

# Meisterbrief

Der Wirtschaftsbrief für das Deutsche Handwerk

AKTUELL

## INHALT

2

Die UG im Geschäfts-  
leben

3

Gründung

4

Steuern und Insolvenz

5

Stammkapital

6

Pflicht: Rücklagen-  
bildung aus Gewinnen

7

Wichtige Recht-  
sprechung zur UG

## RECHT

## Rund um die UG

Die UG bzw. Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt) wird auch als „Mini-GmbH“ bezeichnet. Seit dem 01.11.2008 besteht die Möglichkeit, sein Unternehmen mittels einer UG zu gründen. Seitdem sieht § 5a GmbHG die Unternehmergesellschaft vor – als Sonderform der GmbH. Die UG stellt eine Einstiegsvariante in die Rechtsform der GmbH dar, da sie schon ab einer Stammeinlage von 1 € gegründet werden kann.

Im deutschen Mittelstand hat sich bereits seit Langem die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) als dominierende Rechtsform behauptet. Grund hierfür ist insbesondere die Möglichkeit der Trennung des betrieblichen Risikos vom Privatvermögen der Unternehmer. Während in Deutschland der Einstieg in die GmbH mit 25.000 € im Vergleich zu den europäischen Nachbarstaaten relativ hoch lag, konnte die begrenzte Haftung durch die Gründung einer englischen Limited, aber auch einer niederländischen B.V. relativ günstig erreicht werden. Der hierdurch verursachte Boom der englischen Limited im deutschen Rechtsverkehr hat gerade zu Beginn der 2000er-Jahre zu nicht unerheblichen rechtlichen Problemen und Fragestellungen geführt.

Der deutsche Gesetzgeber wollte daher mit Einführung der UG das Vordringen der britischen Private Limited Company by Shares (Ltd.) innerhalb des deutschen Rechtsraums begrenzen.

Im deutschen Recht gab es nur die GmbH, bei der die Gründer Einlagen in Höhe von mindestens 25.000 € tätigen mussten, und die Aktiengesellschaft (AG), bei der das Stammkapital bei mindestens 50.000 € liegt. Um die Flucht in die günstigeren europäischen Varianten



© dima\_pics - stock.adobe.com

zu vermeiden, wurden daher Überlegungen angestellt, das gesetzliche Mindeststammkapital der GmbH zu reduzieren. Da sich die Mindestausstattung mit 25.000 € jedoch in der Praxis bewährt hatte, wollte man eine solche Reduzierung und eine damit einhergehende größere Unsicherheit im Rahmen der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der Gesellschaft mit beschränkter Haftung vermeiden. Aus diesem Grund entschied sich der Gesetzgeber daher dazu, die Unternehmergesellschaft haftungsbeschränkt (im Folgenden auch UG) als weitere Variante einzuführen.

Aus der Begründung zum Entwurf des § 5a GmbHG geht folgerichtig auch ganz klar hervor, dass mit Einführung der UG das Ziel verfolgt wurde, eine Gesellschaftsform mit erheblich reduziertem Stammkapital als Einstiegsform für Existenzgründer anzubieten. Insbesondere in der Beraterschaft bestanden gegen die Einführung einer solchen UG ohne Mindeststammkapital und damit ohne ausreichende Kapitaldeckung nicht unerhebliche Bedenken.

Dass diese gesetzgeberische Initiative dennoch erfolgreich war, zeigt sich am hohen Zuspruch, dessen sich die UG seit Inkrafttreten des § 5a GmbHG erfreuen konnte. ■



Liebe Unternehmerin,  
lieber Unternehmer,

in unserer Serie „Blick in andere Rechtsformen“ betrachten wir heute die kleine Schwester der GmbH – die UG, genauer: die haftungsbeschränkte Unter-

nehmergesellschaft. Diese Rechtsform verlockt mit der einfachen Gründung, den geringen, praktisch nicht vorhandenen, Einzahlungsverpflichtungen und interessanten Kombinationsmöglichkeiten (z.B. als UG & Co. KG). Selbst als gemeinnützige Rechtsform ist die UG inzwischen nutzbar, und die zugehörige

Rechtsprechung hat sich im Laufe der letzten Jahre verfestigt. Vielleicht eine interessante Variante für Sie, um Risikogeschäfte geschickt auszulagern?

Ihr Otto Hunold

**Otto Hunold**, selbst Schlossermeister und Wirtschaftsfachwirt (IHK), führt als Meister langjährig und erfolgreich einen großen Handwerksbetrieb. Zudem unterstützt er seit über 20 Jahren als Spezialist verschiedene Experten-Teams in Wirtschaftsprüfungs- und Steuerkanzleien bei allen Fragen der strategischen und operativen Entwicklung und Restrukturierung von Handwerksbetrieben.



LOGIN: IHRE  
MEDIATHEK!

[www.meisterbrief-aktuell.de](http://www.meisterbrief-aktuell.de)

Benutzername:  
handwerk

Passwort Januar:  
jahresbeginn22

DIREKTER  
KONTAKT:

redaktion-  
management@  
weka.de

# Die UG im Geschäftsleben

Bei der UG handelt es sich um eine Rechtsformvariante der GmbH. Auf die UG finden grundsätzlich alle Vorschriften des GmbHG sowie alle für die GmbH relevanten Gesetze Anwendung, soweit sich aus der Sonderregelung des § 5a GmbHG nichts anderes ergibt. Gewichtige Ausnahmen bestehen hinsichtlich des Mindeststammkapitals und der Rücklagenbildung.

Die UG kann zu jedem gesetzlich zulässigen Zweck von einer oder mehreren Personen errichtet werden. Ihr Gegenstand muss somit nicht unbedingt der Betrieb eines Unternehmens sein. Er kann auch in der Vermögensverwaltung oder einem gemeinnützigen Zweck bestehen.

Gemäß § 13 GmbHG ist die UG eine juristische Person und eine Handelsgesellschaft nach Handelsgesetzbuch. Als Handelsgesellschaft ist die UG kraft Rechtsform Kaufmann. Die UG kann Eigentum und andere dingliche Rechte an Grundstücken erwerben. Außerdem kann sie vor Gericht klagen und verklagt werden.

## Trennung von UG und Gesellschafter(n)

Wie bei allen Kapitalgesellschaften ist bei der UG die Vermögenssphäre und Existenz der UG von ihren Gesellschaftern getrennt. Die Haftung der UG ist auf das Gesellschaftsvermögen beschränkt. Dies ermöglicht es den Gesellschaftern, ihr unternehmerisches Engagement bei begrenztem persönlichem Risiko auszuüben. Den Gläubigern der UG haftet nur das Gesellschaftsvermögen, nicht hingegen das Privatvermögen der Gesellschafter.

Vermögensübertragungen zwischen der UG und ihren Gesellschaftern sind nur in den durch das GmbHG vorgesehenen Formen möglich: Einlage, Gewinnausschüttung oder im Rahmen einer Liquidation.

## Der Sitz der UG

Der feste Sitz der UG muss sich in Deutschland befinden. Die Zuständigkeit des Registergerichts (§ 7 Abs. 1 GmbHG), des Prozessgerichts (§ 17 ZPO) sowie des Insolvenzgerichts (§§ 3 f. InsO) richtet sich nach diesem Sitz. Der Sitz dient außerdem als Erfüllungsort für die Rechte und Pflichten der UG gegenüber den Gesellschaftern.

## Buchführung und Bilanz

Die UG ist zur Buchführung verpflichtet. Sie muss zwingend eine Bilanz sowie eine Gewinn- und Verlust-Rechnung erstellen, und sie muss ihre Jahresabschlussinformationen veröffentlichen. Verantwortlich für die ordnungsgemäße Erfüllung der Buchführungspflicht ist dabei gemäß § 41 GmbHG der Geschäftsführer.

## Geschäftsführer

Die UG hat mindestens einen Geschäftsführer. Geschäftsführer kann nur eine natürliche Person sein. Nicht zwingend ist hingegen, dass es sich bei dem Geschäftsführer um einen Gesellschafter der UG handelt.

Der Geschäftsführer vertritt die UG. Es können auch mehrere Geschäftsführer zur Vertretung der Gesellschaft bestellt werden. Neben dem Geschäftsführer ist das zweite wichtige Organ der Gesellschaft die Gesellschafterversammlung. Sie bestellt den Geschäftsführer und entscheidet über die Verwendung der Gewinne nach der Erstellung der Jahresabschlüsse. Die Gesellschafterversammlung muss mindestens einmal im Jahr zusammenkommen. Im Gesellschaftsvertrag wird festgelegt, in welcher Form die Beschlüsse der Gesellschafterversammlung gefasst werden.

## Bezeichnung im Geschäftsverkehr

Die UG muss zwingend die Bezeichnung „Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)“ oder „UG (haftungsbeschränkt)“ führen. Eine Abkürzung des Zusatzes haftungsbeschränkt ist nicht zulässig. Eine falsche Bezeichnung (z.B. als GmbH) oder unvollständige Bezeichnung (ohne den Zusatz) hat eine persönliche Haftung der Gesellschafter zur Folge. Grundsätzlich muss die Firma zur Kennzeichnung der UG geeignet sein und Unterscheidungskraft besitzen. § 18 Abs. 2 HGB bestimmt, dass eine Firma keine Angaben enthalten darf, die geeignet sind, irrezuführen.



### EXPERTENTIPP

Unter dem Begriff „Firma“ versteht man rechtlich die Bezeichnung des Unternehmens, mit der dieses im Rechtsverkehr auftritt.

Die Firma muss aus Worten bestehen. Buchstabenzusammenstellungen ohne Wortsinn sind grundsätzlich auch zulässig, solange diese artikulierbar sind. Wortersetzende Bildzeichen wie „+“ und „&“ können außerdem als Bestandteil der Firma verwendet werden.



### HINWEIS

Die Unterscheidungskraft als weiteres wichtiges Merkmal der Firma liegt nicht vor, wenn beim Lesen oder Hören der Firma die Assoziation zu einem bestimmten anderen Unternehmen geweckt wird.

Einen Hinweis auf die Tätigkeit der UG muss die Firma nicht enthalten. Wird in der Firma allerdings auf das Tätigkeitsfeld der UG hingewiesen, muss es sich dann aber um das Tätigkeitsfeld handeln, auf dem die UG tatsächlich tätig wird. ■

# Gründung der UG

Der Gesetzgeber hat mit Einführung des MoMiG im Jahr 2008 eine Gründungs- erleichterung geschaffen: Neben der Möglichkeit, seine Gesellschaft auf Grundlage eines individuellen Gesellschaftsvertrags zu gründen, kann jetzt auch in einem vereinfachten Verfahren das als Anlage zum GmbHG verfügbare Musterprotokoll verwendet werden.

## Varianten der Gründung

Die Gründung einer UG kann relativ einfach sein. Grundsätzlich bestehen drei Möglichkeiten:

- die Ein-Personen-UG mit Musterprotokoll
- die Mehrpersonen-UG mit Musterprotokoll (bei bis zu drei Gesellschaftern)
- die Mehrpersonen-UG mit individueller Satzung (bei mehr als drei Gesellschaftern)

Die Musterprotokolle enthalten den Gesellschaftsvertrag, die Geschäftsführerbestellung sowie die Gesellschafterliste. Sie eignen sich zur Verwendung bei einfachen Gründungen von UGs, da sie eine Gründung mit sehr geringen Kosten ermöglichen. Bei der Verwendung eines Musterprotokolls entfallen die Kosten für das Aufsetzen eines individuellen Gesellschaftsvertrags. Zudem muss die Unterzeichnung des Musterprotokolls durch den oder die Gesellschafter lediglich von einem Notar beurkundet werden.

Allerdings darf bei einer Gründung mit einem Musterprotokoll das Musterprotokoll nicht verändert werden – die Gründer dürfen also weder vom Wortlaut des Musterprotokolls abweichen noch ihm etwas hinzufügen.

Dies kann einen Nachteil darstellen, da das Musterprotokoll nur wenige Klauseln enthält und keine Regelungen zu Kündigung oder zum Ausscheiden eines Gesellschafters, zur Übertragung von Geschäftsanteilen oder zur Beschränkung der Geschäftsführung vorsieht.

Daher sollte bei Gründung einer UG mit mehr als einem Gesellschafter, trotz der dadurch entstehenden höheren Kosten, ein individueller Gesellschaftsvertrag aufgesetzt werden.

Bei einer Gründung mit mehr als drei Gesellschaftern ist das Musterprotokoll zudem nicht mehr anwendbar. Das Gleiche gilt, wenn mehr als ein Geschäftsführer die UG vertreten soll.

Die Gestaltung eines Gesellschaftsvertrags erfolgt entweder durch einen Rechtsanwalt oder einen Notar. Sowohl der Rechtsanwalt als auch der Notar stimmen die Regelungen des Gesellschaftsvertrags im Vorfeld häufig mit dem Steuerberater der Gesellschafter ab. Die Erstellung durch einen Notar ist im Ergebnis regelmäßig kostengünstiger, da der Notar ohnehin verpflichtet ist, bei einer Gründung den Vertrag zu erstellen und die Beteiligten aufzuklären.

## Schritte der Gründung

### 1. Erstellung des Gesellschaftsvertrags

In Absprache mit dem Notar oder dem Rechtsanwalt wird der Gesellschaftsvertrag entworfen. Zur Erstellung des Entwurfs benötigt der Notar u.a. folgende Informationen: Name und Sitz der Gesellschaft, Unternehmensgegenstand, Höhe des Stammkapitals, Zahl und Zusammensetzung der Gesellschafter, Zahl und Zusammensetzung des oder der Geschäftsführer. Dies gilt auch für den Fall, dass das Musterprotokoll verwendet wird. Der Notar muss neben dem Gesellschaftsvertrag auch die Gesellschafterliste mit den jeweiligen Anteilen erstellen.

### 2. Abschluss des Gesellschaftsvertrags

Alle Gesellschafter und Geschäftsführer müssen persönlich zur Beurkundung des Gesellschaftsvertrags bzw. des Musterprotokolls beim Notar erscheinen. Mit Abschluss des Gesellschaftsvertrags ist die UG in Gründung entstanden. Bis zur Eintragung im Handelsregister haften die Gesellschafter persönlich mit ihrem gesamten Vermögen für diese UG in Gründung.

### 3. Bestellung des Geschäftsführers

Für die Bestellung des Geschäftsführers ist ein Beschluss der Gesellschafterversammlung erforderlich.

Wenn es mehr als einen Geschäftsführer geben soll, sollte geregelt werden, ob die Geschäftsführer einzeln oder zusammen vertretungsbefugt sein sollen. Für den Fall, dass nur ein Geschäftsführer bestellt wird, sollte der Gesellschafterbeschluss den Geschäftsführer vom Verbot sogenannter Inschlaggeschäfte gemäß § 181 BGB befreien.

### 4. Anmeldung beim Handelsregister

Nachdem der Notar eine Bestätigung über die Einzahlung der Stammeinlagen auf das Geschäftskonto der UG erhalten hat, leitet er die Anmeldung zur Eintragung der UG in das Handelsregister an das zuständige Registergericht weiter. Das Registergericht prüft die Vollständigkeit der eingegangenen Unterlagen (notariell beurkundeter Gesellschaftervertrag, Liste der Gesellschafter mit ihren Anteilen an den Stammeinlagen) sowie die Bezeichnung der Firma. Liegen alle Eintragungsvoraussetzungen vor, wird die neue UG in das Handelsregister eingetragen. Die UG ist jetzt rechtmäßig gegründet und die Begrenzung der Außenhaftung wirksam.

### 5. Gewerbeanmeldung

Beim zuständigen Gewerbeamt muss das Gewerbe angemeldet werden.

### 6. Anmeldung beim Finanzamt

Innerhalb eines Monats nach Beurkundung des Gesellschaftervertrags muss die steuerliche Anmeldung erfolgen. In dem dafür benötigten steuerlichen Erfassungsbogen müssen Angaben zur Art der Tätigkeit, zum Sitz, zu den Geschäftsführern, der Bankverbindung, dem Steuerberater und den voraussichtlich zu versteuernden Einnahmen im Gründungs- und Folgejahr gemacht werden. ■

# Steuern und Insolvenz

In der UG fallen regelmäßig Gewerbesteuer, Umsatzsteuer, Körperschaftssteuer, Kapitalertragssteuer und ggf. Lohnsteuer an. Neben den steuerlichen Verpflichtungen sind insbesondere im Zusammenhang mit einer möglichen Insolvenz einer UG für die Gesellschafter und den Geschäftsführer zahlreiche Haftungsfallen zu beachten.

## Steuern

Auf die Besteuerung der UG findet grundsätzlich das sogenannte Trennungsprinzip Anwendung. Danach ist zwischen der steuerlichen Sphäre der UG und der ihrer Gesellschafter zu unterscheiden.

Die UG kann als juristische Person folgerichtig das von ihr gezahlte Geschäftsführergehalt als Betriebsausgabe steuermindernd geltend machen.

Auf der anderen Seite können die Gesellschafter Verluste der UG nicht in ihren privaten Einkommenssteuererklärungen geltend machen. Eine sol-

che Verrechnungsmöglichkeit ist nur mit den Verlusten einer Personengesellschaft möglich.

Die Verluste einer UG können nur mit zukünftigen Verlusten der UG verrechnet werden. Auch wenn erst in späteren Jahren Verluste erzielt werden, können die Verluste zudem in bestimmtem Umfang ein Jahr zurückgetragen werden – zumindest, soweit es die Körperschaftssteuer betrifft.

### 1. Gewerbesteuer

Die Gewerbesteuer ist abhängig vom Hebesatz der Gemeinde. In der Regel beträgt sie im Ergebnis ca. 15 %.

### 2. Umsatzsteuer

Die UG ist als Kapitalgesellschaft grundsätzlich Unternehmerin kraft Rechtsform im Sinne des Umsatzsteuergesetzes. Soweit sie nicht der Kleinunternehmerregelung des § 19 UStG unterliegt, erbringt sie grundsätzlich steuerbare und, soweit keine Steuerbefreiungsvorschriften greifen, auch steuerpflichtige Leistungen. Das heißt, die UG muss auf ihren Rechnungen die Umsatzsteuer ausweisen und die eingemmene Umsatzsteuer ans Finanzamt abführen. Die von der UG gezahlte Vorsteuer wird ihr vom Finanzamt erstattet. Die Umsatzsteuer beträgt regelmäßig 19 %. Auf einige Dienstleistungen fallen nur 7 % Umsatzsteuer an.

Die Kleinunternehmerbesteuerung ist für die UG gemäß § 19 Abs. 1 UStG anzuwenden, wenn der Gesamtumsatz der UG im vorangegangenen Jahr nicht mehr als 22.000 € betragen hat und im laufenden Kalenderjahr nicht mehr als 50.000 € betragen wird. Wenn die Voraussetzungen vorliegen, wird gemäß § 19 Abs. 1 UStG keine Umsatzsteuer von der UG erhoben. Allerdings hat die UG in diesen Fällen auch keinen Anspruch auf Vorsteuererstattung.

### 3. Körperschaftssteuer

Die Körperschaftssteuer beträgt 15 % des Gewinns. Hinzu kommt der Solidaritätszuschlag in Höhe von 5,5 % der Körperschaftssteuer.

### 4. Kapitalertragssteuer

Die Kapitalertragssteuer fällt nur an, wenn die Gewinne der UG an die Gesellschafter ausgeschüttet werden. In diesem Fall muss die UG Kapitalertragssteuer auf die Gewinnausschüttung zahlen. Derzeit beträgt die Kapitalertragssteuer 25 %. Hinzu kommt auch hier der Solidaritätszuschlag in Höhe von 5,5 % der Kapitalertragssteuer. ■

## Insolvenzrecht

Die Rechtsform der UG sorgt grundsätzlich dafür, dass die Gesellschafter nicht mit ihrem Privatvermögen haften. Diese Haftungsbeschränkung wird aber im Falle der Insolvenz einer UG in einigen Fällen durchbrochen. In diesen Fällen haften regelmäßig insbesondere die Geschäftsführer der UG auch mit ihrem Privatvermögen. Zudem besteht im Zusammenhang mit einer möglichen Insolvenz nicht selten das Risiko einer strafbaren Handlung. Die Haftungsrisiken umfassen dabei in der Praxis insbesondere:

### Insolvenzverschleppung gemäß § 15a InsO

Bei Eintritt einer Insolvenz muss durch die Geschäftsführung der UG innerhalb von drei Wochen zwingend ein Insolvenzantrag gestellt werden. Geschieht dies nicht, haften die Gesellschafter und der Geschäftsführer gegenüber Dritten auch mit ihrem Privatvermögen.

### Nichtzahlung von Steuern gemäß §§ 34, 69 AO

Zahlt der Geschäftsführer die Steuern der UG im Vorfeld einer Insolvenz nicht oder nicht entsprechend vollständig, haftet der Geschäftsführer als gesetzlicher Vertreter dem Finanzamt unter bestimmten Voraussetzungen für die Steuern der UG persönlich mit seinem Privatvermögen.

### Nichtabführung von Sozialversicherungsbeiträgen nach § 266a StGB

Kommt es im Rahmen einer Insolvenz dazu, dass die Sozialversicherungsbeiträge der Arbeitnehmer einer UG nicht mehr gezahlt werden, kann die zuständige Krankenkasse den Geschäftsführer persönlich in Anspruch nehmen. Er haftet dann für die nicht gezahlten Arbeitnehmerbeiträge mit seinem Privatvermögen. Außerdem kommt ein Strafverfahren wegen Verstoßes gegen § 266a StGB gegen ihn in Betracht.

### Haftung für Zahlungen nach Zahlungsunfähigkeit

Nach § 64 Abs. 2 GmbHG haftet die Geschäftsführung der UG zudem insbesondere für Zahlungen, die getätigt werden, obwohl ein Insolvenzgrund vorliegt, persönlich.

Soweit die mit der UG beabsichtigte Trennung von betrieblichem Risiko und persönlichem Vermögen des Gesellschafter-Geschäftsführers beabsichtigt ist, sollte daher darauf geachtet werden, in wirtschaftlich schwierigen Zeiten genau auf die Vermögenssituation und die Zahlungsverpflichtungen der Gesellschaft zu schauen. Liegen Anzeichen für eine mögliche Insolvenz vor, sollte zeitnah gehandelt werden.

# Stammkapital

Anders als bei der Gründung einer GmbH gibt es bei einer UG kein Mindeststammkapital von 25.000 €. Eine UG kann mit einem Stammkapital von 1 € bis zu 24.999 € gegründet werden. Innerhalb dieses Mindest- und Maximalstammkapitals können die Gesellschafter die Höhe ihres Stammkapitals frei wählen. Anders als bei der GmbH kann eine Anmeldung zur Eintragung ins Handelsregister erst erfolgen, wenn das im Gesellschaftsvertrag festgesetzte Stammkapital in voller Höhe eingezahlt wurde.



© veles\_studio – stock.adobe.com

## Sacheinlageverbot

Gemäß § 5a Abs. 2 Satz 2 GmbHG ist das festgelegte Stammkapital in voller Höhe aufzubringen. Sacheinlagen sind dabei ausgeschlossen. Das Stammkapital darf daher nur durch Bareinzahlungen geleistet werden. Durch das Verbot von Sacheinlagen zur Erreichung des Stammkapitals wird die Gründung der UG beschleunigt, denn die Prüfungen und Formalitäten, die bei Sacheinlagen erforderlich sind, fallen weg.

## Stammkapitalerhöhung

Nachdem das festgelegte Stammkapital eingezahlt und die UG gegründet wurde, kann das Stammkapital erhöht werden. Für die Erhöhung des Stammkapitals ist ein Beschluss der Gesellschafterversammlung notwendig. Dies ergibt sich aus den §§ 53, 54 GmbHG. Da die Bezifferung des Stammkapitals zu den zwingenden Satzungsbestandteilen gehört, stellt jede Kapitalerhöhung eine Änderung des Gesellschaftsvertrags dar. Der Beschluss über die Kapitalerhöhung ist zudem notariell zu beurkunden.

Eine Kapitalerhöhung wird in der Praxis häufig angestrebt, um für potenzielle Gläubiger der UG attraktiver zu werden.

## Sacheinlageverbot umstritten

In der Literatur ist umstritten, ob sich das Sacheinlageverbot auch auf spätere Stammkapitalerhöhungen erstreckt.

Ein Teil der Literatur hält die Erhöhung des Stammkapitals durch Sacheinlagen aufgrund des klaren Wortlauts des § 5 Abs. 2 Satz 2 GmbHG für unzulässig.

Die Gegenansicht meint hingegen, dass das Verbot aus § 5a Abs. 2 Satz 2 GmbHG nur Sacheinlagen bei Gründung der UG umfasse. Die Sachkapitalerhöhung sei hingegen in § 56 GmbHG geregelt. § 56 GmbHG enthalte aber gerade keine dem § 5a Abs. 2 Satz 2 GmbHG entsprechende Einschränkung oder einen Verweis auf diese Vorschrift.

Aus der Regierungsbegründung zu § 5a Abs. 2 Satz 2 GmbHG ergebe sich eindeutig, dass es bei dem Sacheinlageverbot nicht um Gläubigerschutz gehe. Daher sei einziger Zweck des Verbots die Beschleunigung der Gründung – diese sei aber mit Einzahlung des festgelegten Stammkapitals abgeschlossen.

## Äußerung des BGH

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat sich durch Beschluss vom 19.04.2011 in dieser Angelegenheit folgendermaßen geäußert: Das Sacheinlageverbot des § 5 Abs. 2 Satz 2 GmbHG gilt nicht mehr für Stammkapitalerhöhungen, mit denen das Mindeststammkapital (25.000 €) nach § 5 Abs. 1 GmbHG erreicht wird.

Zur Begründung führt der BGH an, dass andernfalls die UG gegenüber der Neugründung einer GmbH, bei der zur Erreichung des Mindeststammkapitals Sacheinlagen nach § 5 Abs. 4 GmbHG geleistet werden dürfen, benachteiligt würde. Dies würde aber dem Ziel des § 5a GmbHG widersprechen, die Gründung einer Kapitalgesellschaft zu erleichtern. Der Übergang von der UG zu einer GmbH sei schon in der Gesetzessystematik angelegt. § 5 Abs. 3 GmbHG und die Begründung des Regierungsentwurfs sprächen dafür, dass mit der Gründung der UG die spätere Umwandlung in eine GmbH angestrebt werden solle.

Die Regelungen für eine UG würden darüber hinaus auch nicht durch die Aussetzung des Sacheinlageverbots für Kapitalerhöhungen zur Erreichung des Mindeststammkapitals nach § 5 Abs. 1 GmbHG umgangen. Selbst mit Erreichung des Mindeststammkapitals durch Sacheinlagen wird die UG nicht automatisch zur GmbH. Vielmehr werde der Übergang zu einer GmbH nach wie vor erst mit Eintragung der Kapitalerhöhung in das Handelsregister bewirkt. Diese Eintragung ist aber abhängig von der Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen nach den §§ 56 ff. GmbHG.

In der Praxis hat der Beschluss des BGH vom 19.04.2011 zur Folge, dass nunmehr geklärt ist, dass die Verschmelzung und Spaltung auf eine UG als aufnehmender Rechtsträger mit Kapitalerhöhung zulässig sind, wenn im Rahmen dieser Kapitalerhöhung mindestens ein Stammkapital von 25.000 € erreicht wird. Das Gleiche gilt für Einbringungsvorgänge in die UG durch Sachkapitalerhöhung, für den Fall, dass die UG durch die Einbringung das Mindeststammkapital von 25.000 € erreicht.

Auch die grenzüberschreitende Verschmelzung einer Limited auf eine UG unter Vermeidung einer Aufdeckung stiller Reserven gemäß § 21 Abs. 1 Satz 1, 2 UmwStG ist möglich, wenn durch die Einbringung der Limited-Anteile das Mindeststammkapital erreicht wird. ■

# Pflicht: Rücklagenbildung aus Gewinnen

Als Neuheit im GmbH-Recht führt § 5a Abs. 3 GmbHG eine Rücklagenbildungspflicht zur Stärkung des Eigenkapitals der UG ein.

Die UG ist verpflichtet, in der Bilanz ihres Jahresabschlusses eine gesetzliche Rücklage zu bilden, in die 25 % des um einen Verlustvortrag aus dem Vorjahr geminderten Jahresüberschusses einzustellen sind.

Durch die Rücklagenbildungspflicht soll nach dem Willen des Gesetzgebers gesichert werden, dass eine UG, die in erster Linie als Mini-GmbH für Existenzgründer gedacht ist, in wenigen Jahren eine höhere Eigenkapitalausstattung erreicht. Nach § 5a Abs. 3 Nr. 1 GmbHG kann die Rücklage zur Erhöhung des Stammkapitals aus Gesellschaftsmitteln verwendet werden. Dies ist nach der Begründung des Regierungsentwurfs auch der Hauptzweck der Rücklagen. Ziel ist es, die erfolgreiche UG in eine GmbH übergehen zu lassen.

Die Pflicht zur Rücklagenbildung entfällt auch dann nicht, wenn die Rücklage den Betrag von 25.000 € erreicht hat. Vielmehr wird die UG erst dann von der Verpflichtung befreit, wenn das Stammkapital durch einen Beschluss der Gesellschafterversammlung erhöht worden ist und die UG formal in eine GmbH übergegangen ist.

Es ist zwar allgemein anerkannt, dass für die UG keine Verpflichtung besteht, in eine GmbH zu wechseln, aufgrund der Pflicht zur Rücklagenbildung bietet es sich aber an, zu einer GmbH zu werden, sobald das Mindeststammkapital erreicht ist.

Faktisch folgt aus der Rücklagenbildungspflicht daher, dass bis zum Übergang in die GmbH eine weitgehende Ausschüttungssperre besteht.

Andererseits geht mit der Pflicht zur Rücklagenbildung keine Verpflichtung zur Gewinnerzielung einher. Es stellt somit keine Umgehung des § 5 Abs. 3 GmbHG dar, wenn ein Gewinn in der UG von vornherein nicht geplant ist. Dies kann beispielsweise bei Unternehmen der Fall sein, die hohe Personalkosten, aber keinen nennenswerten Kapitaldienst haben, bei der Beteiligung als Komplementär an einer KG unter Ausschluss der Gewinnbeteiligung oder bei einer gemeinnützigen Zweckeinrichtung.

## UG & Co. KG lockt

Am praktisch bedeutsamsten dürfte diese mangelnde Verpflichtung zur Gewinnerzielung beim Einsatz einer UG als Verwaltungskomplementärin einer UG & Co. KG sein. Der Reiz einer UG & Co. KG liegt darin, dass natürliche Personen die Sicherheit

einer beschränkten Haftung auf der einen und die Vorteile einer Personenhandelsgesellschaft auf der anderen Seite genießen können, ohne zugleich das Mindeststammkapital der GmbH entrichten zu müssen. In dieser Konstellation hält die UG an der KG keine Kapitalanteile und ist nicht am Unternehmensgewinn beteiligt. Zwar erhält die UG eine Komplementärvergütung, aber mit dieser allein wird es der UG nicht gelingen, über die Rücklagen das Mindeststammkapital einer GmbH zu erreichen. Aus diesem Grund war es auch lange strittig, ob die UG überhaupt die Funktion einer Komplementärin bei einer Kommanditgesellschaft übernehmen darf. Mittlerweile ist jedoch geklärt, dass § 5a Abs. 3 GmbHG dem nicht entgegensteht. Die Regelung verpflichtet nur die Verwendung eines bilanziellen Jahresüberschusses zur Eigenkapitalaufstockung, wenn ein solcher Überschuss auch besteht.

## Bilanzpolitik entscheidet

Da sich die Höhe der Rücklagenpflicht aus dem Ergebnis des Jahresabschlusses ergibt, hängt es insbesondere von der Einhaltung der Bilanzierungsvorschriften ab, dass die Rücklagen richtig dotiert werden. Insofern werden missbräuchliche und unübliche Gestaltungen in der Bilanzierung sanktioniert. Eine missbräuchliche Gestaltung wäre beispielsweise die verdeckte Gewinnausschüttung. Eine solche liegt vor, wenn beispielsweise ein überhöhtes Gehalt für den Geschäftsführer festgelegt wird. Während das Institut der verdeckten Gewinnausschüttung regelmäßig nur im Steuerrecht Bedeutung hat, ist dies aufgrund der Besonderheiten des § 5a Abs. 3 GmbHG für die UG auch im handelsbilanziellen Kontext relevant. Durch eine entsprechende Gestaltung wird der Jahresüberschuss um dieses überhöhte Gehalt zu niedrig ausgewiesen und die korrekte Rücklagenbildung umgangen.

## Folgen einer unterbliebenen Rücklagenbildung

Ein Verstoß gegen die Pflicht zur Rücklagenbildung führt daher zur Nichtigkeit des festgestellten Jahresabschlusses (analog § 256 Abs. 1 Nr. 1 AktG) und hat entsprechend die Nichtigkeit des Beschlusses der Gesellschafterversammlung zur Gewinnverwendung zur Folge. ■

# Wichtige Rechtsprechung zur UG

Gut zwölf Jahre nach Einführung der UG haben sich viele zunächst offene Fragen geklärt. Dennoch unterliegt die UG sowohl im handels- und gesellschaftsrechtlichen, aber auch insbesondere im steuerlichen Bereich ständigen Veränderungen. Insbesondere im Bereich der Umsatzsteuer wird es durch die zunehmende Harmonisierung auch zukünftig zu relevanten Änderungen kommen.



© Marco2811 - stock.adobe.com

## Gemeinnützige Unternehmergesellschaft

Der BGH hat mit Beschluss vom 28.04.2020 entschieden, dass Unternehmergesellschaften, die gemeinnützig tätig werden, mit der Abkürzung gUG (haftungsbeschränkt) im Handelsregister eintragungsfähig sind – gUG steht dabei für gemeinnützige Unternehmergesellschaft. Die Tatsache, dass die Zulässigkeit der Bezeichnung gUG nicht ausdrücklich für die UG geregelt wurde, stelle vermutlich ein redaktionelles Versehen des Gesetzgebers dar. Nach § 5a Abs. 1 GmbH ist für die UG nur der Zusatz haftungsbeschränkt verpflichtend. Eine Irreführung des Publikums sei nicht zu befürchten. Es gebe keinen Grund, dass sich eine UG nicht in gleicher Weise wie eine GmbH als gemeinnützig bezeichnen dürfe. Bei einer GmbH ist die Bezeichnung gGmbH bereits seit Langem anerkannt.

## Neugründung einer UG durch Abspaltung

Der BGH hat mit Beschluss vom 11.04.2011 entschieden, dass das Sacheinlageverbot des § 5a Abs. 2 Satz 2 GmbHG der Neugründung einer UG durch Abspaltung entgegensteht.

Die Abspaltung eines Teils des Vermögens eines Rechtsträgers und die Übertragung dieses Teils auf eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung zu deren Neugründung stelle zwingend eine Sachgründung i.S.d. § 5 Abs. 4 GmbHG dar. Dies würde schon dadurch deutlich, dass nach § 138 UmwG bei der Spaltung unter Gründung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung immer ein Sachgründungsbericht einschließlich Wertnachweisunterlagen notwendig ist.

Das Gleiche gelte für die UG. Aus dem Sacheinlageverbot des § 5a Abs. 2 Satz 2 GmbHG, welches über § 135 Abs. 2 Satz 1 UmwG zu Anwendung komme, folge somit, dass eine UG nicht durch Abspaltung von einem anderen Rechtsträger neu gegründet werden kann.

Diese Ansicht stimme mit dem Willen des Gesetzgebers überein. Nach der Begründung des Regierungsentwurfs seien Sacheinlagen nicht erforderlich und deshalb nicht zulässig. Die Gesellschafter könnten die Höhe der Barmittel nach dem tatsächlichen Bedarf für die Anfangszeit als Mindeststammkapital passend wählen. Dieses Mindeststammkapital solle dann aber auch in bar eingezahlt werden.

## Firmierung der UG

Das Kammergericht Berlin hat mit Beschluss vom 08.09.2009 entschieden, dass die Firma einer Personenhandelsgesellschaft als „... GmbH & Co. ...“ unzulässig ist, wenn allein eine UG persönlich haftet.

§ 19 Abs. 2 HGB schreibt vor, dass die Haftungsbeschränkung eines persönlich haftenden Gesellschafters erkennbar sein muss.

Die UG ist zwar eine Sonderform der GmbH, sie muss jedoch zwingend die Bezeichnung Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt) oder UG (haftungsbeschränkt) führen. Nach Auffassung des Kammergerichts Berlin ist die Bezeichnung eines UG als GmbH eine Irreführung i.S.d. § 18 Abs. 1 Satz 2 HGB, da die UG mit einem geringeren Stammkapital als die GmbH ausgestattet ist.

## Stammkapital und Gründungskosten

Das Kammergericht Berlin hat mit einem weiteren Beschluss vom 31.07.2015 entschieden, dass der von der Gesellschaft selbst zu tragende Gründungsaufwand bei Gründung einer UG in der Satzung gesellschaftsrechtlich in Höhe des vereinbarten Stammkapitals festgelegt werden kann. Die UG muss in diesem Fall aber Maßnahmen zur Vermeidung einer Überschuldung treffen.

Dem zugrunde lag der Fall, dass der Gesellschaftsvertrag einer zu gründenden UG ein Stamm-

kapital von 1.000 € vorsah sowie die Übernahme der Gründungskosten bis zu einem Betrag von 1.000 €. Das Registergericht, bei dem die Anmeldung zum Handelsregister beantragt worden war, verweigerte die Eintragung. Als Begründung verwies es darauf, dass Gründungskosten in Höhe von 100 % des Stammkapitals unangemessen seien.

Das Kammergericht argumentierte hingegen, dass die Eintragung einer Gesellschaft aufgrund von Bestimmungen im Gesellschaftsvertrag nur abgelehnt werden könne, wenn Vorschriften verletzt werden, die ausschließlich oder überwiegend dem Schutz von Gläubigern der Gesellschaft oder dem öffentlichen Interesse dienen. Der hier in Betracht kommende § 26 Abs. 2 AktG, der auch auf die GmbH und somit die UG Anwendung findet, sei jedoch nicht verletzt. § 26 Abs. 2 AktG stelle sicher, dass die Satzung offenlegt, inwieweit das Stammkapital durch den Gründungsaufwand belastet ist. Die Norm sei nicht dadurch verletzt, dass der Gründungsaufwand genau dem Stammkapital entspreche. Solange die Gründungskosten das Stammkapital nicht überstiegen, sei ausgeschlossen, dass die neue UG allein aufgrund der Gründungskosten bilanziell überschuldet gegründet würde. Die Gläubiger würden zudem aufgrund der zwingend vorgeschriebenen Firmierung der UG auf die Risiken hingewiesen und könnten sich mithilfe des Gesellschaftsvertrags über die Vorbelastung informieren.

### Offenlegungspflicht

Das OLG Köln hat mit Beschluss vom 06.10.2015 entschieden, dass Offenlegungspflichten für Rechnungsunterlagen auch UGs betreffen.

Nach § 325 HGB ist jede Kapitalgesellschaft verpflichtet, innerhalb von zwölf Monaten nach Ablauf des Geschäftsjahrs ihren Jahresabschluss im elektronischen Bundesanzeiger zu veröffentlichen.

Nach dem Beschluss des OLG Köln ist ein Ordnungsgeld festzusetzen, wenn Rechnungsunterlagen verspätet für ein Geschäftsjahr bei dem Betreiber des elektronischen Bundesanzeigers eingereicht werden. Die spätere Offenlegung ändere nichts an der Festsetzung des Ordnungsgelds.

### Volleinzahlungsgebot

Wird eine GmbH gegründet, muss das Stammkapital mindestens zur Hälfte eingezahlt sein, damit die GmbH eingetragen wird.

Bei der Gründung einer UG ist dies anders. Dort muss das Stammkapital in voller Höhe eingezahlt werden.

In Literatur und Rechtsprechung wird darüber gestritten, wie es im Falle einer Kapitalerhöhung aussieht, mit der die UG zu einer GmbH umgewandelt werden soll.

Nach einer Auffassung in der Literatur muss bei der Kapitalerhöhung das Mindeststammkapital von 25.000 € komplett eingezahlt werden. Nach der Ansicht mehrere Gerichte (u.a. des OLG Stuttgart und des OLG München) entfällt das Volleinzahlungsgebot hingegen schon bei der Kapitalerhöhung zum Mindeststammkapital von 25.000 €.

Demnach müsse der Erhöhungsbetrag bis zu den 25.000 € nicht mehr komplett eingezahlt werden, wenn das Stammkapital der UG auf das Mindeststammkapital einer GmbH erhöht wird.

Die Gerichte argumentieren dabei damit, dass die Kapitalerhöhung der UG nicht restriktiver gehandhabt werden dürfe als die Kapitalaufbringung bei der Neugründung einer GmbH.

Der BGH hat sich zu dieser Thematik bisher nicht geäußert, allerdings hatte er in Bezug auf Sachkapitalerhöhungen ähnlich argumentiert.

## UG – Die gesetzliche Grundlage

### § 5a GmbHG – Unternehmergesellschaft

(1) Eine Gesellschaft, die mit einem Stammkapital gegründet wird, das den Betrag des Mindeststammkapitals nach § 5 Abs. 1 unterschreitet, muss in der Firma abweichend von § 4 die Bezeichnung „Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)“ oder „UG (haftungsbeschränkt)“ führen.

(2) Abweichend von § 7 Abs. 2 darf die Anmeldung erst erfolgen, wenn das Stammkapital in voller Höhe eingezahlt ist. Sacheinlagen sind ausgeschlossen.

(3) In der Bilanz des nach den §§ 242, 264 des Handelsgesetzbuchs aufzustellenden Jahresabschlusses ist eine gesetzliche Rücklage zu bilden, in die ein Viertel des um einen Verlustvortrag aus dem Vorjahr geminderten Jahresüberschusses einzustellen ist. ...

(4) Abweichend von § 49 Abs. 3 muss die Versammlung der Gesellschafter bei drohender Zahlungsunfähigkeit unverzüglich einberufen werden.

(5) Erhöht die Gesellschaft ihr Stammkapital so, dass es den Betrag des Mindeststammkapitals nach § 5 Abs. 1 erreicht oder übersteigt, finden die Absätze 1 bis 4 keine Anwendung mehr; die Firma nach Absatz 1 darf beibehalten werden. ■

### IMPRESSUM

WEKA MEDIA GmbH & Co. KG  
Römerstraße 4, 86438 Kissing  
Tel.: 08233 23-4000, Fax: 08233 23-7400  
E-Mail: service@weka.de  
Internet: www.weka.de

#### Persönlich haftende Gesellschafterin:

WEKA MEDIA Beteiligungs-GmbH, Sitz in Kissing

#### Vertretungsberechtigte Geschäftsführung:

Stephan Behrens, Michael Bruns,  
Jochen Hortschansky, Kurt Skupin

#### Herausgeber:

Otto Hunold

#### Autoren dieser Ausgabe:

Freie Journalistin, Dorothee Bunge

Steuerberater, Joachim Welper

#### Redaktion:

Steuerberater Joachim Welper LL. M.

(v.i.S.d.P) Anschrift siehe oben

#### Objektleitung:

Dr. Barbara Berkau  
SAXOPRINT GmbH, Enderstr. 92 c,  
01277 Dresden, saxoprint.de

#### Satz:

WEKA MEDIA GmbH & Co. KG

#### Erscheinungsweise:

monatlich

Alle Angaben im „Meisterbrief“ wurden mit äußerster Sorgfalt ermittelt und überprüft. Sie basieren jedoch auf der Richtigkeit uns erhaltener Auskünfte und unterliegen Veränderungen. Eine Gewähr kann deshalb nicht übernommen werden, auch nicht für telefonisch erteilte Auskünfte. Wiedergabe – auch auszugsweise – nur mit schriftlicher Einwilligung des Herausgebers.

ISSN: 1862-5835