbHG, wenn ungesicherter Kredit an Gfiter aus gebundenem Vermögen; Gfiter haftet gem. § 31 GmbHG
 - Es sei denn: Darlehensvergabe im Interesse der Ges; Kreditbedingungen im Drittvergleich; Kreditwürdigkeit des Gfitters zweifelsfrei



Alternativen

- Komplette Neufassung des GmbHG: Entwurf der Notare Dr. Vossius und Wachter (2005)
- Teilweise Regelung einer Gründungsgesellschaft im GmbHG
- Neuschaffung einer eigenständigen Rechtsform



Sonderregelung für „Gründungsgesellschaft“

- Justizministerium NRW: Bundesratsinitiative für ein Gesetz zur Vereinfachung der Gründung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung
- 5 000 € Mindestkapital
- Nur Bargründung
- Höchstens 5 (natürliche) Personen
- Mustersatzung BMJ
- Firmenzusatz „Gründungsgesellschaft“



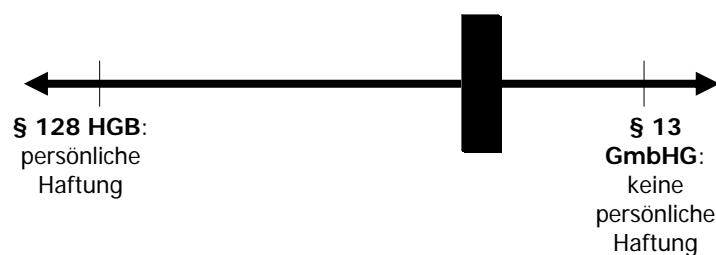
Neue Rechtsform statt oder neben GmbH-Reform

- Vorschläge
 - Unternehmensgründergesellschaft – UGG (MdB Dr. Grehb)
 - „FlexCap“ (Schall/Westhoff)
- Online-Gründung ohne Notar; Mustersatzung
- Kein Mindestkapital
- Schärfere Haftung der Gfter und GFührer in Krise und Insolvenz
- Erhöhte Transparenzpflichten

Haftung

- 1 Jahr vor Insolvenz für alle (gleich aus welchem Grunde) von der Gesellschaft empfangenen Leistungen
- Missbrauch der jur Person (zB keine Trennung von Gesellschafts- und Privatvermögen)
- Materielle Unterkapitalisierung

Haftungsmodell





Entwicklung in EU und Mitgliedstaaten

- EU
 - Europäische Privatgesellschaft: „Euro-GmbH“
 - Diskussion um das Prinzip des festen Kapitals
- Frankreich
 - 1-Euro-SARL (seit 2004)
- Spanien
 - „Blitz-GmbH“ (seit 2003)
- Großbritannien
 - Company Law Reform Bill (2006/2007)

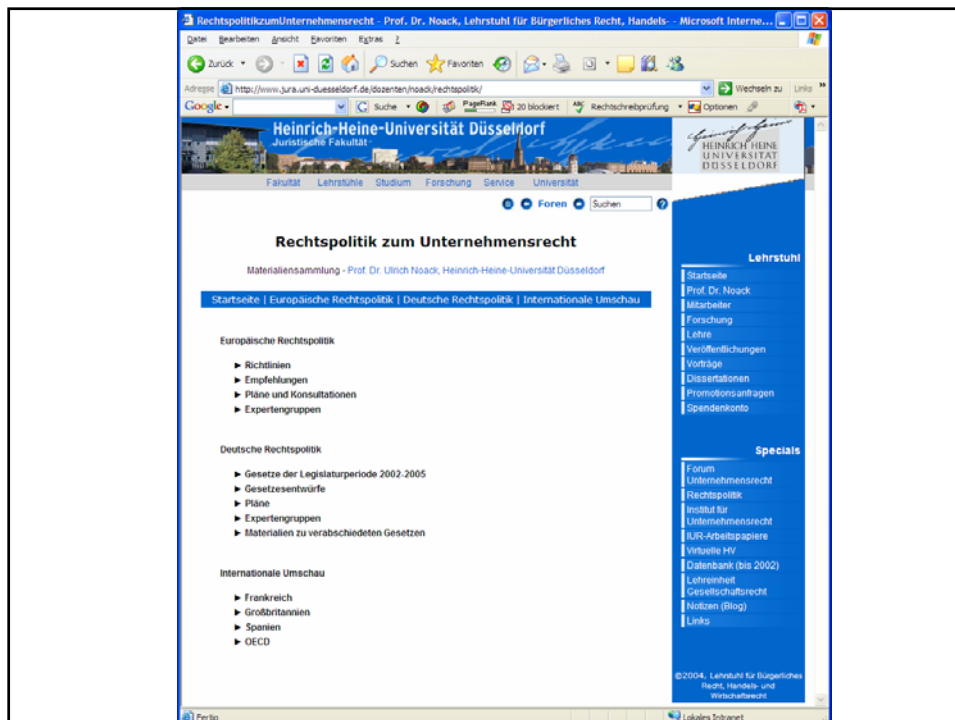


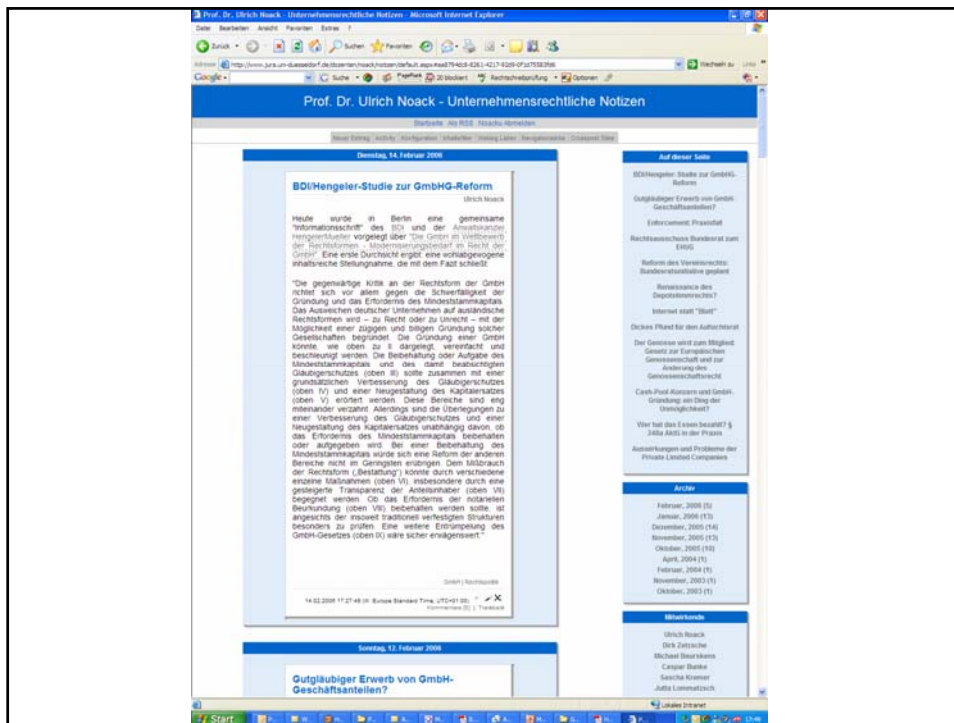
Entwicklung in EU und Mitgliedstaaten

- Großbritannien
 - „Think Small First approach“
 - Company Law Reform Bill im House of Lords
 - *During 2007, Companies House will be offering web incorporation*
 - *There will be separate model articles of association for private companies that will contain the minimum key rules on the internal workings of the company.*
 - *We will abolish the requirement for private companies to have a company secretary.*
 - *The provisions on accounts and audit will be restated to make them much easier to understand for small companies and their advisors.*

Fazit

- GmbHG-Reform wahrscheinlich
 - Gründungserleichterungen
 - Bestattungsfälle
 - Entformalisierung
- Neue Rechtsform
 - pro: moderne Gesellschaft ohne festes Kapital, dafür Akzent auf Information des Rechtsverkehrs und konturierte Haftung
 - Contra: „Teilchenzoo“; internationale Entwicklung in Richtung Dichotomie: public/closed coporation.





- Professor Dr. Ulrich Noack
 - Juristische Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf
 - Universitätsstraße 1
 - Tel: 0211-8111453
 - ulrich.noack@uni-duesseldorf.de
 - www.jura.uni-duesseldorf.de/dozenten/noack