

Gesellschafterstreit in der GmbH – Teil 3: Wie trennt man sich von einem Gesellschafter?

*Einziehung, Ausschluss, Abberufung und Abfindung im eskalierten GmbH-
Konflikt*

von Petra Korts

Rechtsanwältin

Fachanwältin für Steuerrecht

Fachanwältin für Handels- und Gesellschaftsrecht

Steuerstraftverteidigerin

MBA – Master of Business Administration –

M.I.Tax – Master of International Taxation –

zertifizierte Mediatorin

www.steuerrecht.com

Inhalt

Executive Summary	4
Einleitung: Wenn Zusammenarbeit nicht mehr möglich ist.....	4
I. Vier verschiedene Ebenen der Trennung	5
1. Geschäftsführungsamt und Gesellschafterstellung sind getrennte Rechtspositionen	5
2. Einziehung des Geschäftsanteils	6
3. Ausschließungsklage	6
4. Übertragungsklauseln und sogenannte Hinauskündigung	6
II. Die Einziehung nach § 34 GmbHG	7
1. Satzungsgrundlage ist zwingend	7
2. Wichtiger Grund als Einziehungstatbestand	7
3. Beschlussfassung und Stimmverbot.....	7
4. Wirksamwerden der Einziehung	8
III. Abfindung und Kapitalerhaltung.....	8
1. Der ausscheidende Gesellschafter verliert den Anteil nicht entschädigungslos	8
2. Kapitalerhaltung setzt der Finanzierung Grenzen	9
3. Persönliche Haftungsgefahr der verbleibenden Gesellschafter.....	9
IV. Ausschluss ohne Satzungsklausel	10
1. Ausschließung aus wichtigem Grund bleibt möglich	10
2. BGH II ZR 116/21: Neue Klarheit für die Zweipersonen-GmbH	10
3. Erforderlicher Gesellschafterbeschluss und Mehrheit	10
V. Wann liegt ein wichtiger Grund vor?	11
1. Kein starrer Katalog	11
2. Typische wichtige Gründe.....	11
3. Zerrüttung allein genügt nicht immer.....	12
VI. Abberufung des Gesellschafter-Geschäftsführers.....	12

1. Grundsatz der freien Abberuflichkeit.....	12
2. Stimmrecht bei der eigenen Abberufung	12
3. Abberufung ist nicht Kündigung.....	13
VII. Hinauskündigungsklauseln: Warum die Mehrheit nicht frei kündigen darf	13
1. Grundsatz der Sittenwidrigkeit.....	13
2. Anerkannte Ausnahmen	13
VIII. Gesellschafterliste und Registervollzug	14
IX. Einstweiliger Rechtsschutz	14
X. Steuerliche und wirtschaftliche Nebenfolgen.....	15
XI. Praxisfälle.....	15
Fall 1: 50/50-GmbH, Wettbewerbsverstoß und vollständige Blockade.....	15
Fall 2: Einziehungsklausel vorhanden, aber Gesellschaft ohne freie Liquidität	16
Fall 3: Mehrheit möchte unbequemen Minderheitsgesellschafter loswerden	16
Fall 4: Gesellschafter-Geschäftsführer soll operativ entfernt werden, Beteiligung bleibt	16
XII. Vergleich statt Ausschluss: Oft die wirtschaftlich bessere Lösung	17
XIII. Typische Fehler	17
XIV. Strategische Vorgehensweise	17
1. Vor jeder Trennungsmaßnahme	17
2. Bei fehlender Einziehungsklausel	18
3. Bei wirtschaftlicher Unterdeckung.....	18
XV. Handlungsempfehlungen nach Priorität	18
XVI. Fazit: Trennung ist möglich, aber nicht durch bloße Mehrheitsmacht	19
Rechtsprechungs- und Quellenhinweise	19

Executive Summary

- Die GmbH kennt kein freies Recht der Mehrheit, einen unbequemen Mitgesellschafter aus der Gesellschaft zu entfernen. Eine zwangsweise Trennung setzt eine tragfähige gesellschaftsvertragliche Grundlage oder – bei fehlender Satzungsregelung – einen wichtigen Grund und den richtigen gerichtlichen Weg voraus.
- Die Einziehung nach § 34 GmbHG ist nur zulässig, wenn der Gesellschaftsvertrag sie vorsieht. Eine Einziehung ohne Zustimmung des Betroffenen setzt zudem voraus, dass ihre Voraussetzungen bereits vor dem Erwerb seines Geschäftsanteils in der Satzung festgelegt waren.
- Fehlt eine wirksame Einziehungsklausel, bleibt die Ausschließungsklage aus wichtigem Grund möglich. Der BGH hat 2023 für die Zweipersonen-GmbH klargestellt, dass ein Gesellschafter die Ausschließung des anderen unter den Voraussetzungen der actio pro socio selbst betreiben kann und der Ausschluss bereits mit Rechtskraft des Urteils wirksam wird.
- Einziehung oder Ausschluss lösen regelmäßig eine Abfindung aus. Kapitalerhaltung und Abfindungsfinanzierung müssen vor der Beschlussfassung geprüft werden. Steht bereits bei Beschlussfassung fest, dass das freie Vermögen zur Zahlung des Einziehungsentgelts nicht ausreicht, kann der Einziehungsbeschluss nichtig sein.
- Die Abberufung als Geschäftsführer und der Verlust der Gesellschafterstellung sind strikt zu trennen. Ein Gesellschafter-Geschäftsführer kann sein Amt verlieren und dennoch Gesellschafter bleiben; umgekehrt beendet der Verlust der Beteiligung nicht automatisch sämtliche schuldrechtlichen Vertragsbeziehungen.

Einleitung: Wenn Zusammenarbeit nicht mehr möglich ist

Gesellschafterstreitigkeiten beginnen häufig mit Meinungsverschiedenheiten über Strategie, Investitionen, Ausschüttungen oder die Geschäftsführung. In der nächsten Eskalationsstufe geht es nicht mehr darum, wer einen Beschluss durchsetzen kann. Es geht um die Frage, ob die gesellschaftliche Zusammenarbeit überhaupt noch fortgesetzt werden kann.

Gerade in der personalistisch geprägten GmbH kann ein zerrüttetes Verhältnis die Gesellschaft lähmen. In einer Zweipersonen-GmbH mit Beteiligungen von jeweils 50 Prozent kann jede wesentliche Entscheidung blockiert sein. In einer Mehrpersonen-GmbH kann ein einzelner Gesellschafter durch nachhaltige Pflichtverletzungen, Konkurrenzhandlungen,

Informationsmissbrauch oder gezielte Obstruktion das Vertrauen der übrigen Gesellschafter zerstören.

Das Gesetz gibt der Mehrheit hierfür jedoch kein allgemeines Kündigungsrecht. Die Beteiligung an einer GmbH ist eine vermögenswerte Rechtsposition. Wer sie gegen den Willen des Inhabers entziehen will, benötigt eine klare Rechtsgrundlage. Das Gesellschaftsrecht unterscheidet deshalb zwischen mehreren Instrumenten: Einziehung des Geschäftsanteils, Ausschließung aus wichtigem Grund, Verpflichtung zur Übertragung des Geschäftsanteils, Abberufung als Geschäftsführer und – als ultima ratio – Auflösung der Gesellschaft.

Teil 3 der vierteiligen Artikelserie untersucht diese Trennungsinstrumente. Im Mittelpunkt stehen die Voraussetzungen, das Verfahren, Stimmverbote, die Abfindung, die Kapitalerhaltung und die prozessuale Absicherung. Der Beitrag knüpft an Teil 2 an: Auch bei Ausschluss und Einziehung entscheidet nicht allein das materielle Recht, sondern ebenso die korrekte Beschlussfassung und die rechtzeitige gerichtliche Reaktion.

I. Vier verschiedene Ebenen der Trennung

1. Geschäftsführungsamt und Gesellschafterstellung sind getrennte Rechtspositionen

Der häufigste Denkfehler im Gesellschafterstreit besteht darin, Geschäftsführerstellung und Beteiligung gleichzusetzen. Ein Gesellschafter-Geschäftsführer trägt zwei rechtlich selbständige Rollen. Die Organstellung beruht auf der Bestellung zum Geschäftsführer; die Mitgliedschaft beruht auf dem Geschäftsanteil.

Wird der Geschäftsführer abberufen, verliert er grundsätzlich nur das Organamt. Er bleibt Gesellschafter mit Stimm-, Informations- und Vermögensrechten. Soll er auch aus der Gesellschaft entfernt werden, ist ein zusätzlicher gesellschaftsrechtlicher Schritt erforderlich.

Ebenso ist der Geschäftsführeranstellungsvertrag gesondert zu behandeln. § 38 GmbHG betrifft den Widerruf der Bestellung, nicht automatisch die Beendigung des Dienstvertrags. Deshalb müssen Abberufung und Kündigung häufig in getrennten Beschlüssen und mit getrennten rechtlichen Begründungen behandelt werden.

2. Einziehung des Geschäftsanteils

Die Einziehung vernichtet den Geschäftsanteil. § 34 Abs. 1 GmbHG erlaubt sie nur, soweit der Gesellschaftsvertrag sie zulässt. Ohne Zustimmung des betroffenen Gesellschafters ist sie nach § 34 Abs. 2 GmbHG nur möglich, wenn die Voraussetzungen bereits vor seinem Anteilserwerb in der Satzung festgelegt waren.

In der Praxis enthalten GmbH-Satzungen Kataloge typischer Einziehungsgründe: Insolvenz des Gesellschafters, Pfändung des Geschäftsanteils, Tod und unerwünschte Rechtsnachfolge, schwerwiegende Pflichtverletzungen oder ein sonstiger wichtiger Grund. Ob der jeweilige Tatbestand wirksam und im konkreten Fall erfüllt ist, muss eng am Satzungswortlaut geprüft werden.

3. Ausschließungsklage

Fehlt eine satzungsmäßige Einziehungsregelung oder reicht sie für den konkreten Fall nicht aus, kann ein Gesellschafter aus wichtigem Grund gerichtlich ausgeschlossen werden. Dieses richterrechtlich entwickelte Instrument schützt die Gesellschaft davor, an einem Gesellschafter festhalten zu müssen, dessen Verbleib unzumutbar geworden ist.

Für die nicht in der Satzung vorgesehene Ausschließung verlangt die Rechtsprechung grundsätzlich einen Gesellschafterbeschluss mit einer Mehrheit von drei Vierteln der abgegebenen Stimmen; der Betroffene ist von der Abstimmung ausgeschlossen. Für die Zweipersonen-GmbH hat der BGH 2023 zusätzlich anerkannt, dass der verbleibende Gesellschafter die Ausschließungsklage unter den Voraussetzungen der actio pro socio gegen den anderen Gesellschafter selbst erheben kann.

4. Übertragungsklauseln und sogenannte Hinauskündigung

Satzungen oder Nebenvereinbarungen sehen nicht selten vor, dass ein Gesellschafter seinen Geschäftsanteil bei Eintritt bestimmter Umstände an Mitgesellschafter oder die Gesellschaft übertragen muss. Solche Klauseln können wirtschaftlich wie eine Ausschließung wirken.

Grenze ist die Rechtsprechung zu Hinauskündigungsklauseln. Nach BGH II ZR 173/04 sind Regelungen grundsätzlich sittenwidrig, die einem Gesellschafter oder der Mehrheit erlauben, einen Mitgesellschafter ohne sachlichen Grund aus der Gesellschaft zu entfernen. Zulässige Ausnahmen bestehen nur, wenn ein sachlich rechtfertigender Grund für die besondere Bindung der Beteiligung an eine bestimmte Stellung vorliegt, etwa in anerkannten Manager- oder Mitarbeitermodellen.

II. Die Einziehung nach § 34 GmbHG

1. Satzungsgrundlage ist zwingend

Ohne Satzungsgrundlage keine Einziehung. Eine bloße Gesellschaftervereinbarung genügt für § 34 GmbHG nicht. Die Satzung muss die Einziehung als solche zulassen und bei einer zwangsweisen Einziehung die Voraussetzungen hinreichend bestimmen.

Besonders wichtig ist § 34 Abs. 2 GmbHG: Ein Gesellschafter soll bei Erwerb seines Geschäftsanteils erkennen können, unter welchen Voraussetzungen ihm diese Mitgliedschaft später ohne seine Zustimmung entzogen werden kann. Nachträglich eingeführte Zwangseinziehungsgründe können deshalb nicht ohne weiteres gegen einen bereits beteiligten Gesellschafter eingesetzt werden.

In der Vertragsgestaltung sollte zwischen objektiven Einziehungsgründen – etwa Insolvenz oder Pfändung – und verhaltensbezogenen Gründen – insbesondere wichtigem Grund oder grober Pflichtverletzung – unterschieden werden.

2. Wichtiger Grund als Einziehungstatbestand

Enthält die Satzung einen Einziehungsgrund 'wichtiger Grund', wird regelmäßig eine Gesamtwürdigung verlangt. Maßstab ist, ob den übrigen Gesellschaftern beziehungsweise der Gesellschaft die Fortsetzung des Gesellschaftsverhältnisses mit dem Betroffenen nicht mehr zugemutet werden kann.

Typische Anknüpfungspunkte können erhebliche Treuepflichtverletzungen, gravierende Wettbewerbsverstöße, Vermögensschädigungen, eigenmächtige Entnahmen, nachhaltige Blockadehandlungen oder bewusst falsche Informationen sein. Nicht jeder Konflikt und nicht jede Pflichtverletzung reicht aus.

Die Prüfung ist verhältnismäßigkeitsgeprägt. Je schwerer der Eingriff – vollständiger Verlust der Beteiligung –, desto belastbarer müssen Pflichtverletzung, Zurechnung und Unzumutbarkeit feststehen. Auch das Verhalten der anderen Gesellschafter kann in die Gesamtwürdigung einzubeziehen sein.

3. Beschlussfassung und Stimmverbot

Die Einziehung gehört nach § 46 Nr. 4 GmbHG zum Aufgabenkreis der Gesellschafter. Welche Mehrheit erforderlich ist, richtet sich zunächst nach der Satzung. Der betroffene Gesellschafter darf

bei einer zwangsweisen Einziehung aus wichtigem Grund grundsätzlich nicht über den gegen ihn gerichteten Eingriff mitentscheiden.

Gerade bei 50/50-Gesellschaften ist deshalb die richtige Behandlung des Stimmverbots entscheidend. Aus einem scheinbaren Patt kann bei rechtlich ausgeschlossenen Stimmrecht eine wirksame Beschlussmehrheit entstehen. Umgekehrt darf ein Stimmverbot nicht allein deshalb angenommen werden, weil zwischen Gesellschaftern ein Interessenkonflikt besteht.

Wie in Teil 2 dargestellt, sollte das Beschlussergebnis ausdrücklich festgestellt und die Behandlung der Stimme des Betroffenen dokumentiert werden. Der Betroffene muss einen anfechtbaren Einziehungsbeschluss rechtzeitig angreifen; auf eine vermeintliche automatische Unwirksamkeit sollte er sich nicht verlassen.

4. Wirksamwerden der Einziehung

Der BGH hat mit Urteil vom 24. Januar 2012 – II ZR 109/11 – seine frühere Rechtsprechung neu ausgerichtet: Ist der Einziehungsbeschluss weder nichtig noch erfolgreich angefochten, wird die Einziehung grundsätzlich mit Mitteilung des Beschlusses an den betroffenen Gesellschafter wirksam und nicht erst mit Zahlung der Abfindung.

Das verschiebt die Risikoverteilung erheblich. Der ausgeschiedene Gesellschafter kann seine Mitgliedschaft verlieren, obwohl die Abfindung noch offen ist. Sein Schutz verlagert sich auf den Abfindungsanspruch und – unter den vom BGH entwickelten Voraussetzungen – auf eine persönliche Haftung derjenigen Gesellschafter, die die Einziehung beschlossen haben und eine Zahlung aus freiem Vermögen nicht sicherstellen oder die Gesellschaft nicht auflösen.

Für die Praxis bedeutet dies, dass der Abfindungsanspruch nicht als nachgelagerte Nebensache behandelt werden darf. Einziehung, Finanzierung und Kapitalerhaltung gehören in eine einheitliche Transaktions- und Prozessplanung.

III. Abfindung und Kapitalerhaltung

1. Der ausscheidende Gesellschafter verliert den Anteil nicht entschädigungslos

Die zwangsweise Beendigung der Mitgliedschaft löst grundsätzlich einen Anspruch auf angemessene Abfindung aus. Satzungen enthalten häufig eigene Bewertungs- und Zahlungsregeln. Solche Klauseln sind zulässig, unterliegen aber Inhalts- und Angemessenheitskontrollen;

insbesondere darf die Abfindung nicht in einem groben Missverhältnis zum wirtschaftlichen Wert der Beteiligung stehen.

Bewertungstichtag, Bewertungsmethode, Abschläge, Ratenzahlung und Verzinsung sind zentrale Konfliktfelder. Je nach Unternehmen können Ertragswert, Substanz, stille Reserven, Beteiligungsstruktur und gesellschaftsvertragliche Sonderregelungen Bedeutung gewinnen.

2. Kapitalerhaltung setzt der Finanzierung Grenzen

§ 34 Abs. 3 GmbHG verweist ausdrücklich auf § 30 Abs. 1 GmbHG. Eine Abfindung darf nicht aus dem zur Erhaltung des Stammkapitals erforderlichen Vermögen gezahlt werden. Die Gesellschaft kann daher einen wirksamen Abfindungsanspruch haben, ohne ihn sofort vollständig erfüllen zu dürfen.

Der BGH hat mit II ZR 65/16 klargestellt: Steht bereits im Zeitpunkt der Beschlussfassung fest, dass das freie Vermögen der Gesellschaft zur Zahlung des Einziehungsentgelts nicht ausreicht, ist der Einziehungsbeschluss grundsätzlich nichtig. Stille Reserven helfen nicht, solange sie nicht realisiert sind und damit kein tatsächlich freies Vermögen für die Zahlung zur Verfügung steht.

Daraus folgt eine zwingende Vorprüfung vor jeder Einziehung: Wie hoch ist die voraussichtliche Abfindung? Welche freien Mittel stehen zur Verfügung? Ist eine Fremdfinanzierung möglich? Kann die Satzung wirksam Ratenzahlung vorsehen? Wird durch die Zahlung eine Unterbilanz ausgelöst oder vertieft?

3. Persönliche Haftungsgefahr der verbleibenden Gesellschafter

II ZR 109/11 enthält eine besonders wichtige Haftungsaussage. Haben die verbleibenden Gesellschafter die Einziehung betrieben und sorgen sie nicht dafür, dass die Abfindung aus ungebundenem Vermögen gezahlt werden kann, oder lösen sie die Gesellschaft nicht auf, kann eine persönliche anteilige Haftung gegenüber dem ausgeschiedenen Gesellschafter entstehen.

Damit kann eine schlecht vorbereitete Einziehung den Konflikt aus der Gesellschaft in das Privatvermögen der verbleibenden Gesellschafter verlagern. Vor einem Einziehungsbeschluss gehört deshalb eine belastbare Liquiditäts- und Kapitalerhaltungsprüfung zur gesellschaftsrechtlichen Standardvorsorge.

IV. Ausschluss ohne Satzungsklausel

1. Ausschließung aus wichtigem Grund bleibt möglich

Auch wenn die Satzung keine Einziehungs- oder Ausschlussregel enthält, ist eine GmbH nicht gezwungen, einen untragbaren Gesellschafter dauerhaft zu behalten. Die Rechtsprechung erkennt die Ausschließung aus wichtigem Grund als ultima ratio an.

Voraussetzung ist ein wichtiger Grund in der Person oder im Verhalten des Betroffenen, der die Fortsetzung des Gesellschaftsverhältnisses unzumutbar macht. Die Ausschließung darf nicht als Instrument zur Bereinigung gewöhnlicher Meinungsverschiedenheiten eingesetzt werden.

Die Anforderungen sind hoch, weil der Ausschluss in den Kern der Mitgliedschaft eingreift. Regelmäßig ist zu prüfen, ob mildere Mittel – Abberufung aus der Geschäftsführung, Unterlassungsansprüche, Schadensersatz, Weisungen oder eine vertragliche Neuordnung – ausreichen.

2. BGH II ZR 116/21: Neue Klarheit für die Zweipersonen-GmbH

Mit Urteil vom 11. Juli 2023 – II ZR 116/21 – hat der BGH zwei wesentliche Fragen geklärt.

Erstens kann in einer Zweipersonen-GmbH ein Gesellschafter unter den Voraussetzungen der actio pro socio die Ausschließungsklage gegen den anderen Gesellschafter erheben. Das verhindert, dass das Verfahren daran scheitert, dass der auszuschließende Gesellschafter die Willensbildung der Gesellschaft blockiert.

Zweitens hat der BGH seine frühere Rechtsprechung aufgegeben, nach der der Ausschluss ohne Satzungsregelung erst mit Zahlung der Abfindung wirksam wurde. Der Ausschluss wird nun bereits mit Rechtskraft des Ausschließungsurteils wirksam. Die Abfindung bleibt geschuldet, ist aber keine Wirksamkeitsbedingung des Ausscheidens.

Für festgefahrene 50/50-Gesellschaften ist dies eine erhebliche praktische Stärkung des Ausschlussinstruments. Zugleich erhöht die Entscheidung den Bedarf an sorgfältiger Abfindungs- und Finanzierungsvorbereitung.

3. Erforderlicher Gesellschafterbeschluss und Mehrheit

Für die nicht satzungsmäßig geregelte Ausschließung hat der BGH mit Urteil vom 13. Januar 2003 – II ZR 227/00 – an einer qualifizierten Mehrheit von drei Vierteln der abgegebenen Stimmen festgehalten; die Stimme des betroffenen Gesellschafters bleibt außer Betracht. In der

Zweipersonen-GmbH wird diese Beschlussstruktur durch die 2023 anerkannte actio pro socio praktisch ergänzt.

Auch hier gilt: Formelle Mängel des der Ausschließung zugrunde liegenden Beschlusses müssen rechtzeitig im Beschlussmängelverfahren angegriffen werden. Ausschließungsklage und Beschlussanfechtung können deshalb parallel laufen.

V. Wann liegt ein wichtiger Grund vor?

1. Kein starrer Katalog

Der wichtige Grund ist kein schematischer Tatbestand. Entscheidend ist eine Gesamtwürdigung aller Umstände. Gewicht, Dauer und Wiederholungsgefahr der Pflichtverletzung, Verschulden, wirtschaftliche Folgen, bisherige Zusammenarbeit und Mitverursachung durch die Gegenseite können eine Rolle spielen.

Je stärker die Gesellschaft personalistisch geprägt ist und je mehr sie auf persönliches Vertrauen angewiesen ist, desto stärker können nachhaltige Vertrauenszerstörungen ins Gewicht fallen. In rein kapitalistisch geprägten Strukturen reicht eine persönliche Antipathie dagegen erst recht nicht.

2. Typische wichtige Gründe

- vorsätzliche oder grob fahrlässige Schädigung der Gesellschaft;
- erhebliche Verstöße gegen Wettbewerbsverbote oder Abwerbung von Kunden und Mitarbeitern;
- Veruntreuung, unberechtigte Entnahmen oder sonstige Vermögensdelikte zulasten der Gesellschaft;
- systematische Verweigerung geschuldeter Mitwirkung mit nachhaltiger Lähmung der Gesellschaft;
- bewusst falsche Informationen gegenüber Mitgesellschaftern oder Organen bei wesentlichen Entscheidungen;
- schwerwiegender Missbrauch von Geschäftsgeheimnissen oder vertraulichen Gesellschaftsinformationen;
- wiederholte gravierende Verletzung gesellschaftsvertraglicher Pflichten trotz Abmahnung oder eindeutiger Aufforderung zur Unterlassung.

Keiner dieser Punkte führt automatisch zum Ausschluss. Die konkrete Intensität und die Zumutbarkeit der Fortsetzung müssen stets geprüft werden.

3. Zerrüttung allein genügt nicht immer

Ein vollständig zerstörtes Vertrauensverhältnis kann ein wichtiger Faktor sein. In der gerichtlichen Auseinandersetzung reicht die bloße Aussage 'wir können nicht mehr miteinander' aber regelmäßig nicht. Das Gericht muss feststellen können, wodurch die Zerrüttung verursacht wurde, welchem Gesellschafter sie zuzurechnen ist und warum mildere Maßnahmen nicht genügen.

Haben beide Seiten den Konflikt in vergleichbarem Umfang verursacht, wird ein einseitiger Ausschluss schwieriger. Die Ausschließung darf nicht zur Sanktion für einen beiderseits eskalierten persönlichen Streit werden, wenn keine überwiegende Verantwortlichkeit des Auszuschließenden feststellbar ist.

VI. Abberufung des Gesellschafter-Geschäftsführers

1. Grundsatz der freien Abberuflichkeit

Nach § 38 Abs. 1 GmbHG ist die Bestellung eines Geschäftsführers grundsätzlich jederzeit widerruflich. Der Gesellschaftsvertrag kann die Abberufung jedoch nach § 38 Abs. 2 GmbHG auf wichtige Gründe beschränken. Als Beispiele nennt das Gesetz grobe Pflichtverletzung und Unfähigkeit zur ordnungsgemäßen Geschäftsführung.

Bei einem Gesellschafter-Geschäftsführer ist die Abberufung häufig die erste Trennungsstufe: Die Mehrheit entzieht ihm die operative Macht, ohne zugleich die Beteiligung zu beseitigen.

2. Stimmrecht bei der eigenen Abberufung

Ob der Gesellschafter-Geschäftsführer über seine eigene Abberufung mitstimmen darf, hängt maßgeblich davon ab, ob die Abberufung ohne wichtigen Grund oder gerade wegen eines wichtigen Grundes als Sanktion für Pflichtverletzungen erfolgen soll. Bei der Beschlussfassung über einen wichtigen Grund greift der allgemeine Gedanke, dass niemand Richter in eigener Sache sein soll.

Das Stimmverbot darf allerdings nicht mechanisch vorweggenommen werden. Gerade wenn streitig ist, ob überhaupt ein wichtiger Grund vorliegt, können Beschlussfeststellung und

anschließende Anfechtung prozessual komplex werden. Die Gesellschaft sollte den behaupteten wichtigen Grund konkret dokumentieren.

3. Abberufung ist nicht Kündigung

Organstellung und Anstellungsvertrag folgen verschiedenen Regeln. Die wirksame Abberufung beendet den Dienstvertrag nicht automatisch. Umgekehrt kann eine Kündigung des Anstellungsvertrags die Organstellung unberührt lassen.

In der Praxis sollten deshalb zwei Beschlusspunkte vorgesehen werden, wenn beides gewollt ist: Abberufung als Geschäftsführer und Kündigung des Geschäftsführeranstellungsvertrags. Bei fristloser Kündigung ist zusätzlich § 626 BGB mit seiner Zweiwochenfrist zu beachten.

Gerade in länger eskalierten Konflikten kann diese Zweiwochenfrist problematisch werden. Kenntnis des kündigungsberechtigten Organs, interne Ermittlungen und nachgeschobene Kündigungsgründe müssen sorgfältig geprüft werden.

VII. Hinauskündigungsklauseln: Warum die Mehrheit nicht frei kündigen darf

1. Grundsatz der Sittenwidrigkeit

Der BGH hat in II ZR 173/04 den Grundsatz bestätigt, dass gesellschaftsvertragliche oder schuldrechtliche Regelungen, die einem Gesellschafter oder der Mehrheit erlauben, einen Mitgesellschafter ohne sachlichen Grund aus der Gesellschaft auszuschließen, grundsätzlich nach § 138 Abs. 1 BGB unwirksam sind.

Der Grund liegt auf der Hand: Wer jederzeit ohne Grund seine Beteiligung verlieren kann, ist in der Ausübung seiner Mitgliedschaftsrechte strukturell abhängig. Die freie Hinauskündigung würde Mehrheitsmacht zu einem permanenten Druckmittel machen.

2. Anerkannte Ausnahmen

Nicht jede an eine Funktion gekoppelte Beteiligung ist unzulässig. Bei Manager-, Mitarbeiter- oder ähnlichen Beteiligungsmodellen kann ein sachlicher Grund bestehen, die Beteiligung an die aktive Tätigkeit zu binden. Entscheidend ist die Interessenlage des konkreten Modells: Dient die Beteiligung vor allem als Annex zur Tätigkeit und besteht kein schutzwürdiges Vertrauen auf dauerhafte unternehmerische Mitinhaberschaft, kann eine Rückübertragungsklausel zulässig sein.

Für klassische Gründer- oder Familiengesellschaften ist diese Ausnahme regelmäßig wesentlich schwieriger zu begründen. Dort bildet die Mitgliedschaft typischerweise eine eigenständige unternehmerische Vermögensposition.

VIII. Gesellschafterliste und Registervollzug

Nach einer wirksamen Einziehung oder Übertragung muss die Gesellschafterliste angepasst werden. § 16 Abs. 1 GmbHG verleiht der aufgenommenen Gesellschafterliste eine erhebliche Legitimationswirkung im Verhältnis zur Gesellschaft.

Der BGH hat mehrfach gezeigt, wie konfliktreich die Phase zwischen Einziehungsbeschluss, Anfechtungsklage und neuer Liste sein kann. Eine verfrühte Listeneinreichung kann die Machtverhältnisse in nachfolgenden Versammlungen erheblich beeinflussen.

Bei Zweifeln an der Wirksamkeit der Veränderung darf ein mitwirkender Notar eine geänderte Liste nicht schlicht so behandeln, als sei die Rechtslage geklärt. Aus Sicht des betroffenen Gesellschafters sind Widerspruch zur Liste, einstweiliger Rechtsschutz und Beschlussanfechtung als Gesamtstrategie zu prüfen.

IX. Einstweiliger Rechtsschutz

Einziehungs- und Ausschlusskonflikte dulden häufig keinen mehrjährigen Hauptsacheprozess ohne Zwischenregelung. Mit Verlust der Listeneintragung, Entzug von Geschäftsführerrechten, Sperrung des Zugangs zu Geschäftsräumen oder Konten und Neubildung von Mehrheiten können Tatsachen geschaffen werden, die später nur schwer rückgängig zu machen sind.

Mögliche Eilziele sind insbesondere die vorläufige Untersagung der Umsetzung eines Einziehungsbeschlusses, die Sicherung der Gesellschafterstellung, die Unterlassung einer Listeneinreichung oder die Sicherung von Informations- und Mitwirkungsrechten. Ob ein Gericht eine solche Regelung trifft, hängt stark von der Erfolgsaussicht der Hauptsache und der Dringlichkeit ab.

Wer Eilrechtsschutz erwägt, muss sofort handeln. Langes Zuwarten kann als fehlende Dringlichkeit gewertet werden.

X. Steuerliche und wirtschaftliche Nebenfolgen

Die gesellschaftsrechtliche Trennung ist regelmäßig zugleich ein wirtschaftliches Realisationsereignis. Abfindung, Anteilsübertragung oder Einziehung können ertragsteuerliche Folgen auf Ebene des ausscheidenden Gesellschafters und gegebenenfalls auf Ebene der Gesellschaft oder der verbleibenden Gesellschafter auslösen.

Bei natürlichen Personen ist insbesondere zu prüfen, ob § 17 EStG oder – je nach Beteiligung und Struktur – andere Veräußerungs- oder Kapitalertragstatbestände eingreifen. Unentgeltliche oder deutlich unterwertige Verschiebungen können schenkungsteuerliche Fragen aufwerfen.

Bei Gesellschafter-Geschäftsführern kommen zusätzlich lohnsteuerliche, sozialversicherungsrechtliche und verdeckte Gewinnausschüttungsfragen in Betracht, wenn Abfindung, Wettbewerbsverzicht, Tantieme, Pensionszusage oder sonstige Ausgleichszahlungen im Trennungspaket geregelt werden.

Diese steuerlichen Folgen sind nicht Gegenstand dieses gesellschaftsrechtlichen Beitrags im Detail. Sie müssen aber vor Abschluss eines Vergleichs oder einer Übertragungsvereinbarung mitgeprüft werden, weil eine zivilrechtlich attraktive Lösung steuerlich unerwartet teuer sein kann.

XI. Praxisfälle

Fall 1: 50/50-GmbH, Wettbewerbsverstoß und vollständige Blockade

A und B halten jeweils 50 Prozent und sind beide Geschäftsführer. B baut parallel ein Konkurrenzunternehmen auf, wirbt Kunden ab und verweigert anschließend jede Zustimmung zu Maßnahmen der GmbH. A will B aus der Gesellschaft entfernen.

Zunächst ist die Satzung zu prüfen. Enthält sie eine wirksame Einziehungsklausel für Wettbewerbsverstöße oder einen wichtigen Grund, kann ein Einziehungsbeschluss in Betracht kommen; B ist bei der Entscheidung über den gegen ihn gerichteten wichtigen Grund grundsätzlich nicht stimmberechtigt. Fehlt eine Satzungsgrundlage, kommt nach BGH II ZR 116/21 eine Ausschließungsklage des A unter den Voraussetzungen der actio pro socio in Betracht. Parallel sind Abberufung, Unterlassungsansprüche und Eilrechtsschutz zu prüfen.

Fall 2: Einziehungsklausel vorhanden, aber Gesellschaft ohne freie Liquidität

Die Satzung erlaubt die Einziehung aus wichtigem Grund. Der Konfliktgrund ist tragfähig, die Abfindung beträgt voraussichtlich 800.000 Euro. Die Gesellschaft verfügt jedoch nur über 100.000 Euro freie Mittel; der übrige Wert liegt in Immobilien und stillen Reserven.

Hier darf nicht allein auf den Unternehmenswert verwiesen werden. Nach II ZR 65/16 kann ein Einziehungsbeschluss nichtig sein, wenn bei Beschlussfassung feststeht, dass das freie Vermögen zur Zahlung des Einziehungsentgelts nicht ausreicht. Finanzierung, Realisierung stiller Reserven und gesellschaftsvertragliche Zahlungsmodalitäten müssen vor der Beschlussfassung geklärt werden.

Fall 3: Mehrheit möchte unbequemen Minderheitsgesellschafter loswerden

Ein Minderheitsgesellschafter stellt regelmäßig kritische Fragen, verlangt Unterlagen und stimmt gegen die Mehrheitsstrategie. Pflichtverletzungen sind nicht feststellbar. Die Satzung enthält eine Klausel, wonach die Mehrheit jederzeit die Übertragung seines Anteils zum Verkehrswert verlangen kann.

Eine freie Hinauskündigung ist nach der BGH-Rechtsprechung grundsätzlich unwirksam. Die legitime Ausübung von Informations- und Stimmrechten ist kein wichtiger Grund. Auch eine wirtschaftlich angemessene Abfindung heilt nicht ohne weiteres das strukturelle Problem einer sachgrundlosen Ausschlussmacht.

Fall 4: Gesellschafter-Geschäftsführer soll operativ entfernt werden, Beteiligung bleibt

Die Gesellschafter verlieren das Vertrauen in die Geschäftsführung des C, wollen aber seine 25-Prozent-Beteiligung zunächst nicht angreifen. Die Satzung enthält keine Beschränkung der Abberufbarkeit.

Dann kann die Abberufung nach § 38 Abs. 1 GmbHG grundsätzlich jederzeit erfolgen. Der Geschäftsführeransetzungsvertrag muss gesondert geprüft und gegebenenfalls gekündigt werden. C bleibt Gesellschafter und behält grundsätzlich seine Mitgliedschaftsrechte. Der Konflikt ist damit operativ entschärft, gesellschaftsrechtlich aber nicht beendet.

XII. Vergleich statt Ausschluss: Oft die wirtschaftlich bessere Lösung

Ausschluss- und Einziehungsverfahren sind beweisintensiv, langwierig und wirtschaftlich riskant. Gerade wenn der wichtige Grund nicht eindeutig ist oder die Abfindungsfinanzierung schwierig wird, kann ein verhandelter Anteilskauf die bessere Trennungslösung sein.

Ein Trennungsvergleich sollte mehr regeln als nur den Kaufpreis. Typischerweise gehören Übergang der Geschäftsanteile, Fälligkeit und Sicherung des Kaufpreises, Organabberufung, Beendigung des Anstellungsvertrags, offene Tantiemen und Darlehen, Wettbewerbs- und Abwerberegungen, Geheimhaltung, Herausgabe von Unterlagen und Daten, wechselseitige Erledigung sowie steuerliche Mitwirkungspflichten in ein Gesamtpaket.

In eskalierten Fällen kann Mediation sinnvoll sein, wenn beide Seiten die wirtschaftliche Trennung akzeptieren, aber über Preis, Haftung oder Übergangsmodalitäten streiten. Mediation ersetzt nicht die rechtliche Vorbereitung: Gerade die Kenntnis der realistischen Prozessposition schafft häufig erst die Grundlage für einen belastbaren Vergleich.

XIII. Typische Fehler

- Einziehung beschließen, ohne die Satzung und § 34 GmbHG exakt zu prüfen.
- Einen bloßen persönlichen Konflikt als wichtigen Grund behandeln.
- Abberufung als Geschäftsführer mit dem Verlust der Gesellschafterstellung verwechseln.
- Die voraussichtliche Abfindung erst nach dem Einziehungsbeschluss berechnen.
- Kapitalerhaltung und freie Mittel ignorieren.
- Das Stimmrecht des betroffenen Gesellschafters ohne differenzierte Prüfung behandeln.
- Die Gesellschafterliste vorschnell ändern oder ihre prozessuale Bedeutung unterschätzen.
- Fristen für Anfechtung, einstweiligen Rechtsschutz oder außerordentliche Kündigung versäumen.
- Steuerliche Folgen eines Trennungsvergleichs erst nach Unterzeichnung prüfen.

XIV. Strategische Vorgehensweise

1. Vor jeder Trennungsmaßnahme

1. aktuelle Satzung, Gesellschafterliste und sämtliche Nebenvereinbarungen auswerten;
2. Organstellung, Anstellungsvertrag und Beteiligung getrennt erfassen;

3. behauptete Pflichtverletzungen chronologisch dokumentieren und beweisrechtlich bewerten;
4. Einziehungs-, Übertragungs- und Ausschlussklauseln auf Wirksamkeit und Tatbestand prüfen;
5. Abfindungswert überschlägig ermitteln und Finanzierbarkeit unter § 30 GmbHG prüfen;
6. Stimmverbote, Mehrheiten, Einberufung und Tagesordnung festlegen;
7. mögliche Gegenklagen, Beschlussanfechtung und Eilrechtsschutz antizipieren.

2. Bei fehlender Einziehungsklausel

Ist eine zwangsweise Einziehung nicht satzungsmäßig eröffnet, sollte nicht versucht werden, § 34 GmbHG kreativ zu überdehnen. Zu prüfen sind Ausschließungsklage aus wichtigem Grund, vertraglich vereinbarte Übertragungspflichten, Abberufung aus der Geschäftsführung und ein verhandelter Anteilserwerb.

3. Bei wirtschaftlicher Unterdeckung

Reicht das freie Vermögen zur Abfindungszahlung nicht aus, ist die Einziehung besonders riskant. Vor dem Beschluss sind alternative Finanzierungs- oder Trennungsstrukturen zu entwickeln. Ein formal gewonnener Ausschlussbeschluss nutzt wenig, wenn er wegen Kapitalerhaltungsverstoßes nichtig ist oder persönliche Haftung der verbleibenden Gesellschafter auslöst.

XV. Handlungsempfehlungen nach Priorität

- Priorität 1: Satzung und konkreten Trennungsmechanismus prüfen – Einziehung, Ausschluss und Abberufung sind nicht austauschbar.
- Priorität 2: Wichtigen Grund beweissicher dokumentieren; bloße Zerrüttungsbehauptungen reichen nicht.
- Priorität 3: Abfindung und Kapitalerhaltung vor dem Beschluss berechnen.
- Priorität 4: Stimmverbot und Beschlussmehrheit vor der Versammlung rechtlich festlegen.
- Priorität 5: Hauptsache, Gesellschafterliste und einstweiligen Rechtsschutz als einheitliche Prozessstrategie behandeln.
- Priorität 6: Organamt, Anstellungsvertrag und Mitgliedschaft jeweils gesondert beenden oder fortführen.
- Priorität 7: Vergleichslösung einschließlich Steuerfolgen ernsthaft gegen das Prozessrisiko rechnen.

XVI. Fazit: Trennung ist möglich, aber nicht durch bloße Mehrheitsmacht

Das GmbH-Recht stellt Instrumente bereit, um eine unzumutbar gewordene Gesellschafterbeziehung zu beenden. Es schützt zugleich die Beteiligung des einzelnen Gesellschafters vor willkürlicher Entziehung. Genau zwischen diesen beiden Polen bewegen sich Einziehung und Ausschluss.

Die Satzung ist regelmäßig der erste Prüfstein. Enthält sie eine wirksame Einziehungsklausel, kann der Geschäftsanteil bei Vorliegen des vereinbarten Tatbestands durch Beschluss eingezogen werden. Fehlt eine solche Regelung, bleibt die gerichtliche Ausschließung aus wichtigem Grund als ultima ratio. Für die Zweipersonen-GmbH hat der BGH mit II ZR 116/21 einen praktisch wichtigen Weg eröffnet.

In keinem Fall darf die Abfindung ausgeblendet werden. Die Rechtsprechung verbindet das Ausscheiden eng mit Kapitalerhaltung und Finanzierung. Ein schlecht vorbereiteter Einziehungsbeschluss kann nichtig sein oder persönliche Haftungsfolgen für die verbleibenden Gesellschafter auslösen.

Teil 4 der Serie behandelt abschließend die prozessuale und strategische Gesamtführung eines eskalierten Gesellschafterstreits: einstweiliger Rechtsschutz, Informationssicherung, Geschäftsführer- und Gesellschafterhaftung, Vergleich, Mediation und die Frage, wann die Auflösung der Gesellschaft die letzte verbleibende Option ist.

Rechtsprechungs- und Quellenhinweise

- GmbHG §§ 30, 34, 38, 40, 46, 47; BGB § 138, § 626.
- BGH, Urteil vom 11.07.2023 – II ZR 116/21: Ausschließungsklage in der Zweipersonen-GmbH; Wirksamwerden mit Rechtskraft.
- BGH, Urteil vom 24.01.2012 – II ZR 109/11: Wirksamwerden der Einziehung mit Mitteilung; mögliche persönliche Haftung verbleibender Gesellschafter.
- BGH, Urteil vom 26.06.2018 – II ZR 65/16: Nichtigkeit bei feststehend unzureichendem freien Vermögen zur Zahlung des Einziehungsentgelts.
- BGH, Urteil vom 13.01.2003 – II ZR 227/00: Dreiviertelmehrheit bei nicht statutarisch geregelter Ausschließung; Stimmverbot des Betroffenen.

- BGH, Urteil vom 19.09.2005 – II ZR 173/04: grundsätzliche Unwirksamkeit sachgrundloser Hinauskündigungsklauseln; Manager-Modell als Ausnahme.
- BGH, Urteil vom 20.11.2018 – II ZR 12/17: Legitimationswirkung der Gesellschafterliste auch bei eingezogenen Geschäftsanteilen.
- BGH, Urteil vom 02.12.2014 – II ZR 322/13: Einziehungsbeschluss nicht allein wegen fehlender gleichzeitiger Bereinigung der Nennbetragsdivergenz nichtig.
- BGH, Urteil vom 19.06.2000 – II ZR 73/99: Grenzen von Abfindungsklauseln und Kapitalerhaltung bei Einziehung.