

Kolloquium zum GmbH-Recht und GmbH-Konzernrecht

am 23.11.2016

Fall 1 Gesellschafterausschluss

(angelehnt an *Käpplinger*, Fälle zum GmbH-, Aktien- und Konzernrecht, 4. Aufl. 2014, Fall 11)

Lösungsvorschlag

A. Möglichkeit des Ausschlusses von A

I. Einziehung gem. § 34 GmbHG (-)

- sowohl die Einziehung mit Zustimmung des Gesellschafters als auch die Zwangseinziehung müssen im Gesellschaftsvertrag zugelassen sein
- der Gesellschaftsvertrag der Cookie-GmbH weist eine solche Klausel jedoch nicht auf

II. Kaduzierung gem. § 21 Abs. 2 GmbHG (-)

- eine Kaduzierung ist nicht möglich, da A mit der Zahlung seiner Einlage nicht säumig ist

III. Ausschlussrecht aus wichtigem Grund (+)

1. Zulässigkeit

- ein Ausschlussrecht aus wichtigem Grund ist weder im Gesellschaftsvertrag der Cookie-GmbH noch im GmbHG ausdrücklich geregelt
- § 61 GmbHG sieht lediglich die Auflösung der gesamten Gesellschaft vor, wenn die Erreichung des Gesellschaftszwecks unmöglich wird oder wenn andere, in den Verhältnissen der Gesellschaft liegende wichtige Gründe bestehen
- ein Ausschlussrecht aus wichtigem Grund findet sich jedoch im Personengesellschaftsrecht, vgl. §§ 737 BGB, 140 HGB
- **(P) Ist ein Ausschlussrecht aus wichtigem Grund auch im GmbH-Recht anzuerkennen?**
 - a. Analogie zu §§ 314, 737 BGB, 140 HGB
 - aa. Regelungslücke (+), s.o.

bb. Planwidrigkeit und vergleichbare Interessenlage (+)

(-) ein solches Ausschlussrecht könnte jedoch gegen das kapitalgesellschaftsrechtliche Prinzip der Aufbringung des Stammkapitals sprechen, da ein ausgeschlossener Gesellschafter, der seine Einlageverpflichtung noch nicht erfüllt hat, diese nach seinem Ausschluss auch nicht mehr erfüllen muss; dies könnte § 19 Abs. 2 entgegenstehen

(+) den Mitgesellschaftern muss es indes möglich sein, sich von einem störenden Gesellschafter, der die Zusammenarbeit in der Gesellschaft erheblich erschwert oder gar unmöglich macht, auch ohne Auflösung der gesamten Gesellschaft zu trennen

(+) allgemeiner Grundsatz, dass Dauerschuldverhältnisse, die stark in die Lebensgestaltung der Beteiligten eingreifen und ein gedeihliches Zusammenwirken in persönlichem Vertrauen voraussetzen, vorzeitig auflösbar sein müssen, wenn den Beteiligten eine weitere Zusammenarbeit nicht zugemutet werden kann

cc. Zwischenergebnis

das Ausschlussrecht aus wichtigem Grund ist auch im GmbH-Recht anzuerkennen

2. Vorliegen eines wichtigen Grundes

- ein wichtiger Grund liegt in Anlehnung an § 314 Abs. 1 S. 2 BGB vor, wenn den Mitgesellschaftern unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die Fortsetzung der Gesellschaft mit dem betreffenden Gesellschafter wegen seines Fehlverhaltens oder seiner Persönlichkeit nicht mehr zugemutet werden kann
- vorliegend hat A das geheime „Paragrafen-Cookie“-Rezept sowie die Kundenkartei unbefugt an ein Konkurrenzunternehmen weitergegeben; hierdurch hat er sich wegen Verrats von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen zum Nachteil der Cookie-GmbH gem. § 17 UWG strafbar gemacht und darüber hinaus auch das Vertrauensverhältnis zu seinem Mitgesellschaftern zerstört
- eine weitere Zusammenarbeit mit A ist den Mitgesellschaftern folglich nicht zumutbar; ein wichtiger Grund liegt somit grds. vor

3. Ultima ratio

- ein Gesellschafterausschluss ist jedoch *ultima ratio und* demzufolge erst zulässig, wenn ein mildereres Mittel, wie bspw. der bloße Entzug des Stimmrechts, nicht in Betracht kommt
- vorliegend hat A sich nicht nur strafbar gemacht (s.o.), sondern durch sein Handeln zugleich hinreichend deutlich gemacht, dass ihm der wirtschaftliche Erfolg der Cookie-GmbH gleichgültig ist

- mildere Mittel, wie der Entzug des Stimmrechts sind den Mitgesellchaftern nicht zumutbar, da A in diesem Fall über sein Gewinnbezugsrecht trotz seiner Schädigungsabsicht weiterhin am Gewinn der Gesellschaft partizipieren würde

B. Ausschlussverfahren

1. Gesellchafterbeschluss

- aufgrund der weitreichenden Konsequenzen eines Gesellchafterausschlusses ist stets ein Gesellchaftsbeschluss erforderlich
- dies lässt sich u.a. mit einer Analogie zu § 46 Nr. 4 Var. 3 GmbHG begründen, der einen Gesellchafterbeschluss für die Einziehung von Geschäftsanteilen fordert
- **(P) Mehrheitserfordernis**
 - H.M. verlangt in Analogie zu § 60 Abs. 1 Nr. 2 GmbHG eine Mehrheit von mindestens drei Viertel der abgegebenen Stimmen, da die Ausschließung eines Gesellchafter der Auflösung der Gesellschaft vergleichbar sei
 - A.A. hält dem entgegen, dass für den Beschluss über die Einziehung lediglich die einfache Stimmenmehrheit der abgegebenen Stimmen erforderlich ist, vgl. § 47 Abs. 1 GmbHG; der Ausschluss eines Gesellchafter sei der Einziehung eines Geschäftsanteils vergleichbar, weshalb auch hier die einfache Mehrheit der abgegebenen Stimmen genügen müsse
- A hat bei der Beschlussfassung entsprechend § 47 Abs. 4 S. 2 GmbHG nach überwiegender Auffassung kein Stimmrecht

2. Ausschlussklage

- der Ausschluss eines Gesellchafter erfordert aus Gründen der Rechtssicherheit zudem gem. §§ 140 HGB, 61 Abs. 2 GmbHG analog die Erhebung einer Ausschlussklage,¹ die als Geschäftsführungsmaßnahme dem Geschäftsführer der GmbH obliegt
- das Urteil hat nicht nur feststellende, sondern rechtsgestaltende Wirkung

3. Abfindungsanspruch

- dem Gesellchafter steht bei einem Ausschluss aus wichtigem Grund eine Abfindung in Höhe des Verkehrswertes seines Anteils zu
- als dogmatische Grundlage hierfür wird überwiegend auf eine Analogie zu §§ 738 Abs. 1 S. 2 BGB, 140 Abs. 2 HGB abgestellt
- die Abfindungszahlung darf indes nicht dazu führen, dass das zum Erhalt des Stammkapitals erforderliche Vermögen der GmbH angegriffen wird;

¹ Ist hingegen im Gesellchaftsvertrag geregelt, dass die Ausschließung durch Beschluss erfolgt, bedarf es keines gerichtlichen Verfahrens, vgl. *Strohn*, in: Münchener Kommentar GmbHG, Band 1, 2. Aufl. 2015, § 34 Rn. 157.

dies folgt aus dem allgemeinen Grundsatz der Erhaltung des Stammkapitals sowie aus der Wertung von § 34 Abs. 2 GmbHG, der den vergleichbaren Fall der Einziehung eines Geschäftsanteils nur zulässt, wenn die Abfindung aus dem freien Vermögen der Gesellschaft, d.h. ohne Verstoß gegen § 30 Abs. 1 GmbHG gezahlt werden kann

- vorliegend sind genügend freie Rücklagen vorhanden, um dem A eine Abfindung zu zahlen

C. Ergebnis

- A kann aus der Gesellschaft ausgeschlossen werden
- die Gesellschafter müssen hierfür einen Ausschließungsbeschluss mit zumindest drei Viertel der abgegebenen Stimmen fassen, wobei A nicht mitstimmen darf
- zudem ist durch den Geschäftsführer der Cookie-GmbH eine Ausschlussklage gegen A zu erheben
- A ist eine entsprechende Abfindung zu gewähren, die jedoch das Stammkapital der Gesellschaft nicht beeinträchtigen darf

Zur Nachbereitung des Themenkomplexes Gesellschafterwechsel, Austritt und Ausschluss:

- *Raiser/Veil*, Recht der Kapitalgesellschaften, 6. Aufl. 2015, § 40.
- *Saenger*, Gesellschaftsrecht, 2. Aufl. 2013, § 17 III. 2., 3.
- *Schmidt*, Gesellschaftsrecht, 4. Aufl. 2002, § 35 II. – IV.
- *Windbichler*, Gesellschaftsrecht, 23. Aufl. 2013, § 22 II. 1.
- Ein weiterer Fall zum Gesellschafterausschluss findet sich bei *Lettl*, Fälle zum Gesellschaftsrecht, 2. Aufl. 2013, Fall 6.