

# Inhaltsverzeichnis

## § 1 Rechtsformwahl

<b>A. Einleitung</b> .....	1
<b>B. Bedeutung der Rechtsformwahl und Vorgehensweise</b> .....	2
<b>C. Bedingungen und Vergleichskriterien</b> .....	3
I. Alternativen bei der Rechtsformwahl .....	3
II. Auswahlkriterien .....	5
III. GmbH im Vergleich .....	6
1. Mindesteinlage und Haftung .....	6
2. Finanzierung .....	8
a) Eigenfinanzierung .....	8
b) Fremdfinanzierung .....	10
3. Leitung und Überwachung .....	10
a) Selbst- oder Fremdganschaft .....	10
b) Weisungsrecht .....	10
c) Informationsrecht .....	11
d) Aufsichtsrat .....	12
4. Mitbestimmung .....	12
5. Rechnungslegung, Prüfung und Publizität .....	13
6. Gründungs- und Organisationsaufwand .....	13
7. Besteuerung im Vergleich .....	14
a) Laufende Besteuerung .....	14
b) Besteuerung bei Anteilsübertragung und Liquidation .....	32
8. Konzernbildung .....	34
<b>D. Gesamtwertung</b> .....	35

## § 2 Gründung und Kapitalaufbringung

<b>A. Der Weg in die GmbH</b> .....	40
I. Grundlagen .....	40
1. Ausgangssituationen auf dem Weg in die GmbH .....	40
2. Gründung – Errichtung – Entstehung .....	41
3. Ablauf der Gründung .....	41
II. Stadien der GmbH-Gründung .....	42
1. Vorgründungsstadium .....	42
a) Arten der Vorgründungsgesellschaft .....	43
b) Gesellschaftsrechtliche Einordnung .....	43
c) Steuerliche Einordnung .....	44
d) Rechnungslegung .....	45
2. Gründungsstadium .....	45
a) Gesellschaftsrechtliche Einordnung .....	45
b) Steuerliche Einordnung .....	47
c) Rechnungslegung .....	48

3. Eingetragene GmbH.....	49
a) Rechtliche Wirkungen der Eintragung.....	49
b) Steuerliche Wirkungen der Eintragung.....	49
III. Persönliche Haftungsrisiken bei der Gründung.....	50
1. Haftung während des Vorgründungsstadiums.....	50
2. Haftung während des Gründungsstadiums.....	51
a) Gründerhaftung.....	51
b) Handelndenhaftung.....	53
3. Haftung ab Eintragung.....	54
a) Differenzhaftung.....	54
b) Vorbelastungs- oder Unterbilanzhaftung.....	54
<b>B. Abschluß des Gesellschaftsvertrags.....</b>	<b>55</b>
I. Vertragschließende.....	55
1. Anzahl der Gründer.....	55
2. Taugliche Gründer.....	55
a) Natürliche Personen.....	56
b) Juristische Personen.....	56
c) Gesamthandsgemeinschaften.....	56
II. Gesellschaftsvertrag.....	57
1. Feststellung.....	57
2. Rechtsnatur.....	58
III. Inhalt des Gesellschaftsvertrags.....	58
1. Satzungsbestandteile.....	58
2. Notwendiger Inhalt des Gesellschaftsvertrags.....	59
a) Firma der Gesellschaft.....	60
b) Sitz der Gesellschaft.....	62
c) Gegenstand des Unternehmens.....	62
3. Formbedürftiger fakultativer Inhalt.....	64
4. Sonstiger fakultativer Inhalt.....	64
5. Ausgestaltung von Gesellschaftsverträgen.....	65
a) Satzungsautonomie und Typenvielfalt.....	65
b) Allgemeine Gestaltungshinweise.....	66
IV. Formvorschriften.....	66
1. Notarielle Beurkundung.....	67
a) Gründungsprotokoll.....	67
b) Umfang der Beurkundung.....	67
c) Auslandsbeurkundung.....	67
2. Unterzeichnung sämtlicher Gesellschafter.....	68
a) Eigenhändige Unterzeichnung.....	68
b) Vollmacht und Vertretung.....	68
<b>C. Bestellung der Geschäftsführer.....</b>	<b>69</b>
I. Funktion der Geschäftsführung im Gründungsstadium.....	69
II. Bestellung der Gründungsgeschäftsführer.....	69
1. Bestellung im Gesellschaftsvertrag.....	69
2. Bestellung durch Beschluß.....	70
<b>D. Leistung der Stammeinlagen.....</b>	<b>79</b>
I. Kapitalaufbringung.....	70
1. Bestandteil des Gründungsvorgangs.....	70
2. Schaffung der Kapitalbasis.....	70

II. Stammkapital und Stammeinlagen .....	71
1. Inhalt des Gesellschaftsvertrags .....	71
2. Stammkapital .....	72
a) Stammkapital und Gesellschaftsvermögen .....	72
b) Funktion des Stammkapitals .....	72
3. Stammeinlagen .....	73
a) Übereinstimmung des Gesamtbetrags der Stammeinlagen mit Stammkapital .....	73
b) Einheitlichkeit der Beteiligung .....	73
c) Verknüpfung von Stammeinlage und Geschäftsanteil .....	73
III. Leistung der Stammeinlagen .....	74
1. Einlageformen .....	74
a) Bareinlage .....	74
b) Sacheinlage .....	75
c) Mischeinlage .....	75
d) Gemischte Sacheinlage .....	75
2. Mindestbeträge und ausstehende Einlagen .....	75
a) Mindestbetrag des Stammkapitals .....	75
b) Mindestbetrag und Stükelung der Stammeinlagen .....	76
c) Ausstehende Einlagen .....	77
3. Leistungen zur endgültigen freien Verfügung .....	78
4. Steuerwirkungen der Einlageleistung .....	78
a) Steuerfolgen bei der GmbH .....	78
b) Steuerfolgen beim Gesellschafter .....	79
5. Bilanzieller Ausweis der Einlageleistung .....	79
a) Eröffnungsbilanz .....	79
b) Ausstehende Einlagen .....	80
IV. Besonderheiten bei Sacheinlagen .....	80
1. Festsetzung im Gesellschaftsvertrag .....	81
2. Sacheinlagegegenstände .....	81
3. Wert der Sacheinlagen .....	82
4. Sachgründungsbericht .....	82
5. Verschleierte Sacheinlagen .....	83
a) Grundkonstellation und Erscheinungsformen .....	83
b) Tatbestand .....	83
c) Rechtsfolgen .....	84
d) Heilungsmöglichkeit .....	85
e) Steuerfolgen .....	85
V. Reale Kapitalaufbringung .....	86
1. Sicherstellung der Kapitalaufbringung .....	86
2. Kapitalaufbringungsschutz .....	86
a) Befreiung von der Einlageverpflichtung .....	86
b) Aufrechnung gegen Einlageverpflichtung .....	87
c) Zurückbehaltungsrecht an Sacheinlagen .....	87
d) Einhaltung der Sacheinlagevorschriften .....	87
3. Rechtsfolgen versäumter Zahlungen auf Stammeinlagen .....	87
a) Verzugszinsen (§ 20 GmbHG) .....	87
b) Ausschuß säumiger Gesellschafter (§ 21 GmbHG) .....	88
c) Haftung des Rechtsvorgängers (§ 22 GmbHG) .....	88
d) Verwertung des Geschäftsanteils (§ 23 GmbHG) .....	88
e) Ausfallhaftung (§ 24 GmbHG) .....	88

4. Sondervorteile und Gründungsaufwand.....	89
a) Sondervorteile .....	89
b) Gründungsaufwand.....	89
<b>E. Anmeldung und registergerichtliches Verfahren .....</b>	<b>91</b>
I. Abschluß des Gründungsvorgangs.....	91
II. Voraussetzungen und Inhalt der Anmeldung.....	91
1. Voraussetzungen.....	91
2. Inhalt .....	92
a) Der Anmeldung beizufügende Unterlagen .....	92
b) Versicherungen der Geschäftsführer .....	92
c) Angabe der Vertretungsbefugnis .....	93
d) Zeichnung der Unterschriften .....	93
III. Sanktionen bei fehlerhafter Anmeldung.....	93
1. Verfahrensmängel .....	93
2. Gründungshaftung .....	94
3. Bankenhaftung .....	94
4. Strafandrohung .....	95
IV. Registergerichtliches Verfahren.....	95
1. Prüfungspflicht des Registerrichters .....	95
2. Handelsregistereintragung und Bekanntmachungen .....	96
<b>F. Die Einmanngründung.....</b>	<b>97</b>
I. Wege zur Einmann-GmbH .....	97
II. Die Errichtungserklärung .....	98
III. Rechtsnatur der Einmann-Gründungsorganisation .....	98
IV. Die Kapitalaufbringung.....	98

**§ 3 Der Gesellschafter**

<b>Vorbemerkung.....</b>	<b>102</b>
<b>A. Die Stellung der Gesellschafter in der GmbH.....</b>	<b>102</b>
I. Die Gesellschafter als oberstes Gesellschaftsorgan.....	102
II. Delegation von Gesellschafterkompetenzen.....	103
III. Besondere Gesellschaftereigenschaften.....	105
<b>B. Allgemeine Verhaltensgrundsätze .....</b>	<b>106</b>
I. Treuepflicht .....	106
II. Gleichbehandlungsgrundsatz.....	111
<b>C. Die Gesellschafterrechte .....</b>	<b>114</b>
I. Inhaber der Gesellschafterrechte.....	114
II. Gesellschafterrechte als Vermögens- und Verwaltungsrechte.....	114
III. Gesellschafterrechte und Drittrechte von Gesellschaftern .....	115
IV. Begründung, Änderung und Aufhebung allgemeiner Gesellschafterrechte .....	116
V. Gesellschaftersonderrechte .....	116
VI. Einzelne Gesellschafterrechte .....	119

1. Informationsrechte.....	120
a) Informationsrecht gemäß § 51 a GmbHG.....	120
b) Informationsrecht zu Beschlußgegenständen.....	130
c) Informationsrecht gegenüber Mitgesellschaftern .....	131
2. Allgemeines Prüfungs- und Überwachungsrecht gegenüber der Geschäfts-führung .....	132
3. Geltendmachung von Ersatzansprüchen der Gesellschaft gemäß § 46 Ziff. 8 Alt. 1 GmbHG.....	133
4. Vertretung der Gesellschaft in Prozessen mit Geschäftsführern gemäß § 46 Ziff. 8 Alt. 2 GmbHG .....	135
5. Klagebefugnis einzelner Gesellschafter zugunsten der Gesellschaft.....	136
<b>D. Die Gesellschafterpflichten .....</b>	<b>138</b>
I. Schutzfunktion der allgemeinen Gesellschafterpflichten.....	138
II. Adressaten der allgemeinen Gesellschafterpflichten .....	138
III. Einzelne Gesellschafterpflichten .....	138
1. Wettbewerbsverbot.....	139
2. Geheimhaltungspflicht .....	140
IV. Gesellschaftsvertragliche Gesellschafterpflichten.....	141

## § 4 Die Beschlußfassung der Gesellschafter

<b>Vorbemerkung.....</b>	<b>149</b>
<b>A. Die Beschlußfassung in Gesellschafterversammlungen.....</b>	<b>150</b>
I. Einberufung einer Gesellschafterversammlung .....	150
1. Zuständigkeit zur Einberufung.....	150
2. Pflicht zur Einberufung einer Gesellschafterversammlung .....	152
a) Einberufung in ausdrücklich bestimmten Fällen.....	152
b) Einberufung im Interesse der Gesellschaft .....	152
c) Einberufung bei Verlust der Hälfte des Stammkapitals .....	153
d) Einberufungsverlangen einer Minderheit und Selbsthilferecht.....	153
e) Abdingbarkeit durch Satzung .....	156
3. Form und Inhalt der Einberufung einer Gesellschafterversammlung .....	156
a) Einberufung durch Ladung.....	156
b) Adressaten der Einladung.....	156
c) Ladungsfrist.....	158
d) Ankündigung der Tagesordnungspunkte .....	159
e) Ort und Termin der Gesellschafterversammlung .....	159
f) Abdingbarkeit durch Satzung .....	160
g) Fehlerhafte Einberufung.....	160
II. Recht zur Teilnahme an Gesellschafterversammlungen.....	161
1. Inhalt des Teilnahmerechts .....	161
2. Teilnahmerecht der Gesellschafter.....	161
a) Inhaber des Teilnahmerechts .....	161
b) Ausschluß des Teilnahmerechts .....	162
c) Gesetzliche und rechtsgeschäftliche Vertretung .....	163
3. Teilnahmerecht Dritter.....	163
4. Verletzung des Teilnahmerechts .....	164
III. Durchführung der Gesellschafterversammlung .....	164
1. Versammlungsleiter .....	165

2. Protokollierung von Gesellschafterbeschlüssen .....	165
IV. Zustandekommen von Gesellschafterbeschlüssen .....	166
1. Antrag zur Beschlußfassung .....	166
2. Abstimmung .....	167
3. Beschlußfeststellung .....	168
4. Weitere Erfordernisse .....	169
V. Vollversammlung .....	169
<b>B. Die Beschlußfassung außerhalb von Gesellschafterversammlungen ....</b>	<b>170</b>
1. Schriftliches Verfahren gem. § 48 Abs. 2 GmbHG .....	170
II. Satzungsregelungen .....	171
<b>C. Die Beschlußfassung in Ein-Mann-Gesellschaften .....</b>	<b>172</b>
<b>D. Stimmrecht und Stimmrechtsausübung.....</b>	<b>173</b>
1. Inhalt und Grenzen des Stimmrechts.....	173
II. Stimmkraft der Gesellschafter .....	174
III. Inhaber des Stimmrechts.....	174
1. Stimmrecht der Gesellschafter .....	174
2. Stimmrechtsausübung durch Dritte.....	175
3. Verbot der Stimmrechtsabspaltung und einheitliche Stimmabgabe .....	177
IV. Stimmrechtsausschluß.....	178
1. Allgemeines .....	178
2. Entlastung eines Gesellschafters .....	178
3. Befreiung von einer Verbindlichkeit .....	179
4. Vornahme eines Rechtsgeschäfts .....	180
5. Einleitung oder Erledigung eines Rechtsstreits .....	180
6. Anwendungsgrenzen des § 47 Abs. 4 GmbHG .....	181
a) Sozialakte .....	181
b) Wichtiger Grund für Beschlußfassung .....	181
c) Weitere Einzelfälle .....	182
d) Abdingbarkeit des § 47 Abs. 4 GmbHG.....	183
e) Mißachtung des Stimmverbots.....	183
7. Anwendbarkeit des § 181 BGB .....	184
8. Ruhen der Mitgliedschaftsrechte für die eigenen Anteile der GmbH ....	184
9. Analoge Anwendbarkeit der §§ 71 b, 71 d AktG .....	185
V. Stimmbindungsvereinbarungen.....	185
1. Inhalt und Wirksamkeit .....	185
2. Zulässigkeitsgrenzen .....	186
3. Durchsetzung und Vollstreckbarkeit .....	187
VI. Haftung wegen Stimmrechtsausübung.....	187
VII. Wirksamkeit der Stimmabgabe .....	188
<b>E. Mehrheitserfordernisse.....</b>	<b>189</b>
1. Beschlußfähigkeit.....	189
II. Gesetzliche Mehrheitserfordernisse .....	189
III. Gesellschaftsvertragliche Mehrheitserfordernisse .....	190
<b>F. Änderung des Gesellschaftsvertrages.....</b>	<b>190</b>
1. Gesellschaftsvertrag als Gegenstand der Änderung .....	190
II. Begriff der Änderung .....	192

III. Durchführung der Änderung .....	193
1. Zwingende Zuständigkeit der Gesellschafter .....	193
2. Beschlußmehrheit .....	193
a) Dreiviertel-Mehrheit .....	193
b) Anpassung der Gewinnverwendungsregel .....	194
c) Leistungsvermehrung .....	194
d) Zweckänderung nur einstimmig .....	195
3. Notarielle Beurkundung des Änderungsbeschlusses .....	195
IV. Eintragung in das Handelsregister .....	195
1. Anmeldung .....	195
2. Rechtswirkungen .....	196
V. Exkurs: Umstellung von DM auf EURO .....	196
<b>G. Aufhebung von Gesellschafterbeschlüssen .....</b>	<b>198</b>
<b>H. Auslegung von Gesellschafterbeschlüssen .....</b>	<b>199</b>
<b>J. Fehlerhafte Gesellschafterbeschlüsse .....</b>	<b>199</b>
I. Allgemeines .....	199
II. Scheinbeschlüsse (Nichtbeschlüsse) .....	200
III. Unwirksame Beschlüsse .....	200
IV. Nichtig Beschlüsse .....	201
1. Einberufungsmängel .....	201
2. Beurkundungsmängel .....	203
3. Unvereinbarkeit mit dem Wesen der GmbH und Inhaltsverstöße .....	203
4. Sittenverstoß .....	204
5. Nichtigkeitserklärung .....	204
6. Weitere Nichtigkeitsgründe .....	204
7. Teilnichtigkeit .....	204
8. Bedeutung und Rechtsfolgen der Nichtigkeit .....	205
9. Heilung der Nichtigkeit .....	205
V. Anfechtbare Beschlüsse .....	206
1. Anfechtbarkeit im allgemeinen .....	206
2. Anfechtungsgründe .....	206
3. Ausschluß der Anfechtbarkeit .....	208
VI. Rechtsbehelfe bei fehlerhaften Beschlüssen .....	209
1. Klagearten .....	209
2. Rechtsschutzinteresse .....	210
3. Prozeßbeteiligte .....	210
4. Klagefrist .....	211
5. Weitere Verfahrensfragen .....	213
6. Urteilstwirkungen .....	214
7. Einstweiliger Rechtsschutz .....	214

**§ 5 Der Geschäftsführer**

<b>A. Bestellung und Anstellung .....</b>	<b>219</b>
I. Bestellung .....	219
1. Bedeutung der Bestellung für die Gesellschaft .....	219
a) Zuständigkeit für die Bestellung .....	221
b) Dauer der Bestellung .....	221

c) Geschäftsführerstellung als Sonderrecht.....	222
d) Persönliche Voraussetzungen des Geschäftsführers.....	222
2. Fehlerhafte Bestellung und faktischer Geschäftsführer.....	222
3. Erlöschen der Bestellung.....	223
a) Gesetzliches Ende.....	223
b) Rechtsgeschäftliches Ende durch auflösende Bedingung.....	223
c) Liquidation der Gesellschaft.....	224
4. Notgeschäftsführer.....	224
5. Niederlegung des Amtes.....	224
6. Eintragung im Handelsregister.....	225
II. Anstellung.....	226
1. Der Anstellungsvertrag.....	226
a) Abschluß und inhaltlicher Rahmen des Anstellungsvertrages.....	226
b) Form des Vertrages.....	228
c) Mangelhafter Vertrag.....	228
2. Vergütung des Geschäftsführers.....	229
a) Nachzahlungsverbot.....	229
b) Angemessenheit.....	231
3. Vergütungsformen und Vergütungssysteme.....	233
a) Festgehalt.....	233
b) Tantiemen.....	233
c) Beteiligungsmodelle.....	236
d) Altersversorgung.....	236
e) Sonderformen der Vergütung.....	241
4. Sozialversicherungsrechtliche Stellung des Geschäftsführers.....	243
III. Abberufung und Kündigung des Anstellungsvertrages.....	244
1. Abberufung.....	244
2. Kündigungsrechte und Kündigungsschutz.....	246
3. Vereinbarte Beendigung des Vertrages.....	248
4. Steuerliche Behandlung von Abfindungen.....	248
<b>B. Rechte, Pflichten und Aufgaben der Geschäftsführer.....</b>	<b>249</b>
I. Rechtliches Dürfen und Können der Geschäftsführer.....	249
1. Geschäftsführung.....	249
a) Gesetzliche Regeln.....	249
b) Beschränkung der Geschäftsführung.....	250
c) Rechtswidrige Beschränkungen der Geschäftsführung.....	251
d) Mitbestimmung und Geschäftsführung.....	252
2. Vertretung der Gesellschaft.....	253
a) Gesetzlicher Umfang der Vertretungsbefugnis.....	253
b) Vertretungsregelung bei Mehrheit von Geschäftsführern.....	255
c) Selbstkontrahieren.....	256
3. Allgemeine Schranken der Geschäftsführung und Vertretung.....	258
a) Treuepflicht.....	258
b) Wettbewerbsverbot.....	258
II. Pflichten und Aufgaben der Geschäftsführer.....	260
1. Internes Kontrollsystem und Risikofrüherkennung.....	260
2. Rechnungslegung.....	261
3. Auskunftspflicht gegenüber den Gesellschaftern.....	261
4. Formalpflichten.....	261
a) Anmeldungen und Anzeigen.....	262
b) Angabepflichten auf Geschäftsbriefen.....	262



c) Einberufung der Gesellschafterversammlung.....	263
5. Steuerliche Pflichten.....	263
a) Pflichten in der laufenden Besteuerung.....	263
b) Pflichten in der Betriebsprüfung.....	264
6. Pflichten des Geschäftsführers bei Verlust der Hälfte des Stammkapitals, bei Zahlungsunfähigkeit, Überschuldung und drohender Zahlungsunfähigkeit .....	265
a) Verlust der Hälfte des Stammkapitals .....	265
b) Pflichten des Geschäftsführers in der Krise der GmbH.....	265
<b>C. Risiken aus der Geschäftsführertätigkeit .....</b>	<b>266</b>
I. Haftung.....	266
1. Haftung gegenüber der Gesellschaft .....	266
a) Haftung nach § 43 GmbHG .....	266
b) Haftung bei Insolvenzverschleppung (§ 64 Abs. 2 GmbHG) .....	268
c) Weitere Haftungstatbestände des GmbH-Rechts .....	269
d) Haftung aus unerlaubter Handlung.....	269
2. Haftung gegenüber den Gesellschaftern und Dritten .....	270
a) Ansprüche der Gesellschafter .....	270
b) Ansprüche Dritter .....	270
3. Haftung der Gesellschaft für Handeln der Geschäftsführer .....	274
II. Strafrechtliche Verantwortlichkeit der Geschäftsführer.....	274
1. Straftaten und Ordnungswidrigkeiten des Bilanzrechts (§§ 331, 334 HGB) .....	274
2. Verspätete oder unterlassene Anmeldung der Insolvenz .....	275
3. Insolvenzstraftaten.....	276
4. Sonstige Straftaten.....	276

**§ 6 Der Aufsichtsrat/Beirat**

<b>A. Einführung .....</b>	<b>278</b>
I. Bedeutung und Verbreitung.....	278
II. Begriffsbestimmungen und Abgrenzungen.....	280
1. Der fakultative Aufsichtsrat .....	280
2. Der obligatorische Aufsichtsrat .....	281
a) Betriebsverfassungsgesetz 1952.....	281
b) Mitbestimmungsgesetz 1976 .....	281
c) Montan-Mitbestimmungsgesetz 1951 und Mitbestimmungsergän- zungsgesetz 1956.....	282
d) Feststellung des anzuwendenden Aufsichtsratssystems .....	282
e) Koexistenz anderer Gremien neben dem obligatorischen Aufsichts- rat.....	283
3. Der Beirat .....	284
4. Der Gesellschafterausschuß .....	286
5. Beratungsverträge .....	287
<b>B. Der fakultative Aufsichtsrat/Beirat .....</b>	<b>288</b>
I. Grundsatz der Gestaltungsfreiheit .....	288
II. Zusammensetzung und persönliche Voraussetzungen.....	289
III. Bestellung, Amtszeit und Abberufung .....	290

IV. Innere Ordnung, Beschlußfassung und Beschlußkontrolle .....	292
1. Innere Ordnung .....	292
2. Beschlußfassung .....	293
3. Beschlußkontrolle .....	294
V. Aufgaben und Kompetenzen .....	295
1. Überblick .....	295
2. Überwachung der Geschäftsführung .....	296
3. Prüfung des Jahresabschlusses .....	296
4. Einberufung der Gesellschafterversammlung und Vertretung gegenüber der Geschäftsführung .....	298
5. Einfluß auf die Geschäftsführung .....	298
6. Übertragung von Befugnissen der Gesellschafterversammlung .....	299
7. Informationsrechte des Aufsichtsrats/Beirats .....	300
VI. Rechtsstellung und Vergütung .....	301
1. Rechtsstellung .....	301
2. Vergütung .....	301
3. Steuerliche Behandlung .....	302
a) Bei der GmbH .....	302
b) Bei den Aufsichtsräten/Beiräten .....	303
VII. Verantwortlichkeit .....	305
<b>C. Der obligatorische Aufsichtsrat .....</b>	<b>307</b>
I. Vorbemerkung .....	307
II. Der AR nach dem BetrVG 1952 .....	308
1. Grundlagen .....	308
2. Maßgebliche Arbeitnehmerzahl .....	309
3. Die Bildung des Aufsichtsrats .....	309
4. Mitgliederzahl und Zusammensetzung .....	311
5. Bestellung .....	312
6. Amtszeit und Abberufung .....	312
7. Innere Ordnung, Beschlußfassung und Beschlußkontrolle .....	313
8. Aufgaben und Kompetenzen .....	314
a) Überwachung der Geschäftsführung .....	314
b) Prüfung des Jahresabschlusses .....	315
c) Geschäftsführung und zustimmungspflichtige Geschäfte .....	315
d) Anwendung der Regeln über den fakultativen Aufsichtsrat .....	316
III. Der AR nach dem MitbestG .....	316
1. Grundlagen .....	316
2. Maßgebliche Arbeitnehmerzahl .....	317
3. Größe und Zusammensetzung .....	317
4. Aufgaben und Kompetenzen .....	318
a) Bestellung und Abberufung der Geschäftsführer .....	318
b) Anstellungsverträge mit den Geschäftsführern .....	318
c) Vertretung der Gesellschaft .....	319
d) Ausübung von Beteiligungsrechten .....	319
e) Innere Ordnung und Beschlußfassung .....	319
IV. Rechtsstellung und Vergütung .....	320
1. Rechtsstellung .....	320
2. Steuerliche Behandlung der Vergütung .....	320

**§ 7 Finanzierung durch Gesellschafter**

<b>A. Einleitung</b> .....	323
<b>B. Kapitalerhöhung</b> .....	325
I. Überblick.....	325
1. Begriff der Kapitalerhöhung.....	325
2. Arten der Kapitalerhöhung .....	325
a) Kapitalerhöhung durch Zuführung neuer Mittel .....	326
b) Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln .....	326
c) Kombination der beiden Kapitalerhöhungsarten .....	326
3. Motive für eine Kapitalerhöhung .....	327
II. Ablauf der Kapitalerhöhung durch Zuführung neuer Mittel .....	328
1. Beschlußfassung der Kapitalerhöhung.....	328
a) Erhöhungsbeschluß.....	328
b) Zulassungsbeschluß.....	330
2. Durchführung der Kapitalerhöhung .....	331
a) Übernahmevertrag .....	331
b) Aufbringung des erhöhten Stammkapitals .....	332
c) Anmeldung und registergerichtliches Verfahren .....	334
3. Folgen der Kapitalerhöhung .....	334
a) Auswirkungen bei der GmbH .....	334
b) Auswirkungen beim Gesellschafter .....	334
III. Ablauf der Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln .....	337
1. Beschlußfassung der Kapitalerhöhung.....	337
a) Form .....	337
b) Voraussetzungen .....	337
c) Inhalt.....	339
2. Anmeldung der Kapitalerhöhung und registergerichtliches Verfahren .....	340
3. Folgen der Kapitalerhöhung .....	340
a) Auswirkungen bei der GmbH .....	340
b) Auswirkungen beim Gesellschafter .....	341
<b>C. Nachschüsse</b> .....	341
I. Überblick.....	341
II. Beschränkte und unbeschränkte Nachschußpflicht.....	342
1. Begründung der Nachschußpflicht .....	342
2. Zahlung der Nachschüsse .....	343
a) Einforderung .....	343
b) Bilanzielle Behandlung.....	343
c) Rechte des Gesellschafters.....	344
d) Steuerliche Behandlung.....	344
3. Rechtsfolgen bei Säumnis.....	345
a) Bei beschränkter Nachschußpflicht.....	345
b) Bei unbeschränkter Nachschußpflicht .....	345
4. Rückzahlung von Nachschüssen .....	347
a) Voraussetzungen und Rechtsfolgen .....	347
b) Steuerliche Behandlung.....	348
<b>D. Nebenleistungen</b> .....	348
I. Überblick.....	348
II. Inhalt und rechtliche Behandlung der Nebenleistungen.....	350

1. Leistungsinhalt.....	350
2. Mitgliedschaftliche Bindung.....	351
3. Abwicklung der Leistungspflichten .....	351
a) Einforderung.....	351
b) Ausführungsvertrag.....	352
c) Bilanzielle und steuerliche Behandlung der Nebenleistungen.....	352
d) Leistungsstörungen .....	353
e) Rückzahlung.....	354
<b>E. Verdeckte Einlagen.....</b>	<b>355</b>
I. Überblick.....	355
II. Verdeckte Zuführungen von Eigenkapital.....	355
1. Handelsrecht.....	355
a) Offene Einlagen .....	355
b) Begriff der verdeckten Einlage .....	356
2. Steuerrecht.....	358
a) Begriff der verdeckten Einlage .....	358
b) Steuerliche Behandlung.....	359
<b>F. GmbH und Still .....</b>	<b>368</b>
I. Überblick.....	368
II. Die stille Gesellschaft.....	368
1. Begründung .....	368
2. Gesetzliche und vertragliche Ausgestaltung .....	370
a) Typische stille Gesellschaft .....	370
b) Atypische stille Gesellschaft.....	372
3. GmbH-Beteiligung und stille Beteiligung .....	373
4. Bilanzielle Behandlung .....	374
5. Steuerrechtliche Behandlung .....	374
a) Ertragsteuern.....	374
b) Substanzsteuern .....	379
6. Übertragung und Auflösung der stillen Gesellschaft .....	382
<b>G. Genußrechte.....</b>	<b>383</b>
I. Überblick.....	383
II. Behandlung der Finanzierungs-Genußrechte .....	384
1. Entstehung .....	384
2. Inhalt .....	385
a) Rechtsnatur und Ausgestaltung des Genußrechts.....	385
b) Verhältnis zum Gesellschaftsrecht .....	386
c) Übertragbarkeit .....	387
3. Bilanzielle Behandlung .....	388
a) Bei der Gesellschaft.....	388
b) Beim Genußrechtsinhaber.....	390
4. Steuerliche Behandlung .....	390
a) Ertragsteuern.....	390
b) Substanzsteuern .....	393
5. Beendigung.....	395
<b>H. Gesellschafterdarlehen.....</b>	<b>395</b>
I. Überblick.....	395
II. Behandlung des Gesellschafterdarlehens .....	395
1. Zivilrecht.....	395

2. Bilanzielle Behandlung .....	396
3. Steuerrecht .....	397
a) Ertragsteuern .....	397
b) Substanzsteuern .....	398
<b>J. Gesellschafter-Fremdfinanzierung durch nicht im Inland veranlagte Anteilseigner .....</b>	<b>399</b>
I. Überblick .....	399
II. Grundzüge der gesetzlichen Regelung .....	400
1. Regelungsinhalt .....	400
2. Anteiliges Eigenkapital des Anteilseigners .....	400
3. Fremdkapital iSd. § 8 a Abs. 1 KStG .....	401
4. „Safe Haven“ und Folgen seiner Überschreitung .....	401

## § 8 Kapitalerhaltung

<b>A. Erhaltung des Stammkapitals .....</b>	<b>407</b>
I. Überblick zu §§ 30 und 31 GmbHG .....	407
II. Das Auszahlungsverbot (§ 30 GmbHG) .....	409
1. Verminderung des zur Erhaltung des Stammkapitals erforderlichen Vermögens .....	409
2. Ermittlung des Vermögens .....	411
a) Bilanzierungs- und Bewertungsgrundsätze .....	411
b) Abweichungen vom Jahresabschluß .....	413
3. Maßgeblicher Zeitpunkt .....	414
4. Verfahren der Ermittlung des Vermögens .....	414
5. Zulässige und unzulässige Leistungen .....	415
a) Austauschgeschäft und Drittgeschäfte .....	415
b) Leistungsäquivalenz im Rahmen des § 30 GmbHG .....	416
c) Verbindlichkeiten und Sicherheiten zugunsten eines Gesellschaf- ters .....	417
d) Erwerb eigener Anteile und Einziehung von Anteilen .....	418
e) Steuerliche verdeckte und offene Gewinnausschüttungen .....	419
6. Zahlungsempfänger .....	421
a) Gesellschafter als Leistungsempfänger .....	421
b) Dritte als Leistungsempfänger .....	421
7. Gültigkeit des Geschäfts, Leistungsverweigerungsrecht .....	423
a) Maßgeblichkeit der objektiven Vermögenslage .....	423
b) Nichtigkeit bei bewußtem Verstoß .....	424
c) Wirkung ggü. Dritten .....	424
III. Erstattungspflicht und Haftung (§ 31 GmbHG) .....	425
1. Erstattungsberechtigter .....	425
2. Anspruchsgegner .....	425
a) Gesellschafter .....	425
b) Dritte als Anspruchsgegner .....	426
c) Nahestehende Personen und verbundene Unternehmen .....	426
3. Inhalt des Erstattungsanspruchs .....	427
a) Rückgewähr von Zahlungen und anderen Leistungen .....	427
b) Durchsetzung des Anspruchs .....	428
c) Steuerliche Behandlung der Erstattung .....	429
4. Guter Glaube und Gläubigerschutz .....	430

a) Anforderungen an den Gutgläubensschutz.....	430
b) Erforderlichkeit der Erstattung .....	431
5. Haftung der Mitgesellschafter .....	432
a) Doppelte Subsidiarität .....	432
b) Gesellschafterstellung .....	432
c) Inhalt und Umfang der Haftung.....	433
d) Steuerliche Behandlung der Haftung .....	434
6. Beweislast .....	434
7. Erlaß .....	434
8. Verjährung .....	435
a) Regelmäßige Verjährungsfrist .....	435
b) Verjährungsfrist bei bösslicher Handlungsweise .....	436
9. Verschuldensabhängige Haftung der Mitgesellschafter .....	436
10. Haftung der Geschäftsführer.....	437
a) Schadensersatzpflicht ggü. der Gesellschaft.....	437
b) Ersatzpflicht ggü. den haftenden Gesellschaftern .....	438
c) Konkurrierende Gesellschafterhaftung.....	438
d) Rückgriff.....	438
e) Steuerliche Behandlung der Haftung .....	438
11. Anspruchskonkurrenzen .....	439
IV. Gutgläubig bezogene Gewinnanteile.....	439
1. Überblick zu § 32 GmbHG .....	439
2. Voraussetzungen des § 32 GmbHG.....	440
a) Begünstigte Gewinnanteile .....	440
b) Rückforderungsanspruch der Gesellschaft .....	441
c) Gutgläubigkeit des Gesellschafters .....	442
d) Beweislast.....	442
3. Rechtsfolgen.....	443
a) Gutgläubigkeit .....	443
b) Bösgläubigkeit.....	443
c) Steuerliche Behandlung der Dividendenerstattung.....	444
d) Gewinnauszahlung an Dritte .....	445
<b>B. Kapitalherabsetzung.....</b>	<b>446</b>
I. Überblick zu § 58 bis § 58 f GmbHG .....	446
II. Zwecke der Kapitalherabsetzung .....	447
1. Rückzahlung und Erlaß von Einlagen .....	447
2. Abfindung.....	448
3. Einstellung in Rücklagen .....	448
4. Beseitigung einer Unterbilanz .....	449
5. Sanierung .....	449
a) Zuzahlungen der Gesellschafter.....	449
b) Kapitalerhöhung durch Beitritt Dritter .....	449
III. Kapitalherabsetzungsbeschluß.....	450
1. Änderung des Gesellschaftsvertrages .....	450
2. Inhalt des Beschlusses bei ordentlicher Kapitalherabsetzung .....	450
a) Zweck der Kapitalherabsetzung.....	450
b) Höhe der Kapitalherabsetzung .....	451
c) Auswirkungen auf Geschäftsanteile.....	452
3. Inhalt des Beschlusses bei vereinfachter Kapitalherabsetzung .....	453
a) Zweck der Kapitalherabsetzung.....	453
b) Höhe der Kapitalherabsetzung.....	454
c) Auswirkungen der Kapitalherabsetzung.....	454

IV. Durchführung der ordentlichen Kapitalherabsetzung .....	455
1. Gläubigerschutz .....	455
a) Bekanntmachung und Gläubigeraufruf .....	455
b) Einzelmitteilungen .....	455
c) Widerspruchsrecht der Gläubiger .....	456
2. Anmeldung zum HR .....	457
a) Sperrfrist .....	457
b) Anmeldung .....	457
c) Versicherung .....	457
3. Eintragung und Veröffentlichung .....	458
4. Vollzug der ordentlichen Kapitalherabsetzung .....	458
a) Rechnungslegung .....	458
b) Sonstige Rechtshandlungen der Geschäftsführung .....	459
c) Vorzeitige Zahlung .....	459
V. Durchführung der vereinfachten Kapitalherabsetzung .....	460
1. Zulässigkeit der vereinfachten Kapitalherabsetzung .....	460
2. Anpassung der Nennbeträge .....	462
3. Eintragung ins HR .....	464
4. Verwendung der gewonnenen Beträge .....	465
a) Einstellung in die Kapitalrücklage .....	465
b) Ausschüttungsbeschränkungen für Mehrbeträge .....	467
c) Beschränkung der zukünftigen Gewinnausschüttung .....	467
5. Rückbeziehung der Kapitalherabsetzung .....	469
VI. Vereinfachte Kapitalherabsetzung mit gleichzeitiger Kapitalerhöhung .....	470
VII. Steuerliche Behandlung der Kapitalherabsetzung .....	472
1. Steuern vom Einkommen und Ertrag .....	472
a) Steuerliche Folgen bei der Gesellschaft .....	472
b) Besteuerung beim Gesellschafter .....	475
2. Besteuerung nach dem StSenkG .....	478
<b>C. Eigenkapitalersetzende Gesellschafterleistungen .....</b>	<b>480</b>
I. Überblick zu §§ 32 a, 32 b GmbHG .....	480
II. Eigenkapitalersetzende Gesellschafterdarlehen (§ 32 a Abs. 1 GmbHG) ....	482
1. Insolvenzverfahren .....	482
2. Finanzierung durch Gesellschafterdarlehen .....	483
a) Begriff des Gesellschafterdarlehens .....	483
b) Gesellschafterstellung des Darlehensgebers .....	484
3. Kapitalersatzfunktion des Darlehens .....	487
a) Kreditwürdigkeit der Gesellschaft .....	487
b) Besondere Absprachen zwischen Gesellschaft und Gesellschafter .....	491
c) Kenntnis vom Eigenkapitalersatz .....	492
4. Zeitpunkt der Beurteilung .....	493
a) Gewährung des Darlehens .....	493
b) Finanzplankredite und Krisenfinanzierung .....	494
c) Stehenlassen in der Krise .....	494
5. Umfang der eigenkapitalersetzenden Qualifikation .....	496
6. Nebenforderungen .....	496
7. Rechtsfolgen .....	497
a) Gesetzliche Regelung (§ 32 a Abs. 1 GmbHG) .....	497
b) Rechtsprechungsgrundsätze .....	500
c) Verhältnis des § 32 a Abs. 1 zu den §§ 30, 31 GmbHG .....	501

## Inhaltsverzeichnis

## § 9 Rechnungslegung

8. Beweislast .....	501
9. Steuerliche Behandlung .....	502
a) Steuern vom Einkommen und Ertrag .....	502
b) Steuern vom Vermögen .....	508
III. Eigenkapitalersetzende Gesellschaftersicherheiten .....	508
1. Besicherung von Drittdarlehen .....	508
a) Gesetzliche Regelung (§§ 32 a Abs. 2, 32 b GmbHG) .....	508
b) Rechtsprechungsgrundsätze .....	510
2. Rechtsfolgen .....	511
a) Gesetzliche Regelung (§§ 32 a Abs. 2, 32 b GmbHG) .....	511
b) Rechtsprechungsgrundsätze .....	515
3. Steuerliche Behandlung .....	516
a) Bei der Gesellschaft .....	516
b) Beim Gesellschafter .....	516
4. Beweislast .....	517
IV. Wirtschaftlich entsprechende Rechtshandlungen (§ 32 a Abs. 3 GmbHG) .....	518
1. Darlehensgleiche Kapitalüberlassungen (§ 32 a Abs. 1 und 3 GmbHG) .....	518
a) Sachdarlehen .....	518
b) Andere Kreditierungen .....	519
c) Forderungserwerb, Factoring, Wechsel .....	519
d) Pensionsgeschäfte .....	520
e) Kreditgewährung durch Überlassung zur Besicherung .....	521
f) Stille Gesellschaft .....	521
g) Steuerliche Behandlung .....	521
2. Gesellschaftergleiche Drittkredite (§ 32 a Abs. 1 und 3 GmbHG) .....	522
a) Kredite naher Angehöriger .....	522
b) Kredite verbundener Unternehmen .....	522
c) Kredite sonstiger fremder Dritter .....	523
3. Sonstige Finanzierungsleistungen und Nutzungsverhältnisse (§ 32 a Abs. 1 und 3 GmbHG und Rechtsprechungsgrundsätze) .....	525
a) Sicherungsübereignung und Eigentumsvorbehalt .....	525
b) Leasing-Verträge .....	526
c) Nutzungsüberlassung (Miete, Pacht, Leihe) .....	527
d) Dienstleistungspflichten als Eigenkapitalersatz .....	534
e) Steuerliche Behandlung .....	535
4. Besicherung von Drittdarlehen und darlehensgleichen Rechtshandlungen durch gleichgestellte Dritte (§§ 32 a Abs. 2 und 3, 32 b GmbHG) .....	536

## § 9 Rechnungslegung

A. Buchführung .....	540
I. Buchführungspflicht .....	540
II. Anforderungen an die Buchführung .....	541
1. Buchführungsgrundsätze .....	541
2. Buchführungssystem und Buchführungsformen .....	543
III. Ort der Buchführung .....	545
IV. Aufbewahrungspflichten .....	545
V. Folgen von Verstößen gegen die Buchführungspflicht .....	547
Exkurs: Umstellung der Rechnungslegung auf den € .....	548



<b>B. Inventar</b> .....	551
I. Inhalt und Aufgabe .....	551
II. Inventur .....	552
III. Ausnahmen von der jährlichen Bestandsaufnahme .....	554
<b>C. Eröffnungsbilanz</b> .....	554
<b>D. Jahresabschluß</b> .....	556
I. Aufstellungspflicht, Aufgaben des Jahresabschlusses, Geschäftsjahr .....	556
II. Größenklassen, Befreiung von den Rechnungslegungsvorschriften für Kapitalgesellschaften .....	557
III. Verantwortlichkeit der Geschäftsführer .....	560
IV. Aufstellungsfrist .....	562
V. Bilanz und Gewinn- und Verlustrechnung .....	562
1. Gesetzliches Gliederungsschema .....	562
2. Gliederungsgrundsätze und Ausweisungswahlrechte .....	566
3. Besondere Bilanzierungsvorschriften des GmbHG .....	570
4. Darstellung der Ergebnisverwendung .....	572
VI. Anhang .....	574
<b>E. Lagebericht</b> .....	580
<b>F. Konzernrechnungslegung</b> .....	584
I. Inhalt und Aufgaben .....	584
II. Aufstellungspflicht .....	585
1. Einheitliche Leitung .....	585
2. Beherrschungs- oder Mehrheitsrechte („Control“-Konzept) .....	587
3. Gemeinschaftsunternehmen und Gleichordnungskonzerne .....	588
4. Befreiung von der Aufstellungspflicht .....	588
5. Unterzeichnung, Folgen bei nicht fristgerechter Aufstellung .....	590
III. Wesentliche Aufstellungsgrundsätze .....	590
1. Maßgebende Rechnungslegungsvorschriften .....	590
2. Einzubeziehende Unternehmen (Konsolidierungskreis) .....	591
3. Vollkonsolidierung .....	592
4. Quotenkonsolidierung .....	594
5. Equity-Methode .....	595
IV. Konzernanhang und Konzernlagebericht .....	596
V. Sanktionen .....	597
<b>G. Prüfung</b> .....	598
I. Prüfungspflicht .....	598
II. Gegenstand und Umfang der Abschlußprüfung .....	599
III. Bestellung des Abschlußprüfers .....	600
1. Wahl des Abschlußprüfers .....	601
2. Prüfungsauftrag .....	601
3. Änderungen in der Person des Abschlußprüfers .....	602
IV. Einsichts- und Auskunftsrechte .....	603
V. Prüfungsergebnis .....	604
1. Prüfungsbericht .....	604
2. Bestätigungsvermerk .....	607
VI. Nachtragsprüfung .....	609

## Inhaltsverzeichnis

## § 10 Ergebnisermittlung und Ergebnisverwendung

VII. Verantwortlichkeit des Abschlußprüfers .....	609
1. Pflichtprüfung .....	609
2. Freiwillige Prüfung .....	611
H. Vorlagepflichten .....	612
J. Feststellung des Jahresabschlusses .....	615
I. Feststellungsbeschluß .....	615
II. Änderung des festgestellten Jahresabschlusses .....	617
III. Nichtigkeit und Anfechtbarkeit des festgestellten Jahresabschlusses .....	619
K. Publizität .....	622

## § 10 Ergebnisermittlung und Ergebnisverwendung

A. Einführung .....	629
B. Ergebnisermittlung .....	630
I. Ergebnisermittlungsregeln und Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung (GoB) .....	630
1. Einleitung .....	630
2. Erträge einer Körperschaft aus inländischen Gewinnausschüttungen .....	630
3. Erträge aus ausländischen Gewinnausschüttungen .....	630
4. Erträge aus der Veräußerung von Beteiligungen .....	631
5. Erträge aus der Veräußerung von Organbeteiligungen .....	632
6. Abzugsverbot gem. § 3 c Abs. 1 EStG .....	632
7. Konzernverrechnungspreise und StSenKG .....	633
8. Teilwertabschreibungen und -zuschreibungen auf Beteiligungen .....	634
9. Teilwertabschreibungen auf Forderungen an Beteiligungsgesellschaften .....	634
II. Gestaltungsmöglichkeiten bei der Bilanzierung .....	634
1. Einleitung .....	634
2. Kompetenzen .....	635
3. Ansatzwahlrechte .....	635
a) Geschäftswert gem. § 255 Absatz 4 HGB .....	635
b) Aufwendungen für Ingangsetzung und Erweiterung des Geschäftsbetriebes .....	637
c) Aktive Steuerabgrenzung .....	638
d) Passive Steuerabgrenzung .....	638
e) Pensionsrückstellungen .....	640
f) Drohverlustrückstellungen .....	641
g) Rückstellungen für unterlassene Instandhaltung .....	641
h) Allgemeine Aufwandsrückstellungen .....	642
i) Sonderposten mit Rücklageanteil .....	644
j) Zölle und Verbrauchsteuern .....	645
4. Bewertungswahlrechte .....	645
a) Bewertungswahlrecht bei der Ermittlung der Herstellungskosten .....	645
b) Aktivierung von Zinsen .....	646
c) Bewertungstätigkeit und § 254 Satz 1 HGB .....	646
d) Bewertungstätigkeit und § 255 HGB .....	647
e) Einschränkungen für Kapitalgesellschaften .....	647
f) Ausnahmen bei steuerlich zulässigen Abschreibungen (§ 254 HGB) .....	647

5. Methodenwahlrechte .....	648
a) AfA-Methoden .....	649
b) Bewertung geringwertiger Wirtschaftsgüter bzw. Vermögensgegenstände .....	650
c) Bewertungsmethode .....	650
6. Bewertungstetigkeit .....	651
a) Bewertungstetigkeit als GoB .....	651
b) Abweichungen vom Grundsatz der Bewertungstetigkeit .....	651
c) Durchbrechung der Bewertungstetigkeit aus steuerlichen Gründen ..	652
d) Grundsatz der Bewertungstetigkeit bei Gegenständen einer Gattung .....	652
7. Zuschreibungen .....	652
a) Beibehaltungsrecht .....	653
b) Rücklageneinstellung gem. § 29 Abs. 4 GmbHG .....	654
c) Angabe der Wertaufholung im Anhang .....	654
III. Beeinflussung des Gewinns durch Sachverhaltsgestaltung .....	654
1. Ausgliederung .....	654
2. Ausgliederung auf eine Personengesellschaft .....	655
3. Ausgliederung auf eine Kapitalgesellschaft .....	656
4. Forderungsverzicht gegen Besserungsschein .....	656
a) Ebene der Gesellschaft .....	656
b) Ebene des Gesellschafters .....	657
<b>C. Ergebnisverwendung</b> .....	658
I. Formen der Ergebnisverwendung .....	658
1. Vollausschüttung oder Thesaurierung .....	658
2. Mißbräuchliche Thesaurierung .....	659
3. Sonderfälle der Ergebnisverwendung .....	660
a) Vorzugsrechte .....	660
b) Dividendengarantie/Festverzinsung .....	660
c) „Entnahmerecht“ .....	662
4. Schütt-Aus-Hol-Zurück-Verfahren .....	662
a) Steuerliche Motive für die Praktizierung des Schütt-Aus-Hol-Zurück-Verfahrens .....	663
b) Stärkung der Eigenfinanzierung .....	663
c) Sicherung des Rückgewähranspruches, insb. durch Satzungsklauseln .....	664
d) Kollision mit Rechten Dritter .....	665
5. Vorabausschüttungen .....	665
a) Definition .....	665
b) Voraussetzungen .....	665
c) Vorbehalt der Rückzahlung .....	666
d) Zwischenbilanz/Voraussetzung .....	666
e) Steuerliche Behandlung der Vorabausschüttung .....	667
6. Aufhebung von Gewinnverwendungsbeschlüssen .....	668
a) Wirksamer Aufhebungsbeschluß .....	668
b) Steuerliche Auswirkung der Aufhebung .....	668
c) Steuerliche Auswirkung bei Nichtigkeit .....	669
II. Verfahrensablauf .....	670
1. Normalstatut .....	670
a) Aufstellung des Jahresabschlusses durch den Geschäftsführer .....	670
b) Vorlegungspflicht .....	670
c) Beschlußfassung durch die Gesellschafterversammlung .....	671

d) Verzögerung der Feststellung des Jahresabschlusses .....	671
e) Fehlerhafter Jahresabschluß .....	672
f) Folgen eines fehlerhaften Jahresabschlusses .....	672
2. Abweichende Regelung .....	672
a) Delegation auf andere Gremien oder Personen .....	672
b) Delegation auf den gesetzlich vorgeschriebenen Aufsichtsrat .....	673
3. Kompetenzverteilung bei der Bilanzierung .....	673
a) Grenzen des Weisungsrechts der Gesellschafterversammlung .....	674
b) Meinungsverschiedenheiten zwischen Gesellschaftern und Geschäftsführern .....	675
c) Änderung der Satzung zugunsten des Geschäftsführers .....	675
III. Übergangsregelung, wenn die Gewinnverwendungsregelung im Gesellschaftsvertrag auf § 29 GmbHG aF beruht .....	676
1. Die Übergangsregelung im einzelnen .....	676
a) Unbegrenzte Fortgeltung des Vollausschüttungsgebots .....	676
b) Beibehaltung des Vollausschüttungsanspruchs .....	677
2. Beschluß über die Anpassung und Minderheitenrechte .....	677
<b>D. Gewinnanspruch</b> .....	678
I. Gewinnanspruch und Grundsätze der Ergebnisverteilung .....	678
1. Definition des Gewinnanspruchs .....	678
2. Grundsätze der Ergebnisverwendung .....	678
a) Im Verhältnis der Geschäftsanteile zueinander .....	678
b) Eingezogene Anteile .....	679
c) Abweichender Aufteilungsmaßstab nach Gesellschaftsvertrag .....	679
d) Nachträgliche Abänderung des Gewinnverteilungsmaßstabes .....	679
e) Steuerliche Berücksichtigung inkongruenter Ausschüttungen .....	679
II. Gegenstand des Gewinnanspruchs .....	680
1. Gewinnvortrag .....	681
2. Einstellung in die Gewinnrücklage .....	681
3. Gewinnanspruch bei teilweiser Ergebnisverwendung .....	681
4. Gewinnbeteiligung Dritter .....	682
a) Tantiemen .....	682
b) Partiarische Rechtsverhältnisse .....	682
c) Genußrechte .....	682
5. Ausschüttungssperren .....	682
6. Zusätzlicher Aufwand .....	683
7. Änderung der Bilanz bei abweichender Gewinnausschüttung .....	684
III. Zeitgleiche Aktivierung des Gewinnanspruchs .....	684
1. Handelsrechtlich .....	684
2. Steuerrechtlich .....	685
IV. Auszahlungsanspruch .....	686
1. Forderungsrecht .....	686
2. Fälligkeit, Verjährung .....	686
V. Schicksal des Gewinnanspruchs beim Anteilsverkauf .....	686
1. Vertragliche Absprache .....	688
2. Verkauf mit Ausschüttungsanspruch durch eine natürliche Person als Gesellschafter .....	688
a) Verkauf einer nicht wesentlichen Beteiligung .....	688
b) Verkauf einer wesentlichen Beteiligung .....	689
c) Aufdeckung der stillen Reserven aus wesentlicher Beteiligung bei Wohnsitzwechsel in EU-Mitgliedstaat (§ 6 AStG) .....	689

## § 11 Ertragsbesteuerung d. GmbH u. ihrer Anteilseigner **Inhaltsverzeichnis**

3. Keine gesonderte Aktivierung des „gekauften“ Gewinnanspruchs.....	691
4. Vorabausschüttung durch die Verkäufer .....	692
VI. Einbehaltung der Kapitalertragsteuer durch die Gesellschaft .....	692
1. „Stehenlassen“ von Dividenden und Stundung des Auszahlungsanspruchs.....	693
2. Anrechnung der Kapitalertragsteuer .....	693
3. Kapitalertragsteuer bei Ausschüttung an EU-Körperschaften als Gesellschafter .....	694
VII. Gewinnanspruch und §§ 30 ff. GmbHG .....	694
1. Verstoß gegen §§ 30, 31 GmbHG durch Gewinnausschüttung.....	694
2. Guthaben aus Ausschüttungsansprüchen als kapitalersetzende Darlehen .....	695
<b>E. Verdeckte Gewinnausschüttung .....</b>	<b>695</b>
I. Verdeckte Gewinnausschüttung (vGA) im Handelsrecht .....	695
1. Definition .....	695
2. Zulässigkeit der vGA .....	696
a) Absolute Grenzen der §§ 30, 31 GmbHG .....	696
b) Generelle Unzulässigkeit der vGA?.....	697
c) Zulässigkeit einer vGA bei Mehrheitsbeschluß .....	697
d) Beachtung des Gleichbehandlungsgrundsatzes.....	697
e) Verzicht auf den Gleichbehandlungsgrundsatz durch Gesellschaftsvertrag.....	698
f) Verletzung der Treuepflicht.....	698
g) Beseitigung des Verstoßes gegen die Treuepflicht.....	698
h) Zusammenfassung .....	699
3. Nichtigkeit und Anfechtbarkeit eines Gesellschafterbeschlusses über eine vGA.....	699
a) Nichtigkeit des Beschlusses .....	699
b) Anfechtbarkeit des Beschlusses .....	699
4. Rechtsfolgen der unzulässigen vGA .....	700
a) Rückforderungsansprüche der Gesellschaft.....	700
b) Ausgleichsansprüche der Gesellschafter untereinander .....	701
c) Schadensersatzansprüche.....	702
d) Aktivierung des Rückforderungsanspruchs.....	702
5. Angabe der zulässigen vGA im Anhang der GmbH.....	702
II. Verdeckte Gewinnausschüttung (vGA) im Steuerrecht .....	703
1. Definition .....	703
2. „Rein steuerliche vGA“ .....	704
3. Steuerliche Auswirkungen der vGA .....	704
a) Auswirkungen in der Steuerbilanz.....	704
b) Kapitalertragsteuer bei vGA .....	705
c) Gewerbesteuerliche Auswirkungen.....	705
d) Rückgängigmachung der vGA .....	706
e) Leistungen zwischen verbundenen Unternehmen als vGA.....	708
f) ABC der verdeckten Gewinnausschüttung .....	709

## § 11 Die Ertragsbesteuerung der GmbH und ihrer Anteilseigner

<b>A. Die Ertragsteuern der Gesellschaft .....</b>	<b>729</b>
I. Körperschaftsteuer .....	729
1. Einleitung.....	729

# **Inhaltsverzeichnis § 11 Ertragsbesteuerung d. GmbH u. ihrer Anteilseigner**

a) Die geschichtliche Entwicklung des Körperschaftsteuerrechts bis 2000 .....	729
b) Änderungen durch die Unternehmenssteuerreform 2001 .....	730
c) Zuständigkeit und Körperschaftsteueraufkommen .....	737
2. Die allgemeinen Besteuerungsgrundsätze .....	738
a) Die GmbH als selbständiges Steuersubjekt .....	738
b) Überleitung vom Gewinn zum körperschaftsteuerlichen Einkommen .....	740
c) Die Besteuerung des Einkommens .....	748
d) Übergangsregelungen .....	750
e) Gewinnausschüttungspolitik in der Übergangsphase vom Anrechnungsverfahren zum Halbeinkünfteverfahren .....	763
3. Sonderaspekte bei der laufenden Besteuerung .....	769
a) Verlustrücktrag/-vortrag .....	769
b) Steuerfreie, steuerbegünstigte und tarifbesteuerte Einnahmen .....	771
c) Auswirkungen von verdeckten Gewinnausschüttungen (vGA) .....	772
d) Gesellschafterfremdfinanzierung .....	774
e) Steuerbelastung bei Ausschüttung ohne ausreichendes verwendbares Eigenkapital .....	775
f) Steuerliche Fördermaßnahmen in den Neuen Bundesländern .....	776
g) Sonstige Fördergesetze .....	780
4. Die steuerfreie GmbH .....	781
a) Die gemeinnützige GmbH .....	781
b) Die Unterstützungs-GmbH .....	782
c) Beginn und Erlöschen einer Steuerbefreiung .....	783
5. Die Körperschaftsteuer der GmbH im Veranlagungszeitraum .....	783
a) Entstehung der Körperschaftsteuer .....	783
b) Schema: Ermittlung der Körperschaftsteuer des Veranlagungszeitraums .....	784
6. Besteuerungsverfahren .....	785
a) Allgemeines .....	785
b) Steuererklärungspflicht .....	785
c) Durchführung der Besteuerung (Veranlagung) .....	785
d) Der Körperschaftsteuer-Bescheid als Grundlagenbescheid .....	786
e) Weitere Grundlagenbescheide .....	787
7. Verfahren bei Gewinnausschüttungen .....	787
a) Einbehaltung und Abführung von Kapitalertragsteuer .....	787
b) Bescheinigungen .....	788
c) Haftungsfragen .....	789
II. Der Solidaritätszuschlag .....	789
III. Die Gewerbebeertragsteuer .....	789
1. Einleitung .....	789
2. Die allgemeinen Besteuerungsgrundsätze .....	790
a) Bemessungsgrundlage und Steuerfestsetzung .....	790
b) Begründung und Beendigung der Steuerpflicht .....	790
c) Überleitung vom körperschaftsteuerpflichtigen Einkommen zum Gewerbeertrag .....	791
d) Ermittlung des Steuermeßbetrages aus Gewerbeertrag und Gewer- bekapital .....	794
e) Festsetzung, Erhebung und Entrichtung der Gewerbesteuer .....	795
f) Zerlegung des Steuermeßbetrages .....	796
g) Die gewerbesteuerliche Organschaft .....	796

<b>B. Grenzüberschreitende Besteuerung der Gesellschaft</b> .....	797
I. Das Problem der Doppelbesteuerung .....	797
II. Vermeidung und Verminderung der Doppelbesteuerung ohne Doppel- besteuerungsabkommen .....	798
1. Entlastung durch die Anrechnungsmethode .....	798
2. Die direkte Anrechnung .....	798
3. Die indirekte Anrechnung .....	799
III. Vermeidung und Verminderung der Doppelbesteuerung durch Doppel- besteuerungsabkommen .....	799
1. Die Rechtsnatur der Doppelbesteuerungsabkommen .....	799
2. Die Bedeutung der Ansässigkeit .....	800
3. Die Zuordnung zu den DBA-Einkunftsarten .....	801
4. Die direkte Anrechnung nach DBA .....	803
5. Die Freistellungsmethode nach DBA .....	803
IV. Einschränkungen bei der Ausnutzung des internationalen Steuererfolles ....	804
1. Steuerminderung durch Gewinnverlagerung .....	804
2. Investitionen in ausländischen Betriebsstätten .....	805
a) Einkommensermittlungsprobleme .....	805
b) Probleme der Verlustkompensation .....	806
3. Investitionen in ausländischen Kapitalgesellschaften .....	807
a) Allgemeines .....	807
b) Basisgesellschaften .....	807
c) Verrechnungspreiskorrekturen .....	808
4. Die Besteuerung von Zwischengesellschaften nach dem Außensteuer- gesetz .....	812
V. Besondere Verfahrensvorschriften für die grenzüberschreitende Besteue- rung .....	818
1. Mitwirkungspflichten .....	818
2. Amts- und Rechtshilfe .....	820
3. Verständigungsverfahren .....	821
<b>C. Ertragsteuern des Gesellschafters aus seiner Beteiligung</b> .....	824
I. Einleitung .....	824
II. Unbeschränkt steuerpflichtiger Gesellschafter .....	824
1. Natürliche Personen/Personengesellschaften .....	824
a) Halbeinkünfteverfahren für Dividenden .....	825
b) Anwendungsvorschriften .....	831
2. Kapitalgesellschaften als Anteilseigner .....	832
a) Unmittelbare Beteiligungen an einer GmbH .....	832
b) Mittelbare Beteiligung an einer GmbH über eine Personengesell- schaft .....	836
c) Anwendungsvorschriften .....	836
III. Beschränkt steuerpflichtige Gesellschafter .....	838
IV. Behandlung der Kapitalertragsteuer .....	838
V. Gewerbeertragsteuer .....	840
<b>D. Exkurs: Besteuerung des Einkommens nach Anrechnungsverfah- ren</b> .....	840
I. Einleitung .....	840
II. Grundsätze der Eigenkapitalgliederung .....	841
1. Allgemeines .....	841

## **Inhaltsverzeichnis** § 11 Ertragsbesteuerung d. GmbH u. ihrer Anteilseigner

2. Arten des verwendbaren Eigenkapitals.....	841
III. Umgliederung .....	844
IV. Aufteilung .....	845
1. Tarifbelastung unter 30%.....	845
2. Tarifbelastung über 30%.....	846
3. DBA-Freistellung.....	846
V. Herstellung der Ausschüttungsbelastung.....	846
1. Grundlagen.....	846
2. Ausschüttung aus EK45.....	847
3. Ausschüttung aus EK40.....	848
4. Ausschüttung aus EK30.....	849
5. Ausschüttungen aus EK02 bzw. EK03.....	850
6. Ausschüttungen aus EK01 bzw. EK04.....	850
VI. Verrechnungsrechnung .....	850
VII. Steuerliche Probleme im Zusammenhang mit dem Gewinnausschüttungs- zeitpunkt .....	851
VIII. Steuerbelastung bei Ausschüttung ohne ausreichendes verwendbares Ei- genkapital .....	853
IX. Auswirkungen von ausländischen Einkommensteilen.....	854
X. Verlustrücktrag/-vortrag.....	854
XI. Das verwendbare Eigenkapital und gezielte Ausschüttungspolitik.....	856
XII. Die Körperschaftsteuerbelastung der GmbH.....	858
XIII. Verfahrensrechtliche Aspekte der Körperschaftsteuer .....	859
1. Veranlagungsverfahren.....	859
2. Grundlagenbescheid.....	860
3. Verfahren zur gesonderten Feststellung nach § 47 Abs. 1 KStG 1999 ....	860
4. Verbleibender Verlustabzug .....	861
5. Bescheinigungsverfahren.....	861
XIV. Solidaritätszuschlag.....	862
1. Berechnungsformeln.....	863
2. Ausschüttungspolitische Konsequenzen .....	866
<b>E. Exkurs: Das Körperschaftsteuer-Anrechnungsverfahren beim Gesell- schafter .....</b>	<b>867</b>
I. Anrechnung und Vergütung .....	867
1. Anrechnungsberechtigung .....	867
2. Vergütungsberechtigung.....	868
II. Das Anrechnungsverfahren bei natürlichen Personen .....	869
1. Die Auswirkungen der Ausschüttung und die Anrechnung der Aus- schüttungsbelastung beim Gesellschafter .....	869
2. Ausschüttungsüberlegungen .....	870
3. Ausschüttungsbedingte Teilwertabschreibungen .....	870
III. Anrechnung bei Personengesellschaften .....	871
IV. Das Anrechnungsverfahren bei Kapitalgesellschaften als Gesellschafter .....	873
V. Ausweichstrategien nicht anrechnungsberechtigter Gesellschafter.....	873
VI. Anrechnungsverfahren und Organschaft.....	874
VII. Solidaritätszuschlag.....	874



## § 12 Der Geschäftsanteil im Rechtsverkehr

<b>A. Veräußerung von GmbH-Geschäftsanteilen</b>	879
I. Gesellschaftsrecht	879
1. Überblick	879
2. Kaufverhandlungen/Information des Käufers	880
a) Vertragsanbahnung	880
b) Ansprüche aus Vertragsverhandlungen/Abbruch von Verhandlungen	881
c) Aufklärungspflicht/Schutzpflichten/Schadenersatz	882
d) Prüfung der Gesellschaft (due diligence)/Auskunftserteilung an den Käufer	884
3. Das gesetzliche System der Gewährleistungen beim Kauf von GmbH-Geschäftsanteilen	886
4. Verpflichtungsgeschäft	888
a) Form	888
b) Formbedürftige Verpflichtungsgeschäfte	889
c) Formfreie Abtretungsverpflichtungen	891
d) Formpflicht bei gesellschaftsrechtlichen Vorgängen	892
e) Umfang der Formpflicht	893
f) Heilung bei Verstoß gegen Formvorschriften	893
5. Die Abtretung des GmbH-Geschäftsanteils	894
a) Vertrag und Inhalt	894
b) Form und Umfang des Formzwangs	896
c) Formfreie Geschäfte	896
d) Folge des Verstoßes gegen die Formvorschrift	897
e) Einschränkung der Abtretbarkeit (Vinkulierung)	897
f) Wirkung der Abtretung	901
g) Gutgläubiger Erwerb von Geschäftsanteilen	902
h) Rechtswirkungen nichtiger Abtretungen	903
6. Vollmacht/Genehmigung	903
7. Anmeldung des Erwerbs bei der Gesellschaft	903
8. Veräußerung von Teilen an Geschäftsanteilen	906
9. Zusammenlegung von Geschäftsanteilen	908
II. Steuerrecht	909
1. Einkommensteuer/Körperschaftsteuer	909
a) Überblick	909
b) GmbH-Geschäftsanteil im Privatvermögen	910
c) GmbH-Geschäftsanteil im Betriebsvermögen	923
d) Tabellarische Übersicht zur Anwendbarkeit des Halbeinkünfteverfahrens auf Veräußerungen ab 2002	928
2. Gewerbesteuer	930
3. Umsatzsteuer	931
4. Grunderwerbsteuer	931
a) Anteilsvereinigung	931
b) Anteilsvereinigung im Organkreis	933
c) Rückgängigmachung bzw. Rückerwerb	934
<b>B. Nießbrauch an GmbH-Geschäftsanteilen</b>	934
I. Gesellschaftsrechtliche Grundlagen	934
II. Steuerliche Folgen der Nießbrauchsbestellung	937
1. Ertragsteuerliche Zurechnung der Einkünfte	937
2. Erbschaft- und Schenkungssteuer	938

<b>C. Unterbeteiligung am GmbH-Geschäftsanteil .....</b>	<b>940</b>
I. Gesellschaftsrechtliche Grundlagen.....	940
II. Beendigung der Unterbeteiligung.....	941
III. Ertragsteuerliche Behandlung.....	942
1. Typische Unterbeteiligung.....	942
2. Atypische Unterbeteiligung.....	943
IV. Sonstige Steuern.....	944
<b>D. Treuhand- und Sicherungsabtretung von GmbH-Geschäftsanteilen ...</b>	<b>945</b>
I. Gesellschaftsrechtliche Grundlagen.....	945
1. Zulässigkeit .....	945
2. Form von Verpflichtungsgeschäft und Abtretung .....	945
3. Veräußerungsbeschränkungen .....	946
4. Wirkung der Treuhandabtretung.....	947
5. Konkurs des Treugebers/Treuhänders .....	947
II. Steuerrechtliche Auswirkungen von Treuhandverhältnissen .....	948
1. Zurechnung beim Treugeber .....	948
2. Grunderwerbsteuer nach dem Treuhanderlaß .....	949
<b>E. Verpfändung von GmbH-Geschäftsanteilen .....</b>	<b>950</b>
<b>F. Vererbung von GmbH-Geschäftsanteilen .....</b>	<b>952</b>
I. Gesellschaftsrechtliche Grundlagen.....	952
1. Vererblichkeit, Übergang auf Erben .....	952
2. Auseinandersetzung unter den Miterben .....	953
3. Nachfolgeregelungen in der Satzung .....	953
4. Letztwillige Verfügungen.....	954
a) Vermächtnis .....	954
b) Teilungsanordnung .....	955
c) Anordnung von Vor- und Nacherbschaft.....	955
d) Testamentsvollstreckung .....	956
II. Steuerrechtliche Auswirkungen .....	956
1. Grundzüge des Erbschaftsteuer-/Schenkungssteuerrechts .....	956
2. Steuerliche Behandlung der Erbengemeinschaft .....	958
3. Ertragsteuerliche Behandlung .....	959
4. Erbschaftsteuerliche Behandlung von statuarischen und sonstigen Abfindungszahlungen .....	961
<b>G. Besonderheiten bei Beteiligung Familienangehöriger .....</b>	<b>962</b>
I. Beteiligung Minderjähriger .....	962
II. Eheliches Güterrecht.....	963
III. Steuerrechtliche Anforderungen bei Verträgen mit Familienangehörigen...	964
<b>H. Zwangsvollstreckung/Insolvenz .....</b>	<b>965</b>

**§ 13 Das Ausscheiden aus der GmbH**

<b>A. Übersicht.....</b>	<b>970</b>
<b>B. Einvernehmliches Ausscheiden .....</b>	<b>971</b>
I. Begriffsbestimmung.....	971
II. Die Formen des Ausscheidens und die Auswahlkriterien (Übersicht) .....	972

1. Formen des Ausscheidens .....	972
2. Auswahlkriterien .....	972
a) Übersicht .....	972
b) Auswahlkriterien im einzelnen .....	972
III. Ausscheiden durch Abtretung des Geschäftsanteils an Gesellschafter oder Dritte .....	975
1. Übersicht .....	975
2. Besonderheiten im Vergleich zu den übrigen Ausscheidensformen .....	975
IV. Ausscheiden durch Abtretung des Geschäftsanteils an die GmbH (Erwerb eigener Geschäftsanteile) .....	975
1. Übersicht und Vergleich mit anderen Ausscheidensformen .....	975
2. Gesetzliche Voraussetzungen des Kapitalschutzes .....	976
a) Kapitalaufbringung .....	976
b) Kapitalerhaltung .....	977
c) Umgehungsverbote .....	981
3. Gesellschaftsvertragliche Voraussetzungen – Vertragsvorschläge .....	982
4. Rechtsfolgen .....	983
5. Bilanzielle Auswirkungen .....	983
6. Kaufpreis .....	984
7. Verfahrensfragen .....	985
8. Verfahrenskosten .....	985
9. Zeitdauer des Verfahrens .....	985
10. Publizitätsfragen .....	986
11. Rechte Dritter am Geschäftsanteil .....	986
12. Der Erwerb aller eigenen Geschäftsanteile (sog. Kein-Mann-GmbH) ...	986
13. Die Veräußerung eigener Anteile .....	987
14. Steuerliche Folgen .....	987
a) Ertragsteuern .....	987
b) Erbschaft- und Schenkungsteuer .....	990
c) Grunderwerbsteuer beim Ausscheiden durch Anteilsvereinigung in einer Hand .....	990
V. Ausscheiden durch freiwillige Einziehung .....	991
1. Übersicht und Vergleich mit anderen Ausscheidensformen .....	991
2. Gesetzliche Anforderungen an den Gesellschaftsvertrag .....	991
3. Gesetzliche Voraussetzungen des Kapitalschutzes .....	992
a) Kapitalaufbringung .....	992
b) Kapitalerhaltung .....	992
4. Abfindung .....	993
5. Gesellschaftsvertragliche Voraussetzungen – Vertragsvorschläge .....	994
6. Rechtsfolgen .....	994
7. Bilanzielle Auswirkungen .....	995
8. Verfahrensfragen .....	995
9. Verfahrenskosten .....	996
10. Zeitdauer des Verfahrens .....	996
11. Publizitätsfragen .....	996
12. Rechte Dritter am Geschäftsanteil .....	996
13. Die Einziehung aller Geschäftsanteile (sog. Kein-Mann-GmbH) .....	996
14. Steuerliche Folgen .....	997
a) Ertragsteuern .....	997
b) Erbschaft- und Schenkungsteuer .....	997
c) Grunderwerbsteuer wegen Anteilsvereinigung zu 95% in einer Hand .....	997

VI. Ausscheiden durch Kapitalherabsetzung .....	998
1. Übersicht .....	998
2. Besonderheiten im Vergleich zu den übrigen Ausscheidensformen .....	998
VII. Steuerfolgen beim Ausscheiden von „lästigen Gesellschaftern“ .....	999
1. Leistungen durch die GmbH .....	999
a) Nachweis der Lästigkeit des Gesellschafters .....	999
b) Nachweis der Erbringung von Abfindungsleistungen .....	1000
c) Betriebliche Veranlassung der Zuzahlung .....	1000
2. Leistungen durch andere Gesellschafter .....	1001
3. Besteuerung des „lästigen Gesellschafters“ .....	1001
<b>C. Streitiges Ausscheiden</b> .....	1001
I. Begriffsbestimmung .....	1001
II. Ausscheiden auf Initiative der anderen Gesellschafter oder der GmbH .....	1002
1. Ausschuß aus der GmbH .....	1002
a) Kein allgemeines Ausschlußrecht .....	1002
b) Ausschluß aus wichtigem Grund .....	1002
c) Ausschlußrecht durch Gesellschaftsvertrag, insb. zwangsweise Einziehung .....	1004
2. Ausschuß des mit der Einlage säumigen Gesellschafters .....	1007
3. Ausschuß des mit einer unbeschränkten Nachschußpflicht säumigen Gesellschafters .....	1007
III. Ausscheiden auf Initiative des Gesellschafters .....	1008
1. Austritt aus der GmbH (Kündigung) .....	1008
a) Austritt (Kündigung) aus wichtigem Grund .....	1008
b) Austrittsrecht durch Gesellschaftsvertrag .....	1009
2. Zurverfügungstellung des Geschäftsanteils bei unbeschränkter Nachschußpflicht .....	1010
IV. Beschränkung der Abfindung im Gesellschaftsvertrag .....	1010
1. Der gesetzliche Abfindungsanspruch .....	1010
2. Zulässigkeit der Abfindungsbeschränkung im Gesellschaftsvertrag .....	1010
3. Abfindungen unter dem Verkehrswert (insbesondere sog. Buchwertklauseln) .....	1011
4. Abfindungsausschuß .....	1011
5. Ratenzahlung der Abfindung .....	1011
6. Nichtigkeitsfolgen von Abfindungsklauseln .....	1012
V. Steuerfolgen des streitigen Ausscheidens .....	1012
<b>D. Gesellschaftsvertragliches Ausscheiden (sog. Automatikkláuseln)</b> .....	1013
<b>E. Schenkungsteuerprobleme durch Abfindungsklauseln</b> .....	1014
<b>F. Grunderwerbsteuer bei Anteilsvereinigung zu 95% in einer Hand durch Ausscheiden</b> .....	1015

**§ 14 Umwandlung**

<b>A. Einführung</b> .....	1018
I. Reorganisations- und Umstrukturierungsanlässe .....	1018
II. Rechtsgrundlagen, Begriffsabgrenzung und Anwendungsbereich .....	1019
III. Internationale Umwandlungen .....	1026
IV. Leitüberlegungen für Umwandlungen .....	1029

<b>B. Der Weg in die GmbH</b> .....	1044
I. Überblick .....	1044
II. Formwechsel in eine GmbH .....	1045
1. Überblick .....	1045
2. Formwechsel AG in GmbH .....	1046
3. Formwechsel OHG oder KG in GmbH .....	1052
III. Verschmelzung auf eine GmbH .....	1062
1. Überblick .....	1062
2. Verschmelzung AG auf GmbH durch Aufnahme .....	1062
3. Verschmelzung AG auf GmbH durch Neugründung .....	1064
4. Verschmelzung OHG oder KG auf GmbH durch Aufnahme .....	1065
5. Verschmelzung OHG oder KG auf GmbH durch Neugründung .....	1068
IV. Spaltung auf eine GmbH .....	1069
1. Überblick .....	1069
2. Spaltung AG auf GmbH .....	1070
3. Spaltung OHG oder KG auf eine GmbH .....	1071
4. Ausgliederung Einzelunternehmen zur Aufnahme in GmbH .....	1073
5. Ausgliederung Einzelunternehmen zur Neugründung einer GmbH .....	1077
V. Alternativ- und Ersatzlösungen .....	1094
1. GmbH & Co. in GmbH durch Anwachsung .....	1094
2. Einzelrechtsnachfolge und Kapitalerhöhung der GmbH gegen Sacheinlage .....	1095
3. Einzelrechtsnachfolge und Sachgründung der GmbH .....	1096
4. Betriebsaufspaltung .....	1096
5. Wirtschaftliche Fusion .....	1097
a) Überblick .....	1097
b) Grundsatz der Gewinnrealisierung durch Tausch .....	1098
c) Steuerneutraler Anteilstausch nach UmwStG .....	1098
d) Tausch Unternehmen gegen Anteile .....	1102
6. Treuhandstruktur .....	1104
<b>C. Der Weg aus der GmbH</b> .....	1105
I. Überblick .....	1105
II. Formwechsel einer GmbH .....	1105
1. Überblick .....	1105
2. Formwechsel GmbH in AG .....	1106
3. Formwechsel GmbH in GbR, OHG oder KG .....	1111
III. Verschmelzung einer GmbH auf Rechtsträger anderer Rechtsformen .....	1120
1. Überblick .....	1120
2. Verschmelzung GmbH auf AG durch Aufnahme .....	1121
3. Verschmelzung GmbH auf AG durch Neugründung .....	1122
4. Verschmelzung GmbH auf OHG oder KG durch Aufnahme .....	1123
5. Verschmelzung GmbH auf OHG oder KG durch Neugründung .....	1137
6. Verschmelzung einer GmbH auf eine natürliche Person (= Alleingesellschafter) .....	1138
IV. Spaltung einer GmbH auf Rechtsträger anderer Rechtsform .....	1139
1. Überblick .....	1139
2. Spaltung GmbH auf AG .....	1140
3. Spaltung GmbH auf OHG oder KG .....	1141
<b>D. Reorganisation unter Beibehaltung der Rechtsform GmbH</b> .....	1144
I. Überblick .....	1144

II. Verschmelzung GmbH .....	1144
1. Verschmelzung GmbH durch Aufnahme in eine GmbH.....	1144
2. Verschmelzung GmbH durch Neugründung einer GmbH .....	1183
III. Spaltung einer GmbH .....	1185
1. Überblick .....	1185
2. Aufspaltung einer GmbH in mehrere GmbHs.....	1187
3. Abspaltung von einer GmbH in andere GmbH .....	1207
4. Ausgliederung aus einer GmbH in andere GmbH .....	1212
5. Alternative: Ausgliederung aus einer GmbH durch Einzelrechtsnachfolge .....	1215

**§ 15 Die GmbH in der Krise**

<b>A. Krisenentstehung und Krisenverlauf .....</b>	<b>1218</b>
<b>B. Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung.....</b>	<b>1219</b>
I. Zahlungsunfähigkeit und drohende Zahlungsunfähigkeit .....	1219
II. Überschuldung .....	1222
<b>C. Sanierungsfähigkeit und Sanierungswürdigkeit .....</b>	<b>1224</b>
I. Allgemeines .....	1224
II. Beurteilung der Sanierungsfähigkeit gem. FAR-Stellungnahme .....	1224
1. Beschreibung des Unternehmens .....	1225
2. Analyse des Unternehmens .....	1225
3. Das Leitbild des sanierten Unternehmens.....	1225
4. Sanierungsmaßnahmen .....	1226
5. Planverprobungsrechnungen.....	1227
III. Auseinandersetzung mit der FAR-Stellungnahme .....	1227
IV. Beurteilung der Sanierungswürdigkeit.....	1228
<b>D. Sanierungsprozeß .....</b>	<b>1229</b>
I. Krisenfrüherkennung .....	1229
II. Stabilisierung.....	1231
III. Analyse .....	1231
IV. Konzeptionierung.....	1234
1. Leistungswirtschaftliche Sanierung.....	1234
2. Finanzielle Sanierung.....	1237
V. Planverprobungsrechnung.....	1240
VI. Umsetzung .....	1241
VII. Absicherung des Sanierungserfolges.....	1243
<b>E. Pflichten der Geschäftsführer in der Unternehmenskrise .....</b>	<b>1244</b>
I. Allgemeines .....	1244
II. Einberufung der Gesellschafterversammlung.....	1244
III. Keine Zahlungen an die Gesellschafter vor Konkursreife.....	1246
IV. Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens und Haftungsfragen .....	1246
V. Jahresabschluß.....	1248
1. Aufstellungsfrist .....	1248
2. Ansatz und Bewertung .....	1248

3. Angaben im Anhang .....	1250
4. Berichterstattung im Lagebericht .....	1251
<b>F. Pflichten des Aufsichtsrats und der Gesellschafter .....</b>	<b>1251</b>
I. Aufsichtsrat .....	1251
II. Gesellschafter .....	1252

## § 16 Auflösung und Liquidation

<b>A. Vorbemerkungen .....</b>	<b>1255</b>
<b>B. Die Auflösung der GmbH .....</b>	<b>1256</b>
I. Auflösungsgründe .....	1256
1. Auflösungsgründe, die zur Liquidation führen .....	1256
a) Zeitablauf .....	1256
b) Auflösungsbeschluß der Gesellschafter .....	1257
c) Auflösung durch gerichtliches Urteil .....	1258
d) Auflösung mit Rechtskraft einer Verfügung des Registergerichts .....	1259
e) Auflösung durch Nichtigkeitserklärung der Gesellschaft .....	1259
f) Auflösung durch Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder Ablehnung der Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse .....	1260
g) Kündigungsrecht .....	1261
h) Erwerb oder Einziehung aller eigenen Anteile .....	1261
i) Sitzverlegung ins Ausland .....	1262
j) Weitere statutarische Auflösungsgründe .....	1262
2. Auflösungsgründe, die nicht zur Liquidation führen .....	1262
a) Löschung der Gesellschaft wegen Vermögenslosigkeit .....	1262
b) Verschmelzung und Spaltung .....	1263
II. Rechtsfolgen der Auflösung .....	1263
1. Auswirkungen auf die Gesellschaft .....	1263
2. Firma und anwendbares GmbH-Recht .....	1263
3. Stellung der Gesellschafterversammlung .....	1264
III. Fortsetzung der aufgelösten Gesellschaft .....	1264
1. Fortsetzungsvoraussetzungen .....	1264
2. Der Fortsetzungsbeschluß .....	1264
<b>C. Das Liquidationsverfahren .....</b>	<b>1265</b>
I. Träger der Liquidation .....	1265
II. Aufgaben des Liquidators .....	1266
1. Gerichtliche und außergerichtliche Vertretung der Gesellschaft .....	1266
2. Anmeldung der Auflösung .....	1267
3. Bekanntgabe der Auflösung und Aufforderung an die Gläubiger .....	1267
4. Beendigung der laufenden Geschäfte und Eingehung neuer Geschäft- te .....	1267
5. Erfüllung der Verpflichtungen der Gesellschaft .....	1268
6. Einziehen der Forderungen der Gesellschaft .....	1269
7. Versilbern des Vermögens der Gesellschaft .....	1270
8. Steuerliche Pflichten .....	1271
9. Haftung und Entlastung des Liquidators .....	1271
III. Sperrjahr .....	1271
IV. Gewinnausschüttung .....	1273

V. Vermögensverteilung .....	1273
1. Der Anspruch auf Verteilung des Liquidationsüberschusses .....	1273
2. Der Verteilungsmaßstab .....	1275
<b>D. Beendigung</b> .....	1276
I. Zeitpunkt der Löschung im Handelsregister .....	1276
II. Aufbewahrung der Bücher und Schriften .....	1277
<b>E. Rechnungslegung</b> .....	1277
I. Allgemeines .....	1277
II. Schlußbilanz der werbenden GmbH .....	1278
III. Liquidationseröffnungsbilanz und Erläuterungsbericht .....	1279
1. Aufstellungszeitpunkt .....	1279
2. Bilanzierungsgrundsätze .....	1279
3. Erläuterungspflicht .....	1280
4. Prüfung und Offenlegung .....	1280
IV. Jahresabschlüsse und Lageberichte im Liquidationsverfahren .....	1281
V. Weitere Rechnungswerke .....	1282
1. Einnahmen-/Ausgabenrechnung .....	1282
2. Liquidationsschlußbilanz .....	1282
3. Liquidationsschlußrechnung .....	1282
<b>F. Besteuerung in der Liquidation</b> .....	1283
I. Ertragsteuern der Gesellschaft .....	1283
1. Besteuerungszeitraum .....	1283
2. Abwicklungsgewinn .....	1284
a) Allgemeines .....	1284
b) Abwicklungsanfangsvermögen .....	1285
c) Abwicklungsendvermögen .....	1285
d) Schema .....	1286
3. Übergang vom Anrechnungsverfahren zum Halbeinkünfteverfahren in der Liquidation .....	1287
4. Besonderheiten der Gewerbeertragsteuer .....	1291
II. Gewerbesteuer- und Vermögensteuer .....	1291
III. Umsatzsteuer .....	1291
IV. Besteuerung der Anteilseigner in der Liquidation .....	1291
1. Anteile im Privatvermögen .....	1292
a) Bisherige Rechtslage .....	1292
b) Rechtslage nach dem StSenkG .....	1293
2. Anteile im Betriebsvermögen .....	1295
a) Bisheriges Recht .....	1295
b) Rechtslage nach dem StSenkG .....	1296
c) Anteile im Betriebsvermögen einer unbeschränkt steuerpflichtigen Körperschaft .....	1297
3. Erbschaftsteuer .....	1299
<b>G. Besonderheiten in den neuen Bundesländern</b> .....	1299

**§ 17 Die GmbH im Konzern**

<b>A. Überblick</b> .....	1305
I. Rechtstatsachen/Rechtsquellen .....	1305



II. Grundlagen.....	1306
1. §§ 15 ff. AktG.....	1306
2. Mehrheitsbeteiligung (§ 16 AktG).....	1307
3. Abhängige Unternehmen (§ 17 AktG).....	1307
4. Konzern (§ 18 AktG).....	1307
5. Wechselseitige Beteiligungen (§ 19 AktG).....	1308
6. Unternehmensverträge (§§ 291, 292 AktG).....	1308
<b>B. Der Vertragskonzern .....</b>	<b>1309</b>
I. Begründung eines Vertragskonzerns .....	1309
1. Beherrschte GmbH .....	1309
a) Zuständigkeit/Vertretungsmacht.....	1309
b) Mehrheitserfordernisse.....	1310
c) Form, Eintragung.....	1311
2. Herrschende GmbH.....	1312
3. Unternehmensvertragsbericht/Unternehmensvertragsprüfung.....	1313
4. Isolierte Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträge .....	1313
5. Satzungsklauseln.....	1313
6. Unwirksame Unternehmensverträge .....	1314
II. Rechtsstellung und Haftung der GmbH im Vertragskonzern .....	1315
1. Die GmbH als Obergesellschaft .....	1315
a) Weisungsrecht.....	1315
b) Zuständigkeitsverteilung.....	1318
c) Ausgleichs-, Abfindungs- und Umtauschverpflichtungen .....	1320
d) Verlustübernahme .....	1321
2. Die GmbH als Untergesellschaft .....	1321
a) Gewinnabführung .....	1321
b) Wechselseitige Beteiligung .....	1322
c) Stimmverbot .....	1323
III. Die körperschaftsteuerliche Organschaft .....	1323
1. Voraussetzungen der körperschaftsteuerlichen Organschaft.....	1324
a) Anerkennung einer Gesellschaft als Organträger.....	1324
b) Anerkennung einer Gesellschaft als Organgesellschaft.....	1326
c) Eingliederung der Organgesellschaft in den Organträger .....	1327
d) Abschluß und Durchführung des Gewinnabführungsvertrages zwischen Organträger und Organgesellschaft .....	1333
2. Rechtsfolgen der körperschaftsteuerlichen Organschaft.....	1336
a) Ermittlung des Einkommens der Organgesellschaft .....	1336
b) Mehr- und Minderabführungen der Organgesellschaft .....	1338
c) Ermittlung des Einkommens des Organträgers .....	1339
3. Verunglückte Organschaft.....	1342
4. Die Organschaft im Übergang zum Halbeinkünfteverfahren .....	1343
5. Übergangsregelungen des Steuersenkungsgesetzes zur Organschaft.....	1344
IV. Die gewerbesteuerliche Organschaft .....	1345
1. Voraussetzungen der gewerbesteuerlichen Organschaft.....	1345
a) Anerkennung einer Gesellschaft als Organträger.....	1345
b) Anerkennung einer Gesellschaft als Organgesellschaft.....	1346
c) Eingliederung der Organgesellschaft in den Organträger .....	1347
2. Rechtsfolgen der gewerbesteuerlichen Organschaft .....	1352
a) Ermittlung des Gewerbeertrags im Fall der Organschaft.....	1353
b) Steuerbetragsermäßigung nach § 35 EStG nF .....	1355
c) Zerlegung des Steuermeßbetrags .....	1356

V. Die umsatzsteuerliche Organschaft .....	1356
1. Voraussetzungen der umsatzsteuerlichen Organschaft .....	1356
a) Anerkennung einer Gesellschaft als Organträger .....	1356
b) Anerkennung einer Gesellschaft als Organgesellschaft .....	1357
c) Eingliederungsvoraussetzungen .....	1357
2. Rechtsfolgen der umsatzsteuerlichen Organschaft .....	1359
VI. Änderung und Beendigung von Unternehmensverträgen .....	1360
1. Änderung .....	1360
2. Beendigungsgründe .....	1360
a) Aufhebung .....	1360
b) Ordentliche Kündigung .....	1361
c) Kündigung aus wichtigem Grund .....	1361
d) Sonstige Beendigungsgründe .....	1363
3. Zustimmungserfordernisse, Form .....	1363
a) Abhängige Gesellschaft .....	1363
b) Herrschende Gesellschaft .....	1365
4. Sicherung von Gläubigern und außenstehenden Gesellschaftern .....	1365
<b>C. Faktischer und qualifizierter faktischer Konzern .....</b>	<b>1367</b>
I. Abgrenzung .....	1367
II. Begründung des faktischen Konzernverhältnisses .....	1370
1. Vorbemerkung .....	1370
2. Begründung der Abhängigkeit und des einfachen faktischen Konzerns ..	1371
a) Abhängige GmbH .....	1371
b) Schutz der Gesellschafter der herrschenden GmbH .....	1373
III. Die Rechtsstellung und Haftung der GmbH im faktischen Konzern .....	1375
1. Die GmbH als Obergesellschaft .....	1375
a) Zuständigkeitsverteilung .....	1375
b) Anteilserwerb durch das abhängige Unternehmen .....	1376
c) Pflicht zur Konzernbildung .....	1376
2. Die GmbH als Untergesellschaft .....	1376
a) Einfacher faktischer Konzern .....	1376
b) Qualifizierter faktischer Konzern .....	1379
IV. Steuerliche Behandlung des faktischen und qualifizierten faktischen Kon-	
zerns .....	1383
1. Der faktische und qualifizierte faktische Konzern im Körperschaftsteu-	
errecht .....	1384
a) Das steuerliche Halbeinkünfteverfahren .....	1384
b) Die Grundsätze der phasengleichen Vereinnahmung .....	1384
c) Gewinn- und Verlustverrechnung im faktischen Konzern .....	1387
2. Der faktische und qualifizierte faktische Konzern im Gewerbesteuer-	
recht .....	1388
a) Die gewerbesteuerliche Organschaft .....	1388
b) Die Gewerbesteuerumlage .....	1388
c) Die gewerbesteuerlichen Schachtelprivilegien .....	1390
3. Der faktische und qualifizierte faktische Konzern im Umsatzsteuerrecht	1390
4. Verrechnungspreise verbundener Unternehmen .....	1391
a) Begriff und Bedeutung .....	1391
b) Fremdvergleichsmethode .....	1393
c) Berechnungsmethoden .....	1393
d) Rangfolge der Berechnungsmethoden .....	1398
e) Vorteilsausgleich .....	1399

f) Steuerliche Korrektur unangemessener Verrechnungspreise in Deutschland .....	1399
g) Verrechnungsformen .....	1401
h) Verrechenbare Leistungen .....	1403
i) Mitwirkungspflichten und Dokumentationsanforderungen .....	1407
j) Verrechnungspreiszusagen (Advance Pricing Agreement) .....	1407
<b>D. Besonderheiten bei grenzüberschreitenden Konzernverhältnissen .....</b>	<b>1408</b>
I. Sitzverlegung .....	1408
1. Sitzverlegung aus gesellschaftsrechtlicher Sicht .....	1409
a) Sitztheorie .....	1409
b) Gründungstheorie (Inkorporationstheorie) .....	1410
c) Die Rechtsprechung des EuGH .....	1411
d) Vorlagebeschlüsse deutscher Gerichte .....	1414
2. Sitzverlegung aus steuerlicher Sicht .....	1415
II. Grenzüberschreitende Konzernverhältnisse .....	1416
1. Vertragskonzern .....	1416
2. Faktischer Konzern .....	1417