

FRAUKE WEDEMANN

# Gesellschafterkonflikte in geschlossenen Kapitalgesellschaften

*Max-Planck-Institut  
für ausländisches und internationales  
Privatrecht*

*Beiträge zum ausländischen  
und internationalen Privatrecht*

99

---

**Mohr Siebeck**

# Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht

99

Herausgegeben vom

**Max-Planck-Institut für ausländisches  
und internationales Privatrecht**

Direktoren:

Jürgen Basedow, Holger Fleischer und Reinhard Zimmermann





Frauke Wedemann

Gesellschafterkonflikte  
in geschlossenen  
Kapitalgesellschaften

Mohr Siebeck

*Frauke Wedemann*, geboren 1977; Studium der Rechtswissenschaft in Münster, Oxford und München; 2005 Promotion; Notarassessorin im bayerischen Notardienst; Referentin am Bundesministerium der Justiz; Referentin am MPI für ausländisches und internationales Privatrecht; 2012 Habilitation; seit 2012 Inhaberin des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Deutsches, Europäisches sowie Internationales Handels- und Gesellschaftsrecht an der WWU Münster.

e-ISBN PDF 978-3-16-152541-4

ISBN 978-3-16-152540-7

ISSN 0340-6709 (Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2013 Mohr Siebeck Tübingen. [www.mohr.de](http://www.mohr.de)

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Großbuchbinderei Josef Spinner in Ottersweier gebunden.

## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Herbst 2012 von der Bucerius Law School als Habilitationsschrift angenommen. Sie ist während meiner Tätigkeit als wissenschaftliche Referentin am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg entstanden. Betreut wurde die Arbeit von Prof. Dr. Holger Fleischer, LL.M. (Michigan), dem mein ganz besonderer Dank gilt. Er hat mich fachlich außerordentlich gefördert, mir sehr großen Freiraum gegeben und den zügigen Abschluss meiner Arbeit unterstützt. Danken möchte ich des Weiteren Prof. Dr. Birgit Weitemeyer für die Erstellung des Zweitgutachtens und die wohlwollende Begleitung des Habilitationsverfahrens. Sehr dankbar bin ich zudem Prof. Dr. Marc-Philippe Weller, der die Mühen des an der Bucerius Law School erforderlichen Drittgutachtens auf sich genommen hat. Seine Freude an der Begutachtung meiner Arbeit und sein Engagement waren mir ein Ansporn.

Mit großer Dankbarkeit gedenke ich Prof. Dr. Andreas Heldrich. Seine bereits während meines Studiums geäußerte Aufforderung, ich müsse Professorin werden, und seine langjährige Förderung haben den Grundstein dafür gelegt, dass ich den Weg von der Tätigkeit als bayerische Notar-assessorin zurück in die Wissenschaft gefunden habe.

Entscheidende Weichen auf meinem wissenschaftlichen Werdegang haben überdies PD Dr. Anatol Dutta, M. Jur. (Oxon), und Prof. Dr. Markus Roth gestellt. Ganz herzlichen Dank! Vielfältige Hilfe habe ich auch von anderen Freunden und Kollegen erfahren. Besonders danken möchte ich Hanna Grade, Lars Harzmeier, Dr. Christian Heinze, LL.M. (Cambridge), Dr. Benedikt Läufer, PD Dr. Klaus Ulrich Schmolke, LL.M. (NYU), sowie Stephan Schneider.

Dem Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht und seinen Direktoren bin ich für die Aufnahme der Arbeit in die Schriftenreihe „Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht“ sowie die Übernahme der Druckkosten sehr verbunden. Dank gebührt ferner dem Bibliotheksteam des Instituts, namentlich Prof. Dr. Holger Knudsen und Elke Halsen-Raffel, für das Beschaffen in- und ausländischer Literatur sowie Ingeborg Stahl für die technische Betreuung des Manuskripts.

Bei der Vorbereitung der Veröffentlichung haben mich die Mitarbeiter meines Münsteraner Lehrstuhls hervorragend unterstützt. Ein großer Dank geht an Marina Adams, Beate Ashölter, Daniel Busche, Inga Hogrefe, Katharina Müller, Philipp Schanze, Dominik Schlepphorst und Christian Stemberg. Ich freue mich auf die weitere Zusammenarbeit!

Außerordentlich dankbar bin ich meinen Eltern Christa und Dr.-Ing. Karl-Ernst Wedemann für Ihre unschätzbare Unterstützung in allen Phasen der Arbeit und ihr Verständnis.

Münster, im Dezember 2012

*Frauke Katharina Wedemann*

# Inhaltsübersicht

<i>Inhaltsverzeichnis</i> .....	IX
<i>Abkürzungsverzeichnis</i> .....	XXVII
§ 1 <i>Einleitung</i> .....	1
A. Gesellschafterkonflikte als Achillesferse geschlossener Kapitalgesellschaften .....	1
B. Stand der Forschung .....	2
C. Ziel und Gegenstand der Untersuchung .....	6
D. Methoden der Untersuchung .....	7
E. Gang der Untersuchung .....	9
§ 2 <i>Problemlage</i> .....	11
A. Strukturmerkmale geschlossener Kapitalgesellschaften .....	11
B. Typische Gesellschafterkonflikte .....	46
C. Ursachen für die Entstehung von Konflikten und die Schwierigkeiten ihrer Beilegung .....	61
D. Zusammenfassung .....	82
§ 3 <i>Konfliktprävention durch die Gesellschafter</i> .....	85
A. Erhalt und Vermehrung von Sozialkapital .....	89
B. Inhaltliche Schutzvorkehrungen .....	209
C. Machtverschiebung innerhalb des Gesellschafterkreises .....	228
D. Einbeziehung von Nichtgesellschaftern in die Willensbildung der Gesellschaft .....	275
E. Körperschaftliche Regelung im Gesellschaftsvertrag oder schuldrechtliche Vereinbarung .....	348
F. Zusammenfassung .....	351
§ 4 <i>Konfliktprävention durch gesetzgeberische Maßnahmen</i> .....	355
A. Gesetzgeberische Strategien und Instrumente .....	357
B. Vorschläge für die Gestaltung der gesetzlichen Regelung .....	409



§ 5 <i>Konfliktlösung außerhalb staatlicher Gerichte:</i>	
<i>Gestaltungsoptionen der Gesellschafter</i> .....	451
A. Erhalt und Vermehrung von Sozialkapital.....	451
B. Lösung von Blockadesituationen .....	453
C. Beendigung der Zusammenarbeit.....	470
D. Streitbeilegung mithilfe von Mediation.....	510
E. Streitbeilegung mit Hilfe eines Schiedsverfahrens .....	522
F. Zusammenfassung .....	533
§ 6 <i>Konfliktlösung außerhalb staatlicher Gerichte: Unterstützung</i>	
<i>durch den Gesetzgeber</i> .....	537
A. Dispositives und zwingendes Recht .....	537
B. Regelungsaufträge .....	545
C. Anregungsnormen .....	550
D. Zusammenfassung .....	550
§ 7 <i>Konfliktlösung im Rahmen gerichtlicher Verfahren</i> .....	553
A. Herbeiführung einer gütlichen Einigung .....	553
B. Streitentscheid .....	564
C. Zusammenfassung .....	594
§ 8 <i>Zusammenfassung</i> .....	597
<i>Literaturverzeichnis</i> .....	605
<i>Sachregister</i> .....	643

# Inhaltsverzeichnis

<i>Abkürzungsverzeichnis</i> .....	XXVII
<i>§ 1 Einleitung</i> .....	1
A. Gesellschafterkonflikte als Achillesferse geschlossener Kapitalgesellschaften.....	1
B. Stand der Forschung.....	2
C. Ziel und Gegenstand der Untersuchung.....	6
D. Methoden der Untersuchung.....	7
E. Gang der Untersuchung.....	9
<i>§ 2 Problemlage</i> .....	11
A. Strukturmerkmale geschlossener Kapitalgesellschaften.....	11
I. GmbH.....	11
1. Anzahl der Gesellschafter.....	12
2. Beteiligung natürlicher Personen.....	15
3. Qualität der Beziehungen zwischen den Gesellschaftern.....	16
4. Mitarbeit der Gesellschafter im Unternehmen.....	17
5. Vinkulierung der Geschäftsanteile.....	19
6. Beteiligungsquote.....	21
a) Zweipersonen-GmbHs.....	21
b) Dreipersonen-GmbHs.....	23
7. Schlussbetrachtung.....	24
II. Geschlossene Kapitalgesellschaften ausländischen Rechts.....	25
1. Vereinigtes Königreich.....	25
2. USA.....	29
a) <i>Close corporation</i> .....	29
aa) Rechtliche Grundlagen.....	29
bb) Terminologie.....	33
cc) Definition.....	34
(1) Rechtsprechung und Literatur.....	34
(2) Gesetzgebung.....	35

dd) Ergänzende rechtstatsächliche Feststellungen und zusammenfassende Bewertung .....	37
b) <i>Limited liability company</i> .....	39
3. Frankreich .....	40
a) SARL .....	40
b) SAS .....	42
4. Schweiz .....	44
B. Typische Gesellschafterkonflikte .....	46
I. Missbrauch der Mehrheitsmacht .....	46
1. Aushungern der Minderheit .....	47
a) GmbH .....	47
b) Geschlossene Kapitalgesellschaften ausländischen Rechts .....	48
2. Überhöhtes Geschäftsführergehalt .....	48
a) GmbH .....	48
b) Geschlossene Kapitalgesellschaften ausländischen Rechts .....	49
3. Kapitalerhöhung .....	50
a) GmbH .....	50
b) Geschlossene Kapitalgesellschaften ausländischen Rechts .....	51
II. Blockade der Mehrheit durch die Minderheit .....	53
1. GmbH .....	53
2. Geschlossene Kapitalgesellschaften ausländischen Rechts .....	54
III. Patt .....	55
1. GmbH .....	55
2. Geschlossene Kapitalgesellschaften ausländischen Rechts .....	56
IV. Abberufung eines Gesellschafter-Geschäftsführers .....	58
1. GmbH .....	58
2. Geschlossene Kapitalgesellschaften ausländischen Rechts .....	59
C. Ursachen für die Entstehung von Konflikten und die Schwierigkeiten ihrer Beilegung .....	61
I. Unzureichende vertragliche Regelungen .....	62
1. Eingeschränkte Rationalität .....	63
a) Rationalitätsdefizite .....	67
aa) Begrenzte Fähigkeit zur Verarbeitung komplexer Informationen .....	67
bb) Überoptimismus .....	68
cc) Überbewertung zeitnaher Konsequenzen .....	70

dd) Fehleinschätzung künftiger eigener Präferenzen .....	71
ee) <i>Omission bias</i> .....	72
ff) Vermeidung kognitiver Dissonanzen .....	73
gg) <i>Sunk cost fallacy</i> .....	73
b) Keine Relevanz der Beteiligungsquote .....	74
2. Rationale Erwägungen .....	75
a) Reduktion von Transaktionskosten .....	75
b) Erhalt der Vertrauensbeziehung zwischen den Gesellschaftern .....	76
II. Virulenz von Vertragslücken .....	77
1. Fehlen einer <i>Exit</i> -Option .....	77
2. Persönliche Beziehungen zwischen den Gesellschaftern .....	81
D. Zusammenfassung .....	82
 § 3 <i>Konfliktprävention durch die Gesellschafter</i> .....	 85
A. Erhalt und Vermehrung von Sozialkapital .....	89
I. Festigung und Vertiefung der Gesellschafterbeziehungen .....	93
1. Zielvereinbarung .....	94
a) Inhaltliche Ausgestaltung .....	95
b) Rechtscharakter .....	97
2. Information der Gesellschafter .....	97
3. Konsultation der Gesellschafterversammlung .....	98
4. Gemeinsame soziale und philanthropische Aktivitäten .....	100
II. Kontrolle der Gesellschafter über die Zusammensetzung des Gesellschafterkreises und die Einflussnahme Dritter ....	101
1. Rechtsgeschäftliche Veräußerung von Geschäftsanteilen .....	103
a) Vinkulierung von Geschäftsanteilen .....	103
aa) Vor- und Nachteile von Vinkulierungs- bestimmungen .....	104
bb) Gestaltung .....	108
(1) Zustimmung jedes Gesellschafters oder einer Gesellschaftermehrheit? .....	108
(2) Ausklammerung von Verfügungen an Familienangehörige? .....	110
(3) Ausklammerung von Verfügungen an Mitgesellschafter? .....	112

cc)	Grenzen für die Entscheidungsfreiheit des Zustimmungsberechtigten? .....	113
(1)	Meinungsstand in Deutschland.....	113
(2)	Rechtsvergleichendes Panorama .....	115
(3)	Stellungnahme .....	117
b)	Vor- und Ankaufsrecht, Andienungspflicht, Mitveräußerungsrecht .....	118
c)	Resümee .....	120
2.	Zwangsvollstreckung.....	121
a)	Pfändung.....	121
b)	Verwertung des Geschäftsanteils.....	123
aa)	Beachtlichkeit von Vinkulierungsklauseln .....	124
bb)	Grenzen für die Entscheidungsfreiheit des Zustimmungsberechtigten .....	128
3.	Insolvenz.....	128
a)	Eröffnung des Insolvenzverfahrens .....	129
b)	Verwertung durch den Insolvenzverwalter .....	131
4.	„Selbstentretung“ eines Gesellschafters .....	133
a)	Gefährdung des Sozialkapitals .....	133
b)	Regelungsbedarf .....	136
aa)	Erstreckung des Zustimmungsvorbehalts .....	136
bb)	Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen den Zustimmungsvorbehalt.....	138
(1)	Ausgangslage.....	138
(2)	Sachgerechtigkeit einer Modifikation? .....	141
5.	Erbfolge .....	141
a)	Ausschluss oder Modifizierung der Vererblichkeit .....	143
b)	Zwangseinziehung und -abtretung .....	144
c)	Schweizer Lösungsmodell: Verwehrung des Stimmrechts .....	146
6.	Bestellung eines Betreuers.....	147
a)	Zwangseinziehung und -abtretung .....	148
b)	Ruhensanordnung .....	149
c)	Besonderheiten im Fall einer Vorsorgevollmacht .....	151
7.	Begründung einer ehelichen Gütergemeinschaft .....	151
a)	Gütergemeinschaft deutschen Rechts .....	151
b)	Gütergemeinschaft ausländischen Rechts .....	153
8.	Ausschließung, Preisgabe, Austritt .....	153
a)	Kaduzierung.....	153
aa)	Kaduzierung aufgrund verzögerter Einlage .....	154
(1)	Regelungsmöglichkeiten <i>de lege lata</i> .....	154
(2)	Reformbedarf.....	156

(a) Beachtlichkeit von Vinkulierungs-	
klauseln .....	156
(b) Gestaltungsmöglichkeiten hinsicht-	
lich der Einleitungsentscheidung .....	158
bb) Kaduzierung aufgrund verzögerter Nach-	
schusszahlung .....	159
b) Preisgabe .....	159
c) Einziehung und Ausschluss .....	160
d) Austritt .....	162
9. Kapitalerhöhung .....	162
10. Umwandlung .....	166
a) Schutz vor Umwandlungsmaßnahmen .....	166
aa) Vinkulierungsklauseln, welche die	
Zustimmung aller oder einzelner	
Gesellschafter verlangen .....	167
bb) Vinkulierungsklauseln, die nicht die	
Zustimmung aller Gesellschafter, sondern	
einen mit einer Mehrheit von > 75 % zu	
fassenden Zustimmungsbeschluss der	
Gesellschafterversammlung verlangen .....	169
b) Schutz vor Veräußerungsfreiheit trotz	
Vinkulierung .....	171
aa) Vinkulierungsklauseln, welche die	
Zustimmung aller Gesellschafter verlangen .....	171
bb) Vinkulierungsklauseln, die nicht die	
Zustimmung aller Gesellschafter verlangen .....	172
(1) Probleme und Gestaltungsbedarf <i>de lege</i>	
<i>lata</i> .....	172
(2) Reformbedarf .....	176
c) Schutz vor Austrittsrechten? .....	177
11. Veränderung bei einer Beteiligungsgesellschaft .....	178
a) Rechtsgeschäftliche Veräußerung von Anteilen	
an der Beteiligungsgesellschaft .....	179
aa) Zustimmungserfordernis im Gesellschafts-	
vertrag der Beteiligungsgesellschaft oder der	
GmbH .....	179
(1) Regelungsmöglichkeiten <i>de lege lata</i> .....	179
(2) Reformbedarf? .....	182
bb) Reichweite des Zustimmungserfordernisses .....	183
b) Sonstige Veränderungen .....	184
aa) Veränderung bei den Gesellschaftern der	
Beteiligungsgesellschaft .....	185

bb) Veränderung auf Ebene der Beteiligungsgesellschaft.....	188
c) Regelungschancen.....	193
12. Abfindung .....	193
a) Tod eines Gesellschafters.....	194
b) Bestellung eines Betreuers .....	195
c) Eröffnung des Insolvenzverfahrens .....	195
d) Verletzung von Mitveräußerungsrechten, Bestimmungen zum Schutz vor einer Selbst- entrechtung von Gesellschaftern oder Verän- derungen bei einer Beteiligungsgesellschaft .....	197
aa) Meinungsstand.....	197
bb) Rechtsvergleichendes Panorama .....	198
cc) Stellungnahme .....	199
(1) Verletzung von Mitveräußerungsrechten oder Bestimmungen zum Schutz vor einer Selbstentrechtung von Gesell- schaftern .....	200
(2) Schutz vor Veränderungen bei einer Beteiligungsgesellschaft.....	201
III. Zusammenfassung .....	205
B. Inhaltliche Schutzvorkehrungen.....	209
I. „Aushungern“ der Minderheit.....	210
1. Mindestausschüttung eines prozentualen Anteils des Jahresergebnisses .....	210
2. Ausschüttung eines Mindestbetrags oder Mindestverzinsung .....	212
3. Höchstgrenze für Thesaurierung/Rücklagenbildung.....	214
4. Resümee.....	215
II. Überhöhtes Geschäftsführergehalt .....	216
III. Kapitalerhöhung .....	217
1. Verwässerungsschutz .....	217
2. Schutz vor einer Blockade durch die Minderheit .....	219
IV. Durchführung einer Due Diligence .....	224
V. Geschäftsführerposition .....	225
VI. Zusammenfassung .....	227
C. Machtverschiebung innerhalb des Gesellschafterkreises .....	228
I. Änderung der gesetzlichen Mehrheitserfordernisse .....	228
1. Erhöhung.....	229
a) Grundsätzliche Zulässigkeit .....	229
b) Geschäftsführerabberufung aus wichtigem Grund ....	234
2. Absenkung .....	237

a)	Schutz der Mehrheit .....	237
aa)	Gestaltungsmöglichkeiten <i>de lege lata</i> .....	237
bb)	Gestaltungsmöglichkeiten <i>de lege ferenda</i> .....	240
(1)	Rechtsvergleichende Rundschau .....	240
(2)	Stellungnahme .....	242
b)	Schutz einer Minderheit oder eines häufig beteiligten Gesellschafterblock(s) .....	244
aa)	Zulässigkeit einer Absenkung auf $\leq 50\%$ .....	244
bb)	Empfehlung zu Einsatz und Ausgestaltung .....	245
II.	Zustimmungsrecht .....	246
1.	Begründung .....	247
a)	Zustimmungsrecht aller Gesellschafter .....	247
b)	Zustimmungsrecht einzelner Gesellschafter .....	249
2.	Aufhebung .....	250
a)	Änderung des Gesellschaftszwecks .....	250
b)	Leistungsvermehrung .....	251
aa)	Verzichtsmöglichkeiten .....	251
(1)	Hinreichend bestimmte Mehrleistung .....	251
(2)	Kompensation durch Austrittsrecht .....	251
(3)	Weitere Fälle <i>de lege lata</i> sowie <i>de lege ferenda</i> ? .....	253
bb)	Empfehlenswerter Einsatzbereich .....	254
c)	Eingriff in den Kernbereich der Mitgliedschaft .....	254
d)	Entziehung oder Beeinträchtigung von Sonderrechten .....	256
e)	Umwandlung .....	256
aa)	Absicherung gesellschaftsvertraglich begründeter besonderer Rechtspositionen .....	256
bb)	Schutz vor Haftungserweiterungen .....	258
cc)	Schutz vor einer Änderung von Beteiligungsbetrag/-quote .....	260
III.	Mehr- und Minderstimmrecht .....	262
IV.	Stimmverbot .....	264
1.	Festsetzung des Geschäftsführergehalts .....	265
2.	Bestellung und Abberufung als Geschäftsführer .....	266
V.	Bindendes Vorschlagsrecht oder Übertragung der Beschlusskompetenz auf einen Gesellschafter .....	266
1.	Absicherung der Geschäftsführerposition .....	267
a)	Vorschlagsrecht .....	267
b)	Übertragung der Beschlusskompetenz .....	269
2.	Weitere Einsatzmöglichkeiten .....	271
a)	Vermeidung von Blockaden durch die Minderheit .....	271
b)	Vermeidung von Missbrauch der Mehrheitsmacht .....	272



c) Vermeidung von Patts .....	273
VI. Zusammenfassung .....	273
D. Einbeziehung von Nichtgesellshaftern in die Willensbildung der Gesellschaft .....	275
I. Übertragung von Entscheidungsmacht .....	280
1. Rechtsvergleichendes Panorama .....	280
a) USA, Vereinigtes Königreich .....	280
b) Schweiz, Frankreich .....	282
2. Empfehlenswerte Ausgestaltung der Einbeziehung .....	283
a) Mitwirkungsbefugnisse .....	283
aa) Zustimmungsvorbehalt .....	283
(1) Vermeidung von Missbrauch der Mehrheitsmacht .....	284
(2) Vermeidung von Blockaden durch die Minderheit .....	285
(3) Vermeidung von Patts .....	285
bb) Übertragung von Kompetenzen der Gesellshafterversammlung .....	286
(1) Vermeidung von Missbrauch der Mehrheitsmacht .....	286
(2) Vermeidung von Patts .....	288
(3) Vermeidung von Blockaden durch die Minderheit .....	290
b) Weitere Modalitäten .....	291
aa) Auswahl und Anzahl der einbezogenen Nichtgesellshafter .....	292
(1) Gestaltungsziele .....	292
(2) Beirat als Transmissionsriemen .....	295
bb) Pflichten und Verantwortlichkeit der einbezogenen Nichtgesellshafter .....	297
(1) Gestaltungsziele .....	297
(2) Beirat als Transmissionsriemen .....	299
cc) Abänderbarkeit und Befristung der Ein- beziehung durch die Gesellshafter .....	301
(1) Gestaltungsziele .....	301
(2) Beirat als Transmissionsriemen .....	302
c) Zusammenfassung .....	303
3. Rechtliche Schranken für die Einräumung von Mitwirkungsbefugnissen .....	304
a) Bestandsaufnahme .....	305
aa) Im Gesetz ausdrücklich verankerte Schranken .....	305
bb) Ungeschriebene Schranken .....	309
(1) Tatbestände .....	310

(a) Allgemeine Schranken .....	310
(b) Schranken bei einzelnen Zuständig- keiten .....	316
(2) Begründungen für die Statuierung ungeschriebener Schranken .....	320
(a) Allgemeine Schranken .....	320
(b) Schranken bei einzelnen Zuständig- keiten .....	325
b) Stellungnahme <i>de lege lata</i> und <i>de lege ferenda</i> .....	327
aa) Ungeschriebene Schranken .....	327
(1) Defizite von Strukturbild-, Typus-, und Wesensargumenten .....	327
(2) Unterschied zwischen Staatsorganisation und Gestaltung privatrechtlicher Verbände .....	328
(3) Kein eigenständiges Interesse der GmbH oder der Gesellschafterversammlung .....	328
(4) Verbot der Selbstentmündigung, Schutzbedürftigkeit der Gesellschafter .....	330
(5) Kein weitergehendes Schutzinteresse einzelner Gläubiger und der Gesamt- wirtschaft .....	334
(6) Verantwortlichkeit der Gesellschafter .....	335
(7) Besondere Maßstäbe für grundlegende faktische Strukturänderungen? .....	336
(8) Ergebnis .....	337
bb) Im Gesetz ausdrücklich verankerte Schranken .....	337
c) Zusammenfassung .....	341
II. Diskussionsmanagement .....	342
1. Einwirkungsmöglichkeiten des Diskussionsmanagers .....	345
a) Anwesenheit .....	345
b) Strukturierung der Diskussion .....	345
c) Fragen .....	346
d) Hinweis auf Fakten, Regeln, Normen .....	346
e) Bewertung von Positionen der Gesellschafter .....	347
f) Unterbreitung eines eigenen Beschlussvorschlags .....	347
2. Beschlussfassung nur nach Einbeziehung eines Diskussionsmanagers .....	348
E. Körperschaftliche Regelung im Gesellschaftsvertrag oder schuldrechtliche Vereinbarung .....	348
F. Zusammenfassung .....	351

§ 4 Konfliktprävention durch gesetzgeberische Maßnahmen .....	355
A. Gesetzgeberische Strategien und Instrumente .....	357
I. Füllen von Vertragslücken .....	357
1. Konkrete Regelungen statt vager Standards .....	359
2. Personalistische Gesellschaften als Regelungsadressat .....	359
3. Optimale Ausgestaltung der Regelungen .....	361
a) Relevanz der tatsächlichen Vertragspraxis? .....	361
b) Effizienz und Gerechtigkeit .....	362
c) Heterogenität des Marktes .....	366
4. Zusammenfassung .....	370
II. Vereinfachung der Vertragsgestaltung .....	370
1. <i>Opt-in</i> -Regeln .....	372
2. <i>Opt-out</i> -Regeln .....	376
a) Ausgestaltung .....	376
b) Zielkonflikt mit der Strategie der Lückenfüllung .....	378
3. Zusammenfassung .....	379
III. Sanfter Paternalismus .....	379
1. Regelung bestimmten Inhalts .....	381
a) Anregungsnormen .....	381
b) Dispositives Recht .....	382
aa) Verhaltenssteuernde Wirkung .....	382
bb) Ausgestaltung .....	383
cc) Verhältnis zu den Strategien „Füllen von Vertragslücken“ sowie „Vereinfachung der Vertragsgestaltung“ .....	384
2. Veranlassung zur Regelung für die Konflikt- entstehung relevanter Aspekte .....	385
a) Regelungsaufträge .....	385
aa) Diskussion um die Regelungsaufträge des SPE-Verordnungsentwurfs .....	387
bb) Stärken und Schwächen von Regelungs- aufträgen .....	388
(1) Allgemeine Stärken .....	388
(2) Behebbar und vermeintliche Schwächen .....	388
(3) Schwächen und Stärken gegenüber dispositivem Recht .....	389
cc) Bedingungen für den effizienten Einsatz von Regelungsaufträgen .....	391
dd) Sicherstellung der Ausführung von Regelungsaufträgen .....	392

(1) Rechtsgeschäftliche Veräußerung, Verwertung im Rahmen von Zwangsvollstreckung und Insolvenz, Kaduzierung, Übergang in das eheliche Gesamtgut.....	395
(2) Pfandrechts- und Nießbrauchbestellung .....	397
(3) Stimmrechtsvollmacht, Stimmbindungs- vertrag, Treuhandvereinbarung und Unterbeteiligung .....	398
(4) Einziehung und Ausschluss .....	400
(5) Preisgabe und Austritt.....	400
(6) Kapitalerhöhung .....	400
(7) Umwandlung .....	401
(8) Erbfolge .....	402
(9) Ruhen der Verwaltungsrechte infolge Insolvenzeröffnung und Betreuer- bestellung .....	403
(10) Veränderung bei einer Beteiligungs- gesellschaft .....	403
b) <i>Penalty defaults</i> .....	403
c) Andere Verfahrenszwänge .....	405
d) Erhöhung der Gerichtsgebühren für Gesellschafterkonflikte .....	406
3. Zusammenfassung.....	407
IV. Resümee .....	409
B. Vorschläge für die Gestaltung der gesetzlichen Regelung .....	409
I. Dispositives Recht .....	410
1. Regelungen zur Erhaltung und Vermehrung von Sozialkapital .....	410
a) Zielvereinbarung, regelmäßige Information und Konsultation der Gesellschafter.....	410
b) Kontrolle der Gesellschafter über die Zusammensetzung des Gesellschafterkreises und die Einflussnahme Dritter.....	411
aa) Rechtsgeschäftliche Veräußerung, Anteilsübergang im Rahmen von Zwangsvollstreckung, Insolvenz und Kaduzierung, Kapitalerhöhung.....	411
bb) Stimmrechtsvollmacht, Stimmbindungs- vertrag, Treuhandvereinbarung und Unter- beteiligung .....	413
cc) Insolvenzeröffnung .....	414
dd) Erbfolge.....	415

ee) Bestellung eines Betreuers .....	417
ff) Einleitung eines Kaduzierungsverfahrens .....	417
gg) Einziehung und Ausschluss .....	418
hh) Einforderungsbeschluss im Fall einer unbeschränkten Nachschusspflicht .....	418
ii) Umwandlungsbeschluss übernehmender Rechtsträger .....	419
jj) Veränderung bei einer Beteiligungsgesellschaft .....	421
kk) Abfindungsbeschränkung .....	422
2. Regelungen zur Machtverteilung innerhalb des Gesellschafterkreises .....	422
3. Inhaltliche Schutzvorkehrungen .....	424
a) Gewinnausschüttung .....	424
aa) Legislatorsche Entwicklung in Deutschland .....	424
bb) Legislatorsche Entwicklung in den USA .....	425
cc) Stellungnahme .....	427
b) Höhe des Geschäftsführergehalts .....	430
c) Kapitalerhöhung .....	430
d) Geschäftsführerposition .....	431
4. Einbeziehung eines Beirats in die Willensbildung der Gesellschaft .....	431
II. Regelungsaufträge .....	432
1. Kontrolle der Gesellschafter über die Zusammensetzung des Gesellschafterkreises und die Einflussnahme Dritter .....	432
a) Stimmrechtsvollmacht, Stimmbindungsvertrag, Treuhandvereinbarung und Unterbeteiligung .....	432
b) Umwandlungsbeschluss .....	432
c) Ausschluss, Zwangseinziehung und Einforderungsbeschluss im Fall einer unbeschränkten Nachschusspflicht .....	433
2. Abfindung .....	434
3. Gewinnverwendung .....	434
4. Geschäftsführergehalt .....	437
5. Verwässerung der Gesellschaftsbeteiligung .....	437
6. Geschäftsführerposition .....	438
7. Blockade der Mehrheit durch die Minderheit .....	439
8. Patt .....	441
9. Zielvereinbarung .....	441
10. Schlussbetrachtung .....	442
III. Anregungsnormen .....	444
IV. Zusammenfassung .....	445

## § 5 Konfliktlösung außerhalb staatlicher Gerichte:

<i>Gestaltungsoptionen der Gesellschafter</i> .....	451
A. Erhalt und Vermehrung von Sozialkapital.....	451
B. Lösung von Blockadesituationen .....	453
I. Übertragung von Entscheidungsbefugnis .....	453
1. Übertragung auf Gesellschafter .....	454
a) Vorzüge gegenüber der präventiven Macht- verschiebung innerhalb des Gesellschafterkreises ....	454
b) Stichentscheid oder Übertragung der Beschlusskompetenz? .....	454
c) Lösung von Pattsituationen .....	455
d) Lösung von Blockaden der Minderheit .....	455
2. Übertragung auf Nichtgesellschafter.....	456
a) Beirat .....	456
aa) Vorzüge gegenüber der Übertragung der Entscheidungsbefugnis auf Gesellschafter.....	456
bb) Vorzüge gegenüber der konfliktpräventiven Einbeziehung eines mit Nichtgesellschaftern besetzten Beirats .....	457
cc) Stichentscheid oder Übertragung der Beschlusskompetenz? .....	458
(1) Lösung von Blockaden der Minderheit.....	458
(2) Lösung von Pattsituationen .....	458
dd) Weitere Modalitäten und rechtliche Zulässigkeit der Übertragung .....	459
b) Aufsichtsrat.....	460
c) Schiedsstelle .....	461
d) „Höhere Instanz“ von Joint Venture-Partnern.....	463
e) Fremdgeschäftsführer.....	464
f) Außerhalb der Gesellschaft stehende Dritte .....	464
g) Vorsitzender der Gesellschafterversammlung.....	465
aa) Rechtsvergleichende Umschau .....	465
(1) Schweiz .....	465
(2) Vereinigtes Königreich .....	466
bb) Stellungnahme .....	467
II. Losverfahren .....	467
1. Gestaltungsmöglichkeiten .....	468
a) Lösung von Pattsituationen .....	468
b) Lösung von Blockaden der Minderheit.....	469
2. Vorteile von Losverfahren.....	469

C. Beendigung der Zusammenarbeit.....	470
I. Austrittsrecht.....	471
1. Austrittsrecht ohne Gründe.....	471
a) Vorzüge.....	473
b) Schwächen.....	474
aa) Begrenzte Schutzwirkung.....	474
bb) Damoklesschwert.....	475
cc) Schaffung einer neuen Opportunismusquelle.....	478
dd) Beseitigung der verbindenden/ disziplinierenden Wirkung des <i>lock-in</i> .....	479
ee) Streit über die Bemessung des Anteilswerts.....	479
c) Resümee.....	480
2. Austrittsrecht bei Vorliegen bestimmter Umstände.....	480
a) Gestaltungsmöglichkeiten und Verbreitung in der Praxis.....	480
b) Vor- und Nachteile.....	481
II. Einräumung eines freien Veräußerungsrechts trotz Vinkulierungsklausel.....	482
III. Ausschließung, Zwangseinzahlung und Call Option.....	483
1. Gestaltungsgrenzen.....	484
a) Meinungsbild in der Beratungsliteratur.....	484
b) Stellungnahme.....	485
aa) Einheitliche Gestaltungsschranken.....	485
bb) Erfordernis eines Grundes.....	486
cc) Anforderungen an den Grund.....	487
2. Empfehlenswerte Gestaltung.....	489
3. Abfindungsausschluss.....	491
IV. <i>Blind Bid, Russian Roulette &amp; Co.</i> .....	492
1. Grundstrukturen.....	494
2. Vorzüge und Schwächen.....	496
3. Gestaltungsgrenzen.....	500
V. <i>Drag Along</i> -Klauseln.....	502
1. Gestaltungsgrenzen.....	503
a) Reine <i>Drag Along</i> -Klauseln.....	503
aa) Parallele zur Hinauskündigung.....	503
bb) Konsequenzen.....	506
b) Kombinierte <i>Drag Along</i> -Klauseln.....	507
2. Empfehlenswerter Einsatz dieses Instrumentariums.....	507
VI. Auflösung.....	508
D. Streitbeilegung mithilfe von Mediation.....	510
I. Chancen und Vorteile.....	512
1. Problemlösung durch die Gesellschafter.....	512

2. Interessengerechte Gestaltung der (gemeinsamen) Zukunft .....	513
3. Vertraulichkeit .....	515
4. Schnelligkeit .....	516
II. Grenzen und Nachteile .....	517
1. Voraussetzung: Einigungsbereitschaft und -fähigkeit.....	517
2. Gefahr der Frustration des Zeit- und Kostenaufwands .....	518
3. Gewinnung eines geeigneten Mediators.....	519
III. Zusätzliche Vor- und Nachteile einer Zwangsmediationsklausel .....	520
E. Streitbeilegung mit Hilfe eines Schiedsverfahrens .....	522
I. Qualität des Schiedsgerichts .....	523
II. Vertraulichkeit.....	525
III. Bessere Rahmenbedingungen für sachgerechte Einigungen .....	525
IV. Möglichkeit zur Optimierung des Verfahrens und der Sachentscheidung.....	526
V. Kosten .....	529
VI. Verfahrensdauer .....	530
VII. Zusätzliche Aspekte bei grenzüberschreitenden Gesellschafterstreitigkeiten.....	532
F. Zusammenfassung .....	533

§ 6 *Konfliktlösung außerhalb staatlicher Gerichte: Unterstützung  
durch den Gesetzgeber*..... 537

A. Dispositives und zwingendes Recht .....	537
I. Erhalt und Vermehrung von Sozialkapital.....	537
II. Lösung von Blockadesituationen .....	538
III. Beendigung der Zusammenarbeit.....	538
1. Austrittsrecht.....	538
a) Austrittsrecht ohne Gründe .....	538
b) Austrittsrecht bei Vorliegen bestimmter, nicht notwendig einen wichtigen Grund bildender Umstände.....	539
c) Austrittsrecht aus wichtigem Grund .....	539
2. Ausschließung, Zwangseinziehung, Call Option, <i>Drag Along</i> .....	541
a) Freies Recht.....	541
b) Aus wichtigem Grund .....	541



3. Abfindungsausschluss .....	543
4. <i>Blind Bid, Russian Roulette &amp; Co.</i> .....	543
5. Auflösungsrecht .....	543
IV. Außergerichtliche Mediation bzw. Schlichtung.....	543
V. Schiedsverfahren .....	545
B. Regelungsaufträge .....	545
I. Erhalt und Vermehrung von Sozialkapital.....	545
II. Lösung von Blockadesituationen .....	546
III. Beendigung der Zusammenarbeit.....	546
1. Austrittsrecht.....	546
a) Austrittsrecht ohne Gründe .....	546
b) Austrittsrecht bei Vorliegen bestimmter Umstände.....	547
2. Call Option.....	547
3. Abfindung .....	547
4. <i>Blind Bid, Russian Roulette &amp; Co.</i> .....	548
5. Auflösungsrecht .....	548
IV. Mediation .....	549
V. Schiedsverfahren .....	549
C. Anregungsnormen .....	550
I. Call Option.....	550
II. <i>Blind Bid, Russian Roulette &amp; Co.</i> .....	550
III. Auflösungsrecht .....	550
D. Zusammenfassung .....	550
§ 7 Konfliktlösung im Rahmen gerichtlicher Verfahren.....	553
A. Herbeiführung einer gütlichen Einigung .....	553
I. Einigungsbemühungen des zur Streitentscheidung berufenen Spruchkörpers .....	554
II. Anregung einer außergerichtliche Mediation .....	555
1. Begrenzter Wert .....	555
2. <i>De lege ferenda</i> : Möglichkeit einer gerichtlichen Zwangsanordnung der Mediation?.....	556
3. <i>De lege ferenda</i> : Kostensanktion bei Mediationsverweigerung?.....	557
III. Gerichtsinterne Mediation .....	558
1. Nutzen bei Gesellschafterkonflikten in geschlossenen Kapitalgesellschaften .....	559
a) Mediationsangebot bei beengten finanziellen Verhältnissen .....	560
b) Größere Mediationsbereitschaft.....	560

c) Hohe Einigungsquote .....	561
2. Möglichkeit einer gerichtlichen Zwangsanordnung der Mediation .....	562
B. Streitentscheid .....	564
I. Ermessen der Gerichte nach ausländischen Gesellschaftsrechten .....	566
1. Vereinigtes Königreich .....	566
2. USA .....	570
3. Schweiz .....	573
II. Vorschlag für eine Reform des deutschen Rechts: Erweiterung der gerichtlichen Kompetenzen .....	578
1. Vorzüge, Nachteile und Grenzen einer Kompetenzerweiterung .....	578
a) Ermöglichung der Konfliktbewältigung .....	578
b) Vereinbarkeit mit der Rolle des Richters im deutschen Recht .....	579
c) Qualität deutscher Richter .....	581
d) Mangelnde Vorhersehbarkeit .....	583
e) Verlängerung der Gerichtsverfahren und Erhöhung des mit ihnen verbundenen Aufwands .....	584
f) Resümee .....	586
2. Ausgestaltung der Kompetenzerweiterung .....	587
a) Reformbedürftige Klagearten .....	587
aa) Auflösungsklage .....	587
bb) Anfechtungs-, Nichtigkeits- und Feststellungsklage .....	588
b) Sachliche Beschränkung der zusätzlichen Entscheidungsbefugnis .....	589
c) Antragerfordernis .....	590
aa) Anfechtungs-, Nichtigkeits- und Feststellungsklage .....	590
bb) Auflösungsklage .....	591
d) Personelle Reichweite der zusätzlichen Entscheidungsbefugnis .....	591
aa) Anfechtungs-, Nichtigkeits- und Feststellungsklage .....	591
bb) Auflösungsklage .....	593
e) Möglichkeit einer „isolierten“ Klage auf Anordnung einer Alternativlösung? .....	593
C. Zusammenfassung .....	594
§ 8 Zusammenfassung .....	597

*Literaturverzeichnis* ..... 605  
*Sachregister*.....643

## Abkürzungsverzeichnis

A.	Atlantic Reporter
A.2d	Atlantic Reporter, Second Series
a.a.O.	am angegebenen Ort
A.C.	Law Reports, Appeal Cases
A.D.	New York Supreme Court Appellate Division Reports
a.D.	außer Dienst
a.F.	alte Fassung
A.L.R.	American Law Reports
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AG	(Die) Aktiengesellschaft/Amtsgericht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AJP/PJA	Aktuelle Juristische Praxis/Pratique Juridique Actuelle
AJS	American Journal of Sociology
AktG	Aktiengesetz
al.	alinéa
Ala.	Alabama Supreme Court
Alaska	Alaska Supreme Court
Am. U. L. Rev.	American University Law Review
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung
AnwBl	Anwaltsblatt
Ariz. App.	Arizona Court of Appeals
Ariz. St. L.J.	Arizona State Law Journal
art.	article
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
Az.	Aktenzeichen
B.C. L. Rev.	Boston College Law Review
B.C.C.	British Company Cases
B.C.L.C.	Butterworths Company Law Cases
BAnz.	Bundesanzeiger
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Der Betriebs-Berater
BBl.	Bundesblatt (Schweiz)
Bd.	Band
BDI	Bundesverband der Deutschen Industrie
Berkeley Bus. L.J.	Berkeley Business Law Journal
BeurkG	Beurkundungsgesetz
BFH	Bundesfinanzhof
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt

BGE	Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts
BGer.	Schweizerisches Bundesgericht in Lausanne
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BiRiLiG	Bilanzrichtlinien-Gesetz
BRAK	Bundesrechtsanwaltskammer
BRDA	Bulletin rapide de droit des affaires
BR-Drs.	Bundesrats-Drucksache
Brg.	Breisgau
Brook. L. Rev.	Brooklyn Law Review
BStBl.	Bundessteuerblatt
BT-Drs.	Bundestags-Drucksache
BT-PIPr	Plenarprotokoll des Deutschen Bundestages
Bull. Joly	Bulletin Joly sociétés
Bus. Law	Business Lawyer
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BWahlG	Bundeswahlgesetz
bzw.	beziehungsweise
C. civ.	Code civil
C. com.	Code de commerce
CA	Cour d'appel
CA 1984	Companies Act 1984
CA 1980	Companies Act 1980
CA 1985	Companies Act 1985
CA 2006	Companies Act 2006
ca.	circa
Cal.	California Supreme Court
Cal. App.	California Court of Appeals
Cal. L. Rev.	California Law Review
Cal.Rptr.2d	California Reporter, Second Series
Cambridge L.J.	Cambridge Law Journal
Cass. civ.	Cour de cassation, chambre civile
Cass. com.	Cour de cassation, commerciale, financière et économique
CEO	Chief Executive Officer
Ch.	Law Reports, Chancery Division
ch.	chambre/chapter
1st Cir.	United States Court of Appeals for the First Circuit
5th Cir.	United States Court of Appeals for the Fifth Circuit
7th Cir.	United States Court of Appeals for the Seventh Circuit
8th Cir.	United States Court of Appeals for the Eighth Circuit
Clev. St. L. Rev.	Cleveland State Law Review
Co.	Compagnie
Colo. L. Rev.	Colorado Law Review
Colum. Bus. L. Rev.	Columbia Business Law Review
Colum. L. Rev.	Columbia Law Review
Conn.	Connecticut Supreme Court
Conn. App.	Connecticut Appellate Court
Conn. Super.	Connecticut Superior Court
Cornell L. Rev.	Cornell Law Review
CPR	Civil Procedure Rules
D.	Recueil Dalloz

D.C.	District of Columbia
D.C.Minn.	United States District Court for the District of Minnesota
d.h.	das heißt
dass.	dasselbe
DAV	Deutscher Anwaltverein
DB	Der Betrieb
Defrénois	Répertoire du notariat Defrénois
Del.	Delaware Supreme Court
Del. Ch.	Delaware Court of Chancery
Del. Super.	Delaware Superior Court
DePaul Bus. L.J.	DePaul Business Law Journal
Dept.	Department
ders.	derselbe
dies.	dieselbe(n)
DIS	Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit
Dist.	District
Div.	Division
DM	Deutsche Mark
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
Dr. sociétés	Droit des sociétés
Drake L. Rev.	Drake Law Review
DRB	Deutscher Richterbund
DStR	Deutsches Steuerrecht
Dt.	Deutsches
Duke L.J.	Duke Law Journal
DZWIR	Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts- und Insolvenzrecht
e.V.	eingetragener Verein
EBOR	European Business Organization Law Review
ed.	edition
EGBG	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche
EGZPO	Gesetz betreffend die Einführung der Zivilprozessordnung
Einf.	Einführung
Einl.	Einleitung
EMRK	Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten
ErbbauRG	Gesetz über das Erbaurecht
etc.	et cetera
EU	Europäische Union
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWHC	High Court of England and Wales
EWIV	Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
f.	folgende
F.2d	Federal Reporter, Second Series
F.3d	Federal Reporter, Third Series
F.Supp.	Federal Supplement
FamFG	Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
Fasc.	Fascicule
ff.	folgende (Plural)
Fla. App.	District Court of Appeal of Florida