

# Der Formwechsel der GmbH in die GmbH & Co. KG nach dem UmwG und UmwStG

Bearbeitet von  
Julian Lehmann

1. Auflage 2015. Taschenbuch. 74 S. Paperback

ISBN 978 3 95934 664 1

Format (B x L): 15,5 x 22 cm

[Recht > Handelsrecht, Wirtschaftsrecht > Gesellschaftsrecht > Umwandlungsrecht](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](#) ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

# Leseprobe

## Textprobe

### Kapitel 4.3.1, Planungs- und Vorbereitungsphase

In der Planungs- und Vorbereitungsphase wird der Umwandlungsbeschluss entworfen und die Gesellschafterversammlung vorbereitet, die später den Umwandlungsbeschluss beschließt und somit den Formwechsel absegnet

#### 4.3.1.1, Entwurf des Umwandlungsbeschlusses

Die Planung beim Formwechsel kann relativ frei gestaltet werden. Es ist lediglich zu beachten, dass der Entwurf des Umwandlungsbeschlusses, welcher pflichtgemäß nach § 193 Abs.1 UmwG erstellt werden muss, dem Betriebsrat gem. § 194 Abs. 2 UmwG einen Monat bevor die Gesellschafterversammlung stattfindet vorgelegt wird, sofern die GmbH einen solchen eingerichtet hat. Ist bei der GmbH kein Betriebsrat eingerichtet, entfällt die Pflicht zur Benachrichtigung des Betriebsrates vollständig. Wird allerdings § 194 Abs. 1 Nr. 7 UmwG genauer betrachtet, besteht eine Pflicht die Arbeitnehmer über die Änderungen, die der Formwechsel mit sich bringt, zu informieren, auch wenn kein Betriebsrat eingerichtet ist. In der Fachliteratur wird dies allerdings als entbehrlich angesehen, da durch einen Formwechsel i.d.R. keinerlei Interessen der Arbeitnehmer beeinträchtigt werden, welche eine Benachrichtigung rechtfertigen würden

Der Umwandlungsbeschluss muss die im § 194 UmwG und die in den Sondervorschriften des § 234 UmwG geregelten Bestandteile beinhalten. Für den Formwechsel der GmbH in die GmbH & Co. KG kommen demnach die folgenden Bestandteile in Frage

- Die neue Rechtsform: GmbH & Co. KG (§ 194 Abs. 1 Nr. 1 UmwG)
- Name oder Firma des Rechtsträgers der neuen Rechtsform (§ 194 Abs. 1 Nr. 2 UmwG)
- Sitz der Gesellschaft (§ 234 Abs. 1 Nr. 1 UmwG)
- „Angabe der Kommanditisten sowie ihrer Kommanditanteile“ (§ 234 Abs. 1 Nr. 2 UmwG)
- „Ein Abfindungsangebot [...] [gem. § 231 i.V.m. § 207 UmwG, d. Verf.] für Anteilsinhaber, die gegen den Umwandlungsbeschluss Widerspruch einlegen“ (§ 194 Abs. 1 Nr. 6 UmwG)

- „Die Folgen des Formwechsels für die Arbeitnehmer und ihre Vertretungen sowie die insoweit vorgesehenen Maßnahmen“ (§ 194 Abs. 1 Nr. 7 UmwG)

Damit der Umwandlungsbeschluss rechtskräftig und der Formwechsel vollzogen werden kann, bedarf es gem. § 233 Abs. 2 UmwG einer Mehrheit von mindestens 75% in der Gesellschafterversammlung der GmbH. In einer GmbH mit zwei Gesellschaftern die jeweils 50% der Anteile halten, müssten somit beide Gesellschafter zustimmen um die erforderliche 75%ige Mehrheit zu erreichen. Ebenso ist es erforderlich, dass alle Gesellschafter, die in der künftigen KG die Stellung eines persönlich haftenden Kommanditisten innehaben sollen, dem Formwechsel zustimmen (§ 233 Abs. 2 Satz 3 UmwG) und die Höhe ihrer (Haft-)Einlage gem. § 234 Nr. 2 UmwG im Umwandlungsbeschluss aufgeführt wird. Ergänzend zu den bereits erwähnten Angaben der §§ 194 und 234 UmwG muss gem. der Neuregelung des § 234 Nr. 3 Satz 1 UmwG des zweiten Umwandlungsänderungsgesetzes vom 19.04.2007 der Gesellschaftsvertrag der GmbH & Co. KG im Umwandlungsbeschluss enthalten sein

#### 4.3.1.2, Beteiligung der künftigen Komplementär-GmbH

„Das Zivilrecht geht beim Formwechsel vom Grundprinzip der wirtschaftlichen, personellen und rechtlichen Identität des Rechtsträgers vor und nach der Umwandlung aus. Insoweit bestand seit Jahren die Streitfrage, ob eine Komplementär-GmbH im Zuge des Formwechsels einer Kapitalgesellschaft in eine GmbH & Co. KG aufgenommen werden kann“

Nach dem, bereits kurz erwähnten, BGH Urteil vom 09.05.2005 wurde bzgl. des Identitätsprinzips beim Formwechsel der GmbH in die GmbH & Co. KG Rechtssicherheit geschaffen, sodass die Umwege über das sog. Treuhandmodell oder Rückerwerbmodell nicht mehr nötig sind und die Komplementär-GmbH, ohne vorherige Beteiligung an der formwechselnden GmbH, die Komplementärstellung der späteren GmbH & Co. KG übernehmen kann

Die Komplementär-GmbH der späteren GmbH & Co. KG kann grundsätzlich speziell für diese Funktion neu gegründet werden oder es kann eine bereits bestehende GmbH in diese Stellung eintreten

#### 4.3.1.3, Vorbereitung der Gesellschafterversammlung

Da der Umwandlungsbeschluss gem. § 193 Abs. 1 UmwG nur in einer Versammlung der Anteilseigner der GmbH gefasst werden kann, ist eine Gesellschafterversammlung einzuberufen, in der der Formwechsel durch die Anteilseigner beschlossen wird. Der Umwandlungsbericht muss zum Zeitpunkt der Gesellschafterversammlung gem. § 230 Abs. 1 UmwG in schriftlicher Form vorliegen. Ebenso muss gem. § 231 i.V.m. § 207 UmwG den Anteilseignern der GmbH, die dem

Umwandlungsbeschluss nicht zustimmen, ein Barabfindungsangebot in Höhe des Wertes ihrer umgewandelten Anteile unterbreitet werden. Das Abfindungsangebot muss gem. § 208 i.V.m. § 30 Abs. 2 Satz 1 UmwG durch einen unabhängigen Prüfer geprüft werden

Der zum Zeitpunkt der Gesellschafterversammlung vorzulegende Umwandlungsbericht bedarf seit der zweiten Änderung des UmwG vom 25.04.2007 keiner Vermögensaufstellung mehr, da § 192 Abs. 2 UmwG a.F. durch die Änderung des Gesetzes ersatzlos gestrichen wurde. Der Umwandlungsbericht besteht demnach gem. § 192 Abs. 1 Satz 1 UmwG aus dem Erläuterungs- und Begründungsteil, welcher als zentrales Element dient, und dem Umwandlungsbeschluss (§ 192 Abs.1 Satz 3 UmwG). Der Erläuterungs- und Begründungsteil beinhalten im Fall einer angebotenen Barabfindung Erläuterungen zur gewählten Bewertungsmethode des Anteils, anhand dessen die verbleibenden Anteilseigner eine Plausibilitätsprüfung durchführen können. Der Pflicht zur Erstellung eines Umwandlungsberichtes kann die GmbH gem. § 192 Abs. 2 UmwG entbunden werden, sofern am Formwechsel nur ein Anteilseigner beteiligt ist oder alle Anteilseigner, durch notarielle Beurkundung, auf die Erstellung verzichten. Für die Praxis bedeutet dies, dass i.d.R. nur für sog. Publikumsgesellschaften, mit einer Vielzahl von Anteilshabern, ein Umwandlungsbericht erstellt wird, da es hierbei unwahrscheinlich ist, dass alle Anteilseigner auf einen Umwandlungsbericht verzichten und dies notariell beurkunden lassen

#### 4.3.2, Beschlussphase

„[...] Der Formwechsel setzt einen Beschluss der Gesellschafter über den Formwechsel voraus [...]“ dieser kann somit nur, gem. § 193 UmwG, im Rahmen einer Gesellschafterversammlung gefasst werden. Hierzu bedarf es der bereits erwähnten Mindestmehrheit gem. § 233 Abs. 2 i.V.m. § 50 Abs. 2 UmwG. Da die künftige Komplementär-GmbH in der späteren KG ebenfalls die Stellung eines persönlich haftenden Gesellschafters übernimmt, bedarf es gem. § 233 Abs. 2 UmwG auch ihrer Zustimmung zum Formwechsel. Alle in der Gesellschafterversammlung gefassten Zustimmungserklärungen müssen durch einen Notar beurkundet werden

Grundsätzlich hat jeder der am Formwechsel beteiligten Anteilseigner die Möglichkeit, innerhalb der Frist von einem Monat nach der Beschlussfassung gem. § 195 Abs. 1 UmwG, gegen die Wirksamkeit des Umwandlungsbeschlusses Klage zu erheben. Die Klage darf allerdings, ebenso wie bei Formwechseln durch Verschmelzung, nicht darauf gestützt werden, dass die neuen Anteile an der KG einen geringeren Wert mit sich bringen, als die vorherigen Anteile an der GmbH (§195 Abs. 2 UmwG). Vertritt der Anteilseigner dennoch die Ansicht, dass seine Anteile zu niedrig bemessen sind und sein Recht zur Klage ist gem. § 195 Abs. 2 UmwG ausgeschlossen, kann er von der GmbH & Co. KG nach § 196 Satz 1 UmwG eine bare Zuzahlung verlangen, welche ihrer Höhe nach in einem Spruchverfahren durch ein Gericht bestimmt werden muss

Um die Eintragung im Handelsregister nicht unnötig hinauszuzögern, wird in der Praxis oftmals

bereits bei der notariellen Beurkundung des Umwandlungsbeschlusses eine Klausel mit in den Beschluss aufgenommen, in der die Gesellschafter ausdrücklich auf die Erhebung einer Anfechtungsklage verzichten, wodurch die Eintragung beschleunigt wird.