

# Inhaltsübersicht

<b>Vorwort</b> .....	V
<b>Inhalt</b> .....	IX
<b>Teil A. Einleitung</b> .....	1
1. Anlass und Zielsetzung der Untersuchung .....	2
2. Zum aktuellen Forschungsstand .....	3
3. Zur geplanten Vorgehensweise .....	4
<b>Teil B. Einführung zum Untersuchungsgegenstand</b> .....	15
1. Shoot-Out-Klauseln .....	15
2. Der Ausstieg aus dem Equity-Joint-Venture .....	44
3. Streitbeilegung durch Trennung auf Basis gesetzlich verfügbarer Mechanismen .....	60
4. Individualvertragliche Beendigungsmechanismen .....	70
5. Zusammenfassung .....	85
<b>Teil C. Zur Zulässigkeit von Ausstiegsklauseln in anderen Rechts- ordnungen</b> .....	87
1. Kursorische Übersicht über US-amerikanische und kanadische Rechtsprechung .....	87
2. Kursorische Übersicht über europäische Rechtsprechung .....	90
3. Zusammenfassung .....	91
<b>Teil D. Richterliche Kontrolle der Abreden von Joint-Venture-Partnern im paritätischen Equity-Joint-Venture</b> .....	93
1. Shoot-Out-Klauseln als privatautonome und grundgesetzlich geschützte Regelung .....	93
2. Vertragsfreiheit als Institutsgarantie .....	97
3. Grenzen der Gestaltungsfreiheit aufgrund gesetzlich geregelter Ge- und Verbote .....	98
4. Richterliche Kontrolle privater Abreden auf Basis der Generalklauseln ..	109
5. Zusammenfassung .....	165

<b>Teil E. Zulässigkeit von Shoot-Out-Klauseln nach deutschem Recht . . . . .</b>	<b>169</b>
1. Bisherige Rechtsprechung zu Ausstiegsklauseln: Das Urteil des OLG Nürnberg . . . . .	169
2. Zulässigkeit von Shoot-Out-Klauseln mit Blick auf gesetzlich normierte Schranken . . . . .	171
3. Inhaltskontrolle anhand der §§ 307 ff. BGB . . . . .	186
4. Sittenwidrigkeit von Shoot-Out-Klauseln . . . . .	197
<b>Teil F. Kontrolle der Initiierung und Durchführung eines Shoot-Out- Verfahrens . . . . .</b>	<b>295</b>
1. Ausübungskontrolle nach § 242 BGB . . . . .	295
2. Keine Schikane i.S.d. § 226 BGB . . . . .	388
3. Billigkeitskontrolle nach § 315 Abs. 3 BGB . . . . .	388
4. Zusammenfassung . . . . .	406
<b>Teil G. Zusammenfassung: Wesentliche Ergebnisse in Thesen . . . . .</b>	<b>409</b>
<b>Abkürzungen . . . . .</b>	<b>417</b>
<b>Literatur . . . . .</b>	<b>421</b>
<b>Sachregister . . . . .</b>	<b>443</b>

# Inhalt

<b>Vorwort</b>	V
<b>Inhaltsübersicht</b>	VII
<b>Teil A. Einleitung</b>	1
<b>1. Anlass und Zielsetzung der Untersuchung</b>	2
<b>2. Zum aktuellen Forschungsstand</b>	3
<b>3. Zur geplanten Vorgehensweise</b>	4
3.1. Prämissen und Begrifflichkeiten	4
3.1.1. Rechtsform	5
3.1.2. Paritätische Beteiligungsstruktur und Verbreitung	6
3.1.3. Vollfunktionsgemeinschaftsunternehmen	8
3.2. Grundlegung	8
3.3. Empirischer Teil	8
3.4. Rechtsvergleichender Teil	11
3.5. Rechtsdogmatischer Teil	11
3.5.1. Rahmen und Grenzen der richterlichen Kontrolle von Shoot-Out-Klauseln (Teil D)	12
3.5.2. Inhalts- und Wirksamkeitskontrolle von Shoot-Out-Klauseln (Teil E)	12
3.5.3. Ausübungs- und Billigkeitskontrolle bei Durchführung des Shoot-Out-Verfahrens (Teil F)	13
<b>Teil B. Einführung zum Untersuchungsgegenstand</b>	15
<b>1. Shoot-Out-Klauseln</b>	15
1.1. Typische Erscheinungsformen	16
1.1.1. Russian-Roulette	16
1.1.1.1. Wahlrecht des Empfängers des initiiierenden Angebots	18
1.1.1.2. Preisfindung allein durch einseitige Bestimmung	18
a) Einseitiges Leistungsbestimmungsrecht des initiiierenden Partners	18
b) Verbindlichkeit der Leistungsbestimmung für beide Partner	20
c) Maßstab der Leistungsbestimmung	20
1.1.1.3. Cake-Cutting-Rule	21
1.1.1.4. Regelungstiefe und Zustandekommen des Anteilskaufvertrages	22
a) Zustandekommen des Anteilskaufvertrages durch Schweigen des Empfängers	23
b) Vertragsschluss bei Abgabe eines Gegenangebots	23
c) Unerheblichkeit anderer Willenserklärungen	25
d) Formvorgaben/-erfordernisse	25
1.1.1.5. Keine besondere Ausprägung einer Put- bzw. Call-Option	28
1.1.2. Texas-Shoot-Out	29

1.1.3	Weitere Shoot-Out-Klauseln – Blind Bid	30
1.1.4	Weitere Shoot-Out-Klauseln – Deterrent Approach	31
1.1.5	Weitere Gestaltungen und Varianten	32
1.2.	Absicherung des dinglichen Vollzugs	33
1.3.	Verbreitung und Inanspruchnahme der jeweiligen Klauseln in der Praxis	35
1.3.1	Bisheriges Datenmaterial zur Verbreitung von Shoot-Out-Klauseln	35
1.3.2	Weitergehende Untersuchung mittels Befragung der beteiligten Verkehrskreise	36
1.3.3	Verbreitung der Shoot-Out-Klauseln	38
1.3.3.1	Motive für die Vereinbarung einer Shoot-Out-Klausel	39
1.3.3.2	Regelungsort der Shoot-Out-Klauseln	40
	a) Bedeutung des Joint-Venture-Vertrags für die Kooperation	40
	b) Regelungsort des Shoot-Out-Verfahrens	41
	c) Hintergründe und Motive für die außerstatutarische Regelung	42
1.3.3.3	Einschätzungen zur Sinnhaftigkeit von Shoot-Out-Klauseln	43
<b>2.</b>	<b>Der Ausstieg aus dem Equity-Joint-Venture</b>	44
2.1.	Gesellschafterkonflikte im (paritätischen) Equity-Joint-Venture	45
2.1.1	Gesteigertes Konfliktpotential aufgrund des relationalen Charakters des Joint-Ventures	46
2.1.1.1	Der Joint-Venture-Vertrag als relationaler Vertrag	46
	a) Auf Dauer angelegte Kooperation mit dem konkreten Partner – Lock-In-Effekt	47
	aa) Vinkulierung der Anteile	48
	bb) Vereinbarung von Stillhaltefristen (Lock-Up-Perioden)	49
	b) Notwendige Unvollständigkeit relationaler Vertragswerke	50
2.1.1.2	Begünstigung von Konflikten aufgrund kognitiver Verzerrungen und anderer Rationalitätsdefizite	51
2.1.1.3	Zwischenergebnis	52
2.2.	Eintritt eines unüberwindbaren Entscheidungsstillstands auf Gesellschafterebene	53
2.3.	Auswirkungen des Deadlocks auf das Gemeinschaftsunternehmen	54
2.4.	Mechanismen zur Überwindung einer Pattsituation	54
2.4.1	Vertrauen auf eine Ad-hoc-Beilegung des Streits	55
2.4.2	Einräumung eines Letztentscheidungsrechts	55
2.4.3	Verlagerung des Konflikts auf eine andere Instanz	56
2.4.4	Vereinbarung eines Losverfahrens	57
2.5.	Scheitern der Konfliktprävention bzw. -beilegung	58
2.5.1	Trennung unter Schonung des Gemeinschaftsunternehmens	58
2.5.2	Schutz gegen opportunistisches Verhalten bei und im Vorfeld der Trennung	59
2.6.	Zwischenergebnis	60
<b>3.</b>	<b>Streitbeilegung durch Trennung auf Basis gesetzlich verfügbarer Mechanismen</b>	60
3.1.	Freihändiger Verkauf der eigenen Beteiligung	60
3.2.	Gesetzlich vorgesehene Beendigungsmechanismen	61
3.2.1	Aufteilung der Vermögenswerte mittels Ab- oder Aufspaltung	62
3.2.2	Zeitablauf und Zweckerreichung	62

3.2.3	Liquidation des Gemeinschaftsunternehmens	63
3.2.4	Kündigung	63
3.2.4.1	Ordentliche Kündigung	64
3.2.4.2	Kündigung aus wichtigem Grund	65
	a) Außerordentliche Kündigung als Ultima Ratio	65
	b) Vorliegen eines wichtigen Grundes	66
	aa) Gesellschafterkonflikt als wichtiger Grund	66
	bb) Besonderheiten in der Zwei-Personen-GmbH	67
	cc) Dauer der Trennung	68
	c) Zwischenergebnis	68
3.2.5	Einziehung von Gesellschafteranteilen	69
3.3.	Zwischenergebnis	70
<b>4.</b>	<b>Individualvertragliche Beendigungsmechanismen</b>	<b>70</b>
4.1.	Tag- und Drag-Along-Rechte	71
4.2.	Vorkaufsrechte, Andienungsrechte und -pflichten	72
4.2.1	Vorkaufs- und Vorerwerbsrechte	72
4.2.2	Put- bzw. Call-Optionen	74
4.3.	Beendigung durch Ausstiegsklauseln	76
4.3.1	Schnelle Trennung unter Vermeidung langwieriger Streitigkeiten	76
4.3.2	Erzeugung von Einigungsdruck auf die zerstrittenen Gesellschafter	78
4.4.	Anknüpfung an einen Gesellschafterkonflikt als Trigger Event	79
4.4.1.1	Im Regelfall Anknüpfung an das Vorliegen eines Gesellschafterkonflikts	80
4.4.1.2	Keine ausdrückliche Anknüpfung erforderlich	80
4.4.2	Inanspruchnahme der Shoot-Out-Klauseln in der Praxis	84
<b>5.</b>	<b>Zusammenfassung</b>	<b>85</b>
<b>Teil C.</b>	<b>Zur Zulässigkeit von Ausstiegsklauseln in anderen Rechtsordnungen</b>	<b>87</b>
<b>1.</b>	<b>Kursorische Übersicht über US-amerikanische und kanadische Rechtsprechung</b>	<b>87</b>
<b>2.</b>	<b>Kursorische Übersicht über europäische Rechtsprechung</b>	<b>90</b>
2.1.	Österreich	90
2.2.	Frankreich	91
<b>3.</b>	<b>Zusammenfassung</b>	<b>91</b>
<b>Teil D.</b>	<b>Richterliche Kontrolle der Abreden von Joint-Venture-Partnern im paritätischen Equity-Joint-Venture</b>	<b>93</b>
<b>1.</b>	<b>Shoot-Out-Klauseln als privatautonome und grundgesetzlich geschützte Regelung</b>	<b>93</b>
1.1.	Vertragsfreiheit als wichtigste Ausprägung der Privatautonomie	94
1.2.	Grundrechtliche Verortung der Privatautonomie	95
<b>2.</b>	<b>Vertragsfreiheit als Institutsgarantie</b>	<b>97</b>

<b>3.</b>	<b>Grenzen der Gestaltungsfreiheit aufgrund gesetzlich geregelter Ge- und Verbote</b>	98
3.1.	Immanente Schranken der Vertragsfreiheit	99
3.1.1	Einschränkung durch die Regelungen über den Vertragsschluss	99
3.1.2	Weitere Regelungen zur Absicherung der Selbstbestimmung des Einzelnen	100
3.2.	(Weitere) Schranken der Gestaltungsfreiheit aufgrund gesetzgeberischer Prärogative	101
3.2.1	Allgemeine gesetzliche Verbote, § 134 BGB, und sonstiges zwingendes Recht	102
3.2.2	Gesellschaftsrechtlicher Typenzwang	103
3.2.3	Ausdrücklich zwingendes GmbH-Recht	104
3.2.3.1	Weitreichende Gestaltungsfreiheit im Innenverhältnis	104
3.2.3.2	Grenzen aus Gründen des Gläubiger- und Verkehrsschutzes	106
3.2.3.3	Grenzen zum Schutz der Gesellschafter	107
3.3.	Zwischenergebnis	108
<b>4.</b>	<b>Richterliche Kontrolle privater Abreden auf Basis der Generalklauseln</b>	109
4.1.	Mittel einer Kontrolle privatautonomer Abreden	111
4.1.1	Wirksamkeitskontrolle, § 138 Abs. 1 BGB	111
4.1.2	Spezielle Inhaltskontrolle, §§ 307 ff. BGB	111
4.1.3	Ausübungskontrolle, § 242 BGB	112
4.1.4	Billigkeitskontrolle, § 315 Abs. 3 BGB	113
4.1.5	Verhältnis der verschiedenen Kontrollen	114
4.2.	Richterliche Rechtsfortbildung aufgrund der Generalklauseln	115
4.3.	Rechtfertigung des Eingriffs aufgrund der staatlichen Schutzpflicht	116
4.3.1	Vertragsinhaltsfreiheit – das ursprünglich liberale Verständnis des Gesetzgebers	117
4.3.2	Schutzauftrag der Grundrechte	118
4.4.	Grund der Anerkennung des Vertragsinhalts	120
4.4.1	Schmidt-Rimplers Lehre von der Richtigkeitsgewähr des Vertrages	121
4.4.2	Der Austauschvertrag als Ausdruck der »Selbstherrlichkeit« des Einzelnen	121
4.4.3	Theorie der sozialen Vertragsfunktion	122
4.4.4	Eigene Stellungnahme	123
4.4.5	Zwischenergebnis	124
4.5.	Inhaltskontrolle aufgrund gestörter Vertragsparität	125
4.5.1	Zum Begriff der »Parität«	126
4.5.2	Relevante Störungen der Vertragsparität	127
4.5.2.1	Relevante Ungleichgewichtslagen nach der Rspr.	128
4.5.2.2	Intellektuelle oder informationelle Disparität der Beteiligten	129
4.5.2.3	Wirtschaftliche Disparität	130
	a) Besondere Abhängigkeit eines Vertragspartners	131
	b) Monopolstellung eines Vertragspartners	131
	c) Verzicht auf den Vertragsschluss nicht opportun	132
	d) Störung der wirtschaftlichen Disparität im paritätischen Equity-Joint-Venture	133

4.5.3	Keine korrekturbedürftige Fremdbestimmung qua »Mitbestimmung« der Parteien . . . . .	134
4.5.4	Richtigkeitsgewähr trotz fehlender Verhandlungsbereitschaft des Einzelnen . . . . .	134
4.5.5	Zwischenergebnis . . . . .	135
4.6.	Inhaltskontrolle unabhängig von einer Störung der Vertragsparität . . . . .	136
4.6.1	Inhaltskontrolle aufgrund besonderer Gefährlichkeit der Abreden . . . . .	136
4.6.2	Kontrolle von Abreden aufgrund begrenzter Rationalität des Einzelnen . . . . .	137
4.6.2.1	Auswirkungen von Heuristiken und kognitiven Verzerrungen . . . . .	138
4.6.2.2	Rationalitätsdefizite im relationalen Vertrag . . . . .	139
4.6.2.3	Relativierung der Richtigkeitsgewähr . . . . .	140
4.6.2.4	Eigenständigkeit dieses Ansatzes . . . . .	141
4.6.2.5	Implizite Grenzen dieses Ansatzes . . . . .	143
	a) Keine vorschnelle Bejahung systematischer Rationalitätsdefizite . . . . .	143
	b) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz . . . . .	144
	c) Kein Paternalismus bei »bewusster« Risikoverteilung . . . . .	146
4.6.2.6	Zusammenfassung . . . . .	147
4.7.	Bedarf für eine Missbrauchskontrolle . . . . .	148
4.8.	Grenzen einer Kontrolle privatautonomer Abreden . . . . .	150
4.8.1	Keine Kontrolle auf Vertragsgerechtigkeit im engeren Sinne . . . . .	150
4.8.2	Kein Schutz vor eigener Unvernunft . . . . .	152
4.8.3	Vertrauensschutz der Parteien und Rechtssicherheit . . . . .	154
4.8.4	Verhältnismäßigkeitsgrundsatz . . . . .	156
4.8.5	Keine Pflicht zur angemessenen Berücksichtigung von Allgemein- oder Drittinteressen . . . . .	158
4.9.	Subsidiarität heteronomer Kontrolle gegenüber der Vertragsauslegung . . . . .	159
4.10.	Anlass und Modalitäten einer Kontrolle von Shoot-Out-Klauseln . . . . .	161
4.10.1	Kontrolle durch den Notar . . . . .	161
4.10.2	Kontrolle durch das Registergericht . . . . .	162
4.10.3	Kontrolle erst bei Rechtsstreit . . . . .	163
<b>5.</b>	<b>Zusammenfassung . . . . .</b>	<b>165</b>
<b>Teil E.</b>	<b>Zulässigkeit von Shoot-Out-Klauseln nach deutschem Recht . . . . .</b>	<b>169</b>
<b>1.</b>	<b>Bisherige Rechtsprechung zu Ausstiegsklauseln: Das Urteil des OLG Nürnberg . . . . .</b>	<b>169</b>
<b>2.</b>	<b>Zulässigkeit von Shoot-Out-Klauseln mit Blick auf gesetzlich normierte Schranken . . . . .</b>	<b>171</b>
2.1.	Beschränkung des außerordentlichen Austrittsrechts, § 723 Abs. 3 BGB (künftig: § 725 Abs. 6 BGB n.F.) (analog) . . . . .	172
2.1.1	Shoot-Out-Klauseln als GbR . . . . .	173
2.1.1.1	Verfolgung eines gemeinsamen Zwecks . . . . .	174
2.1.1.2	Förderung des gemeinsamen Zwecks . . . . .	175
2.1.1.3	Zwischenergebnis . . . . .	176
2.1.2	Auswirkung der Regelung der Shoot-Out-Klauseln im Joint-Venture-Vertrag . . . . .	176
2.1.3	Qualifikation des gesamten Joint-Venture-Vertrags als GbR . . . . .	176
2.1.4	Der Joint-Venture-Vertrag als »gesellschaftsähnliches Rechtsverhältnis« . . . . .	178

2.1.5	Der Joint-Venture-Vertrag als typengemischter Vertrag	178
2.1.5.1	Auf gemischte Verträge anwendbares Recht	179
	a) Absorptionstheorie	179
	b) Kombinationstheorie	180
	c) Theorie der analogen Rechtsanwendung	180
	d) Eigene Stellungnahme	180
2.1.5.2	Ergebnis	181
2.2.	Zulässigkeit der außerstatutarischen Regelung des Shoot-Out-Verfahrens	182
2.3.	(Kein) Glücksspiel, § 762 BGB	184
<b>3.</b>	<b>Inhaltskontrolle anhand der §§ 307 ff. BGB</b>	<b>186</b>
3.1.	Bereichsausnahme für das Gesellschaftsrecht in § 310 Abs. 4 BGB	187
3.1.1	Reichweite der Bereichsausnahme: Gesellschaftsverträge in ihrer Gesamtheit	188
3.1.2	Reichweite der Bereichsausnahme: Außerstatutarische Gesellschafterabreden	189
3.1.3	Reichweite der Bereichsausnahme: Shoot-Out-Klauseln	190
3.2.	Shoot-Out-Klauseln als kontrollfähige AGB	190
3.2.1	Shoot-Out-Klauseln als für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Regelung	191
3.2.2	Keine im Einzelnen ausgehandelte Individualvereinbarung	191
3.2.3	Shoot-Out-Klauseln als überraschende Klauseln i.S.d. § 305c BGB	192
3.3.	Inhaltskontrolle von Shoot-Out-Klauseln anhand der §§ 307 ff. BGB	193
3.3.1	Prüfung anhand der Klauselverbote im unternehmerischen Verkehr	193
3.3.2	Unwirksamkeit wegen fingierter Erklärungen (§ 308 Nr. 5 BGB)	194
3.3.3	Unwirksamkeit wegen eines fingierten Zeitpunkts des Zugangs (§ 308 Nr. 6 BGB)	195
3.3.4	Unangemessenheit wegen Einräumung des einseitigen Leistungsbestimmungsrechts	196
3.4.	Zwischenergebnis	197
<b>4.</b>	<b>Sittenwidrigkeit von Shoot-Out-Klauseln</b>	<b>197</b>
4.1.	Wirksamkeitskontrolle nach § 138 Abs. 1 BGB	198
4.1.1	Nur Absicherung des ethischen Minimums	198
4.1.2	Voraussetzungen der Sittenwidrigkeit	199
4.1.2.1	Das »Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden« als Beurteilungsmaßstab	199
4.1.2.2	Anknüpfung an Inhalt und Umstände des Rechtsgeschäfts	201
4.1.2.3	Relevanz subjektiver Merkmale	201
4.1.2.4	Maßgeblicher Zeitpunkt	202
4.1.3	Rechtsfolgen des richterlichen Unzulässigkeitsurteils	203
4.1.4	Kontrolle anhand gesellschaftsrechtlicher Prinzipien	204
4.1.4.1	Kernbereichslehre	204
	a) Unverzichtbare Mitgliedsrechte	205
	b) Unentziehbare Mitgliedsrechte	205
4.1.4.2	Ungeschriebene Schranken aufgrund der Rechtsform – Wesensargument	206
4.1.4.3	Gleichbehandlungsgrundsatz	207



4.1.4.4	Treuepflicht der Gesellschafter .....	208
4.2.	Kontrolle von Shoot-Out-Klauseln nach § 138 Abs. 1 BGB .....	209
4.2.1	Shoot-Out-Klauseln als einer Hinauskündigungsklausel vergleichbare Gestaltung .....	210
4.2.1.1	Hinauskündigungsklauseln .....	210
	a) Gesetzliche Regelungen zum Gesellschafterausschluss .....	210
	b) Vertragliche Regelungen zum Gesellschafterausschluss .....	211
	c) Gebundene Hinauskündigungsklauseln .....	211
	d) »Freie« Hinauskündigungsklauseln .....	212
4.2.1.2	Überblick über die Rechtsprechung zu Hinauskündigungsklauseln .....	212
	a) Grundsätzliche Zulässigkeit freier Hinauskündigungsklauseln .....	213
	b) Nunmehr grundsätzliche Unzulässigkeit freier Hinauskündigungsklauseln .....	214
	c) Maßgebliche Erwägungen des BGH und Eingrenzung .....	216
	aa) Einschüchterungspotential freier Hinauskündigungsklauseln ...	216
	bb) Nur freie Hinauskündigungsklauseln erfasst .....	218
	cc) Bereits Möglichkeit einer Ausschließung ausreichend .....	218
	dd) Keine Berücksichtigung einer etwaigen Abfindung bei Beurteilung der Unzulässigkeit einer Hinauskündigungsklausel ...	218
	ee) Nur ungleiche Hinauskündigungsklauseln erfasst .....	219
	d) Regelungsort der Hinauskündigungsklausel .....	221
4.2.1.3	Sachliche Rechtfertigung einer freien Hinauskündigungsklausel .....	222
	a) Sachliche Rechtfertigung nach der Rspr. des BGH .....	222
	aa) Manager-/Mitarbeitermodelle .....	222
	i) Das Manager-Modell .....	223
	ii) Das Mitarbeitermodell .....	224
	bb) Gesellschafterstellung nur »Annex« zu einer schuldrechtlichen Vereinbarung .....	224
	cc) Aufnahme von Gesellschaftern »auf Prob« .....	225
	dd) Einräumung der Gesellschafterstellung aufgrund treuhandähnlicher oder sonstiger besonderer persönlicher Näheverhältnisse .....	226
	ee) Testierfreiheit .....	226
	b) Allgemeine Anforderungen an die sachliche Rechtfertigung .....	227
	aa) Übertragung der Kali und Salz-Grundsätze .....	227
	i) Kali und Salz-Grundsätze .....	228
	ii) Eigene Stellungnahme .....	228
	bb) Anforderungen an die sachliche Rechtfertigung einer freien Hinauskündigungsklausel .....	229
	i) Hinauskündigungsmöglichkeit entfaltet keinen psychologischen Druck beim betroffenen Gesellschafter .....	231
	ii) Wegfall des Damoklesschwert-Arguments aufgrund tatsächlicher Umstände .....	233
	iii) Risikoadäquanz als Rechtfertigung .....	234
	c) Zwischenergebnis: Sachliche Rechtfertigung .....	235
4.2.1.4	Beurteilung der Rechtsprechung durch die Literatur .....	235
	a) Überschießende Wirkung des Nichtigkeitsverdicts .....	236
	b) Kompensation durch Abfindung .....	241

4.2.1.5	Zwischenergebnis	243
4.2.1.6	Übertragung der Grundsätze auf Shoot-Out-Klauseln	244
a)	Übertragung auch auf außerstatutarische Regelungen	245
b)	Shoot-Out-Klauseln als Klauseln mit Ausschlusswirkung	245
c)	Vergleichbares Einschüchterungspotential von Shoot-Out-Klauseln	246
aa)	Shoot-Out-Klauseln als Damoklesschwert mit nur geringfügig geringerer Fallhöhe	246
bb)	Kein freien Hinauskündigungsklauseln vergleichbares Einschüchterungspotential	247
cc)	Eigene Stellungnahme	248
i)	Anknüpfung an Deadlock	249
ii)	Konzeptionelle Gleichberechtigung der Partner im Rahmen des Verfahrens	249
iii)	Keine Relevanz von nach Vertragsschluss eintretenden Umständen	250
iv)	Verbleibendes Missbrauchsrisiko im Einzelfall rechtfertigt nicht grundsätzliche Versagung der Anerkennung	252
v)	Ausreichender Schutz durch andere Kontrollmechanismen	255
d)	Auflösung des Entscheidungsstillstands als sachlicher Grund für die Vereinbarung	256
4.2.1.7	Zwischenergebnis	257
4.2.2	Shoot-Out-Klauseln als unzulässige Beschränkung des Ausschließungs- bzw. Austrittsrecht aus wichtigem Grund	258
4.2.2.1	Verhältnis von Shoot-Out-Klauseln und Ausschließungsrecht aus wichtigem Grund	259
4.2.2.2	Verhältnis von Shoot-Out-Klauseln und Austrittsrecht aus wichtigem Grund	261
4.2.2.3	Faktische Beschränkung des Austrittsrechts durch das Preisfindungsverfahren im Rahmen des Shoot-Out-Verfahrens	264
a)	Anspruch auf Abfindung	264
b)	Sinn und Zweck der Abfindung	264
c)	Grundsätzlich: Abfindung in voller Höhe des wirtschaftlichen Wertes der Beteiligung	265
d)	Ausschluss des Abfindungsanspruchs grundsätzlich unzulässig	267
e)	Beschränkung des Abfindungsanspruchs durch Abfindungsklauseln	269
aa)	Hintergründe und Motive der Beschränkungen des Abfindungsanspruchs	269
bb)	Übliche Gestaltungen	270
i)	Buchwertklauseln	271
ii)	Substanzwertklauseln	272
iii)	Ertragswertklauseln	272
cc)	Unzulässige Beschränkungen des Abfindungsanspruchs	274
i)	Anfängliches grobes Missverhältnis zwischen vertraglich vereinbarter Abfindung und wahrem Anteilswert	275
ii)	Fallgruppe des anfänglichen groben Missverhältnisses als Fallgruppe der Umstandssittenwidrigkeit	276
iii)	Grobes Missverhältnis zwischen Abfindung und Anteilswert	278

	iv) Maßgeblicher Zeitpunkt .....	280
	v) Zwischenergebnis .....	281
4.2.2.4	Übertragung auf Shoot-Out-Klauseln .....	281
	a) Shoot-Out-Klauseln, bei denen Preisfindung erst im Rahmen des Verfahrens erfolgt .....	283
	b) Deterrent Approach .....	284
4.2.2.5	Zwischenergebnis .....	286
4.2.3	Sittenwidrigkeit wegen Wucher, Knebelung oder Missbrauch einer Machtstellung .....	287
4.2.3.1	Auffälliges Missverhältnis der Leistungen – wucherähnliches Rechts- geschäft .....	288
4.2.3.2	Missbrauch einer Machtstellung .....	289
4.2.3.3	Knebelung des Vertragspartners .....	291
4.2.4	Sittenwidrigkeit wegen Verstoßes gegen sonstige Prinzipien des GmbH-Rechts .....	292
4.3.	Zusammenfassung .....	292
<b>Teil F.</b>	<b>Kontrolle der Initiierung und Durchführung eines Shoot-Out- Verfahrens .....</b>	<b>295</b>
<b>1.</b>	<b>Ausübungskontrolle nach § 242 BGB .....</b>	<b>295</b>
1.1.	Voraussetzungen der Ausübungskontrolle .....	295
1.1.1	Allgemeines Gebot der Rücksichtnahme bei der Ausübung von Rechten ..	296
1.1.2	Gesteigerte Treuepflichtbindung der Partner .....	297
1.1.2.1	Bindung der Joint-Venture-Partner an die mitgliedschaftliche Treuepflicht .....	297
1.1.2.2	Mitgliedschaftliche Treuepflicht .....	298
	a) Begründung der Treuepflichtbindung .....	299
	b) Reichweite und Intensität der mitgliedschaftlichen Treuepflicht ....	300
	c) Intensität und Umfang der Treuebindung bei der Ausübung eigenennütziger Rechte .....	301
	d) Bindung durch die mitgliedschaftliche Treuepflicht bei der Ausübung außerstatutarischer Rechte .....	302
	aa) Grundsatz: Trennung der korporativen und der schuldrechtlichen Ebene .....	303
	bb) Gegenmeinung: Einheitsbetrachtung und erweiterte Verbandsordnung .....	304
	cc) Bisherige Rechtsprechung .....	305
	dd) Eigene Stellungnahme .....	307
	e) Zwischenergebnis .....	309
1.1.2.3	Treuepflichten im Langzeitvertragsverhältnis .....	309
	a) Intensität und Umfang der Treuepflichtbindung im Langzeitvertrag ..	310
	aa) Relationaler Charakter des Joint-Ventures .....	311
	bb) Besondere Bedeutung und Absicherung beziehungsspezifischer Investitionen im Equity-Joint-Venture – Lock-In-Effekt .....	311
	b) Zwischenergebnis .....	312
1.1.3	Abbedingung der Treuepflichtbindung .....	312
	a) Abbedingung der mitgliedschaftlichen Treuepflichtbindung .....	312

	b) Abbedingung der Treuepflichtbindung im relationalen Vertrag . . . . .	313
	c) Unabdingbarkeit des Grundgebots der Redlichkeit . . . . .	314
1.1.4	Verbot missbräuchlicher Rechtsausübung . . . . .	314
1.1.5	Ausübungskontrolle aufgrund systematischer Rationalitätsdefizite . . . . .	316
1.1.6	Darlegungs- und Beweislast . . . . .	317
1.2.	Rechtsfolge: Ermöglichung interessengerechten Ausgleichs . . . . .	317
1.3.	Kontrolle des Kaufpreises unter Shoot-Out-Klauseln nach § 242 BGB . . . . .	318
1.3.1	Angemessenheitskontrolle von Abfindungsklauseln . . . . .	319
1.3.1.1	Rechtsprechungsgrundsätze zu nachvertraglich eintretendem Missverhältnis . . . . .	320
1.3.1.2	Beurteilung der Rspr. durch die Literatur . . . . .	321
1.3.1.3	Anpassung der Abfindung im Wege »ergänzender Vertragsauslegung« . . . . .	322
1.3.1.4	Vertragsanpassung wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage . . . . .	325
1.3.1.5	Vertragsanpassung mittels Ausübungskontrolle nach § 242 BGB . . . . .	326
	a) Dogmatische Begründung einer solchen Ausübungskontrolle . . . . .	327
	b) Umfassende Interessenabwägung . . . . .	329
	aa) Meinungsbild im Schrifttum . . . . .	330
	bb) Stellungnahme . . . . .	330
	c) Materielle Abwägungskriterien und zu berücksichtigende Umstände . . . . .	331
	d) Im Zweifelsfall: Zumutbarkeit und damit Anerkennung des Vereinbarten . . . . .	334
1.3.1.6	Rechtsfolge einer unzulässigen Ausübung der Abfindungsklausel . . . . .	334
1.3.1.7	Zusammenfassung . . . . .	335
1.3.2	Übertragung der Abfindungsklausel-Grundsätze auf Shoot-Out-Klauseln . . . . .	336
1.3.2.1	Übertragbarkeit der Grundsätze auf den unter Shoot-Out-Klauseln zu zahlenden Kaufpreis . . . . .	337
	a) Grundsatz: Nur eingeschränkte Kontrolle von Kaufpreisabreden . . . . .	337
	b) Ausnahme: Erweiterte Kontrolle von Kaufpreisabreden aufgrund fehlender Richtigkeitsgewähr . . . . .	339
1.3.2.2	Erweiterte Kontrolle des im Rahmen eines Shoot-Out-Verfahrens zustande kommenden Kaufpreises . . . . .	340
	a) Deterrent Approach . . . . .	341
	b) Texas-Shoot-Out . . . . .	342
	c) Blind-Bid-Verfahren . . . . .	344
	d) Russian-Roulette-Klauseln . . . . .	344
	e) Zwischenergebnis . . . . .	345
1.3.2.3	Angemessenheitskontrolle der Kaufpreisbestimmung unter einer Russian- Roulette-Klausel . . . . .	346
	a) Maßstab der Leistungsbestimmung . . . . .	346
	aa) Bestimmung nach freiem Ermessen . . . . .	347
	bb) Bestimmung nach freiem Belieben . . . . .	347
	cc) Im Zweifel: Bestimmung nach billigem Ermessen . . . . .	347
	b) Eingeschränkte Kontrolle einer Leistungsbestimmung nach billigem Ermessen . . . . .	349
	c) Verhältnis von Angemessenheits- und Billigkeitskontrolle . . . . .	350
	d) Verhältnis von Missbrauchs- und Billigkeitskontrolle . . . . .	353
	e) Zwischenergebnis . . . . .	353

1.3.2.4	Anpassungsbedarf wegen nachvertraglich eintretender Umstände . . . . .	355
a)	Mittel zur Anpassung aufgrund nachvertraglich eintretender Umstände . . . . .	356
aa)	Anpassung im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung . . . . .	356
bb)	Anpassung wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage . . . . .	358
cc)	Anpassung im Wege der Ausübungskontrolle nach § 242 BGB . . . . .	360
b)	Begründung einer Ausübungskontrolle bei freier Kaufpreisbestimmung . . . . .	360
aa)	Systematische Unterschätzung der Risiken . . . . .	361
bb)	Unzumutbarkeit aufgrund späterer Leistungsbeiträge . . . . .	365
cc)	Hinreichend schwere Rechtseinbußen . . . . .	366
dd)	Unzumutbarkeit im Übrigen wegen eines groben Missverhältnisses zwischen Kaufpreis und Wert der Beteiligung . . . . .	368
ee)	Abbedingung der Treupflichtbindung durch Vereinbarung des »freien Ermessens« . . . . .	368
c)	Darlegungs- und Beweislast . . . . .	370
d)	Rechtsfolge . . . . .	370
1.3.2.5	Zwischenergebnis . . . . .	371
1.4.	Shoot-Out-Klauseln und Missbrauchskontrolle nach § 242 BGB . . . . .	373
1.4.1	Missbrauchsmöglichkeiten bei wirtschaftlicher Disparität . . . . .	374
1.4.2	Missbräuchliche Initiierung des Shoot-Out-Verfahrens . . . . .	375
1.4.2.1	Herbeiführung eines »artificial« Deadlocks . . . . .	376
1.4.2.2	Indizien für eine missbräuchliche Initiierung . . . . .	377
1.4.2.3	Abgabe eines Angebots nur zur Vereitelung des eigenen Ausscheidens . . . . .	379
1.4.3	Treuwidrige Nichtinitiierung beim Deterrent Approach . . . . .	380
1.4.4	Keine treuwidrige Nichtinitiierung bei anderen Verfahren . . . . .	381
1.4.5	Indizwirkung eines erheblichen Missverhältnisses von Kaufpreis und Beteiligungswert . . . . .	382
1.4.6	Schädigung des Gemeinschaftsunternehmens . . . . .	385
1.4.7	Darlegungs- und Beweislast . . . . .	385
1.4.8	Rechtsfolge . . . . .	386
1.4.9	Zusammenfassung . . . . .	387
<b>2.</b>	<b>Keine Schikane i.S.d. § 226 BGB . . . . .</b>	<b>388</b>
<b>3.</b>	<b>Billigkeitskontrolle nach § 315 Abs. 3 BGB . . . . .</b>	<b>388</b>
3.1.	Voraussetzungen der Billigkeitskontrolle . . . . .	390
3.2.	Das billige Ermessen als Maßstab der Leistungsbestimmung . . . . .	390
3.2.1	Offenbare Unbilligkeit . . . . .	391
3.2.2	Die für die Billigkeit der Ausübung des Ermessens maßgeblichen Umstände . . . . .	391
3.2.3	Ermessens Fehlgebrauch . . . . .	393
3.3.	Kein Schutz des Leistungsbestimmenden selbst . . . . .	394
3.4.	Darlegungs- und Beweislast . . . . .	394
3.5.	Rechtsfolge . . . . .	395
3.6.	Der Rahmen für die Kaufpreisbestimmung durch den initiierenden Partner . . . . .	396
3.6.1	Weiter Ermessensspielraum aufgrund der Cake-Cutting-Rule . . . . .	396

3.6.1.1	Kein Schutz des initiiierenden Joint-Venture-Partners selbst . . . . .	396
3.6.1.2	Antizipieren der Wahl des Empfängers bei der Bestimmung des Kaufpreises . . . . .	397
3.6.1.3	Spielräume aufgrund von subjektiven Bewertungen und Umständen . . . .	400
3.6.2	Besondere Treuepflichtbindung des bestimmungsberechtigten Gesellschafters . . . . .	401
3.6.3	Zweck des Leistungsbestimmungsrechts und beiderseitige Möglichkeit der Initiierung . . . . .	403
3.6.4	Richtwerte für ein unbilliges Missverhältnis . . . . .	404
3.7.	Zwischenergebnis . . . . .	405
<b>4.</b>	<b>Zusammenfassung</b> . . . . .	<b>406</b>
	<b>Teil G. Zusammenfassung: Wesentliche Ergebnisse in Thesen</b> . . . . .	<b>409</b>
	<b>Abkürzungen</b> . . . . .	<b>417</b>
	<b>Literatur</b> . . . . .	<b>421</b>
	<b>Sachregister</b> . . . . .	<b>443</b>