



TÖNNEMANN
STEUERBERATER

GmbH GeschäftsführerIn

Ihr Rechte und Pflichten

Stand: 1/2009



Franz-Josef Tönnemann - Steuerberater
Neustadtstraße 34 - 49740 Haselünne
Tel.: 0 59 61 / 94 06-0, Fax 0 59 61 / 9406-29
Email: info@toennemann.de
<http://www.toennemann.de>



Mitglied Im
Steuerberaterverband
Niedersachsen
Sachsen-Anhalt e.V.

Rechte und Pflichten des Geschäftsführers: diese Handlungsspielräume haben Sie

Einführung

Eine GmbH selbst kann nicht handeln. Dafür braucht sie einen Geschäftsführer, der für sie alle Rechte wahrnimmt, alle Pflichten erfüllt und - als wirtschaftliche Hauptaufgabe - sie zum Erfolg führt. Diese Aufgabenvielfalt legt nahe, dass ein GmbH-Geschäftsführer nicht nur ein Fachmann auf seinem Gebiet sein muss, sondern neben dem GmbH-Gesetz und dem HGB auch alle anderen einschlägigen Gesetze kennen und befolgen muss. Tut er dies nicht, können ihn sowohl die GmbH als natürlich auch diejenigen, die durch sein Verhalten geschädigt wurden, wie etwa GmbH-Kunden, -Lieferanten oder -Geschäftspartner, Sozialversicherungsträger und Finanzamt, persönlich in Haftung nehmen und Schadensersatz verlangen. Es ist also unabdingbar, dass ein GmbH-Geschäftsführer sich, wenn er sein Amt antritt, über die drohenden Haftungsrisiken im Klaren ist und weiterhin auch regelmäßig informiert, welche neuen Rechte und Pflichten auf ihn während seiner Amtszeit zukommen.

Die 10 häufigsten Fallen

Verstoß gegen die Regeln zur Kapitalerhaltung

Nach § 43 GmbHG führt insbesondere ein Verstoß gegen die Regeln zur Kapitalerhaltung zu einer Schadensersatzpflicht des Geschäftsführers. Der Geschäftsführer sollte sich deshalb mit diesen vertraut machen und diese unbedingt einhalten.

Verstoß gegen sonstige gesetzliche Regelungen

Der Geschäftsführer ist für die Einhaltung der geltenden Gesetze verantwortlich. Der Geschäftsführer muss sich daher unbedingt mit den für sein Unternehmen einschlägigen gesetzlichen Vorschriften vertraut machen und sich ggf. entsprechend beraten und schulen lassen. Der Geschäftsführer ist auch dafür verantwortlich, dass die Mitarbeiter der GmbH (in ihrer Funktion als Mitarbeiter, nicht privat) die gesetzlichen Vorschriften einhalten. Diesbezüglich kann sich der Geschäftsführer zwar theoretisch durch ausreichende Kontrolle der Mitarbeiter entlasten, praktisch ist allerdings der Nachweis einer solchen Kontrolle nur schwer zu führen. Helfen können insofern Aufzeichnungen und Notizen.

Nicht ordnungsgemäße Abführung von Steuern und Abgaben

Der Geschäftsführer ist verantwortlich für die Erfüllung der steuerlichen Pflichten der GmbH. Das betrifft die Abgabe der Steuererklärungen und die vollständige sowie pünktliche Bezahlung der Steuern.

Der Geschäftsführer haftet persönlich bei vorsätzlichen oder fahrlässigen Verstößen gegen diese steuerlichen Verpflichtungen, wenn dadurch Steuern nicht rechtzeitig festgesetzt oder entrichtet werden und dadurch Steuerausfälle verursacht werden. Ebenso ist der Geschäftsführer für die ordnungsgemäße Abführung von Sozialversicherungsbeiträgen verantwortlich.

Missachtung der Grundsätze der ordnungsgemäßen und verantwortungsbewussten Unternehmensführung

Der Geschäftsführer hat die Grundsätze einer ordnungsgemäßen und verantwortungsbewussten Unternehmensführung zu beachten und einzuhalten. Tut er dies nicht und entsteht der Gesellschaft daraus ein Schaden, haftet der Geschäftsführer ggf. gegenüber der Gesellschaft. Zur ordnungsgemäßen Unternehmensführung können, je nach Geschäftszweck des Unternehmens, beispielsweise gehören:

- die Pflicht keine für die Gesellschaft offensichtlich und erkennbar nachteiligen Verträge abzuschließen,
- die Pflicht zur Bonitätsprüfung unbekannter oder neuer Vertragspartner,
- die Pflicht zur regelmäßigen Bonitätsüberwachung bestehender Vertragspartner,
- die Pflicht zur Nachkalkulation bei Angeboten größeren Umfangs und allgemein die Überprüfung der von Mitarbeitern durchgeführten Kalkulationen. Entsteht durch mangelhafte Kalkulation eines Mitarbeiters ein Schaden, muss der Geschäftsführer ggf. beweisen, dass er seinen Organisations- und Überwachungspflichten ordnungsgemäß nachgekommen ist,
- die Abprüfung von Kredit- und Finanzrisiken bei Auslandsgeschäften,
- die Führung von Kassenbüchern.

Unaufmerksamkeit hinsichtlich der finanziellen und bilanziellen Situation

Der Geschäftsführer sollte unbedingt die Liquiditätssituation des Unternehmens im Auge behalten. Dies beinhaltet die Pflicht zur ständigen Kontrolle der Liquiditätssituation und die Schaffung eines entsprechenden Frühwarn- oder Risikowarnsystems. Diesbezüglich läuft der Geschäftsführer Gefahr, bei einer verschuldeten und in die Insolvenz führenden Illiquidität der Gesellschaft nicht nur zivilrechtlich zu haften, sondern auch strafrechtlich verantwortlich gemacht zu werden, nämlich dann, wenn der dann anstehende Insolvenzantrag zu spät gestellt wird. Der Geschäftsführer haftet für Zahlungen, die nach Eintritt der Insolvenzreife, also bei Vorliegen des Insolvenzgrundes der Zahlungsunfähigkeit oder der Feststellung der Überschuldung, geleistet werden.

Der Geschäftsführer ist verpflichtet, bei Vorliegen eines Insolvenzgrundes (Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung) Insolvenzantrag zu stellen (Insolvenzantragspflicht). Dieser Antrag ist ohne schuldhaftes Zögern zu stellen, spätestens aber innerhalb von drei Wochen nach Zahlungsunfähigkeit.

Weitergabe von Unternehmensgeheimnissen an Dritte

Ein Geschäftsführer darf Unternehmensgeheimnisse nur an Dritte weitergeben, wenn dies im Interesse des Unternehmens liegt. Etwa dann, wenn ein Firmenzusammenschluss bevorsteht, der zu einer Steigerung des Unternehmensertrages führen soll. Bei der zuvor üblichen Due Diligence Prüfung werden regelmäßig Unternehmensgeheimnisse weitergegeben. Scheitert der angestrebte Handel, hat ein Konkurrent möglicherweise wettbewerbsentscheidende Informationen über Forschungsergebnisse, Kunden und Lieferantenergebnisse erhalten mit der Folge, dass der Gesellschaft ein Schaden entsteht. Der Geschäftsführer sollte deshalb vor Kundgabe von vertraulichen Informationen vom jeweiligen Informationsempfänger eine Vertraulichkeitserklärung unterzeichnen lassen. Tut er dies nicht, macht er sich unter Umständen schadensersatzpflichtig, jedenfalls dann, wenn der GmbH gerade durch die Weitergabe der Informationen ein Schaden entsteht.

Unzureichende Organisation interner Abläufe

Die Organisation interner Abläufe gehört zu den wesentlichen Pflichten des Geschäftsführers. Er muss die Betriebsabläufe so organisieren, dass keine Personen- oder Vermögensschäden entstehen.

Verstoß gegen Weisungen der Gesellschafter und Verstoß gegen Katalog zustimmungspflichtiger Geschäfte

Der Geschäftsführer hat den Weisungen der Gesellschafter Folge zu leisten. Dies gilt nur dann nicht, wenn die Weisungen gegen die Satzung oder sonstige gesetzliche Vorschriften, insbesondere gegen die Vorschriften zur Kapitalerhaltung verstoßen.

Verstößt der Geschäftsführer gegen Zustimmungserfordernisse der Gesellschafterversammlung oder des Aufsichtsrates, macht er sich gegebenenfalls schadensersatzpflichtig gegenüber der Gesellschaft.

Der größte aller anzunehmenden Unfälle für GmbH-Geschäftsführer ist, wenn er fristlos samt Hausverbot entlassen wird und ein Haftungsprozess folgt. Denn dann hat er praktisch keine Möglichkeiten mehr, an seine Aufzeichnungen und an andere Beweise heranzukommen, die ihm ansonsten helfen könnten.

Verletzung der Treuepflicht

Der Geschäftsführer muss immer im Blick behalten, für wen er tätig ist. Er darf nicht in Konkurrenz zur von ihm geführten Gesellschaft treten und darf nicht seine eigenen Interessen vor die Interessen der Gesellschaft stellen oder zu Lasten der Interessen der Gesellschaft verfolgen.

Haftung mehrerer Geschäftsführer

Machen sich die Geschäftsführer gegenüber der GmbH schadensersatzpflichtig, haften diese gegenüber der GmbH als Gesamtschuldner. Grundsätzlich reicht dafür auch eine Pflichtverletzung durch einen Geschäftsführer aus, da alle Geschäftsführer für die ordnungsgemäße Ausübung der Geschäftsführung verantwortlich sind. Deshalb müssen sich die Geschäftsführer gegenseitig kontrollieren - jedenfalls dann, wenn die Geschäftsbereiche nicht eindeutig zugeordnet oder aufgeteilt sind. Jedoch besteht auch dann eine Mitverantwortlichkeit der anderen Geschäftsführer, allerdings kann sich dann der nicht zuständige Geschäftsführer im Schadensfall ggf. entlasten. Dies gilt jedoch nur, wenn die Zuordnung der Geschäftsbereiche durch die Gesellschafter vorgenommen worden ist und selbst dann darf sich ein Geschäftsführer nicht blind auf den oder die anderen Mitgeschäftsführer verlassen. Aus seiner organschaftlichen Stellung ergibt sich immer eine Art "Restverantwortlichkeit" aufgrund derer er zu einer gewissen Überwachung der Geschäftsführungstätigkeit der Mitgeschäftsführer verpflichtet ist.

In Folge der gesamtschuldnerischen Haftung kann die Gesellschaft grundsätzlich nach Ihrer Wahl von jedem Geschäftsführer - insgesamt jedoch nur einmal - Ausgleich des Schadens verlangen. Wird ein Geschäftsführer für den vollen Schaden in Anspruch genommen, so kann dieser grundsätzlich im Wege des Gesamtschuldnerausgleichs bei den übrigen Geschäftsführern Regress nehmen.

1 Wie wird man Geschäftsführer einer GmbH?

1.1 Zwingende Voraussetzung: Persönliche Eignung

Nur natürliche, unbeschränkt geschäftsfähige Personen können Geschäftsführer werden. Grundsätzlich können auch Ausländer aus EU-Staaten Geschäftsführer werden. Dazu müssen sie nicht in Deutschland wohnen.

Geschäftsführer mit anderer Staatsangehörigkeit müssen jederzeit Ihren gesetzlichen Pflichten nachkommen können. Umstritten sind deshalb vor allem Fälle, in denen der ausländische Staatsangehörige keine Aufenthaltserlaubnis bekommt. Theoretisch ist es ausreichend, wenn er die rechtliche Möglichkeit zur visumsfreien Einreise hat (für welche Staaten diese Möglichkeit besteht, ist in der Anlage II zur EUR-Visum-VO geregelt). In der Praxis verlangen jedoch die Registergerichte in der Regel nach wie vor die Vorlage einer gültigen Aufenthaltserlaubnis für die Eintragung der Geschäftsführerstellung im Handelsregister.

§ 6 GmbHG regelt die Erfordernisse, die ein Geschäftsführer erfüllen muss:

Geschäftsführer kann nur eine natürliche, unbeschränkt geschäftsfähige Person sein.

Geschäftsführer kann nicht sein, wer

1. als Betreuer bei der Besorgung seiner Vermögensangelegenheiten ganz oder teilweise einem Einwilligungsvorbehalt (§ 1903 BGB) unterliegt,
2. aufgrund eines gerichtlichen Urteils oder einer vollziehbaren Entscheidung einer Verwaltungsbehörde einen Beruf, einen Berufszweig, ein Gewerbe oder einen Gewerbebezweig nicht ausüben darf, sofern der Unternehmensgegenstand ganz oder teilweise mit dem Gegenstand des Verbots übereinstimmt,
3. wegen einer oder mehrerer vorsätzlich begangener Straftaten
 1. des Unterlassens der Stellung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens (Insolvenzverschleppung),
 2. nach den §§ 283 bis 283d StGB (Insolvenzstraftaten),
 3. der falschen Angaben nach § 82 GmbHG oder § 399 AktG,
 4. der unrichtigen Darstellung nach § 400 AktG, § 331 HGB, § 313 UmwG oder § 17

PublG oder

5. nach den §§ 263 bis 264a oder den §§ 265 bis 266a StGB zu einer Freiheitsstrafe von mindestens 1 Jahr verurteilt worden ist; dieser Ausschluss gilt für die Dauer von 5 Jahren seit der Rechtskraft des Urteils, wobei die Zeit nicht eingerechnet wird, in welcher der Täter auf behördliche Anordnung in einer Anstalt verwahrt worden ist. Satz 2 Nr. 3 gilt entsprechend bei einer Verurteilung im Ausland wegen einer Tat, die mit den in Satz 2 Nr. 3 genannten Taten vergleichbar ist.

Eignungsvoraussetzungen im Gesellschaftsvertrag bestimmen

Aufgrund berufsrechtlicher Sonderregelungen können zusätzliche spezielle Anforderungen an einen Geschäftsführer gestellt werden. Die Gesellschafter können im Gesellschaftsvertrag bestimmte Eignungsvoraussetzungen für die Person des Geschäftsführers festlegen, beispielsweise hinsichtlich der beruflichen Qualifikation. Gesellschafter, die vorsätzlich oder grob fahrlässig einer Person, die nicht Geschäftsführer sein kann, die Führung der Geschäfte überlassen, haften der Gesellschaft solidarisch für den Schaden der dadurch entsteht, dass diese Person die ihr gegenüber der Gesellschaft bestehenden Obliegenheiten verletzt.

Auch ein Gesellschafter kann Geschäftsführer sein. Der Geschäftsführer muss aber nicht gleichzeitig Gesellschafter sein (sog. Prinzip der Dritt- oder Fremdorganschaft).

1.2 Bestellung regelt die Beziehung im Außenverhältnis

Durch die Bestellung wird der Geschäftsführer zum Organ der GmbH. Er übernimmt dadurch die damit verbundenen Rechte und Pflichten. Die Bestellung ist vom Anstellungs- bzw. Dienstverhältnis zu trennen. Es handelt sich um verschiedene Rechtsverhältnisse.

Dennoch kann im Anstellungs- bzw. Dienstvertrag des Geschäftsführers die Kopplung von Dienst- und Organverhältnis vereinbart werden. So kann beispielsweise vereinbart werden, dass die Kündigung des Arbeitsverhältnisses die organschaftliche Abberufung nach sich zieht.

Die GmbH muss mindestens einen Geschäftsführer haben. Die Bestellung mehrerer Geschäftsführer ist möglich - eine zahlenmäßige Beschränkung gibt es nicht.

Die Bestellung des Geschäftsführers ist grundsätzlich Sache der Gesellschafter. Die Gesellschafter können die Bestellung im Rahmen einer Gesellschafterversammlung beschließen oder bereits im Gesellschaftsvertrag festlegen, wer Geschäftsführer werden soll. Für eine sog. mitbestimmte GmbH nach dem Mitbestimmungsgesetz, bzw. dem Montanmitbestimmungsgesetz gilt die Ausnahmeregel, dass die Bestellung in die Zuständigkeit des Aufsichtsrats fällt.

Achtung

In besonders dringenden Fällen kann das Amtsgericht auf Antrag einen Notgeschäftsführer bestellen. Dies ist jedoch in der Regel nur der Fall, wenn ein Geschäftsführer nicht rechtzeitig bestellt werden kann oder der vorgesehene Geschäftsführer verhindert ist und ohne die Notbestellung ein Schaden droht.

Der Geschäftsführer ist namentlich in das Handelsregister einzutragen. Die Bestellung des Geschäftsführers ist aber bereits mit ihrem Vollzug wirksam - in der Regel also mit dem entsprechenden Gesellschafterbeschluss - und nicht erst mit der Eintragung in das Handelsregister.

Der Geschäftsführer ist verpflichtet, die Anmeldung zum Handelsregister vorzunehmen. Dabei hat er unter anderem zu versichern, dass keine Umstände vorliegen, die seiner Bestellung entgegenstehen, z. B. keine Verurteilung wegen einer Insolvenzstraftat, kein Berufsverbot. Vorsätzlich falsche Angaben hierzu sind strafbar.

1.3 Anstellungsvertrag regelt die Beziehung im Innenverhältnis

Das Dienstverhältnis des Geschäftsführers wird üblicherweise durch einen Anstellungsvertrag geregelt, der die Rechte und Pflichten des Geschäftsführers gegenüber der GmbH festlegt.

Der Anstellungsvertrag begründet nach herrschender Meinung kein Arbeitsverhältnis im arbeits-

rechtlichen Sinne. Der Geschäftsführer wird aufgrund des Anstellungsvertrages kein Arbeitnehmer der GmbH. Es wird vielmehr ein so genanntes freies Dienstverhältnis begründet. Deshalb gelten die Regelungen des Arbeitsrechts nicht für den Geschäftsführer. Dies gilt insbesondere für Gesetze, die dem Schutz von Arbeitnehmern dienen (Kündigungsschutz-, Arbeitszeitgesetz usw.). Die Anwendung arbeitsrechtlicher Vorschriften wird nur im Ausnahmefall für einen abhängig beschäftigten Geschäftsführer für gerechtfertigt erachtet.

Achtung

Ein GmbH-Geschäftsführer ist arbeitsrechtlich kein Arbeitnehmer. Dies gilt jedoch nicht für das Steuerrecht. Hier gilt er vielmehr als Arbeitnehmer. Im Bereich des Sozialversicherungsrechts kommt es dagegen auf die Ausgestaltung des Geschäftsführer-Verhältnisses an. Ein Geschäftsführer ohne GmbH-Beteiligung gilt meist auch sozialversicherungsrechtlich als Arbeitnehmer. Bei einer Beteiligung an der GmbH entscheidet in der Regel deren Höhe darüber, ob der Gesellschafter-Geschäftsführer als sozialversicherungsfrei gilt oder nicht.

1.4 Vertretungsmacht kann nach außen nicht beschnitten werden

Ein Geschäftsführer führt intern die Geschäfte der GmbH und vertritt die GmbH nach außen. Geschäftsführung und Vertretung sind also zu unterscheiden. Die Geschäftsführung bezieht sich auf das Innenverhältnis der Gesellschaft. Was der Geschäftsführer insofern darf und was nicht, wird von den Gesellschaftern bestimmt.

Die Vertretung bezieht sich auf das Außenverhältnis, z. B. auf Vertragsabschlüsse mit Außenstehenden. Zum Schutz der Vertragspartner der Gesellschaft kann die Vertretungsmacht des Geschäftsführers nicht beschränkt werden. Der Geschäftsführer kann also die GmbH wirksam vertraglich nach außen verpflichten, ohne dass er dies im Innenverhältnis darf. Der Geschäftsführer kann sich dadurch nicht nur schadensersatzpflichtig gegenüber der GmbH machen. Unter Umständen führt ein solches Handeln auch zur Abberufung beziehungsweise Kündigung des Geschäftsführers.

Achtung

Beschließen die Gesellschafter eine Beschränkung der Geschäftsführungsbefugnis des Geschäftsführers, so hat diese bei der Vertretung der Gesellschaft nach außen grundsätzlich keine rechtliche Wirkung.

Schließt der Geschäftsführer beispielsweise einen Vertrag, der unter die Beschränkung fällt, wird die GmbH dadurch dennoch rechtswirksam verpflichtet. Dieser Grundsatz gilt allerdings nicht, wenn der Geschäftsführer seine Vertretungsmacht missbraucht und der Dritte, also der Vertragspartner, dies weiß oder sich ihm die Erkenntnis des Missbrauchs geradezu aufdrängen müsste.

Allerdings darf der Geschäftsführer im Namen der GmbH weder mit sich noch als Vertreter eines Dritten ein Rechtsgeschäft vornehmen, wenn er nicht von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit ist (sog. Selbstkontrahierungsverbot). Üblicherweise erfolgt eine diesbezügliche Befreiung aber bereits im Gesellschaftsvertrag. Sie muss in das Handelsregister eingetragen werden.

Um die GmbH wirksam zu vertreten, muss der Geschäftsführer in deren Namen auftreten (sog. Offenkundigkeitsprinzip). Im Schriftverkehr muss er dafür zur Firma der Gesellschaft seine Namensunterschrift beifügen. Tritt der Geschäftsführer nicht offensichtlich im Namen der Gesellschaft auf und ist die Vertretung nicht aus den Umständen erkennbar, kann dies dazu führen, dass er die GmbH nicht wirksam vertritt und sich deshalb selbst verpflichtet.

Der Geschäftsführer vertritt die Gesellschaft nicht nur im geschäftlichen Verkehr, sondern auch vor Gericht. Deshalb kann er vor Gericht nicht als Zeuge sondern nur als Partei vernommen werden.

Abberufung aus prozesstaktischen Gründen

Aus prozessualen Gründen kann es wichtig sein, dass der Geschäftsführer als Zeuge vernommen wird. Dann kann er grundsätzlich per Beschluss abberufen werden. Er kann auch in Absprache mit den Gesellschaftern von sich aus sein Amt niederlegen. Es gibt jedoch auch Stimmen, die dieses Vorgehen für rechtsmissbräuchlich und daher nichtig halten, wenn es ausschließlich aus prozesstaktischen Gründen geschieht.

2 Rechte und Pflichten des GmbH-Geschäftsführers

2.1 Leitung der GmbH

Dem Geschäftsführer obliegt grundsätzlich die Leitung des Unternehmens. Allerdings ist er dabei an die Weisungen der Gesellschafter gebunden.

Grundlagenentscheidungen der Unternehmenspolitik obliegen den Gesellschaftern. Dies betrifft insbesondere Fragen der Verfassung (z. B. Änderungen der Satzung) sowie Fragen zur Struktur und den Bestand der Gesellschaft (z. B. Auflösung der GmbH).

Der Umfang der Geschäftsführungsbefugnis des Geschäftsführers kann sowohl im Gesellschafts- als auch im Anstellungsvertrag beschränkt werden. Es ist also möglich und durchaus üblich, dort für weit reichende oder ungewöhnliche Maßnahmen die Zustimmung der Gesellschafterversammlung vorzuschreiben.

Achtung

Sofern dieser Zustimmungsvorbehalt mehrere Punkte umfasst, spricht man auch von einem "Zustimmungskatalog".

Hat die GmbH mehrere Geschäftsführer, gilt der Grundsatz der Gesamtgeschäftsführungsbefugnis. Demnach können die Geschäftsführer die Geschäfte der GmbH nur gemeinsam durch einstimmigen Beschluss führen.

In der Praxis ist die Gesamtgeschäftsführung mühsam und unflexibel. In der Regel wird den Geschäftsführern deshalb Einzelvertretungsbefugnis eingeräumt. Damit ist jeder Geschäftsführer ohne Zustimmung der anderen zur Geschäftsführung berechtigt. Allerdings wird diese Einzelvertretungsbefugnis oft auf Entscheidungen von geringer wirtschaftlicher Tragweite oder einen bestimmten Geschäftsbereich beschränkt.

Auch wenn einzelnen Geschäftsführern eigene Geschäftsbereiche oder Ressorts zugewiesen werden, haben die anderen Geschäftsführer dennoch ein Mitspracherecht, wenn es um grundsätzliche Fragen der Geschäftsführung geht. Dies folgt aus dem Grundsatz der Gesamtverantwortung der Geschäftsführer. Entsprechend haben die einzelnen Geschäftsführer über ihr Ressort hinaus für grundsätzliche Fragen eine Aufsichts- bzw. Kontrollpflicht hinsichtlich der Tätigkeit der anderen Geschäftsführer.

2.2 Anmeldungen zum Handelsregister

Zum Handelsregister anzumelden sind:

- die Errichtung der GmbH,
- Kapitalerhöhungen,
- Kapitalherabsetzungen,
- sonstige Änderungen des Gesellschaftsvertrages,
- Errichtung und Aufhebung von Zweigniederlassungen,
- Wechsel der Gesellschafter oder Veränderung des Umfangs ihrer Beteiligung,
- Änderungen bezüglich der Person des/der Geschäftsführer/s und der Vertretungsbefugnis,
- Erteilung und Widerruf von Prokura,
- Auflösung der GmbH,
- Bestellung von Liquidatoren, es sei denn, diese wurden vom Gericht bestellt.

Hat die Gesellschaft mehrere Geschäftsführer, müssen sie die Anmeldung der Errichtung, Kapitalerhöhungen und -herabsetzungen zum Handelsregister gemeinsam vornehmen.

2.3 Erhaltung des Stammkapitals

Die Vorschriften zur Kapitalerhaltung dienen dem Schutz der Gläubiger der GmbH. Sie sollen sicherstellen, dass das Stammkapital der Gesellschaft als Haftungsfonds für die Gläubiger derselben erhalten bleibt.

§ 30 GmbH: Rückzahlungen

(1) *Das zur Erhaltung des Stammkapitals erforderliche Vermögen der Gesellschaft darf an die Gesellschafter nicht ausgezahlt werden. Satz 1 gilt nicht bei Leistungen, die bei Bestehen eines Beherrschungs- oder Gewinnabführungsvertrags (§ 291 des Aktiengesetzes) erfolgen oder durch einen vollwertigen Gegenleistungs- oder Rückgewähranspruch gegen den Gesellschafter gedeckt sind. Satz 1 ist zudem nicht anzuwenden auf die Rückgewähr eines Gesellschafterdarlehens und Leistungen auf Forderungen aus Rechtshandlungen, die einem Gesellschafterdarlehen wirtschaftlich entsprechen.*

§ 30 GmbH wurde durch das Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen (MoMiG) entschärft. Die Rechtsprechung zur früheren Vorschrift und insbesondere dazu was unter den Begriff "Eigenkapitalersetzendes Darlehen" fällt, uferete geradezu aus. Bereits vor Einführung des MoMiG merkte deshalb auch bereits der Bundesgerichtshof (BGH) an, dass eine entsprechende Neugestaltung des § 30 GmbHG größerer Rechtssicherheit und einfacherer Handhabbarkeit der Eigenkapitalgrundsätze diene.

Nunmehr kann die Rückzahlung eines Gesellschafterdarlehens nicht mehr unter Berufung auf eine analoge Anwendung des § 30 GmbHG verweigert werden. Eventuell auftretende Schutzlücken werden durch flankierende Regelungen im Anfechtungsrecht geschlossen. Die Rückzahlung des Gesellschafterdarlehens ist nun zukünftig während des normalen Lebens der Gesellschaft grundsätzlich unproblematisch und wird erst in der Insolvenz kritisch.

Vorher beraten lassen

Das zum Schutz des Stammkapitals geltende Auszahlungsverbot ist vom Geschäftsführer unbedingt einzuhalten. Insbesondere bei allen Auszahlungen, die steuerlich als so genannte verdeckte Gewinnausschüttungen gelten, ist Vorsicht geboten. Im Zweifel sollte sich der Geschäftsführer steuerlich und rechtlich beraten lassen. Er haftet für unrechtmäßige Auszahlungen und muss der Gesellschaft Ersatz leisten. Auch ein entsprechender Beschluss oder eine Weisung der Gesellschafter entbindet ihn nicht von der Haftung.

2.4 Steuerliche, buchhalterische und beitragsrechtliche Aufgaben des GmbH-Geschäftsführers

Der Geschäftsführer der GmbH ist als ihr gesetzlicher Vertreter für die Erfüllung der steuerlichen Pflichten zuständig und verantwortlich. Der Geschäftsführer sollte sich deshalb unbedingt mit den einzelnen für "seine" GmbH relevanten Steuern vertraut machen. Dies sind in der Regel Körperschaft-, die Gewerbe-, die Kapitalertrag- und Umsatzsteuer sowie - nicht nur im Falle der Beschäftigung von Arbeitnehmern, sondern auch für sein eigenes Entgelt - Lohnsteuer. Je nach der wirtschaftlichen Betätigung oder sonstigen Aktivitäten der GmbH können auch noch andere Steuern zu beachten sein.

Wegen der Fülle und Unübersichtlichkeit der steuerlichen Pflichten sollte sich der Geschäftsführer unbedingt steuerlich beraten lassen. Nicht nur, weil der Geschäftsführer bei Verletzung der steuerlichen Pflichten persönlich haftbar gemacht werden kann. Er kann auch strafrechtlich zur Verantwortung gezogen werden. Der Geschäftsführer hat weiterhin für eine ordnungsgemäße Buchführung der GmbH sowie für die Einhaltung der für die GmbH geltenden kaufmännischen Vorschriften zu sorgen. Schließlich ist der Geschäftsführer verantwortlich für die Einhaltung sonstiger öffentlich-rechtlicher Pflichten, insbesondere der Pflicht, die Sozialversicherungsbeiträge abzuführen. Verletzt er diese Pflicht, haftet er persönlich für die nicht abgeführten Arbeitnehmerbeiträge zur Sozialversicherung.

2.5 Einberufung der Gesellschafterversammlung

Der Geschäftsführer hat die Gesellschafterversammlungen in zwei ausdrücklich bestimmten Fällen einzuberufen. Zum einen hat der Geschäftsführer die Versammlung unverzüglich einzuberufen, wenn sich aus der Jahresbilanz oder aus einer im Laufe des Geschäftsjahres aufgestellten Bilanz ergibt, dass die Hälfte des Stammkapitals verloren ist bzw. bereits vorab bei drohender Zahlungs-

unfähigkeit. Zum anderen hat er die Versammlung einzuberufen, wenn es Gesellschafter verlangen, deren Geschäftsanteile zusammen mindestens zehn Prozent des Stammkapitals ausmachen. Außerdem hat der Geschäftsführer die Gesellschafterversammlung immer einzuberufen, wenn es im Interesse der Gesellschaft erforderlich erscheint.

2.6 Treuepflicht gegenüber der Gesellschaft einhalten

Die Treuepflicht des Geschäftsführers gegenüber der GmbH ist nicht gesetzlich bestimmt. Sie wird aber unumstritten als gegeben angesehen. Die Treuepflicht gewinnt insbesondere dann an Bedeutung, wenn Interessen der Gesellschaft mit denen des Geschäftsführers kollidieren. Der Geschäftsführer darf dann die GmbH nicht übervorteilen. Gegebenenfalls muss er für einen angemessenen Ausgleich sorgen. Selbstverständlich ist es dem Geschäftsführer aufgrund der Treuepflicht auch untersagt, in sonstiger Weise zum Nachteil der Gesellschaft zu handeln.

2.7 Auskünfte und Informationen für die Gesellschafter bereit stellen

Der Geschäftsführer hat den Gesellschaftern auf Verlangen Auskunft über die Angelegenheiten der Gesellschaft zu erteilen und Einsicht in die Bücher und Schriften zu gestatten. Er darf dies allerdings verweigern, wenn er befürchtet, dass der Gesellschafter die Informationen zu gesellschaftsfremden Zwecken verwenden und dadurch der Gesellschaft oder einem verbundenen Unternehmen einen erheblichen Nachteil zufügen wird. Er muss allerdings einen Gesellschafterbeschluss über die Verweigerung herbeiführen.

2.8 Verbot, gegenüber der GmbH in Wettbewerb zu treten

Der Geschäftsführer darf nicht zur Gesellschaft in Wettbewerb treten. Dieses Wettbewerbsverbot leitet sich aus seiner Treuepflicht ab. Unter das Verbot fällt die wirtschaftliche oder geschäftliche Betätigung des Geschäftsführers im Tätigkeitsbereich der GmbH. Dies gilt für Betätigungen im eigenen oder fremden Namen und für eigene oder fremde Rechnung. Die Gesellschafter können allerdings dem Geschäftsführer per Beschluss eine Konkurrentätigkeit gestatten.

Nachvertragliches Wettbewerbsverbot

Dass Wettbewerbsverbot endet mit der Amtszeit des Geschäftsführers. Im Anstellungsvertrag kann ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot vereinbart werden. Verstößt der Geschäftsführer gegen das Wettbewerbsverbot kann die Gesellschaft Unterlassung verlangen. Ist ihr ein Schaden entstanden, kann sie Ersatz geltend machen.

3 Folgen von Pflichtverletzungen

Verletzt der Geschäftsführer seine Pflichten gegenüber der Gesellschaft, so ist er dieser zum Ersatz des entstandenen Schadens verpflichtet. Dies gilt insbesondere auch für die Verletzung der Regeln zur Kapitalerhaltung.

4 Beweislast liegt beim Geschäftsführer

Hier gilt es aufzupassen: Nicht der Geschädigte, sondern der Geschäftsführer muss beweisen, dass er seinen Sorgfaltspflichten nachgekommen ist - oder dass der von ihm mutmaßlich verursachte Schaden unvermeidlich war. Diese Umkehr der Beweislast ist besonders problematisch für die Fälle, in denen der Geschäftsführer fristlos entlassen wird und ihm sogar Hausverbot erteilt wird; ein nicht seltener Fall. Hier kann der Geschäftsführer schlechterdings gar nichts mehr beweisen, weil er nicht mehr an die Unterlagen herankommt.

5 Gesetze, Richtlinien und Urteile

| Stichwort | Fundstelle |
|---|--|
| Änderungen bezüglich der Person des/der Geschäftsführer und der Vertretungsbefugnis | § 39 GmbHG |
| Änderung des Gesellschaftsvertrages | § 54 Abs. 1 GmbHG |
| Anmeldung der Erhöhung des Stammkapitals | § 57 Abs. 1 GmbHG |
| Anmeldung der Gesellschaft | § 7 Abs. 1 GmbHG |
| Auflösung der GmbH | § 65 Abs. 1 GmbHG |
| Ausgleichsansprüche gegenüber anderen Geschäftsführern | § 426 Abs. 2 BGB |
| Auskunfts- und Einsichtsrechte der Gesellschafter | § 51 a GmbHG |
| Berufung durch Minderheit | § 50 Abs. 1 GmbHG |
| Bestellung eines Aufsichtsrates | § 53 GmbHG i. V. m. § 105 Abs. 1 AktG |
| Beweislast des Geschäftsführers für Sorgfalt | BGH, Urteil vom 4.11.2002, II Z R 224/00 |
| Drohende Zahlungsunfähigkeit | § 16 InsO |
| Eintragung ins Handelsregister | § 39 i. V. m. § 78 GmbHG |
| Erfordernis eines Geschäftsführers | § 6 Abs. 2 Satz 1 GmbHG |
| Erhaltung des Stammkapitals | § 43 Abs. 3 GmbHG, § 30 ff. GmbHG, § 64 Abs. 2 GmbHG, § 135 InsO |
| Einberufung der Gesellschafterversammlung | § 49 GmbHG, § 5 a Abs. 4 GmbHG |
| Erstattungsanspruch bei vorschriftswidrigen Zahlungen | § 31 GmbHG |
| Erteilung und Widerruf der Prokura | § 53 HGB |
| Erwerb eigener Geschäftsanteile | § 43 Abs. 3 GmbHG, § 33 GmbHG |
| Freiheits- oder Geldstrafe wegen falscher Angaben | § 82 Abs. 1 Nr. 5 GmbHG |
| Gesamtgeschäftsführungsbefugnis | § 35 Abs. 2 GmbHG, § 77 Abs. 1 AktG |
| Gesellschafterbeschluss | § 51 a Abs. 2 Satz 2 GmbHG |
| Größere Rechtssicherheit und einfache Handhabbarkeit der Eigenkapitalgrundsätze | BGH Urteil vom 30.1.2006, II ZR 357/03 |
| Haftung des Geschäftsführers | § 34 Abs. 1 AO i. V. m. § 35 Abs. 1 GmbHG |
| Haftung mehrerer Geschäftsführer als Gesamtschuldner | § 43 Abs. 2 GmbHG, §§ 421 ff. BGB |
| Insichgeschäft | § 181 BGB |
| Insolvenzantragspflicht | § 64 GmbHG, § 347 HGB |
| Insolvenzdelikt | §§ 283 bis 283d StGB |
| Kein Geschäftsführer, wenn Straftat oder Berufsverbot vorliegt | § 6 Abs. 2 GmbHG |
| Keine Entlastung des Geschäftsführers durch entspre- | § 43 Abs. 3 Satz 3 GmbHG |

| | |
|---|------------------------------|
| chenden Beschluss oder einer Weisung der Gesellschafter | |
| Namensunterschrift | § 35 Abs. 3 BGB |
| Pflicht zur ordnungsgemäßen Buchführung | § 41, 42a GmbHG |
| Regelmäßige Verjährungsfrist | § 195 BGB |
| Sorgfalt des ordentlichen Geschäftsmannes | § 43 Abs. 1 GmbHG, § 347 HGB |
| Überschuldung | § 17 InsO |
| Vertretung der Gesellschaft | § 35 Abs. 1 GmbHG |
| Verweigerung der Einsichtsrechte bei Verdacht auf Nachteil für die Gesellschaft | § 51 a Abs. 2 Satz 1 GmbHG |
| Voraussetzungen für eine Herabsetzung des Stammkapitals | § 58 Abs. 1 Nr. 3 GmbHG |

Diese Mandanteninformation wurde sorgfältig zusammengestellt. Eine Haftung kann aber nicht übernommen werden schon aufgrund dauernder Rechtsänderungen. Lassen Sie sich im Einzelfall unbedingt beraten.

Für Ihre Notizen