

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Inhalt	IX
Teil A. Einleitung	1
1. Anlass und Zielsetzung der Untersuchung	2
2. Zum aktuellen Forschungsstand	3
3. Zur geplanten Vorgehensweise	4
Teil B. Einführung zum Untersuchungsgegenstand	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
Teil C. Zur Zulässigkeit von Ausstiegsklauseln in anderen Rechtsordnungen	87
1. Kurzorische Übersicht über US-amerikanische und kanadische Rechtsprechung	87
2. Kurzorische Übersicht über europäische Rechtsprechung	90
3. Zusammenfassung	91
Teil D. Richterliche Kontrolle der Abreden von Joint-Venture-Partnern im paritätschen Equity-Joint-Venture	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

Inhaltsübersicht

Teil E. Zulässigkeit von Shoot-Out-Klauseln nach deutschem Recht	169
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
Teil F. Kontrolle der Initiierung und Durchführung eines Shoot-Out-Verfahrens	295
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
Teil G. Zusammenfassung: Wesentliche Ergebnisse in Thesen	409
Abkürzungen	417
Literatur	421
Sachregister	443

Inhalt

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Teil A. Einleitung	1
1. Anlass und Zielsetzung der Untersuchung	2
2. Zum aktuellen Forschungsstand	3
3. Zur geplanten Vorgehensweise	4
3.1. Prämisse 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
Teil B. Einführung zum Untersuchungsgegenstand	15
1. Shoot-Out-Klauseln	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
2.	Der Ausstieg aus dem Equity-Joint-Venture	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 Gesellschaftebene	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
3.	Streitbeilegung durch Trennung auf Basis gesetzlich verfügbarer Mechanismen	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
4.	Individualvertragliche Beendigungsmechanismen	70
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
5.	Zusammenfassung	85
Teil C. Zur Zulässigkeit von Ausstiegsklauseln in anderen Rechtsordnungen	87	
1.	Kursorische Übersicht über US-amerikanische und kanadische Rechtsprechung	87
2.	Kursorische Übersicht über europäische Rechtsprechung	90
2.1.	Österreich	90
2.2.	Frankreich	91
3.	Zusammenfassung	91
Teil D. Richterliche Kontrolle der Abreden von Joint-Venture-Partnern im paritätischen Equity-Joint-Venture	93	
1.	Shoot-Out-Klauseln als privatautonome und grundgesetzlich geschützte Regelung	93
1.1.	Vertragsfreiheit als wichtigste Ausprägung der Privatautonomie	94
1.2.	Grundrechtliche Verortung der Privatautonomie	95
2.	Vertragsfreiheit als Institutsgarantie	97

Inhalt

3. Grenzen der Gestaltungsfreiheit aufgrund gesetzlich geregelter Ge- und Verbote	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
4. Richterliche Kontrolle privater Abreden auf Basis der Generalklauseln	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 »Selbst Herrlichkeit« 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
5.	Zusammenfassung	165
Teil E.	Zulässigkeit von Shoot-Out-Klauseln nach deutschem Recht	169
1.	Bisherige Rechtsprechung zu Ausstiegsklauseln: Das Urteil des OLG Nürnberg	169
2.	Zulässigkeit von Shoot-Out-Klauseln mit Blick auf gesetzlich normierte Schranken	171
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
3.	Inhaltskontrolle anhand der §§ 307 ff. BGB	186
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
4.	Sittenwidrigkeit von Shoot-Out-Klauseln	197
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 Unzulässigkeitsverdikts	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 Probe«	225
	dd) Einräumung der Gesellschafterstellung aufgrund treuhänderlicher oder sonstiger besonderer persönlicher Nähe-verhältnisse	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 Nichtigkeitsverdikts	236
	b) Kompenstation durch Abfindung	241

Inhalt

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 Rechtsgeschäft	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
Teil F. Kontrolle der Initiierung und Durchführung eines Shoot-Out-Verfahrens	295
1. Ausübungskontrolle nach § 242 BGB	295
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 eigenständiger 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 Treuepflichtbindung 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
2.	Keine Schikane i.S.d. § 226 BGB	388
3.	Billigkeitskontrolle nach § 315 Abs. 3 BGB	388
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	Ermessensfehlgebrauch	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 initierenden Partner	396
3.6.1	Weiter Ermessensspielraum aufgrund der Cake-Cutting-Rule	396

Inhalt

3.6.1.1	Kein Schutz des initiierenden 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
4.	Zusammenfassung	406
Teil G. Zusammenfassung: Wesentliche Ergebnisse in Thesen		409
Abkürzungen		417
Literatur		421
Sachregister		443