

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	19
A. Einführung in die Thematik und Ziel der Untersuchung	19
B. Eingrenzung des Untersuchungsgegenstands	21
C. Gang der Untersuchung	22

1. Kapitel

Grundlagen einer vertraglichen Gewinnbeteiligung	23
A. Die Unterscheidung der mitgliedschaftlichen von der vertraglichen Gewinnbeteiligung	23
I. Die Grundlagen der mitgliedschaftlichen Gewinnbeteiligung eines GmbH-Gesellschafters	23
II. Die Untrennbarkeit der mitgliedschaftlichen Gewinnbeteiligung von der Mitgliedschaft	24
III. Die Nachbildung von mitgliedschaftlichen Vermögensrechten durch Vertrag	24
B. Typische Einsatzfelder einer vertraglichen Gewinnbeteiligung in der Praxis	25
I. Die vertragliche Gewinnbeteiligung als Teil einer mittelbaren Unternehmensbeteiligung	25
II. Die vertragliche Gewinnbeteiligung als Bestandteil von mezzaninen Finanzierungsinstrumenten	26
III. Die vertragliche Gewinnbeteiligung von Mitarbeitern	29
C. Inhalte von Gewinnbeteiligungsverträgen	30
I. Mögliche Bemessungsgrundlagen für die Gewinnbeteiligung	30
1. Kein einheitlicher Gewinnbegriff	30
2. Am Gewinnanspruch der Gesellschafter orientierte Gewinnbeteiligungen	32
3. An der Ertragskraft des Unternehmens orientierte Gewinnbeteiligungen	32
II. Formen der Gewinnzuweisung	33
1. Gewinnvariablen	34
2. Gewinnvorbehalte	35
III. Häufige weitere Regelungen in einem Gewinnbeteiligungsvertrag	36
1. Beteiligung am Wertzuwachs	37

2. Festverzinsung	38
3. Verlustbeteiligung	39
4. Nachrangvereinbarungen	40
5. Mitwirkungsrechte	40
a) Informationsrechte	41
b) Mitspracherechte, insbesondere Zustimmungsrechte	42

2. Kapitel

Die verschiedenen Regelungstypen des Gewinnbeteiligungsvertrags	44
A. Partiarisches Darlehen und Gewinnschuldverschreibung	44
B. Genussrecht	45
C. Stille Gesellschaft	48
D. Abgrenzung der einzelnen Regelungstypen	50
I. Mögliche Bedeutung der Abgrenzungsfragen im Hinblick auf die Begründungs- voraussetzungen eines Gewinnbeteiligungsvertrags mit einer GmbH	50
II. Abgrenzung zwischen stiller Gesellschaft und partiarischem Darlehen	53
1. Der gemeinsame Zweck als dogmatisches Abgrenzungsmerkmal	53
2. Inhaltliche Abgrenzungskriterien	54
a) Ausschluss der Verlustbeteiligung bei einem partiarischen Darlehen	54
b) Gewinnbeteiligung als Abgrenzungsmerkmal	55
aa) Einschränkung der möglichen Bemessungsgrundlagen für die Gewinn- beteiligung bei einer stillen Gesellschaft	55
bb) Gewinnvorbehalte als Gewinnbeteiligung gemäß § 231 HGB?	55
c) Atypische Beteiligung an den stillen Reserven	57
d) Unternehmerische Mitspracherechte	58
aa) Mitspracherechte als zwingendes Abgrenzungskriterium	59
bb) Gegenstand der Mitspracherechte als indizielles Abgrenzungskriterium	59
cc) Rechtsfolgen der Mitspracherechte als indizielles Abgrenzungskriterium	60
e) Sonstige indizielle Abgrenzungskriterien	60
f) Die Bezeichnung des Vertragsverhältnisses als verbleibendes Abgrenzungs- merkmal	61
III. Abgrenzung zwischen stiller Gesellschaft und Genussrecht	62
1. Dogmatische Unterscheidung zwischen stiller Gesellschaft und Genussrecht	62
2. Äußere Abgrenzungsmerkmale: Verbriefung und massenhafte Begründung?	63
3. Vermögensrechte als Abgrenzungskriterium	64
4. Entgeltlichkeit der Gewinnbeteiligung	65
5. Verwaltungsrechte als Abgrenzungskriterium	66

6. Abgrenzung im Übrigen	67
IV. Abgrenzung zwischen Genussrecht und partiarischem Darlehen bzw. Gewinnschuldverschreibung	67
V. Zwischenergebnis	68

3. Kapitel

Analoge Anwendung aktienrechtlicher Regelungen bei der Begründung einer vertraglichen Gewinnbeteiligung durch eine GmbH	71
A. Regelungen zur vertraglichen Gewinnbeteiligung im Aktienrecht	72
I. Die vertragliche Gewinnbeteiligung als Teilgewinnabführungsvertrag gemäß § 292 Abs. 1 Nr. 2 AktG	72
1. Tatbestandsmerkmale des Teilgewinnabführungsvertrags	72
a) Vertragspartner	72
b) Teilgewinn i. S. d. § 292 Abs. 1 Nr. 2 AktG	73
aa) Schutzzweck des § 292 Abs. 1 Nr. 2 AktG	73
bb) Mögliche Bemessungsgrundlagen für den Teilgewinn	74
cc) Feste Ansprüche unter Gewinnvorbehalt als Teilgewinnabführung? ...	75
c) Die Gewinnbeteiligung im Rahmen eines Vertrags des laufenden Geschäftsverkehrs gemäß § 292 Abs. 2 AktG	76
d) Subsumtion einzelner Regelungstypen unter den Begriff des Teilgewinnabführungsvertrags	78
aa) Stille Gesellschaft	78
bb) Partiarisches Darlehen	79
cc) Genussrecht und Gewinnschuldverschreibung	80
2. Rechtsfolgen bei Vorliegen eines Teilgewinnabführungsvertrags	80
a) Formelle Anforderungen an den Vertragsschluss	80
b) Materielle Anforderungen an den Vertragsinhalt, insbesondere Höchstbetrag der Gewinnabführung gemäß § 301 AktG	81
aa) Anwendbarkeit des § 301 AktG bei einem Teilgewinnabführungsvertrag	82
bb) Mögliche Unvereinbarkeit einer Festverzinsung mit § 301 AktG	83
II. Vertragliche Gewinnbeteiligungen als Rechtsverhältnisse i. S. v. § 221 Abs. 1 und 3 AktG	83
1. Tatbestand des § 221 AktG	83
2. Rechtsfolgen des § 221 AktG	85
3. Das Verhältnis zwischen § 221 AktG und § 292 Abs. 1 Nr. 2 AktG	86
a) Identischer Gewinnbegriff in § 221 AktG und § 292 Abs. 1 Nr. 2 AktG ...	86
b) Mögliche Folgen bei Überschneidung der Anwendungsbereiche von § 221 AktG und § 292 Abs. 1 Nr. 2 AktG	86
aa) Spezialität des § 221 Abs. 3 AktG bei gleichzeitiger Abgrenzung nach Regelungstypen	87

bb) Kumulative Anwendung von § 221 AktG und § 292 Abs. 1 Nr. 2 AktG	87
cc) Abgrenzung zwischen § 221 AktG und § 292 Abs. 1 Nr. 2 AktG anhand der Kriterien der massenhaften Begründung oder standardisierten Aus- gestaltung der Rechtsverhältnisse	88
III. Zwischenergebnis	89
B. Analoge Anwendung der § 292 Abs. 1 Nr. 2, §§ 293 ff. AktG im GmbH-Recht	91
I. Planwidrige Regelungslücke	91
1. Gesetzgebungshistorie	92
2. Gesetzeswortlaut und Systematik	93
II. Vergleichbare Wertungslage	93
1. Möglicher Umfang einer Analogie und Prüfungsmaßstab für die Bestimmung der vergleichbaren Wertungslage	93
a) Einzel- oder Gesamtanalogie?	93
b) Prüfungsmaßstab der h. M. für die analoge Anwendung der §§ 291 ff. AktG bei Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträgen einer abhängigen GmbH	96
c) Übertragung dieses Prüfungsmaßstabs auf Teilgewinnabführungsverträge einer verpflichteten GmbH	96
2. Bestehen einer vergleichbaren Wertungslage im Hinblick auf die einzelnen Regelungen der § 292 Abs. 1 Nr. 2 AktG i. V.m. §§ 293 ff. AktG	97
a) Zustimmungsvorbehalt der Gesellschafter gemäß § 292 Abs. 1 Nr. 2 AktG i. V.m. § 293 Abs. 1 AktG	97
aa) Ausnahmecharakter der Regelung im Hinblick auf das Prinzip der un- beschränkten und unbeschränkbaren Vertretungsmacht	97
bb) Einschlägigkeit des Schutzzwecks des § 292 Abs. 1 Nr. 2 AktG i. V.m. § 293 Abs. 1 AktG bei der GmbH	98
cc) Rechtsformspezifische Unterschiede zwischen der AG und der GmbH im Hinblick auf die Einflussmöglichkeiten der Gesellschafter auf die Geschäftsleitung	99
b) Vorbereitung der Beschlussfassung gemäß § 292 Abs. 1 Nr. 2 AktG i. V.m. §§ 293a bis 293g AktG	100
aa) Grundsätzliche Anwendbarkeit der §§ 293a ff. AktG bei einem Teilge- winnabführungsvertrag	101
bb) Rechtsformspezifische Unterschiede zwischen der AG und der GmbH hinsichtlich der Informationsrechte der Gesellschafter	102
c) Handelsregistereintragung gemäß § 292 Abs. 1 Nr. 2 AktG i. V.m. § 294 AktG	103
aa) Rechtsformspezifische Unterschiede zwischen der AG und der GmbH im Hinblick auf die Unterrichtung zukünftiger Gesellschafter als Ein- tragungszweck	103
bb) Rechtsformspezifische Unterschiede zwischen der AG und der GmbH im Hinblick auf die Unterrichtung von Gläubigern als Eintragungszweck	103
d) Schriftformgebot gemäß § 292 Abs. 1 AktG i. V.m. § 293 Abs. 3 AktG	104

e) Höchstbetrag der Gewinnabführung gemäß § 292 Abs. 1 Nr. 2 AktG i. V. m. § 301 AktG	106
aa) Anwendbarkeit des § 301 AktG bei einem Gewinnabführungsvertrag einer GmbH	106
bb) Einschlägigkeit des Gewinnbegriffs i. S. d. § 301 AktG bei einem Teilgewinnabführungsvertrag einer GmbH	107
cc) Rechtsformspezifische Unterschiede zwischen der AG und der GmbH im Hinblick auf die Kapitalbindung	108
III. Zwischenergebnis	109
C. Analoge Anwendung des § 221 AktG im GmbH-Recht	110
I. Grundsätzliche Übertragbarkeit des § 221 AktG in das GmbH-Recht	110
1. § 221 AktG als aktienrechtliche Sonderregelung?	110
2. Das traditionelle Erscheinungsbild des Genussrechts	111
3. Die vermeintlich fehlende Relevanz des Genussrechts im GmbH-Recht	111
4. Die praktische Weiterentwicklung des Genussrechts vom massenhaft begebenen Genussschein hin zum individuellen Genussrechtsvertrag	112
II. Analoge Anwendung von § 221 Abs. 1 und 2 AktG (Zustimmung der Gesellschafter) im GmbH-Recht	114
1. Analoge Anwendung des Beschlusserfordernisses gemäß § 221 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 AktG	114
2. Analoge Anwendung des Beschlussverfahrens gemäß § 221 Abs. 1 und 2 AktG	115
a) Qualifizierte Kapitalmehrheit gemäß § 221 Abs. 1 Satz 2 AktG	115
b) Notarielle Beurkundung des Beschlusses	115
c) Ermächtigungsverfahren gemäß § 221 Abs. 2 AktG	116
III. Analoge Anwendung des § 221 Abs. 4 AktG (gesetzliches Bezugsrecht) im GmbH-Recht	117
1. Vergleichbare Schutzbedürftigkeit der GmbH-Gesellschafter und der Aktionäre im Hinblick auf das gesetzliche Bezugsrecht gemäß § 221 Abs. 4 AktG	117
2. Keine rechtsformspezifischen Unterschiede zwischen der GmbH und der AG, die einer Anwendung des § 221 Abs. 4 AktG im GmbH-Recht entgegenstehen	118
a) Rechtsformspezifische Unterschiede zwischen der AG und der GmbH im Hinblick auf das Bezugsrecht bei einer Kapitalerhöhung	118
aa) Dogmatische Grundlage des Bezugsrechts bei einer Kapitalerhöhung einer GmbH	118
(1) Gesetzliches Bezugsrecht gemäß § 186 AktG analog?	119
(2) Bezugsrecht nur aufgrund einer Zulassungsentscheidung gemäß § 55 Abs. 2 Satz 1 GmbHG?	119
bb) Übertragung der Erwägungen für das Bestehen eines Bezugsrechts bei Kapitalerhöhungen einer GmbH auf das Bezugsrecht bei einer vertraglichen Gewinnbeteiligung einer GmbH	120
(1) Vergleichbarer Schutzzweck von § 186 AktG und § 221 Abs. 4 AktG	120

(2) Bedarf für ein gesetzliches Bezugsrecht gemäß § 221 Abs. 4 AktG analog mangels gesonderter Zulassungsentscheidung über die Person des Gewinnberechtigten	121
b) Rechtsformspezifische Unterschiede zwischen der AG und der GmbH im Hinblick auf Binnenverfassung sowie Realstruktur	122
3. Möglicher Anwendungsbereich des Bezugsrechts gemäß § 221 Abs. 4 AktG analog bei einer vertraglichen Gewinnbeteiligung im GmbH-Recht	122
a) Unterscheidung zwischen Gewinnvariablen und Gewinnvorbehalten	122
b) Unterscheidung zwischen den verschiedenen Regelungstypen einer vertraglichen Gewinnbeteiligung	123
aa) Entfall der Anwendungskonkurrenz zwischen § 221 AktG und § 292 Abs. 1 Nr. 2, §§ 293 ff. AktG im GmbH-Recht	123
bb) Die Auslegung des Begriffs „Genussrecht“ gemäß § 221 Abs. 3 AktG bei analoger Anwendung des § 221 Abs. 4 AktG im GmbH-Recht	124
4. Rechtsfolge des Bezugsrechts bei einem Gewinnbeteiligungsvertrag	126
a) Grundsatz: Anspruch auf Abschluss eines inhaltsgleichen Gewinnbeteiligungsvertrags	126
b) Ausnahme bei höchstpersönlichen Vertragsverhältnissen	126
5. Regelungsmöglichkeiten hinsichtlich des Bezugsrechts im GmbH-Recht	127
a) Verzicht der Gesellschafter auf das Bezugsrecht	127
b) Bezugsrechtsausschluss durch Gesellschafterbeschluss gemäß § 221 Abs. 4 Satz 2 i. V.m. § 186 Abs. 3 und 4 AktG analog	128
aa) Formelle Anforderungen des Bezugsrechtsausschlusses	128
bb) Materielle Anforderungen des Bezugsrechtsausschlusses	129
(1) Grundsätzliche Geltung materieller Schranken bei einem Bezugsrechtsausschluss gemäß § 221 Abs. 4 Satz 2 i. V.m. § 186 AktG im Aktienrecht	129
(2) Entsprechende Geltung materieller Schranken bei einem Bezugsrechtsausschluss gemäß § 221 Abs. 4 Satz 2 i. V.m. § 186 AktG analog im GmbH-Recht	129
(3) Erleichterter Bezugsrechtsausschluss gemäß § 221 Abs. 4 Satz 2 AktG i. V.m. § 186 Abs. 3 Satz 4 AktG analog im GmbH-Recht ...	130
c) Regelungen zu dem Bezugsrecht in der GmbH-Satzung	131
IV. Zwischenergebnis	132
D. Zusammenfassung	133

4. Kapitel

Die Kompetenzverteilung bei der Begründung einer vertraglichen Gewinnbeteiligung nach dem GmbHG 134

A. Die Anwendung der Vorschriften über die Satzungsänderung auf eine vertragliche Gewinnbeteiligung	134
I. Anwendungsvoraussetzungen der §§ 53 und 54 GmbHG im Allgemeinen	134
1. Unmittelbare Anwendung der §§ 53 und 54 GmbHG bei einer materiellen Satzungsänderung	135
a) Der Begriff der Satzung i. S. d. §§ 53 und 54 GmbHG	135
b) Materielle Satzungsänderung ohne Eingriff in den Satzungstext	137
c) Materielle Satzungsänderung durch die Entscheidung über den Abschluss eines Vertrags?	138
2. Analoge Anwendung der §§ 53 und 54 GmbHG bei einer Satzungsüberlagerung	139
a) Mögliche Fallgruppen einer Satzungsüberlagerung	139
b) Die Rechtsfigur der Satzungsüberlagerung bei anderen Gesellschaftsformen	140
c) Voraussetzungen für eine analoge Anwendung der §§ 53 und 54 GmbHG bei einer Satzungsüberlagerung	141
aa) Planwidrige Regelungslücke	141
bb) Vergleichbare Wertungslage	141
3. Zwischenergebnis	142
II. Generelle Anwendbarkeit der §§ 53 und 54 GmbHG entsprechend den Grundsätzen des GmbH-Unternehmensvertragsrechts bei Begründung einer vertraglichen Gewinnbeteiligung?	142
1. Grundsätze zur Anwendung der §§ 53 und 54 GmbHG bei einem Unternehmensvertrag i. S. d. § 291 Abs. 1 AktG mit einer GmbH als verpflichtete Gesellschaft	143
a) Anpassung von §§ 53 und 54 GmbHG an die Eigenart eines Unternehmensvertrags	143
b) Gründe für die Anwendung der §§ 53 und 54 GmbHG bei einem Gewinnabführungsvertrag	145
c) Einstufung eines Unternehmensvertrags als materielle Satzungsänderung oder als Satzungsüberlagerung?	146
2. Übertragung der Argumente für die Anwendung von §§ 53 und 54 GmbHG bei einem Gewinnabführungsvertrag auf einen Gewinnbeteiligungsvertrag?	147
a) Das „Grundsatzurteil“ des BGH vom 16.7.2019 – II ZR 175/18	147
aa) Merkmale der entscheidungsgegenständlichen Gewinnbeteiligung	148
bb) Aussagen des BGH zur Anwendbarkeit der §§ 53 und 54 GmbHG bei Abschluss eines Gewinnbeteiligungsvertrags	148
cc) Reichweite der Entscheidung und offene Fragen	149

b) Die Rechtsnatur des Gewinnbeteiligungsvertrags als Kriterium für die Anwendung der §§ 53 und 54 GmbHG?	150
aa) Die Unterscheidung zwischen Organisationsvertrag und Schuldvertrag	150
bb) Die Merkmale eines Organisationsvertrags	151
cc) Folgerungen aus der Rechtsnatur des Vertrags im Hinblick auf die Anwendbarkeit der §§ 53 und 54 GmbHG bei einer vertraglichen Gewinnbeteiligung	152
c) Die vertragliche Gewinnbeteiligung im Verhältnis zu zwingenden Regelungen des GmbHG, insbesondere zur Kapitalerhaltung	153
d) Die vertragliche Gewinnbeteiligung im Verhältnis zur Satzung der verpflichteten GmbH	155
aa) Die Auswirkungen einer vertraglichen Gewinnbeteiligung auf die mitgliedschaftliche Gewinnbeteiligung der Gesellschafter	155
(1) Die Satzungsdispositivität des mitgliedschaftlichen Gewinnbezugsrechts	156
(2) Materiell-satzungsändernde Wirkung der vertraglichen Gewinnbeteiligung im Hinblick auf das Gewinnbezugsrecht	157
(a) Die vertragliche Gewinnbeteiligung im Verhältnis zur Gewinnverwendung gemäß § 29 Abs. 1 und 2 GmbHG	157
(b) Die vertragliche Gewinnbeteiligung im Verhältnis zur Gewinnverteilung gemäß § 29 Abs. 3 GmbHG	158
(3) Satzungsüberlagernde Wirkung der vertraglichen Gewinnbeteiligung im Hinblick auf das Gewinnbezugsrecht	159
(a) Die Auswirkungen einer vertraglichen Gewinnbeteiligung auf das Gewinnbezugsrecht verglichen mit den entsprechenden Auswirkungen einer festen Verbindlichkeit	160
(b) Die Auswirkungen einer vertraglichen Gewinnbeteiligung auf das Gewinnbezugsrecht verglichen mit den entsprechenden Auswirkungen eines Gewinnabführungsvertrags i. S. d. § 291 Abs. 1 AktG	161
bb) Die Auswirkungen einer vertraglichen Gewinnbeteiligung auf die gesetzliche Zuständigkeit der Gesellschafter gemäß § 46 Nr. 1 Alt. 2 GmbHG	162
cc) Die Auswirkungen einer vertraglichen Gewinnbeteiligung auf den Unternehmensgegenstand	163
dd) Die Auswirkungen einer vertraglichen Gewinnbeteiligung auf den Gesellschaftszweck	164
(1) Die Satzungsrelevanz des Gesellschaftszwecks	164
(2) Die Bestandteile des vermuteten Gesellschaftszwecks einer GmbH	165
(3) Die Vereinbarkeit einer vertraglichen Gewinnbeteiligung mit dem vermuteten Gesellschaftszweck	166
(a) Vereinbarkeit mit der Gewinnerzielungsvermutung	167
(b) Vereinbarkeit mit der Eigennützigkeitsvermutung	168

3. Zwischenergebnis	169
III. Kriterien für die Anwendung der §§ 53 und 54 GmbHG nur bei bestimmten Gewinnbeteiligungsverträgen	170
1. Satzungsüberlagernde Wirkung der Gewinnbeteiligungsabrede selbst	170
a) Satzungsüberlagerung wegen des Umfangs der Gewinnbeteiligung	170
aa) Annahme eines „verdeckten Gewinnabführungsvertrags“ bei übermäßiger Gewinnabführung?	170
(1) Bedeutung des „ganzen“ Gewinns gemäß § 291 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 AktG im Aktienrecht	171
(2) Übertragbarkeit der Grundsätze zur Bestimmung des ganzen Gewinns gemäß § 291 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 AktG in das GmbH-Recht	172
(3) Zwischenergebnis	173
bb) Mögliche Grenzen für das Vorliegen einer satzungsüberlagernden Gewinnbeteiligung	173
(1) Abführung von über 50 % des Gewinns	174
(2) Abführung von über 75 % des Gewinns	175
(3) Abführung von über 90 % des Gewinns	175
(4) Ungeeignetheit prozentualer Abführungsgrenzen zur Beurteilung des Vorliegens einer Satzungsüberlagerung?	175
(5) Satzungsüberlagerung nur in Missbrauchs- oder Umgehungsfällen unter Berücksichtigung des für die Gesellschafter verbleibenden Gewinns	177
(a) Verbleibender Gewinn unter 4 % des Stammkapitals als Anhaltspunkt für das Vorliegen einer Satzungsüberlagerung	177
(b) Feststellung der Satzungsüberlagerung zum Zeitpunkt des Abschlusses des Gewinnbeteiligungsvertrags	178
b) Berücksichtigung der Gegenleistung für die Gewinnbeteiligung als Kriterium für die Anwendbarkeit der §§ 53 f. GmbHG	179
aa) Gründe für eine Anwendung der §§ 53 f. GmbHG bei fehlender oder unangemessener Gegenleistung	179
(1) Parallele zum Aktienkonzernrecht	180
(2) Parallele zur verdeckten Gewinnausschüttung	180
(3) Eingriff in § 29 GmbHG und in den Gesellschaftszweck	181
bb) Gründe gegen eine Anwendung der §§ 53 f. GmbHG allein aufgrund fehlender oder unangemessener Gegenleistung	182
(1) Kein Angemessenheitsvorbehalt für Teilgewinnabführungsverträge im Aktienkonzernrecht	182
(2) Keine Übertragungsfähigkeit der Grundsätze zur verdeckten Gewinnausschüttung auf Gewinnbeteiligungsverträge mit Dritten	183
(3) Keine materielle Satzungsänderung und keine zwingende Satzungsüberlagerung bei unangemessener Gegenleistung im Hinblick auf § 29 GmbHG und den Gesellschaftszweck	184

cc) Anderweitiger Schutz der Gesellschafter vor Gewinnbeteiligungen mit fehlender oder unangemessener Gegenleistung	186
c) Zwischenergebnis	186
2. Anwendung der §§ 53 f. GmbHG aufgrund von Abreden neben der Gewinnbeteiligung	187
a) Beteiligung am Gesellschaftsvermögen	188
b) Vereinbarung von Mitwirkungsrechten zur Sicherung des Gewinnanspruchs	188
aa) Zustimmungsmrechte des Gewinnberechtigten	189
(1) Zustimmungsmrechte bei Strukturmaßnahmen, insbesondere Satzungsänderungen	190
(a) Wirksamkeitsrelevante Zustimmungsvorbehalte	190
(b) Schuldrechtlich wirkende Zustimmungsvorbehalte mit einem durchsetzbaren Unterlassungs- oder Wiederherstellungsanspruch	191
(aa) Allgemeine Anforderungen an die Begründung durchsetzbarer, schuldrechtlicher Verpflichtungen im Zusammenhang mit Strukturmaßnahmen	191
(bb) Konkretisierung des Zustimmungsgegenstands bei einem Zustimmungsvorbehalt im Rahmen eines Gewinnbeteiligungsvertrags	192
(cc) Ermächtigungsbeschluss durch die Gesellschafterversammlung bei Begründung eines Zustimmungsvorbehalts im Rahmen eines Gewinnbeteiligungsvertrags	193
(dd) Notarielle Beurkundung des Ermächtigungsbeschlusses	194
(ee) Eintragung des Ermächtigungsbeschlusses in das Handelsregister	196
(c) Schuldrechtliche Zustimmungsvorbehalte mit einem Kündigungsrecht oder Geldersatzanspruch bei Missachtung des Zustimmungsmrechts	197
(2) Zustimmungsmrechte bei Geschäftsführungsmaßnahmen	198
bb) Informationsrechte des Gewinnberechtigten	199
(1) Kollision vertraglicher Informationsrechte mit der Verschwiegenheitspflicht der Geschäftsführer	200
(2) Informationsrechte zur Kontrolle des Gewinnanspruchs	200
(3) Weitergehende Informationsrechte	201
cc) Zwischenergebnis	201
dd) Folgen der Schranken vertraglicher Mitwirkungsrechte für Gewinnbeteiligungsverträge in Gestalt einer stillen Gesellschaft	202
(1) Bestehen gesetzlicher Zustimmungsmrechte zugunsten des stillen Gesellschafters	203
(2) Strukturmaßnahmen als Gegenstand der gesetzlichen Zustimmungsmrechte des stillen Gesellschafters	204

(3) Unterlassungs- und Leistungsansprüche des stillen Gesellschafters bei zustimmungswidrigen Strukturmaßnahmen	205
(a) Handelsrechtliche Sichtweise: Bestehen von Unterlassungs- und Leistungsansprüchen des stillen Gesellschafters gegen den Geschäftsinhaber	206
(b) Gesellschaftsrechtliche Sichtweise: Keine Unterlassungs- und Leistungsansprüche des stillen Gesellschafters bei einer AG oder GmbH als Geschäftsinhaber?	208
(4) Fazit: Regelmäßige Anwendbarkeit des § 53 Abs. 2 Satz 1 GmbHG bei Begründung einer stillen Gesellschaft	209
ee) Folgen der Schranken vertraglicher Mitwirkungsrechte für Gewinnbeteiligungsverträge in Gestalt eines partiarischen Darlehens oder eines Genussrechts	210
(1) Genussrechte und partiarische Darlehen ohne vertraglich vereinbarte Mitwirkungsrechte	210
(2) Genussrechte und partiarische Darlehen mit vertraglich vereinbarten Mitwirkungsrechten	211
c) Auswirkung fehlerhaft begründeter Mitwirkungsrechte auf den Gewinnbeteiligungsvertrag im Übrigen	212
aa) Teilunwirksamkeit oder Gesamtnirksamkeit des Gewinnbeteiligungsvertrags (§ 139 BGB)?	212
(1) Ersatzlose Streichung unzulässiger Mitwirkungsrechte unter Aufrechterhaltung des Gewinnbeteiligungsvertrags im Übrigen	212
(2) Reduzierung unzulässiger Mitwirkungsrechte auf ein zulässiges Maß	213
(3) Verhinderung der Gesamtnirksamkeit durch eine salvatorische Klausel?	213
bb) Aufrechterhaltung des Gewinnbeteiligungsvertrags gemäß den Grundsätzen des fehlerhaften Vertragsverhältnisses	214
(1) Grundlegendes zum fehlerhaften Vertragsverhältnis	214
(2) Anwendbarkeit der Grundsätze des fehlerhaften Vertragsverhältnisses bei einem Gewinnbeteiligungsvertrag	215
(a) Gewinnbeteiligungsverträge in Gestalt der stillen Gesellschaft	215
(b) Gewinnbeteiligungsverträge in Gestalt des Genussrechts oder partiarischen Darlehens	217
(3) Entstehen eines fehlerhaften Vertragsverhältnisses bei Vertragsschluss durch einen Vertreter ohne Vertretungsmacht?	217
cc) Zwischenergebnis	219
B. Beschränkung der Geschäftsführungsbefugnis bei Begründung einer vertraglichen Gewinnbeteiligung	220
I. Grundlegendes zu den Schranken der Geschäftsführungsbefugnis eines GmbH-Geschäftsführers	220

II. Bestehen gesetzlicher Zustimmungsvorbehalte der Gesellschafterversammlung bei Fehlen einer ausdrücklichen Satzungsregelung	221
1. Die Beschränkung der Geschäftsführungsbefugnis bei „außergewöhnlichen Maßnahmen“ der GmbH in Rechtsprechung und Schrifttum	221
2. Die Einberufungspflicht gemäß § 49 Abs. 2 Halbsatz 2 GmbHG als Grundlage für eine Beschränkung der Geschäftsführungsbefugnis bei außergewöhnlichen Maßnahmen der GmbH	222
III. Bestehen einer Einberufungspflicht gemäß § 49 Abs. 2 Halbsatz 2 GmbHG vor Begründung einer vertraglichen Gewinnbeteiligung	224
1. Einberufungspflicht aufgrund der faktischen Konkurrenz einer vertraglichen Gewinnbeteiligung zu den Rechten und Zuständigkeiten der Gesellschafter ..	224
2. Einberufungspflicht aufgrund von Abreden neben der Gewinnbeteiligung	226
3. Einschränkung der Einberufungspflicht bei Gewinnbeteiligungen im Rahmen von Verträgen des laufenden Geschäftsverkehrs?	227
4. Keine Einberufungspflicht bei reinen Gewinnvorbehalten	228
IV. Rechtsfolge der Einberufungspflicht nach § 49 Abs. 2 Halbsatz 2 GmbHG	229
Zusammenfassung der Ergebnisse	230
Literaturverzeichnis	232
Sachverzeichnis	248