

Bernd Braun
Rainer M. Jöckel
Lothar Mahlberg

**GmbH –
Ausscheiden und Abfindung**

Bernd Braun
Rainer M. Jöckel
Lothar Mahlberg

GmbH – Ausscheiden und Abfindung

Trennungsoptionen in der GmbH
Unter Wiedergabe der relevanten Vorschriften
des GmbH-Gesetzes in der Fassung
vom 23. Oktober 2008

Tectum Verlag

Bernd Braun
Rainer M. Jöckel
Lothar Mahlberg
GmbH – Ausscheiden und Abfindung
Trennungsoptionen in der GmbH
Unter Wiedergabe der relevanten Vorschriften
des GmbH-Gesetzes in der Fassung vom 23. Oktober 2008
ISBN: 978-3-8288-2141-5
© Tectum Verlag Marburg, 2009

Besuchen Sie uns im Internet
www.tectum-verlag.de

Bibliografische Informationen der Deutschen Nationalbibliothek
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der
Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Angaben sind
im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

Inhalt

Vorwort und Einleitung	11
Abkürzungen	15
Literaturverzeichnis	19
Entscheidungsregister	29

1. Kapitel Auflösung der Gesellschaft

A. Vorbemerkung	33
B. Auflösung kraft Gesetzes im engeren Sinne	34
C. Auflösung kraft Gesetzes im weiteren Sinne	35
1. Ablauf der in der Satzung bestimmten Zeit, § 60 Abs. 1 Ziffer 1 GmbHG.....	35
2. Eintritt eines Ereignisses gemäß § 60 Abs. 2 GmbHG, insbesondere Auflösungs-Kündigung	36
D. Auflösung durch Beschluss.....	36
E. Auflösung unter Fortsetzungsvorbehalt	37
F. Auflösung durch Urteil	38
G. Fortsetzungsbeschluss	39
H. „Mildere Mittel“	40
I. Vermögensverteilung	40

2. Kapitel Trennungswege von Gesellschaft und Gesellschafter nach §§ 15, 33 und § 34 GmbHG

A. Vorbemerkung	43
B. Erwerb eines Geschäftsanteils durch die Gesellschaft nach §§ 15, 33 GmbHG.....	46
1. Begriffe	47
2. Einvernehmlicher Erwerb nach § 15 GmbHG durch die Gesellschaft.....	49
3. Zwangsabtretung an die Gesellschaft.....	50
4. Unterschiedliche Vollzugsverfahren	50
5. Präferenz des Erwerbs nach § 33 GmbHG an Stelle der Einziehung nach § 34 GmbHG?	51
a. Volleinzahlung als Scheinproblem	52
b. Zahlung der Einlage durch Dritte.....	53
C. Einziehung nach § 34 GmbHG	53
1. Vorbemerkung	53

2. Begriff der „Einziehung“	54
3. Sinn der „Einziehung“	56
4. Einziehung als neutrales Instrument.....	58
5. Ausschließungsbeschluss als Rechtsgrund der Einziehung	59
6. Einziehung als Rechtsgrund und als Vollzug.....	61
7. § 5 Abs. 3 Satz 3 GmbHG – Harmoniegebot oder Diskrepanzverbot?	63
8. Einziehung nur nach Volleinzahlung.....	66
9. Einziehung im Einvernehmen.....	66
10. Wirksamwerden, Einziehung unter Vorbehalt, Scheitern an § 30 GmbHG	67

3. Kapitel Trennungsoptionen des Gesellschafters: Veräußerung (Abtretung), Preisgabe, Austrittskündigung

A. Veräußerung (Abtretung) nach §§ 15 ff. GmbHG.....	71
1. Begriffe	71
2. Autonome Veräußerung eines Geschäftsanteils.....	72
3. Veräußerlichkeit und Vererblichkeit	72
4. Zuständigkeit für Genehmigung.....	73
5. Kein Anspruch auf Genehmigung.....	73
6. Andienungspflichten oder Vorkaufsrechte	74
7. Probleme des Zusammenfallens von obligatorischem und dinglichem Geschäft	75
a. Trennung der Ebenen bei umfangreichen Verträgen	75
b. Trennung der Ebenen bei Kaufpreisstundung.....	76
c. Abtretung unter aufschiebender Bedingung.....	77
d. Nachweis des Bedingungseintritts.....	78
e. Verpfändung, Vollstreckungsunterwerfung	79
8. Zeitpunkt des Ausscheidens	79
B. Preisgabe nach § 27 GmbHG („Abandon“)	79
1. Preisgabe als gesetzliches Austrittsrecht.....	79
2. Zeitpunkt des Ausscheidens	81
C. Austrittskündigung aus wichtigem Grund	81
1. Vorbemerkung	81
2. Rechtfertigender Grund	82
3. Kündigung der Gesellschaft oder der Mitgliedschaft?	83
4. Kündigung ohne Satzungsklausel	84
5. Abfindungsanspruch	85

D. Austrittskündigung nach Satzungsrecht	86
1. Vorbemerkung	86
2. Kündigung der Gesellschaft oder der Mitgliedschaft?	88
3. Verpflichtende Kündigung	90
4. Dinglicher Vollzug der verpflichtenden Kündigung.....	92
5. Unmittelbare personale Wirkung der Kündigung gemäß Satzungsklausel.....	93
6. Abwicklung der Rechtsbeziehungen nach unmittelbar wirkender Kündigung	96

4. Kapitel Trennungsoptionen der Gesellschaft gegenüber dem Gesellschafter: Kaduzierung, Fingierte Preisgabe, Ausschließungsklage, Ausschließung durch Beschluss, Hinauskündigung, Nachfolgeuntersagung, Ausschließende Einziehung

A. Vorbemerkung, Begriffe	101
B. Kaduzierung	103
1. Begriff und Anwendungsbereich	103
2. Entsprechende Anwendung bei beschränkter Nachschusspflicht .	106
3. Abweichende Regelung bei unbeschränkter Nachschußpflicht ...	106
4. Kaduzierungsverfahren.....	106
5. Übergang des Geschäftsanteils	107
6. Wirksamwerden der Kaduzierung, Zeitpunkt des Ausscheidens ..	108
7. Kaduzierung als statutarisches Ausschließungsverfahren	108
C. Einziehung nach §§ 27, 28 GmbHG („Fingierte Preisgabe“)	109
1. Einziehung nach §§ 27, 28 GmbHG als Form der Ausschließung	109
2. Zeitpunkt des Ausscheidens	110
D. Ausschließung aus wichtigem Grund durch Klage	111
1. Vorbemerkung	111
2. Rechtfertigender Grund.....	115
3. Statutarische Ausschließungsgründe.....	119
4. Fehlende Satzungsklausel	120
5. Mehrstufigkeit des Verfahrens	120
6. Zeitpunkt und Folgen des Ausscheidens.....	122
7. Anspruch auf Abfindung.....	123
E. Ausschließungsbeschluss mit rechtsgestaltender, evtl. unmittelbarer Wirkung	124
1. Vorbemerkung	124

2.	Ausschließung durch rechtsgestaltenden Beschluss	124
3.	Ausschließung mit unmittelbarer Wirkung	125
4.	Ausschließung ohne unmittelbare Wirkung	130
5.	Antizipierende Satzungsklauseln.....	130
a.	Einwilligung („Im Vorhinein“)	131
b.	Abtretung unter aufschiebender Bedingung.....	132
c.	„Anwachsen eines Geschäftsanteils“	132
d.	Abtretungsangebot	133
F.	Ausschließung aus vereinbarten Gründen und Hinauskündigung...	134
1.	Vereinbarte Ausschließungsgründe, Begriffe	134
2.	Hinauskündigung	136
3.	Einzelfälle	138
a.	„Mitarbeitsfall“, „Mitarbeitermodell“	139
b.	„Managermodell“	140
c.	„Finanzierungsfall“	140
d.	„Kooperationsfall“	141
e.	„Partnerfall“	142
f.	Ausschließung von Erben	142
3.	Vollzug der Ausschließung aus vereinbarten Gründen	143
4.	Ausschließung von Gesellschaftern „minderen Rechts“	144
G.	Nachfolgeuntersagung (Ausschließung von Erben, Zurückweisung von Vermächtnisnehmern).....	145
1.	Vorbemerkung	145
2.	Nachfolge von Erben	146
3.	Vermächtnis	150
H.	Ausschliessende Einziehung.....	152
1.	Vorbemerkung	152
2.	Einziehung als konkludente Ausschließung.....	153
I.	Prozessuale Varianten.....	158

5. Kapitel Ausschließung bei zweigliedriger GmbH

1.	Vorbemerkung	161
2.	Ausscheiden eines Gesellschafters oder Auflösung	163
3.	Abberufung des paritätischen Mit-Gesellschafters als Geschäftsführer	164
4.	Lösungsansätze.....	167
a.	Angemessene Abfindungen.....	167
b.	Vermeidung der Pattsituation/Beirat/Treuhänder	167
c.	„Zölibats-Geschäftsführer“	167
d.	Option der Auflösung	168

e. Bietungsverfahren.....	168
5. Verfahrensfragen bei (gegenseitiger) Ausschließung.....	169

6. Kapitel Abfindungsregeln

A. Gesetzliche Regeln	171
1. Vorbemerkung.....	171
2. Abfindung in den Fällen der Kaduzierung.....	171
3. Abfindung in den Fällen der Preisgabe	172
4. Bei Schweigen des Satzung Abfindung nach dem vollen „wirklichen“ Wert.....	173
a. Grundlagen.....	173
b. Ertragswert oder Liquidationswert.....	176
c. Ermittlung des Ertragswertes.....	178
d. Stichtag.....	179
5. Auszahlungsbeschränkungen nach § 30 GmbHG.....	180
6. Ertragsteuern/Entnahmetatbestand/Unterwertige Abfindung als Schenkung.....	182
B. Abfindungsregeln nach Satzungsrecht.....	184
1. Regelungsansätze.....	184
2. Wertmaßstäbe und Wertermittlung.....	185
3. Fälligkeit der Abfindung.....	186
4. Verfahrensfragen	186
C. Abfindungsregeln: Beschränkungen der Satzungsautonomie	187
1. Grundlagen.....	187
2. Anfängliches oder späteres Missverhältnis	189
3. Ausübungskontrolle	190
4. Sittenwidrigkeit, § 138 BGB.....	191
5. Grundsatz der Gleichbehandlung.....	191
6. Freiwilligkeit und Zwang	192
7. Gläubigerschutz	193
8. Abfindungsansprüche von Erben.....	194
9. Abfindung bei begründungsfreiem Austritt (Austrittskündigung)	195
10. Abfindung bei Austritt oder bei Ausschließung aus wichtigem Grund.....	195
11. Beschneidung grundlegender Dispositionsrechte.....	198
Index.....	199