

Die nicht börsennotierte AG und die GmbH: Wer entscheidet, wer kontrolliert, wer haftet?

Strukturunterschiede als Gestaltungs- und Konfliktordnung – mit aktueller Rechtsprechung und Gesetzesänderungen

Dr. Sebastian Korts

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Steuerrecht

Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

Steuerstraftverteidiger

MBA – Master of Business Administration –

M.I.Tax – Master of International Taxation –

www.steuerrecht.com

Rechtsstand: 7. September 2026

Inhalt

Kernaussagen	5
I. Rechtsformwahl ist eine Entscheidung über den künftigen Konflikt	5
1. Die unterschätzte Frage hinter dem Rechtsformvergleich	5
2. Untersuchungsgegenstand und Abgrenzung	6
II. Satzungsstrenge und Gestaltungsfreiheit	6
1. Unterschiedliche Ausgangspunkte der Vertragsgestaltung	6
2. Objektive Auslegung und spätere Beteiligte	7
III. Gründung, Kapitalaufbringung und Nachgründung	8
1. Mindestkapital und tatsächliche Finanzierung	8
2. Verdeckte Sacheinlage und Hin- und Herzahlen	8
3. Die eigenständige Sperre des § 52 AktG	9
IV. Mitgliedschaft, Übertragung und Legitimation	10
1. Aktienübertragung und GmbH-Anteilsabtretung	10
2. Register und materielle Rechtsinhaberschaft	10
3. Nebenleistungen und zusätzliche Finanzierung	11
V. Geschäftsleitung und personelle Kontrolle	11
1. Weisungsrecht und Zustimmungsvorbehalt	11
2. Bestellung und Abberufung	12
3. Vertretung gegenüber dem Vorstand	13
VI. Organhaftung, Entlastung und Unternehmenskrise	13
1. Unternehmerischer Spielraum und Legalität	13
2. Billigung, Entlastung und Anspruchsverzicht	14
3. Gemeinsamer Pflichtenkern in der Krise	14
VII. Der Aufsichtsrat als tatsächlich arbeitendes Kontrollorgan	15
1. Besetzung, Amtszeit und Mitbestimmung	15
2. Information und aktive Reaktion	16
3. Zusatzhonorare und Beratungsverträge	16

VIII. Beschlussfassung, Mehrheiten und digitale Verfahren	17
1. Verfahren als Teil des Minderheitenschutzes	17
2. Virtuelle Hauptversammlung und Umlaufverfahren.....	18
3. Teilnahmeberechtigung und Mehrstimmrechtsaktien	18
IX. Information und Durchsetzung von Gesellschaftsansprüchen	19
1. Auskunft ist keine einheitliche Rechtsposition	19
2. Auskunftsverfahren und Minderheitenschwellen.....	19
3. Aufklärung, Beschluss und Prozessführung.....	20
X. Kapitalbindung, Finanzierung und Rechnungslegung	20
1. Ausschüttung ist mehr als ein Liquiditätsproblem.....	20
2. Genehmigtes und bedingtes Kapital.....	21
3. Bezugsrecht und Bewertungsstreit	22
4. Ein-Cent-Aktie und elektronische Begebung.....	22
5. Jahresabschluss und Ergebnisverwendung.....	23
XI. Gesellschafterstreit, Ausschluss und Exit	23
1. Beschlussmängel und Fristsicherung	23
2. Einziehung und gerichtlicher Ausschluss	24
3. Leaver-Klauseln und sachliche Rechtfertigung	25
4. Squeeze-out und Blockaden	25
XII. Konzern und Strukturmaßnahmen	26
1. Abhängigkeit und Nachteilsausgleich	26
2. Unternehmensvertrag und steuerliche Organschaft	26
3. Gesamtvermögensverkauf und Formwechsel	27
XIII. Steuerliche und strafrechtliche Schnittstellen	27
XIV. Reformen und noch offene Abgrenzungen	28
XV. Drei Fallvarianten für die Gestaltungspraxis.....	29
1. Der Investor mit dreißig Prozent	29
2. Die Zahlung an den Alleininhaber	30

3. Der Berater im Aufsichtsrat	30
XVI. Prioritäten und Ergebnis.....	31

Kernaussagen

Die Rechtsformwahl verteilt unternehmerische Macht. Die GmbH ermöglicht den Gesellschaftern grundsätzlich eine unmittelbare Steuerung der Geschäftsführung. Die AG trennt Eigentum, Leitung und Kontrolle stärker. Diese Trennung bleibt auch in der Einpersonen-AG bestehen.

Die aktienrechtliche Leitungsautonomie ist nur mit wirksamer Aufsicht sinnvoll. Ein Aufsichtsratsmandat verlangt Informationsbeschaffung, Prüfung und Reaktion. Persönliche Vertrautheit mit dem Vorstand ersetzt diese Tätigkeit ebenso wenig wie die vorübergehende Einstellung des Geschäftsbetriebs.

Minderheitsbeteiligungen sind in beiden Rechtsformen unterschiedlich geschützt. Informationsrechte, Beschlussanfechtung, Anspruchsverfolgung und Ausscheiden müssen gemeinsam betrachtet werden. Eine Beteiligungsquote allein beschreibt die rechtliche Stellung eines Investors nur unvollständig.

Die jüngeren Reformen erleichtern bestimmte Finanzierungs- und Beschlussverfahren. Mehrstimmrechtsaktien, elektronische Aktien und die Ein-Cent-Option machen die AG gestaltungsfähiger. Sie beseitigen weder die Satzungsstrenge noch die zwingende Organverfassung.

I. Rechtsformwahl ist eine Entscheidung über den künftigen Konflikt

1. Die unterschätzte Frage hinter dem Rechtsformvergleich

Ein Unternehmer hält sämtliche Anteile seiner Gesellschaft. Er bestimmt die Strategie, finanziert das Unternehmen und erwartet deshalb, jede einzelne geschäftliche Entscheidung verbindlich vorgeben zu können. Für eine GmbH trifft diese Erwartung im gesetzlichen Grundmodell weitgehend zu. Für eine AG ist sie trotz identischer Beteiligungsverhältnisse rechtlich verfehlt. Der Vorstand leitet die Gesellschaft unter eigener Verantwortung; die Hauptversammlung entscheidet über Geschäftsführungsfragen grundsätzlich nur auf Verlangen des Vorstands. Eigentum an sämtlichen Aktien vermittelt keine allgemeine Geschäftsführungsbefugnis.¹

Dieser Unterschied zeigt sich besonders deutlich, wenn persönliche Beziehungen zerbrechen. Solange Gründer, Geschäftsleitung und Mitinvestoren einvernehmlich handeln, erscheinen

¹ §§ 76 Abs. 1, 111 Abs. 1 und 4, 119 Abs. 2 AktG; §§ 37, 45, 46 GmbHG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

Zuständigkeitsgrenzen häufig als Formalität. Im Streit werden sie entscheidend: Ein Mehrheitsgesellschafter möchte die Leitung auswechseln, ein Minderheitsinhaber verlangt sämtliche Geschäftsunterlagen, ein Aufsichtsrat soll Ansprüche gegen einen langjährigen Weggefährten verfolgen. Dann lässt sich das gesetzliche Organisationsmodell nicht durch den Hinweis auf bisherige Übung ersetzen.

Die hier vertretene Gestaltungsposition lautet deshalb: Eine belastbare Rechtsformentscheidung beginnt mit der gewünschten Verteilung von Leitung, Kontrolle, Information und Austritt. Kapitalhöhe, Übertragungskosten und Außenwirkung folgen als weitere Kriterien. Wer nur den Gründungsaufwand vergleicht, lässt die später regelmäßig wichtigeren Kosten einer unpassenden Konfliktordnung außer Betracht. Das ist eine anwaltliche Bewertung, keine gesetzliche Rangfolge der Auswahlkriterien.

2. Untersuchungsgegenstand und Abgrenzung

Gegenstand ist der Vergleich der deutschen, nicht börsennotierten AG mit der GmbH. Nicht börsennotiert bedeutet nicht notwendig kapitalmarktfrem. Die Börsennotierung nach § 3 Abs. 2 AktG, die Kapitalmarktorientierung nach § 264d HGB und der Anwendungsbereich einzelner kapitalmarktrechtlicher Vorschriften folgen unterschiedlichen Tatbeständen. Eine AG kann beispielsweise wegen zugelassener Schuldtitel kapitalmarktorientiert sein, obwohl ihre Aktien nicht börsennotiert sind. Der Freiverkehr allein begründet keine Börsennotierung im Sinne des AktG.²

Ebenso wenig sind „kleine AG“, geschlossene AG und kleine Kapitalgesellschaft gleichbedeutend. Die kleine AG ist keine eigene Rechtsform. Geschlossenheit beschreibt den tatsächlichen Aktionärskreis. Die handelsrechtliche Größenklasse betrifft insbesondere Rechnungslegung, Prüfung und Offenlegung. Keine dieser Einordnungen hebt die zwingende Aufteilung zwischen Vorstand, Aufsichtsrat und Hauptversammlung auf. Die nachfolgenden Aussagen zum GmbH-Grundmodell stehen zudem unter dem Vorbehalt mitbestimmungsrechtlicher Sonderregeln.

II. Satzungsstrenge und Gestaltungsfreiheit

1. Unterschiedliche Ausgangspunkte der Vertragsgestaltung

§ 23 Abs. 5 AktG erlaubt Abweichungen von aktienrechtlichen Vorschriften nur bei ausdrücklicher gesetzlicher Zulassung. Ergänzungen sind möglich, soweit das Gesetz nicht

² § 3 Abs. 2 AktG; §§ 264d, 267 HGB; zum Freiverkehr differenzierend § 135a Abs. 2 AktG. Normtext (Abruf: 07.09.2026).

abschließend regelt. Daraus folgt eine zweistufige Prüfung: Handelt es sich um eine echte Ergänzung oder um die Veränderung einer gesetzlichen Regel? Besteht für die Veränderung eine Öffnungsklausel? Die Bezeichnung einer Bestimmung als „Sonderrecht“ oder „Investorenrecht“ beantwortet diese Fragen nicht.³

Die GmbH eröffnet über § 45 GmbHG einen weiteren Gestaltungsspielraum. Zustimmungskataloge, erhöhte Mehrheiten, Sonderrechte, Nachschusspflichten und Konfliktverfahren können auf die Beteiligten zugeschnitten werden. Auch hier begrenzen zwingende Vorschriften, gesellschaftsrechtliche Treuepflicht und Inhaltskontrolle die Vertragsfreiheit. Die Flexibilität besteht deshalb in der größeren Auswahl zulässiger Organisationslösungen; sie ist keine Erlaubnis, Gläubigerschutz oder unverzichtbare Mitgliedschaftsrechte abzubedingen.⁴

Für die Vertragsarbeit ist die Regelungsebene entscheidend. Satzung und Gesellschaftsvertrag gestalten die körperschaftliche Ordnung. Eine schuldrechtliche Beteiligungsvereinbarung bindet zunächst ihre Parteien. Sie verändert keine zwingende Organkompetenz. Die Parteien müssen außerdem klären, wie neue Investoren und Rechtsnachfolger in die Nebenvereinbarung einbezogen werden. Andernfalls entsteht eine Organisation, deren registerrechtliche Verfassung und wirtschaftlich gemeinte Abreden auseinanderfallen.

2. Objektive Auslegung und spätere Beteiligte

Der BGH hat im Versäumnisurteil vom 16. Juni 2026 – II ZR 13/25 – für eine korporative GmbH-Beschlussregelung erneut die objektive Auslegung nach Wortlaut, Zweck und systematischem Zusammenhang hervorgehoben. Eine Klausel, die bei allseitigem Einverständnis fernmündliche Abstimmung außerhalb einer Versammlung gestattet, kann danach auch mündliche oder konkludente Erklärungen erfassen. Das Urteil beruht auf einer Sachprüfung; es enthält keine allgemeine Freigabe formloser Beschlussfassung.⁵

Die eigene Folgerung für neue Verträge ist eindeutig: Ein gewolltes Verfahren sollte ausdrücklich beschrieben werden. Wer auf nachträgliche Auslegung eines alten Musters angewiesen ist, verlagert vermeidbare Unsicherheit in die Beweisaufnahme. Verfahrenszustimmung, Stimmabgabe, Beschlussinhalt und Ergebnisfeststellung sollten getrennt nachvollziehbar sein. Gerade in kleinen Gesellschaften ist eine kurze, zeitnahe

³ § 23 Abs. 5 AktG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁴ §§ 3 Abs. 2, 26–28, 45, 51a Abs. 3 GmbHG; §§ 138, 242 BGB. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁵ BGH, Versäumnisurteil vom 16.06.2026 – II ZR 13/25, insbesondere Rn. 23–28; Aufhebung und Zurückverweisung. Ein späterer Verfahrensabschluss wird hier nicht behauptet. [Entscheidungsvolltext](#) (Abruf: 07.09.2026).

Dokumentation häufig wertvoller als eine sehr weit formulierte, später streitige Flexibilitätsklausel.

III. Gründung, Kapitalaufbringung und Nachgründung

1. Mindestkapital und tatsächliche Finanzierung

Das Mindestgrundkapital der AG beträgt 50.000 Euro, das Mindeststammkapital der GmbH 25.000 Euro. Diese Beträge sind von den Voraussetzungen der Einzahlung vor Registeranmeldung und vom tatsächlichen Finanzierungsbedarf zu unterscheiden. Bei der AG müssen bei Bareinlagen grundsätzlich mindestens ein Viertel des geringsten Ausgabebetrags und ein darüber hinausgehender Betrag vollständig geleistet sein. Bei der GmbH gelten die Anforderungen des § 7 Abs. 2 GmbHG. Ein lediglich formal erreichtes Mindestkapital ist kein Beleg für eine tragfähige Unternehmensfinanzierung.⁶

Die AG-Gründung verlangt eine eigene Dokumentenfolge: notarielle Satzungsfeststellung und Aktienübernahme, Bestellung des ersten Aufsichtsrats und Abschlussprüfers, Vorstandsbestellung, Gründungsbericht sowie Gründungsprüfung nach den gesetzlichen Voraussetzungen. Die GmbH benötigt ebenfalls einen notariellen Gesellschaftsvertrag, Geschäftsführerbestellung und Registerunterlagen; Sacheinlagen lösen zusätzliche Anforderungen aus. Der erste Abschlussprüfer der AG ist von der späteren jährlichen Pflichtprüfung nach HGB zu unterscheiden.⁷

§ 2 Abs. 3 GmbHG eröffnet die notarielle Beurkundung mittels Videokommunikation im gesetzlichen Rahmen. Daraus folgt keine entsprechende allgemeine Onlinegründung der AG. Die elektronische Beglaubigung einer Registeranmeldung und die Beurkundung des Gründungsakts sind unterschiedliche Verfahrensschritte. Auch ein digitaler Vollzug beseitigt weder die Prüfung von Vertretungsmacht noch die Anforderungen an formbedürftige zusätzliche Rechtsgeschäfte.⁸

2. Verdeckte Sacheinlage und Hin- und Herzahlen

Eine als Bareinlage bezeichnete Leistung kann wirtschaftlich eine Sacheinlage sein, wenn die Gesellschaft aufgrund einer zusammenhängenden Abrede Vermögensgegenstände des Einlegers übernimmt. § 27 Abs. 3 AktG und § 19 Abs. 4 GmbHG ordnen für die verdeckte Sacheinlage ein besonderes System fortbestehender Einlagepflicht und gesetzlicher

⁶ §§ 7, 9, 36a AktG; §§ 5 Abs. 1, 7 Abs. 2 GmbHG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁷ §§ 23, 29–34, 36–38 AktG; §§ 2, 5–9c GmbHG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁸ § 2 Abs. 3 GmbHG; § 23 AktG; § 12 HGB; §§ 16a ff. BeurkG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

Wertanrechnung an. Beim Hin- und Herzahlen gelten gesonderte Voraussetzungen. Eine Zahlungsbestätigung allein beantwortet deshalb nicht, ob die Kapitalaufbringung rechtlich ordnungsgemäß erfolgt ist.⁹

Für die Beratung ist die zeitliche und wirtschaftliche Verbindung der Vorgänge zu untersuchen. Einlageübernahme, Zahlung, Erwerbsvertrag, Rückfluss und Werthaltigkeit müssen als zusammenhängender Sachverhalt dokumentiert werden. Die nachträgliche Änderung einer Überschrift heilt keine ursprünglich verdeckte Struktur. Zugleich darf nicht jeder spätere Vertrag mit einem Gesellschafter vorschnell als verdeckte Sacheinlage eingeordnet werden; erforderlich ist die Prüfung der gesetzlichen Merkmale.

3. Die eigenständige Sperre des § 52 AktG

Die Nachgründung betrifft bestimmte Erwerbsverträge innerhalb der ersten zwei Jahre nach Registereintragung. Vertragspartner müssen Gründer oder mit mehr als zehn Prozent des Grundkapitals beteiligte Aktionäre sein; die Vergütung muss ein Zehntel des Grundkapitals übersteigen. Zustimmung der Hauptversammlung und Handelsregistereintragung sind Wirksamkeitsvoraussetzungen. Auch Ausführungshandlungen sind ohne die erforderlichen Schritte unwirksam. Ausnahmen gelten insbesondere für Erwerbe im Rahmen laufender Geschäfte.¹⁰

Der Vorgang verlangt grundsätzlich Schriftform, einen Bericht des Aufsichtsrats und eine externe Prüfung nach den gesetzlichen Regeln; die Ausnahme nach § 33a AktG ist gesondert zu prüfen. Im ersten Jahr kommt zur qualifizierten Mehrheit hinzu, dass die zustimmenden Aktien mindestens ein Viertel des gesamten Grundkapitals erreichen. Die GmbH kennt kein unmittelbar entsprechendes Nachgründungsregime. Ihre Regeln zur Kapitalaufbringung und Kapitalerhaltung bleiben jedoch anwendbar.

Für eine neu gegründete AG ist daher eine gesonderte Prüfung von Erwerbsgeschäften mit Gründern und qualifiziert beteiligten Aktionären zweckmäßig. Eine bloße marktübliche Bewertung reicht nicht: § 52 AktG stellt zusätzlich Verfahrensanforderungen. Umgekehrt darf die Ausnahme für laufende Geschäfte nicht allein deshalb verworfen werden, weil der Vertragspartner Aktionär ist. Maßgeblich bleibt die konkrete Einordnung des Geschäfts.

⁹ § 27 Abs. 3 und 4 AktG; § 19 Abs. 4 und 5 GmbHG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

¹⁰ § 52 Abs. 1–6 und 9 AktG; zur externen Prüfung auch § 33a AktG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

IV. Mitgliedschaft, Übertragung und Legitimation

1. Aktienübertragung und GmbH-Anteilsabtretung

Bei GmbH-Geschäftsanteilen unterliegen sowohl das Verpflichtungsgeschäft als auch die Abtretung grundsätzlich notarieller Beurkundung. Bei Aktien besteht eine solche allgemeine Abtretungsform nicht. Der konkrete Übertragungsmodus richtet sich aber nach Aktienart, Verbriefung und gegebenenfalls elektronischer Begebung. Vinkulierte Namensaktien verlangen die gesellschaftsrechtlich vorgesehene Zustimmung. „Formfrei“ ist daher keine hinreichende Vollzugsanweisung.¹¹

Vinkulierung, Vorkaufsrecht und Mitverkaufsrecht erfüllen unterschiedliche Aufgaben. Ein Zustimmungsvorbehalt kontrolliert den Zugang neuer Inhaber. Ein Vorkaufsrecht verschafft eine Erwerbsmöglichkeit. Eine Mitverkaufsverpflichtung soll einen gemeinsamen Verkauf ermöglichen. Diese Instrumente müssen hinsichtlich Auslösern, Preis, Fristen und Vollzug aufeinander abgestimmt werden. Bei der GmbH ist insbesondere die notarielle Form der zusammenhängenden Verpflichtungen zu prüfen.

2. Register und materielle Rechtsinhaberschaft

Bei Namensaktien ist § 67 Abs. 2 AktG die zentrale Legitimationsregel im Verhältnis zur AG. Das Aktienregister ist kein beim Handelsregister geführtes Eigentumsverzeichnis. Bei der GmbH vermittelt § 16 Abs. 1 GmbHG die Legitimation anhand der aufgenommenen Gesellschafterliste. § 16 Abs. 3 GmbHG regelt unter besonderen Voraussetzungen den gutgläubigen Erwerb. Legitimationswirkung und materielle Inhaberschaft dürfen in beiden Fällen nicht gleichgesetzt werden.¹²

Der BGH hat am 21. April 2026 – II ZR 50/25 – bestätigt, dass die Eintragung in die Gesellschafterliste das Interesse an der Feststellung der materiellen Gesellschafterstellung grundsätzlich nicht beseitigt. Bestreitet die GmbH den Erwerb weiterhin ernsthaft, kann die rechtliche Unsicherheit fortbestehen. Der Streitfall betraf eine Beteiligung von 75 Prozent und eine zwischenzeitlich wieder korrigierte Liste. Die Revision der Gesellschaft blieb ohne Erfolg.¹³

Die strategische Folgerung ist eine Trennung der Rechtsschutzziele. Die Ausübung von Mitgliedschaftsrechten, die Verhinderung einer unrichtigen Liste und die endgültige Klärung

¹¹ §§ 10, 67, 68 AktG; § 15 Abs. 3–5 GmbHG; §§ 1, 2 eWpG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

¹² § 67 Abs. 2 AktG; §§ 16, 40 GmbHG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

¹³ BGH, Urteil vom 21.04.2026 – II ZR 50/25, insbesondere Rn. 18–28; Revision zurückgewiesen. [Entscheidungsvolltext](#) (Abruf: 07.09.2026).

des Anteilseigentums sind nicht stets mit demselben Antrag erreichbar. Im Transaktionsvollzug sollten deshalb Erwerbskette, Zustimmungserklärungen, Registerstand und mögliche Bedingungseintritte zusammen geprüft werden. Eine formal passende Liste ersetzt die Prüfung des Erwerbsvertrags nicht.

3. Nebenleistungen und zusätzliche Finanzierung

Die AG erlaubt nach § 55 AktG satzungsmäßige wiederkehrende, nicht in Geld bestehende Nebenleistungen unter besonderen Voraussetzungen, insbesondere bei vinkulierten Namensaktien. Eine beliebige mitgliedschaftliche Nachschusspflicht lässt sich daraus nicht ableiten. Die GmbH kann zusätzliche Gesellschafterpflichten nach § 3 Abs. 2 GmbHG und Nachschusspflichten nach §§ 26 ff. GmbHG vorsehen. Schuldrechtliche Finanzierungszusagen sind davon zu unterscheiden.¹⁴

Ein Investor sollte deshalb nicht nur seine ursprüngliche Einlage kalkulieren. Entscheidend ist, ob und unter welchen Bedingungen spätere Finanzierungsbeiträge geschuldet sind, welche Folgen eine Nichtleistung hat und wie sich die Verpflichtung bei Übertragung fortsetzt. Die eigene Empfehlung lautet, Finanzierungspflichten und Verwässerungsschutz zusammen zu verhandeln: Wer weitere Mittel nicht leisten kann oder soll, benötigt Klarheit über die daraus folgende Veränderung seiner Beteiligung.

V. Geschäftsleitung und personelle Kontrolle

1. Weisungsrecht und Zustimmungsvorbehalt

Der AG-Aufsichtsrat überwacht die Geschäftsführung; ihm dürfen keine Geschäftsführungsmaßnahmen übertragen werden. Bestimmte Arten von Geschäften müssen seiner Zustimmung vorbehalten sein. Verweigert er sie, kann der Vorstand die Hauptversammlung befassen. Für deren Zustimmung gilt die besondere Mehrheit des § 111 Abs. 4 AktG. Das Vetorecht schützt die Gesellschaft durch Kontrolle, verschafft dem Aufsichtsrat aber keine eigene operative Leitungskompetenz.¹⁵

Die GmbH-Gesellschafter können demgegenüber durch wirksame Beschlüsse die Geschäftsführung intern binden. Gesellschafterweisungen, Geschäftsführerbefugnis und Vertretungsmacht im Außenverhältnis sind gleichwohl auseinanderzuhalten. Ein Verstoß gegen einen internen Zustimmungsvorbehalt macht einen Vertrag nicht automatisch unwirksam.

¹⁴ §§ 54, 55 AktG; § 3 Abs. 2 und §§ 26–28 GmbHG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

¹⁵ § 111 Abs. 4 AktG; zur Kompetenz der Hauptversammlung § 119 Abs. 2 AktG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

Ebenso wenig verschafft die grundsätzlich unbeschränkte Außenvertretungsmacht dem Geschäftsführer intern freie Hand.¹⁶

Ein Beteiligungsvertrag, der einem AG-Investor ein jederzeitiges unmittelbares Weisungsrecht gegenüber dem Vorstand einräumen soll, verfehlt daher das gesetzliche Modell. Zulässige Einflussmöglichkeiten müssen auf den dafür vorgesehenen Ebenen gestaltet werden, etwa über die Besetzung des Aufsichtsrats, rechtmäßige Zustimmungskataloge und Hauptversammlungsrechte. Die Wahl dieser Instrumente muss deren Grenzen offenlegen; ein wirtschaftlich gewünschtes Letztentscheidungsrecht kann nicht lediglich anders bezeichnet werden.

2. Bestellung und Abberufung

Der Aufsichtsrat bestellt Vorstandsmitglieder für höchstens fünf Jahre. Wiederbestellung und Verlängerung unterliegen § 84 Abs. 1 AktG. Der Widerruf setzt grundsätzlich einen wichtigen Grund voraus; das Gesetz nennt insbesondere grobe Pflichtverletzung, Unfähigkeit zur ordnungsgemäßen Geschäftsführung und einen nicht offenbar unsachlichen Vertrauensentzug durch die Hauptversammlung. Der Widerruf bleibt wirksam, bis seine Unwirksamkeit rechtskräftig festgestellt ist.¹⁷

Bei der GmbH sind grundsätzlich die Gesellschafter für Bestellung und Abberufung zuständig. § 38 GmbHG erlaubt den Widerruf grundsätzlich jederzeit, lässt aber eine Beschränkung auf wichtige Gründe im Gesellschaftsvertrag zu. Mitbestimmungsrecht kann die Zuständigkeit verändern. Der Mehrheitswechsel hat deshalb in der GmbH häufig unmittelbarere personelle Folgen als in der AG. Allerdings sind Sonderrechte, Stimmverbote und treuwidrige Mehrheitsausübung gesondert zu prüfen.¹⁸

Organstellung und Anstellungsvertrag bilden in beiden Rechtsformen getrennte Rechtsverhältnisse. Eine wirksame Abberufung beantwortet weder die Frage nach der Vertragslaufzeit noch nach Vergütungsansprüchen. Umgekehrt beendet die Kündigung des Dienstvertrags nicht ohne Weiteres die Organstellung. Die eigene Empfehlung ist ein abgestimmter Vollzugsplan mit getrennten Beschlüssen, Erklärungen, Zugangsnachweisen und Registeranmeldungen.

¹⁶ §§ 35, 37, 45, 46 GmbHG; für die AG §§ 78, 82 AktG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

¹⁷ § 84 Abs. 1 und 4 AktG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

¹⁸ §§ 38, 46 Nr. 5 GmbHG; zum mitbestimmten Unternehmen § 31 MitbestG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

3. Vertretung gegenüber dem Vorstand

§ 112 AktG weist die gerichtliche und außergerichtliche Vertretung gegenüber Vorstandsmitgliedern dem Aufsichtsrat zu. Der BGH hat am 2. Dezember 2025 – II ZR 152/24 – entschieden, dass sich diese Kompetenzzuweisung nicht durch eine Vollmacht an das betroffene Vorstandsmitglied und eine Befreiung von § 181 BGB umgehen lässt. Das gilt auch bei einem inhaltlich vollständig vorgegebenen Eigengeschäft ohne verbleibenden Entscheidungsspielraum. Im Streit stand die Verpfändung einer Rückdeckungsversicherung.¹⁹

Daraus folgt für Vertragsänderungen, Sicherheitenbestellungen und Vergütungsvereinbarungen mit Vorstandsmitgliedern eine besonders sorgfältige Vertretungsprüfung. Beschlussfassung und Erklärungsvollzug müssen beide stimmen. Die Unterscheidung zwischen Vertreter und bloßem Erklärungsboten ist ernst zu nehmen. Sie eignet sich nicht als sprachliches Etikett zur nachträglichen Rettung eines tatsächlich vom Vorstand als Vertreter vorgenommenen Eigengeschäfts.

VI. Organhaftung, Entlastung und Unternehmenskrise

1. Unternehmerischer Spielraum und Legalität

§ 93 Abs. 1 AktG schützt unternehmerische Entscheidungen, wenn das Vorstandsmitglied vernünftigerweise annehmen durfte, auf angemessener Informationsgrundlage zum Wohl der Gesellschaft zu handeln. Die Regel erlaubt risikobehaftete Entscheidungen; sie schützt keine freie Disposition über zwingendes Recht. Im GmbH-Recht ist § 43 GmbHG der zentrale Haftungsmaßstab. Das OLG Nürnberg hat im Urteil vom 30. März 2022 – 12 U 1520/19 – die Bedeutung einer dem Unternehmen angemessenen Compliance-Organisation und interner Kontrollen hervorgehoben.²⁰

Ressortverteilung kann die tägliche Arbeit organisieren. Sie setzt aber erkennbare Zuständigkeiten und funktionierende Informationswege voraus. Auffälligkeiten können eine ressortübergreifende Reaktion verlangen. Für eine spätere Haftungsabwehr ist nicht nur das Ergebnis zu dokumentieren, sondern auch die damalige Entscheidungsgrundlage: verfügbare Zahlen, erkennbare Risiken, Alternativen, eingeholter Rat und Interessenkonflikte. Ein nachträglich erstelltes, geschöntes Protokoll ersetzt diesen Nachweis nicht.²¹

¹⁹ BGH, Urteil vom 02.12.2025 – II ZR 152/24; § 112 AktG und § 181 BGB. [Entscheidungsvolltext](#) (Abruf: 07.09.2026).

²⁰ § 93 Abs. 1 und 2 AktG; § 43 GmbHG; OLG Nürnberg, Urteil vom 30.03.2022 – 12 U 1520/19, insbesondere zu Compliance und internen Kontrollen. [Entscheidungsvolltext](#) (Abruf: 07.09.2026).

²¹ §§ 77, 91, 93 AktG; § 43 GmbHG; § 1 StaRUG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

2. Billigung, Entlastung und Anspruchsverzicht

Die Billigung eines Geschäfts durch den AG-Aufsichtsrat schließt die Vorstandshaftung nicht aus. Eine auf einem gesetzmäßigen Hauptversammlungsbeschluss beruhende Handlung kann im Innenverhältnis anders zu beurteilen sein; der Schutz von Gesellschaftsgläubigern bleibt gesondert bestehen. Die AG-Entlastung enthält nach § 120 Abs. 2 AktG keinen Anspruchsverzicht. Verzicht und Vergleich unterliegen eigenen gesetzlichen Schranken.²²

Bei der GmbH kann die Entlastung eine weitergehende Ausschlusswirkung für Ersatzansprüche entfalten, deren tatsächliche Grundlagen den Gesellschaftern bekannt oder bei sorgfältiger Prüfung erkennbar waren. Der Umfang hängt deshalb entscheidend von den vorgelegten Informationen ab. Zwingender Gläubigerschutz bleibt bestehen. Vor einer Entlastungsabstimmung sind offene Sachverhalte zu benennen; ein Organmitglied sollte nicht darauf vertrauen, dass eine formelhafte Entlastung auch verschwiegene Vorgänge erledigt.²³

Die D&O-Versicherung tritt neben die Haftungsorganisation. Für die Vorstandsversicherung enthält § 93 Abs. 2 Satz 3 AktG einen gesetzlichen Selbstbehalt. Das GmbHG enthält keine entsprechende allgemeine Pflicht. Deckung, Ausschlüsse und Meldeobliegenheiten richten sich im Übrigen nach dem Vertrag. Ein Versicherungsfall sollte frühzeitig auf der Grundlage der konkreten Bedingungen geprüft werden; Gesellschaftsanspruch und Deckungsanspruch sind verschiedene Ansprüche.²⁴

3. Gemeinsamer Pflichtenkern in der Krise

§ 1 StaRUG verlangt von den Geschäftsleitern haftungsbeschränkter Unternehmen fortlaufende Beobachtung bestandsgefährdender Entwicklungen und geeignete Gegenmaßnahmen. Für die AG tritt § 91 AktG hinzu. Bei Verlust der Hälfte des Grund- beziehungsweise Stammkapitals sind die gesellschaftsrechtlichen Einberufungspflichten zu beachten. Diese Schwelle ist weder mit Zahlungsunfähigkeit noch mit insolvenzrechtlicher Überschuldung gleichzusetzen.²⁵

§ 15a InsO verlangt den Insolvenzantrag ohne schuldhaftes Zögern, spätestens drei Wochen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit beziehungsweise sechs Wochen nach Eintritt der Überschuldung. Diese Höchstfristen sind keine voraussetzungslosen Wartezeiten. Daneben

²² § 120 Abs. 2 Satz 2 sowie § 93 Abs. 4 und 5 AktG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

²³ §§ 43, 46 Nr. 5 GmbHG; OLG Düsseldorf, Urteil vom 20.12.2019 – 17 U 22/18, Rn. 54–60. [Entscheidungsvolltext](#) (Abruf: 07.09.2026).

²⁴ § 93 Abs. 2 Satz 3 AktG: mindestens zehn Prozent des Schadens bis mindestens zur Höhe des Eineinhalbfachen der festen jährlichen Vergütung. Keine entsprechende allgemeine Regel im GmbHG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

²⁵ § 1 StaRUG; §§ 91, 92 AktG; § 49 Abs. 3 GmbHG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

regelt § 15b InsO die Verantwortlichkeit für Zahlungen nach Insolvenzreife und gesetzliche Ausnahmen. Die Weisung eines Gesellschafters beseitigt diese Pflichten nicht.²⁶

Im Konfliktfall sind Liquiditätsplanung, Fälligkeiten, Finanzierungszusagen und deren Verbindlichkeit zeitnah zu sichern. Die eigene Prioritätensetzung lautet: Erst die kurzfristige Handlungsfähigkeit und zwingende Krisenpflichten klären, anschließend die gesellschaftsinterne Verantwortungszuweisung aufarbeiten. Eine Abberufungsauseinandersetzung darf die Prüfung einer bereits eingetretenen Insolvenzreife nicht verdrängen.

VII. Der Aufsichtsrat als tatsächlich arbeitendes Kontrollorgan

1. Besetzung, Amtszeit und Mitbestimmung

Jede AG benötigt einen Aufsichtsrat. Nach § 95 AktG besteht er grundsätzlich aus drei Mitgliedern; die Satzung kann innerhalb der gesetzlichen Grenzen eine höhere Zahl bestimmen. Die Unvereinbarkeit von Vorstand und Aufsichtsrat derselben Gesellschaft folgt aus § 105 AktG. Die Einpersonen-AG kann diese organisatorische Trennung nicht durch den Hinweis auf ihren Alleinaktionär überspringen.²⁷

Die GmbH kann einen fakultativen Aufsichtsrat einrichten. Seine Rechtsstellung ergibt sich aus § 52 GmbHG und der Satzung. Ein zwingend mitbestimmter Aufsichtsrat ist davon zu unterscheiden. Mehr als 500 beziehungsweise mehr als 2.000 Arbeitnehmer sind wichtige Einstiegsschwellen für die Prüfung von Drittelbeteiligung und paritätischer Mitbestimmung. Konzernzurechnung, Ausnahmen und besondere Tatbestände müssen einbezogen werden; die bloße Beschäftigtenzahl der einzelnen Gesellschaft genügt nicht in jedem Fall.²⁸

Amtszeiten sind gesondert zu überwachen. § 102 AktG verknüpft die Höchstdauer der Bestellung mit der Entlastung für ein bestimmtes Geschäftsjahr; für den ersten Aufsichtsrat gilt § 30 Abs. 3 AktG. Fehlen erforderliche Mitglieder, kommt eine gerichtliche Ergänzung nach § 104 AktG in Betracht. Ein fortgeführter Briefkopf oder eine veraltete Registerangabe ersetzt keinen wirksamen Beststellungsakt.²⁹

²⁶ § 15a Abs. 1 InsO; § 15b InsO. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

²⁷ §§ 95, 105 AktG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

²⁸ § 52 GmbHG; §§ 1, 2 DrittelbG; §§ 1, 5, 31 MitbestG. Sondertatbestände und Ausnahmen sind zusätzlich zu prüfen. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

²⁹ §§ 30 Abs. 3, 102, 104 AktG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

2. Information und aktive Reaktion

Der BGH hat am 14. Oktober 2025 – II ZR 78/24 – klargestellt, dass die mindestens vierteljährliche Berichterstattung über die Lage der Gesellschaft auch bei fehlender Geschäftstätigkeit fortbesteht. Die Informationen sind vom Vorstand zu liefern. Bleiben sie unzureichend, muss der Aufsichtsrat auf eine für die Überwachung geeignete Informationsgrundlage hinwirken. Der BGH hob die angegriffene Entscheidung auf und verwies zurück; das Urteil ersetzt nicht die weitere Prüfung von Schaden und Kausalität.³⁰

Eine sachgerechte Berichtsordnung unterscheidet regelmäßige Lageinformationen, Planung, Rentabilität, außergewöhnliche Geschäfte und dringliche Risiken. Der Aufsichtsrat sollte erkennen können, welche Information fehlt und welche Entscheidung ohne sie nicht verantwortet werden kann. Eigene Prüfungsrechte und die Einschaltung von Sachverständigen nach § 111 Abs. 2 AktG können erforderlich werden. Die nachfolgende Eskalation richtet sich nach Risiko und Dringlichkeit; ein gesetzlich starrer Maßnahmenkatalog besteht nicht.

Das praktische Problem kleiner AGs liegt häufig in einer personell engen, informellen Zusammenarbeit. Gerade dort sollte das Protokoll erkennen lassen, welche Unterlagen vorlagen, welche Fragen gestellt wurden und wie der Vorstand reagierte. Diese Dokumentation dient nicht nur der späteren Haftungsabwehr. Sie zwingt bereits im laufenden Geschäft zu einer überprüfbaren Entscheidung und macht wiederkehrende Informationsdefizite sichtbar.

3. Zusatzhonorare und Beratungsverträge

Die Vergütung der Aufsichtsrats Tätigkeit richtet sich nach § 113 AktG. Eine zusätzliche Tätigkeit höherer Art außerhalb des Organamts kann unter § 114 AktG fallen. Der wirksame Vertrag verlangt die Zustimmung des Aufsichtsrats. Ohne sie gezahlte Vergütung ist nach Maßgabe des § 114 Abs. 2 AktG zurückzugewähren, soweit keine Genehmigung erfolgt. Ein Bereicherungsanspruch bleibt gesetzlich vorbehalten; seine Aufrechnung gegen den Rückgewähranspruch ist ausgeschlossen.³¹

Das OLG München hat am 21. Februar 2024 – 7 U 2211/23 e – einen Sondervergütungsanspruch im Zusammenhang mit einem Spartenverkauf abgelehnt. Es fehlte bereits am Vortrag eines durch den Vorstand abgeschlossenen Vertrags. Zusätzlich befasste sich das Gericht mit der Abgrenzung zur geschuldeten Aufsichtsrats Tätigkeit. Die Entscheidung

³⁰ BGH, Urteil vom 14.10.2025 – II ZR 78/24; §§ 90, 111, 116, 93 AktG; Aufhebung und Zurückverweisung. [Entscheidungsvolltext](#) (Abruf: 07.09.2026).

³¹ §§ 113, 114 AktG; § 111 AktG zur Abgrenzung der Organaufgaben. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

ist Instanzrechtsprechung und kein pauschales Verbot anwaltlicher oder steuerlicher Spezialberatung durch Aufsichtsratsmitglieder.³²

Die Gestaltungsprüfung muss daher vor der Genehmigungsfrage ansetzen: Welche konkrete Leistung wird zusätzlich geschuldet? Gehört sie bereits zur Überwachung und Beratung des Vorstands? Wer schließt den Vertrag, wer stimmt ihm zu und wer wirkt wegen eigener Betroffenheit nicht an der Entscheidung mit? Allgemeine Formulierungen wie „strategische Beratung“ sind für diese Abgrenzung wenig belastbar. Die steuerliche Abzugsfähigkeit des Honorars beantwortet keine dieser gesellschaftsrechtlichen Fragen.

VIII. Beschlussfassung, Mehrheiten und digitale Verfahren

1. Verfahren als Teil des Minderheitenschutzes

Die Hauptversammlung der AG folgt einem gesetzlich ausdifferenzierten Verfahren. Einberufung, Tagesordnung, Teilnahmeberechtigung, Mehrheiten und Niederschrift sind eigenständige Wirksamkeitsfragen. Die GmbH kann ihre Verfahren weitergehend vereinfachen. Auch dort bleiben Satzung, Einberufung und rechtzeitige Information maßgebend. Die Vollversammlung kann bestimmte Einberufungsmängel überwinden, ersetzt aber keine zwingende notarielle Beurkundung.³³

Eine gesetzliche Dreiviertelmehrheit kann unterschiedliche Bezugsgrößen haben. Bei der AG-Satzungsänderung ist grundsätzlich das bei der Beschlussfassung vertretene Grundkapital maßgeblich. § 53 Abs. 2 GmbHG stellt auf drei Viertel der abgegebenen Stimmen ab. Für die Überstimmung einer Zustimmungsverweigerung des Aufsichtsrats enthält § 111 Abs. 4 AktG wiederum eine eigene Regel. Wer nur „75 Prozent“ in einer Vollzugsnotiz festhält, riskiert eine falsche Berechnung.³⁴

Die Stimmverbote unterscheiden sich ebenfalls. § 47 Abs. 4 GmbHG erfasst neben Entlastung und Befreiung von Verbindlichkeiten bestimmte Rechtsgeschäfte und Rechtsstreitigkeiten gegenüber dem Gesellschafter. § 136 AktG enthält keine identische allgemeine Eigengeschäftsregel. Bei mittelbaren Beteiligungen und Vertreterhandeln ist die konkrete Interessenzurechnung zu prüfen. Die bloße wirtschaftliche Betroffenheit ersetzt die Prüfung des einschlägigen Verbots nicht.³⁵

³² OLG München, Urteil vom 21.02.2024 – 7 U 2211/23 e, insbesondere Rn. 38 ff. Verwendet als Instanzrechtsprechung; ein weiterer Rechtsmittelabschluss ist nicht verifiziert. [Entscheidungsvolltext](#) (Abruf: 07.09.2026).

³³ §§ 121–130 AktG, insbesondere § 121 Abs. 6; §§ 48–51, 53 GmbHG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

³⁴ §§ 133, 179 Abs. 2, 180, 111 Abs. 4 AktG; §§ 47, 53 Abs. 2 und 3 GmbHG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

³⁵ § 136 AktG; § 47 Abs. 4 GmbHG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

2. Virtuelle Hauptversammlung und Umlaufverfahren

Die virtuelle AG-Hauptversammlung nach § 118a AktG setzt eine Satzungsgrundlage oder satzungsmäßige Ermächtigung voraus. Die gesetzliche Höchstdauer beträgt fünf Jahre. Übertragung, Stimmabgabe, Anträge, Auskunft, Rede und Widerspruch müssen im gesetzlichen Umfang gewährleistet werden. Ein gewöhnlicher Videokonferenzzugang genügt dafür nicht. Die technische Vorbereitung ist Teil der rechtlichen Verfahrensgestaltung.³⁶

§ 48 GmbHG unterscheidet fernmündliche beziehungsweise videobasierte Versammlungen und die Beschlussfassung ohne Versammlung. Das gesetzliche Modell verlangt jeweils den vorgesehenen Konsens sämtlicher Gesellschafter in Textform; Satzungsabweichungen sind gesondert zu prüfen. Durch das Vierte Bürokratieentlastungsgesetz wurde die Textform im Umlaufverfahren erweitert. Die Zustimmung zum Verfahren und die für die Sachentscheidung erforderliche Mehrheit sind verschiedene Fragen.³⁷

Für AG-Beschlüsse besteht keine allgemeine Umlaufregel entsprechend § 48 Abs. 2 GmbHG. Auch eine Einpersonen-AG benötigt einen ordnungsgemäßen Hauptversammlungsakt. Bei nicht börsennotierten Gesellschaften kann für bestimmte Beschlüsse eine vom Aufsichtsratsvorsitzenden unterschriebene Niederschrift ausreichen. § 130 Abs. 1 Satz 3 AktG lässt die Erleichterung nicht zu, soweit Beschlüsse gefasst werden, für die das Gesetz eine Dreiviertel- oder größere Mehrheit bestimmt.³⁸

3. Teilnahmeberechtigung und Mehrstimmrechtsaktien

Der BGH hat am 25. März 2025 – II ZR 208/22 – die Gestaltung des Teilnahmenachweises bei einer nicht börsennotierten AG mit Inhaberaktien behandelt. Die Satzungsfreiheit nach § 123 Abs. 3 AktG ist von der gesetzlichen Legitimationswirkung des Absatzes 4 zu unterscheiden. Ein satzungsmäßiger Nachweis entscheidet nicht ohne Weiteres abschließend über das materielle Eigentum. Im Streit ist daher genau zu bestimmen, welche Wirkung die konkrete Nachweisregel entfaltet.³⁹

§ 135a AktG lässt Namensaktien mit höchstens zehnfachem Stimmrecht zu. Die Ausstattung oder Ausgabe verlangt die Zustimmung aller betroffenen Aktionäre. Bei Börsennotierung oder Einbeziehung in den Freiverkehr bestehen besondere Erlöschensregeln. Die Mehrstimmrechte

³⁶ §§ 118a, 130a, 131 AktG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

³⁷ §§ 45, 48 Abs. 1 und 2 GmbHG in der durch Art. 21 des Vierten Bürokratieentlastungsgesetzes vom 23.10.2024 (BGBl. 2024 I Nr. 323) geänderten Fassung. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

³⁸ § 130 Abs. 1 Satz 3 und Abs. 5 AktG; §§ 48 Abs. 3, 53 Abs. 2 GmbHG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

³⁹ BGH, Urteil vom 25.03.2025 – II ZR 208/22, BGHZ 243, 253; § 123 Abs. 3 und 4 AktG. [Entscheidungsvolltext](#) (Abruf: 07.09.2026).

gelten zudem nicht uneingeschränkt für jede Beschlussart. Für die geschlossene AG eröffnet sich damit ein gesetzlich geregeltes Instrument zur Trennung von Kapitalbeteiligung und Stimmgewicht.⁴⁰

Die eigene Bewertung lautet: Mehrstimmrechte können die Aufnahme neuen Kapitals erleichtern, erhöhen aber den Bedarf an sorgfältigem Minderheitenschutz. Ein Investor muss verstehen, welche Entscheidungen der Gründer dauerhaft kontrolliert und welche Rechte hiervon unabhängig bestehen. Ausschüttungspolitik, Information, Bezugsrechte und Exit dürfen nicht erst nach der Finanzierung verhandelt werden.

IX. Information und Durchsetzung von Gesellschaftsansprüchen

1. Auskunft ist keine einheitliche Rechtsposition

Das Auskunftsrecht des Aktionärs nach § 131 AktG ist grundsätzlich an die Hauptversammlung und die sachgemäße Beurteilung eines Tagesordnungspunkts gebunden. Demgegenüber gewährt § 51a GmbHG unverzügliche Auskunft über Gesellschaftsangelegenheiten und Einsicht in Bücher und Schriften. Das GmbH-Recht darf durch den Gesellschaftsvertrag nicht ausgeschlossen werden. Eine Verweigerung setzt die gesetzlichen Voraussetzungen und einen Gesellschafterbeschluss voraus.⁴¹

Diese Differenz ist für Minderheitsinvestoren praktisch erheblich. Wer eine Beteiligung von zehn oder dreißig Prozent erwirbt, erhält damit nicht rechtsformübergreifend denselben Datenzugang. In der AG können zusätzliche Informationsabreden sinnvoll sein; ihre Zulässigkeit, Gleichbehandlungsfolgen und die Verschwiegenheitspflichten der Organe bleiben zu beachten. Eine Entsendung in den Aufsichtsrat verschafft dem entsendenden Aktionär nicht automatisch freien Zugriff auf sämtliche dort erlangten Informationen.

2. Auskunftsverfahren und Minderheitenschwellen

Die gerichtliche Durchsetzung nach § 132 AktG verlangt grundsätzlich einen Antrag innerhalb von zwei Wochen nach der Hauptversammlung. Frage, Antwort und Verweigerungsgrund sollten deshalb bereits in der Versammlung beweissicher festgehalten werden. § 51b GmbHG verweist nur auf bestimmte Teile des aktienrechtlichen Verfahrens; die Zweiwochenfrist wird

⁴⁰ § 135a Abs. 1–4 AktG; eingeführt durch das Zukunftsfinanzierungsgesetz vom 11.12.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 354). [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁴¹ § 131 AktG, insbesondere Abs. 1, 3–5; § 51a Abs. 1–3 GmbHG; zur Verschwiegenheit § 116 Satz 2 AktG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

nicht pauschal übernommen. Ein Auskunftsbegehren muss trotzdem so bestimmt sein, dass sein Gegenstand und eine etwaige Erfüllung überprüfbar sind.⁴²

Für die Einberufung einer AG-Hauptversammlung verlangt § 122 AktG grundsätzlich fünf Prozent des Grundkapitals. Für die Ergänzung der Tagesordnung bestehen die dort geregelten alternativen Schwellen. § 50 GmbHG geht grundsätzlich von zehn Prozent des Stammkapitals aus. Bei Sonderprüfung und Klagezulassung der AG gelten wiederum andere Anforderungen. Die Voraussetzungen dürfen nicht zu einer einheitlichen „Minderheitenquote“ zusammengezogen werden.⁴³

3. Aufklärung, Beschluss und Prozessführung

Eine Sonderprüfung nach § 142 AktG klärt Sachverhalte auf. Das Klagezulassungsverfahren nach § 148 AktG dient unter zusätzlichen Voraussetzungen der Verfolgung von Ersatzansprüchen. Die gesetzlichen Schwellen von einem Prozent oder 100.000 Euro anteiligem Grundkapital erklären nicht allein die Zulässigkeit; insbesondere Erwerbszeitpunkt, Verdachtsgrundlage und vorheriges Vorgehen sind tatbestandsbezogen zu prüfen. Eine erfolgreiche Aufklärung führt nicht automatisch zu einer zulässigen Haftungsklage.⁴⁴

Im GmbH-Recht ist § 46 Nr. 8 GmbHG der Ausgangspunkt für die Geltendmachung von Ersatzansprüchen und die Prozessvertretung. Der BGH hat am 5. November 2024 – II ZR 85/23 – für eine zweigliedrige GmbH hervorgehoben: Zählen wegen eines Stimmverbots nur die Stimmen des verfolgenden Gesellschafters, kann sich der Verfolgungsbeschluss erübrigen. Kann die Gesellschaft selbst ohne Weiteres klagen, bleibt die persönliche Gesellschafterklage grundsätzlich unzulässig. Die Gesellschaftsorganisation darf nicht vorschnell übersprungen werden.⁴⁵

X. Kapitalbindung, Finanzierung und Rechnungslegung

1. Ausschüttung ist mehr als ein Liquiditätsproblem

Das aktienrechtliche Verbot der Einlagenrückgewähr nach § 57 AktG bindet das Gesellschaftsvermögen grundsätzlich weitergehend als § 30 GmbHG, der am zur Erhaltung des

⁴² § 132 Abs. 2 Satz 2 AktG; § 51b GmbHG verweist auf § 132 Abs. 1, 3 sowie Abs. 4 Satz 1 und 3 AktG, nicht auf dessen Abs. 2. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁴³ § 122 AktG: Einberufung grundsätzlich fünf Prozent; Ergänzung fünf Prozent oder anteiliger Betrag von 500.000 Euro; § 50 GmbHG grundsätzlich zehn Prozent. Weitere Tatbestandsmerkmale und Satzungsöffnung beachten. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁴⁴ § 142 Abs. 2 und § 148 Abs. 1 AktG; ergänzend § 147 AktG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁴⁵ BGH, Urteil vom 05.11.2024 – II ZR 85/23; §§ 43 Abs. 2, 46 Nr. 8, 47 Abs. 4 GmbHG. [Entscheidungsvolltext](#) (Abruf: 07.09.2026).

Stammkapitals erforderlichen Vermögen ansetzt. Beide Regelungen enthalten besondere Ausnahmen, unter anderem für vollwertige Gegenleistungs- beziehungsweise Rückgewähransprüche und bestimmte Unternehmensverträge. Eine Auszahlung ist deshalb anhand ihres Rechtsgrunds und ihrer wirtschaftlichen Deckung zu prüfen.⁴⁶

Ein hoher Kontostand beweist keine Ausschüttungsfähigkeit. Er kann auf fälligen Verbindlichkeiten, Kreditmitteln oder gebundenem Kapital beruhen. Ebenso wenig genügt eine bloße Forderung gegen den Gesellschafter: Ihre Vollwertigkeit muss tragfähig beurteilt werden. Bei konzerninternen Finanzierungen sind Laufzeit, Kündbarkeit, Liquidität des Schuldners, Sicherheiten und mögliche Krisenanzeichen zu berücksichtigen. Diese Punkte sind eigene Prüfungsempfehlungen zur Anwendung der gesetzlichen Wertungsmaßstäbe.

Der Erwerb eigener Aktien ist an § 71 AktG und die jeweiligen Erwerbstatbestände gebunden. Finanzielle Unterstützung beim Erwerb eigener Aktien unterliegt § 71a AktG. Für eigene GmbH-Geschäftsanteile gilt § 33 GmbHG. Ein Rückkauf zur Beendigung eines Gesellschafterstreits muss daher zusätzlich kapitalrechtlich tragfähig sein. Der Vergleich über den Konflikt schafft das dafür benötigte freie Vermögen nicht.⁴⁷

2. Genehmigtes und bedingtes Kapital

AG und GmbH können genehmigtes Kapital nutzen. Die Ermächtigung ist grundsätzlich auf fünf Jahre und die Hälfte des bei Ermächtigung vorhandenen Grund- beziehungsweise Stammkapitals begrenzt. Geschäftsleitung und gegebenenfalls Aufsichtsrat müssen bei der Ausnutzung innerhalb von Satzung und Gesetz bleiben. Die Ermächtigung ersetzt insbesondere nicht die Prüfung eines Bezugsrechtsausschlusses.⁴⁸

Das bedingte Kapital ist ein besonderes aktienrechtliches Instrument. § 192 AktG begrenzt es auf bestimmte Zwecke, insbesondere Wandelrechte, Unternehmenszusammenschlüsse sowie Arbeitnehmer- und Organbeteiligungen. Die Gesamtgrenze liegt grundsätzlich bei sechzig Prozent, die Teilgrenze für Wandelrechte bei fünfzig Prozent und für die Beteiligungsprogramme nach Absatz 2 Nummer 3 bei zwanzig Prozent. Gesetzliche Krisen- und Institutsfälle sind ausgenommen. Die GmbH kennt kein gleichwertiges allgemeines bedingtes Kapital.⁴⁹

⁴⁶ § 57 Abs. 1 und 3, § 62 AktG; §§ 30, 31 GmbHG. Die im Gesetz geregelten Ausnahmen sind jeweils eigenständig anzuwenden. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁴⁷ §§ 71, 71a, 71b AktG; §§ 30, 33 GmbHG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁴⁸ §§ 202–204 AktG; § 55a GmbHG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁴⁹ § 192 Abs. 2 und 3, § 193 Abs. 2 Nr. 4 AktG, insbesondere mindestens vierjährige Wartezeit bei den erfassten Bezugsrechten. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

Für echte Mitarbeiteroptionen kann die AG deshalb einen strukturellen Vorteil bieten. Die konkrete Umsetzung verlangt zusätzlich die Beschlussangaben nach § 193 AktG, bei den dort erfassten Programmen einschließlich Erfolgszielen und Wartezeit. Virtuelle Beteiligungen sind davon zu unterscheiden: Sie vermitteln regelmäßig schuldrechtliche Zahlungspositionen und keine Mitgliedschaft. Steuerliche Begünstigungen folgen eigenen Voraussetzungen und werden durch das gesellschaftsrechtliche Instrument nicht garantiert.

3. Bezugsrecht und Bewertungsstreit

Das Bezugsrecht schützt die bestehende Beteiligung vor Verwässerung. § 186 AktG eröffnet Ausnahmen unter besonderen Voraussetzungen. Die durch das Zukunftsfinanzierungsgesetz erhöhte Zwanzig-Prozent-Schwelle betrifft eine Barkapitalerhöhung, deren Ausgabebetrag den Börsenpreis nicht wesentlich unterschreitet. Für eine vollständig unnotierte AG fehlt dieser Anknüpfungspunkt. Ein privates Bewertungsgutachten ersetzt den gesetzlich vorausgesetzten Börsenpreis nicht schlicht.⁵⁰

§ 255 AktG trennt bestimmte Bewertungsrügen von der Beschlussanfechtung. Bei einem erfassten Bezugsrechtsausschluss und unangemessen niedrigem Einlagewert kann ein Ausgleichsanspruch entstehen. Die Angemessenheit ist im dafür vorgesehenen Spruchverfahren zu klären. §§ 255a und 255b AktG ermöglichen unter ihren Voraussetzungen zusätzliche Aktien anstelle einer Barzahlung. Die Reform verändert das Prozessziel: Der Streit über wirtschaftlichen Ausgleich ist von anderen Beschlussfehlern zu unterscheiden.⁵¹

Daraus folgt für Investitionsverträge eine finanzielle Nebenfrage: Wer trägt das Risiko eines späteren Ausgleichs und wie wird eine zusätzliche Aktiengewährung vollzogen? Die Parteien sollten nicht nur den sofortigen Beteiligungsstand betrachten. Auch die Nachbesserung kann Stimmgewichte und wirtschaftliche Quoten verändern. Für die GmbH darf dieses aktienrechtliche Spruchverfahrensmodell nicht ohne gesetzliche Grundlage übernommen werden.

4. Ein-Cent-Aktie und elektronische Begebung

Der aktuelle § 8 Abs. 7 AktG erlaubt eine satzungsmäßige Absenkung des Nennwerts auf mindestens einen Eurocent. Für Stückaktien besteht die dort formulierte Satzungsoption. Das Mindestgrundkapital von 50.000 Euro bleibt bestehen. Die Neuregelung erleichtert eine feinere

⁵⁰ § 186 Abs. 1, 3 und 4 AktG, insbesondere Abs. 3 Satz 4; Zukunftsfinanzierungsgesetz vom 11.12.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 354). [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁵¹ § 255 Abs. 2 und 4–7, §§ 255a, 255b AktG; § 1 SpruchG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

Aufteilung von Beteiligungen, erzeugt aber weder zusätzliches Eigenkapital noch einen höheren Unternehmenswert. Bestehende Satzungen ändern sich nicht automatisch.⁵²

Elektronische Aktien sind nach Maßgabe von AktG und eWpG möglich. Die Art des elektronischen Registers und die zulässige Aktienart sind zu unterscheiden; insbesondere dürfen die Voraussetzungen von Zentralregister- und Kryptowertpapierbegebung nicht gleichgesetzt werden. Die elektronische Form erleichtert bestimmte Abwicklungsvorgänge. Mitgliedschaft, Legitimation und Kapitalaufbringung folgen weiterhin ihren gesetzlichen Regeln. Einen elektronischen GmbH-Geschäftsanteil mit entsprechendem Wegfall der notariellen Abtretungsform schafft das eWpG nicht.⁵³

5. Jahresabschluss und Ergebnisverwendung

Bei der AG wirken Vorstand und Aufsichtsrat an der Feststellung des Jahresabschlusses mit; in den gesetzlich vorgesehenen Fällen entscheidet die Hauptversammlung. § 58 AktG ermöglicht bereits vor deren Gewinnverwendungsbeschluss die Bildung von Rücklagen. Der Aktionär kann deshalb nicht allein aufgrund des Jahresüberschusses eine vollständige Ausschüttung verlangen. Bei der GmbH entscheiden grundsätzlich die Gesellschafter über Feststellung und Ergebnisverwendung nach §§ 42a und 46 Nr. 1 GmbHG.⁵⁴

Auch eine kleine AG kann von der gesetzlichen jährlichen Abschlussprüfung nach § 316 HGB befreit sein. Die eigene Prüfungspflicht des Aufsichtsrats bleibt davon unberührt. Nach § 267 HGB liegen die Schwellen für kleine Gesellschaften bei 7,5 Millionen Euro Bilanzsumme, 15 Millionen Euro Umsatz und fünfzig Arbeitnehmern; maßgeblich sind mindestens zwei von drei Merkmalen und die zeitlichen Voraussetzungen. Die mittleren Schwellen betragen 25 Millionen Euro, 50 Millionen Euro und 250 Arbeitnehmer. Kapitalmarktorientierte Gesellschaften gelten stets als groß.⁵⁵

XI. Gesellschafterstreit, Ausschluss und Exit

1. Beschlussmängel und Fristsicherung

Das AktG unterscheidet Nichtigkeit und Anfechtbarkeit. Die Anfechtungsklage ist grundsätzlich binnen eines Monats nach Beschlussfassung zu erheben; zusätzlich ist die

⁵² §§ 7, 8 Abs. 7 AktG; Art. 23 Nr. 1 Standortfördergesetz vom 04.02.2026 (BGBl. 2026 I Nr. 33), Änderung wirksam seit 10.02.2026. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁵³ § 10 Abs. 1 und 6 AktG; §§ 1, 2, 4, 16 eWpG. Inhaberaktien fallen nur bei Eintragung in einem zentralen Register unter § 1 eWpG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁵⁴ §§ 58, 150, 170–174 AktG; §§ 29, 42a, 46 Nr. 1 GmbHG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁵⁵ §§ 264d, 267, 316 HGB; § 171 AktG; zur Anwendung der erhöhten Schwellen Art. 93 EGHGB. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

Anfechtungsbefugnis zu prüfen. Nicht jeder Rechtsfehler macht einen Beschluss ohne gerichtliches Verfahren unwirksam. Bei bestimmten Strukturmaßnahmen kann ein Freigabeverfahren den Registervollzug trotz anhängiger Klage ermöglichen. Ein materiell ernsthafter Einwand sichert daher nicht notwendig eine dauerhafte Vollzugssperre.⁵⁶

Im GmbH-Recht werden aktienrechtliche Grundsätze entsprechend herangezogen. Vorrangig ist die Satzung auf Anfechtungsfristen und Verfahrensregeln zu prüfen. Der BGH hat im Urteil vom 6. Dezember 2022 – II ZR 187/21 – die grundsätzlich einzuhaltende Monatsfrist ohne abweichende Satzungsregelung aufgegriffen. Für die Praxis ist außerdem entscheidend, ob ein Beschlussergebnis verbindlich festgestellt wurde und welche tatsächlichen Anfechtungsgründe rechtzeitig in den Prozess eingeführt sind.⁵⁷

Die eigene Prozessstrategie beginnt deshalb nicht mit einer möglichst umfassenden Empörungsschilderung. Zuerst müssen Beschlussinhalt, Datum, Teilnahme, Widerspruch, Satzung und drohender Vollzug gesichert werden. Anschließend ist zu entscheiden, ob Anfechtung, Nichtigkeitsfeststellung, positive Beschlussfeststellung, Statusklage oder Eilrechtsschutz erforderlich sind. Mehrere Verfahren können unterschiedliche Ziele verfolgen; sie dürfen sich in Sachvortrag und Antragssystematik nicht widersprechen.

2. Einziehung und gerichtlicher Ausschluss

Die Einziehung von GmbH-Geschäftsanteilen bedarf einer Grundlage im Gesellschaftsvertrag. Eine Zwangseinziehung setzt die vorher festgelegten Voraussetzungen des § 34 GmbHG voraus. Bei Aktien richtet sich die Einziehung nach §§ 237 ff. AktG. Tatbestand, Beschlussverfahren, Wirksamkeit und Abfindung sind getrennt zu prüfen. Besonders häufig wird übersehen, dass eine gesellschaftsvertraglich vorgesehene Abfindung nicht entgegen zwingender Kapitalerhaltung ausgezahlt werden darf.⁵⁸

Mit Versäumnisurteil vom 11. Juli 2023 – II ZR 116/21 – hat der BGH für den gerichtlichen Ausschluss aus einer GmbH seine frühere Verknüpfung mit der Abfindungszahlung aufgegeben. Der Ausschluss wird mit Rechtskraft des Urteils wirksam. Die Entscheidung behandelt außerdem die Ausschließungsklage des Mitgeschafters unter den Voraussetzungen der Gesellschafterklage. Sie betrifft einen begründeten Ausschluss aus

⁵⁶ §§ 241–246a AktG; insbesondere § 246 Abs. 1 und § 245 AktG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁵⁷ BGH, Urteil vom 06.12.2022 – II ZR 187/21, zum GmbH-Beschlussmängelrecht und zur grundsätzlich einzuhaltenden Monatsfrist. [Entscheidungsvolltext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁵⁸ §§ 30, 34 GmbHG; §§ 237 ff. AktG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

wichtigem Grund und schafft kein allgemeines Mehrheitsrecht zur Entfernung unerwünschter Mitgesellschafter.⁵⁹

Die wirtschaftliche Abwicklung bleibt damit eine eigenständige Aufgabe. Bewertung, Fälligkeit, Finanzierung und Sicherung der Abfindung müssen organisiert werden. Der sofortige Verlust der Mitgliedschaft und ein erst später erfüllbarer Zahlungsanspruch können die Verhandlungsposition erheblich verändern. Diese Folge sollte bereits bei der Auswahl zwischen Einziehung, Übertragung und gerichtlichem Ausschluss berücksichtigt werden.

3. Leaver-Klauseln und sachliche Rechtfertigung

Der BGH hat am 10. Februar 2026 – II ZR 71/24 – die grundsätzliche Unzulässigkeit freier Hinauskündigungsklauseln bestätigt und zugleich die Prüfung von Managementbeteiligungen konkretisiert. Maßgeblich ist eine Gesamtbetrachtung. Eine sachliche Rechtfertigung kann bestehen, wenn die Beteiligung ihren Zweck aus der Geschäftsführertätigkeit bezieht und keine relevante eigenständige Bedeutung hat. Ein nicht nur geringes wirtschaftliches Risiko schließt diese Rechtfertigung nicht zwingend aus. Der konkrete Fall betraf eine Kommanditbeteiligung innerhalb eines Managementprogramms.⁶⁰

Die Übertragung dieser Maßstäbe auf eine GmbH-Beteiligung verlangt die Prüfung ihrer tatsächlichen Ausgestaltung. Erwerb zum Verkehrswert, laufende Gewinnbeteiligung, Einflussrechte, Finanzierungsrisiko und Zweckbindung können unterschiedliche Gewichte haben. Eine als angemessen bezeichnete Abfindung beantwortet nicht die vorgelagerte Frage nach der Zulässigkeit des Entziehungsmechanismus. Die eigene Empfehlung lautet, zuerst den Beteiligungszweck und erst danach die technische Leaver-Klausel zu formulieren.

4. Squeeze-out und Blockaden

§§ 327a ff. AktG ermöglichen bei einer Beteiligung des Hauptaktionärs von 95 Prozent des Grundkapitals die Übertragung der übrigen Aktien gegen angemessene Barabfindung. Eine Börsennotierung ist dafür nicht erforderlich. Die GmbH kennt kein entsprechendes allgemeines gesetzliches Ausschlussrecht bei 95 Prozent. Sonderregeln, etwa der verschmelzungsrechtliche Squeeze-out nach § 62 Abs. 5 UmwG, sind gesondert einzuordnen.⁶¹

⁵⁹ BGH, Versäumnisurteil vom 11.07.2023 – II ZR 116/21, zur Gesellschafterklage und zum Wirksamwerden des gerichtlichen Ausschlusses mit Rechtskraft. [Entscheidungsvolltext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁶⁰ BGH, Urteil vom 10.02.2026 – II ZR 71/24, Leitsätze a und b; § 138 Abs. 1 BGB. Gegenstand war eine Kommanditbeteiligung im Managementprogramm; Aufhebung und Zurückverweisung. [Entscheidungsvolltext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁶¹ §§ 327a–327f AktG; Sondertatbestand des § 62 Abs. 5 UmwG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

Bei einer Pattsituation müssen die betroffenen Ebenen unterschieden werden. Ein Patt unter Gesellschaftern ist etwas anderes als ein nicht beschlussfähiger Aufsichtsrat oder ein zerstrittener Vorstand. Eskalations-, Mediations- und Erwerbsmechanismen können sinnvoll sein, müssen aber die zwingenden Kompetenzen und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Parteien berücksichtigen. Ein theoretisch eleganter Kaufmechanismus beendet keinen Konflikt, wenn der Erwerbspreis nicht finanziert werden kann.

XII. Konzern und Strukturmaßnahmen

1. Abhängigkeit und Nachteilsausgleich

Die Mehrheitsbeteiligung an einer AG begründet für sich genommen kein allgemeines Weisungsrecht. Ohne Beherrschungsvertrag begrenzt § 311 AktG die Einflussnahme des herrschenden Unternehmens. Veranlasste Nachteile sind auszugleichen. Erfolgt der Ausgleich nicht im Geschäftsjahr, müssen spätestens an dessen Ende Zeitpunkt und Vorteile festgelegt und ein Rechtsanspruch eingeräumt werden. Ein vager Hinweis auf künftige Konzernvorteile genügt dafür nicht.⁶²

§ 312 AktG verlangt unter seinen Voraussetzungen den Bericht über Beziehungen zu verbundenen Unternehmen. Der Vorstand muss die relevanten Geschäfte und Maßnahmen erfassen und den Nachteilsausgleich einordnen. Aufsichtsrat und gegebenenfalls Abschlussprüfer haben eigene Prüfungsaufgaben. Eine steuerliche Verrechnungspreisdokumentation verfolgt einen anderen Prüfungszweck und ersetzt diesen Bericht nicht. Die GmbH kennt kein allgemeines identisches Berichtssystem.⁶³

2. Unternehmensvertrag und steuerliche Organschaft

Ein Beherrschungsvertrag verändert das Organisationsmodell durch das gesetzlich geregelte Weisungsrecht nach § 308 AktG. Zustimmung, Registereintragung, Verlustübernahme und Schutz außenstehender Aktionäre gehören zu seiner rechtlichen Architektur. Ein Gewinnabführungsvertrag ist hiervon zu unterscheiden. Die bloße Gewinnabführung begründet nicht schon dasselbe Weisungsregime.⁶⁴

Die steuerliche Organschaft ist eine zusätzliche Prüfungsebene. §§ 14 und 17 KStG verlangen eigene Voraussetzungen, unter anderem hinsichtlich Eingliederung, Vertragslaufzeit und tatsächlicher Durchführung. Bei der GmbH ist die Verlustübernahme durch Verweis auf § 302

⁶² §§ 17, 76, 311 AktG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁶³ §§ 312–315 AktG; zur steuerlichen Dokumentation eigenständig § 90 Abs. 3 AO. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁶⁴ §§ 291, 293, 294, 302, 304, 305, 308 AktG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

AktG in seiner jeweils gültigen Fassung zu vereinbaren. Gesellschaftsrechtliche Wirksamkeit und steuerliche Anerkennung dürfen daher weder gleichgesetzt noch isoliert vorbereitet werden.⁶⁵

3. Gesamtvermögensverkauf und Formwechsel

Für die Verpflichtung einer AG zur Übertragung ihres ganzen Vermögens gilt § 179a AktG. Die Hauptversammlung muss mit der gesetzlich vorgesehenen qualifizierten Mehrheit zustimmen. Für die GmbH hat der BGH am 8. Januar 2019 – II ZR 364/18 – eine entsprechende Anwendung abgelehnt. Er verlangt bei dem besonders bedeutsamen Geschäft aber einen zustimmenden Gesellschafterbeschluss. Kennt der Vertragspartner einen Vertretungsmissbrauch oder drängt er sich ihm auf, kann die interne Kompetenzverletzung auch im Außenverhältnis durchschlagen.⁶⁶

Beim identitätswahrenden Formwechsel bleibt der Rechtsträger nach § 202 UmwG bestehen. Seine Organisationsverfassung ändert sich dennoch grundlegend. Satzung, Organe, Dienstverträge, Sonderrechte und Beteiligungsabreden müssen auf die Zielrechtsform abgestimmt werden. Die Identitätskontinuität macht eine unzulässige Klausel nicht zulässig und beseitigt keine steuerlichen Prüfungsfragen. Die seit dem UmRUG kodifizierten grenzüberschreitenden Verfahren folgen zusätzlichen persönlichen, räumlichen und verfahrensrechtlichen Voraussetzungen.⁶⁷

XIII. Steuerliche und strafrechtliche Schnittstellen

Gesellschaftsrechtliche Zulässigkeit, steuerliche Gewinnermittlung und persönliche Verantwortlichkeit sind unterschiedliche Ebenen. Eine verdeckte Gewinnausschüttung mindert nach § 8 Abs. 3 Satz 2 KStG das Einkommen nicht. Daraus folgt weder automatisch die zivilrechtliche Unwirksamkeit des Geschäfts noch automatisch eine Steuerhinterziehung. Umgekehrt beweist ein gesellschaftsrechtlich wirksamer Vertrag nicht, dass seine steuerliche Behandlung zutreffend ist.⁶⁸

Vorstand und Geschäftsführer erfüllen als gesetzliche Vertreter steuerliche Pflichten nach § 34 AO. § 69 AO knüpft die persönliche Haftung an vorsätzliche oder grob fahrlässige Pflichtverletzung und die gesetzlich vorausgesetzte Verkürzung oder nicht rechtzeitige

⁶⁵ §§ 14, 17 KStG, insbesondere § 17 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 KStG. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁶⁶ § 179a AktG; BGH, Urteil vom 08.01.2019 – II ZR 364/18, insbesondere amtliche Leitsätze a–c. [Entscheidungsvolltext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁶⁷ §§ 190, 194, 197, 202, 207, 238–250 und 305–345 UmwG; UmRUG vom 22.02.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 51). [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁶⁸ § 8 Abs. 3 Satz 2 KStG; für den Straftatbestand eigenständig § 370 AO. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

Festsetzung beziehungsweise Entrichtung von Ansprüchen. Ein Aufsichtsratsmandat allein begründet nicht dieselbe Vertreterstellung. Eigene zusätzliche Funktionen oder tatsächliches Auftreten können eine andere Prüfung eröffnen.⁶⁹

Wer nachträglich die Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit einer steuerlich erheblichen Erklärung erkennt, muss § 153 AO prüfen. Für eine Steuerhinterziehung nach § 370 AO sind deren objektive und subjektive Voraussetzungen festzustellen. Die vorschnelle Gleichsetzung eines Buchungsfehlers mit Vorsatz ist ebenso unzulässig wie die Annahme, ein Gesellschaftsbeschluss beseitige steuerliche Erklärungspflichten. Bei bereits vorsätzlich unrichtigen Angaben sind die besonderen Voraussetzungen einer strafbefreienden Selbstanzeige gesondert zu untersuchen.⁷⁰

Bei Vermögensverschiebungen kann außerdem § 266 StGB relevant werden. Nicht jede zivilrechtliche Pflichtverletzung erfüllt den Untreuetatbestand. Vermögensbetreuungspflicht, tatbestandsmäßige Pflichtverletzung, Vermögensnachteil und Vorsatz müssen eigenständig geprüft werden. Im Gesellschafterstreit sollten strafrechtliche Vorwürfe deshalb nicht als Ersatz für gesellschaftsrechtliche Subsumtion eingesetzt werden.⁷¹

Die eigene Empfehlung ist eine koordinierte Sachverhaltsaufklärung. Vertragsfassungen, Beschlüsse, Zahlungswege, Buchungen und Steuererklärungen müssen dieselbe tatsächliche Grundlage abbilden. Unterschiedliche Interessen von Gesellschaft, Organmitglied und Gesellschafter sind dabei offenzulegen. Eine gemeinsame Vertretung ist nicht selbstverständlich. Die Analyse konzentriert sich hier auf die gesetzlichen Schnittstellen; eine eigenständige steuerliche Spezialprüfung einzelner Gestaltungen wird dadurch nicht vorweggenommen.

XIV. Reformen und noch offene Abgrenzungen

Die jüngeren Änderungen betreffen konkrete Bausteine: das dauerhafte Recht der virtuellen AG-Hauptversammlung, die seit 2023 eröffneten Mehrstimmrechtsaktien und erweiterten Finanzierungsinstrumente, elektronische Aktien, grenzüberschreitende Umwandlungen, die erhöhten handelsrechtlichen Größenmerkmale, die Textformerleichterung bei GmbH-Umlaufbeschlüssen und die aktuelle Ein-Cent-Option. Die konsolidierten Vorschriften sind für

⁶⁹ §§ 34, 35, 69 AO. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁷⁰ §§ 153, 370, 371 AO. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁷¹ § 266 Abs. 1 StGB. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

den jeweiligen Vollzug gemeinsam mit dem Übergangsrecht maßgeblich. Eine politische Ankündigung ist keine Satzungsgrundlage.⁷²

Beim Deutschen Corporate Governance Kodex ist der Anwendungsbereich des § 161 AktG entscheidend. Neben börsennotierten Gesellschaften erfasst Absatz 1 Satz 2 eine besondere Kombination zugelassener anderer Wertpapiere und auf eigene Veranlassung über ein multilaterales Handelssystem gehandelter Aktien. Die vollständig kapitalmarktferne AG wird dadurch nicht allgemein erklärungspflichtig. Eine freiwillige Orientierung an Kodexempfehlungen ist von gesetzlicher Bindung zu unterscheiden.⁷³

Offen beziehungsweise sachverhaltsabhängig bleiben vor allem die Grenzen ergänzender AG-Investorenrechte, die Abgrenzung von Organarbeit und Spezialberatung, die eigenständige Bedeutung einer Managementbeteiligung und die Bewertung nicht gehandelter Aktien im Ausgleichsverfahren. Die jüngeren BGH-Entscheidungen geben hierfür Maßstäbe, ersetzen aber nicht die Prüfung des Vertrags und des konkreten Ablaufs. Ihre Tragweite darf weder auf ein Schlagwort verkürzt noch zu einer pauschalen Gestaltungserlaubnis erweitert werden.

Die fachliche Bewertung ist deshalb zurückhaltend gegenüber zwei verbreiteten Vereinfachungen. Die AG ist durch neue Finanzierungsinstrumente nicht zu einer frei gestaltbaren GmbH geworden. Die GmbH ist trotz größerer Gestaltungsfreiheit nicht gegen Verfahrens- und Haftungsrisiken immun. Keine der beiden Rechtsformen bietet eine allgemein überlegene Konfliktlösung. Ausschlaggebend ist die Übereinstimmung von tatsächlichem Führungsmodell und rechtlich wirksamer Ordnung.

XV. Drei Fallvarianten für die Gestaltungspraxis

1. Der Investor mit dreißig Prozent

Ein Investor soll dreißig Prozent übernehmen. Er verlangt ein unmittelbares Weisungsrecht, monatliche Finanzdaten und ein Vetorecht gegen neue Schulden. Der Gründer möchte die operative Leitung behalten und später Arbeitnehmer beteiligen. Dies ist ein frei gebildeter Gestaltungsfall. In der GmbH lassen sich Weisungs- und Zustimmungskompetenzen grundsätzlich gesellschaftsvertraglich ausgestalten. In der AG muss das verlangte Weisungsrecht in zulässige Organ- und Kontrollrechte übersetzt oder als nicht umsetzbares Verhandlungsziel benannt werden.

⁷² Aktuelle Fassungen von §§ 8 Abs. 7, 10, 118a, 135a, 186, 192, 255 AktG, § 48 GmbHG, § 267 HGB und §§ 305 ff. UmwG. Änderungsnachweise auch in der konsolidierten AktG-Fassung mit Stand Art. 23 G vom 04.02.2026 (BGBl. 2026 I Nr. 33). [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

⁷³ § 161 Abs. 1 Satz 1 und 2 AktG; § 3 Abs. 2 AktG; § 264d HGB. [Normtext](#) (Abruf: 07.09.2026).

Die wirtschaftliche Einigung sollte erst nach dieser Übersetzung erfolgen. Ein Vetorecht kann Blockaden erzeugen; sein Gegenstand muss daher hinreichend bestimmt sein. Monatliche Daten benötigen einen definierten Umfang und einen zulässigen Informationsweg. Für die Mitarbeiterbeteiligung ist zu klären, ob echte Mitgliedschaft oder ein Zahlungsanspruch gewollt ist. Die eigene Empfehlung lautet, bereits im Einstiegsszenario den späteren Finanzierungs- und Konfliktfall mitzudenken.

2. Die Zahlung an den Alleininhaber

Der Alleininhaber benötigt kurzfristig Liquidität und verlangt eine ungesicherte Zahlung von seiner Gesellschaft. Auch dies ist ein frei gebildeter Fall. In der AG fehlt bereits eine allgemeine Weisungsbefugnis des Aktionärs. In der GmbH ist die Weisung intern möglich, aber an zwingendem Recht zu messen. In beiden Fällen sind Rechtsgrund, Kapitalbindung, Werthaltigkeit eines Rückzahlungsanspruchs und Insolvenzreife zu prüfen. Die bloße Alleininhaberschaft trägt die Zahlung nicht.

Die Dokumentation sollte den damaligen Kenntnisstand wiedergeben. Dazu gehören die Vermögenslage des Zahlungsempfängers, die Gesellschaftsliquidität und die tatsächlich vereinbarten Rückzahlungsbedingungen. Fehlt eine tragfähige Grundlage, muss die Geschäftsleitung die Auszahlung unterlassen. Eine spätere Umbenennung in Darlehen oder Vergütung ersetzt weder Vertrag noch Bonität. Steuerliche Folgewirkungen sind im Anschluss eigenständig zu beurteilen.

3. Der Berater im Aufsichtsrat

Ein Steuerberater sitzt im Aufsichtsrat und soll zusätzlich den Verkauf eines Geschäftsbereichs begleiten. Seine Kanzlei möchte ein Erfolgshonorar berechnen. Der Fall ist frei gebildet und unterstellt keine bestimmte berufsrechtliche Zulässigkeit. Zunächst sind die organbezogene Überwachung und die zusätzlich angebotenen Leistungen voneinander abzugrenzen. Danach folgen die Prüfung des richtigen Vertragsschlusses, der Genehmigung und möglicher Interessenkonflikte. Berufsrechtliche Vergütungsgrenzen sind zusätzlich zu beachten.

Die eigene Gestaltungspräferenz ist eine konkrete Leistungsbeschreibung mit abgegrenzten Arbeitsergebnissen. Sie sollte erkennen lassen, welche Spezialkenntnisse außerhalb der ohnehin geschuldeten Organarbeit eingesetzt werden. Der Aufsichtsrat muss eine eigenständige Beurteilung von Umfang und Vergütung vornehmen können. Ergibt die Prüfung, dass im Kern nur Organpflichten gesondert bezahlt werden sollen, löst eine Genehmigung nach § 114 AktG das Problem nicht.

XVI. Prioritäten und Ergebnis

Sofortiger Handlungsbedarf besteht bei drohendem Fristablauf, zweifelhafter Organbesetzung, ungeklärter Vertretung, ausbleibenden Aufsichtsratsinformationen oder Krisensignalen. In solchen Situationen muss zunächst feststehen, wer für die Gesellschaft handeln darf und welche Maßnahmen zeitkritisch sind. Die Aufarbeitung alter Organisationsmängel darf aktuelle gesetzliche Pflichten nicht blockieren.

Kurzfristig sollten Satzung, Beteiligungsvereinbarung, Geschäftsordnungen, Organbestellungen, Dienstverträge und Kapitalermächtigungen zusammen gelesen werden. Gerade ihre Schnittstellen erzeugen die gefährlichen Lücken: ein Zustimmungskatalog ohne Informationsprozess, ein Beteiligungsrecht ohne Beitrittsmechanismus, eine Abfindungsregel ohne Finanzierung oder eine Vorstandsvereinbarung mit unzutreffendem Vertreter. Die Dokumente müssen eine tatsächlich ausführbare Ordnung ergeben.

Strukturell ist die Rechtsform danach zu beurteilen, ob sie den gewünschten Abstand zwischen Eigentum und Leitung trägt. Die AG kann professionelle Autonomie, institutionalisierte Kontrolle und differenzierte Beteiligungsinstrumente verbinden. Sie verlangt dafür eine ernsthaft arbeitende Organorganisation. Die GmbH kann unmittelbare Eigentümersteuerung und individuellere Konfliktregeln ermöglichen. Sie verlangt dafür klare Grenzen der Mehrheitsmacht und tragfähige Verfahren.

Die nicht börsennotierte AG ist damit eine eigenständige Organisationsentscheidung. Ihre Vorteile entstehen, wenn Leitung und Kontrolle bewusst getrennt werden. Ihre Risiken wachsen, wenn die Beteiligten trotzdem wie in einer informell geführten GmbH handeln. Gute Gestaltung sorgt dafür, dass Entscheidung, Information, Verantwortung und Rechtsschutz auch dann zusammenpassen, wenn die Beteiligten nicht mehr übereinstimmen.

Rechts- und Recherchestand: 7. September 2026. Grundlage der inhaltlichen Fortentwicklung ist die Präsentation „AG und GmbH – Strukturunterschiede“ mit 100 Folien. Gesetzliche Regeln, gerichtliche Maßstäbe und eigene Gestaltungsfolgerungen werden im Text getrennt. Die verwendeten Entscheidungsvolltexte und Normen sind in den Fußnoten sowie im gesonderten Quellenmodul nachgewiesen.