

## **GmbH-Gesellschafterversammlung**

### **- Recht eines Gesellschafters auf anwaltliche Vertretung und Begleitung<sup>1</sup>**

Andreas Jahn\*

Der Wunsch eines Gesellschafters, sich in einer Gesellschafterversammlung der GmbH durch seinen Rechtsanwalt vertreten oder begleiten zu lassen, ist ein ständiger Streitpunkt unter Gesellschaftern. Die Motive für eine Begleitung oder Vertretung sind vielschichtig. Der Gesellschafter selbst mag verhindert sein. Er sieht sich mangels ausreichender Sachkunde nicht in der Lage, sich gegen seine Mitgesellschafter zu behaupten oder die Tagesordnungspunkte und die Beschlussanträge hierzu in ihrer Tragweite und Bedeutung hinreichend zu verstehen, er fühlt sich überfordert oder es geht um Punkte von existenzieller Bedeutung oder gar um seinen Ausschluss, seine Abberufung, seine Kündigung. In wieder anderen Fällen besteht der Verdacht strafbarer Handlungen seiner Geschäftsführung oder seiner Mitgesellschafter oder - gar nicht so selten - die Mehrheitsgesellschafter verweigern beharrlich Gewinnausschüttungen, um den unliebsamen Minderheitsgesellschafter auszuhungern und zur Aufgabe seiner Beteiligung zu zwingen. Oder aber die Geschäftsführung oder Mehrheitsgesellschafter lassen sich anwaltlich begleiten, so dass der Wunsch nach Waffengleichheit das Motiv ist.

Deshalb stellen sich Gesellschafter immer wieder die Frage, ob sie sich in der Gesellschafterversammlung durch ihren Anwalt begleiten oder vertreten lassen dürfen.

#### **1. Teilnahmerecht des Gesellschafters**

Ausgangspunkt der Überlegungen ist das Teilnahmerecht des Gesellschafters an der Gesellschafterversammlung, dem zentralen Willensbildungsorgan in der GmbH. Das Teilnahmerecht begründet über die bloße Anwesenheitsbefugnis hinaus das Recht, sich zu den Tagesordnungspunkten zu äußern (Rederecht) und Anträge zu stellen (Antragsrecht)<sup>2</sup>. Dieses Recht gehört zum Kernbereich der Mitgliedschaftsrechte. Es ist Voraussetzung für die Ausübung des Stimmrechts. Es besteht aber freilich keine Teilnahmepflicht.

Das Teilnahmerecht hängt übrigens nicht davon ab, ob der betreffende Gesellschafter bei dem angekündigten Beschlussgegenstand ein Stimmrecht zusteht oder ob er von einer Stimmabgabe - bspw. aus wichtigem Grund, sei es auch nur ein (fälschlich) behaupteter wichtiger Grund - ausgeschlossen ist oder ob das Stimmrecht ruht oder ob der Geschäftsanteil stimmrechtslos ausgestaltet sein sollte. Denn das Teilnahmerecht sichert den mitgliedschaftlichen Anspruch des Gesellschafters auf Anhörung und Stellungnahme zu Beschlussgegenständen. Er soll auch im Falle eines Stimmrechtsausschlusses die Willensbildung der übrigen Gesellschafter wirksam beeinflussen können.

---

<sup>1</sup> Der Text ist das Manuskript des Fachbeitrags in der GmbH-Steuerpraxis 6/2023, Seite 178 ff. ([GmbH-Steuerpraxis \(vsrw.de\)](https://www.vsrw.de)).

<sup>2</sup> Vgl. Bayer in: Lutter/Hommelhoff, GmbH-Gesetz Kommentar, 20. Aufl. 2020, § 48 GmbHG, Rn. 10-

Ferner dient das Teilnahmerecht dazu, den Gesellschafter in die Lage zu versetzen, sich Kenntnis von Abläufen und Inhalten der Beschlussfassungen zu verschaffen. Angesichts dieser Funktionen und der Bedeutung des Teilnahmerechts ist es im Kern unentziehbar; lediglich unter engen Voraussetzungen kann es in seltenen Ausnahmefällen Einschränkungen unterliegen<sup>3</sup>.

Gegenüber der Gesellschaft gilt als teilnahmeberechtigter Gesellschafter ausschließlich derjenige, den die im Handelsregister aufgenommenen Gesellschafterliste ausweist. Abweichende Satzungsregelungen sind unbeachtlich. Wer nicht Gesellschafter ist, hat auch kein Teilnahmerecht.

Zwischenzeitliche Veränderungen durch Kauf und Verkauf, Erbfall oder Einziehung entfalten erst dann Auswirkungen auf das Teilnahmerecht, wenn eine korrigierte Gesellschafterliste zum Handelsregister eingereicht worden ist. Der Erwerber eines Geschäftsanteils, der noch nicht in die Gesellschafterliste aufgenommen ist, hat auch dann kein Teilnahmerecht, wenn seine alsbaldige Aufnahme in die Gesellschafterliste wahrscheinlich ist<sup>4</sup>. Im Einzelfall kann das Nichtabwarten, bis die aktualisierte Gesellschafterliste ins Handelsregister aufgenommen wurde, rechtsmissbräuchlich sein. In diesem besonderen Fall können Gesellschafterbeschlüsse durch den übergangenen Neugesellschafter anfechtbar sein.

Es steht den übrigen Gesellschaftern aber frei, den noch nicht eingetragenen Neugesellschafter zur Versammlung zuzulassen (vgl. § 16 Abs. 1 S. 2 GmbHG) und trotz der Schwebelage die Stimme als wirksam zu behandeln<sup>5</sup>. Diese Probleme können durch die Erteilung einer Stimmrechtsvollmacht des bisherigen Gesellschafters für den Neuerwerber verhindert werden.

## **2. Ausübung des Stimmrechts durch Vertreter**

Das Teilnahmerecht muss nicht höchstpersönlich wahrgenommen werden. Es kann auch durch Vertreter wahrgenommen werden, der sich nach § 47 Abs. 3 GmbHG durch eine Vertretervollmacht bzw. Stimmrechtsvollmacht in Textform ausweisen muss. Es ist ratsam eine schriftliche Vollmacht mitzuführen, denn ohne Nachweis der Bevollmächtigung trotz entsprechendem Verlangen muss der Vertreter weder zu Versammlung noch Abstimmung zugelassen werden.

Mit der Vertretung darf kein Stimmverbot umgangen werden, d.h. der von einem Stimmverbot betroffene Gesellschafter kann das Verbot nicht dadurch umgehen, dass er einen Vertreter entsendet<sup>6</sup>.

### **Ausnahme: Unzulässigkeit der Vertretung**

Die Satzung kann die Zulässigkeit der Vertretung einschränken oder sogar ganz verbieten. Gründe dafür können bspw. besondere Geheimhaltungsinteressen sein, um die Teilnahme fremder Dritter an

---

<sup>3</sup> Vgl. exemplarisch OLG Dresden, Urteil vom 25.08.2016– 8 U 347/16, NZG 2016, 1225.

<sup>4</sup> Habersack/Casper/Löbbe/Hüffer/Schäfer, 3. Aufl. 2020, GmbHG § 48 Rn. 13.

<sup>5</sup> Vgl. MüKoGmbHG/Drescher, 4. Aufl. 2023, GmbHG § 47 Rn. 72.

<sup>6</sup> MüKoGmbHG/Drescher, 4. Aufl. 2023, GmbHG § 47 Rn. 196.

der Gesellschafterversammlung zu verhindern. Die Vertretung durch eine geeignete Person, bspw. einen zur Berufsverschwiegenheit verpflichteten Anwalt, muss auch bei entgegenstehender Satzungsbestimmung ausnahmsweise zugelassen werden, wenn der Gesellschafter zwingend an der persönlichen Teilnahme verhindert ist (z.B. Krankheit, Haft, betagter Gesellschafter dem die beschwerliche Anreise zum Ort der Versammlung nicht möglich ist<sup>7</sup>). Eine nicht zwingende, vorübergehende Verhinderung wie bei Urlaub genügt nicht<sup>8</sup>.

### **Rechtsanwalt als geeigneter Vertreter**

Das Gesetz regelt nicht, wer geeigneter Vertreter sein kann. Oft ordnen Satzungen eine bestimmte berufliche Qualifikation oder eine gesetzliche Verpflichtung zur Verschwiegenheit des Vertreters an, bspw. Rechtsanwalt, Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer.

In Familiengesellschaften werden gelegentlich auch nur Abkömmlinge oder Mitglieder bestimmter Familienstämme oder ausschließlich Mitgesellschafter zugelassen. Eine andere Person kann in diesen Fällen nur bevollmächtigt werden, wenn die Beschränkung für den Gesellschafter unzumutbar und er selbst an der Teilnahme in der Gesellschafterversammlung verhindert ist. Solche Satzungsbestimmungen können auch für den Versammlungsleiter und die Mitgesellschafter problematisch werden, denn die unberechtigte Zurückweisung macht ohne den zurückgewiesenen Vertreter gefasste Beschlüsse anfechtbar. Umgekehrt führt die fehlerhafte Zulassung eines Vertreters bei Relevanz des Fehlers für das Abstimmungsergebnis ebenfalls zur Anfechtbarkeit.<sup>9</sup>

Sieht der Gesellschaftsvertrag keine Einschränkung vor, oder gestattet er ausdrücklich die Vertretung, Die Zulässigkeit der Vertretung beinhaltet zugleich ein vom Gesellschafter abgeleitetes Teilnahmerecht des Bevollmächtigten an der Gesellschafterversammlung.

### **3. Recht auf anwaltliche Begleitung („Begleiterzulassung“)**

Lässt sich ein Gesellschafter in der Gesellschaftsversammlung vertreten, hat er dann allerdings in der Regel keinen Anspruch darauf, daneben auch selbst an der Versammlung teilnehmen zu dürfen. Die Gesellschafter einer GmbH haben ein schutzwürdiges Interesse daran, in der Gesellschafterversammlung unter sich zu bleiben. Sie müssen nicht hinnehmen, dass einer ihrer Mitgesellschafter sich in der Gesellschafterversammlung durch einen Rechtsanwalt begleiten lässt<sup>10</sup>.

Beiden ist aber zumindest solange der Zutritt zuzulassen, bis das Teilnahmerecht des Anwalts geklärt ist<sup>11</sup>. Zeichnet sich Streit darüber ab, kann der Gesellschafter die Vollmacht auch noch in der Gesellschafterversammlung widerrufen und notfalls alleine teilnehmen. Vice versa steht es dem

---

<sup>7</sup> Siehe auch: Geißler, GmbHR 2016, 1289, 1293.

<sup>8</sup> Vgl. MüKoGmbHG/Drescher, 4. Aufl. 2023, GmbHG § 47 Rn. 97.

<sup>9</sup> MüKoGmbHG/Drescher, 4. Aufl. 2023, GmbHG § 47 Rn. 99, 100.

<sup>10</sup> Werner, GmbHR 2006, 871-874.

<sup>11</sup> Bayer in: Lutter/Hommelhoff, GmbH-Gesetz Kommentar, 20. Aufl. 2020, § 48 GmbHG, Rn. 4.

Gesellschafter bis zur Gesellschafterversammlung frei, über die Teilnahme eines von ihm auszuwählenden Vertreters zu entscheiden. Er muss ihn nicht vorher ankündigen, was sich aber dennoch empfiehlt, damit sich der Versammlungsleiter auch organisatorisch auf die Teilnehmer vorbereiten kann.

Muss der Minderheitsgesellschafter auf seine eigene Teilnahme verzichten, hat er, wie Geißler zutreffend resümiert, durch Entsendung eines anwaltlichen Vertreters zumindest Gewissheit, dass bereits durch die Präsenz einer juristischen Autorität ein korrekter Ablauf der Versammlung weitgehend gewährleistet ist oder jedenfalls fehlerhaft gefasste Beschlüsse verlässlich als solche erkannt und gegebenenfalls angefochten werden können. Auf diese Weise kann also der Minderheitsgesellschafter trotz seiner Randposition sowohl auf den formalen Verkauf der Versammlung als auch auf die inhaltliche Debatte einen gewissen Einfluss ausüben<sup>12</sup>.

Zu Streitvermeidung findet sich in vielen GmbH-Satzungen eine ausdrückliche Begleiterzulassung. Wie zu verfahren ist, wenn die Satzung zu Vertretung und Begleitung nichts regelt, zeigt anschaulich ein viel beachtetes Urteil des OLG Dresden vom 25.08.2016<sup>13</sup>.

In dem dort behandelten Gesellschafterstreit sollte der Geschäftsanteil des Minderheitsgesellschafters X einer GmbH eingezogen werden. Damit sollte X gleichzeitig aus der Gesellschaft ausgeschlossen werden. X kündigte an, sich durch seinen Rechtsanwalt entweder vertreten lassen zu wollen oder ihn als Beistand und Begleitung hinzuzuziehen. Diesen Wunsch wiesen sowohl der Mehrheitsgesellschafter als auch die Gesellschaft selbst durch vorheriges Ablehnungsschreiben zurück. Die Satzung enthielt hierzu keine gesonderte Regelung, sondern verwies auf das Gesetz.

Nach einer Klarstellung, dass es ohne Erlaubnis in der Satzung der GmbH im Grundsatz kein Recht auf anwaltliche Begleitung in einer Gesellschafterversammlung gibt, bestätigt das Gericht die Ausnahme: Eine Teilnahmebefugnis von Begleitern kann sich aus Treuepflichten der übrigen Gesellschafter ergeben, bspw. wenn

- schwerwiegende Entscheidungen zu fällen sind und dem Gesellschafter die erforderliche Sachkunde fehlt oder der Gesellschafter mit Blick auf seine persönlichen Verhältnisse und Fähigkeiten beratungs- und unterstützungsbedürftig ist<sup>14</sup>;
- die statusrechtliche Stellung des Gesellschafters (Einziehung, Ausschließung, Kündigung, ...) durch den angekündigten Beschluss unmittelbar betroffen ist;

---

<sup>12</sup> Geißler, GmbHR 2016, 1289, 1294.

<sup>13</sup> OLG Dresden vom 25.08.2016 – 8 U 347/16, s.o. Fn. 1.

<sup>14</sup> Siehe auch OLG Düsseldorf, Beschluss vom 25.07.2001 – 17 W 42/01, GmbHR 2002, 67.

- die Grundsätze des fairen Verfahrens und der Gesellschaftergleichbehandlung dies gebieten, so wenn anderen Gesellschaftern oder der Gesellschaft die Teilnahme eines Beistands gestattet ist („Prinzip der Waffengleichheit“).

Will bspw. auch der Mehrheitsgesellschafter mit Beistand erscheinen, gewinnt das Interesse des betroffenen Gesellschafters Bedeutung, eine Begleitperson an der Versammlung teilnehmen zu lassen, die in einem möglichen späteren gerichtlichen Verfahren (Beschlussanfechtungsklage) als Zeuge zur Verfügung steht.

In diesen Fällen wird bei einer Interessenabwägung die Begleiterzulassung für die übrigen Gesellschafter nicht unzumutbar sein. Dies muss allerdings der Ausnahmefall bleiben, denn eine „Anwaltsversammlung“ ist vom Gesetz nicht gewollt<sup>15</sup>.

Wenn somit ein Recht auf Begleitung besteht, darf der Vertreter oder Begleiter wegen seiner Person abgelehnt werden?

Das kann dann der Fall sein, wenn die Person des Vertreters oder Beistands seine Teilnahme für die übrigen Gesellschafter unzumutbar macht, bspw. wenn zu erwarten ist, dass diese Person die Gesellschafterversammlung ernsthaft stören oder eine Beschlussfassung unrechtmäßig behindern würde. Dafür reicht aber nicht aus, dass der zur Vertretung bestimmte Rechtsanwalt vorher gegen die Gesellschaft aufgetreten war. Selbst gravierende Auseinandersetzungen mit dem anwaltlichen Vertreter eines Gesellschafters rechtfertigen nicht per se dessen Teilnahmeausschluss.

#### **4. Hausrecht als untaugliches Mittel, unliebsame anwaltliche Begleiter zurückzuweisen**

Als letztes Mittel neigen Sitzungsleiter dann gelegentlich dazu, die Entfernung des Vertreters oder Beistands mittels Hausrecht durchzusetzen. Das Hausrecht ist hierfür aber ein grundsätzlich untaugliches Mittel. Zwar wird das dem Sitzungsleiter zustehende Hausrecht durch die Teilnahmerechte von Gesellschaftern und ihrer Vertreter bzw. Begleiter weder verdrängt noch eingeschränkt. Wird einer teilnahmebefugten Person jedoch vom Hausrechtsinhaber der Zutritt zum Versammlungsort versagt, darf dort keine Gesellschafterversammlung abgehalten werden. Denn das Teilnahmerecht an der Gesellschafterversammlung kann bereits verletzt sein, wenn dem anwaltlichen Vertreter oder Begleiter aufgrund Hausrechts Zugang zum Versammlungsraum verwehrt wird<sup>16</sup>. Die Versammlung muss dann an einem anderen Ort unter Wahrung der Einladungsfrist vollständig neu abgehalten werden<sup>17</sup>.

---

<sup>15</sup> OLG Naumburg, Urteil vom 25.01.1996, 2 U 31/95, GmbHR 1996, 934, 936; Bayer in: Lutter/Hommelhoff, GmbH-Gesetz Kommentar, 20. Aufl. 2020, § 48 GmbHG, Rn. 8, mwN.

<sup>16</sup> OLG Brandenburg, Urteil vom 05.06.2008 - 12 U 116/07, BeckRS 2008, 13147.

<sup>17</sup> Vgl. OLG Hamm, Urteil vom 06.05.2003 - 27 U 131/02, NZG 2003, 926.

## 5. Vorbeugende Rechtsschutzmöglichkeiten des Gesellschafters

Eine Versammlungsteilnahme als Vertreter oder Beistand kann der betroffene Gesellschafter zumeist ausschließlich im Wege der Beantragung einer gerichtlichen einstweiligen Verfügung (Leistungsverfügung) erreichen (Antrag auf Teilnahmezulassung). Dieser vorbeugende Rechtsschutz ist aber nur möglich, wenn der Gesellschafter seinen Rechtsbeistand vorher angekündigt, die Gesellschaft dessen Teilnahme aber abgelehnt hatte, bzw. mit der Einladung ganz generell die Teilnahme Dritter ausgeschlossen wurde. Hierzu führt das OLG Dresden aus:

*„Der Kläger konnte die unmittelbar drohende Verletzung der über seine Mitgliedschaftsrechte abgeleiteten Teilnahmerechte nur durch ein einstweiliges Zulassungsbegehren verhindern; es stand eine unwiederbringliche Entwertung von zentralen Gesellschafterrechten in Rede ... Vor diesem Hintergrund bestehen auch keine Bedenken gegen einstweilige Rechtsschutzmaßnahmen unter dem Gesichtspunkt der Vorwegnahme der Hauptsache .... Eine nachträgliche Beschlussanfechtung kompensiert den Rechtsverlust nicht ausreichend ...“*

Auf die Möglichkeit, gegen gefasste Beschlüsse im Wege der Anfechtungs- oder Nichtigkeitsfeststellungsklage vorzugehen, brauchen sich die Antragsteller nicht verweisen zu lassen. In besonderen Fällen kann eine einstweilige Verfügung ergehen mit dem Tenor, die Gesellschaft zu verpflichten, eine bereits einberufene Gesellschafterversammlung abzusagen<sup>18</sup>.

## 6. Fazit:

Liegen die Voraussetzung für eine anwaltliche Vertretung oder Begleitung vor und wird diese dennoch versagt, sollte sich der betroffene Gesellschafter zur Wehr setzen. Das gilt auch dann, wenn der Gesellschaftsvertrag einschränkende Regelungen zur Teilnahme beinhaltet. Sonst sind schwerwiegende, nicht wieder gutzumachende Rechtsverluste nicht auszuschließen. Notfalls muss vorbeugender Rechtsschutz durch Beantragung einer einstweiligen Verfügung ins Auge gefasst werden.

Die übrigen Gesellschafter sollten im Zweifel eher großzügiger mit dem Wunsch nach Zulassung eines Vertreters oder Beistands verfahren, wenn sie nicht von vornherein einen formalen Beschlussmangel riskieren wollen, der Anfechtbarkeit oder sogar Nichtigkeit der zu fassenden Beschlüsse nach sich ziehen kann. Das bringt lediglich Rechtsunsicherheit ein und ggf. jahrelange kostspielige gerichtliche Auseinandersetzungen.

Diese Erwägungen betreffen nicht nur die Gesellschafterversammlung der GmbH oder eine Mitgliederversammlung im Verein; sie sind im Einzelfall entsprechend auch für wesentliche Beschlussgegenstände in einer Vorstandssitzung eines Vereins oder ggf. auch einer Stiftung

---

<sup>18</sup> LG Stuttgart, Beschluss vom 09.11.2020 – 40 O 46/20 KfH –, juris, wenn Teilnahmerecht erschwert bzw. unmöglich wird, dort aufgrund der Corona-Pandemie.

heranzuziehen. Auch dort kann das dringende Bedürfnis bestehen, die Mitgliedschaftsrechte oder Organrechte durch Hinzuziehung eines rechtlichen Beistands zu wahren.

\* Verfasser: Andreas Jahn, Rechtsanwalt, Steuerberater, Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

© MEYER-KÖRING Rechtsanwälte Steuerberater PartG mbB, Bonn - Berlin