Heidelberger Kommentar

GmbH-Recht

Bearbeitet von
Prof. Dr. Harald Bartl, Angela Bartl, Dr. Helmar Fichtelmann, Dr. Detlef Koch, Prof. Dr. Eberhard Schlarb, Dr. Michaela C. Schmitt

7., neu bearbeitete Auflage 2014. Buch. XXIV, 1376 S. Gebunden
ISBN 978 3 8114 4214 6
Format (B x L): 14,7 x 21 cm

Recht > Handelsrecht, Wirtschaftsrecht > Gesellschaftsrecht > GmbH-Recht

Zu Inhaltsverzeichnis

schnell und portofrei erhältlich bei

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

§ 27 Unbeschränkte Nachschusspflicht

(1) [1]Ist die Nachschusspflicht nicht auf einen bestimmten Betrag beschränkt, so hat jeder Gesellschafter, falls er die Stammeinlage vollständig eingezahlt hat, das Recht, sich von der Zahlung des auf den Geschäftsanteil eingeforderten Nachschusses dadurch zu befreien, dass er innerhalb eines Monats nach der Aufforderung zur Einzahlung den Geschäftsanteil der Gesellschaft zur Befriedigung aus demselben zur Verfügung stellt. [2]Ebenso kann die Gesellschaft, wenn der Gesellschafter binnen der angegebenen Frist weder von der bezeichneten Befugnis Gebrauch macht, noch die Einzahlung leistet, demselben mittels eingeschriebenen Briefes erklären, dass sie den Geschäftsanteil als zur Verfügung gestellt betrachte.

(2) [1]Die Gesellschaft hat den Geschäftsanteil innerhalb eines Monats nach der Erklärung des Gesellschafters oder der Gesellschaft im Wege öffentlicher Versteigerung verkaufen zu lassen. [2]Eine andere Art des Verkaufs ist nur mit Zustimmung des Gesellschafters zulässig. [3]Ein nach Deckung der Verkaufskosten und des rückständigen Nachschusses verbleibender Überschuss gebührt dem Gesellschafter.

(3) [1]Ist die Befriedigung der Gesellschaft durch den Verkauf nicht zu erlangen, so fällt der Geschäftsanteil der Gesellschaft zu. [2]Dieselbe ist befugt, den Anteil für eigene Rechnung zu veräußern.

(4) Im Gesellschaftsvertrag kann die Anwendung der vorstehenden Bestimmungen auf den Fall beschränkt werden, dass die auf den Geschäftsanteil eingeforderten Nachschüsse einen bestimmten Betrag überschreiten.

Übersicht

	Rn		Rn
I. Reform 1980 – Allgemeines	1	IV. Der fingierte Abandon	6
II. Die unbeschränkte Nachschusspflicht	2	V. Der Verkauf bzw die Verwertung des Anteils	7
III. Das Abandonrecht des § 27	3	VI. Erfolglose Verkaufsbemühungen	10

I. Reform 1980 – Allgemeines

Die Bestimmung wurde weder durch die Novelle von 1980 noch durch das MoMiG v 23.10.2008 geändert. Es wurde lediglich die amtliche Überschrift ergänzt. **1**

Die Vorschrift ist bei unbeschränkter Nachschusspflicht zwingend (*Baumbach/Hueck/Fastrich* § 27 Rn 1; *Scholz/Emmerich* § 27 Rn 1). Die Satzung kann die Anwendbarkeit der Vorschrift gem Abs 4 beschränken, sofern die Nachschüsse bestimmte Beträge übersteigen. Ferner kann die Satzung bestimmen, dass die Vorschrift auch dann eingreift, wenn beschränkte Nachschüsse vorgesehen werden (*Baumbach/Hueck/Fastrich* § 27 Rn 1). Die Satzung kann längere Fristen, jedoch nicht kürzere Fristen als einen Monat vorsehen (*Baumbach/Hueck/Fastrich* § 27 Rn 2; *Scholz/Emmerich* § 27 Rn 12). Mehrere Anteile eines Gesellschafters sind hinsichtlich der Nachschüsse als selbstständig zu behandeln (*Baumbach/Hueck/Fastrich* § 27 Rn 1). § 27 konkretisiert iÜ den allg Rechtsgrundsatz, dass Dauerschuldverhältnisse bei Vorliegen eines wichtigen Grundes einseitig beendet werden können, hier durch die Preisgabe (Abandon) (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 1).

II. Die unbeschränkte Nachschusspflicht

2 Die Satzung sieht keine Beschränkung der Nachschusspflicht in der Höhe vor. Andernfalls greift § 28 ein, was zur unterschiedlichen Rechtsfolge führt (vgl § 28). Eine Beschränkung in der Satzung durch eine Obergrenze ist nach Abs 4 zulässig. In diesem Fall müssen die angeforderten Nachschüsse diese Obergrenze erreichen, wenn das Preisgaberecht des Gesellschafters eingreifen soll (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 2).

III. Das Abandonrecht des § 27

3 Das Preisgaberecht führt dazu, dass die Gesellschaft grds nur Befriedigung aus dem Geschäftsanteil suchen kann (*Baumbach/Hueck/Fastrich* § 27 Rn 1; *Lutter/Hommelhoff/Bayer* § 27 Rn 1). Der Gesellschafter haftet insofern hinsichtlich des Nachschusses nicht mit seinem sonstigen Vermögen (*Lutter/Hommelhoff/Bayer* § 27 Rn 1; *Scholz/Emmerich* § 27 Rn 18). Voraussetzung ist immer die vollständige Einzahlung der Stammeinlagen (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 7; *Baumbach/Hueck/Fastrich* § 27 Rn 4). Sind die Stammeinlagen nicht eingezahlt, so ist die Gesellschaft auf die Kaduzierung nach § 21 angewiesen (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 7; *Baumbach/Hueck/Fastrich* § 27 Rn 4). Bis zu diesem Zeitpunkt fällig gewordene Nachschüsse verpflichten den Gesellschafter (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 7).

Die Einforderung der ausstehenden Stammeinlagenbeträge reicht nicht aus *(Baumbach/Hueck/Fastrich* § 27 Rn 3). Weitere Voraussetzung ist neben einer entspr Satzungsbestimmung der Beschluss der Gesellschafter sowie die Anforderung (und Zugang) durch die Gesellschaft (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 7; *Baumbach/Hueck/Fastrich* § 27 Rn 3). Zahlungsfähigkeit spielt in diesem Zusammenhang keine Rolle (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 4; *Hachenburg/Coerdeler* § 27 Rn 7 mwN).

Preisgabeberechtigt ist der Gesellschafter (vgl § 16). Ferner nach Veräußerung der etc der in die in das HR eingetragene Gesellschafterliste Erwerber. Bei mehreren Mitberechtigten ist § 18 zu beachten (Erklärung sämtlicher Gesellschafter).

4 Der Abandon (Preisgabe) ist ein Recht, keine Pflicht. Es handelt sich um eine formlose Erklärung gegenüber dem Geschäftsführer *(Baumbach/Hueck/Fastrich* § 27 Rn 5; *Lutter/Hommelhoff/Bayer* § 27 Rn 2). Inhaltlich muss er so gestaltet sein, dass der Gesellschafter seinen Anteil der Gesellschaft zur Befriedigung zur Verfügung stellt. Ein bestimmter Wortlaut ist nicht vorgeschrieben (*Baumbach/Hueck/Fastrich* § 27 Rn 5; *Scholz/Emmerich* § 27 Rn 15). Der Wille des Gesellschafters muss eindeutig feststellbar sein. Wirksamkeit tritt mit Zugang der Erklärung ein. Die Erklärung ist unwiderruflich, aber nach den §§ 119 ff BGB anfechtbar (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 15).

Die Zahlungsaufforderung der Gesellschaft setzt die Monatsfrist in Gang. Ist die Frist abgelaufen, kann die Gesellschaft auf die Einhaltung verzichten und die Erklärung auch noch nach Ablauf akzeptieren (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 12). Die Frist kann durch die Satzung verlängert, aber nicht verkürzt werden (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 12; *Baumbach/Hueck/Fastrich* § 27 Rn 5; 6). Nach Fristablauf steht das Preisgaberecht dem Gesellschafter nicht mehr zu. Während der Monats- oder Satzungsfrist kann die Erklärung jederzeit erfolgen.

5 Die Preisgabeerklärung des Gesellschafters schafft nur das Verwertungsrecht der Gesellschaft, beseitigt nicht die Gesellschafterstellung (*Lutter/Hommelhoff/Bayer* § 27

Rn 2). Der Gesellschafter bleibt Gesellschafter mit allen übrigen Rechten und Pflichten. Bis zur dinglichen Übertragung des Anteils kann er die Wirkungen des Abandons durch Zahlung beseitigen (*Lutter/Hommelhoff/Bayer* § 27 Rn 3). Nach der Preisgabeerklärung haftet der Gesellschafter hinsichtlich der Nachschüsse nur noch mit seinem Gesellschaftsanteil (*Lutter/Hommelhoff* § 27 Rn 3). Nach Preisgabeerklärung sind Verfügungen des Gesellschafters über den Anteil unwirksam (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 20).

IV. Der fingierte Abandon

Nach § 27 Abs 1 S 2 kam die Gesellschaft den Anteil als zur Verfügung gestellt betrachten, wenn **6**

- auf den Anteil voll eingezahlt ist,
- die Aufforderung zur Nachschusszahlung erfolgt ist,
- der Gesellschafter die Monatsfrist (oder die in der Satzung vorgesehene Frist) nicht für eine freiwillige Preisgabe nutzt bzw
- den Nachschuss nicht zahlt.

Was die Gesellschaft unternimmt, steht in ihrem Ermessen („kann"). Die Gesellschaft hat Vorteil und Nachteil einer möglichen Befriedigung aus dem Anteil zu tragen, va auch den Absatz unter Verlust. Für die Gesellschaftserklärung besteht keine Frist. Notwendig sind Einschreiben und Zugang bei dem Gesellschafter, aus dem die Erklärung der Gesellschaft ersichtlich ist (hierzu auch *Baumbach/Hueck/Fastrich* § 27 Rn 6 mwN)

V. Der Verkauf bzw die Verwertung des Anteils

Der „Verkauf" des Anteils kann durch öffentliche Versteigerung, mit Zustimmung des Gesellschafters auf andere Weise erfolgen. Das gilt auch für den Verzicht auf eine Verwertung zB infolge Aussichtslosigkeit (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 24 mwN). Veräußerer ist die Gesellschaft (Haftung als Verkäufer *(Baumbach/Hueck/Fastrich* § 27 Rn 8). Erwerben können Gesellschaft, Gesellschafter und Dritte. Die Gesellschaft kann den Anteil verwerten. Sie kann aber auch den Nachschuss gegen den Gesellschafter durchsetzen. Die Vorgehensweise steht in ihrem Ermessen. Der Geschäftsführer wird zu prüfen haben, welcher Weg der Erfolg versprechendere ist (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 17). Erklärt die Gesellschaft, dass sie den Geschäftsanteil als zur Verfügung gestellt betrachtet, ist das Wahlrecht ausgeübt. Dieses Wahlrecht besteht auch nur bis zu dem Zeitpunkt, in dem der Gesellschafter den Nachschuss zahlt (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 16). **7**

Die Gesellschaft hat zwar den Anteil innerhalb einer Monatsfrist zu veräußern. Die Frist, die iÜ durch Gesellschaftsvertrag oder durch Abrede mit dem betroffenen Gesellschafter verlängert werden kann, kann überschritten werden. Dies löst aber ggf Schadensersatzansprüche des betroffenen Gesellschafters aus, wenn dadurch ursächlich der Verkaufserlös niedriger ausfällt (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 22). **8**

Mit dem Verkauf verliert der Gesellschafter seinen Anteil (bis zu diesem Zeitpunkt besteht die Möglichkeit, ihn durch Zahlung zu halten). Teilzahlungen reichen freilich nicht aus (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 10).

Der Erwerber wird Gesellschafter, ohne der konkreten Nachschussforderung ausgesetzt zu sein. Rechte Dritter an dem Anteil erlöschen durch Verwertung (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 28). Der Erwerber wird Gesellschafter mit allen Rechten und Pflichten, ausgenommen die Nachschusspflicht (*Baumbach/Hueck/Fastrich* § 27 Rn 8).

9 Überschüsse aus dem Verkauf sind an den ausgeschiedenen Gesellschafter auszukehren. Etwaige Rechte Dritter (zB Pfandrecht) beziehen sich auf die Überschussforderung (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 28; *Lutter/Hommelhoff/Bayer* § 27 Rn 3). Gegen den Anspruch des Gesellschafters auf Auszahlung des Überschusses kann die Gesellschaft mit Gegenforderungen aufrechnen (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 27; *Baumbach/Hueck/Fastrich* § 27 Rn 8).

Der Zuschlag darf zu jedem Preis erfolgen. Volle Deckung der Nachschussforderung ist nicht erforderlich. Die Verweigerung des Zuschlags durch die Gesellschaft ist möglich, wenn durch den Verkaufserlös zB die Forderung der Gesellschaft oder auch die Verwertungskosten nicht abgedeckt werden (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 23). Eine Verweigerung des Zuschlags kommt auch in Betracht, wenn der Erwerber zB Konkurrent der Gesellschaft ist (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 23 mwN).

VI. Erfolglose Verkaufsbemühungen

10 Nach Abs 3 fällt der Anteil der Gesellschaft zu, sofern ein Verkauf des Anteils nicht möglich ist. Dasselbe gilt, wenn sowohl Gesellschaft wie Gesellschafter gemeinsam auf einen Verkaufsversuch verzichten (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 29). Bereits ein erfolgloser Verkaufsversuch ist ausreichend (*Scholz/Emmerich* § 27 Rn 29). Steht die Unverkäuflichkeit des Anteils fest oder verzichten Gesellschaft und Gesellschafter infolge Aussichtslosigkeit auf den Verkauf, so wird die Gesellschaft Anteilsinhaberin. Sie kann nach Erwerb kraft Gesetzes über den Anteil verfügen, wobei der Erwerber nicht Rechtsnachfolger des ausgeschiedenen Gesellschafters ist (*Baumbach/Hueck/Fastrich* § 27 Rn 8; *Scholz/Emmerich* § 27 Rn 30). Eine Anmeldung dieses Erwerbers ist nicht erforderlich.

§ 28 Beschränkte Nachschusspflicht

(1) [1]Ist die Nachschusspflicht auf einen bestimmten Betrag beschränkt, so finden, wenn im Gesellschaftsvertrag nicht ein anderes festgesetzt ist, im Fall verzögerter Einzahlung von Nachschüssen die auf die Einzahlung der Stammeinlagen bezüglichen Vorschriften der §§ 21 bis 23 entsprechende Anwendung. [2]Das Gleiche gilt im Fall des § 27 Abs. 4 auch bei unbeschränkter Nachschusspflicht, soweit die Nachschüsse den im Gesellschaftsvertrag festgesetzten Betrag nicht überschreiten.

(2) Im Gesellschaftsvertrag kann bestimmt werden, dass die Einforderung von Nachschüssen, auf deren Zahlung die Vorschriften der §§ 21 bis 23 Anwendung finden, schon vor vollständiger Einforderung der Stammeinlagen zulässig ist.

Übersicht

	Rn		Rn
I. Allgemeines	1	III. Voraussetzungen der Anwendbarkeit der §§ 21–23; Rechtsfolgen	3
II. Beschränkte Nachschusspflicht	2		