



westend Law

Dr. Joachim Reiff

Die Abberufung und Kündigung des GmbH-Geschäftsführers

Das Wichtigste für Gesellschafter
und Geschäftsführer

**10
Fragen und
Antworten**



Die Abberufung und Kündigung des GmbH-Geschäftsführers

Das Wichtigste für Gesellschafter und Geschäftsführer

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	3
1. Welche Gründe berechtigen zur Abberufung	3
2. Welche Fristen und Förmlichkeiten sind bei der Abberufung zu beachten?	4
a) Frist	4
b) Ordnungsgemäße Beschlussfassung	4
c) Zuständiges Abberufungsorgan	5
d) Abberufungserklärung	5
e) Eintragung in das Handelsregister	5
3. Welche Wirkungen hat die Abberufung?	6
4. Endet mit der Abberufung automatisch der Dienstvertrag?	6
5. Muss der Geschäftsführer nach der Abberufung weiterbeschäftigt werden?	6
6. Wann und wie kann ein Geschäftsführer sein Amt niederlegen?	7
7. Welche Fristen und Förmlichkeiten sind bei der Kündigung zu beachten?	8
a) Kündigungsfrist	8
b) Ordnungsgemäße Beschlussfassung	8
c) Zuständiges Kündigungsorgan	9
d) Kündigungserklärung	9
e) Notwendigkeit einer Abmahnung?	9
f) Zweiwöchige Kündigungserklärungsfrist	9
8. Welche Gründe berechtigen zur außerordentlichen Kündigung durch die Gesellschaft?	10
9. Welche Gründe berechtigen zur außerordentlichen Kündigung durch den Geschäftsführer?	10
10. Welche Rechtsschutzmöglichkeiten hat der Geschäftsführer gegen eine Kündigung?	11
Fazit	12



Einleitung

Sind Gesellschafter mit der Amtsführung ihres Geschäftsführers nicht einverstanden, stellt sich schnell die Frage nach den Reaktionsmöglichkeiten. Häufig ist das Vertrauen in den Geschäftsführer beeinträchtigt oder zerstört, so dass nur noch eine Beendigung bleibt. Doch wann und wie beendet man die Zusammenarbeit rechtssicher?

Im Unterschied zum „gewöhnlichen Arbeitnehmer“ ist das Rechtsverhältnis des GmbH-Geschäftsführers zur GmbH dual ausgestaltet: Der Geschäftsführer ist durch eine sog. organschaftliche Bestellung zum Geschäftsführer „ernannt“. Dieser Bestellung liegt ein Dienstvertrag zu Grunde, der die Rechte und Pflichten des Geschäftsführers vertraglich regelt.

Worauf ist aufgrund dieser Dualität zu achten? Was bedeutet dies für eine Trennung? Kann ein Geschäftsführer jederzeit abberufen werden oder müssen bestimmte Gründe vorliegen? Reicht die Abberufung für eine sofortige Beendigung der Zusammenarbeit aus? Welches Verfahren und welche Fristen gibt es? Endet der Anstellungsvertrag automatisch mit der Abberufung? Kann der Geschäftsführer jederzeit sein Amt niederlegen?

Fehler bei der Trennung müssen unter Umständen teuer bezahlt werden, können gar zur Existenzgefährdung der Gesellschaft führen und sollten daher dringend vermieden werden. Hinzukommen kann ein – auch in der Öffentlichkeit wahrnehmbarer – Reputationsverlust für alle Beteiligten.

Im Folgenden sollen daher die typischen Fragen beantwortet werden. Behandelt wird ausschließlich die mitbestimmungsfreie GmbH ohne Aufsichtsrat.

I. Welche Gründe berechtigen zur Abberufung?

Grundsätzlich ist die Bestellung jederzeit widerruflich. Eines besonderen Grundes bedarf es hierfür nicht. Allerdings kann im Gesellschaftsvertrag geregelt werden, dass für eine Abberufung ein „wichtiger Grund“ vorliegen muss.

Praxistipp:

Die Beschränkung der Abrufbarkeit auf „wichtige Gründe“ muss im Gesellschaftsvertrag geregelt sein. Eine Regelung im Geschäftsführeranstellungsvertrag genügt nicht. Der zu bestellende Geschäftsführer sollte daher vor seiner Bestellung darauf achten, dass sich – sofern gewünscht – eine Beschränkung des Widerrufsrechtes im Gesellschaftsvertrag befindet. Ist dies nicht der Fall, kann hierauf hingewirkt werden.

„Wichtige Gründe“ sind in der Regel grobe Pflichtverletzungen oder Unfähigkeit zur ordnungsgemäßen Geschäftsführung. Für den Maßstab der groben Pflichtverletzung werden in der Regel jene Gründe herangezogen, die eine außerordentliche Kündigung des Dienstverhältnisses rechtfertigen. Der Gesellschaft darf bei Würdigung aller Umstände und unter Berücksichtigung der widerstreitenden Interessen der Verbleib des Organs in seiner bisherigen Stellung bis zum Ablauf seiner Amtszeit nicht mehr zugemutet werden.

Wichtige Gründe sind nach der Rechtsprechung beispielsweise:

- Beteiligung an strafbaren Handlungen
- Spesenbetrug
- Schuldhaftes Insolvenzverschleppung



- Unzulässige Entnahmen aus dem Gesellschaftsvermögen
- Weigerung, mit Beirat oder weiteren Geschäftsführern im Interesse der GmbH und auf Grundlage der Geschäftsordnung zusammen zu arbeiten
- Nichtbefolgung bindender Beschlüsse der Gesellschafterversammlung
- Eigenmächtige Veräußerung von Gesellschaftsanteilen oder Anteilen einer Tochtergesellschaft
- Verstoß gegen ein Wettbewerbsverbot
- Weigerung der Gesellschaft oder den Geschäftsführern auf berechtigtes Verlangen, Auskunft zu geben
- Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Geschäftsführers

Nicht anerkannt ist hingegen der bloße Vertrauensverlust der Gesellschafter in den Geschäftsführer. Ob der Geschäftsführer schuldhaft gehandelt hat oder der Gesellschaft ein Schaden entstanden ist, ist ebenfalls bedeutungslos.

Besonderheiten bestehen beim Gesellschafter-Geschäftsführer. Bei diesem reicht das Vorliegen eines wichtigen Grundes alleine nicht aus. Hinzukommen muss, dass ein „milderes Mittel“ nicht möglich ist, weil dieses der Gesellschaft und den übrigen Gesellschaftern nicht zugemutet werden kann oder der betreffende Gesellschafter-Geschäftsführer hierzu nicht bereit ist. Als milderes Mittel sind denkbar die Einräumung einer Gesamtgeschäftsführungsbefugnis oder Gesamtvertretungsmacht anstelle Einzelgeschäftsführung/ Einzelvertretungsmacht oder die Reduzierung der Geschäftsführungsbefugnis auf das gesetzliche Mindestmaß.

2. Welche Fristen und Förmlichkeiten sind bei der Abberufung zu beachten?

a) Frist

Erhält die Gesellschafterversammlung von einem wichtigen Grund Kenntnis, ist die Gesellschaft grundsätzlich verpflichtet, die Bestellung zu widerrufen.

Eine bestimmte Frist, insbesondere die Zweiwochenfrist für den Ausspruch einer außerordentlichen Kündigung, ist nicht einzuhalten. Zu beachten ist allerdings, dass das Abberufungsrecht verwirkt werden kann, wenn der Geschäftsführer aufgrund des Verhaltens der Gesellschafterversammlung darauf schließen durfte, dass sein Verhalten geduldet werde und keine Abberufung erfolgt.

Praxistipp:

Versucht die Gesellschafterversammlung zunächst mit dem Geschäftsführer eine einvernehmliche Beendigung und scheitern die Verhandlungen hierüber, sollte die Abberufung spätestens in der nächsten Gesellschafterversammlung entschieden und zeitnah hiernach vorgenommen werden. Anderenfalls kann das Abberufungsrecht verwirkt werden.

b) Ordnungsgemäße Beschlussfassung

Die Entscheidung über die Abberufung wird in der Regel von der Gesellschafterversammlung getroffen. Beim Geschäftsführer der Komplementär-GmbH einer GmbH & Co. KG sind die Gesellschafter der GmbH zuständig, nicht die Gesellschafter der KG.

Hierbei ist darauf zu achten, dass das gesetzlich und gesellschaftsvertraglich vorgeschriebene Verfahren der Beschlussfassung eingehalten wird. Schon die Einberufung der notwendigen Gesellschafterversammlung muss fehlerfrei sein, damit die Abberufung wegen formeller



Fehler im Nachhinein nicht angegriffen werden kann.

Praxistipp:

Es muss z.B. bei der Einberufung darauf geachtet werden, dass das zuständige Organ einberuft, alle Gesellschafter geladen werden, die Ladung Angaben über Ort und Zeit der Versammlung enthält, die Ladungsfristen eingehalten werden und die Tagesordnung die Abberufung beinhaltet.

Verfahrensmängel bei der Einberufung können bspw. nur geheilt werden, wenn alle Gesellschafter persönlich anwesend oder wirksam vertreten sind und kein Gesellschafter den Formmängeln widerspricht.

Enthält der Gesellschaftsvertrag keine abweichende Regelung, genügt für einen Abberufungsbeschluss eine einfache Mehrheit. Ein Gesellschafter-Geschäftsführer darf an dem Abberufungsbeschluss nur stimmberechtigt mitwirken, wenn er nicht aus wichtigem Grund abberufen werden soll. Aus seiner Stellung als Gesellschafter resultiert, dass der Gesellschafter-Geschäftsführer bei der Abstimmung zumindest anwesend sein darf.

c) Zuständiges Abberufungsorgan

Die Abberufungszuständigkeit fällt in der Regel in den Bereich des Organs, das den Geschäftsführer bestellt hatte. Dies dürfte die Gesellschafterversammlung sein, sofern der Gesellschaftsvertrag keine anderweitige Delegation (z.B. auf einen Beirat oder Aufsichtsrat) vorsieht.

Einer Anhörung des Geschäftsführers vor dem Abberufungsbeschluss bedarf es nicht. Etwas anderes kann gelten, wenn dies im Gesellschaftsvertrag vorgeschrieben ist.

In der Insolvenz verbleibt die Zuständigkeit bei dem satzungsmäßig vorgeschriebenen Organ und geht nicht auf den Insolvenzverwalter über.

d) Abberufungserklärung

Ist die Abberufung wirksam beschlossen, ist sie gegenüber dem Geschäftsführer zu kommunizieren. Einer solchen Erklärung bedarf es nicht, wenn der Geschäftsführer an der Gesellschafterversammlung, in der der Abberufungsbeschluss gefasst wurde, teilgenommen hat.

Praxistipp:

Vorbehaltlich anderer Formvorschriften im Gesellschaftsvertrag ist auch eine mündliche Abberufungserklärung zulässig. Aus Beweisgründen sollte aber immer eine schriftliche Erklärung ausgesprochen und der Zugang derselben bspw. durch Zeugen dokumentiert werden können.

e) Eintragung in das Handelsregister

Die Abberufung ist zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden. Der Anmeldung sind die Urkunden über die Beendigung entweder im Original oder in beglaubigter Abschrift beizufügen.

Die Eintragung sollte möglichst schnell herbeigeführt werden, da sich ein Dritter, dem die Abberufung nicht bekannt ist, auf das „Schweigen des Handelsregister“ berufen kann. Diesem Dritten gegenüber gilt der abberufene Geschäftsführer noch als vertretungsberechtigt.



3. Welche Wirkungen hat die Abberufung?

Im Hinblick auf die Wirkung der wirksam zugegangenen Abberufungserklärung ist zu unterscheiden:

- Ist die Abberufung nicht an das Vorliegen eines wichtigen Grundes gebunden, wird die Abberufung mit Zugang der Erklärung wirksam.
- Handelt es sich bei dem Abberufenen um einen Fremdgeschäftsführer und muss ein wichtiger Grund vorliegen, wird die Wirksamkeit der Abberufung ab Zugang der Erklärung zunächst vermutet, bis die Unwirksamkeit rechtskräftig festgestellt wird. Dies gilt auch, wenn objektiv kein wichtiger Grund vorliegt. Der Fremdgeschäftsführer kann den Beschluss nicht anfechten, sondern muss auf Wiederbestellung klagen. Der Fremdgeschäftsführer kann den Beschluss auf seine Nichtigkeit – z.B. wegen formeller Fehler - gerichtlich untersuchen lassen.
- Beim Gesellschafter-Geschäftsführer ohne Geschäftsführungssonderrecht gilt das gleiche wie beim Fremdgeschäftsführer. Allerdings kann der Gesellschafter-Geschäftsführer den Beschluss mit der Begründung anfechten, dass es am wichtigen Grund fehle.
- Ist der Gesellschafter-Geschäftsführer im Gesellschaftsvertrag mit einem Sonderrecht auf das Geschäftsführeramt ausgestattet und liegt kein wichtiger Grund vor, wird die Abberufung nicht mit Zugang der Erklärung wirksam. Das Amt endet erst, wenn das Vorliegen des wichtigen Grundes rechtskräftig festgestellt ist.

4. Endet mit der Abberufung automatisch der Dienstvertrag?

Der Geschäftsführer ist ein Organ der Gesellschaft. Bei Organmitgliedern ist streng zwischen der Organ- und der Vertragsebene zu trennen (sog. Dualität).

Die Abberufung führt nicht unmittelbar zur Beendigung des Dienstvertrages. Eine automatische Kündigung des Dienstvertrages mit Abberufung ist nur möglich, wenn eine wirksame Koppelungs- oder Gleichlaufklausel im Dienstvertrag enthalten ist. Eine solche kann ausdrücklich regeln, dass die Abberufung automatisch zur Beendigung des Dienstvertrages führen soll. In einem solchen Fall bedarf es keiner weitergehenden Kündigungserklärung mehr.

Achtung: Es sind die vertraglichen oder gesetzlichen Kündigungsfristen einzuhalten.

Ob wirksam vereinbart werden kann, dass bei Abberufung auch das Dienstverhältnis mit sofortiger Wirkung endet, ist – soweit ersichtlich – noch nicht gerichtlich entschieden. Zu beachten ist, dass die Rechtsprechung hohe Anforderungen an die Wirksamkeit einer Koppelungsklausel stellt.

5. Muss der Geschäftsführer nach der Abberufung weiterbeschäftigt werden?

Der Geschäftsführer schuldet in der Regel nur die Tätigkeit als Leitungsorgan der Gesellschaft. Ohne anderweitige Regelung ist er nicht verpflichtet, auf einer anderen Ebene tätig zu werden. Inwiefern dies auch nach der



Abberufung gilt, ist problematisch.

Für den Vorstand einer AG hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass ein Vorstandsmitglied auch ohne ausdrückliche Vereinbarung bis zum Ablauf der Kündigungsfrist verpflichtet ist, anderweitige Tätigkeiten auszuüben, wenn er die Abberufung verschuldet hat und die angebotene leitende Stellung „angemessen“ sei.

Umstritten ist, ob der abberufene Gesellschafter eine Beschäftigung bis zum Ablauf der Kündigungsfrist verlangen kann. Einigkeit besteht, dass der Geschäftsführer nach Abberufung nicht als solcher beschäftigt werden muss. In einem Urteil aus dem Jahr 1952 hatte der Bundesgerichtshof einen Beschäftigungsanspruch erwogen, diesen im konkreten Fall aber wegen vorrangiger schutzwürdiger Interessen der Gesellschaft abgelehnt.

Praxistipp:

Zur Vermeidung von Rechtsunsicherheit nach der Abberufung könnte die Weiterbeschäftigung des Abberufenen „in angemessener Position“ oder das Recht zur Freistellung nach Abberufung in den Dienstvertrag ausdrücklich aufgenommen werden.

6. Wann und wie kann ein Geschäftsführer sein Amt niederlegen?

Nicht nur die Gesellschaft kann ein Interesse haben, die Bestellung und Zusammenarbeit zu beenden. Gleiches kann für den Geschäftsführer gelten, weil z.B. das Haftungsrisiko aufgrund der Lage des Unternehmens ein schnelles Ende der Tätigkeit erfordert.

Die Amtsniederlegung ist gesetzlich nicht geregelt.

Das Vorliegen eines wichtigen Grundes ist für die Nie-

derlegung nicht notwendig. Die Niederlegungserklärung hat gegenüber dem Bestellungsorgan, in der Regel der Gesellschafterversammlung, zu erfolgen. Es reicht die Erklärung gegenüber einem Gesellschafter.

Sofern im Gesellschaftsvertrag keine anderweitige Form vorgeschrieben ist, kann sie auch mündlich erklärt werden. Aus Beweisgründen ist empfehlenswert, die Erklärung schriftlich und nachweisbar zuzustellen.

Die Niederlegung ist sofort mit Zugang der Erklärung wirksam. Daher kann die Niederlegung durchaus als rechtsmissbräuchlich beurteilt werden: Legt bspw. der Geschäftsführer einer Ein-Mann-GmbH das Geschäftsführeramt ohne wichtigen Grund nieder, ohne zugleich einen neuen Geschäftsführer zu bestellen, ist die Niederlegung nach der Rechtsprechung einiger Oberlandesgerichte rechtsmissbräuchlich und damit unwirksam, da sie die GmbH handlungsunfähig macht. Gleiches kann gelten, wenn zwar mehrere Gesellschafter vorhanden sind, diese aber aufgrund ihrer geringen Anteile keinen maßgeblichen Einfluß auf die Gesellschaft nehmen können.

Praxistipp:

Die Niederlegung kann und sollte – sofern zumutbar – für einen bestimmten späteren Zeitpunkt erklärt werden. Hierdurch wird der Gesellschaft Gelegenheit gegeben, Vorsorge zu treffen und. Hierdurch wird auch eine rechtliche Einordnung der Niederlegung als „zur Unzeit“ vermieden. Letzteres reduziert das Risiko der Unwirksamkeit der Niederlegung und einer Schadensersatzverpflichtung des niederlegenden Geschäftsführers.



Für eine Gesellschaft ist es daher „ratsam“, eine Mindestfrist für das Eintreten der Wirksamkeit der Niederlegung zu vereinbaren. Dadurch bleibt Zeit für die Auswahl und Bestellung eines neuen Geschäftsführers. Der Anstellungsvertrag des niederlegenden Geschäftsführers bleibt unabhängig von der Niederlegung bestehen. Etwas anderes gilt nur, wenn dieser ebenfalls ausdrücklich gekündigt wird oder eine wirksame Kopplung von Organstellung und Dienstverhältnis vereinbart wurde.

7. Welche Fristen und Förmlichkeiten sind bei der Kündigung zu beachten?

a) Kündigungsfrist

Das Dienstverhältnis mit einem Geschäftsführer kann grundsätzlich jederzeit ohne Angabe von Gründen unter Einhaltung der Kündigungsfrist beendet werden. Sieht der Dienstvertrag eine feste Laufzeit (z.B. von 5 Jahren) vor, ist eine ordentliche Kündigung aber nur möglich, wenn diese ausdrücklich im Dienstvertrag vorgesehen ist.

Die Dauer der Kündigungsfrist ist im Einzelnen umstritten, sofern sie nicht im Dienstvertrag geregelt ist. Bei einem Mehrheits-Gesellschafter-Geschäftsführer kann das Dienstverhältnis nach überwiegender Meinung bis zum 15. eines Monats zum Monatsende gekündigt werden. Für nicht beherrschende Geschäftsführer, z.B. Fremdgeschäftsführer, sollen die für Arbeitsverhältnisse geltenden Kündigungsfristen des Bürgerlichen Gesetzbuches einschlägig sein.

Praxistipp:

Um eine Diskussion über die Dauer der Kündigungsfrist zu vermeiden, sollte deren Dauer klar vereinbart werden. Aus Sicht des Geschäftsführers sind mangels Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes lange Kündigungsfristen empfehlenswert.

Möchte die Gesellschaft das Dienstverhältnis aufgrund einer Abberufung sofort beenden, ist dies nur möglich, wenn ein „wichtiger Grund“ für eine Kündigung des Dienstverhältnisses vorliegt (siehe hierzu unten Frage 8)

b) Ordnungsgemäße Beschlussfassung

Wie bei der Abberufung führen Beschlussmängel zur Unwirksamkeit der Kündigung. Die Gesellschafter haben daher die gesetzlichen und vertraglichen Formvorschriften einhalten.

Hierbei ist insbesondere zu beachten:

- Wenn über eine fristlose Kündigung eines Gesellschafter-Geschäftsführers beschlossen werden soll, ist dieser Gesellschafter trotz Stimmverbot ordnungsgemäß zu laden.
- In der Einladung muss der Zweck der Versammlung, z.B. die „fristlose Kündigung des Geschäftsführers X“, ausdrücklich angekündigt werden. Der Tagesordnungspunkt „Verschiedenes“ reicht hierfür nicht aus.
- Der von der Kündigung betroffene Gesellschafter-Geschäftsführer darf bei der Beschlussfassung über eine fristlose Kündigung nicht mitwirken. Dieses Stimmverbot gilt hingegen nicht für die fristgemäße Kündigung.
- Das Erfordernis der Gesellschafterbeschlussfassung über die fristlose Kündigung gilt auch bei der Ein-



Mann-GmbH. Beschlüsse des Alleingeschafters sind unverzüglich nach Beschlussfassung in einer Niederschrift aufzunehmen und zu unterzeichnen. Der Protokollierung bedarf es nicht, wenn die Kündigung unverzüglich nach Beschlussfassung in schriftlicher Form ausgesprochen wird.

c) Zuständiges Kündigungsorgan

Ist im Gesellschaftsvertrag nichts anderes geregelt, ist die Gesellschafterversammlung für den Ausspruch der Kündigung zuständig.

Im Falle einer Insolvenzeröffnung wird das Dienstverhältnis nicht automatisch aufgehoben. Soll es gekündigt werden, ist hierfür der Insolvenzverwalter zuständig.

d) Kündigungserklärung

Sieht der Dienstvertrag keine wirksame Koppeungsklausel vor, ist die Kündigung durch die Gesellschafter ausdrücklich zu erklären.

Sofern der Dienstvertrag keine Schriftform für die Kündigung vorschreibt, kann die Kündigung auch mündlich erklärt werden. Da hier nicht das strikte Schriftformerfordernis für Arbeitsverhältnisse gilt, kann eine Kündigung auch per Telefax erklärt werden.

Praxistipp:

Gegebenenfalls muss die Gesellschaft den Zugang der Kündigung und den Zugangszeitpunkt darlegen und beweisen. Da bei der fristlosen Kündigung eine Zweiwochenfrist zum Ausspruch der Kündigung läuft, sollte eine schriftliche Kündigung ausgesprochen und der Zugang der Kündigung, z.B. durch Zeugen oder Zustellbestätigung des Gekündigten, dokumentiert werden.

Zur Kündigung muss ein nachweisbarer Gesellschafterbeschluss gefasst werden. Ein gangbarer Weg des Beschlussnachweises ist die Unterzeichnung der Kündigung durch sämtliche Gesellschafter.

Wir die Kündigung durch einen Stellvertreter der Gesellschaft unterzeichnet, sollte dieser ein Original seiner Bevollmächtigung (Unterzeichnung durch alle Gesellschafter!) vorlegen. Anderenfalls besteht die Gefahr der unverzüglichen Zurückweisung der Kündigung mit der Folge der Unwirksamkeit der Kündigung.

e) Notwendigkeit einer Abmahnung?

Einer Abmahnung vor Ausspruch einer fristlosen Kündigung des Geschäftsführervertrages bedarf es nicht.

f) Zweiwöchige Kündigungserklärungsfrist

Die außerordentliche Kündigung muss binnen zwei Wochen ab Kenntnis der maßgebenden Tatsachen zugehen. Entscheidend ist die Kenntnis des Kündigungsberechtigten. Sofern die Kündigungsbefugnis nicht auf ein anderes Organ (z.B. Beirat) übertragen wurde, ist auf die Kenntnis der Gesellschafterversammlung abzustellen. Die Kenntniserlangung eines Gesellschafters bzw. aller Gesellschafter außerhalb der Gesellschafterversammlung löst die Ausschlussfrist nicht aus.

Der Fristbeginn der Ausschlussfrist kann aber nicht unterlaufen werden, indem die Einberufung der Gesellschafterversammlung verzögert wird. Sobald ein zur Einberufung Berechtigter Kenntnis erlangt, hat er eine Gesellschafterversammlung einzuberufen. Bei unangemessener Verzögerung gilt als Fristbeginn der Zeitpunkt, zu dem die Gesellschafterversammlung bei zumutbarer Beschleunigung einen Beschluss hätte fällen können.



Praxistipp:

Werden nach Ausspruch einer außerordentlichen Kündigung weitere Kündigungsgründe bekannt, sollte nochmals ein Kündigungsbeschluss gefasst und eine weitere Kündigung – vorsorglich unter Aufrechterhaltung der bisherigen Kündigung – ausgesprochen werden.

8. Welche Gründe berechtigen zur außerordentlichen Kündigung durch die Gesellschaft?

„Wichtige Gründe“, die zu einer außerordentlichen Kündigung berechtigen, liegen in der Regel im Verhalten des Organs. Dies sind primär Verletzungen der Geschäftsführungs- oder Treuepflicht oder Verstöße gegen gesetzliche Pflichten. Auf ein Verschulden kommt es nicht.

Vor Ausspruch der außerordentlichen Kündigung sind stets die Interessen der Gesellschaft und die Interessen des Geschäftsführers abzuwägen. Folgende Aspekte sind hier beiderseits zu berücksichtigen:

- Bisherige Dauer und Verlauf des Dienstverhältnisses
- Verdienste des Geschäftsführers um die Gesellschaft
- Alter des Geschäftsführers und hypothetische Dauer des Dienstvertrages
- Soziale Folgen der Kündigung für das Organ
- Gewicht und Folgen der Pflichtverletzung: Entstehung eines Schadens, Störung des Betriebsfriedens, Reputationsverlust für das Unternehmen in der Öffentlichkeit

Folgende Verhaltensweisen können daher eine außerordentliche Kündigung bedingen:

- Missachtung rechtmäßiger Weisungen der Gesellschafter
- Verletzung von Berichtspflichten oder Auskunftsverweigerungen
- Tätlichkeiten oder Beleidigungen gegenüber Gesellschaftern
- Vorsätzliche Täuschung eines Ausschusses oder vorsätzliche Fehlinformation
- Neuordnung der Geschäftspolitik unter Umgehung der Gesellschafter
- Ungerechtfertigte Amtsniederlegung
- Straftaten zu Lasten der Gesellschaft
- Wettbewerbshandlungen während der Amtszeit, Aufbau eines Konkurrenzunternehmens
- Ausnutzen geschäftlicher Möglichkeiten der Gesellschaft für private Interessen
- Einsatz von Material der Gesellschaft für private Zwecke
- Unberechtigte Auszahlung einer Tantieme
- Verletzung der Verschwiegenheitsverpflichtung
- Falsche oder fehlende Buchführung
- Aufstellung falscher oder irreführender Bilanzen
- Fehlerhafte Vorbereitung des Jahresabschlusses
- Schwere Erkrankung (insbesondere, wenn ordentliche Kündigung ausgeschlossen)

9. Welche Gründe berechtigen zur außerordentlichen Kündigung durch den Geschäftsführer?

Die außerordentliche Kündigung des Geschäftsführers hat gegenüber den Gesellschaftern zu erfolgen. Nach dem Bundesgerichtshof genügt es, wenn die Zustellung



der Erklärung nur gegenüber einem Gesellschafter erfolgt. Eine Zustellung gegenüber allen Gesellschaftern ist nicht notwendig.

Bezüglich der Form gilt das bereits Gesagte entsprechend: Sofern eine schriftliche Kündigung im Vertrag nicht vorgegeben ist, ist auch eine mündliche Kündigung wirksam. Aus Beweisgründen sollte von einer solchen allerdings abgesehen werden.

Die fristlose Kündigung ist wirksam, wenn Tatsachen vorliegen, die dem Geschäftsführer eine Fortsetzung des Dienstvertrages bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist oder bis zum Ende der Befristung unter Berücksichtigung aller Umstände unzumutbar machen. In folgenden Fällen hat die Rechtsprechung die Wirksamkeit einer außerordentlichen Kündigung eines Geschäftsführers bejaht:

- Anordnung gesetzeswidriger Maßnahmen durch Gesellschafterversammlung
- Unberechtigte Entziehung oder Einschränkung der Vertretungs- oder Geschäftsführungsbefugnis
- Unwirksame Kündigung durch Gesellschaft
- Zuweisung eines unzumutbaren Aufgabenbereichs
- Systematisches Vorenthalten von für die ordnungsgemäße Geschäftsführung notwendigen Informationen
- Haltlose Vorwürfe in beleidigender Form durch Gesellschafter
- Willkürliche Verweigerung der Entlastung und rechtswidriges Verweigern der Bezüge
- Ungenügende Unterstützung durch Gesellschafter, z.B. durch unzureichende Kapitalausstattung
- Zeitliche und gesundheitliche Überforderung des Geschäftsführers

Musste der Geschäftsführer das Dienstverhältnis durch die Gesellschaft veranlasst kündigen, hat er wegen der dadurch erlittenen Nachteile einen Schadensersatzanspruch. Der zu ersetzende Schaden liegt primär in der entgangenen Vergütung bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist.

10. Welche Rechtsschutzmöglichkeiten hat der Geschäftsführer gegen eine Kündigung?

Da das Kündigungsschutzgesetz keine Anwendung auf Geschäftsführer findet, scheidet eine Kündigungsschutzklage beim Arbeitsgericht aus.

Vielmehr hat der gekündigte Geschäftsführer eine Klage, gerichtet auf Unwirksamkeit der Kündigung und Fortbestand des Dienstverhältnisses bei der ordentlichen Gerichtsbarkeit zu erheben. Eine Klage sollte bei der Kammer für Handelssachen des örtlich zuständigen Landgerichts eingereicht werden.

Eine bestimmte Klagfrist, analog der Frist zur Erhebung der Kündigungsschutzklage, gibt es nicht. Es sollte aber dringend darauf geachtet werden, dass das Klagerecht durch Untätigkeit und mangelndes Vorgehen gegen die Kündigung nicht verwirkt.

Umstritten ist die Situation des Geschäftsführers bei einer GmbH & Co.KG. Nach umstrittener Ansicht des Bundesarbeitsgerichts ist für ein Vertragsverhältnis des Geschäftsführers mit der KG das Kündigungsschutzgesetz anzuwenden und die Zuständigkeit der Arbeitsgerichtsbarkeit gegeben.



Der besondere Kündigungsschutz, z.B. bei Vorliegen einer Schwangerschaft, Schwerbehinderung oder wegen Elternzeit gilt für Geschäftsführer nicht.

Praxistipp:

Kann der Geschäftsführer geltend machen, dass neben dem gekündigten Dienstverhältnis noch ein weiteres Vertragsverhältnis, nämlich ein „ruhesendes Arbeitsverhältnis“ bestand, ist hierfür die Arbeitsgerichtsbarkeit zuständig. Dies kann der Fall sein, wenn der Geschäftsführer vor seiner Bestellung als „schlichter“ Arbeitnehmer angestellt war. Allerdings bejaht die Rechtsprechung in den seltensten Fällen ein solches Arbeitsverhältnis, da dies meist im Zuge der Bestellung aufgehoben wird.

Die Arbeitsgerichtsbarkeit hat gegenüber der ordentlichen Gerichtsbarkeit zwei nicht zu unterschätzende Vorteile: Zum einen wird sehr zügig ein Güteverfahren anberaumt und zum anderen trägt jede Partei in der ersten Instanz – unabhängig vom Obsiegen oder Unterliegen – die eigenen Prozesskosten.

Fazit

Die obigen Ausführungen zeigen, dass die Abberufung und Kündigung eines Geschäftsführers mit zahlreichen Fallstricken versehen sind.

Abhängig davon, ob es sich um einen Mehrheits-Gesellschafter-Geschäftsführer, einen Minderheiten-Gesellschafter-Geschäftsführer, einen Gesellschaftergeschäftsführer mit Sondergeschäftsführungsrecht oder einen Fremdgeschäftsführer handelt, sind die einzelnen gesetzlichen und vertraglichen Voraussetzungen einer wirksamen Abberufung und Kündigung sorgfältig „abzuarbeiten“. Hierbei können viele Fehler gemacht werden, die bspw. zu einem teuren und langwierigen Gerichtsverfahren, zu einem Gerichtsverlust und zu erheblichen finanziellen Nachteilen führen können.

Gleiches gilt bei der Niederlegung durch einen Geschäftsführer. Auch hier lauern Fehlerquellen, die zu einer Unwirksamkeit der Niederlegung und daher zu einer Schadensersatzverpflichtung des Geschäftsführers gegenüber der GmbH führen können.



westend Law

Autor:

Dr. Joachim Reiff
Rechtsanwalt
und Fachanwalt für Arbeitsrecht

Tel. +49 69 9150999-0

Fax +49 69 9150999-99

info@westendlaw.de

<http://www.westendlaw.de>



Weitere kostenlose Ebooks zum Arbeitsrecht:

- Der Aufhebungsvertrag – alles was Sie über die einvernehmliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses wissen müssen
- Arbeitsrecht in der Wirtschaftskrise – die 20 häufigsten Fragen und Antworten für Arbeitgeber und Arbeitnehmer zum Aufhebungsvertrag, zur betriebsbedingten Kündigung, Abfindung und zum Kündigungsverfahren
- Die Abberufung und Kündigung des GmbH-Geschäftsführers - Das Wichtigste für Gesellschafter und Geschäftsführer
- Die außerordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses – Antworten auf die 10 häufigsten Fragen zur außerordentlichen Kündigung eines Arbeitsvertrages
- Die verhaltensbedingte Kündigung – Antworten auf die 10 häufigsten Fragen zur verhaltensbedingten Beendigung eines Arbeitsverhältnisses
- Die personenbedingte Kündigung – Antworten auf die 10 häufigsten Fragen zur personenbedingten Beendigung eines Arbeitsverhältnisses
- Mutterschutz und Elternzeit – Das Wichtigste zum Mutterschutz und zur Elternzeit während des Arbeitsverhältnisses
- Instrumente des Arbeitgebers in der Krise – 10 arbeitsrechtliche Handlungsoptionen und ihre wirksame Umsetzung

unter <http://www.westendlaw.de/publikationen>