

# Gesellschafterausschluß bei Personengesellschaften

Hinauskündigung, Ausschluß aus absoluten und  
sachlichen Gründen

von

Dr. Torsten Schöne



Verlag Dr. Otto Schmidt KG · Köln

# Inhaltsverzeichnis

|                            |      |
|----------------------------|------|
| Vorwort .....              | V    |
| Literaturverzeichnis ..... | XIII |
| Einleitung .....           | 1    |

## 1. Teil: Grundlagen

|   |           |
|---|-----------|
| <b>A. Überblick über die gesetzliche Regelung .....</b>                                       | <b>4</b>  |
| I. Die materiell-rechtlichen Voraussetzungen des Ausschlusses .....                           | 4         |
| 1. Mehrgliedrige Gesellschaft .....   | 4         |
| 2. Das Übernahmerecht .....   | 8         |
| a) Übernahmerecht gem. § 142 HGB .....  | 9         |
| b) Recht zur Übernahme bei einer BGB-Gesellschaft .....                                       | 10        |
| II. Formale Voraussetzungen des Ausschlusses .....  | 12        |
| III. Die Rechtsfolgen des Ausschlusses .....  | 16        |
| <b>B. Dogmatische Grundlage des Ausschlußrechts .....</b>                                     | <b>16</b> |
| I. Dogmatische Grundlage des Ausschlusses aus wichtigem Grund .....                           | 17        |
| 1. Gemeinschaftliches Verteidigungsrecht .....  | 17        |
| 2. Präventiver Schutz vor künftigen Störungen .....   | 19        |
| 3. Die gesetzlichen Ausschlußvoraussetzungen als Schutz des betroffenen Gesellschafters ..... | 21        |
| II. Legitimation vertraglicher Ausschlußbestimmungen .....                                    | 22        |
| 1. Dispositivität der §§ 737, 723 Abs. 2 BGB, 140, 133 HGB .....                              | 23        |
| 2. Definition der Ausschlußklausel .....  | 24        |
| a) Einheitsbetrachtung .....  | 24        |
| b) Trennungsprinzip .....   | 25        |
| 3. Gebräuchliche Ausschlußklauseln .....  | 28        |
| a) Erleichterungen der Anforderungen für den Ausschlußgrund .....                             | 28        |
| b) Erleichterungen des Ausschlußverfahrens .....  | 31        |
| c) Kombinationen .....  | 32        |

|   |    |
|---|----|
| <b>C. Zusammenfassung:</b>  | 33 |
| <b>2. Teil: Beurteilung einzelner Ausschlußklauseln in den sog. gesetzestypischen Personengesellschaften</b>        |    |
| <b>A. Die sog. Hinauskündigungsklausel</b>  | 37 |
| I. Überblick über die bisherige Beurteilung der Hinauskündigungsklausel   | 38 |
| 1. Die Rechtslage bis zum Jahre 1938  | 39 |
| 2. Die erste Wende  | 40 |
| 3. Die erneute Kehrtwendung im Jahr 1977  | 41 |
| 4. Der Beginn einer abermaligen Umkehr?   | 46 |
| II. Die Überprüfung der Hinauskündigungsklausel am Maßstab der guten Sitten (§ 138 Abs. 1 BGB)                      | 48 |
| 1. Die inhaltliche Bedeutung der Hinauskündigungsklausel  | 48 |
| a) Die ratio der Hinauskündigungsklausel  | 50 |
| b) Die Auswirkungen der Hinauskündigungsklausel auf das Ausschlußverfahren  | 51 |
| c) Die materiellrechtlichen Konsequenzen  | 51 |
| aa) Kein Begründungzwang bei Mitteilung des Beschlusses   | 52 |
| bb) Begründungsfreistellung auch im Rechtsstreit  | 53 |
| d) Zusammenfassung  | 56 |
| 2. Die Hinauskündigungsklausel als objektiver Sittenverstoß   | 56 |
| a) Die Hinauskündigungsklausel als schrankenlose Unterwerfung der Minderheit  | 56 |
| aa) Hinauskündigung als Gesellschaftsvertragsänderung   | 57 |
| bb) Hinauskündigung als Mehrheits-/Minderheitskonflikt  | 57 |
| cc) Schrankenlosigkeit der Unterwerfung   | 58 |
| b) Beeinträchtigung der freien Willensbestimmung  | 60 |
| aa) Entrechtung des Komplementärs   | 63 |
| bb) Entrechtung des Kommanditisten  | 66 |
| cc) Bedeutung der Bestimmung der hinauskündbaren Gesellschafter im Gesellschaftsvertrag                             | 66 |
| c) Zusammenfassung  | 70 |
| 3. Beschränkung der Auswirkungen der Hinauskündigungsklausel durch gesellschaftsvertragliche "Korrektur-Regelungen" | 71 |

|      |   |     |
|------|---|-----|
| a)   | Hinauskündigung mit Einverständnis des betroffenen<br>Gesellschafters . . . . .   | 71  |
| b)   | Begrenzung der Hinauskündigungsklausel auf bestimmte<br>Tatbestände . . . . .   | 74  |
| aa)  | Konzeption . . . . .  | 74  |
| bb)  | Kritik an der Konzeption der "begrenzten Hinaus-<br>kündigungsklausel" . . . . .  | 77  |
| 4.   | Legitimation der Hinauskündigungsklausel durch außerge-<br>wöhnliche Umstände . . . . .   | 80  |
| a)   | Die im Erbwege erlangte Gesellschafterstellung . . . . .  | 80  |
| b)   | Der geschenkte Gesellschaftsanteil . . . . .  | 85  |
| aa)  | Das Verhältnis von Gesellschaftsrecht und Schenkungsrecht   | 86  |
| bb)  | Die Hinauskündigungsklausel als alleinige vereinbarte<br>Rückforderungsgrundlage . . . . .  | 88  |
| cc)  | Wirksamkeit des freien Widerrufsvorbehalts . . . . .  | 89  |
| dd)  | Hinauskündigungsklausel und freier Widerrufsvorbehalt<br>als vertragliche Rückforderungsgrundlagen . . . . .                            | 92  |
| ee)  | Ergebnis . . . . .  | 93  |
| c)   | Der sogenannte "Manager-Gesellschafter" . . . . .   | 93  |
| aa)  | Typische Anlässe für die Aufnahme eines "Manager-<br>Gesellschafters" . . . . .   | 93  |
| bb)  | Die inhaltliche Ausgestaltung seiner Rechtsstellung . . . . .   | 94  |
| cc)  | Darstellung des Diskussionsstandes . . . . .  | 96  |
| dd)  | Statthaftigkeit des Vergleichs des "Manager-Gesellschafters"<br>mit Vorstandsmitgliedern oder leitenden Angestellten . . . . .          | 98  |
| ee)  | Unterschiede gegenüber Vorstandsmitgliedern . . . . .   | 99  |
| ff)  | Keine Vergleichbarkeit mit leitenden Angestellten . . . . .   | 99  |
| gg)  | Statusgeminderte Gesellschafterstellung des "Manager-<br>Gesellschafters"? . . . . .  | 101 |
| hh)  | Zusammenfassung . . . . .   | 104 |
| d)   | Der in seinen Rechten einem stillen Gesellschafter angenäherte<br>Kommanditist . . . . .  | 105 |
| e)   | Zusammenführung von Gesellschaftskapital und Geschäftsführung   | 107 |
| III. | Statuierung eines konkreten Grundes als Mindestanforderung für<br>die materiell-rechtliche Legitimation der Ausschlußbefugnis . . . . . | 108 |
| IV.  | Rechtsfolgen der Unwirksamkeit der Hinauskündigungsklausel . . . . .  | 112 |
| V.   | Zusammenfassung . . . . .   | 113 |

|   |     |
|---|-----|
| <b>B. Gesellschaftsvertraglich festgelegte Ausschlußgründe . . . . .</b>  | 113 |
| I. Konkretisierung des wichtigen Grundes . . . . .  | 113 |
| II. Absolute Ausschlußgründe . . . . .  | 115 |
| 1. Überblick . . . . .  | 115 |
| a) Vergleich mit Bestimmungen, die zum automatischen<br>Ausscheiden führen . . . . .  | 116 |
| b) Vergleich mit der gesetzlichen Regelung des Ausschlusses . . . . .   | 118 |
| 2. Verhaltensbedingte absolute Ausschlußgründe . . . . .  | 120 |
| 3. Ausschlußgründe, die an den Eintritt eines objektiven<br>Ereignisses anknüpfen . . . . .   | 121 |
| 4. Ausübung von Gesellschafterrechten als absoluter Ausschlußgrund .  | 123 |
| a) Gewinnentnahme . . . . .   | 123 |
| b) Wahrnehmung von Informationsrechten . . . . .  | 124 |
| c) Erhebung der Auflösungsklage . . . . .   | 125 |
| 5. Vorkommnisse aus der Privatsphäre des Gesellschafters als<br>absolute Ausschlußgründe . . . . .  | 126 |
| III. Zusammenfassung . . . . .  | 127 |
| <b>C. Der Ausschluß aus "sachlichem Grund" . . . . .</b>  | 127 |
| I. Der "sachliche Ausschlußgrund" als Konzept eines Mittelweges<br>zwischen "wichtigem Grund" und Hinauskündigung . . . . .   | 128 |
| II. Wirksamkeitskontrolle des "sachlichen Ausschlußgrundes" . . . . .   | 130 |
| 1. Der sachliche Ausschlußgrund als Parallele zum Kündigungs-<br>grund gem. § 1 KSchG . . . . .   | 131 |
| a) Konzeption von Wiedemann . . . . .   | 131 |
| b) Kritische Stellungnahme . . . . .  | 132 |
| 2. Der sachliche Ausschlußgrund als Übernahme der im Kapital-<br>gesellschaftsrecht entwickelten Grundsätze zur Legitimation<br>belastender Mehrheitsentscheidungen . . . . . | 134 |
| 3. Intensität der Zweckstörung als Abgrenzungskriterium . . . . .   | 136 |
| III. Ergebnis . . . . .   | 140 |

|   |     |
|---|-----|
| <b>3. Teil: Wirksamkeit von Ausschlußbestimmungen bei<br/>sog. Publikums-Personengesellschaften</b> |     |
| <b>A. Kriterien der Publikums-Personengesellschaft</b>  | 141 |
| <b>B. Legitimation der Inhaltskontrolle</b>   | 143 |
| <b>C. Die Beurteilung der Hinauskündigungsklausel</b>   | 147 |
| I. Die Rechtsprechung   | 148 |
| II. Stellungnahme   | 149 |
| III. Zusammenfassung  | 153 |
| <b>D. Absolute Ausschlußgründe</b>  | 154 |
| I. Absolute Gründe für den Ausschluß von Anlagegesellschaften                                       | 154 |
| II. Absolute Gründe für den Ausschluß von Geschäftsführer-<br>Gesellschaften                        | 155 |
| III. Ergebnis   | 157 |
| <b>4. Teil: Zusammenfassung der Ergebnisse</b>  |     |
| <b>Stichwortverzeichnis</b>   | 163 |