Diskussionsbeiträge

3/2006

Prof. Dr. Clemens Wangler /
Raphael Dierkes:

Abfindungsregelungen in Gesellschaftsverträgen: Zum aktuellen Stand in Rechtsprechung und Vertragspraxis

- zugleich Ergebnisse einer empirischen Untersuchung von BGB-Gesellschaften in Baden-Württemberg -

Prof. Dr. Clemens Wangler

Berufsakademie Villingen-Schwenningen
University of Cooperative Education
Friedrich-Ebert-Straße 30
D-78054 Villingen-Schwenningen
Telefon: +49 – (0)7720 3906 141
Telefax: +49 – (0)7720 3906 149
e-mail: wangler@ba-vs.de

IMPRESSUM

Herausgeber
Prof. Dr. Wolfgang Hirschberger
Wirtschaftsprüfer/Steuerberater
Berufsakademie Villingen-Schwenningen
Staatliche Studienakademie
Friedrich-Ebert-Strasse 30
D-78054 Villingen-Schwenningen
Telefon: +49 – (0)7720 3906 140
Telefax: +49 – (0)7720 3906 149
E-mail: hirschberger@ba-vs.de
Internet: www.ba-vs.de/steuern-pruefungswesen

Redaktion
Prof. Dr. Wolfgang Hirschberger

Druck
Dokument-Center, Villingen-Schwenningen

ISSN 1614-0613

© 2006, Prof. Dr. Clemens Wangler / Raphael Dierkes
Die Zeitschrift und alle in ihr enthaltenen Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Mit Ausnahme der gesetzlich zulässigen Fälle ist eine Verwertung ohne Einwilligung der Verfasser unzulässig.

Gliederung

Seite

1 Vorbemerkungen 1

2 Die gesetzliche Abfindungsregelung 2

3 Zwecke gesellschaftsvertraglicher Abfindungsregelungen 5

3.1 Bestandsschutz der Gesellschaft 6

3.2 Vereinfachung der Abwicklung und Streitvermeidung 8

4 Abfindungsregelungen in der Vertragspraxis und deren Wirksamkeits- ..... schranken 10

5 Ergebnisse der empirischen Untersuchung 18

5.1 Die Untersuchung 18

5.2 Untersuchung der Struktur der befragten Gesellschaften 20

5.3 Untersuchung der Bewertungsklauseln 25

5.4 Untersuchung der Auszahlungsmodalitäten 31

5.5 Weitere Aspekte aus der Umfrage 33

6 Schlussfolgerungen 37

Literaturverzeichnis 40

Rechtsprechungsverzeichnis 43

1 Vorbemerkungen

Scheidet ein Gesellschafter aus einer Gesellschaft aus, so ist er i. d. R. von den verbleibenden Gesellschaftern bzw. der Gesellschaft abzufinden. Zu dieser Problematik enthält das HGB für Handelsgesellschaften keine speziellen Regelungen. Es gelten daher aufgrund des § 105 Abs. 3 HGB grundlegend die Bestimmungen der §§ 738 bis 740 BGB. Danach sind die verbleibenden Gesellschafter verpflichtet, den ausscheidenden Gesellschafter von den gemeinschaftlichen Schulden zu befreien und ihm dasjenige zu bezahlen, was er bei der Auseinandersetzung erhalten würde, wenn die Gesellschaft im Zeitpunkt des Ausscheidens aufgelöst würde (§ 738 Abs. 1 Satz 2 BGB). Deckt hingegen der Wert des Gesellschaftsvermögens nicht die gemeinschaftlichen Schulden und die Einlagen, hat der Ausscheidende den übrigen Gesellschaftern für den Fehlbetrag nach dem Verhältnis seines Anteils am Verlust gem. § 739 BGB entsprechend § 735 BGB aufzukommen. Die im vorliegenden Beitrag angesprochenen Überlegungen gelten weitgehend auch für die Rechtsform der GmbH.

Wenn sich zwei oder mehr Gesellschafter zu einer Gesellschaft[1] zusammenschließen, einigen sie sich regelmäßig auf eine gesellschaftsvertragliche Abfindungsregelung[2]. Grundsätzlich können die Gesellschafter vereinbaren, was sie für richtig halten, es besteht Vertragsfreiheit. Diese hat aber Grenzen[3]. Immer wieder kommt es in der Praxis zu der Situation, dass die Rechtsprechung eine Klausel als rechtswidrig qualifiziert, die in der Praxis nach reiflicher Überlegung sowohl der gesetzlichen Regelung als auch alternativen vertraglichen Klauseln als überlegen betrachtet wurde. Das Spannungsverhältnis zwischen den Bedürfnissen der Praxis und den Ansprüchen der Rechtsprechung war das Hauptmotiv für eine empirische Untersuchung von

---

[1] Für Aktiengesellschaften sind Abfindungsregelungen eher untypisch.

[2] Vgl. bspw. für Personengesellschaften: Mutter, Christoph, in: Münchener AnwaltsHandbuch Personengesellschaftsrecht, hrsg. von Hans Gummert, München 2005, S. 498 oder für GmbH: Meister, Burkhardt/Klöcker, Ingo, in: Münchener Vertragshandbuch. Band 1: Gesellschaftsrecht, hrsg. von Martin Heidenhain und Burckhardt Meister, München 2005, S. 451 f.

[3] Vgl. Hey, Felix, Freie Gestaltung in Gesellschaftsverträgen und ihre Schranken, München 2004.

Abfindungsregelungen in Gesellschaften bürgerlichen Rechts in Baden-Württemberg, deren Ergebnisse im Rahmen dieses Beitrags vorgestellt werden sollen.

Aus ökonomischer Sicht ist ein wichtiger Grund für die Forderung nach Vertragsfreiheit die Erkenntnis, dass sie in einem funktionsfähigen Wettbewerbssystem die Ressourcen an den Ort ihrer wertvollsten Verwendung steuert. Wesentliches Merkmal fairer Verträge ist es, dass sie den Nutzen aller beteiligten Parteien erhöhen. Auch ein fairer Vertrag kann im Nachhinein nachteilig für eine oder mehrere Seiten sein. Das gilt deshalb, weil zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bestimmte Informationen nicht verfügbar und bestimmte Entwicklungen nicht vorhersehbar waren, oder weil die Übertragung bestimmter Risiken explizit oder implizit Vertragsgegenstand wurde.

Zunächst ist in Kapitel 2 auf die gesetzliche Abfindungsregelung einzugehen. In Kapitel 3 werden die Zwecke gesellschaftsvertraglicher Abfindungsregelungen analysiert, in Kapitel 4 sind die in der Vertragspraxis dominierenden Abfindungsregelungen sowie deren durch die Rechtsprechung herausgearbeitete Wirksamkeitsschranken darzustellen. Kapitel 5 erläutert die Ergebnisse einer empirischen Untersuchung der Abfindungsregelungen von BGB-Gesellschaften in Baden-Württemberg. Thesenförmige Schlussfolgerungen im Kapitel 6 beschließen den Beitrag.

2 Die gesetzliche Abfindungsregelung

In § 131 Abs. 1 HGB werden die Tatbestände genannt, die zur Auflösung einer OHG führen. Zu ihnen gehörte bis zum Jahr 1998 auch die Kündigung eines Gesellschafters. Es war jedoch möglich und die Regel, die dispositive Vorschrift des § 131 HGB a.F. vertraglich dahingehend abzuändern, dass die Gesellschaft im Falle des Ausscheidens

eines Gesellschafters unter den übrigen Gesellschaftern fortbestehen sollte[4]. Daher wurde das HGB mit dem Handelsrechtsreformgesetz vom 22.6.1998 entsprechend geändert. Heute bestimmt § 131 Abs. 3 S. 1 Nr. 3 HGB durch eine dispositive Vorschrift, dass der kündigende Gesellschafter aus der Gesellschaft, die im Übrigen fortbesteht, ausscheidet. Für den Ausscheidenden entsteht dann ein Anspruch auf Abfindung, der sich mangels einer speziellen Regelung im HGB gemäß § 105 Abs. 2 HGB aus § 738 BGB ergibt. Die verbleibenden Gesellschafter haben dem Ausscheidenden „dasjenige zu zahlen, was er bei der Auseinandersetzung erhalten würde, wenn die Gesellschaft zur Zeit des Ausscheidens aufgelöst worden wäre". Jedoch besteht in Literatur und Rechtsprechung[5] Einigkeit darüber, dass einer Abfindung nicht der Liquidationswert, sondern der „volle" Wert der fortgeführten Unternehmung zugrunde zu legen ist. Die Grundlage für eine Abfindungsermittlung ist daher regelmäßig die Bewertung des jeweiligen Unternehmens, solange die im Gesellschaftsvertrag verankerte Abfindungsklausel keine unternehmenswertunabhängige Abfindungsregelung vorsieht.

Wenn es gelänge, den vollen Wert der Unternehmung durch Auflösung aller stillen Reserven und Ansatz eines etwaigen Firmenwertes bilanziell zu ermitteln, so wäre das für die Abfindungsermittlung erforderliche Unternehmensbewertungsproblem gelöst. Daran glaubte die ältere Literatur und empfahl daher zur Ermittlung von Abfindungen das Erstellen von so genannten Abschichtungsbilanzen (Auseinandersetzungsbilanzen)[6]. Aufgrund der Erkenntnisse der modernen Theorie der Unternehmensbewertung kann ein Unternehmenswert aber nur durch Prognose und Bewertung der finanziellen Zukunftsaussichten des Unternehmens (Ertragswertverfahren oder Discounted Cash-flow-Verfahren) ermittelt werden[7]. Für die Ermittlung eines Ertragswerts sind nicht bilanzielle

---

[4] Vgl. bspw. Westermann, Harry, Personengesellschaftsrecht, 4. Aufl., Köln 1979, Rz. I 396-400.

[5] Vgl. die Zusammenstellung der einschlägigen Urteile bei Wiedemann, Herbert, Rechte und Pflichten des Personengesellschafters, in: WM 1992, Sonderbeilage Nr. 7, S. 1-54, hier: S. 38.

[6] Vgl. Huber, Ulrich, Vermögensanteil, Kapitalanteil und Gesellschaftsanteil an Personalgesellschaften des Handelsrechts, Heidelberg 1970, S. 319; Hueck, Alfred, Das Recht der Offenen Handelsgesellschaft, 4. Aufl., Berlin 1971, S. 452.

[7] In den Kapiteln 2 bis 4 dieser Arbeit wird der Begriff „Ertragswert" vereinfachend in einem weiteren Sinne verwendet, der beide Verfahren umfasst. In der Literatur zur Unternehmensbewertung wird für diese beiden Verfahren häufig der Überbegriff „Gesamtbewertungsverfahren" verwendet (vgl. Ballwieser, Wolfgang, Unternehmensbewertung, Stuttgart 2004, S. 8)

Größen, sondern Zahlungsströme und die alternativen Geldverwendungs- und Geldbeschaffungsmöglichkeiten der Gesellschafter relevant. Erst wenn ein auf solchem Wege ermittelter Ertragswert vorliegt, kann versucht werden, daraus eine Abschichtungsbilanz abzuleiten, indem ein Firmenwert in Höhe der Differenz zwischen Ertragswert und Substanzwert bilanziert wird. Die Verfechter von Abschichtungsbilanzen begehen somit einen Zirkelschluss[8]: Zur Erstellung der Abschichtungsbilanz ist die Ermittlung des Firmenwertes erforderlich. Dieser kann als „technischer Differenzbetrag“[9] nur durch Vergleich des Ertragswertes mit dem Substanzwert ermittelt werden. Wenn jedoch der Ertragswert vorliegt, führt die Aufstellung der Abschichtungsbilanz zu keiner weiteren Erkenntnis. Sie ist redundant. Heute wird auch im juristischen Schrifttum betont, dass der gesetzlich vorgesehene Ertragswert nicht im Wege der Bewertung der einzelnen Vermögensgegenstände, sondern im Wege einer Gesamtbewertung festgestellt wird, wozu in der Regel ein Sachverständigengutachten erforderlich sein wird. Ausscheidende Gesellschafter haben einen Anspruch gegen ihre Mitgesellschafter auf Ermittlung und Feststellung des Unternehmenswerts nach dem Ertragswertverfahren[10].

Allerdings bleiben Bilanzen dann grundlegende Hilfsmittel für die Ermittlung von Abfindungen, wenn vertraglich ausdrücklich festgelegt ist, dass nicht vom Ertragswert, sondern von einem bestimmten Bilanzwert auszugehen ist[11]. Das ist gerade bei der in der Praxis weit verbreiteten Buchwertabfindung der Fall.

---

[8] Vgl. Wangler, Clemens, Abfindungsregelungen in Gesellschaftsverträgen, Bielefeld 2003, S. 91.

[9] Moxter, Adolf, Die Geschäftswertbilanzierung in der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs und nach EG-Bilanzrecht, in: BB 1979, S. 741-747, hier: S. 743.

[10] Vgl. Sudhoff, Heinrich, Personengesellschaften, bearb. von Reinhard Hörstel, 7. Aufl., München 1999, S. 215.

[11] Vgl. etwa die Musterverträge bei Romanovszky, Bruno/Rux, Hans-Joachim, Vorteilhafte Gesellschaftsverträge. Vertragsmuster und Hinweise für die Praxis, 7. Aufl., Freiburg 1987, S. 92-94, hier: S. 93 und S. 99-104, hier: S. 103.

3 Zwecke gesellschaftsvertraglicher Abfindungsregelungen

Wenn in der Vertragspraxis frei vereinbarte Abfindungsregelungen regelmäßig stark von der gesetzlich vorgesehenen „Reserveregelung“ abweichen, könnte dies Anlass sein, an der Interpretation der gesetzlichen Abfindung entsprechend dem „Vollwert“ zu zweifeln. Die Parteien haben offenbar gute Gründe, den Gesellschafterwechsel durch unterwertige Abfindungen zu erschweren. Von Verträgen muss schließlich angenommen werden, dass sie abgeschlossen wurden, weil den Parteien keine günstigeren Alternativen zur Verfügung standen und sie die jeweiligen Konditionen akzeptieren mussten, um von der jeweils anderen Partei als akzeptable Partner anerkannt zu werden[12].

Im Gegensatz zu dieser Überlegung hat die Rechtsprechung im Laufe der Zeit den Schluss gezogen, die gesetzliche Regelung sei ohne jeden Zweifel eine Abfindung zum Vollwert, an der sich auch vertragliche Regelungen zu messen haben[13]. Das Verhältnis der vorgesehenen Abfindung zum Vollwert spielt im Zusammenhang mit der richterlichen Überprüfung von Abfindungsregelungen in der Rechtsprechung eine dominierende Rolle. Darauf wird in Kapitel 4 zurückzukommen sein.

In der Literatur werden meist die beiden folgenden Zwecke von unterwertigen Abfindungsklauseln genannt:

1. Bestandsschutz der Gesellschaft und Liquiditätserhaltung sowie
2. Vereinfachung der Abwicklung einschließlich der Disziplinierung von Gesellschaftern und der damit einhergehenden Streitvermeidung[14].

---

[12] Vgl. Wagner, Franz W., Unternehmensbewertung und vertragliche Abfindungsbemessung, in: BFuP 1994, S. 477 – 498, hier: S. 483.

[13] Vgl. Wagner (1994), S. 483.

[14] Vgl. Notthoff, Martin, Abfindungsregelungen in Personengesellschaftsverträgen, in: DStR 1998, S. 210-214, hier: S. 210.

Daneben können unterwertige Abfindungen noch der Gläubigerbenachteiligung dienen[15]. Auf diesen Aspekt soll in diesem Beitrag nicht eingegangen werden.

3.1 Bestandsschutz der Gesellschaft

Unternehmungen werden häufig als vom Individualinteresse weitgehend abgelöste Einheiten betrachtet, deren dauerhafter Bestand gefordert wird[16]. Die Argumente, die hierbei ins Feld geführt werden, sind vielfältiger Natur. Michalski etwa warnt ausdrücklich vor der Gefahr, dass Eigentümer bevorzugt ihr Individualinteresse an einer möglichst hohen Verzinsung verfolgen könnten[17]. Eine solche Auffassung übersieht jedoch, dass freigesetztes Kapital und freigesetzte Arbeit anderweitig in aller Regel effektiver eingesetzt werden können und widerspricht damit den Prinzipien der Marktwirtschaft, in der die Produktionsfaktoren - gerade durch das Streben nach einer möglichst hohen Verzinsung bzw. Entlohnung - gemäß den Gesetzen von Angebot und Nachfrage auf die Märkte mit den besten Erfolgsaussichten drängen. Nur die Marktkräfte können dafür sorgen, dass die Unternehmungen vom jeweils tüchtigsten Unternehmensträger betrieben werden[18]. Der Bestandsschutz von Gesellschaften scheidet also zunächst als ökonomisches Motiv für unterwertige Abfindungen aus[19].

Bei der Gründung einer Personengesellschaft haben die beteiligten Gesellschafter jedoch bestimmte Erwartungen hinsichtlich der Bestandsdauer des Unternehmens,

---

[15] Vgl. dazu im einzelnen Wangler, Clemens, Abfindungsregelungen in Gesellschaftsverträgen, Bielefeld 2003, S. 97 - 99.

[16] Vgl. Reuter, Dieter, Privatrechtliche Schranken der Perpetuierung von Unternehmen, Frankfurt/Main 1973, S. 79.

[17] Vgl. Michalski, Lutz, Gesellschaftsrechtliche Gestaltungsmöglichkeiten zur Perpetuierung von Unternehmen. Ein Beitrag zur Unternehmensnachfolge in der Familiengesellschaft, Heidelberg u.a. 1980, S. 31.

[18] Vgl. Balz, Manfred, Sanierung von Unternehmen oder von Unternehmensträgern?, Zur Stellung der Eigentümer in einem künftigen Reorganisationsverfahren, Köln 1986, S. 22; Reuter, Dieter, Probleme der Unternehmensnachfolge. - Gewerblicher Erbhof, verfasstes Familienunternehmen, Unternehmen an sich -, in: ZGR 1991, S. 467-487, hier: S. 487.

[19] Vgl. Wagner (1994), S. 489.

die von wesentlichem Einfluss auf ihre Entscheidung sind, sich an der Gesellschaft zu beteiligen und somit Arbeit und Kapital nicht anderweitig zu investieren. Dabei nehmen sie i. d. R. hohe Kosten auf sich, die beispielsweise durch die Kündigung ihres Beschäftigungsverhältnisses und ihrer Geldanlagen sowie in besonderer Weise durch den Aufbau der neuen Gesellschaft entstehen. Auch werden von den Gesellschaftern im Zusammenhang mit der Gründung von personenbezogenen Unternehmen projektspezifische Investitionen getätigt[20]. All diese Kosten amortisieren sich erst innerhalb bestimmter (Mindest-) Nutzungsdauern. Im Falle des unerwarteten Ausscheidens eines Gesellschafters ändern sich für die verbleibenden Gesellschafter die Rahmendaten, so dass diese ihre Entscheidungen nunmehr eventuell anders treffen würden. Es dürfte häufig schwierig sein, auf dem besonders engen und intransparenten Markt für Personengesellschafter einen Nachfolger für den Ausscheidenden zu finden, da dieser nicht nur dessen Arbeitskraft ersetzen muss, sondern auch sein Eigen- und Haftungskapital[21]. Zumindest werden durch den Wechsel im Gesellschafterbestand häufig hohe Transaktionskosten entstehen[22].

Kann kein Ersatz gefunden werden und hat die Entscheidung zugunsten der Gründung der Gesellschaft auf dem Vertrauen auf die Mitarbeit des nun Ausscheidenden beruht, weil nur mit dessen Mitarbeit die geplante Rendite erzielt werden kann, so fallen im Rahmen der Auflösung der Gesellschaft wiederum Transaktionskosten an. Wird das Unternehmen dagegen weitergeführt, so sinkt annahmegemäß die erzielbare Rendite, da solche Renditeteile, die nur aufgrund der Zusammenarbeit mit dem nun ausscheidenden Gesellschafter entstanden wären, entfallen.

Die Dispositivität der gesetzlichen Abfindungsregelung ist ein geeignetes Mittel der Gesellschafter, ihr gegenseitiges Interesse an einem dauerhaften oder zumindest

---

[20] Vgl. Walz, Rainer W., Privatautonomie oder rechtliche Intervention bei der Ausstattung und Änderung von Gesellschafterrechten, Diskussionsbeiträge zu Recht und Ökonomie der Universität Hamburg Nr. 14, Hamburg 1992, S. 18.

[21] Vgl. zu spezifischen Problemen, die sich aufgrund des engen Marktes für Familiengesellschaften ergeben: Albach, Horst/Freund, Werner, Generationswechsel und Unternehmenskontinuität – Chancen, Risiken, Maßnahmen, Gütersloh 1989, insb. S. 173 f.

[22] Vgl. Wangler, Clemens, Abfindungsregelungen in Gesellschaftsverträgen, - Wenn Ökonomen und Juristen sich nicht verstehen und die Praxis darunter leidet -, UM 2004, S. 63 - 67.

längerfristigen Bestand der Gesellschaft abzutasten und die Verlässlichkeit der ihrer Entscheidungsfindung zugrunde liegenden Daten zu erhöhen: Wer eine - gemessen am Vollwert - den Ausscheidenden benachteiligende Abfindungsklausel unterzeichnet, wird nicht daran interessiert sein, die Gesellschaft in absehbarer Zeit zu verlassen. Eine solche Klausel dient als "Versicherung" für verbleibende Gesellschafter, da sich der (potenziell) ausscheidende Gesellschafter durch den Verzicht auf Teile des anteiligen „Vollwerts“ pauschal an den durch sein Ausscheiden entstehenden bzw. nicht mehr amortisierbaren Kosten beteiligt.

3.2 Vereinfachung der Abwicklung und Streitvermeidung

Streit über Abfindungen verursacht Transaktionskosten. Dabei denkt man zunächst an „einfache Auszahlungsbeträge“, wie Gerichtskosten oder Begutachtungskosten. Die Beliebtheit der Buchwertabfindung in der Praxis kann damit begründet werden, dass sie solche Kosten vermeidet, weil sie unmittelbar aus dem Jahresabschluss hervorgeht. Da die Buchwerte der Kapitalkonten für die einzelnen Gesellschafter zu den Bilanzstichtagen ohnehin ermittelt werden müssen, fallen keine spezifischen Kosten für die Abfindungsermittlung an. Es sind aber auch Kosten denkbar, die von Buchwertabfindungen nicht vermieden werden, beziehungsweise solche, die durch diese Klauseln erst ausgelöst werden.

In der Praxis kann strittig sein, ob eine bilanziell als Fremdkapital ausgewiesene Position ökonomisch als Eigenkapital zu betrachten ist. In der Literatur werden insbesondere die folgenden Einzelfälle thematisiert[23]:

1. Aufwandsrückstellungen nach § 249 Abs. 1 Satz 3, Abs. 2 HGB:
   Aufwandsrückstellungen sind ihrem Charakter nach Eigenkapital, werden bilan-

ziell aber wie Fremdkapital ausgewiesen. Daher wird in der Literatur teilweise empfohlen und in der Rechtsprechung teilweise vertreten, ausscheidende Gesellschafter an diesen Positionen entsprechend zu beteiligen.

2. Abschreibungen nach § 253 Abs. 4 HGB:
   Die zusätzlichen Abschreibungen im Rahmen vernünftiger kaufmännischer Beurteilung nach § 253 Abs. 4 HGB entsprechen nach gängiger Auffassung nicht den Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung. Es wird argumentiert, diese Abschreibungen hätten die Funktion von Rücklagen, von denen sie sich nur dadurch unterscheiden, dass sie nicht offen auf der Passivseite, sondern verdeckt auf der Aktivseite gebildet worden seien. Das Abfindungsguthaben sollte daher entsprechend erhöht werden.

3. Steuerliche Abschreibungen und unversteuerte Rücklagen:
   Von Teilen der Literatur wird argumentiert, dass steuerrechtliche Sonderabschreibungen sowie unversteuerte Rücklagen mit den Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung nicht vereinbar seien und daher das Rechenwerk verfälschen, das Grundlage der Abfindung sein soll. Eine Buchwertabfindung sei jedoch vorbehaltlich abweichender vertraglicher Interpretation auf der Basis der GoB zu ermitteln.

Die möglichen strittigen Bilanzpositionen sind jedoch bekannt und könnten bereits bei Abfassung des Gesellschaftsvertrags hinsichtlich ihres Einflusses bei der Abfindungsermittlung vertraglich festgelegt werden.

Darüber hinaus existieren solche Kosten, die den Unternehmenswert verringern, weil sie die Investitionspläne im Kern verändern[24]. Es ist zu bedenken, dass Gesellschafter ihr Ausscheiden i. d. R. strategisch planen und ihren Einfluss auf die Geschäfts-

---

[23] Vgl. zum folgenden Schulze-Osterloh, Joachim: Bilanzierungsentscheidungen bei der Personenhandelsgesellschaft und ihre Auswirkungen auf die Haftung des Kommanditisten und das Abfindungsguthaben auf Grund einer Buchwertklausel, in: BB 1997, S. 1783-1789, hier: S. 1787-1788.

[24] Vgl. zum Folgenden: Wagner (1994), S. 487 und S. 496.

politik im Vorfeld des Ausscheidens in Abhängigkeit der Abfindungsklausel geltend machen, indem sie beispielsweise Pläne behindern oder verzögern, die Ausgaben im F&E-Bereich vorsehen. Diese Art von Transaktionskosten wird von Buchwertabfindungen gerade nicht vermieden, sondern vielmehr ausgelöst.

4 Abfindungsregelungen in der Vertragspraxis und deren Wirksamkeitsschranken

Die in Kapitel 2 beschriebene gesetzliche Abfindungsregelung ist dispositives Recht. In der Vertragspraxis haben sich dagegen vom Gesetz abweichende Abfindungsklauseln etabliert, für deren Abfassung - wie in Kapitel 3 besprochen - insbesondere der Bestandsschutz der Gesellschaft und die Vereinfachung der Abwicklung angeführt werden. Da das Recht der Personengesellschaften vom Recht der Vertragsfreiheit beherrscht wird[25], ist gegen solche, das Innenverhältnis von Personengesellschaften betreffende Vertragsvereinbarungen rechtlich grundsätzlich nichts einzuwenden. Vielmehr spricht für freie vertragliche Vereinbarungen die Vermutung ihrer ökonomischen Effizienz, da die Parteien bemüht sein werden, die Vorteile aus dem Vertrag zu maximieren[26].

Die Bandbreite der in der Praxis gewählten Abfindungsklauseln ist groß. Dies hat seinen Grund darin, dass die Abfindungsbestimmung regelmäßig auf den Einzelfall abgestimmt wird. Beispielsweise wird die Abfindung eines Junior-Gesellschafters möglicherweise anders gestaltet als die eines Seniors, die eines Minoritärs möglicherweise anders als die eines Mehrheitsgesellschafters[27]. Auch die Gründe für das Ausscheiden werden im Gesellschaftsvertrag hinsichtlich ihres Einflusses auf die Ab-

---

[25] Vgl. Schmidt, Karsten, Gesellschaftsrecht, 3. Aufl., München 1997, S. 116.

[26] Vgl. Adams, Michael, Irrtümer und Offenbarungspflichten im Vertragsrecht, in: AcP 1986, S. 453-489, hier: S. 455.

[27] Dabei ist jedoch der Gleichbehandlungsgrundsatz zu beachten, der eine willkürliche, sachlich nicht zu rechtfertigende unterschiedliche Behandlung der Gesellschafter verbietet; vgl. dazu BGH v. 16.12.1991 II ZR 58/91, in: DB 1992, S. 622.

findung häufig thematisiert[28]. Praktisch allen Abfindungsklauseln gemeinsam ist, dass sie zu Abfindungen unterhalb des gesetzlich vorgesehenen Vollwerts führen.

Das maßgebliche Charakteristikum einer Abfindungsklausel ist die Bewertungsklausel bzw. die mit deren Hilfe im konkreten Fall ermittelte Abfindungshöhe. Da das Recht auf Kündigung das wichtigste Freiheitsrecht eines Gesellschafters ist, nimmt das Gesetz diesen sogar dann vor sich selbst in Schutz und untersagt alle Versuche, das Ausscheiden eines Gesellschafters durch „Umwegpressionen“ zu verhindern, wenn dieser sich ausdrücklich für eine relativ niedrige Abfindung entschieden hat[29]. Es bestehen somit Grenzen der Vertragsfreiheit, die regelmäßig dort gezogen werden, wo Abfindungsvereinbarungen gegen die guten Sitten (§ 138 Abs. 1 BGB), gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB) oder gegen Verbotsgesetze (insb. § 723 Abs. 3 BGB und § 133 Abs. 3 HGB) verstoßen.

In der Praxis von ganz besonderer Bedeutung ist die Buchwertabfindung, d.h. die Abfindung in Höhe des buchmäßigen Anteils des ausscheidenden Gesellschafters am Eigenkapital der Gesellschaft inklusive seines Anteils an den offenen Rücklagen sowie an den Bilanzposten mit klarem Rücklagencharakter. Die Buchwertabfindung genügt insbesondere der Anforderung der Vereinfachung der Abwicklung. Sie schließt eine Beteiligung des Ausscheidenden an den stillen Reserven, einem originären Firmenwert sowie an den schwebenden Geschäften unmissverständlich aus. Ältere empirische Untersuchungen belegten, dass bei der Mehrheit aller Gesellschaften vertraglich die Buchwertabfindung verankert war[30], so dass die Frage nach der Zulässigkeit von Buchwertklauseln von ganz besonderer Relevanz für die Praxis war.

---

[28] Vgl. Notthoff (1998), S. 210.

[29] Vgl. Wiedemann, Herbert, Der Gesellschaftsvertrag der Personengesellschaften, in: WM 1990, Sonderbeilage Nr. 8, S. 1-30, hier: S. 20.

[30] Vgl. bspw. Baumann, Roland, Abfindungsregelungen für ausscheidende Gesellschafter von Personenhandelsgesellschaften - eine empirische Untersuchung, Diss. Stuttgart 1987, S. 223 und S. 293.

Einschneidend war zunächst das BGH-Urteil vom 24.9.1984: „Eine Abfindung nach dem Buchwert ist grundsätzlich zulässig. Dies gilt nicht, wenn die Buchwertklausel, insbesondere wegen eines erheblichen Missverhältnisses zwischen Buchwert und wirklichem Wert, die Freiheit des Gesellschafters, sich zu einer Kündigung zu entschließen, unvertretbar einengt“[31]. Heute muss die Schlussfolgerung von Hirte, dass dieses Urteil das „Ende der Buchwertklausel“[32] bedeute, als voreilig bezeichnet werden. Jedoch hat es zusammen mit weiteren Urteilen in der Praxis zu erheblicher „Ratlosigkeit und Unsicherheit"[33] hinsichtlich der Gültigkeit von gesellschaftsvertraglichen Abfindungsregelungen geführt.

Eine Konkretisierung der Vorstellungen des BGH konnte im Urteil vom 9.1.1989 gesehen werden: „Eine vertraglich vereinbarte Kürzung des Abfindungsanspruchs auf die Hälfte des buchmäßigen Kapitalanteils stellt grundsätzlich eine sittenwidrige Benachteiligung des ausscheidenden Gesellschafters dar“[34]. Auf der Grundlage der BGH-Rechtsprechung der 70er und 80er Jahre wurde vielfach die Schlussfolgerung gezogen, dass eine Abfindung in Höhe des halben Ertragswerts als unzulässig anzusehen sei:

Rasner[35] - und ihm folgend Knobbe-Keuk[36] -, Flume[37] und Müller-Laube/Büsching[38] wandten sich jedoch gegen den Versuch von Literatur und Rechtsprechung, die ge-

---

[31] BGH v. 24.9.1984 II ZR 256/83, in: NJW 1985, S. 192.

[32] Hirte, Heribert, Der Abfindungsanspruch des ausscheidenden Kommanditisten, in: JuS 1986, S. 504.

[33] Hennerkes, Brun-Hagen/May, Peter, Der Gesellschaftsvertrag des Familienunternehmens, in: NJW 1988, S. 2761-2768, hier: S. 2766.

[34] BGH v. 9.1.1989 II ZR 83/88, in: NJW 1989, S. 2685.

[35] Vgl. Rasner, Henning, Abfindungsklauseln in OHG- und KG-Verträgen, in: NJW 1983, S. 2905-2911, hier insb. S. 2906-2910.

[36] Vgl. Knobbe-Keuk, Brigitte, Das Steuerrecht – eine unerwünschte Rechtsquelle des Gesellschaftsrechts?, Köln 1986, S. 15 f.

[37] Vgl. Flume, Werner, „Hinauskündigung“ aus der Personengesellschaft und Abfindung, - Zur Rechtsprechung des Zweiten Zivilsenats des BGH -, in: DB 1986, S. 629-636, hier: S. 634.

[38] Vgl. Müller-Laube, Hans-Martin / Büsching, Heino, Der grundlose Ausschluß eines Gesellschafters und die Abfindungsbeschränkung, in: JA 1989, S. 1-12, hier S. 6.

rade noch zulässige Quote von vertraglich vorgesehener Abfindung zu Ertragswert festzulegen: Eine Abfindungsvereinbarung könne nicht heute wirksam, morgen nichtig und übermorgen wieder wirksam sein, was der Fall wäre, wenn es auf das Verhältnis von wahrem Wert zum Buchwert der Beteiligung ankäme[39]. Sie gelangten zum Ergebnis, dass die Buchwertklausel, falls nicht ganz außergewöhnliche Umstände vorliegen, zulässig sei[40].

Der Erwägung, dass ein und dieselbe Klausel zu verschiedenen Zeitpunkten nicht erst wirksam und dann wieder unwirksam sein kann, hat sich der II. Zivilsenat nicht verschlossen. Mit drei Urteilen[41] in den Jahren 1993 und 1994 änderte er insofern seine Rechtsprechung. Eine ursprünglich wirksame Abfindungsklausel werde nicht dadurch nichtig, dass sich bei wirtschaftlich erfolgreichen Unternehmen Abfindungsanspruch und tatsächlicher Anteilswert im Laufe der Jahre immer weiter voneinander entfernen. Die vertragliche Regelung bleibe vielmehr als solche wirksam. Die Frage sei jedoch, welchen Inhalt sie unter Berücksichtigung der Grundsätze von Treu und Glauben habe und ob sie im Hinblick auf die geänderten Verhältnisse zu ergänzen sei. Es treffe gewiss zu, dass ein Gesellschafter durch die infolge der tatsächlichen Entwicklung für ihn ungünstig gewordene Abfindungsregelung davon abgehalten werden könne, sein Kündigungsrecht auszuüben. Dies stelle jedoch nur einen Aspekt dar. Letztlich gehe es um eine die beiderseitigen Interessen im Hinblick auf die Änderung der tatsächlichen Verhältnisse berücksichtigende Ermittlung dessen, was die Parteien vereinbart hätten, wenn sie die Entwicklung vorhergesehen hätten. Notfalls sei der Vertragsinhalt unter Berücksichtigung dieser Entwicklung zu ändern[42].

Der BGH gibt beim Vorliegen einer ursprünglich wirksamen Abfindungsklausel also eine ergänzende Vertragsauslegung vor, bei der die Lücke festzustellen ist zwischen

---

[39] Vgl. Rasner (1983), S. 2908.

[40] Vgl. Rasner (1983), S. 2907.

[41] Vgl. BGH v. 24.5.1993 II ZR 36/92, in: DB 1993, S. 1614; BGH v. 20.9.1993 II ZR 104/92, in: DStR 1993, S. 1790; BGH v. 13.6.1994 II ZR 38/93, in: BGHZ, 126. Band, S. 226.

der vertraglich vereinbarten Abfindung und der Abfindung, die die Parteien bei Kenntnis der tatsächlichen Entwicklung vereinbart hätten. Ein Rückgriff auf die gesetzlich dispositiv vorgegebene Abfindungsregelung als Maßstab der „Lückenfüllung" kommt dabei nur als letzter Notbehelf in Betracht[43]. Dagegen bleibt es bei der Nichtigkeit einer Klausel, wenn bereits bei Vertragsabschluss ein grobes Missverhältnis zwischen Übernahmepreis und Verkehrswert der Anteile vorliegt[44].

Auch den Sinn und Zweck von Buchwertklauseln diskutiert der BGH im Urteil vom 20.9.1993: Solche Klauseln tragen dem Interesse der Gesellschaft Rechnung, Liquidität und Fortbestand des Unternehmens zu sichern. Die Verwirklichung dieses Interesses finde jedoch dort ihre Grenze, wo es nach den Maßstäben von Treu und Glauben dem ausscheidenden Gesellschafter nicht mehr zuzumuten sei, sich mit der vertraglich vereinbarten Abfindung zufriedenzugeben. Ob die Voraussetzungen hierfür gegeben seien, hänge nicht allein vom Ausmaß des im Laufe der Zeit entstandenen Missverhältnisses zwischen der vertraglichen Abfindung und dem tatsächlichen Anteilswert ab, sondern von den gesamten sonstigen Umständen des Einzelfalles. Zu diesen zählt der BGH nicht nur den Anlass für das Ausscheiden, sondern auch die Dauer der Mitgliedschaft des Ausgeschiedenen sowie sein Anteil am Aufbau und Erfolg der Gesellschaft[45].

Zur Methode, nach der die maßgeblichen Kriterien für die Feststellung der die Interessen beider Teile berücksichtigenden angemessenen Abfindung ermittelt werden sollen, hat der BGH dem Berufungsgericht im angesprochenen Urteil genauso wenig Auskunft gegeben, wie zur Frage, welche Abweichung vom „vollen Wert" ein erhebliches Missverhältnis entstehen lässt. In der Literatur wird dem BGH daher vorgeworfen, die Hinweise, die er dem OLG zur weiteren Sachverhaltsaufklärung mit auf den

---

[42] Vgl. insb. BGH v. 24.5.1993 II ZR 36/92, in: DB 1993, S. 1614; BGH v. 20.9.1993 II ZR 104/92, in: DStR 1993, S. 1790.

[43] Vgl. BGH v. 20.9.1993 II ZR 104/92, in: DStR 1993, S. 1790.

[44] Vgl. BGH v. 13.6.1994 II ZR 38/93, in: BGHZ, 126. Band, S. 226.

[45] Vgl. BGH v. 20.9.1993 II ZR 104/92, in: DStR 1993, S. 1790.

Weg gebe, seien kaum geeignet, Klarheit herbeizuführen. Man könne nicht wagen, auf Grundlage der Hinweise des BGH den Beteiligten ein konkretes Ergebnis in Aussicht zu stellen[46]. Allgemeingültige Richtwerte für ein erhebliches Missverhältnis zwischen gesellschaftsvertraglicher und gesetzlicher Abfindung lassen sich nicht benennen[47]. Zur Frage, bei welcher Relation die Grenze zwischen noch zulässigem und nicht mehr zulässigem (Miss-) Verhältnis zwischen vertraglicher Abfindung und „Vollwert“ gezogen werden solle, plädiert Ulmer als Faustformel für ein Verhältnis von 2 : 3[48]. Mutter sieht jedenfalls Differenzen von 50 % als kritisch an[49].

Andere Kriterien wendet der II. Zivilsenat bei Gesellschaften mit ideellem Zweck an: Im Urteil vom 2.6.1997 führt er aus, dass die Beteiligung an einer solchen Gesellschaft regelmäßig nicht der Vermehrung des eigenen Vermögens diene und sich eine den Gesellschaftern persönlich zukommende Abfindung mit den zugrunde liegenden Motiven schwerlich vereinbaren lasse. Daraus folge, dass die wirtschaftliche Freiheit des Ausgeschiedenen nicht einmal durch den völligen Ausschluss einer Abfindung beeinträchtigt werde[50].

Als weitere Variante unterwertiger Abfindungsklauseln war in der Praxis lange Zeit das Stuttgarter Verfahren beliebt. Jedoch erfolgt die steuerliche Bewertung seit dem Wegfall der Vermögensteuer nicht mehr regelmäßig, sondern nur noch als sog. „Bedarfsbewertung“. Die Bewertungen führen nicht nur zu zufälligen Ergebnissen, sie liegen auch nicht wie früher automatisch vor, sondern müssen im Einzelfall ermittelt werden.

---

[46] Vgl. Volmer, Michael, Vertragspaternalismus im Gesellschaftsrecht? – Neues zu Abfindungsklauseln, in: DB 1998, S. 2507-2511, hier: S. 2508.

[47] Vgl. Mutter, Christoph, in: Münchener AnwaltsHandbuch Personengesellschaftsrecht, hrsg. v. Hans Gummert, München 2005, S. 499.

[48] Vgl. Ulmer, Peter, in: Münchener Kommentar zum BGB, Band 5, 3. Aufl., München 1997, § 738 BGB, Rz. 40.

[49] Vgl. Mutter (2005), S. 499.

[50] Vgl. BGH v. 2.6.1997 II ZR 81/96, in: DStR 1997, S. 1377.

Heute wird das Stuttgarter Verfahren für Zwecke von Abfindungsregelungen teilweise als überholt angesehen[51]. In der Literatur wird dem Berater empfohlen, im Falle des Scheiterns einer außergerichtlichen Einigung der Parteien hinsichtlich einer Abänderung der Abfindungsklausel eine gerichtliche Überprüfung der Wirksamkeit der Klausel zu veranlassen[52]. Den Mandanten wird gar empfohlen, den für die Vertragsabfassung verantwortlichen Berater auf Schadensersatz zu verklagen[53]. Wird im Einzelfall jedoch bewusst auf das Stuttgarter Verfahren zurückgegriffen, so sollte zumindest geregelt werden, auf welche Fassung der Vermögensteuer- bzw. Erbschaftsteuerrichtlinien abzustellen ist[54].

Die verstärkte Bedeutung, die dem Thema der Wirksamkeit von unterwertigen Abfindungsklauseln (z. B. Buchwertklauseln) vor den Gerichten zukam, bewirkte auch eine erhöhte Resonanz im Schrifttum, das sodann seinerseits starken Einfluss auf die Rechtsprechung nahm. Mit der wichtigen Grundsatzentscheidung aus dem Jahr 1993 gab der BGH seine bis dahin vertretene Rechtsprechung auf. Zu unterwertigen Abfindungen führende Klauseln sind seither i. d. R. nicht mehr nichtig, sondern in einer Weise zu ergänzen, wie die Gesellschafter die Abfindungsregelung gestaltet hätten, wenn sie die Entwicklung bedacht hätten. Es besteht kein Zweifel an der grundsätzlichen Zulässigkeit von Buchwertklauseln[55]. Jedoch wird die durch die genannten Urteile gewonnene Rechtssicherheit überschätzt[56]. Schließlich war es in der Praxis nicht unüblich, das Nichtigwerden von Abfindungsklauseln durch entsprechende

---

[51] Vgl. Bömelburg, Peter/Popp, Matthias, Der Wert meines Familienunternehmens, in: Unternehmenshandbuch Familiengesellschaften: Sicherung von Unternehmen, Vermögen und Familie, hrsg. von Brun-Hagen Hennerkes, 2. Auflage, Köln u.a. 1998, Rz 34.21.

[52] Vgl. Heller, Matthes, Das Stuttgarter Verfahren in Abfindungsklauseln, in: GmbHR 1998, S. 594-597, hier: S. 597.

[53] Vgl. Göllert, Kurt / Ringling, Wilfried, Die Eignung des Stuttgarter Verfahrens für die Unternehmens- bzw. Anteilsbewertung im Abfindungsfall, in: DB 1999, S. 516 – 519, hier: S. 519.

[54] Vgl. auch Lenz, Tobias, Abfindungsprobleme beim Ausscheiden aus einer GmbH, in: INF 1999, S. 560-562, hier: S. 562.

[55] Vgl. Goette, Wulf, Anmerkungen zu BGH v. 20.9.1993 II ZR 104/92, in: DStR 1993, S. 1790-1793, hier: S. 1791.

[56] Vgl. bspw. Notthoff (1998), S. 210.

„Anpassungsklauseln“ zu verhindern[57]. Dagegen besteht in der Praxis nach wie vor Ungewissheit darüber, nach welchen konkreten Kriterien die Rechtsprechung im Einzelfall prüfen wird, ob eine ergänzende Vertragsauslegung notwendig wird oder nicht und wie der Vertrag dann ergänzt werden soll. In dieser Hinsicht hat das o.g. Urteil die Rechtsunsicherheit eher erhöht, da die BGH-Urteile des Jahres 1993 deutlicher als frühere Urteile darauf verweisen, dass nicht allein auf das Ausmaß des im Laufe der Zeit entstandenen Missverhältnisses zwischen der vertraglichen Abfindung und dem vollen Anteilswert sowie auf den Anlass für das Ausscheiden abzustellen sei, sondern auf die gesamten sonstigen Umstände des Einzelfalles. Was Richter im konkreten Einzelfall hierunter verstehen werden, dürfte für die Praxis schwer zu prognostizieren sein.

Dass nach wie vor große Unsicherheit besteht, zeigte auch der Sachverhalt, der dem Urteil des OLG Hamm vom 4.12.2002[58] zu Grunde lag. Seit der Gesellschaftsgründung hatte sich aufgrund einer Buchwertklausel ein grobes Missverhältnis zwischen Klauselwert und „Vollwert“ entwickelt. Eine spätere Neuverhandlung der Abfindungsklausel hatte daraufhin einerseits eindeutig eine Verbesserung ausscheidender Gesellschafter erreicht. Gleichzeitig wurde ein grobes Missverhältnis aber beibehalten. Das OLG Hamm hat bei der Beurteilung dieses Sachverhalts auf den Zeitpunkt der Satzungsänderung abgestellt. Dadurch kommt die Situation zustande, dass eine zuvor nicht nichtige, sondern „nur“ ergänzend auszulegende Klausel, nunmehr als nichtig einzustufen ist, obwohl das Missverhältnis zwischen Klauselwert und „Vollwert“ reduziert wurde[59].

Nach wie vor finden sich für die Praxis unzumutbare Missverständnisse zwischen Ökonomen und Juristen[60]. So urteilte der BGH im Urteil vom 13.3.2006[61]: „Die Ver-

---

[57] Vgl. Lenz (1999), S. 562.

[58] Vgl. OLG Hamm vom 4.12.2002 - 8 U 40/02, NZG 2003, S. 440.

[59] Vgl. zu einer ausführlichen Kommentierung des genannten Urteils des OLG Hamm vom 4.12.2002: Wangler, Clemens, Abfindung „unter Wert“ GmbH-Steuerpraxis, 2003, S. 378 - 382.

[60] Vgl. dazu Wangler (2004), S. 63 - 67.

einbarung einer Abfindung für den ausscheidenden BGB-Gesellschafter auf der Grundlage des Ertragswerts des Gesellschaftsunternehmens kann gem. § 723 Abs. 3 BGB unwirksam sein, wenn der Liquidationswert des Unternehmens den Ertragswert erheblich übersteigt." Hier beschäftigte sich der BGH mit einem Scheinproblem, da von der ökonomischen Seite her seit Jahrzehnten vertreten wird, dass der Ertragswert die optimale Verwendung des Unternehmens betrachtet und der Liquidationswert insofern zwingend und definitionsgemäß immer die Untergrenze des Ertragswerts ist[62].

5 Ergebnisse der empirischen Untersuchung[63]

5.1 Die Untersuchung

Ziel der Untersuchung ist einerseits den Umfang der in der Praxis vereinbarten abweichenden vertraglichen Regelungen zu ermitteln und andererseits, unter Berücksichtigung der gesetzlichen Schranken und der Rechtsprechung zur Thematik der Abfindungsvereinbarung, diese individuellen Regelungen auf ihre Zulässigkeit hin zu überprüfen.

Um die in der Praxis tatsächlich vereinbarten vertraglichen Abfindungsregelungen dokumentieren und analysieren zu können, bot sich eine empirische Studie an. Die Befragung wurde in Form eines Fragebogens mit im Wesentlichen geschlossenen Fragen durchgeführt. Nur zu wenigen Sachverhalten wurden offene Fragen gestellt. Außerdem wurde der Fragebogen so strukturiert, dass der Befragte zu den für ihn und seine Gesellschaft relevanten Fragen verwiesen wurde, wenn einzelne Themen-

---

[61] Vgl. BGH vom 13.3.2006 II ZR 295/04, DB 2006, S. 999.

[62] Vgl. Schomaker, Helmut, Der Liquidationswert als Abfindungsuntergrenze – Abfindungen und Zielausgleich in Personengesellschaften, Diss. Tübingen 1990, S. 200.

[63] Dieses Kapitel beruht auf Dierkes, Raphael, Abfindungsregelungen in Gesellschaften bürgerlichen Rechts - eine empirische Untersuchung, unveröffentlichte Diplomarbeit an der Berufsakademie Villingen-Schwenningen, Villingen-Schwenningen 2006.

bereiche nicht auf sein Unternehmen zutrafen. Wichtig bei der Erstellung des Fragebogens waren sowohl die Verständlichkeit der Fragen, als auch die Reduzierung des Zeitaufwands für die befragten Gesellschafter, ohne auf relevante Fragen verzichten zu müssen. Vor dem Versand der Fragebögen wurde eine Testbefragung mit den Gesellschaftern einer GbR durchgeführt. Diese Gesellschafter schätzten den Zeitaufwand als vertretbar ein und hatten keine Verbesserungsvorschläge hinsichtlich der Formulierung der Fragen oder des Aufbaus des Fragebogens. Vor diesem Hintergrund wurde auf weitere Testbefragungen verzichtet.

Zur Durchführung einer repräsentativen Studie war eine ausreichend hohe Anzahl an GbR anzuschreiben. Aufgrund des Standorts der Berufsakademie Villingen-Schwenningen und des Ausbildungsbetriebs Ebner, Stolz und Partner, Stuttgart, boten sich als Adressaten die GbR im Bundesland Baden-Württemberg an. Um an die Adressen dieser Gesellschaften zu gelangen, gab es die Möglichkeit, diese von der IHK zu erhalten oder sie aus den „Gelben Seiten“ zu beziehen. Ein wichtiger Aspekt für die Verwendung der Adressen aus den „Gelben Seiten“ war, dass Gesellschaften, welche sich dort kostenpflichtig eintragen lassen, höchstwahrscheinlich derzeit „aktiv“ sind. Über die Homepage der „Gelben Seiten“[64] wurden auf diese Weise die Adressen von GbR aus den größeren Städten Baden-Württembergs gewonnen[65]. Nach Durchsicht auf Doppelerfassungen und Zweigniederlassungen verblieben 604 GbR, welchen am 20. Februar 2006 je ein Fragebogen zugesandt wurde. Bis zum 22. April 2006 waren 94 Fragebögen ausgefüllt eingegangen. Neun Fragebögen wurden dem Absender als unzustellbar zurückgesendet. Diese wurden bei der Berechnung der Rücklaufquote nicht berücksichtigt. Demzufolge ergibt sich eine Rücklaufquote in Höhe von 15,8 %. Aufgrund der als akzeptabel für eine Auswertung eingestuften Anzahl erhaltener Antworten wurde auf ein Erinnerungsschreiben oder eine erneute Versendung der Fragebögen verzichtet.

---

[64] http://www.gelbeseiten.de.

[65] Freiburg, Heidelberg, Heilbronn, Karlsruhe, Ludwigsburg, Mannheim, Rottweil, Stuttgart, Tübingen, Ulm, Villingen-Schwenningen.

Der Fragebogen wurde wie folgt strukturiert: im ersten Abschnitt des Fragebogens werden die allgemeine Struktur der GbR und Angaben zu deren Gesellschaftern abgefragt. Im zweiten Abschnitt der Befragung werden Einzelheiten zum Gesellschaftsvertrag ermittelt. Der dritte Abschnitt des Fragebogens bezieht sich speziell auf die getroffenen Abfindungsvereinbarungen.

Die Auswertung der erhaltenen Fragebögen erfolgte anhand von Tabellen, welche die Häufigkeit der gegebenen Antworten widerspiegeln. Eine Untersuchung hinsichtlich möglicher Zusammenhänge zu speziellen Eigenschaften der Gesellschaft oder deren Gesellschafter wurde bei ausgewählten Fragestellungen durchgeführt.

5.2 Untersuchung der Struktur der befragten Gesellschaften

Im Rahmen der Befragung wurde in Erfahrung gebracht, in welcher Form ein Gesellschaftsvertrag besteht. Bei einer deutlichen Mehrheit von 85 Gesellschaften bzw. etwa 90 % besteht dieser in Schriftform. Die Häufigkeit der Entscheidung zugunsten der Schriftform unter Berücksichtigung der Verwandtschaftsverhältnisse zwischen den Gesellschaftern zeigt die folgende Übersicht:

Verwandtschafts-verhältnis	Ehepartner	Kinder	sonstiges	keines	Summe
Anzahl, absolut	6	10	18	60	94
Schriftform, absolut	4	9	18	54	85
prozentual (Spalte)	66,7%	90,0%	100,0%	90,0%	90,4%

Zwischen Ehepartnern besteht die höchste Quote von Gesellschaften, die auf einen schriftlichen Gesellschaftsvertrag verzichten. Gesellschaftsverträge zwischen Gesellschaftern, die in keinem Verwandtschaftsverhältnis zueinander stehen, sind mit 90 % ebenfalls meist schriftlich fixiert. Von diesen 60 Gesellschaften wurde nur sechs Mal auf einen schriftlichen Gesellschaftsvertrag verzichtet. Vier dieser sechs Gesellschaften wurden nach 1994 gegründet, so dass kein Anhaltspunkt für eine veränderte Sensibilisierung hinsichtlich der Notwendigkeit von schriftlichen Verträgen zu Beweiszwecken in der jüngeren Vergangenheit vermutet werden kann. Es bleibt festzu-

halten, dass unabhängig von familiären Beziehungen zwischen den Gesellschaftern die Tendenz zur schriftlichen Fixierung des Gesellschaftsvertrages geht.

Einem Gesellschaftsvertrag kann in verschiedenen Szenarien eine Beweisfunktion zukommen. Zu diesen Fällen gehört das Ausscheiden eines Gesellschafters, Unstimmigkeiten bei der Verteilung des laufenden Gewinns, bei der Liquidation oder der Unternehmensnachfolge. Bei Uneinigkeiten wird zu Beweiszwecken in solchen Fällen auf den Gesellschaftsvertrag zurückgegriffen. Insofern kann nur schwer nachvollzogen werden, dass immer noch ein, wenn auch geringer, Anteil der Gesellschafter das Risiko eingeht, im Zweifel die vereinbarte Regelung dem Gericht oder der Finanzverwaltung nicht schriftlich vorlegen zu können.

Die GbR besteht in der Regel aus aktiven Gesellschaftern, die sowohl ihr Kapital als auch ihre persönliche Leistungskraft und Kenntnisse in die Gesellschaft einbringen. Diese Annahme wird von dem Ergebnis der Befragung bestätigt, wonach in 86 der 94 Gesellschaften alle Gesellschafter aktiv tätig sind. Dass die Gesellschafter das Unternehmen als langfristige Einkunftsquelle und nicht als nur vorübergehende Beteiligung betrachten, wird aus den Statistiken zur vereinbarten Dauer der Gesellschaften deutlich.

Dauer der Gesellschaft	unbefristet	auf Zielerreichung befristet	auf einen Zeitpunkt befristet	Summe
absolut	92	0	2	94
prozentual	97,9%	0,0%	2,1%	100,0%

Ein weiteres Indiz für die Absicht, ein langfristiges Engagement einzugehen, ist eine vertragliche Abweichung von der gesetzlichen Regelung für den Fall des Ausscheidens eines Gesellschafters. Aus § 736 Abs. 1 BGB ergibt sich, dass das Ausscheiden eines Gesellschafters ohne Vorliegen einer anders lautenden Vereinbarung zur Auflösung der GbR führt. In diesem Fall würde den verbleibenden Gesellschaftern die Erwerbsquelle entzogen. Um dieses Problem zu vermeiden, werden so genannte Fortsetzungsklauseln vereinbart. Diese Möglichkeit nahmen 60 der befragten Gesellschaften war. Dies entspricht einem Anteil von über 63 %. Nur bei 13 der 34 Gesellschaften ohne eine Fortsetzungsklausel wurde aufgrund mangelnder Perspektive als

Einzelunternehmer oder aus berufsrechtlichen Gründen bewusst auf solch eine Vereinbarung verzichtet. Bei 21 der Gesellschaften ohne Fortsetzungsklausel wurden keine weiteren Überlegungen angestellt.

Der Gesetzgeber hat im BGB die verschiedenen Fälle der Beendigung einer Mitgliedschaft an einer GbR geregelt. Für die Auseinandersetzung beim Ausscheiden eines Gesellschafters aus einer GbR sieht der Gesetzgeber eine Abfindung gem. § 738 Abs. 1 Satz 2 BGB vor. Der Grundgedanke des § 738 BGB ist folgender: Der ausscheidende Gesellschafter soll nicht schlechter gestellt werden, weil er ausscheidet und die Gesellschaft entgegen der dispositiven gesetzlichen Regelungen der §§ 723 ff. BGB fortbesteht[66]. Um die Existenz der Gesellschaft im Falle des Ausscheidens eines Gesellschafters nicht zu gefährden, werden häufig liquiditätsschonende und die Abfindung begrenzende Vereinbarungen getroffen[67]. Die dispositive Natur der gesetzlichen Abfindungsregelungen führt in der Praxis zu einer Vielzahl von Abfindungsbeschränkungen, zu Modifikationen der Berechnungsmethoden für den Unternehmenswert und zu individuellen Auszahlungsvereinbarungen[68].

Um die Häufigkeit von abweichenden Abfindungsvereinbarungen feststellen zu können, wurde ermittelt, in wie vielen Gesellschaften grundsätzlich Abfindungsregelungen vertraglich festgeschrieben wurden.

vertragliche Abfindungsvereinbarung	ja	nein	Summe
absolut	69	25	94
prozentual	73,4%	26,6%	100,0%

Diesem Ergebnis zufolge sind bei etwa 73 % aller Gesellschaften die Abfindungsvereinbarungen schriftlich festgeschrieben.

[66] Vgl. Kazele, Norbert, Gesellschaftsvertragliche Abfindungsklauseln, in: INF 2001, S. 689.

[67] Vgl. zu den ökonomischen Hintergründen Kapitel 3.

[68] Vgl. Eisenhardt, Ulrich, Gesellschaftsrecht, 12. Aufl., München 2005, S. 65.

Dass eine gewisse Sensibilität bei den Gesellschaftern hinsichtlich der möglichen Problematik durch nicht zulässige Abfindungsvereinbarungen besteht, wird aus den folgenden Antworten deutlich. Die Frage lautete, ob die Abfindungsvereinbarungen seit ihrer ursprünglichen Abfassung verändert wurden. Die Befragten antworteten folgendermaßen:

Änderung	ja	nein	keine Angabe	Summe
absolut	13	36	20	69
prozentual	18,8%	52,2%	29,0%	100,0%

Bei annähernd 19 % der Gesellschaften mit Abfindungsvereinbarungen gab es nach der ursprünglichen Abfassung dieser Klausel nachträgliche Veränderungen. Bei fünf der Gesellschaften lag der Grund in der veränderten Rechtsprechung und in vier Fällen wurde die Klausel wegen nachträglich entstandener Diskrepanz zwischen vertraglich vereinbarter Abfindung und gesetzlicher Abfindungshöhe angepasst. Vermutlich war den Gesellschaftern der zu erwartende Vermögensverlust im Falle ihres eigenen Ausscheidens zu gravierend oder es bestand die Befürchtung, dass die Höhe der Diskrepanz nach Einschätzung der Gerichte den Ausscheidenden in nicht vertretbarer Weise beeinträchtigen würde. In den verbleibenden vier Fällen war der Grund für die Modifikation ein veränderter Gesellschafterbestand. Weiterhin ist ein Indiz für die bewusste Auseinandersetzung der Gesellschafter mit dieser Thematik, dass die Gesellschafter von 16 Gesellschaften hierzu eine fortlaufende Beratung in Anspruch nehmen. In 14 Fällen ging dies von den Gesellschaftern selbst aus.

Um eine Abfindungsregelung zu vereinbaren, welche einerseits die Interessen der Gesellschafter im Zeitpunkt der Vereinbarung in möglichst weitem Maße berücksichtigt und andererseits nicht Gefahr läuft, im Falle einer späteren Auseinandersetzung vor Gericht als nicht zulässig eingeordnet zu werden, erscheint es ratsam, einen Sachverständigen hinzuzuziehen. Einige der Befragten wurden sowohl von einem Steuerberater als auch von einem weiteren Sachverständigen beraten. Die Aussagekraft einer prozentualen Darstellung des Umfrageergebnisses erschien daher nicht sinnvoll. Die folgenden Sachverständigen wurden von den Teilnehmern der Studie konsultiert:

Steuerberater	Anwalt	Notar	Sonstiger	keine Beratung	keine Angabe
26	15	2	5	15	20

Die Anzahl der Gesellschafter verteilt sich bei den Gesellschaften, welche die Fragebögen ausgefüllt zurückgesendet haben, wie folgt:

Anzahl der Gesellschafter	2	3	4	5 bis 10	mehr als 10	Summe
absolut	68	18	4	3	1	94
prozentual	72,3%	19,1%	4,3%	3,2%	1,1%	100,0%

Dieser Übersicht ist zu entnehmen, dass die Rechtsform der GbR hauptsächlich dann gewählt wird, wenn wenige Gesellschafter an dem Unternehmen beteiligt sind. Der Anteil der GbR mit mehr als drei Gesellschaftern ist offensichtlich von untergeordneter Bedeutung.

Eine Unterteilung der befragten Gesellschaften nach den Branchen, denen sie sich zuordnen, erschien sinnvoll. Gerade im Hinblick darauf, dass weder der Gesetzgeber noch die Rechtsprechung ein Bewertungsverfahren explizit vorschreiben und ausschließlich das Ergebnis der Abfindungsregelung als Endprodukt der einzelnen Regelungsbestandteile zu bewerten ist. Hohe Wertdiskrepanzen entstehen dadurch, dass die verschiedenen Berechnungsmethoden zur Ermittlung des Unternehmenswertes sehr unterschiedlich das vorhandene Gesellschaftsvermögen und die Ertragskraft der zu bewertenden Gesellschaft berücksichtigen.

Die befragten Gesellschaften betätigen sich in den folgenden Branchen, wobei Mehrfachnennungen vorkamen:

Branche	Handwerk	Industrie	Handel	Bauwirtschaft	Sonstige Dienstleistung	Sonstiges
absolut	18	1	12	7	44	23

Diese Darstellung zeigt, dass sich GbR in den verschiedensten Branchen betätigen.

5.3 Untersuchung der Bewertungsklauseln

Im Rahmen der Befragung wurde unterschieden, ob die Gesellschaften eine einheitliche Regelung für die Abfindung ausscheidender Gesellschafter geregelt haben oder ob sie nach den Gründen des Ausscheidens differenzieren.

Unterscheidung nach dem Ausscheidungsgrund	ja	nein	Summe
absolut	11	58	69
prozentual	15,9%	84,1%	100,0%

Diesem Ergebnis nach zu urteilen, wird in der Praxis die Möglichkeit der differenzierten Abfindungsregelung für die verschiedenen Ausscheidungsgründe nicht in größerem Umfang genutzt. Ob es eine Tendenz hinsichtlich der Entscheidung für eine Differenzierung in Abhängigkeit von Verwandtschaftsverhältnissen zwischen den Gesellschaftern gibt, soll anhand der folgenden Statistik untersucht werden:

Verwandtschaftsverhältnis	Ehepartner	Kinder	sonstiges	keines	Summe
Anzahl der Gesellschaften	3	8	13	45	69
davon mit Unterscheidung	0	1	2	8	11
ja, prozentual (Spalte)	0,0%	12,5%	15,4%	17,8%	15,9%

Diese statistische Auswertung zeigt, dass mit abnehmendem Verwandtschaftsgrad die Unterscheidung nach dem Grund des Ausscheidens aus der Gesellschaft zunimmt. Bei den Gesellschaften zwischen Ehegatten wurde auf eine Differenzierung der Abfindungsvereinbarung hinsichtlich des Ausscheidungsgrundes verzichtet. Doch auch bei den übrigen Gesellschaften hat nur eine Minderheit die von der Rechtsprechung akzeptierte Möglichkeit der Unterscheidung nach dem Ausscheidungsgrund wahrgenommen.

Bei 58 Gesellschaften wurde keine Unterscheidung nach dem Ausscheidungsgrund des Gesellschafters im Rahmen der Abfindungsvereinbarungen vorgenommen. In den Verträgen dieser Gesellschaften wurden die einzelnen Bewertungsverfahren in folgender Häufigkeit vereinbart, wobei in einem Fall als Untergrenze der Abfindung das Buchwertverfahren und in einem anderen Fall das Substanzwertverfahren dient,

so dass diesen beiden Verträgen in der folgenden Tabelle jeweils zwei Bewertungsverfahren zugeordnet wurden:

Bewertungs-verfahren	Buch-wert	Ertrags-wert	DCF	Substanz-wert	Stuttgarter Verfahren	Sonstiges	Summe
absolut	25	15	0	4	7	9	60
prozentual	41,6%	25,0%	0,0%	6,7%	11,7%	15,0%	100,0%

Wie diese Auswertung zeigt, ist das Buchwertverfahren noch immer ein häufig in Abfindungsklauseln von BGB-Gesellschaften vereinbartes Bewertungsverfahren. Beinahe 42 % der Gesellschaften wollen im Falle des Ausscheidens eines Gesellschafters die bereits erläuterten Vorzüge, die sich für den oder die verbleibenden Gesellschafter durch die Anwendung dieses Verfahrens ergeben, in Anspruch nehmen. Gleichzeitig besteht bei einer solchen Vereinbarung jedoch das Risiko, dass der Ausscheidende den aus diesem Verfahren in aller Regel resultierenden Vermögensverlust nicht akzeptiert. In den Fällen, in denen der ehemalige Gesellschafter diese Abfindungsvereinbarung vor Gericht anficht, besteht eine große Wahrscheinlichkeit für eine Modifikation der Klausel zu seinen Gunsten. Demzufolge sind dann die Vorteile, welche durch das Buchwertverfahren erzielt werden sollten, nicht realisierbar[69].

15 Gesellschaften haben das Ertragswertverfahren vereinbart. Somit wurde nur das von der Rechtsprechung derzeit angewandte Verfahren vertraglich festgeschrieben. In einem Fall ist der Ertragswert unter Berücksichtigung des Substanzwertes als Untergrenze vereinbart[70]. Die restlichen Vereinbarungen stellen eine vernachlässigbare Minderheit dar. Hervorzuheben ist an dieser Stelle, dass in keiner Abfindungsvereinbarung eine der verschiedenen Varianten[71] des international verbreiteten DCF-Verfahrens vereinbart wurde.

[69] Vgl. Abschnitt 3.2.

[70] Vgl. dazu kritisch Kapitel 4.

[71] Vgl. Ballwieser, Wolfgang, Unternehmensbewertung. Prozess, Methoden und Probleme, Stuttgart 2004, S. 111 - 180.

Hinsichtlich der Abfindungsklauseln, in denen nach dem Ausscheidungsgrund unterschieden wird, ist zu überprüfen, ob die wahrgenommene Differenzierung unter Berücksichtigung der vorherrschenden Rechtsprechung zulässig ist. Im Falle des Ausscheidens eines Gesellschafters ohne wichtigen Grund wird die Abfindung bei den differenzierenden Gesellschaften nach der folgenden Häufigkeit ermittelt:

Bewertungs-verfahren	Buch-wert	Substanz-wert	Stuttgarter Verfahren	sonstiges	Summe
absolut	2	3	2	4	11
prozentual	18,2%	27,3%	18,2%	36,3%	100,0%

Auffällig ist, dass bei keiner der differenzierenden Gesellschaften für den Fall des Ausscheidens ohne wichtigen Grund das Ertragswertverfahren ausdrücklich vereinbart wurde. Sonstige Vereinbarungen wurden von vier Gesellschaften getroffen. Eine dieser Gesellschaften betätigt sich im Bereich der Vermietung und Verpachtung. Ihre Regelung besagt, dass ein Gutachterausschuss beauftragt wird und die Abfindung sich nach dem ermittelten Verkehrswert richtet. Weiterhin wurde von einer Steuerberater- und Wirtschaftsprüferkanzlei die Ableitung der Abfindung anhand des Praxiswertes vereinbart. Bei diesen zwei Regelungen sollte es keine erhebliche Diskrepanz zur gesetzlich vorgesehenen Abfindung gem. § 738 Abs. 1 Satz 2 BGB geben. Die beiden weiteren Gesellschaften, welche diese Option wahrgenommen haben, machten zum Abfindungsverfahren keine ergänzenden Angaben.

Im Rahmen der Abfrage nach der Differenzierung der Abfindung hinsichtlich der Ausscheidungsgründe wurde nach der Berechnungsmethode gefragt, welche im Falle des Ausscheidens aus wichtigem Grunde, der in der Person des Ausscheidenden liegt, vereinbart ist. Hierauf antworteten die Befragten wie folgt:

Bewertungs-verfahren	Buch-wert	Substanz-wert	Stuttgarter Verfahren	sonstiges	Summe
absolut	3	2	1	5	11
prozentual	27,3%	18,2%	9,1%	45,4%	100,0%

Das Ausscheiden aus der Gesellschaft aus einem selbst zu verantwortenden wichtigen Grund führt bei zwei der unterscheidenden Gesellschaften zu einer anderen Abfindungsmethode als im Falle des Ausscheidens ohne wichtigen Grund. Im einen Fall

wird anstelle des Substanzwertverfahrens das Buchwertverfahren angewandt und im anderen Fall werden an Stelle der Abfindung nach dem Stuttgarter Verfahren individuelle Verhandlungen geführt. Beide besagten Gesellschaften haben sich dem Sektor der Sonstigen Dienstleistung zugeordnet. Zwischen den Gesellschaftern dieser Unternehmen bestehen keine familiären Verbindungen.

Eine weitere Möglichkeit der Differenzierung der Abfindungsvereinbarung besteht hinsichtlich des Ausscheidens aus wichtigem Grund, der den verbleibenden Gesellschaftern zuzurechnen ist. Abfindungsklauseln, welche in einem solchen Fall die Abfindung beschränken, sind - wie eine Vereinbarung über die Möglichkeit des Ausschließens eines Gesellschafters ohne wichtigen Grund mit einer verminderten Abfindung - gem. § 138 BGB nichtig. Die Begründung hierfür ist, dass solche Regelungen die Gesellschafter dazu verleiten können, einzelne Gesellschafter zum Ausscheiden zu bewegen, um sich dadurch zu bereichern[72]. Trotz dieser eindeutigen Sachlage wurde im Fragebogen nach dem Bewertungsverfahren für diesen Ausscheidungsgrund gefragt. Unter Beachtung der Rechtsprechung dürfte kein Bewertungsverfahren vereinbart sein, welches den tatsächlichen Wert der Abfindung vermindert. Tatsächlich wurden die folgenden Regelungen vereinbart:

Bewertungs-verfahren	Buch-wert	Substanz-wert	Stuttgarter Verfahren	sonstiges	Summe
absolut	3	2	1	5	11
prozentual	27,3%	18,2%	9,1%	45,4%	100,0%

Bei den Verträgen, welche für diesen Ausscheidungsgrund eine verminderte Abfindung vorsehen, steht von vorneherein fest, dass die Klausel bei einer gerichtlichen Auseinandersetzung keinen Bestand haben wird. Ob eine Abfindungsminderung aus der Vereinbarung resultiert, ist jedoch im Einzelfall zu überprüfen. Auf jeden Fall ist dies bei einer Abfindung zum Buchwert und zum Substanzwert zu vermuten.

[72] Vgl. Hueck, Götz / Windbichler, Christine, Gesellschaftsrecht, München 2003, S. 102.

Auf die Frage nach einem finanziellen Ausgleich für im Zeitpunkt des Ausscheidens des Gesellschafters schwebende Geschäfte ergab die Befragung das folgende Ergebnis:

finanzieller Ausgleich	ja	nein	Summe
absolut	9	60	69
prozentual	13,0%	87,0%	100,0%

Wie in der Literatur dargestellt, wird die Anwendung des § 740 BGB in den meisten Fällen vertraglich abbedungen[73].

Grundsätzlich gilt, dass ein Abfindungsausschluss nicht zulässig und gem. § 138 Abs. 1 BGB nichtig ist[74]. Hiervon gibt es zwei mögliche Ausnahmen. Der Ausschluss der Abfindung kann bei gemeinnützigen oder ideellen GbR notwendig sein, um deren - nicht wirtschaftlichen - Zweck fortführen zu können. Die Rechtsprechung argumentiert in diesen Fällen, dass der Gesellschafter nicht aus ökonomischen Gründen an dieser Gesellschaft beteiligt war und entsprechend mit der Einlage abzufinden sei. Sofern selbst dies die ideelle Tätigkeit der Gesellschaft gefährdet, kann dem Ausscheidenden sogar der Verlust jeglichen Abfindungsanspruchs zugemutet werden[75]. Aber auch bei sich wirtschaftlich betätigenden Gesellschaften ist der Abfindungsausschluss unter bestimmten Voraussetzungen möglich. Der Ausschluss ist zulässig, wenn er für den Todesfall der Gesellschafter vereinbart ist und diese Regelung für alle Gesellschafter gleichermaßen gilt[76].

Die Frage, ob vertraglich ein Abfindungsausschluss für bestimmte Ausscheidungsgründe vorgesehen ist, bejahten sechs Gesellschaften. Eine der Gesellschaften hatte für die verschiedenen Ausscheidungsgründe bereits unterschiedliche Regelungen

---

[73] Vgl. Ulmer, Peter, Gesellschaft bürgerlichen Rechts und Partnerschaftsgesellschaft, 4. Aufl., München 2004, S. 545.

[74] Vgl. Sudhoff, Heinrich (Hrsg.), Personengesellschaften, 8. Aufl., München 2005, S. 368.

[75] Vgl. Eisenhardt (2005), S. 66.

[76] Vgl. Ulmer (2004), S. 536.

vereinbart. Die weiteren fünf Gesellschaften haben grundsätzlich ein Bewertungsverfahren für das Ausscheiden festgeschrieben und nur in den folgenden Fällen den Ausschluss der Abfindung bestimmt, wobei zwei Doppelnennungen vorliegen:

Grund für Abfindungs-ausschluss	Todesfall	wichtiger Grund, der in der Person des Ausscheidenden liegt	sonstiger Fall
absolut	4	3	1

Der Abfindungsausschluss wird am häufigsten für den Fall des Todes eines Gesellschafters vereinbart. Unter den bereits erläuterten Voraussetzungen ist gegen diese Regelung nichts einzuwenden. Außerdem ist der Abfindungsausschluss im Falle der Hinauskündigung aus einem wichtigen Grund, der in der Person des Ausscheidenden liegt, vereinbart. Da bereits eine Auszahlungsverzögerung durch eine Ratenzahlung über 15 Jahre selbst in einem solchen Fall nicht zulässig ist[77], wird der gänzliche Ausschluss der Abfindung vor Gericht kaum standhalten können.

[77] Vgl. BGH v. 9.1.1989 II ZR 83/88, in: NJW 1989, S. 2685.

5.4 Untersuchung der Auszahlungsmodalitäten

Folgende Regelungen zur Abfindungsauszahlung wurden bei den 69 GbR, die über eine ausdrückliche Abfindungsregelung verfügen, getroffen:

Auszahlungs-regelung	Stundungs-vereinbarung	Raten-zahlung	sofortige Auszahlung	keine Angabe	Summe
absolut	5	32	31	1	69
prozentual	7,3%	46,4%	44,9%	1,4%	100,0%

Dieser Auswertung ist zu entnehmen, dass sich die Gesellschafter der Problematik einer hohen Liquiditätsbelastung durch eine Abfindungszahlung an einen ausscheidenden Gesellschafter durchaus bewusst sind. Mit einem Anteil von 53,7 % bezogen auf die 69 Gesellschaften mit expliziten Abfindungsvereinbarungen bzw. mit einem Anteil von 39,4 % bezogen auf alle 94 ausgefüllt erhaltenen Fragebögen sehen die Regelungen eine Auszahlung der Abfindung entweder zu einem späteren Zeitpunkt oder über einen längeren Zeitraum vor. Die Vereinbarung der Abfindungsauszahlung als Ratenzahlung ermöglicht den Gesellschaften den Liquiditätsabfluss über einen gewissen Zeitraum zu verteilen. Die Vereinbarungen in der Praxis veranschaulicht die folgende Darstellung:

Ratenzahlung (in Monaten)	bis 24	25 bis 59	60	72	120	Verhandlungs-sache	keine Angabe	Summe
ohne familiäre Verbindung	11	4	1	0	1	1	2	20
mit familiärer Verbindung	1	6	4	1	0	0	0	12
absolut	12	10	5	1	1	1	2	32
prozentual	37,5%	31,3%	15,6%	3,1%	3,1%	3,1%	6,3%	100,0%

84,4%

Aus der Befragung folgt, dass sich 84,4 % der Ratenzahlungen maximal über eine Laufzeit von 60 Monaten erstrecken. Bei einer angemessenen Verzinsung sind diese Vereinbarungen zweifelsfrei zulässig. Zwei Vereinbarungen sind unter dem zeitlichen Aspekt zu beanstanden. Eine Auszahlungsphase von mehr als 60 Monaten wird in der Literatur nur dann für zulässig gehalten, wenn die sonstigen Vereinbarungen der

Abfindungsklausel zugunsten des Ausscheidenden wirken und dieser den tatsächlichen Anteilswert als Abfindung erhält[78]. Eine Auszahlungsdauer über zehn Jahre wird von den Gerichten in der Regel als unzulässig eingestuft[79]. In der Abfindungsklausel einer befragten Gesellschaft ist geregelt, dass über den Zeitraum der Ratenzahlung individuell verhandelt wird. Jedoch soll er zwischen 48 und 120 Monaten betragen.

Abgesehen von der zeitlichen Komponente muss auch die Höhe der Verzinsung einer gerichtlichen Überprüfung standhalten. Die Mindestverzinsung einer Abfindung hängt von der am Markt zu üblichen Konditionen erzielbaren Verzinsung ab. Zur Vereinfachung der Darstellung werden in der folgenden Abbildung ausschließlich die vereinbarten Zinssätze ohne Angabe der weiteren Auszahlungsmodalitäten (wie insbesondere der zeitlichen Erstreckung des Zahlungsaufschubs) dargestellt, wobei unter der Position „Summe aller Zinsvereinbarungen“ die 38 Gesellschaften geführt werden, die ausdrücklich keine sofortige Auszahlung der Abfindung vorsehen:

vereinbarter Zinssatz	fixer Zinssatz 4%	fixer Zinssatz 5%	fixer Zinssatz 6%	Summe der Zinsvereinbarungen mit fixem Zinssatz	Summe aller Zinsvereinbarungen
absolut	1	2	2	5	38
prozentual	2,6%	5,3%	5,3%	13,2%	100,0%

Obwohl von der Rechtsprechung eindeutig darauf hingewiesen wird, dass selbst bei der Vereinbarung eines festen Zinssatzes von 8 % die Unzulässigkeit festgestellt werden kann[80], haben fünf (bzw. 13,2 %) der Gesellschaften, welche keine sofortige Auszahlung der Abfindung vereinbart haben, einen fixen Zinssatz vereinbart.

In weiteren neun der 38 Vereinbarungen (dies entspricht 23,7 %) über eine Auszahlung der Abfindung nach deren Fälligkeit ist geregelt, die Verzinsung an den Refinanzierungszinssatz zu knüpfen. Dadurch ist gewährleistet, dass der Ausscheidende

[78] Vgl. Hülsmann, Christoph, Abfindungsklauseln: Kontrollkriterien der Rechtsprechung, in: NJW 2002, S. 1673 – 1680, hier: S. 1678.

[79] Vgl. BGH v. 9.1.1989 II ZR 83/88, in: NJW 1989, S. 2685.

[80] Vgl. OLG Dresden v. 18.5.2000 21 U 3559/99, in: NZG 2000, S. 1042.

in Abhängigkeit des Zeitpunkts seines Ausscheidens eine marktgerechte Verzinsung seiner Abfindungsforderung erhält.

Weiterhin wurden von den restlichen 24 Gesellschaften, welche die Abfindung nicht bei Fälligkeit auszahlen, folgende Regelungen vereinbart:

Regelung	sonstige Verzinsung	keine Verzinsung	Summe aller Zins-vereinbarungen
absolut	6	18	38
prozentual	15,8%	47,4%	100,0%

Die Regelung über eine sonstige Verzinsung führt in einem Fall zu einer Verzinsung in Höhe des Sparzinses der Hausbank der Gesellschaft und ein Mal zu einer Verzinsung in Höhe des Spareinlagenzinses. Beide Varianten sollten sich nicht in erheblichem Maße von der Verzinsung anhand des Basiszinssatzes unterscheiden und reagieren ebenfalls auf die Zinsentwicklung. Damit sind diese beiden Vereinbarungen als zulässig einzustufen. Zu den vier übrigen Vereinbarungen über eine sonstige Verzinsung liegen keine weiteren Angaben vor.

Der Anteil der Klauseln über eine Auszahlung im Rahmen einer Stundungs- oder Ratenzahlungsvereinbarung ohne Verzinsung ist mit 47,4 % sehr hoch. Diese Regelungen dürften von der Rechtsprechung in der Regel als unzulässig eingeschätzt werden.

5.5 Weitere Aspekte aus der Umfrage

Um die Akzeptanz der vertraglichen Abfindungsklausel durch die Gerichte zu erhöhen, wird in der Literatur beispielsweise die Möglichkeit aufgezeigt, eine Nachschlags- oder Nachbesserungsklausel zu vereinbaren[81]. Dies führt dazu, dass inner-

[81] Vgl. Piltz, Detlev, Rechtspraktische Überlegungen zu Abfindungsklauseln in Gesellschaftsverträgen, in: BB 1994, S. 1022.

halb eines festzulegenden Zeitraumes nach dem Ausscheiden des Gesellschafters die Veräußerung des Betriebes oder eines Teilbetriebes in einem gewissen Rahmen auch ihm noch nachträglich in Form einer höheren Abfindung zu Gute kommt. Gerechtfertigt ist dies bei unterwertigen Abfindungen, da diese damit begründet werden, dass die Liquidität zur Unternehmensfortführung benötigt wird. Wird das Unternehmen jedoch veräußert, so ist dieses Argument nicht mehr haltbar und der bereits Ausgeschiedene hat zu Gunsten der verbliebenen Gesellschafter auf einen Anteil des ihm laut Gesetz vorgesehenen Anteils am Unternehmenswert verzichtet. Dieser Verzicht wird im Veräußerungsfall (partiell) rückgängig gemacht.

In der Literatur wird überwiegend dafür plädiert, Aspekte bei der Abfindungsermittlung zu berücksichtigen, welche in der Person der einzelnen Gesellschafter liegen. Als Kriterien werden die eingebrachten Fähigkeiten und die Dauer der Zugehörigkeit des Gesellschafters zum Unternehmen genannt[82]. Eine darüber hinausgehende Berücksichtigung individueller Verhältnisse wird in der Literatur kontrovers diskutiert[83].

Im Rahmen von Abfindungsvereinbarungen gilt der Gleichbehandlungsgrundsatz für die Gesellschafter einer GbR[84]. Folglich können für die Gesellschafter unterschiedliche Abfindungsregelungen unter gleichen Ausscheidungsbedingungen nur dann in Frage kommen, wenn dies sachlich gerechtfertigt ist. Die Unterscheidung der Abfindung einzelner Gesellschafter unabhängig vom Grund des Ausscheidens bedarf einer objektiven Begründung. Der Hintergrund hierfür ist, dass eine willkürliche Ungleichbehandlung der Gesellschafter der Grenze des § 138 BGB zuwider läuft[85]. Sachliche Gründe, welche eine differenzierte Behandlung der Gesellschafter bei einer grundsätzlich unterwertigen Abfindung rechtfertigen können, sind die Dauer der

[82] Vgl. Kazele (2001), S. 690.

[83] Vgl. Hülsmann (2002), S. 1678.

[84] Vgl. Ulmer (2004), S. 152.

[85] Vgl. Eisenhardt (2005), S. 39 f.

Mitgliedschaft sowie in besonderem Maße eingebrachte Kenntnisse und Fähigkeiten[86].

Im Fragebogen wurde nach dem Bestehen einer Nachschlags- oder Nachbesserungsklausel in der Abfindungsvereinbarung gefragt, um deren Verbreitung in der Praxis aufzeigen zu können. Die Gesellschafter antworteten folgendermaßen:

Nachschlags- oder Nachbesserungsklausel	ja	nein	Summe
absolut	4	65	69
prozentual	5,8%	94,2%	100,0%

Der Empfehlung aus der Literatur bzgl. der Vereinbarung einer ergänzenden Nachbesserungsklausel bei unterwertigen Abfindungsregelungen wird in der Praxis bisher nicht in nennenswertem Umfang gefolgt.

Da bei einer sachlichen Begründung eine gesellschafterindividuelle Abfindung möglich ist, wurde im Fragebogen nach Aspekten gefragt, welche in der Person der Gesellschafter liegen. Die Befragung ergab das folgende Ergebnis:

Berücksichtigungsgrund	Dauer der Mitgliedschaft	eingebrachte Fähigkeiten	Sonstiges	keine Gründe
absolut	3	4	4	58

Die Verträge, in denen die individuellen Verhältnisse einzelner Gesellschafter berücksichtigt werden, stellen eine deutliche Minderheit dar. Am häufigsten werden die eingebrachten Fähigkeiten und Kenntnisse der Gesellschafter berücksichtigt. Ein weiterer untersuchter Berücksichtigungsgrund ist die Dauer der Mitgliedschaft des ausscheidenden Gesellschafters. Dies wird in Rechtsprechung und Literatur in den Fällen hingenommen, in denen während des Bestehens der Mitgliedschaft mit dem zur Verfügung stehenden Kapital eine Vermögensmehrung erwirtschaftet wurde[87]. Des Weiteren wurden in vier Gesellschaftsverträgen sonstige Berücksichtigungs-

[86] Vgl. BGH v. 29.5.1978 II ZR 52/77, in: NJW 1979, S. 104.

[87] Vgl. Kazele, (2001), S. 691.

gründe vermerkt. In einem der vier Fälle ist relevant, ob nach dem Ausscheiden eines Gesellschafters Mandate verloren gehen. In den drei verbleibenden Fällen wurden keine erläuternden Angaben gemacht.

Darüber hinaus sind Regelungen hinsichtlich der Kostenübernahme für die Abfindungsermittlung gebräuchlich. In den 32 Fällen, in denen eine solche Regelung bejaht wurde, übernimmt bei 21 Gesellschaften die Gesellschaft eventuell anfallende Kosten. Dies könnte bei einer Auseinandersetzung vor Gericht die Akzeptanz einer unterwertigen Abfindungsklausel hinsichtlich der Zulässigkeit im Rahmen der Gesamtbetrachtung des Einzelfalls unter Umständen erhöhen.

Möglichkeiten, um dem Ausgeschiedenen bei einer verzögerten Auszahlung der Abfindung entgegenzukommen, sind die Besicherung seiner Abfindungsforderung und das Gewähren von Informationsrechten für die Zeit des Bestehens seiner Forderung. Beide Möglichkeiten wurden nur von einer deutlichen Minderheit vereinbart.

Vertragliche Abfindungsregelungen sind in der Regel so vereinbart, dass die Gesellschaft nicht in Liquiditätsschwierigkeiten durch das Ausscheiden eines Gesellschafters gerät[88]. In der Literatur wird kritisiert, dass das Eingreifen der Judikative in das Gesellschaftsrecht gelegentlich zu weit geht[89]. Praxisrelevanz erhält die ergänzende Vertragsauslegung durch die Gerichte erst dann, wenn die ausgeschiedenen Gesellschafter eine frei vereinbarte Abfindungsregelung im Falle des eigenen Ausscheidens nicht akzeptieren und auf eine höhere Abfindung klagen. Aus den befragten Gesellschaften mit vertraglicher Abfindungsregelung war zum Zeitpunkt der Befragung seit der jeweiligen Gründung der Gesellschaften bei 17 der 69 Gesellschaften und somit bei etwa 25 % der Gesellschaften bereits mindestens ein Gesellschafter

---

[88] Vgl. Palandt, Otto, (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch Beck`sche Kurz-Kommentare, 65. Auflage, Bd. 7, München 2006, S. 1127.

[89] Vgl. Wangler, Clemens, Abfindungsregelungen in Gesellschaftsverträgen: zum aktuellen Stand in Literatur, Rechtsprechung und Vertragspraxis, in: DB 2001, S. 1767.

ausgeschieden. Die Akzeptanz der Abfindungsvereinbarungen durch die ausgeschiedenen Gesellschafter zeigt die folgende Tabelle:

Abfindungs-regelung	akzeptiert	nicht akzeptiert	Summe
absolut	17	0	17
prozentual	100,0%	0,0%	100,0%

Offensichtlich werden die vereinbarten Abfindungsklauseln in aller Regel hingenommen. In den Satzungen der 17 betroffenen Gesellschaften mit in der Vergangenheit stattgefundenen Gesellschafteraustritten sind die folgenden Bewertungsverfahren verankert:

Bewertungs-verfahren	Buch-wert	Ertrags-wert	Stuttgarter Verfahren	sonstiges	Summe
absolut	7	4	2	4	17
prozentual	41,2%	23,5%	11,8%	23,5%	100,0%

Bei der Bewertung nach sonstigen Verfahren wird ein Mal die Abfindung zum Praxiswert angegeben. Weitere Erläuterungen zu den sonstigen Bewertungsverfahren wurden nicht gemacht. Festzuhalten ist, dass die ausgeschiedenen Gesellschafter mehrheitlich „unterwertig“ abgefunden wurden. Dennoch nahmen sämtliche ehemalige Gesellschafter die vereinbarten Abfindungsregelungen klaglos hin.

6 Schlussfolgerungen

1. Es spricht vieles dafür, dass bei frei vereinbarten Verträgen die ökonomisch effizienten Regelungen zustande kommen. Insofern ist es besonders verwunderlich, dass die Rechtsprechung es im vorliegenden Kontext in der Vergangenheit versäumt hat, sich mit dem Grundsatz der Privatautonomie eingehend auseinander zu setzen[90].

[90] So das Ergebnis der Untersuchung von Brückner, Volker, Die Kontrolle von Abfindungsklauseln in Personengesellschafts- und GmbH-Verträgen, Berlin 1995, S. 218.

2. Grundsätzlich entspricht die Unternehmenserhaltung keiner marktwirtschaftlichen Zielsetzung. Insofern können unterwertige Abfindungsklauseln nicht mit dem Bestandsschutz begründet werden. Jedoch haben Unternehmer häufig ein Interesse an der Erhaltung bestimmter Unternehmungen. Ihre Gründungs- bzw. Eintrittsentscheidungen basieren u.a. auf bestimmten Erwartungen bezüglich der Bestandsdauer einer Unternehmung. Führt erst das Vertrauen eines Investors auf einen dauerhaften Bestand einer Gesellschaft zu seiner Entscheidung, sich an dieser zu beteiligen, so wird er seinen Eintritt von Regelungen abhängig machen, die ein solches Vertrauen rechtfertigen bzw. für den Fall des Vertrauensbruchs Vorsorge treffen, indem z.B. ausscheidende Gesellschafter an den entstehenden (Transaktions-) Kosten beteiligt werden. Dies gelingt mit Hilfe von Abfindungsvereinbarungen, die weniger als den „Vollwert“ vorsehen, sofern letzterer unter Vernachlässigung solcher Einflüsse ermittelt wird. Der Bestandsschutz der Unternehmung ist somit u.a. Folge der Erhöhung der Planungssicherheit und der vertraglich implizit festgelegten Verteilung eventuell anfallender Transaktionskosten.

3. Sofern eine Abfindungsregelung gegen die guten Sitten verstößt, ist sie nichtig (Wirksamkeitskontrolle). Dies gilt besonders dann, wenn die Kriterien des § 138 BGB bereits im Zeitpunkt ihrer Vereinbarung erfüllt sind. Anstelle der nichtigen Bestimmung tritt die gesetzliche Regelung, so dass dem ausscheidenden Gesellschafter eine Abfindung nach Maßgabe des § 738 Abs. 1 Satz 2 BGB zusteht. Eine ergänzende Vertragsauslegung kommt nicht in Betracht, da dadurch der gegen die guten Sitten handelnde Gesellschafter einen nicht erwünschten Teilerfolg verbuchen könnte.

4. Entwickeln sich die gesellschaftsvertraglich vereinbarte Abfindung und der „tatsächliche“ Anteilswert erst später stark auseinander, so ist die entsprechende Abfindungsregelung nicht nichtig, sondern nach aktueller Rechtsprechung im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung zu interpretieren (Ausübungskontrolle). Für die Praxis bedeutet es einen Fortschritt, dass die Rechtsprechung auch bei einem starken Missverhältnis von vertraglicher und gesetzlicher Abfindung i. d. R. nicht zur Nichtigkeit der vertraglich vereinbarten Abfindungsregelung kommt, sondern zur ergänzenden Vertragsauslegung.

5. Es ergeben sich sowohl Allokationsstörungen, wenn Gesellschafter aufgrund der Knebelungswirkung von Abfindungsregelungen nicht austreten, als auch wenn Unternehmen nur deshalb nicht gegründet werden können, weil die als optimal angesehenen Abfindungsklauseln einer richterlichen Überprüfung nicht standhalten würden.

6. Es hat sich in der empirischen Studie bestätigt, dass vertragliche Abfindungsregelungen meist von der gesetzlichen Regelung abweichen. 73,4 % der untersuchten Gesellschaften verfügen über vertragliche Abfindungsvereinbarungen.

7. Die Satzungen sehen in aller Regel Abfindungen vor, welche unter der gesetzlich vorgesehenen Höhe bleiben. Wirtschaftlich erfolgt dies teils durch entsprechende Bewertungsverfahren, teils durch die Auszahlungsmodalitäten sowie durch deren Kombination.

8. Hinsichtlich der gewählten Bewertungsverfahren kann festgestellt werden, dass weit mehr als die Hälfte aller untersuchten Satzungen das Buchwert-, Substanzwert- oder Stuttgarter Verfahren vorsehen. Dabei spielt das Buchwertverfahren die dominierende Rolle. Es hat im Vergleich zu früheren Untersuchungen jedoch etwas an Bedeutung verloren. Dies dürfte auch auf die Rechtsunsicherheit hinsichtlich seiner Zulässigkeit zurückzuführen sein. Das Ertragswertverfahren wird in jedem vierten Gesellschaftsvertrag mit Abfindungsklausel verankert. Daneben gilt es aufgrund der Interpretation des § 738 BGB im Ergebnis auch für die Gesellschaften ohne Abfindungsregelungen. In der vorliegenden Stichprobe betrug deren Anteil 26,6 %. Entgegen der international zunehmenden Akzeptanz des Discounted Cash-Flow-Verfahrens wurde bei den in dieser Studie befragten Gesellschaften diese Bewertungsmethode nicht berücksichtigt.

9. Starke Rechtsunsicherheit und damit eine starke Verunsicherung in der Praxis bedeutet es, die Kriterien nicht konkret zu kennen, die die Rechtsprechung im Einzelfall anlegen wird. Regelungen, die zu unterwertigen Abfindungen führen, könnten im Zweifelsfall vom Gericht ergänzend ausgelegt werden und beim Vorliegen besonderer Umstände auch als nichtig betrachtet werden.

Literaturverzeichnis

Adams, Michael: Irrtümer und Offenbarungspflichten im Vertragsrecht, in: AcP 1986, S. 453-489.

Albach, Horst/Freund, Werner: Generationswechsel und Unternehmenskontinuität – Chancen, Risiken, Maßnahmen, Gütersloh 1989.

Ballwieser, Wolfgang: Unternehmensbewertung. Prozess, Methoden und Probleme, Stuttgart 2004.

Balz, Manfred: Sanierung von Unternehmen oder von Unternehmensträgern?, Zur Stellung der Eigentümer in einem künftigen Reorganisationsverfahren, Köln 1986.

Baumann, Roland: Abfindungsregelungen für ausscheidende Gesellschafter von Personenhandelsgesellschaften - eine empirische Untersuchung, Diss. Stuttgart 1987.

Bömelburg, Peter/Popp, Matthias: Der Wert meines Familienunternehmens, in: Unternehmenshandbuch Familiengesellschaften: Sicherung von Unternehmen, Vermögen und Familie, hrsg. von Brun-Hagen Hennerkes, 2. Auflage, Köln u.a. 1998, S. 677 - 691.

Brückner, Volker: Die Kontrolle von Abfindungsklauseln in Personengesellschafts- und GmbH-Verträgen, Berlin 1995.

Dierkes, Raphael: Abfindungsregelungen in Gesellschaften bürgerlichen Rechts - eine empirische Untersuchung, unveröffentlichte Diplomarbeit an der Berufsakademie Villingen-Schwenningen, Villingen-Schwenningen 2006.

Eisenhardt, Ulrich: Gesellschaftsrecht, 12. Aufl., München 2005.

Flume, Werner: „Hinauskündigung“ aus der Personengesellschaft und Abfindung, - Zur Rechtsprechung des Zweiten Zivilsenats des BGH -, in: DB 1986, S. 629-636.

Goette, Wulf: Anmerkungen zu BGH v. 20.9.1993 II ZR 104/92, in: DStR 1993, S. 1790-1793.

Göllert, Kurt/Ringling, Wilfried: Die Eignung des Stuttgarter Verfahrens für die Unternehmens- bzw. Anteilsbewertung im Abfindungsfall, in: DB 1999, S. 516 – 519.

Heller, Matthes: Das Stuttgarter Verfahren in Abfindungsklauseln, in: GmbHR 1998, S. 594-597.

Hennerkes, Brun-Hagen/May, Peter: Der Gesellschaftsvertrag des Familienunternehmens, in: NJW 1988, S. 2761-2768.

Hey, Felix: Freie Gestaltung in Gesellschaftsverträgen und ihre Schranken, München 2004.

Hirte, Heribert: Der Abfindungsanspruch des ausscheidenden Kommanditisten, in: JuS 1986, S. 504.

Huber, Ulrich: Vermögensanteil, Kapitalanteil und Gesellschaftsanteil an Personalgesellschaften des Handelsrechts, Heidelberg 1970.

Hueck, Alfred: Das Recht der Offenen Handelsgesellschaft, 4. Aufl., Berlin 1971.

Hueck, Götz/Windbichler, Christine: Gesellschaftsrecht, München 2003.

Hülsmann, Christoph: Abfindungsklauseln: Kontrollkriterien der Rechtsprechung, in: NJW 2002, S. 1673 - 1680.

Kazele, Norbert: Gesellschaftsvertragliche Abfindungsklauseln, in: INF 2001, S. 689 - 695.

Knobbe-Keuk, Brigitte: Das Steuerrecht – eine unerwünschte Rechtsquelle des Gesellschaftsrechts?, Köln 1986.

Lenz, Tobias: Abfindungsprobleme beim Ausscheiden aus einer GmbH, in: INF 1999, S. 560-562.

Meister Burkhardt/Klöcker, Ingo: in: Müchener Vertragshandbuch. Band 1: Gesellschaftsrecht, hrsg. von Martin Heidenhain und Burckhardt Meister, München 2005.

Michalski, Lutz: Gesellschaftsrechtliche Gestaltungsmöglichkeiten zur Perpetuierung von Unternehmen. Ein Beitrag zur Unternehmensnachfolge in der Familiengesellschaft, Heidelberg u.a. 1980.

Moxter, Adolf: Die Geschäftswertbilanzierung in der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs und nach EG-Bilanzrecht, in: BB 1979, S. 741-747.

Müller-Laube, Hans-Martin/Büsching, Heino: Der grundlose Ausschluß eines Gesellschafters und die Abfindungsbeschränkung, in: JA 1989, S. 1-12.

Münchener Kommentar zum BGB, Band 5, 3. Aufl., München 1997.

Mutter, Christoph: in: Münchener AnwaltsHandbuch Personengesellschaftsrecht, hrsg. von Hans Gummert, München 2005.

Notthoff, Martin: Abfindungsregelungen in Personengesellschaftsverträgen, in: DStR 1998, S. 210-214.

Palandt, Otto (Hrsg.): Bürgerliches Gesetzbuch Beck`sche Kurz-Kommentare, 65. Auflage, Bd. 7, München 2006.

Piltz, Detlev: Rechtspraktische Überlegungen zu Abfindungsklauseln in Gesellschaftsverträgen, in: BB 1994, S. 1021 - 1027.

Rasner, Henning: Abfindungsklauseln in OHG- und KG-Verträgen, in: NJW 1983, S. 2905-2911.

Reuter, Dieter: Die Stiftungsabhängigkeit des Unternehmens – ein Mittel zur Lösung des Nachfolgeproblems, in: GmbHR 1973, S. 241-250.

Reuter, Dieter: Privatrechtliche Schranken der Perpetuierung von Unternehmen, Frankfurt/Main 1973.

Reuter, Dieter: Probleme der Unternehmensnachfolge. - Gewerblicher Erbhof, verfasstes Familienunternehmen, Unternehmen an sich -, in: ZGR 1991, S. 467-487.

Romanovszky, Bruno/Rux, Hans-Joachim: Vorteilhafte Gesellschaftsverträge. Vertragsmuster und Hinweise für die Praxis, 7. Aufl., Freiburg 1987.

Schmidt, Karsten: Gesellschaftsrecht, 3. Aufl., München 1997.

Schomaker, Helmut: Der Liquidationswert als Abfindungsuntergrenze – Abfindungen und Zielausgleich in Personengesellschaften, Diss. Tübingen 1990.

Schulze-Osterloh, Joachim: Bilanzierungsentscheidungen bei der Personenhandelsgesellschaft und ihre Auswirkungen auf die Haftung des Kommanditisten und das Abfindungsguthaben auf Grund einer Buchwertklausel, in: BB 1997, S. 1783-1789.

Sudhoff, Heinrich: Personengesellschaften, bearb. von Reinhard Hörstel, 7. Aufl., München 1999.

Sudhoff, Heinrich (Hrsg.): Personengesellschaften, 8. Aufl., München 2005.

Ulmer, Peter: Gesellschaft bürgerlichen Rechts und Partnerschaftsgesellschaft, 4. Aufl., München 2004.

Volmer, Michael: Vertragspaternalismus im Gesellschaftsrecht? – Neues zu Abfindungsklauseln, in: DB 1998, S. 2507-2511.

Wagner, Franz W.: Unternehmensbewertung und vertragliche Abfindungsbemessung, in: BFuP 1994, S. 477 – 498.

Walz, Rainer W.: Privatautonomie oder rechtliche Intervention bei der Ausstattung und Änderung von Gesellschafterrechten, Diskussionsbeiträge zu Recht und Ökonomie der Universität Hamburg Nr. 14, Hamburg 1992.

Wangler, Clemens: Abfindungsregelungen in Gesellschaftsverträgen - eine ökonomische Analyse -, Hamburg 1994.

Wangler, Clemens: Abfindungsregelungen in Gesellschaftsverträgen: zum aktuellen Stand in Literatur, Rechtsprechung und Vertragspraxis, in: DB 2001, S. 1763 - 1768.

Wangler, Clemens: Abfindungsregelungen in Gesellschaftsverträgen: Rechtsgrundlagen - Ökonomische Analyse - Steuerliche Einflüsse, 2. Aufl., Bielefeld 2003.

Wangler, Clemens: Abfindung „unter Wert“, in: GmbH-Steuerpraxis 2003, S. 378 - 382.

Wangler, Clemens: Abfindungsregelungen in Gesellschaftsverträgen: Wenn Ökonomen und Juristen sich nicht verstehen und die Praxis darunter leidet, in: UM 2004, S. 63-67.

Westermann, Harry: Personengesellschaftsrecht, 4. Aufl., Köln 1979.

Wiedemann, Herbert: Der Gesellschaftsvertrag der Personengesellschaften, in: WM 1990, Sonderbeilage Nr. 8, S. 1-30.

Wiedemann, Herbert: Rechte und Pflichten des Personengesellschafters, in: WM 1992, Sonderbeilage Nr. 7, S. 1-54.

Rechtsprechungsverzeichnis

BGH v. 29.5.1978 II ZR 52/77, in: NJW 1979, S. 104.

BGH v. 24.9.1984 II ZR 256/83, in: NJW 1985, S. 192.

BGH v. 9.1.1989 II ZR 83/88, in: NJW 1989, S. 2685.

BGH v. 16.12.1991 II ZR 58/91, in: DB 1992, S. 622.

BGH v. 24.5.1993 II ZR 36/92, in: DB 1993, S. 1614.

BGH v. 20.9.1993 II ZR 104/92, in: DStR 1993, S. 1790.

BGH v. 13.6.1994 II ZR 38/93, in: BGHZ, 126. Band, S. 226.

BGH v. 2.6.1997 II ZR 81/96, in: DStR 1997, S. 1377.

BGH vom 13.3.2006 II ZR 295/04, in: DB 2006, S. 999.

OLG Dresden v. 18.5.2000 - 21 U 3559/99, in: NZG 2000, S. 1042.

OLG Hamm vom 4.12.2002 - 8 U 40/02, in: NZG 2003, S. 440.