

# „Geschäftsführer sein – Rechte und Pflichten“

Workshop

DASV am 30. November 2018 in Hamburg

# Gliederung

- Vormittag:
  - Literatur
  - Einführung
    - Beratung
    - Honorar
    - Mandant

# Gliederung

- Vormittag:
  - Vertretungsorgan
    - „Geschäftsführer“
    - Bestellung, auch faktischer Geschäftsführer
    - Aufgaben
    - Steuerliche Pflichten

# Gliederung

- Vormittag:
  - Vertretungsorgan
    - Wettbewerbsverbot
    - Abberufung, Amtsniederlegung
    - Selbstkontrahieren

# Gliederung

- Vormittag:
  - Anstellungsvertrag
    - Qualifikation
    - Abschlusskompetenz
    - Rechte
    - Sozialversicherungspflicht

# Gliederung

- Vormittag:
  - Anstellungsvertrag
    - Pflichten
    - Laufzeit
    - Beendigung
    - Nachvertragliches Wettbewerbsverbot

# Gliederung

- Nachmittag:
  - Haftung
    - Gründungshaftung
    - Haftung
      - Gesellschaftern
      - Gesellschaft
      - Dritten
    - Business Judgement Rule

# Gliederung

- Nachmittag:
  - Haftung
    - Andere Pflichtverletzungen
    - Unternehmen in der Krise
    - Störerhaftung
  - Versicherung (D & O)



# Gliederung

- Nachmittag:
  - Strafbarkeit
    - Untreue
    - Insolvenzstraftaten
    - Sonstige

# Gliederung

- Nachmittag:
  - Gerichtsprozess
    - Interessenkonflikt
    - Rechtsweg
    - Klagearten

# Gliederung

- Nachmittag:
  - Gerichtsprozess
    - Vorbereitung Abberufung
    - Wettbewerbsverbot
    - Einstweiliger Rechtsschutz

# Gliederung

- Nachmittag:
  - Außergerichtliche Streitbeilegung
    - Schiedsgericht
    - Mediation
    - Klauseln
  - Steuer

# Literatur

- *Eckardt/Mayer/van Zwooll*: Der Geschäftsführer der GmbH
- *Stehle/Leuz*: Der erfolgreiche GmbH-Geschäftsführer
- *Bischoff*: Der GmbH-Geschäftsführer

# Einführung



# Einführung

- Beratung und Mandant
  - Beste Fortbildung: Kenne Deinen Mandanten!
    - Gewerbe
    - Markt (national/EU/sonstiges Ausland)
    - Umfang
    - Kunden

# Einführung





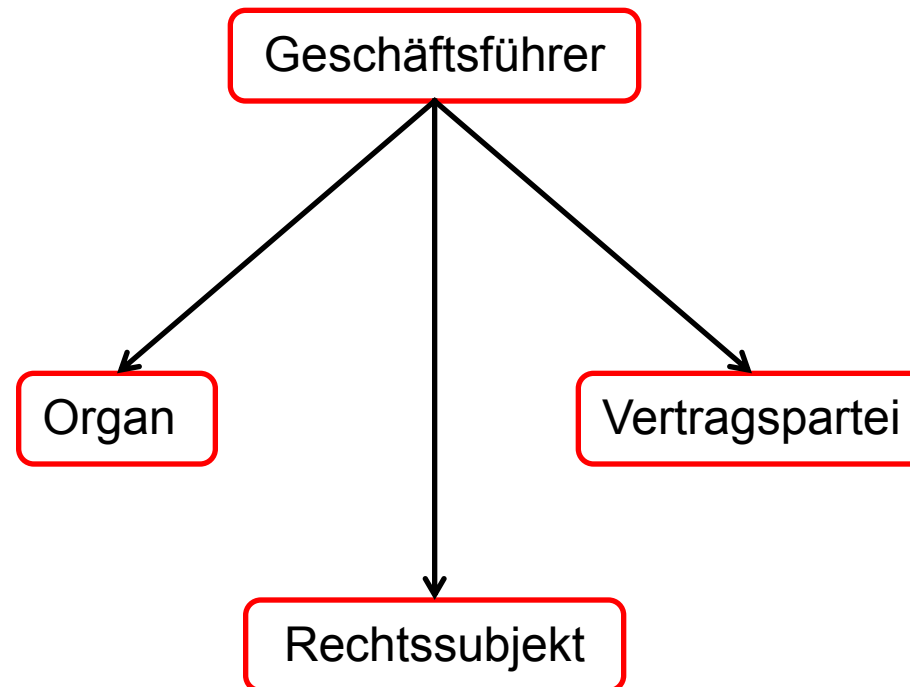
# Einführung

- Beratung und Mandant
  - Honorar
    - Gesetz
    - Zeit
    - Pauschale

# Einführung



# Einführung



# Vertretungsorgan

- „Geschäftsführer“
  - Organ der GmbH
  - Auch für Vorstand einer Aktiengesellschaft gebraucht (§ 76 Abs. 1 AktG)
  - Eher nicht: Gesellschafter einer Personengesellschaft

# Vertretungsorgan



# Vertretungsorgan

- Bestellung
  - durch Gesellschafterversammlung
  - Alternativ:
    - Beirat
    - Aufsichtsrat
    - Nichtgesellschafter?
  - Beschluss
  - Formlose Mitteilung an Geschäftsführer

# Vertretungsorgan

- Bestellung
  - [Handelsregisteranmeldung](#)
  - Notarielle Beglaubigung
  - Auslandswohnsitz zulässig
  - Versicherung der Bestimmungsvoraussetzungen
    - Keine Insolvenzstraftaten
    - Kein Berufsverbot
    - Kein Einwilligungsvorbehalt wegen Betreuung

# Vertretungsorgan

- Faktischer Geschäftsführer
  - Im Einvernehmen der Gesellschafter
  - Ohne förmliche Bestellung
  - Ausübung
    - Geschäftsführung
    - Vertretung nach außen



# Vertretungsorgan

- Faktischer Geschäftsführer
  - Rechtsfolge:
    - Volle Verantwortlichkeit
      - Zivilrechtlich
      - Strafrechtlich
    - Ersatz von Zahlungen
      - gegen Kapitalerhalt, §§ 43 Abs. 3, 30 GmbHG
      - Nach Insolvenzreife, § 64 GmbHG
    - Strafbarkeit nach § 15a InsO

# Vertretungsorgan

- Faktischer Geschäftsführer
  - Gesamterscheinungsbild
    - Zu wenig: Bankvollmacht
    - Indiz dafür:
      - Vertragsverhandlungen
      - Verwaltung der Betriebsprüfung
      - Ansprechpartner Insolvenzverwalter

# Vertretungsorgan

- Aufgaben, §§ 35 ff. GmbHG
  - Vertretung
  - Buchführung
  - Jahresabschluss
  - Liste der Gesellschafter
  - Einberufung der Gesellschafterversammlung

# Vertretungsorgan

- Aufgaben, §§ 35 ff. GmbHG
  - Geschäftsführung:
    - „Gesellschaftszweck verwirklichen“
    - Vorbehalt für Gesellschafter gemäß §§ 37, 46 GmbHG
    - „Holzmüller“ - BGH, 25.02.1982 - II ZR 174/80
    - Gesamtverantwortung (Überwachung)
    - Ressorts
    - [Geschäftsführerordnung](#)

# Vertretungsorgan

- Aufgaben, §§ 35 ff. GmbHG
  - Beispiele gewöhnlicher Geschäftsführung:
    - Verwaltung von Einkauf und Vertrieb
    - Personalführung
    - Finanzen
    - Controlling
    - Risikomanagement
    - Information Gesellschafter/Ausführung Gesellschafterbeschlüsse

# Vertretungsorgan

- Steuerliche Pflichten
  - Buchführungspflicht
  - Erklärungspflicht
  - Mitwirkungspflicht

# Vertretungsorgan

- Steuerliche Pflichten
  - Auskunftspflicht
  - Zahlungspflicht
  - Duldungspflicht bei Vollstreckung in das Vermögen der GmbH
- Risiko der persönlichen Haftung, [§ 69 AO](#)

# Vertretungsorgan

- Meldepflicht zur Sozialversicherung, [§ 28a SGB IV](#)
- Pflicht zur Gewerbeanmeldung, [§14 GewO](#)
- Beantragung einer Betriebsnummer, [§§ 18i ff. SGB IV](#)
- Arbeitsschutz, [§§ 3, 13 ArbSchG](#)



# Vertretungsorgan

- Wettbewerbsverbot
  - Aufgrund des Amtes
  - Aufgrund des Anstellungsvertrags
  - Umfang
    - Unternehmensgegenstand
    - Tatsächlicher Geschäftsbereich
    - Unterscheide: Geschäftschancenlehre

# Vertretungsorgan



# Vertretungsorgan

- Abberufung
  - Jederzeit, wenn es nicht anders geregelt
    - Nur aus wichtigem Grund
    - Sonstiger Grund?
  - Formlose Mitteilung
  - Beschluss der Gesellschafterversammlung
    - Anderes Organ? Beirat? Nichtgesellschafter?

# Vertretungsorgan

- Abberufung
  - Wichtiger Grund
    - Fehlen notwendige Kenntnisse
    - Andauernde Krankheit
    - Drogensucht
    - Haft von längerer oder nicht absehbarer Dauer

# Vertretungsorgan

- Abberufung
  - Wichtiger Grund
    - Wettbewerbsverstoß
    - Weisungswidriges Verhalten
    - Korruption
    - Abrechnungsbetrug
    - Rufschädigung
    - Falschauskünfte an Gesellschafterversammlung

# Vertretungsorgan

- Amtsniederlegung
  - gegenüber Gesellschafterversammlung
  - Formlos
  - Zeitpunkt: Eintragung Handelsregister?
  - Nicht bei Einpersonen-GmbH?

# Vertretungsorgan

- Selbstkontrahieren
  - Befreiung von § 181 1. Alt. BGB möglich
  - Üblich, aber sinnvoll? Gehaltserhöhung
  - Befreiung Verbot bei Doppelvertretung im Konzern erforderlich (§ 38 AO)

# Anstellungsvertrag





# Anstellungsvertrag

- Qualifikation
  - Dienstvertrag
  - Arbeitsverhältnis
  - Auftrag
  - AGB-Kontrolle? BGH [XI ZR 34/05](#): Verbraucher (§ 13 BGB)

# Anstellungsvertrag

- Abschlusskompetenz
  - Gesellschafterversammlung
  - Anderes Organ laut Satzung?
  - Mitbestimmt: Aufsichtsrat

# Anstellungsvertrag

- Rechte
  - Vergütung
    - Fixgehalt
    - Tantieme
      - Umsatz
      - Ergebnis
  - Angemessene Gesamtvergütung? [§ 87 AktG](#) (-)

# Anstellungsvertrag

- Rechte
  - Vergütung
    - Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit, § 2 Abs. 1 Nr. 4 EStG
    - Verdeckte Gewinnausschüttung? § 8 Abs. 3 S. 2 KStG
    - [OFD Karlsruhe, 17.4.2001, S 2742 A - St 331](#)
    - Grundsatz: 75 % fix, 25 % variabel
    - 50 % Gewinn / 50 % Vergütung

# Anstellungsvertrag

- Rechte
  - Vergütung

Branchengruppe	Umsatz: unter 2.556.000 Mitarbeiter: unter 20	Umsatz: 2.556.000 - 5.112.000 Mitarbeiter: 20 - 50	Umsatz: 5.112.000 - 25.564.000 Mitarbeiter: 51 - 100	Umsatz: 25.564.000 - 51.129.000 Mitarbeiter: 101 - 500
Industrie / Produktion	113.000 - 149.000	159.000 - 185.000	174.000 - 220.000	231.000 - 399.000
Großhandel	103.000 - 133.000	139.000 - 154.000	149.000 - 190.000	205.000 - 450.000
Einzelhandel	98.000 - 118.000	118.000 - 139.000	149.000 - 179.000	179.000 - 389.000
Freiberufler	139.000 - 190.000	200.000 - 231.000	231.000 - 282.000	282.000 - 461.000
sonstige Dienstleistung	113.000 - 154.000	164.000 - 195.000	185.000 - 225.000	205.000 - 410.000
Handwerk	93.000 - 123.000	118.000 - 159.000	154.000 - 210.000	220.000 - 333.000

# Anstellungsvertrag

- Rechte
  - Vergütung
    - Entgeltfortzahlung bei Arbeitnehmer-Geschäftsführern?
    - Insolvenzgeld für Arbeitnehmer-Geschäftsführer
    - Pfändungsfreigrenzen für Arbeitseinkommen gemäß § 850 Abs. 2 ZPO

# Anstellungsvertrag

- Rechte
  - Urlaub
    - Kein gesetzlicher Anspruch nach Bundesurlaubsgesetz (anders bei Arbeitnehmer-Geschäftsführer, [EuGH C-232/09-„Danosa“](#))
    - Fürsorgepflicht der Gesellschaft bedingt Urlaubsanspruch; Umfang strittig

# Anstellungsvertrag

- Rechte
  - Dienstwagen
    - Üblich
    - 60.000 € Anschaffungspreis
    - Private Nutzung zulässig; 1 %-Regelung
    - [Dienstwagenordnung](#)



# Anstellungsvertrag

- Rechte
  - Altersversorgung
    - Pensionszusage
    - Direktversicherung
    - Betriebsrentengesetz nicht für Unternehmer

# Anstellungsvertrag

- Rechte
  - Betriebliches Vorschlagswesen
    - Arbeitnehmer-Erfindungsgesetz?
      - Erfindung
      - Inanspruchnahme
      - Angemessene Vergütung

# Anstellungsvertrag

- Pflichten
  - Verschwiegenheit
    - [§ 17 UWG](#)
    - [§ 85 GmbHG](#)
  - Vertragsregelung
    - Vertragsstrafe
    - Beweislast
    - AGB-Recht

# Anstellungsvertrag

- Sozialversicherungspflicht?
  - Mehrheitsgesellschafter
  - Ausdrückliches Vetorecht
    - Ungenügend:
      - Stimmbindungsvertrag
      - Faktische Beherrschung
  - Statusfeststellungsverfahren bei der Clearingstelle

# Anstellungsvertrag

- Laufzeit
  - Keine Vorgaben
  - Unabhängig von Bestellung
  - Üblich sind 3-5 Jahre mit Verlängerungsklausel

# Anstellungsvertrag

- Laufzeit
  - Kopplungsklausel
    - Kein Automatismus
    - Abberufung gilt als Kündigung
    - AGB-Kontrolle: Unangemessen? Überraschend?

# Anstellungsvertrag

- Nachvertragliches Wettbewerbsverbot
  - Keine Karenzentschädigung
  - Entschädigung bei Fremdgeschäftsführern, Art. 12/14 GG
  - Lösung von Wettbewerbsverbot
- [Beispiel](#)

# Anstellungsvertrag

- Beendigung
  - Unabhängig von der Bestellung
  - Fristablauf
  - Kündigung
  - Fortbestehendes Arbeitsverhältnis?
    - Schriftliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses
    - Zuständiges Organ



# Anstellungsvertrag

- Beendigung
  - Kündigung
    - Ordentlich
      - § 621 BGB
      - § 622 BGB
    - MuschG seit 2018
    - KSchG? Nur bei Vereinbarung
    - SGB IX?

# Anstellungsvertrag

- Beendigung
  - Kündigung
    - Außerordentlich
    - Wichtiger Grund:
      - Untreue
      - Betrug
      - Korruption
      - Verrat von Geschäftsgeheimnissen
      - Verletzung des Wettbewerbsverbots

# Anstellungsvertrag

- Beendigung
  - Kündigung
    - Außerordentlich
    - Abmahnung?
    - 2-Wochen-Frist
      - Fristbeginn mit Kenntnis der Gesellschafterversammlung
      - Verzögerung der Versammlung treuwidrig
      - Hemmung durch Anhörung/Vergleichsverhandlungen

# Anstellungsvertrag

- Beendigung
  - Kündigung
    - im Insolvenzverfahren, § 113 Abs.1 S. 2 InsO
      - Jedenfalls 3 Monate zum Monatsende Frist
- Kein Übergang gemäß § 613a BGB
- Zeugnis gemäß § 630 BGB

# Haftung



# Haftung



# Haftung

- Gründungshaftung
- Haftung
  - Gesellschaftern
  - Gesellschaft
  - Dritten
- Business Judgement Rule
- Unternehmen in der Krise

# Haftung

- Gründungshaftung
  - Vorgründungsgesellschaft
    - Persönliche Haftung oHG, §§ 124, 128 HGB
  - Vorgesellschaft, §11 Abs. 2 GmbHG
    - Keine Übernahme/Nachfolger Vorgründungsgesellschaft
    - Verlustdeckung unbeschränkt
    - Handelndenhaftung



# Haftung

- Gründungshaftung
  - Vorgesellschaft, § 11 Abs. 2 GmbHG
    - Vorbelastungs-/Unterbilanzhaftung
      - Herstellung Stammkapitalziffer
      - Wirtschaftliche Neugründung bei Mantel

# Haftung

- (Außen-)haftung gegenüber Dritten
  - Verschulden bei Vertragsverhandlungen
    - Eigenes wirtschaftliches Interesse
    - Persönliches Vertrauen
  - Zeichnung ohne Rechtsformzusatz

# Haftung

- Haftung gegenüber Gesellschaftern
  - Rückzahlung bei Verstoß Kapitalerhalt, § 31 Abs. 6 GmbHG
  - Handlung gegen Business Judgment Rule, § 43 GmbHG

# Haftung

- Business Judgement Rule
  - Analog § 93 Abs. 1 S. 2 AktG:  
„Eine Pflichtverletzung liegt nicht vor, wenn das Vorstandsmitglied bei einer unternehmerischen Entscheidung vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Information zum Wohle der Gesellschaft zu handeln.“

# Haftung

- Business Judgement Rule
  - Einhaltung rechtlicher Grenzen
  - Zweckmäßigkeit juristisch irrelevant
  - Falsche Entscheidungen nicht vorwerfbar, wenn rechtlich zulässig, z. B.
    - Falsche Marktpositionierung
    - Hohes Risiko
    - Schlechter Einkauf

# Haftung

- Business Judgement Rule
  - Beweislast für ordentliches Handeln bei Geschäftsführer
  - Sicherstellung:
    - Überwachung
    - Warnsystem
    - Umsetzung
    - Demingkreis: pdca („plan do check act“)

# Haftung

- Business Judgement Rule
  - Beispiele für Haftung:
    - Verlagerte Geschäftschance
    - Falsche Ertragsrechnung
    - Ungesicherte Verträge
    - Verfrühte Zahlung

# Haftung

- Business Judgement Rule
  - Beispiele für Haftung:
    - Ordnungswidrige Buchhaltung
    - Untreue
    - Korruption



# Haftung

- Andere Pflichtverletzungen
  - Verstoß gegen rechtmäßige Beschlüsse der Gesellschafterversammlung / Beirat
  - Wettbewerbsverstoß
  - Nichteinberufung Gesellschafterversammlung trotz Verlust hälftigen Stammkapitals, § 49 Abs. 3 GmbHG

# Haftung

- Andere Pflichtverletzungen
  - Verstoß gegen Kapitalerhalt, [§§ 30 ff. GmbHG](#)
    - Unterbilanz (handelsrechtlich)
    - Interessenkonflikt:
      - Anweisung Gesellschafter?
      - Kapitalerhalt?
    - Fachkundiger Rat!

# Haftung

- Unternehmen in der Krise
  - Entwicklung:
    - Strategie
    - Bilanz
    - Kapital
    - Liquidität
    - Insolvenzreife

# Haftung

- Unternehmen in der Krise
  - Zahlungen nach Insolvenzzreife, § 64 GmbHG
    - Zahlungsunfähigkeit = fällige Zahlungspflichten unerfüllt
      - Ausstehende Löhne
      - Nichtabführung von Sozialabgaben
      - Vollstreckungsaufträge / Vermögensauskunft
      - Zahlungsstockung: < 10 % für < 3 Wochen
    - Liquiditätsstatus

# Haftung

- Unternehmen in der Krise
  - Zahlungen nach Insolvenzreife, § 64 GmbHG
    - Überschuldung
      - Insolvenzrechtliche Überschuldung
      - Fortführungsprognose
        - » Sollverlauf
        - » Finanzplan

# Haftung

- Unternehmen in der Krise
  - Zahlungen nach Insolvenzzreife, § 64 GmbHG
    - Pflichtenkollision
      - Umsatzsteuer
      - Versorgungsleistungen
      - Nicht: Gutschrift auf debitorisches Konto
      - Nicht: Nichtabführung von Arbeitnehmeranteilen (§ 266a StGB)
    - Anteilige Tilgung, § 34 Abs. 1 AO

# Haftung

- Unternehmen in der Krise
  - Verspäteter Insolvenzantrag, § 15a InsO
    - Altgläubiger => Quotenschaden im InsVerf
    - Neugläubiger => voller Schadensersatzanspruch gegen Geschäftsführer
    - Sekundäre Behauptungslast

# Haftung

- Störerhaftung
  - Bei unlauterem Wettbewerb: § 12 UWG
  - Bei Schutzrechtsverletzung: GoA (MarkenG, PatG oder UrhG)
  - Beachte: Hohe Streitwerte



# Haftung

- D & O-Versicherung
  - Vermögensschäden
  - Sach- und Körperschäden nur über andere Versicherungen wie Kfz-, Betrieb- oder Produkthaftpflichtversicherung
  - Nicht: Unternehmerisches Risiko

# Haftung

- D & O-Versicherung
  - Pflichtverletzung:
    - Verstoß gegen gesetzliche, vertragliche oder technische Vorschriften (Insolvenzverschleppung?)
    - Missachtung betriebswirtschaftlicher Grundsätze
    - Fehlende Reaktion auf geänderte Märkte
    - Auswahl-/Aufsichtsverschulden bei Mitarbeitern
    - Organisationsverschulden allgemein

# Haftung

- D & O-Versicherung
  - Kein geldwerter Vorteil (Vergütung), wenn:
    - Versicherungsleistung an Gesellschaft
    - Versicherung aller Geschäftsführer
    - Prämie aufgrund Bewertung der Gesellschaft, nicht des Geschäftsführers
  - Kein Selbstbehalt wie [§ 93 Abs. 2 S. 3 AktG](#)
  - [Versicherungsbedingungen](#)

# Strafbarkeit



# Strafbarkeit

- Untreue, § 266 StGB
  - Missbrauch:
    - Übertriebener Aufwand für Repräsentation und Spesen
    - Ungleiche Austauschverträge
    - Kostenlose Warenlieferungen
    - Unangemessenes Gehalt

# Strafbarkeit

- Untreue, § 266 StGB
  - Treuebruch:
    - Riskante Geschäfte
    - Nichtanforderung von Stammeinlagen
    - Unzulässige Privatentnahmen
    - Schwarzgeld
    - Spesenersatz für Privatreisen

# Strafbarkeit

- Insolvenzstraftaten
  - des Unterlassens der Stellung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens (Insolvenzverschleppung)
    - §§ 15a Abs. 4, 5, Abs. 1 S. 1 InsO
    - spätestens aber drei Wochen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung
    - Regelmäßig nur bei Zahlungsunfähigkeit:
    - Insolvenzrechtliche Überschuldung wird einschließlich stiller Reserven („realisierbare Vermögens Gegenstände“) ermittelt
    - „Going Concern“ = positive Fortführungsprognose erforderlich

# Strafbarkeit

- Insolvenzstraftaten
  - § 283 StGB: Bankrott
    - Beiseiteschaffen
    - Verlustgeschäfte
    - Verschleudern für Kredit
    - Rechte vortäuschen
    - Verletzung der Buchhaltungspflicht (sehr häufig!)
    - Buchunterdrückung
    - Bilanzmanipulation / Unterlassung der Bilanzaufstellung
    - Verschleierung



# Strafbarkeit

- Insolvenzstraftaten
  - § 283b StGB: Verletzung der Buchführungspflicht
  - § 283c StGB: Gläubigerbegünstigung
  - § 283d StGB: Schuldnerbegünstigung

# Strafbarkeit

- Sonstige
  - Unrichtige Darstellung „wirtschaftlicher Verhältnisse“, [§ 331 HGB](#), § 313 UmwG, § 17 PubLG
  - Geheimnisverrat, § 85 GmbHG

# Gerichtsprozess

- Interessenkonflikt
  - Gesellschafter und Gesellschaft
  - Überkreuzvertretung
  - Kammerbeschwerde
  - Honorarverlust
  - Geheimnisverrat

# Gerichtsprozess

- Rechtsweg
  - Arbeitsgericht
    - Sobald kein Organ mehr (§§ 5 Abs.1 S 3, 2 Abs.1 Nr. 3 ArbGG) und Arbeitsverhältnis
    - Kein Urkundenverfahren (§ 46 Abs. 2 S. 2 ArbGG)
  - Ordentliche Gerichte
  - Sozialgericht

# Gerichtsprozess

- Klageart
  - Hauptsache
  - Urkundenprozess (Geschäftsführergehalt, Übergangsgeld und eine Abfindung) vor dem ordentlichen Gericht

# Gerichtsprozess

- Klagearten
  - Vergütung
  - Kündigungsschutz
  - Unterlassung u. a.
  - Schadensersatz
  - Anfechtung / Beschlussfeststellung, nicht Fremdgeschäftsführer

# Gerichtsprozess

- Vorbereitung der Abberufung GF
  - Einberufung der Gesellschafterversammlung
    - Form
    - Frist
    - Tagesordnung
    - Abladung nur durch denselben Geschäftsführer
    - Verschiebung am selben Tag formlos möglich
    - [Beispiel](#)

# Gerichtsprozess

- Vorbereitung der Abberufung GF
  - Durchführung der Gesellschafterversammlung
    - Versammlungsleitung
    - Feststellung der Beschlussfähigkeit
    - Beschlussfeststellung
  - Protokoll der Gesellschafterversammlung
    - analog §§ 118 ff. AktG
    - [Beispiel](#)



# Gerichtsprozess

- Handelsregister
  - Ordentlicher Beschluss?
    - Ladung
    - Versammlungsleiter
    - Beschlussfeststellung
    - Anfechtung oder Beschlussfeststellung?
  - Aussetzung Verfahren (§ 381 FamFG)

# Gerichtsprozess

- Wettbewerbsverbot
  - Gesellschafter oder Geschäftsführer?
  - Geschäftschancenlehre
  - Antragsformulierung => Wettbewerbsrecht
    - Exakte Beschreibung der Verletzung
    - Beispiel („..., insbesondere durch ...“)
    - Mit Gericht abstimmen

# Gerichtsprozess

- Wettbewerbsverbot
  - Keine Vorwegnahme der Hauptsache bei eV
    - Keine Abberufung GF, sondern Unterlassung bestimmter Tätigkeit
  - Schnelle Verjährung, §§ 113 Abs. 3 HGB, 11 Abs. 1 UWG  
=> 3 bzw. 6 Monate

# Gerichtsprozess

- Prozessparteien
  - Besonderer Vertreter der Gesellschaft, § 46 Nr. 8 GmbHG
  - Prozesspfleger
  - Streitbeitritt/Streitverkündung

# Gerichtsprozess

- Einstweiliger Rechtsschutz
  - KfH oder Zivilkammer?
  - Allgemein zulässig, schwierig bei 50/50
  - Präsenze Beweismittel
  - Titel immer innerhalb Monatsfrist zustellen lassen („Vollziehung“, § 929 ZPO)
    - Partei: Gerichtsvollzieher

# Gerichtsprozess

- Einstweiliger Rechtsschutz
  - Titel immer innerhalb Monatsfrist zustellen lassen („Vollziehung“, § 929 ZPO)
    - Anwalt: Parteibetrieb
    - Gegnerischer Anwalt muss Zustellung gegen sich gelten lassen
    - Urteil ist mit Verkündung wirksam, ZV-Antrag kann als Vollziehung gewertet werden

# Gerichtsprozess

- Hauptsacheverfahren
  - Vergleichsgeneigt
  - Langwierig
  - Widerklage

# Außergerichtliche Streitbeilegung

- Schieds-/Mediationsklausel
  - Diskretion (keine Öffentlichkeit)
  - Hohe Kosten und langwierige Verfahren
    - Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit (DIS)
    - International Chamber of Commerce (ICC)
    - Internationale Schiedsordnung der Schweizerischen Handelskammern



# Außergerichtliche Streitbeilegung

- Schieds-/Mediationsklausel
  - Einstweiliges Verfügungsverfahren vor ordentlichem Gericht zulässig
  - Kein strenges Verfahren
  - Verhandlung unter Kollegen

# Außergerichtliche Streitbeilegung

- Mediation

„Die Parteien verpflichten sich, im Falle einer sich aus diesem Vertrag ergebenden Streitigkeit vor Klageerhebung bei einem ordentlichen Gericht oder Schiedsgericht eine *Mediation gemäß der Hamburger Mediationsordnung für Wirtschaftskonflikte* durchzuführen.“

# Außergerichtliche Streitbeilegung

- Schiedsgericht

„Streitigkeiten, Meinungsverschiedenheiten oder Ansprüche aus oder im Zusammenhang mit diesem Vertrag, einschließlich dessen Gültigkeit, Ungültigkeit, Verletzung oder Auflösung, sind durch ein Schiedsverfahren *gemäß der Internationalen Schiedsordnung der Schweizerischen Handelskammern* zu entscheiden. Es gilt die zur Zeit der Zustellung der Einleitungsanzeige in Kraft stehende Fassung der Schiedsordnung.“

# Außergerichtliche Streitbeilegung

- Schiedsgericht

„Das Schiedsgericht soll aus ... (einem oder drei) Schiedsrichter(n) bestehen; der Sitz des Schiedsgerichts ist Zürich (oder ein anderer Ort im In- oder Ausland); die Sprache des Schiedsverfahrens ist ... (gewünschte Sprache einfügen).“

# Außergerichtliche Streitbeilegung

- Schiedsfähigkeit II (BGH II ZR 255/08 Rn. 20)
  - Zustimmung sämtlicher Gesellschafter (in der Satzung)
  - Jeder Gesellschafter muss - neben den Gesellschaftsorganen - über die Einleitung und den Verlauf des Schiedsverfahrens informiert werden
  - Sämtliche Gesellschafter müssen an der Auswahl und Bestellung der Schiedsrichter mitwirken können
  - Alle denselben Streitgegenstand betreffenden Beschlussmängelstreitigkeiten bei einem Schiedsgericht konzentriert

# Steuer

- Einkünfte
  - Nichtselbständige Tätigkeit, § 19 EStG
  - Gewerbebetrieb, § 15 EStG
  - Selbständige Arbeit, § 18 EStG
- Verdeckte Gewinnausschüttung (vGA)  
§ 8 Abs. 3 S. 2 KStG



**Vielen Dank!**

**Weitere Fragen?**

**Cornel Pottgiesser, Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht**

Gayernweg 17-2  
73733 Esslingen

Telefon 0711 3511678  
Telefax 0711 3511679

info@pottgiesser.de  
www.pottgiesser.de