

Steffen Oliver Sorg

# Gesellschafterhaftung für Abfindungsansprüche

Zur persönlichen Haftung der verbleibenden Gesellschafter für  
Abfindungsansprüche ausgeschiedener GmbH-Gesellschafter

# Wissenschaftliche Beiträge aus dem Tectum Verlag

Reihe Rechtswissenschaft



# Wissenschaftliche Beiträge aus dem Tectum Verlag

Reihe Rechtswissenschaft  
Band 168

Steffen Oliver Sorg

## **Gesellschafterhaftung für Abfindungsansprüche**

**Zur persönlichen Haftung der verbleibenden Gesellschafter  
für Abfindungsansprüche ausgeschiedener GmbH-Gesellschafter**

Tectum Verlag

Steffen Oliver Sorg  
Gesellschafterhaftung für Abfindungsansprüche  
Zur persönlichen Haftung der verbleibenden Gesellschafter  
für Abfindungsansprüche ausgeschiedener GmbH-Gesellschafter

Wissenschaftliche Beiträge aus dem Tectum Verlag,  
Reihe: Rechtswissenschaft; Bd. 168

Zugl. Diss. Eberhard Karls Universität Tübingen 2021

D 21

© Tectum Verlag – ein Verlag in der Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2022  
ePDF 978-3-8288-7818-1

(Dieser Titel ist zugleich als gedrucktes Werk unter der ISBN 978-3-8288-4722-4  
im Tectum Verlag erschienen.)

ISSN 1861-7875

Alle Rechte vorbehalten

Besuchen Sie uns im Internet  
[www.tectum-verlag.de](http://www.tectum-verlag.de)

**Bibliografische Informationen der Deutschen Nationalbibliothek**  
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation  
in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische  
Angaben sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

## **Vorwort**

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2021 von der Juristischen Fakultät der Eberhard Karls Universität Tübingen als Dissertation angenommen.

Herzlich bedanken möchte ich mich bei meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Walter G. Paefgen, für die Unterstützung und Freiheit, die er mir bei der Erstellung der Arbeit gewährt hat. Herrn Prof. Jens-Hinrich Binder möchte ich für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens danken.

Bedanken möchte ich mich schließlich bei meiner Familie, die mich während des Studiums der Rechtswissenschaften, dem Rechtsreferendariat sowie der Entstehungsphase dieser Arbeit stets unterstützt und ermutigt hat.

Stuttgart, im Dezember 2021

*Steffen Oliver Sorg*



# Inhaltsverzeichnis

<b>§ 1 Einleitung</b> .....	1
A. Gegenstand der Untersuchung .....	1
B. Gang der Untersuchung .....	5
<b>§ 2 Varianten und rechtliche Grundlagen des Ausscheidens von GmbH-Gesellschaftern gegen Gewährung einer Abfindung</b> .....	7
A. Überblick über die Varianten des Ausscheidens von GmbH-Gesellschaftern .....	7
I. Einziehung von Geschäftsanteilen .....	7
1. Voraussetzungen der Einziehung .....	8
a) Regelung in der Satzung .....	8
b) Gesellschafterbeschluss .....	11
c) Mitteilung des Einziehungsbeschlusses an den betroffenen Gesellschafter .....	12
d) Schutz des Stammkapitals .....	13
aa) Kapitalaufbringung .....	14
bb) Kapitalerhaltung .....	14
2. Rechtsfolgen der Einziehung .....	15
II. Ausschluss eines Gesellschafters .....	17
1. Ausschluss durch gerichtliches Urteil .....	19
2. Ausschluss durch Gesellschafterbeschluss .....	21
III. Austritt eines Gesellschafters .....	22
B. Der Abfindungsanspruch des ausgeschiedenen GmbH-Gesellschafters .....	25
I. Die dogmatische Begründung des Abfindungsanspruchs .....	25
II. Entstehung und Fälligkeit des Abfindungsanspruchs .....	26
III. Anspruchshöhe .....	27
<b>§ 3 Entwicklung und dogmatische Grundlage der Gesellschafterhaftung für Abfindungsansprüche</b> .....	29
A. Hintergrund und Entwicklung des Haftungskonzepts .....	29
I. Der Konflikt zwischen Kapitalerhaltung, Abfindung und Einziehung .....	29
1. Kapitalerhaltungsinteresse der Gesellschaftsgläubiger .....	29
2. Abfindungsinteresse des ausscheidenden Gesellschafters .....	30
3. Interesse der verbleibenden Gesellschafter an einer effektiven Einziehung .....	31



II. Lösungsvorschläge zum Durchschlagen des „Gordischen Knotens“ .....	32
1. Bedingungsstrukturen .....	33
a) Aufschiebend bedingte Wirksamkeit des Einziehungsbeschlusses (Bedingungslehre) ...	33
aa) Das Modell der Bedingungslehre .....	33
bb) Schwächen der Bedingungslehre .....	35
b) Auflösend bedingte Wirksamkeit des Einziehungsbeschlusses .....	38
2. Liquidationsmodell .....	39
3. Sicherung des Abfindungsinteresses durch Rechtsschutz .....	41
4. Innenhaftung der verbleibenden Gesellschafter .....	42
5. Zwischenergebnis und Gang der weiteren Untersuchung .....	43
III. Entwicklungstendenzen im Schrifttum .....	44
IV. Tendenzen in der Rechtsprechung bis zu BGHZ 192, 236 .....	46
V. Die Haftungslösung des Bundesgerichtshofs .....	47
1. Die Grundsatzentscheidung BGHZ 192, 236 .....	47
a) Sachverhalt .....	47
b) Entscheidung .....	47
c) Resonanz im Schrifttum .....	48
2. Die Fortsetzung der Haftungslösung durch BGHZ 210, 186 .....	49
a) Sachverhalt .....	49
b) Entscheidung .....	50
c) Resonanz im Schrifttum .....	51
3. Bewertung der Judikate und Gang der weiteren Untersuchung .....	52
B. Die dogmatische Grundlage der Gesellschafterhaftung für Abfindungsansprüche .....	53
I. Analyse der BGH-Judikatur .....	54
1. Billigkeitsgedanke .....	54
2. Treuwidriges Verhalten der verbleibenden Gesellschafter .....	54
3. Wertausgleich für den Vermögenszuwachs .....	55
4. Zwischenergebnis und Gang der weiteren Untersuchung .....	56
II. Dogmatische Begründungsansätze .....	57
1. Parteiwille .....	57
2. §§ 24, 31 Abs. 3 GmbHG analog .....	57
3. Ungerechtfertigte Bereicherung .....	59
a) Vermögensmehrung bei den verbleibenden Gesellschaftern? .....	59
b) Leistungskondition .....	60
c) Nichtleistungskondition .....	61
4. Anwachungsprinzip .....	62
a) Die These von <i>Altmeyen</i> .....	62
b) Stellungnahme .....	65
aa) Ausführungen zum Personengesellschaftsrecht .....	65
bb) Übertragung der Ergebnisse auf das GmbH-Recht .....	69
5. Durchgriffshaftung wegen Rechtsformmissbrauchs .....	71
a) Die These von <i>Schirmacher</i> .....	71

b) Stellungnahme .....	72
aa) Durchgriffshaftung im GmbH-Recht .....	72
bb) Übertragbarkeit auf die Gesellschafterhaftung für Abfindungsansprüche .....	74
6. Gesellschafterliche Treuepflicht .....	76
a) Schadensersatzhaftung wegen Treuepflichtverletzung .....	76
aa) Anknüpfungspunkte für eine Treuepflichtverletzung .....	77
(1) Fassung des Einziehungsbeschlusses .....	77
(2) Unterlassen von Maßnahmen zur Generierung von freiem Vermögen .....	78
(2.1) Zeitliche Reichweite der gesellschafterlichen Treuepflicht .....	79
(2.2) Unterlassen der Auflösung stiller Reserven .....	80
(2.3) Unterlassen der Herabsetzung der Stammkapitalziffer .....	82
(2.4) Unterlassen der Auflösung der Gesellschaft .....	83
bb) Vertretenmüssen und Rechtsfolgenseite .....	84
b) Treuepflichtbasierte verschuldensunabhängige Leistungspflicht .....	85
aa) Die These von <i>Tröger</i> .....	85
bb) Stellungnahme .....	86
c) Zwischenergebnis .....	90
III. Zwischenergebnis und weiterer Gang der Untersuchung .....	90
IV. Die Gesellschafterhaftung für Abfindungsansprüche als richterliche Rechtsfortbildung .....	90
1. Das Schrifttum zur richterlichen Rechtsfortbildung als dogmatische Grundlage .....	90
2. Methodologische Voraussetzungen der rechtsfortbildenden Gesellschafterhaftung .....	91
a) Grundlagen der richterlichen Rechtsfortbildung .....	92
b) Einhaltung der methodologischen Voraussetzungen und Grenzen der gesetzesübersteigenden Rechtsfortbildung? .....	93
aa) Keine Unvereinbarkeit der Gesellschafterhaftung mit dem geltenden Recht (sog. Verbot des <i>contra-legem</i> -Judizierens) .....	95
(1) Vereinbarkeit mit § 13 Abs. 2 GmbHG .....	95
(2) Vereinbarkeit mit dem fehlenden Abandonrecht .....	97
bb) Legitimation durch spezifisch rechtliche Kriterien .....	98
(1) Wertungen des GmbH-Rechts zum Schutz des Abfindungsinteresses .....	99
(2) Schutz des Abfindungsinteresses im Personengesellschaftsrecht .....	101
(3) Schutz des Abfindungsinteresses im Aktienrecht .....	102
(3.1) Zwangseinziehung von Aktien .....	102
(3.2) Aktienrechtlicher Squeeze-out .....	104
(3.3) Gewinnabführungs- und Beherrschungsvertrag .....	105
(3.4) Mehrheitseingliederung .....	105
(4) Verfassungsrechtlicher Schutz des Abfindungsinteresses .....	106
(5) Zusammenfassung .....	108
cc) Weitere methodologische Voraussetzungen der gesetzesübersteigenden Rechtsfortbildung .....	109
dd) Zwischenergebnis .....	111
V. Ergebnis .....	111

<b>§ 4 Voraussetzungen, Adressaten und Rechtsfolgen der Gesellschafterhaftung für Abfindungsansprüche</b> .....	113
A. Methodische Vorüberlegungen .....	113
B. Haftungsvoraussetzungen .....	114
I. Anspruchsvoraussetzungen .....	115
1. Entstehung des Abfindungsanspruchs des ausgeschiedenen Gesellschafters .....	115
2. Eingreifen der Auszahlungssperre nach §§ 34 Abs. 3, 30 Abs. 1 GmbHG .....	116
3. Subsidiarität der Gesellschafterhaftung .....	118
4. Treuwidriges Verhalten der Gesellschafter .....	119
a) Treuwidrige Fortsetzung der Gesellschaft unter Verzicht auf Maßnahmen zur Befriedigung des Abfindungsanspruchs .....	119
b) Treuwidrige Vereitelung der Erfüllung des Abfindungsanspruchs .....	121
c) Treuwidrige Verzögerung der Insolvenzantragstellung .....	122
5. Irrelevanz der Art der Einziehung .....	123
II. Optionen zur Abwendung der persönlichen Haftung .....	124
1. Ausgleich der Unterdeckung .....	124
a. Auflösung stiller Reserven .....	124
b. Kapitalherabsetzung .....	125
2. Auflösung der Gesellschaft .....	126
3. Eröffnung des Insolvenzverfahrens .....	127
III. Zwischenergebnis .....	128
IV. Vorschlag zur methodengerechten Ausgestaltung der Gesellschafterhaftung .....	129
1. Haftungsvoraussetzungen .....	130
a) Bestehen des Primäranspruchs .....	130
b) Ausfall des Primärschuldners .....	131
c) Maßgeblicher Zeitpunkt für die Gesellschaftereigenschaft .....	134
d) Maßgeblicher Zeitpunkt für die Bestimmung der Haftungsquote .....	135
e) Sonstige Haftungsvoraussetzungen .....	135
2. Rechtsfolgen .....	136
a) Haftungsinhalt .....	136
b) Pro rata-Haftung .....	136
3. Zwischenergebnis .....	136
V. Folgen des Wegfalls der Auszahlungssperre auf den Ausfallhaftungsanspruch .....	137
C. Haftungsadressaten .....	139
I. Haftung dissentierender Gesellschafter .....	139
1. Andeutungen des Bundesgerichtshofs .....	139
2. Meinungsbild im Schrifttum .....	140
a) Haftung nur der für die Einziehung stimmenden Gesellschafter .....	140
b) Haftung aller Gesellschafter .....	141
3. Stellungnahme .....	142
II. Verhältnis zwischen zustimmenden und dissentierenden Gesellschaftern .....	143
1. Freistellungsansprüche im Innenverhältnis .....	143

2. Austrittsrecht des dissentierenden Gesellschafters .....	144
3. Auflösung der Gesellschaft .....	146
III. Haftung neu hinzukommender Gesellschafter .....	147
1. Haftungsadressaten bei derivativem Erwerb des Geschäftsanteils .....	147
2. Haftungsadressaten bei originärem Erwerb des Geschäftsanteils .....	149
IV. Zwischenergebnis .....	149
D. Rechtsfolgen .....	150
I. Anspruchsinhalt .....	150
II. Regressmöglichkeiten des in Anspruch genommenen Gesellschafters .....	151
III. Ausfall des in Anspruch genommenen Gesellschafters .....	153
1. Konsequenzen für die Haftung im Außenverhältnis .....	153
2. Ausgleich zwischen den Gesellschaftern im Innenverhältnis .....	154
E. Ergebnis .....	155
<b>§ 5 Das Nichtigkeitsverdict des Bundesgerichtshofs .....</b>	<b>157</b>
A. Die Nichtigkeitsthese des Bundesgerichtshofs .....	157
B. Nichtigkeit des Einziehungsbeschlusses nach § 241 Nr. 3 AktG analog? .....	158
I. Dogmatische Schwächen des Nichtigkeitsverdicts .....	159
1. Kein Verstoß gegen gläubigerschützende Vorschriften .....	159
2. Vereinbarkeit mit dem Wesen der GmbH .....	163
3. Keine Nichtigkeit zum Schutz des Abfindungsinteresses .....	163
II. Rechtspraktische Bedenken .....	164
III. Wertungsschwächen .....	165
C. Ergebnis .....	166
<b>§ 6 Übertragbarkeit des Haftungsmodells auf Ausschluss und Austritt eines Gesellschafters .....</b>	<b>167</b>
A. Der Konflikt zwischen Abfindung, Kapitalerhaltung und Vollzug des Ausscheidens .....	167
B. Ausschluss eines Gesellschafters aus wichtigem Grund .....	168
I. Lösungsvorschläge beim Ausschluss durch gerichtliches Urteil .....	168
1. Bedingungslehre .....	168
2. Auflösende Bedingung .....	170
3. Ruhen der Mitgliedschaftsrechte mit Auflösungsrecht .....	170
II. Lösungsvorschläge beim Ausschluss durch Gesellschafterbeschluss .....	171
III. Lösung des Interessenkonflikts durch Übertragung des Haftungsmodells .....	172
1. Übertragbarkeit auf den Ausschluss durch gerichtliches Urteil .....	172
a) Kritik an der Übertragbarkeit des Haftungsmodells .....	172
aa) Andeutungen des Bundesgerichtshofs .....	172
bb) Bedenken im Schrifttum gegen die Übertragbarkeit des Haftungsmodells .....	174
b) Interessengerechte Lösung durch die Übertragbarkeit des Haftungsmodells .....	174
2. Übertragbarkeit auf den Ausschluss durch Gesellschafterbeschluss .....	175

C. Austritt eines Gesellschafters aus wichtigem Grund .....	176
I. Lösungsvorschlag von Rechtsprechung und herrschender Lehre .....	176
II. Übertragbarkeit des Haftungsmodells auf den Austritt .....	178
1. Bedenken gegen die Übertragbarkeit des Haftungsmodells auf den Austritt .....	178
a) Verstoß gegen das Belastungsverbot des § 53 Abs. 3 GmbHG? .....	178
b) Wertungswidersprüchlichkeit der Übertragung des Haftungsmodells? .....	179
2. Anwendbarkeit des Haftungsmodells .....	180
a) Verwertung des Geschäftsanteils durch Einziehung .....	181
b) Verwertung des Geschäftsanteils durch Abtretung .....	181
D. Ergebnis .....	183
<b>§ 7 Statutarische und außerstatutarische Gestaltungsmöglichkeiten .....</b>	<b>185</b>
A. Zwingendes oder dispositives Haftungsmodell? .....	185
B. Statutarische Gestaltungsmöglichkeiten .....	187
I. Statutarische Abdingbarkeit der Gesellschafterhaftung .....	187
1. Meinungsbild zur statutarischen Abdingbarkeit der Gesellschafterhaftung .....	187
a) Vollständig satzungsdispositive Gesellschafterhaftung .....	187
b) Keine vollständige statutarische Abdingbarkeit der Gesellschafterhaftung .....	188
2. Stellungnahme .....	189
II. Statutarische Gestaltungsmöglichkeiten zur Vermeidung der Gesellschafterhaftung .....	190
1. Verknüpfung des Wirksamwerdens der Einziehung mit der Abfindung (Bedingungslösung) .....	190
2. Erwerbsrechte von Mitgesellschaftern oder Dritten .....	191
III. Gestaltung der Haftungsmodalitäten in der Satzung .....	192
1. Gestaltung der Haftungsvoraussetzungen .....	192
2. Bestimmung der Haftungsadressaten .....	193
3. Modifikation des Haftungsmechanismus .....	193
4. Bestimmungen zum gesellschaftsinternen Ausgleich .....	194
C. Außerstatutarische Gestaltungsmöglichkeiten .....	194
I. Grundsätzliches zu außerstatutarischen Gesellschafterabreden .....	195
II. Disponibilität durch außerstatutarische Gesellschafterabreden .....	196
D. Gestaltungsmöglichkeiten zur Vermeidung der Nichtigkeitsfolge .....	197
E. Ergebnis .....	198
<b>§ 8 Zusammenfassung der Ergebnisse .....</b>	<b>201</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>207</b>