

Europäische Hochschulschriften

Rechtswissenschaft



Matthias Grote

Die Sonderprüfung im Recht der GmbH

Einführung

I. Gegenstand der Untersuchung

Die angemessene Kontrolle der Leitungsorgane einer Kapitalgesellschaft weckt schon seit längerem das gesteigerte Interesse von Rechtswissenschaftlern, die sich mit dem Gesellschaftsrecht befassen. Die international geführte sog. *Corporate-Governance*-Diskussion, die die deutsche Rechtswissenschaft in den neunziger Jahren des letzten Jahrhunderts erreichte, hat sich schwerpunktmäßig gerade auch mit den vielfältigen Rechtsfragen auseinandergesetzt, die das System unternehmensbezogener Kontrollmechanismen aufwirft. Im Mittelpunkt des Interesses stand dabei allerdings eindeutig die innere Ordnung der Aktiengesellschaft. Im Zuge dessen wurden insbesondere Schwächen der Aufsichtsratsverfassung des deutschen Aktienrechts thematisiert. Auch wurde kapitalmarktrechtlichen Aspekten ein stärkeres Gewicht verliehen. Obwohl die GmbH die in Deutschland mit Abstand am häufigsten anzutreffende Gesellschaftsform bildet, sind bislang Rechtsfragen zum System der GmbH-rechtlichen Kontrolle im gesellschaftsrechtlichen Diskurs weit weniger intensiv behandelt worden als diejenigen zum Aktienrecht. Die vorliegende Arbeit wendet sich angesichts dessen bewusst der Verfassung der GmbH zu und greift sich ein Element der GmbH-rechtlichen Kontrollmechanismen heraus, um dies in rechtsdogmatischer Hinsicht zu analysieren: Die Sonderprüfung im Recht der GmbH.

Für die Gesellschafter sämtlicher Verbandsformen ist es wichtig, über eine breite Informationsbasis zu den die Gesellschaft betreffenden Themen zu verfügen, damit sie von ihren übrigen gesellschaftsrechtlich vermittelten Rechten und Befugnissen sinnvoll Gebrauch machen können. Sonderprüfungsrechte bieten den Mitgliedern von Kapitalgesellschaften die Möglichkeit, zuverlässige und sachkundig aufbereitete Informationen über Vorgänge in der Körperschaft zu erlangen, an der sie beteiligt sind.

Sofern in der Rechtswissenschaft der privatrechtlichen Korporationen Sonderprüfungen thematisiert werden, betreffen auch diese Ausführungen fast ausschließlich das Recht der Aktiengesellschaft. Allerdings fristete bis zur Reform der §§ 142 ff. AktG durch das UMAG selbst das aktienrechtliche Institut der Sonderprüfung in der juristischen Praxis weitgehend ein Schattendasein – und dies, obwohl die Befugnis zur Bestellung von Sonderprüfern bereits seit 1884 ein Bestandteil des positiven Aktienrechts ist. Die Bedeutung dieses den Aktionären zustehenden Instruments zur außerordentlichen Kontrolle der Verwaltung hat jedoch in den letzten Jahren spürbar zugenommen. In zahlreichen Gesellschaften fanden in jüngster Zeit Sonderprüfungen statt oder es gab zumindest entsprechende Initiativen von Seiten der Anteilseigner. Die Folgen der Finanz-

markt- und Wirtschaftskrise der zurückliegenden Jahre haben diese Tendenz noch einmal wahrnehmbar verstärkt. Vor diesem Hintergrund hat in jüngster Vergangenheit der spektakuläre Streit um die Bestellung von Sonderprüfern im Zusammenhang mit den viel beachteten Vorgängen bei der IKB Deutsche Industriebank AG dem Institut der Sonderprüfung schließlich sogar ein mediales Interesse verschafft und es so in das Bewusstsein einer breiteren Öffentlichkeit gerückt.¹

Das rechtswissenschaftliche Schrifttum zur Sonderprüfung nach dem Aktiengesetz ist jahrzehntelang verhältnismäßig übersichtlich geblieben. Der Umfang der diesbezüglichen Literatur wurde inzwischen aber erheblich erweitert. Es existieren zwei ältere² und zwei sehr umfangreiche, jüngere Dissertationen,³ daneben eine weitere Monographie.⁴ Die Kommentar- und Aufsatzliteratur zur aktienrechtlichen Sonderprüfung ist in den letzten Jahren – parallel zu ihrer Praxisrelevanz und der Zahl der zu diesem Rechtsinstitut veröffentlichten Entscheidungen – deutlich angewachsen. Insofern ist mittlerweile ein relativ breit angelegtes, dogmatisches Fundament vorhanden, aus dem angemessene, sorgfältig begründbare Lösungen für die Rechtsfragen, die mit der aktienrechtlichen Sonderprüfung in Zusammenhang stehen, abgeleitet werden können.

Mit der Sonderprüfung bei der GmbH hat sich die gesellschaftsrechtliche Literatur indes bis heute kaum beschäftigt.⁵ Dabei stellen sich die mit dieser Rechtsfigur verbundenen Fragen bereits seit der Einführung der GmbH im Jahre 1892. Die wichtigsten maßgeblichen Rechtsvorschriften sind nämlich seitdem nicht verändert worden. Die Zurückhaltung des Schrifttums dürfte vor allem da-

¹ Vgl. in diesem Zusammenhang nur die Bestätigung der gerichtlichen Prüferbestellung durch das OLG Düsseldorf, Beschl. vom 9. 12. 2009 (I-6 W 45/09), ZIP 2010, 28 ff. – „IKB“.

² *Bordt*, Die aktienrechtliche Sonderprüfung unter besonderer Berücksichtigung der Aktienrechtsreform, 1961; *M. G. Jansen*, Die Sonderprüfung der Geschäftsführung nach dem Aktiengesetz, 1974.

³ *Jänig*, Die aktienrechtliche Sonderprüfung, Eine rechtsvergleichende Untersuchung zur außerordentlichen Kontrolle der Verwaltung im deutschen, schweizerischen, französischen, englischen und niederländischen Aktienrecht, 2005, unveränderte Neuaufl. 2008; *Kirschner*, Die Sonderprüfung der Geschäftsführung in der Praxis, Konkrete Regeln für die Anwendung der §§ 142-146 AktG, 2008.

⁴ *Ball/Haager*, Aktienrechtliche Sonderprüfungen – Rechtliche Grundlagen, Prüfungspraxis, Haftungsfragen, 2007.

⁵ Aus dem zurückliegenden Jahrzehnt datieren drei Aufsätze zu diesem Thema: *Fleischer*, GmbHR 2001, 45 ff.; *Peters/Dechow*, GmbHR 2007, 236 ff.; *Leinekugel*, GmbHR 2008, 632 ff. Jüngst ist ein weiterer Aufsatz erschienen: *Skauradszun*, GmbHR 2012, 936 ff. Im Übrigen findet die Sonderprüfung im GmbH-rechtlichen Schrifttum allenfalls am Rande Berücksichtigung.

rauf zurückzuführen sein, dass das GmbH-Gesetz keine ausdrücklichen Bestimmungen zu Sonderprüfungsrechten enthält. Gleichwohl ist die Sonderprüfung auch im GmbH-Recht als Kontrollinstrument anerkannt. Zwar ist die Relevanz dieses Instituts für die GmbH-rechtliche Praxis momentan noch sehr überschaubar. Entwicklungen im Aktienrecht werden bei der „kleineren“ Kapitalgesellschaftsform allerdings häufig nachgezeichnet. So ist es nahe liegend, dass der verstärkte Einsatz des Sonderprüfungsrechts bei den Aktiengesellschaften diesem Kontrollinstrument auch im GmbH-Recht zum Durchbruch verhelfen wird. Investoren oder Rechtsberater, die auf dem Gebiet des Aktienrechts gute Erfahrungen mit der Initiierung von Sonderprüfungen gesammelt haben und mit dem entsprechenden Procedere vertraut sind, werden in bestimmten Situationen auch als Anteilseigner einer GmbH oder als deren Berater erwägen, auf die Durchführung einer Sonderprüfung hinzuwirken oder zumindest mit dieser Option zu drohen.

Nicht nur angesichts des zu erwartenden Bedeutungszuwachses von Sonderprüfungen bei den Gesellschaften m. b. H. setzt sich diese Arbeit zum Ziel, zur Schließung der soeben identifizierten rechtswissenschaftlichen Lücke beizutragen. Die folgende Untersuchung soll die Rechtsdogmatik GmbH-rechtlicher Sonderprüfungen umfassend ergründen. Die Erschließung dieses Themas erfordert zum einen eine intensive Auseinandersetzung mit den allgemeinen Prinzipien der GmbH-rechtlichen Organisationsverfassung, zum anderen eine eingehende Analyse struktureller Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen Aktiengesellschaft und GmbH. Insofern lässt sich diese Arbeit auch als ein Beitrag zur Untersuchung zahlreicher Aspekte des Innenrechts einer GmbH in Abgrenzung zu der Verfassung der Aktiengesellschaft verstehen.

Im Aktienrecht steht sowohl dem Organ Hauptversammlung als auch einer qualifizierten Minderheit von Aktionären die Befugnis zu, Sonderprüfer zu bestellen. GmbH-Gesellschafter, die über eine Mehrheitsbeteiligung an der Gesellschaft verfügen, haben regelmäßig insgesamt großen Einfluss auf die Geschicke des Verbandes. Aus dem gesellschaftsrechtlichen Blickwinkel heraus ist es deswegen von vornherein von besonderem Interesse, ob und inwiefern auch Minderheitsgesellschafter einer GmbH rechtlich dazu in der Lage sind, eine Sonderprüfung der Geschäftsführung zu veranlassen oder zu erzwingen. Diesen Aspekt wird die vorliegende Arbeit deswegen ausgiebig thematisieren. Vor diesem Hintergrund wird sie auch einen Hauptaugenmerk auf die Untersuchung der Frage legen, unter welchen Voraussetzungen Gesellschafter bei der Beschlussfassung i. S. v. § 46 Nr. 6 GmbHG einem Stimmverbot unterliegen, zumal es sich hierbei um eine Frage handelt, die – wie die meisten Aspekte des kollektiven Kontrollrechts der GmbH-Gesellschafter – noch fast gänzlich unerforscht ist.

II. Gang der Darstellung

Im ersten Abschnitt der Untersuchung (Teil A) sollen die rechtswissenschaftlichen Grundlagen entfaltet werden, die man benötigt, um in der nachfolgenden Analyse die der GmbH-rechtlichen Sonderprüfung eigene Dogmatik herausbilden zu können. Gerade weil dieses Rechtsinstitut im GmbH-Recht keine explizite Regelung erfahren hat, bedarf es zunächst einiger Erläuterungen zu der Frage, was sich hinter dem Begriff „Sonderprüfung“ verbirgt, um den Gegenstand dieser Arbeit präzisieren zu können. Die Untersuchung beginnt deswegen (im 1. Kapitel) damit abzustecken, um was es sich bei dem gesellschaftsrechtlichen Institut der Sonderprüfung überhaupt handelt, in welchen Ausprägungen Sonderprüfungen durchgeführt werden und mit welcher Zweckrichtung sie im Einzelnen eingesetzt werden können. Anschließend (im 2. Kapitel) werden kurz die Grundzüge der allgemeinen Sonderprüfung des Aktienrechts i. S. d. §§ 142 ff. AktG vorgestellt, um so eine erste Orientierungshilfe zur Herausprägung der Dogmatik für das entsprechende Rechtsinstitut im GmbH-Recht zu erhalten. Das 3. Kapitel befasst sich zunächst generell mit dem System der Kontrollbefugnisse und -instrumente, die das GmbH-Recht vorhält, um darauf aufbauend das Recht zur Einleitung einer Sonderprüfung in rechtsdogmatischer und rechtssystematischer Hinsicht verorten zu können. In diesem Zusammenhang sollen auch die historische Entwicklung der GmbH-Sonderprüfung in Deutschland sowie die Herausbildung vergleichbarer Rechtsinstitute in Europa aufgezeigt und eine Abgrenzung von verwandten Kontrollbefugnissen vorgenommen werden.

Im Mittelpunkt des Teils B, steht die Analyse der verfahrensmäßigen und materiellen Voraussetzungen, die das GmbH-Recht an die Einleitung einer Sonderprüfung stellt. Dieser Teil betrifft die gesellschaftsrechtlichen Kernfragen der von dieser Arbeit behandelten Thematik und wird den Schwerpunkt der Untersuchung bilden. Dabei soll zunächst der Frage nachgegangen werden, ob und auf welche Weise im GmbH-Recht auch die Gesellschafterminderheit die Durchführung einer solchen Revision erzwingen kann (4. Kapitel). Zudem sind die in Betracht kommenden Gegenstände einer GmbH-Sonderprüfung (5. Kapitel) sowie die Schranken, denen ein Sonderprüfungsbeschluss unterliegt (7. Kapitel), eingehend zu untersuchen und zu systematisieren. Die Analyse des Verfahrens zur Fassung des Sonderprüfungsbeschlusses, mit der sich das 6. Kapitel befasst, wird die größte Beachtung den Stimmverboten schenken, denen Gesellschafter bei ihrer Stimmabgabe unterliegen können. Ferner soll untersucht werden, inwiefern das Institut der Sonderprüfung Gegenstand gesellschaftsvertraglicher Bestimmungen sein kann (8. Kapitel).

Die Arbeit wird sich schließlich in Teil C mit den wichtigsten Aspekten, die die Person des Sonderprüfers, den Vorgang der Prüferbestellung (beides im

9. Kapitel) sowie das Prüfungsverfahren (10. Kapitel) betreffen, auseinandersetzen. Dabei ist insbesondere aufzuzeigen, inwieweit die diesbezüglich im Aktienrecht geltenden Regelungen und Grundsätze das Sonderprüfungsverfahren bei der GmbH beeinflussen sowie welche nennenswerten Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen den beiden Rechtsformen bestehen.

Im letzten Abschnitt (Teil D) der Untersuchung sollen anhand der durch die rechtliche Analyse erschlossenen Erkenntnisse dieser Arbeit einige abschließende Einschätzungen getroffen werden. Dabei gilt es, Einsatzmöglichkeiten und Nutzen der GmbH-rechtlichen Sonderprüfung *de lege lata* zu identifizieren sowie rechtliche und praktische Probleme, die aus der derzeitigen Rechtslage herühren, aufzuzeigen (11. Kapitel). Die Arbeit schließt mit einer thesenartigen Zusammenfassung der durch die Untersuchung gewonnenen Erkenntnisse (12. Kapitel).