



VGF- Wir navigieren Sie erfolgreich durch Ihr Berufsleben

Gestaltung von Geschäftsführerverträgen

Rechtsanwalt / FA Arbeitsrecht Oliver Flesch

flesch@dfk.eu

Oliver Flesch

Fachanwalt für Arbeitsrecht
Rechtsanwalt

Vereinigung der Geschäftsführer
(VGF) / DFK

flesch@dfk.eu

www.dfk.eu

Tel: 0201 890427-0



GF: Aufstieg oder Abstieg?



**Wähle einen Beruf, den du
liebst, und du brauchst keinen
Tag in deinem Leben mehr zu
arbeiten.**

- Erkennen von neuen Trends!**
- Nach Umfrage XING (New Work Trendbook, Prof. Peter Wippermann) geht jeder dritte Befragte davon aus, dass es seinen Job in 15 Jahren nicht mehr gibt (oder er so nicht mehr so existiert)**
- Grundschüler werden in Berufen tätig sein, die wir heute noch gar nicht kennen**

- Jobprofile und Anforderungen werden sich weiter ändern**
- Berufstätige werden häufiger den Arbeitgeber wechseln und mehrfach zwischen Fach- und Führungspositionen springen**
- Gig-Working, Brain-Recovery (Vier-Tage-Woche), Work-Life-Separation, Silver-Worker**

- juristische Person des Privatrechts (§ 13 I GmbHG) / Kapitalgesellschaft
- Für Verbindlichkeiten haftet Gesellschaft in vollem Umfang beschränkt auf Gesellschaftsvermögen (§ 13 II GmbHG)
- Sitz der Gesellschaft ist der Ort im Inland, den der Gesellschaftsvertrag bestimmt (§ 4 a GmbHG)



Balancefindung aus

- klassische Führungskomponenten aus der analogen Welt wie Hierarchie, Kontrolle, Regeln, Sicherheit**
- und deren Pendanten aus der digitalen Welt wie Netzwerk, Vertrauen, Handlungsfreiheit und Transparenz**

- Vortrag Jörg Janßen (Führung auf Distanz)
- **Theodore Roosevelt:**
 - **„Wer seiner Führungsrolle gerecht werden will, muss genug Vernunft besitzen, um die Aufgaben den richtigen Leuten zu übertragen – und genug Selbstdisziplin, um ihnen nicht ins Handwerk zu pfuschen“.**

- Vortrag Christoph Hauke: Sinnentfalter, Talententwickler, Gewinnoptimierer, Vorbild**
- Hauke: Die größte Herausforderung im Business ist Vertrauen aufzubauen.**
- Vertrauen ist ein Erfolgsgenerator. Vertrauen ist der wichtigste Faktor im Geschäfts-und Arbeitsleben.**

Erwartungen an eine Führungskraft im Social Media Zeitalter

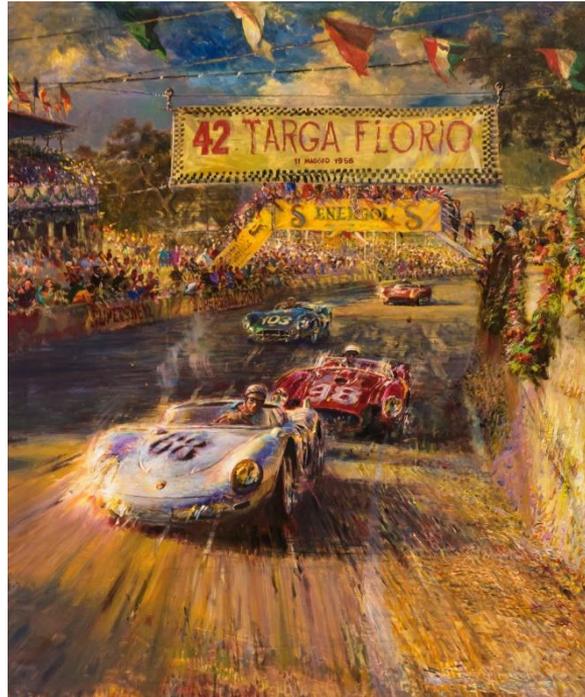


Quelle: Prof. Dr. Thorsten Petry, Wiesbaden Business School, Hochschule RheinMain

- 1. Sinn der Arbeit (purpose)**
- 2. Prepare (Kompetenzaufbau)**
- 3. Digital HR (Mensch Maschine Interaktion)**
- 4. Recruiting und Employer Branding (Pull)**
- 5. Diversity und Inklusion (Vielfalt messen)**
- 6. Future Leadership (Führungskraft=Kulturstifter)**
- 7. Future Work- Employee Experience**

„Wenn Sie glauben, alles unter Kontrolle zu haben, dann fahren Sie noch nicht schnell genug“.

Speed.....



- 1. Kennen Sie den Gesellschaftsvertrag (Satzung) der GmbH? (§§ 2, 3 GmbHG)**

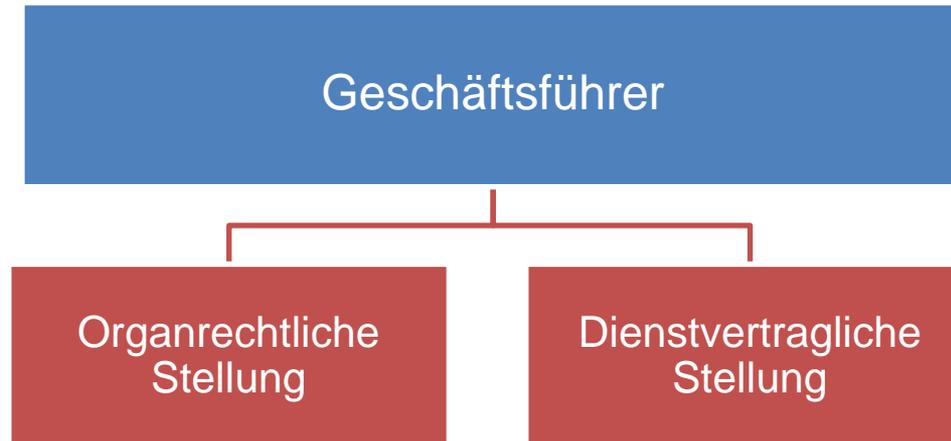
- 2. Vertritt der Mitgeschäftsführer bei Ihrem Vertragsschluss die GmbH statt der Gesellschafterversammlung? Wer hat die Verträge unterschrieben? (§ 46 Nr.5 GmbHG)**

3. Kennen Sie den Unterschied zwischen Anstellung und Bestellung?

Geschäftsführervertrag, Ende des Anstellungsverhältnisses

Häufig: Aufstieg von der leitenden Position in die Geschäftsführerposition

Beachte: gesonderte Versicherungen, D&O –Versicherung, Rechtsschutzversicherung



- **Geschäftsführer der GmbH steht in einer „Doppelstellung“**
- zwischen GF und Gesellschaft sind zwei rechtliche Ebenen zu unterscheiden
- 1. Stellung als **Organ der GmbH** (im Wesentlichen Umfang der gesellschaftsinternen Zuständigkeiten und die Vertretungsbefugnis) = **Bestellung**

- **Geschäftsführer der GmbH steht in einer „Doppelstellung“**
- 2. schuldrechtliche Ebene, **Anstellungsvertrag** mit GmbH (bei Entgeltlichkeit). Der Anstellungsvertrag bedarf keiner Form und kann auch konkludent abgeschlossen werden

Trennungstheorie:

- beide Rechtsverhältnisse sind rechtlich selbständig und getrennt voneinander zu beurteilen
- In Bestellung ist nicht zugleich der Abschluss eines Anstellungsvertrages zu sehen (BAG 25.10.2007- 6 AZR 1045/06).

Trennungstheorie:

- Über Organverhältnis hinaus kann bei Unentgeltlichkeit auch ein Auftrag bestehen.
- Beendigung des einen Rechtsverhältnisses (Bestellung als Organ) führt nicht automatisch zur Beendigung des Anstellungsverhältnisses (Dienstvertrag mit GmbH)

- In der Praxis soll teilweise Beendigung der Organstellung automatisch auch zur Beendigung des Anstellungsvertrages führen (sog. **Koppelungsklausel**).
- **Koppelungsklausel:** “Die Bestellung zum Geschäftsführer kann durch Beschluss der Gesellschafter jederzeit widerrufen werden. Die Abberufung gilt zugleich als ordentliche Kündigung dieses Dienstvertrags zum nächst zulässigen (Beendigungs-) Zeitpunkt. Erfolgt die Abberufung aus wichtigem Grund, endet der Dienstvertrag mit der Abberufung. Diese gilt dann zusätzlich auch als außerordentliche (fristlose) Kündigung dieses Dienstvertrags.“

– „Drittanstellung“

- Bezeichnet Begründung eines Anstellungsverhältnisses nicht mit der Gesellschaft, bei der GF bestellt ist. Derartige Konstruktionen / Klauseln sind häufig im Rahmen von Konzernbeschäftigungsverhältnissen anzutreffen.

– „Drittanstellung“

- Geschäftsführer, die bei einer Unternehmensgruppe beschäftigt sind sollen für andere Unternehmen häufiger ohne Extra-Vergütung bei Bedarf Restrukturierungs- oder Sanierungsaufgaben wahrnehmen. Zur Befolgung einer solchen Delegation ist der Geschäftsführer grundsätzlich nur dann verpflichtet, wenn dies ausdrücklich im Anstellungsvertrag vereinbart ist.

Frage 4 zur Pulssteigerung bei GF:

4. Haben Sie einen befristeten Fremdgeschäftsführervertrag?

Frage 5 zur Pulssteigerung bei GF:

5. Wie ist es mit der Haftung?

-5. Wie ist es mit der Haftung?

- Innenverhältnis gegenüber Gesellschaft**
- § 43 II GmbHG: GF, welche ihre Obliegenheiten verletzen, haften der Gesellschaft solidarisch für den entstandenen Schaden**
- § 64 Satz 1 GmbHG Ersatzansprüche bei Zahlungen nach Eintritt Zahlungsunfähigkeit oder nach Feststellung Überschuldung**
- Auch bei entsprechenden Zahlungen an Gesellschaftern (§ 64 Satz 3 GmbHG)**

—5. Wie ist es mit der Haftung des GF?

— Gegenüber Gesellschafter:

- § 31 IV GmbHG: Erstattung verbotener Rückzahlungen an Gesellschafter**
- § 40 Absatz 3 GmbHG Liste der Gesellschafter / Änderungsmitteilung**

— 5. Wie ist es mit der Haftung des GF?

— Gegenüber Dritten eigentlich nicht, aber:

— § 11 II GmbHG: Handlungen vor Eintragung

— § 128 HGB

— Rechtsschein

— c.i.c.

— § 823 II BGB i.V.m § 15 a InsO (Insolvenzantragspflicht), 266 a StGB
(Veruntreuen von Arbeitsentgelten), Arbeitsschutz

— § 826 BGB

— § 69 AO

— § 61 InsO analog (Nichterfüllung Masseverbindlichkeiten)

➤ § 15 a Insolvenzordnung

§ 15 a InsO Antragspflicht bei juristischen Personen und Gesellschaften ohne Rechtspersönlichkeit

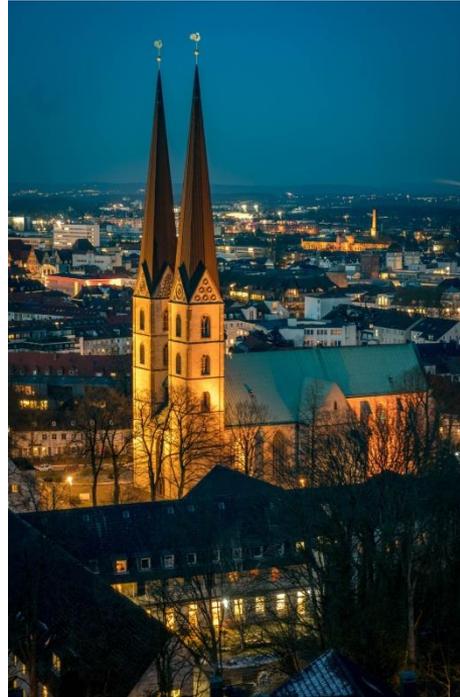
- (1) Wird eine juristische Person zahlungsunfähig oder überschuldet, haben die Mitglieder des Vertretungsorgans oder die Abwickler ohne schuldhaftes Zögern, spätestens aber drei Wochen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung, einen Eröffnungsantrag zu stellen.
- (4) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer entgegen Absatz 1 Satz 1einen Eröffnungsantrag nicht, nicht richtig oder nicht rechtzeitig stellt.
- (5) Handelt der Täter in den Fällen des Absatzes 4 fahrlässig, ist die Strafe Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe.

„Zombiegefahr!“



- Wie gesund ist Ihr Arbeitgeber / Branche?**
- Covid-19 Insolvenzaussetzungsg setz § 15 a InsO und § 42 Absatz 2 BGB (Insolvenzantragspflichten) bis 31.12.2020 aus.**
- Unternehmen (denen es vor Krise bereits schlecht ging) sind trotz Überschuldung weiterhin am Markt aktiv**

Interaktion! Es wird kirchlich....



- 1. Einhaltung der Gesetze und nicht zuletzt des GmbHG**
- 2. Einhaltung von Satzung und Geschäftsordnung**
- 3. Einhalten der Regeln des Anstellungsvertrages**
- 4. Einhaltung von Weisungen der Gesellschafter (§ 37 GmbHG)**
- 5. Organisation der Gesellschaft**

- 6. Kontrolle der Organisation**
 - 7. Regelmäßige Kontrolle der Liquidität und Finanzlage der Gesellschaft**
 - 8. Vermeidung übergroßer Risiken**
 - 9. Offenlegung aller Konflikte zwischen den Interessen der GmbH und den Eigeninteressen des Geschäftsführers**
 - 10. sorgfältige Vorbereitung geschäftlicher und unternehmerischer Entscheidungen**
- (Lutter, GmbHHR 2001,301)**

- Errichtung zu jedem gesetzlich zulässigen Zweck zulässig
- Anzahl GmbHs in Deutschland ca. 1,2 Mio
- Durchschnittsalter GF 52 Jahre
- Durchschnittsarbeitszeit 48 Stunden
- Durchschnittsgehalt (OLG Hamm 09.09.2019 (8 U 7/17) / LG Bielefeld)
- Ca. 16-18 % weibliche Geschäftsführer (Quelle Statista / Databyte / BBE)

— GmbH-Gründung:

- Gesellschaftsvertrag in notarieller Form / ggf. Musterprotokoll bei vereinfachtem Gründungsverfahren (§ 2 Absatz 1a GmbHG, max. 3 Gesellschafter und ein GF)
- Nach § 6 GmbHG muss GmbH mindestens einen GF besitzen und zwar bereits vor Eintragung der Gesellschaft, weil nach § 78 GmbHG die notwendigen Anmeldungen zum Handelsregister ausschließlich durch die GF (bzw. die Liquidatoren) bewirkt werden können

- **GmbH-Gründung:**
- Gesellschafterliste (§ 40 GmbHG)
- Stammkapital mindestens 25.000 € (§ 5 I GmbHG)
- Geschäftsanteil mindestens 1 €

- Gesellschaftsversammlung (Aufgaben § 46 GmbHG):**
- Feststellung Jahresabschluss und Gewinnverteilung (Nr.1, Besonderheiten beachten (Nr. 1a, 1b))**
- Einforderungen von Einzahlungen auf die Geschäftsanteile**
- Bestellung und Abberufung von Geschäftsführern, sowie die Entlastung derselben (§ 46Nr. 5 GmbHG)**

- Gesellschaftsversammlung (Aufgaben § 46 GmbHG):**
- Prüfung und Überwachung der Geschäftsführung (Nr. 6)**
- Bestellung von Prokuristen und Handlungsbevollmächtigten (Nr.7)**
- Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen GF und Vertretung in Prozessen gegen GF (Nr.8)**

- Beispielsfall (Paul):

- Paul ist 52 Jahre alt, verheiratet, zwei Kindern zum Unterhalt verpflichtet und seit 20 Jahren als außertariflicher Angestellter im Vertrieb für die NEW Work GmbH in Hannover tätig, die 42 Mitarbeiter beschäftigt . Sein AT-Gehalt liegt bei 6700 € Brutto /Monat im Oktober 2020. Paul ist äußerst erfolgreich, entgegen der stagnierenden Umsätze der GmbH und fühlt sich zu höheren Aufgaben berufen. Aufgrund seiner sehr guten Leistungen fragt die Geschäftsführerin Paul (endlich), ob er sich vorstellen könne als weiterer Geschäftsführer für die NEW Work GmbH zu arbeiten und seinen hart erarbeiteten „Aufstieg“ perfekt zu machen.

- Beispiel (Paul):

- Man will den alten Arbeitsvertrag von Paul aufheben und zeitgleich einen neuen Geschäftsführervertrag mit ihm abschließen. Paul hat einen Monat Bedenkzeit, ansonsten wolle man extern nach einem weiteren Geschäftsführer für die GmbH suchen.

- Was würden Sie Paul bei der Vertragsverhandlung empfehlen? Worauf sollte er insbesondere achten, damit sich der „Aufstieg“ lohnt?
- Auch der eigene „Wertekompass“ spielt eine Rolle.

- Erstellung einer persönlichen Checkliste für die Taktik der Vertragsverhandlung**
- 1. Geld / Vergütung (20 % mehr?)
- 2. Alleiniger GF / Ressort-GF?

- Erstellung einer persönlichen Checkliste für die Taktik der Vertragsverhandlung**

- 3. unbefristeter / befristeter GF-Vertrag**

- 4. Ausländisches / deutsches Unternehmen?**

- 5. Kündigungsmöglichkeit / Abberufung nur aus wichtigem Grund (§ 38 II GmbHG)?**

- Erstellung einer persönlichen Checkliste für die Taktik**
- 6. Weiterbeschäftigung oder Freistellung nach Abberufung / Kündigung**
- 7. Change of Control-Klausel / Abfindungsklausel**

- Erstellung einer persönlichen Checkliste für die Taktik**

- 8. Genehmigung von (Neben-)Tätigkeiten / nachvertragliche Wettbewerbsverbote**

- 9. Variable Vergütung (Zielvorgabe / Zielvereinbarung?)**

- 10. Betriebliche Altersversorgung**

- Erstellung einer persönlichen Checkliste für die Taktik**
- 11. Haftung / Abschluss D & O Versicherung
- 12. Regelung zu Wert der Gesellschaftsanteile bei Gesellschafter-GF
- 13. Ausschlussfristen

- Erstellung einer persönlichen Checkliste für die Taktik
- 14. Regelung Krankheitsfall
- 15. Vereinbarung zuständiges Gericht (Landgericht § 95 I Nr. 4a GVG oder Arbeitsgericht (§ 2 IV ArbGG), da eigentlich ausgeschlossen § 5 I 3 ArbGG
- 16. Vereinbarung Arbeitnehmerschutzvorschriften z.B. Kündigungsschutz durch vertragliche Vereinbarung (BGH 10.05.2010-II ZR 70/09) möglich, aber Ausnahme und § 14 II KSchG (Auflösungsantrag) beachten

- Viel Erfolg bei den Verhandlungen Ihrer Verträge !
- Seien Sie als Geschäftsführer....
- Sinngeber,
- Talententwickler,
- Gewinnoptimierer und Vorbild!

Sind Sie geimpft?



Karriereaufbau

Karriere-Netzwerk
Wissenstransfer / Weiterbildung
Young Leaders
Juristischer Service

Junge
Führungskräfte

Karrierestabilisierung

Arbeits- und Sozialrecht
Management-Seminare
New Placement
Business Mentoring

Etablierte
Führungskräfte

Karriereübergang

Unterstützung bei Fragen zur
Altersversorgung
Kontaktpflege / Pensionärskreis
Vorträge, Besichtigungen...

Netzwerk 60+



In ganz Deutschland vor Ort

Geschäftsstelle Hamburg

Große Bleichen 21
20354 Hamburg
hamburg@dfk.eu



Geschäftsstelle Berlin

Pariser Platz 6
10117 Berlin
berlin@dfk.eu

Hauptgeschäftsstelle Essen

Alfredstraße 155
45131 Essen
essen@dfk.eu

Geschäftsstelle Frankfurt

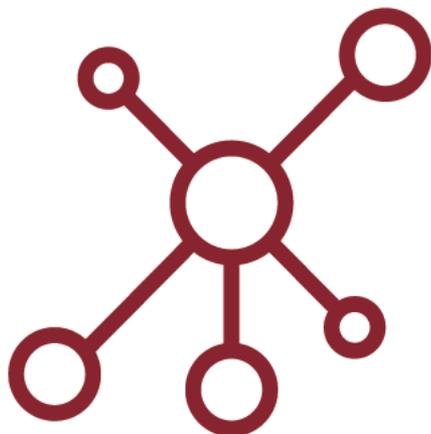
Zeil 79
60313 Frankfurt
frankfurt@dfk.eu

Geschäftsstelle Stuttgart

Curiestraße 2
70563 Stuttgart
stuttgart@dfk.eu

Geschäftsstelle München

Fürstenstr. 5
80333 München
muenchen@dfk.eu



NETZWERK

20.000 Mitglieder im Netzwerk

Sprecherausschüsse und
Aufsichtsräte

Frauennetzwerk

Netzwerk 60+

Young Leaders

VGf – Vereinigung der
Geschäftsführer

DFK – Verband für Fach- und Führungskräfte e.V.

20.000 Mitglieder im Netzwerk

Kontakt zu Firmen und Konzernen

Alle Branchen

Deutschlandweit vor Ort

Beratung und Vertretung

Seminare und Fachvorträge

Politische Interessensvertretung



DFK – Verband für Fach- und Führungskräfte e.V.