

*Münchener Juristische Beiträge · Band 66*

Thomas Göppel

**Bedingte GmbH-Gesellschafterbeschlüsse**



Herbert Utz Verlag · München

## Münchner Juristische Beiträge

Herausgeber der Reihe:  
Dr. jur. Thomas Küffner



„Dieses Softcover wurde auf FSC-zertifiziertem Papier gedruckt. FSC (Forest Stewardship Council) ist eine nichtstaatliche, gemeinnützige Organisation, die sich für eine ökologische und sozialverantwortliche Nutzung der Wälder unserer Erde einsetzt.“

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek  
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese  
Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie;  
detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über  
<http://dnb.ddb.de> abrufbar.

Zugleich: Dissertation, München, Univ., 2007

Dieses Werk ist urheberrechtlich geschützt. Die dadurch  
begründeten Rechte, insbesondere die der Übersetzung,  
des Nachdrucks, der Entnahme von Abbildungen, der  
Wiedergabe auf fotomechanischem oder ähnlichem Wege  
und der Speicherung in Datenverarbeitungsanlagen  
bleiben, auch bei nur auszugsweiser Verwendung,  
vorbehalten.

Copyright © Herbert Utz Verlag GmbH 2008

ISBN 978-3-8316-0757-0

Printed in Germany

Herbert Utz Verlag GmbH, München  
Tel.: 089-277791-00 · [www.utz.de](http://www.utz.de)

# Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2007/2008 von der Juristischen Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München als Dissertation angenommen.

Danken möchte ich meinem Doktorvater Prof. Dr. Lorenz Fastrich für die Betreuung der Arbeit und Notar Prof. Dr. Dieter Mayer, München, für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Großer Dank gilt weiter den Notaren Dr. Simon Weiler, Bamberg, und Michael Pich, Passau, für ihre konstruktive Kritik und ihre wertvollen Anregungen. Den Notaren Dr. Oliver Vossius, München, und Dr. Thomas Engel, München, danke ich für ihre Unterstützung während der Erstellung dieser Arbeit. Herzlicher Dank gilt schließlich meinem Sozium, Notar Peter Eckersberger, Nürnberg, für seine Unterstützung bei der Vorbereitung des Vortrags zur mündlichen Doktorprüfung.

An erster Stelle bedanke ich mich jedoch bei meiner ganzen Familie für ihre unschätzbare Unterstützung. Ganz besonders danke ich meinen Eltern Robert und Gertrud Göppel für ihren Einsatz beim Korrekturlesen und ihren unbegrenzten Rückhalt. Meiner Frau Birgit danke ich ganz besonders für ihr unaufhörliches Verständnis, ihre bewundernswerte Geduld, ihre steten Aufmunterungen und ihre Liebe.

Nürnberg, Dezember 2007

Thomas Göppel

# Inhaltsübersicht

Vorwort.....	III
<b>Einführung.....</b>	<b>1</b>
Problemstellung.....	1
Ziel, These und Abgrenzung des Themas .....	3
Gang der Darstellung .....	5
<b>Teil 1 Entstehung und Wirkung bedingter Beschlüsse .....</b>	<b>7</b>
§ 1 Bezugsebenen und Bezugsobjekte der Bedingung .....	7
§ 2 Wirkungen bedingter Beschlüsse.....	21
<b>Teil 2 Zulässigkeit bedingter Beschlüsse .....</b>	<b>33</b>
§ 3 Grundsatz der Bedingungstoleranz.....	33
§ 4 Ausnahmen aufgrund der spezifischen Eigenheiten von Beschlüssen .....	37
§ 5 Rechtsfolgen unzulässiger Bedingungen.....	117
§ 6 Zusammenfassung: allgemeine Regeln zur Zulässigkeit .....	121
<b>Teil 3 Umsetzung der erzielten Ergebnisse auf besonders praxisrelevante         Beschlüsse .....</b>	<b>123</b>
§ 7 Bestellung von Geschäftsführern .....	123
§ 8 Abberufung von Geschäftsführern .....	129
§ 9 Entlastung von Geschäftsführern.....	131
§ 10 Einziehung von Geschäftsanteilen .....	135
§ 11 Satzungsänderung .....	137
§ 12 Beschlüsse im Rahmen des Formwechsels .....	157
§ 13 Kapitalerhöhung.....	163
<b>Zusammenfassung .....</b>	<b>191</b>
<b>Abkürzungsverzeichnis.....</b>	<b>197</b>
<b>Literaturverzeichnis.....</b>	<b>203</b>

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	III
<b>Einführung.....</b>	<b>1</b>
Problemstellung.....	1
Ziel, These und Abgrenzung des Themas .....	3
Gang der Darstellung .....	5
<b>Teil 1 Entstehung und Wirkung bedingter Beschlüsse .....</b>	<b>7</b>
§ 1 Bezugsebenen und Bezugsobjekte der Bedingung .....	7
I. Bezugsebenen .....	7
1. Unterscheidung der Bezugsebenen.....	7
2. Der Beschluss selbst als Bezugsebene: „echt“ bedingte Beschlüsse.....	8
3. Die Ausführungshandlung als Bezugsebene: „unecht“ bedingte Beschlüsse.....	9
4. Das Ausführungsgeschäft als Bezugsebene: bedingte Ausführungsgeschäfte.....	10
II. Das Bezugsobjekt echt bedingter Beschlüsse .....	12
1. Verhältnis von Tatbestand, Rechtsfolge und Bedingungseintritt .....	12
a) Gesetzliche Regelung.....	12
b) Berücksichtigung der rechtshistorischen Diskussion .....	13
2. Beschlusswirkung als dogmatisch richtiges Bezugsobjekt.....	13
III. Die Beschlussfassung als Bezugsobjekt der Bedingung .....	14
1. Falschbezeichnung.....	14
2. Bedingte Stimmabgabe.....	14
a) Grundsätzliche Unzulässigkeit bedingter Stimmabgabe .....	15
b) Zulassung bedingter Stimmabgabe durch die Gesellschafterversammlung.....	16
c) Vergleichbarkeit mit echt bedingtem Beschluss.....	18
IV. Ergebnis.....	18
§ 2 Wirkungen bedingter Beschlüsse.....	21
I. Eintrittszeitpunkt der Wirkungen.....	21

## INHALTSVERZEICHNIS

1. Sofortiger Eintritt der gesellschaftsinternen Bindungswirkung.....	21
2. Unmittelbarer Eintritt der Rechtswirkungen nichtausführungsbedürftiger Beschlüsse .....	21
3. Mittelbarer Eintritt der Rechtswirkungen ausführungsbedürftiger Beschlüsse .....	22
a) Aufschiebende Bedingung.....	22
b) Auflösende Bedingung .....	24
aa) Unverzügliche Ausführung nach Beschlussfassung.....	24
bb) Zusätzliche Ausführung nach Bedingungseintritt .....	25
II. Rückbeziehung der Rechtswirkungen.....	25
1. Rückbeziehung im Sinne des § 159 BGB.....	25
2. Vereinbarkeit von Mehrheitsprinzip und Rückbeziehung im Innenverhältnis .....	26
3. Rückbeziehung im Außenverhältnis?.....	28
a) Auflösend bedingte ausführungsbedürftige Beschlüsse .....	28
b) Aufschiebend bedingte ausführungsbedürftige Beschlüsse .....	28
4. Ergebnis .....	29
III. Die Bedingung im System der Fehlerhaftigkeit von Beschlüssen .....	29
1. Suspensivbedingung.....	29
2. Resolutivbedingung.....	31
IV. Ergebnis.....	32
<b>Teil 2 Zulässigkeit bedingter Beschlüsse .....</b>	<b>33</b>
§ 3 Grundsatz der Bedingungstoleranz.....	33
§ 4 Ausnahmen aufgrund der spezifischen Eigenheiten von Beschlüssen .....	37
I. Verbandsautonomie und Dritteinfluss.....	37
1. Verbandsautonomie als Grundlage der Bedingungsfeindlichkeit .....	37
2. Willensunabhängige Bedingungen.....	38
3. Kompetenzverlagerung auf Gesellschafter und Gleichgestellte .....	39

a)	Gesellschafter.....	40
aa)	Gesetzliche Zustimmungserfordernisse.....	40
bb)	Vergleich mit der Konstellation des Vertreters ohne Vertretungsmacht.....	40
cc)	Fazit.....	41
b)	Gleichgestellte .....	41
4.	Kompetenzverlagerung auf Dritte .....	43
a)	Erörterung des Verhältnisses von Bedingung und Verbandsautonomie anhand des zwingenden Prinzips der Satzungsautonomie .....	43
b)	Die widerstreitenden Komponenten der Satzungsautonomie .....	44
aa)	Bedingungen als Verwirklichung der positiven Komponente.....	44
bb)	Bedingungen als Gefährdung der negativen Komponente.....	44
cc)	Bedingungen im Widerstreit von positiver und negativer Komponente.....	46
(1)	Das Spannungsverhältnis .....	46
(2)	Die Ablehnung satzungsmäßig verankerter Zustimmungserfordernisse Dritter.....	47
(a)	Überblick über den Meinungsstand.....	47
(b)	Der Unterschied zwischen abstrakter und konkreter Einflussnahme.....	48
(3)	Wirksamkeit unzulässiger unwiderruflicher und / oder verdrängender Stimmrechtsvollmachten.....	49
(a)	Überblick über den Meinungsstand.....	49
(b)	Übertragbarkeit des Aspekts der Wahrung der Letztentscheidungskompetenz.....	51
(4)	Zulässigkeit von Stimmbindungsverträgen in Einzelfällen .....	51
(a)	Überblick über den Meinungsstand.....	51
(b)	Bedingte Beschlüsse als Einzelfallregelungen .....	53
dd)	Abschließende Wertung.....	53

5. Ergebnis .....	54
II. Gestaltungswirkung und Klarstellungsinteresse des Betroffenen .....	54
1. Gestaltungswirkung als Grundlage der Bedingungsfeindlichkeit .....	55
a) Gestaltungswirkung von Beschlüssen.....	55
b) Obersatz zur Prüfung im Einzelfall.....	56
2. Fremder Rechtskreis.....	56
a) Der Personenkreis etwaig Betroffener.....	57
b) Gesellschafter .....	57
aa) Bindung an den Mehrheitswillen.....	57
bb) Einwirkung auf Gesellschafterrechte.....	58
(1) Die unterschiedlichen Gruppen von Gesellschafterrechten .....	58
(2) Die Schwelle zur Einwirkung auf persönliche Rechtspositionen .....	59
(a) Abgrenzung anhand des generellen oder individuellen Charakters des Beschlusses?.....	59
(b) Abgrenzung nach der Qualität der betroffenen Rechtsposition.....	60
c) Geschäftsführer .....	61
3. Fehlender Eingriffscharakter bei rechtlichem Vorteil.....	62
a) Rechtlich vorteilhafter Beschlussinhalt .....	62
b) Rechtlich vorteilhafte Bedingung .....	62
4. Keine Schutzbedürftigkeit bei erteilter Zustimmung des Betroffenen.....	63
5. Zumutbarkeit wegen ausreichender Gewissheit .....	64
a) Vertrauensschutz durch Ausführungshandlung.....	64
b) Potestativbedingungen .....	65
c) Registerbedingungen .....	66
6. Ergebnis .....	67
III. Drittelevanz und Klarstellungsinteresse des Rechtsverkehrs .....	68
1. Drittelevanz als Grundlage der Bedingungsfeindlichkeit .....	69
2. Reichweite der Drittelevanz .....	69
a) Eintragungsfähige Beschlüsse .....	70



b)	Zum Handelsregister einzureichende Beschlüsse .....	70
aa)	Einreichungspflichten .....	70
bb)	Keine materielle Prüfungspflicht des Registergerichts.....	71
cc)	Fazit.....	72
c)	Beschlüsse mit Auswirkung auf den Gesellschafterbestand .....	72
d)	Sonstige Bekanntmachungspflichten .....	73
aa)	Aufsichtsratsmitglieder .....	73
bb)	Rückzahlungsbeschluss.....	73
cc)	Kapitalherabsetzungsbeschluss.....	74
dd)	Liquidation.....	74
ee)	Abschließende Bewertung.....	75
e)	Sonstige Beschlüsse .....	75
3.	Ergebnis .....	75
IV.	Irreversibilität der Rechtswirkungen .....	76
1.	Kriterien zur Unzulässigkeit von Aufhebungsbeschlüssen.....	76
a)	Überblick über den Meinungsstand .....	76
b)	Abstrakte Kriterien.....	78
2.	Umsetzung der Grundsätze zu Aufhebungsbeschlüssen.....	79
a)	Erstes Kriterium: Eingriff in bestehende Rechtswirkungen .....	79
b)	Weitere Kriterien .....	80
aa)	Geschützte Rechtsposition Dritter?.....	80
bb)	Zwingendes Verfahren.....	80
cc)	Verlust der alleinigen Änderungskompetenz.....	82
3.	Ergebnis .....	83
V.	Eintragungsfähigkeit und Registerrecht.....	83
1.	Eintragungsfähigkeit als Grundlage der Bedingungsfeindlichkeit .....	83
2.	Kontrollfunktion und Bedingungsvorbehalt .....	84
3.	Eintragungsfähigkeit des „Bedingungsvorbehalts“? .....	86
a)	Der gesetzlich bestimmte „numerus clausus“ eintragungsfähiger Tatsachen.....	86
aa)	Fehlen allgemeiner gesetzlicher Regelungen .....	86
bb)	Spezialgesetzliche Regelungen .....	87

## INHALTSVERZEICHNIS

	(1) Bedingte Kapitalerhöhung nach §§ 55, 53 UmwG.....	87
	(2) Vermerk nach § 19 Abs. 1 S. 2 UmwG .....	88
	cc) Bewertung.....	88
b)	Ausnahme zum Zwecke der Vorabinformation des Rechtsverkehrs? .....	89
	aa) Schutz des Rechtsverkehrs durch Vorabinformation.....	90
	bb) Risiken .....	90
	(1) Verfahrensrechtliche Probleme .....	90
	(2) Unvereinbarkeit mit der Publizität des Handelsregisters .....	91
c)	Fazit .....	92
4.	Suspensivbedingung.....	92
a)	Prüfungspflichten des Registergerichts.....	93
	aa) Eintritt der aufschiebenden Bedingung stets prüfungspflichtig.....	93
	bb) Unzumutbarkeit der Prüfung des Bedingungseintritts?.....	93
b)	Nachweispflicht und Publizität .....	94
	aa) Pflichtgemäßes Ermessen und gesetzliche Einreichungspflichten .....	94
	bb) Deklaratorische Eintragung.....	95
	cc) Konstitutive Eintragung .....	97
	(1) Öffentliche Urkunde .....	97
	(2) Privatschriftlicher Nachweis .....	99
	dd) Wechselwirkung von Bedingung und Nachweispflicht .....	100
	ee) Wahrung der Publizitätsfunktion durch formgerechten Nachweis .....	101
	ff) Ergebnis.....	102
c)	Zeitpunkt der Einreichung zum Registergericht .....	103
d)	Konsequenzen der Eintragung vor Bedingungseintritt .....	104
e)	Fazit .....	104
5.	Resolutivbedingung.....	105
a)	Eintritt und Ausfall der Bedingung vor Eintragung.....	105

aa) Bedingungseintritt .....	105
bb) Bedingungsausfall .....	106
b) Eintritt und Ausfall der Bedingung nach	
Eintragung.....	107
aa) Eintragungswortlaut .....	107
bb) Rechtsfolgen .....	108
(1) Einführende Überlegungen .....	108
(2) Deklaratorische Eintragung des Beschlusses und der Beendigung seiner Rechtswirkungen.....	109
(a) Schutz des redlichen Rechtsverkehrs durch§ 15 HGB.....	109
(b) Handlungspflichten der Gesellschaft...110	
(c) Bewertung.....	110
(3) Konstitutive Eintragung des Beschlusses und deklaratorische Eintragung der Beendigung seiner Rechtswirkungen.....	111
(4) Konstitutive Eintragung des Beschlusses und seines actus contrarius.....	112
(a) Unvereinbarkeit mit der Bedingungsdogmatik .....	112
(aa) Konstitutive Eintragung des Bedingungseintritts?.....	112
(bb)Verhältnis von Bedingung und Ausgangsbeschluss .....	113
(cc) Kollision zweier zwingender Prinzipien.....	114
(b) Abgrenzung der Zeiträume vor und nach der Eintragung .....	114
c) Fazit .....	115
6. Ergebnis.....	115
VI. Zusammenfassung der Ergebnisse.....	116
§ 5 Rechtsfolgen unzulässiger Bedingungen .....	117
I. Regeln teilweiser Fehlerhaftigkeit .....	117
II. Einordnung in das System der Fehlerhaftigkeit von Beschlüssen .....	118
§ 6 Zusammenfassung: allgemeine Regeln zur Zulässigkeit .....	121

<b>Teil 3 Umsetzung der erzielten Ergebnisse auf besonders</b>	
<b>praxisrelevante Beschlüsse .....</b>	<b>123</b>
§ 7 Bestellung von Geschäftsführern .....	123
I. Kurzüberblick über vertretene Auffassungen .....	123
II. Würdigung des Meinungsstands .....	124
III. Besonderheiten aufgrund im öffentlichen Interesse bestehender Pflichten?.....	125
IV. Mitwirkung des bestellten Geschäftsführers bei der Anmeldung zum Handelsregister.....	126
§ 8 Abberufung von Geschäftsführern .....	129
§ 9 Entlastung von Geschäftsführern.....	131
I. Überblick über den Meinungsstand.....	131
II. Bewertung der zentralen Argumente .....	132
III. Ergebnis .....	134
§ 10 Einziehung von Geschäftsanteilen .....	135
§ 11 Satzungsänderung .....	137
I. Die besondere Qualität der Bezugsebenen .....	137
II. Echt bedingte Satzungsänderung.....	137
1. Überblick über den Meinungsstand.....	137
2. Bewertung anhand der allgemeinen Regeln .....	138
III. Unecht bedingte Satzungsänderung.....	139
1. Einführung.....	139
2. Instrumentalisierung des Eintragungserfordernisses.....	140
3. Einschränkungen unechter Bedingungen?.....	141
a) Dogmatische Einordnung unechter Bedingungen ...	141
b) Unzulässige Verlagerung von Organbefugnissen? ....	142
aa) Überwiegende Ansicht.....	142
bb) Bewertung.....	142
c) Zeitliche Begrenzung der Anweisung?.....	143
aa) Überwiegende Ansicht.....	143
bb) Bewertung.....	144
4. Unmöglichkeit unechter auflösender Bedingung.....	145
5. Vergleich mit echter Bedingung.....	146
a) Publizität .....	146
b) Rechtssicherheit.....	147
c) Fazit .....	147
IV. Bedingter Satzungsinhalt.....	147
1. Grundsätzliche Anwendbarkeit der §§ 158 f. BGB .....	148

2. Ausnahmen wegen des besonderen organisationsrechtlichen Charakters? .....	148
a) Überblick über den Meinungsstand .....	148
b) Vergleichbarkeit von Tatbestand und Bedingung einer Satzungsklausel.....	149
c) Bewertung .....	150
3. Einschränkung für Satzungsbestandteile im Sinne des § 10 GmbHG .....	151
V. Aufschiebend bedingte Satzungsänderung im Gründungsstadium .....	152
1. Praktische Relevanz.....	152
2. Verhältnis von Bedingung und Gültigkeitsvoraussetzungen.....	153
3. Änderungsvertrag oder Beschluss? .....	154
a) Überblick über den Meinungsstand .....	154
b) Übertragung der Argumentationslinien auf die aufschiebend bedingte Gestaltung.....	155
VI. Ergebnis .....	155
§ 12 Beschlüsse im Rahmen des Formwechsels .....	157
I. Einführung.....	157
II. Grundsätzliche Zulässigkeit.....	157
1. Identität des Rechtsträgers .....	157
2. Kontinuität der Verbandsmitglieder .....	158
3. Vergleichende Betrachtung des Formwechselbeschlusses.....	158
4. Ergebnis .....	159
III. Der Beschluss im Spannungsverhältnis verschiedener Normensysteme .....	159
1. Diskontinuität der Rechtsordnung.....	159
2. Materielles Recht .....	160
3. Verfahrensrecht .....	161
IV. Ergebnis .....	161
§ 13 Kapitalerhöhung.....	163
I. Aufschiebende Bedingung.....	163
II. Auflösende Bedingung .....	164
III. Gestaltung „bedingten Kapitals“?.....	165
1. Einführung.....	165
2. Würdigung des Meinungsstands .....	165

a)	Überblick.....	166
b)	Kein Umkehrschluss aus den Regelungen des AktG.....	166
c)	Bedingte Kapitalerhöhung nach § 55 UmwG.....	168
d)	Unzulässigkeit mangels praktischen Bedürfnisses? .....	169
e)	Ergebnis .....	170
3.	Umsetzbarkeit in dogmatischer Hinsicht?.....	171
a)	Bezugsrechtsausschluss.....	171
b)	Gesetzliche Fiktion der Sacheinlage als Bareinlage .....	171
c)	Wirksamwerden der Kapitalerhöhung „außerhalb des Handelsregisters“? .....	172
aa)	Bezugsobjekt und Inhalt der Bedingung.....	172
bb)	Umsetzung im GmbH-Recht .....	173
cc)	Unumgänglicher Verstoß gegen zwingendes Recht.....	174
d)	Ergebnis .....	175
4.	Umsetzbarkeit in wirtschaftlicher Hinsicht.....	175
a)	Einführung.....	175
b)	Bestimmung eines (bloßen) Höchstbetrags.....	176
c)	Keine Notwendigkeit der Festlegung einer Übernahmefrist.....	177
aa)	Meinungsstand.....	177
bb)	Bewertung der zentralen Argumente .....	177
cc)	Vergleich zum Aktienrecht.....	178
dd)	Ergebnis.....	179
d)	Durchführung der Kapitalerhöhung in Teilschritten .....	179
aa)	Problemstellung.....	179
bb)	Meinungsstand.....	180
cc)	Diskussion der zentralen Argumente.....	180
dd)	Abschließende Bewertung.....	182
e)	Modifizierung des Satzungswortlauts entsprechend der einzelnen Tranchen.....	182
f)	Zulassung zur Übernahme.....	184
g)	Ausgestaltung des Bezugsrechtsschutzes.....	185

## INHALTSVERZEICHNIS

aa) Aktienrechtlicher Schutz der Bezugsberechtigten .....	185
bb) Meinungsstand zum Schutz Bezugsberechtigter bei der GmbH .....	186
cc) Gestaltung einer Zustimmungspflicht zum Aufhebungsbeschluss .....	186
dd) Ergebnis .....	188
h) Sonstige Inhalte .....	188
i) Formulierungsvorschlag .....	189
5. Ergebnis .....	190
Zusammenfassung .....	191
Abkürzungsverzeichnis .....	197
Literaturverzeichnis .....	203

# Einführung

## Problemstellung

Wenn *Lutter* von der „entschlußschwache(n) Hauptversammlung“<sup>1</sup> spricht, so beschreibt er einen Konflikt, in dem sich in wachsendem Maße die Mitglieder von Verbänden gleich welcher Rechtsform befinden: In Zeiten globalen Handels sind Gesellschafterversammlungen immer häufiger mit erheblichem organisatorischem, zeitlichem und finanziellem Aufwand verbunden. Um diesen Aufwand möglichst gering zu halten, sollen im Rahmen der in der Regel nur einmal jährlich stattfindenden Gesellschafterversammlung möglichst alle relevanten Aspekte des künftigen Jahres abgehandelt werden. Angesichts der im modernen Wirtschaftsleben immer kürzer werdenden Entscheidungszyklen fällt es den Gesellschaftern jedoch oftmals schwer, definitive und unabänderliche Entscheidungen für eine derart lange Zeit im Voraus zu treffen. Sie wollen vielmehr im Wege einer vorausschauenden Regelung auf mögliche künftige Ereignisse reagieren, beispielsweise auf die Entscheidung einer Investorengruppe, sich an der Gesellschaft zu beteiligen (bedingte Kapitalerhöhung), auf eine unter Umständen langwierige Werthaltigkeitsprüfung der Sacheinlagen (Stufengründung mit bedingter Sachkapitalerhöhung), auf die Wirksamkeit vorgeschalteter Umstrukturierungen (Kettenumwandlungen) oder auf zu erwartende Gesetzesänderungen (bedingte Satzungsänderung): Das Bedürfnis an Vorratsbeschlüssen<sup>2</sup> ist vielfältig.

Die beabsichtigte Durchbrechung der Gleichzeitigkeit von Beschluss und Rechtswirkung kann über das wichtige Gestaltungsinstrument der Bedingung erzielt werden. Durch sie hängt die Wirksamkeit des Beschlusses von einem beliebig definierbaren zukünftigen ungewissen Ereignis ab.<sup>3</sup> Der Gesellschafterbeschluss kann auf diese Weise im Vorgriff auf künftige Veränderungen gefasst werden. Insbesondere im Recht der GmbH bringt dieser Vorteil im tatsächlichen Bereich

---

1 *Lutter*, FS Quack, S. 301.

2 Dieser Begriff fand zuletzt in Gestalt der Regelung des § 16 S. 3 EGAktG auch Eingang ins Gesetz.

3 Diese Definition ist allgemein anerkannt; vgl. nur Staudinger/*Bork*, BGB, Vorbem zu §§ 158-163, Rn. 4 u. 5; Palandt/*Heinrichs*, BGB, Einf v § 158 Rn. 1; *Creifelds*, Rechtswörterbuch, S. 168; MünchKomm/*Westermann*, BGB, § 158 Rn. 8; ebenso schon *Savigny*, System des heutigen römischen Rechts 3, S. 121.



jedoch eine erhebliche Unsicherheit in rechtlicher Hinsicht mit sich. Zum einen enthält das GmbH-Gesetz – anders als das Aktienrecht mit seinen Normen zum bedingten Kapital – keinerlei Regelungen über Entstehung, Wirkung und Zulässigkeit bedingter Gesellschafterbeschlüsse, zum anderen erweist sich die Kommentarliteratur als rudimentär. Neben der mehr beiläufigen Erwähnung bedingter Beschlüsse durch *K. Schmidt*<sup>4</sup> weist *Zöllner* zwar auf die Möglichkeit bedingter Gesellschafterbeschlüsse hin, schränkt dies allerdings sofort „für alle Maßnahmen, die von ihrer Natur her Bedingungen nicht vertragen“ wieder ein.<sup>5</sup> Lediglich der spezielle Bereich bedingter Satzungsänderungen wird eingehender diskutiert, wobei die Aspekte Rechtssicherheit,<sup>6</sup> Satzungsautonomie<sup>7</sup> sowie Registerpublizität und -verfahren<sup>8</sup> im Regelfall zur Grundaussage führen, bedingte Satzungsänderungen seien unzulässig.<sup>9</sup> Im Übrigen finden sich nur vereinzelte Kommentierungen zu bestimmten Beschlüssen,<sup>10</sup> die jedoch nicht aus allgemein gültigen Regeln abgeleitet werden, sondern nur den Einzelfall im Blick haben. Diese Rechtsunsicherheit, deren Aktualität sich zuletzt darin zeigte, dass der *BGH* am 24.10.2005 zur Fragestellung der Zulässigkeit einer auflösend bedingten Geschäftsführerbestellung entscheiden musste,<sup>11</sup> ist Anlass für eine eingehende Untersuchung des Themas „Bedingte GmbH-Gesellschafterbeschlüsse“.

---

4 Scholz/*K. Schmidt*, GmbHG, § 47 Rn. 12.

5 Baumbach/Hueck/*Zöllner*, GmbHG, § 47 Rn. 6.

6 Hachenburg/*Ulmer*, GmbHG, § 53 Rn. 24; Baumbach/Hueck/*Zöllner*, GmbHG, § 53 Rn. 64; Rowedder/Schmidt-Leithoff/*Zimmermann*, GmbHG, § 54 Rn. 35; *Theusinger/Liese*, EWiR 2006, 113, 114.

7 Scholz/*K. Schmidt*, GmbHG, § 53 Rn. 189, zur sog. „unechten“ Bedingung.

8 Michalski/*Hofmann*, GmbHG, § 53 Rn. 29 f.; Lutter/Hommelhoff/*Lutter/Hommelhoff*, GmbHG, § 53 Rn. 36.

9 Rowedder/Schmidt-Leithoff/*Zimmermann*, GmbHG, § 54 Rn. 35; Hachenburg/*Ulmer*, GmbHG, § 53 Rn. 24; Michalski/*Hofmann*, GmbHG, § 53 Rn. 29; Baumbach/Hueck/*Zöllner*, GmbHG, § 53 Rn. 64; Lutter/Hommelhoff/*Lutter/Hommelhoff*, GmbHG, § 53 Rn. 36; Beck-NotarhdB/*Mayer*, D I Rn. 108.

10 Bspw. zur bedingten Geschäftsführerbestellung: Altmeppen/Roth/*Altmeppen*, GmbHG, § 6 Rn. 34; Baumbach/Hueck/*Zöllner/Noack*, GmbHG, § 38 Rn. 82; Michalski/*Heyder*, GmbHG, § 6 Rn. 38; Scholz/*U. H. Schneider*, GmbHG, § 6 Rn. 27; Rowedder/Schmidt-Leithoff/*Koppensteiner*, GmbHG, § 38 Rn. 39; Lutter/Hommelhoff/*Lutter/Hommelhoff*, GmbHG § 38 Rn. 40; Lutter/Hommelhoff/*Hommelhoff/Kleindick*, GmbHG; § 6 Rn. 25.

11 Abgedruckt u.a. in GmbHR 2006, 46 f.

## Ziel, These und Abgrenzung des Themas

Ziel der Arbeit ist es, die in Rechtsprechung und Lehre anerkannte, allgemeine Bedingungsdogmatik in ihrer Anwendbarkeit auf Gesellschafterbeschlüsse der GmbH zu überprüfen und – soweit erforderlich – spezifisch anzupassen. Diesem Ziel liegt die zentrale These der Arbeit zugrunde, dass bedingte Beschlüsse allgemein gültigen Regeln unterliegen, die im Rahmen der Untersuchung sowohl in ihrer abstrakten Geltung als auch in ihrer konkreten Umsetzung auf einzelne Beschlüsse herausgearbeitet werden sollen. Hieraus entwickelt sich ein dogmatisches Gesamtkonzept, das die maßgeblichen Aspekte von Entstehung, Wirkung und Zulässigkeit bedingter GmbH-Gesellschafterbeschlüsse in eine einheitliche Systematik integriert.

Ausgangspunkt der Untersuchung ist die grundlegende gesetzliche Regelung zu Bedingungen in § 158 BGB, die eine zweifache Abgrenzung des Themas nach sich zieht: Zum einen bezieht sich die Bedingung i.S.d. § 158 BGB nur auf *künftige Ereignisse, deren Eintritt im Zeitpunkt der Beschlussfassung noch ungewiss* ist.<sup>12</sup> Sog. Scheinbedingungen, die sich auf bereits entschiedene, in der Vergangenheit oder Gegenwart liegende Umstände beziehen,<sup>13</sup> fallen mangels objektiver Ungewissheit ebenso wenig wie die kraft Gesetzes bestehenden Rechtsbedingungen<sup>14</sup> in den Anwendungsbereich des § 158 BGB.<sup>15</sup> Letzterer ist zum anderen – wie Wortlaut<sup>16</sup> und systematische Stellung<sup>17</sup> zeigen – begrenzt auf *Rechtsgeschäfte*. Die hiermit zusammenhängende Frage nach der Rechtsna-

---

12 Siehe Fn. 3.

13 Auch „*condicio in praesens vel praeteritum collata*“, „Gegenwartsbedingung“, „Voraussetzung“ oder „Unterstellung“ genannt und geprägt durch die bloß subjektive Ungewissheit für die Beteiligten; vgl. hierzu Staudinger/*Bork*, BGB, Vorbem zu §§ 158 ff, Rn. 28 f.; Palandt/*Heinrichs*, BGB, Einf v § 158 Rn. 6; Bamberger/*Roth/Rövekamp*, BGB, § 158 Rn. 10, *Creifelds*, Rechtswörterbuch, S. 168; *Flume*, Das Rechtsgeschäft, S. 679; *HKK/Finkenauer*, BGB, §§ 158-163, Rn. 3; *Mugdan*, Materialien, S. 499.

14 Auch „*condicio iuris*“ genannt; vgl. hierzu Palandt/*Heinrichs*, BGB, Einf v § 158 Rn. 5; Staudinger/*Bork*, BGB, Vorbem zu §§ 158 ff, Rn. 22 f.; Bamberger/*Roth/Rövekamp*, BGB, § 158 Rn. 9; *Mugdan*, Materialien, S. 501.

15 Scheinbedingungen und Rechtsbedingungen werden daher nur am Rande der Arbeit mitbehandelt und – soweit hilfreich – als Vergleichsmaßstäbe auf Wertungsebenen herangezogen.

16 § 158 Abs. 1 BGB: „Wird ein *Rechtsgeschäft* unter einer aufschiebenden Bedingung vorgenommen, (...)“

17 „Bedingung und Zeitbestimmung“ ist Titel 4 von „Abschnitt 3.: Rechtsgeschäfte“.

tur des „Gesellschafterbeschlusses“<sup>18</sup> i.S.d. § 47 GmbHG kann mittlerweile nach fast allgemeiner Meinung als geklärt betrachtet werden: Soweit der Beschluss – wie fast stets – einen wenigstens innerverbandlichen Rechtserfolg herbeiführen soll, enthält er den erforderlichen „Rechtsfolgewillen“ im Sinne eines Rechtsgeltungs- und Rechtsbindungswillens und ist als *Rechtsgeschäft eigener Art* zu qualifizieren.<sup>19</sup> Abzugrenzen sind hiervon bloße Meinungs-, Absichts- oder Wissensäußerungen. Ihnen fehlt der regelnde Charakter,<sup>20</sup> weshalb mangels *Rechtswirkung* schon begrifflich keine *Rechtsunsicherheit* entstehen kann.<sup>21</sup> Soweit im Folgenden von „Beschlüssen“ die Rede sein wird, sind somit Beschlüsse mit regelndem Charakter gemeint.

Aus der Rechtsnatur des Beschlusses als Rechtsgeschäft eigener Art folgt wiederum zweierlei: Einerseits sind die allgemeinen Normen des Bürgerlichen Rechts über Rechtsgeschäfte auf Gesellschafterbeschlüsse grundsätzlich anwendbar.<sup>22</sup> Die dementsprechende grundsätzliche Anwendbarkeit der §§ 158 f. BGB<sup>23</sup> bestärkt vorstehend aufgestellte These, dass sich – in vergleichbarer Weise wie für die sonstigen Rechtsgeschäfte auch – ein allgemein gültiges Konzept über Entstehung, Wirkung und Zulässigkeit bedingter Gesellschafterbeschlüsse erarbeiten lässt. Andererseits deutet der Aspekt, dass ein Gesellschafterbeschluss bezüglich seiner Rechtsnatur eine „eigene Art“ aufweist, darauf hin, dass die allgemeine Bedingungslehre stets auf die im Vergleich zu den übrigen Rechtsgeschäften des BGB bestehenden spezifischen Eigenheiten von Beschlüssen anzupassen ist. Als maßgebliche Eigenarten erweisen sich insoweit das Prinzip der Verbandsautonomie, die Gestaltungswirkung, die Drittelevanz sowie die Irreversibilität

---

18 Den Begriff „Beschluss“ verwendet das Gesetz, ohne ihn zu definieren.

19 Michalski/Römermann, GmbHG, § 47 Rn. 8 f.; Baumbach/Hueck/Zöllner, GmbHG, § 47 Rn. 4; Scholz/K. Schmidt, GmbHG, § 45 Rn. 18; Rowedder/Schmidt-Leithoff/Koppensteiner, GmbHG, § 47 Rn. 3 f.; K. Schmidt, Gesellschaftsrecht, S. 436 f.; Altmeppen/Roth/Roth, GmbHG, § 47 Rn. 2.

20 Scholz/K. Schmidt, GmbHG, § 45 Rn. 30.

21 Die Bedingung bloßer Meinungs-, Absichts- oder Wissensäußerungen ist somit keine rechtliche, sondern eine tatsächliche Frage. Eine im Wege eines Gesellschafterbeschlusses getätigte Aussage, man *beabsichtige ohne jede Bindungswirkung* unter bestimmten Umständen bspw. einen weiteren Gesellschafter aufzunehmen und einen bestimmten Businessplan festzulegen, ist daher unproblematisch zulässig, soweit sie als solche *bloße Absichtserklärung ohne Rechtsbindungswillens* auch nach Außen erkennbar ist.

22 Baumbach/Hueck/Zöllner, GmbHG, § 47 Rn. 5.

23 So auch *BGH*, GmbHR 2006, 46, 47. Ebenso für den Beschluss einer Wohnungseigenterversammlung: Bärmann/Pick/Merle/Merle, WEG, § 23 Rn. 23 u. 29 a.E.

einzelner Rechtswirkungen und die Eintragungsfähigkeit bzw. -pflicht einzelner Beschlüsse.

## Gang der Darstellung

Die Untersuchung des Verhältnisses von Beschluss und Bedingung soll in drei Schritten erfolgen. Im ersten Teil ist zu klären, wie bedingte Beschlüsse entstehen und welche Wirkung sie entfalten. Es geht um die Frage von Technik, Umsetzung und Rechtsfolge der Verknüpfung von Bedingung und Beschluss.<sup>24</sup> Nach Klärung dieser grundlegenden Aspekte kann im zweiten Teil der Arbeit der Frage nachgegangen werden, ob und inwieweit die spezifischen Eigenheiten von GmbH-Gesellschafterbeschlüssen mit den Besonderheiten bedingter Gestaltung vereinbar sind. Der zweite Teil widmet sich demzufolge allen Fragen, die mit der Zulässigkeit bedingter Beschlüsse zusammenhängen.<sup>25</sup> Ausgangspunkt ist dabei die Darlegung des Grundsatzes der Bedingungstoleranz.<sup>26</sup> Im Anschluss daran wird anhand der spezifischen Eigenheiten von Beschlüssen eingehend überprüft, ob und inwieweit von diesem Grundsatz Ausnahmen zu machen sind.<sup>27</sup> Die Erörterung der Konsequenzen unzulässig bedingter Beschlüsse<sup>28</sup> sowie die zusammenfassende Darstellung allgemeiner Regeln zur Zulässigkeit bedingter Beschlüsse<sup>29</sup> schließen den zweiten Teil ab. Der dritte Teil beschäftigt sich mit ausgewählten, für die Praxis besonders wichtigen Einzelkonstellationen. Hier ist zu klären, wie sich die Bedingungen im Einzelfall auswirken, welche Folgeprobleme sich ergeben und welche Gestaltungsmöglichkeiten sich hieraus entwickeln lassen.<sup>30</sup>

---

24 Siehe Teil 1 (Entstehung und Wirkung bedingter Beschlüsse).

25 Siehe Teil 2 (Zulässigkeit bedingter Beschlüsse).

26 Siehe Teil 2 § 3 (Grundsatz der Bedingungstoleranz).

27 Siehe Teil 2 § 4 (Ausnahmen aufgrund der spezifischen Eigenheiten von Beschlüssen).

28 Siehe Teil 2 § 5 (Rechtsfolgen unzulässiger Bedingungen).

29 Siehe Teil 2 § 6 (Zusammenfassung: allgemeine Regeln zur Zulässigkeit).

30 Siehe Teil 3 (Umsetzung der erzielten Ergebnisse auf besonders praxisrelevante Beschlüsse).