

4. Kontrollrechte der Gesellschafter

4.1 Informationsrecht des nicht geschäftsführenden Gesellschafters

Vor allem für einen nicht geschäftsführenden Gesellschafter ist es wichtig, sich über die Lage der Geschäfte der Gesellschaft informieren zu können, zumal er unbeschränkt und persönlich für alle Verbindlichkeiten der Gesellschaft haftet. Deshalb kann sich ein von der Geschäftsführung ausgeschlossener Gesellschafter von den Angelegenheiten der Gesellschaft persönlich unterrichten, die Handelsbücher und die Papiere der Gesellschaft einsehen und sich aus ihnen eine Bilanz und einen Jahresabschluss anfertigen (§ 118 Abs. 1 HGB).

Dieses Recht besteht gegenüber der Gesellschaft und kann gleich direkt gegen einen geschäftsführenden Gesellschafter geltend gemacht werden.

Der Gesellschafter muss kein besonderes Interesse für seine Auskunftswünsche geltend machen und er hat diese Auskunftsrechte auch dann, wenn er damit die Grundlagen für Ansprüche, etwa für Schadenersatzansprüche gegen Gesellschafter vorbereiten will.

Grenzen folgen lediglich aus dem Missbrauchsverbot und der Treuepflicht, etwa wenn ein Gesellschafter diese Auskünfte zum Zwecke eines unzulässigen Wettbewerbs einholen möchte.

Die Unterrichtung des Gesellschafters erfolgt in der Regel durch Einsicht in die Geschäftsunterlagen. Grundsätzlich besteht kein Recht zur Befragung der geschäftsführenden Gesellschafter und schon gar nicht zur Befragung des Personals der Gesellschaft. Ein Auskunftsrecht gegen einen geschäftsführenden Gesellschafter ergibt sich grundsätzlich erst dann, wenn aus der Einsicht in die Geschäftsunterlagen die gewünschten Informationen zu den Angelegenheiten der Gesellschaft nicht ersichtlich sind, etwa weil die Unterlagen lückenhaft oder widersprüchlich sind.

Der auskunftsberechtigte Gesellschafter kann sich auf eigene Kosten Abschriften anfertigen. Nur ausnahmsweise kann dies die Gesellschaft verweigern, etwa wenn die Gefahr besteht, dass dadurch Betriebsgeheimnisse verletzt werden.

Der Gesellschafter muss seine Auskunftsrechte persönlich ausüben und kann diese nicht übertragen. Nur unter engen Ausnahmen kann der Gesellschafter hierzu einen Bevollmächtigten beauftragen. Jedoch kann er Dritte, insbesondere Sachverständige zur Geltendmachung seiner Kontrollrechte hinzuziehen. Geeignet ist ein solcher Sachverständige in der Regel nur, wenn er berufsbedingt zur Verschwiegenheit ver-

pflichtet ist, wie etwa Rechtsanwälte, Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer. In streitigen Angelegenheiten besteht die Möglichkeit, dass ein solcher Sachverständiger durch ein Gericht bestimmt wird.

4.2 Informationsrechte bei beschränkenden Vereinbarungen

Oftmals sind im Gesellschaftsvertrag Sonderregelungen zu der Geltendmachung der Kontrollrechte vereinbart oder es werden Gesellschafterbeschlüsse für den Einzelfall getroffen, die dieses Recht ausschließen oder beschränken.

Solche Vereinbarungen oder Beschlüsse stehen der Geltendmachung des Rechts nicht entgegen, wenn Grund zu der Annahme unredlicher Geschäftsführung besteht (§ 118 Abs. 2 HGB). Ausreichend hierfür ist, dass der Gesellschafter Verdachtsgründe für eine pflichtwidrige Schädigung der Gesellschaft durch die Geschäftsführung darlegen kann.

5. Beschlussfassung

5.1 Beschlussfassung der bei der Beschlussfassung berufenen Gesellschafter

Für die von den Gesellschaftern zu fassenden Beschlüsse bedarf es der Zustimmung aller zur Mitwirkung bei der Beschlussfassung berufenen Gesellschafter (§ 119 Abs. 1 HGB). In diesem Rahmen sind die Gesellschafter zur Mitwirkung bei den Beschlüssen nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet. Grundsätzlich kann die Stimmpflicht nur durch Stimmabgabe erfüllt werden. Das Stimmrecht eines jeden Gesellschafters ist eines der wichtigsten Rechte aus dem Gesellschaftsverhältnis. Es ist höchstpersönlich und kann nicht übertragen werden. Eine Bevollmächtigung zur Stimmausübung ist jedoch zulässig. Das Gesetz spricht von den bei der Beschlussfassung berufenen Gesellschaftern. Diese Formulierung erfolgt vor dem Hintergrund, dass nach dem Gesetz unterschiedliche Beschlussmodalitäten vorgesehen sind. Hierzu im Einzelnen:

5.1.1 Beschlussfassung sämtlicher Gesellschafter

Sämtliche Gesellschafter haben nach dem Gesetz bei folgenden Sachverhalten zu beschließen:

- außergewöhnliche Geschäftsführungsmaßnahmen (§ 116 Abs. 2 HGB),
- einvernehmliche Auflösung der Gesellschaft (§ 131 Nr. 2 HGB),
- verschiedene Maßnahmen in und nach der Liquidation (§§ 146 Abs. 1, 147, 152, 157 Abs. 2 Satz 2 HGB),
- Änderung des Gesellschaftsvertrags,
- Durchführung von Grundlagengeschäften (hierzu s. Kap. 3.2).

5.1.2 Beschlussfassung der geschäftsführenden Gesellschafter

An anderer Stelle ist im Gesetz vorgesehen, dass die Beschlussfassung durch die geschäftsführenden Gesellschafter zu erfolgen hat, nämlich:

- bei einer Gesamtgeschäftsführung (§ 115 Abs. 2 HGB) und
- zur Bestellung von Prokuristen (§ 116 Abs. 3 HGB).

5.1.3 Beschlussfassung der übrigen Gesellschafter

Beschlussfassungen der übrigen Gesellschafter sind **notwendig**:

- bei der Geltendmachung von Ansprüchen aus unzulässigem Wettbewerb von Gesellschaftern (§ 113 Abs. 2 HGB),
- bei der Verminderung eines Kapitalanteils eines Gesellschaftern (§ 122 Abs. 2 HGB) und
- bei einer Einziehung der Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis eines Gesellschaftern oder seinem Ausschluss durch Klageerhebung (§§ 17, 127, 140 HGB).

5.2 Mehrheitsbeschlüsse

5.2.1 Quorum

Nach der gesetzlichen Bestimmung des § 119 Abs. 2 HGB ist die Mehrheit im Zweifel nach der Zahl der Gesellschafter zu berechnen, wenn nach dem Gesellschaftsvertrag die Mehrheit der Stimmen zu entscheiden hat.

Da die Bestimmung des § 119 HGB dispositiv ist (§ 109 HGB) können die Gesellschafter im Gesellschaftsvertrag andere oder weitere Regeln zur Beschlussfassung vereinbaren, was üblicherweise geschieht. Die Regelung des § 119 Abs. 2 HGB zur Abstimmung nach Köpfen wird dann meist dadurch ersetzt, dass die Abstimmung nach Maßgabe der Kapitalanteile erfolgt, also nach Maßgabe der jeweiligen Kapitalkonten.

Beispiel – Stimmen nach Maßgabe der Kapitalkonten:

In der X-OHG mit vier geschäftsführenden Gesellschaftern werden die Stimmen in der Weise geregelt, dass je 1.000 € des Kapitalkontos eine Stimme geben. Der Gesellschafter A hat ein Kapitalkonto mit 40.000 €, der Gesellschafter B eines mit 60.000 €, der Gesellschafter C eines mit 70.000 € und der Gesellschafter D eines mit 100.000 €. Damit haben A 40 Stimmen, B 60 Stimmen, C 70 Stimmen und D 100 Stimmen. Gesamt gibt es also 270 Stimmen. Die Gesellschafter wollen darüber abstimmen, ob Bernd Bauer, eine hochqualifizierte Person mit einer hohen Gehaltsforderung eingestellt werden soll. Um die Mehrheit für diese Maßnahme zu erreichen, müssen mehr als 135 Ja-Stimmen für diesen Beschluss abgegeben werden. D kann mit einem weiteren Gesellschafter einen Mehrheitsbeschluss fassen. Gegen D können nur alle drei anderen Gesellschafter gemeinsam einen Mehrheitsbeschluss fassen.

In den Gesellschaftsverträgen wird in der Regel unterschieden, um welche Beschlüsse es geht. So reicht für Beschlüsse, bei denen es um das laufende Geschäft geht wie etwa die Entscheidung, ob ein bestimmtes Geschäft abgeschlossen werden, eine einfache Mehrheit. Für Beschlüsse, die grundsätzlichen Charakter haben, wie etwa die Entscheidung, ob ein Gesellschafter aus der Gesellschaft aufgeschlossen werden soll, ist dann eine höhere Mehrheit notwendig.

Auch die Frage der Berechnung der Mehrheiten kann Gegenstand von Regelungen im Gesellschaftsvertrag sein, etwa dahingehend, ob Stimmenthaltungen als Nein-Stimmen gelten oder bei der Berechnung der Anzahl der abgegebenen Stimmen gar nicht mitgerechnet werden. Oder es wird geregelt, ob sich die Mehrheiten nach den vorhandenen Stimmen aller Gesellschafter oder nach den vorhandenen Stimmen aller zur Gesellschafterversammlung erschienenen oder vertretenden Gesellschafter richten. Wenn Mehrheiten nach den zur Gesellschafterversammlung erschienenen Stimmen berechnet werden ergeben sich dann oftmals Zufälligkeiten, mit wieviel Stimmen mehrheitlich beschlossen werden kann. Wenn etwa trotz ordnungsgemäßer Ladung ein Gesellschafter nicht erscheint, die Gesellschafterversammlung aber dennoch beschlussfähig ist, errechnen sich dann die Mehrheiten aus den anwesenden Stimmen anders wie bei einer Berechnung aus der Gesamtzahl aller vorhandenen Stimmen.

Fortsetzung des Beispiels wie vorhin: Mehrheit nach den abgegebenen Stimmen:

Der Gesellschaftsvertrag der X-OHG sieht vor, dass sich die Mehrheit nach der Mehrheit der in der Gesellschafterversammlung vorhandenen oder vertretenen Stimmen bemisst und dass die Versammlung beschlussfähig ist, wenn mindestens 50 % der vorhandenen Stimmen anwesend oder vertreten sind.

Die Gesellschafter rechneten mit einer eher konfliktgeladenen Abstimmung, sodass zur Gesellschafterversammlung der X-OHG formell ordnungsgemäß geladen worden ist. Andernfalls würde das Risiko bestehen, dass die Gesellschafterversammlung nicht beschlussfähig ist, wenn mindestens ein Gesellschafter die Wirksamkeit der Einladung bestreitet.

Auf der Gesellschafterversammlung kann es zu folgenden Situationen kommen:

Wenn der Gesellschafter D nicht erscheint aber die übrigen Gesellschafter erschienen ist die Gesellschaft beschlussfähig, da von 270 Stimmen 170 Stimmen der Gesellschafter A-C erschienen sind. Die Gesellschafter benötigen für eine Mehrheit mehr als 85 Stimmen. Zwei der Gesellschafter A-C können mit Mehrheit beschließen.

Wenn nur C nicht erscheint, ist die Gesellschafterversammlung ebenso beschlussfähig, aber gegen D kann nicht mit Mehrheit beschlossen werden, da hierfür mehr als 100 Stimmen notwendig wären, aber A und B zusammen nur 100 Stimmen haben.

Wenn A und D erscheinen, ist die Versammlung beschlussfähig, weil A und D zusammen 140 Stimmen haben. Ein Mehrheitsbeschluss kann nur mit den Stimmen von D erfolgen.

5.2.2 Weitere Regelungen zu den Abstimmungen

Der Grundsatz ist, dass in Versammlungen abgestimmt wird. Oftmals wird im Gesellschaftsvertrag vereinbart, dass auch schriftlich, telefonisch oder per Email abgestimmt werden kann, wenn alle Gesellschafter damit einverstanden sind.

Ferner werden auch Regelungen zum Ausschluss von Stimmrechten bei bestimmten Abstimmungen vereinbart.

5.3 Eingriff in den Kernbereich

Auch wenn der Gesellschaftsvertrag vorsieht, dass Beschlüsse mit einfacher oder qualifizierter Mehrheit gefasst werden können, gibt es Fälle, in denen gegen einen bestimmten Gesellschafter nicht ohne seine Zustimmung beschlossen werden kann, nämlich wenn mit dem Beschluss in den Kernbereich der Gesellschaftsverhältnisse eingegriffen würde. Ein solcher Beschluss ist dann von der Mehrheitsklausel im Vertrag nicht gedeckt.

Zum **Kernbereich des Gesellschaftsverhältnisses** gehören insbesondere:

- der Gesellschaftsvertrag,
- das Recht zur Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft,
- die Höhe der Beteiligung, insbesondere im Verhältnis zu den Mitgesellschaftern,
- das Stimmrecht,
- das Recht auf Auskunftserteilung,
- das Gewinnbezugsrecht,
- die im Gesellschaftsvertrag einem bestimmten Gesellschafter eingeräumten Rechte und
- das Recht, wie ein Liquidationserlös verteilt wird.

Soweit Beschlüsse, die den Kernbereich des Gesellschaftsverhältnisses betreffen, dennoch mit einer Mehrheit, meist mit qualifizierter Mehrheit beschlossen werden sollen, muss dies der Gesellschaftsvertrag ausdrücklich so vorsehen und benennen. Deshalb sehen die Gesellschaftsverträge regelmäßig folgende Struktur für die Möglichkeit von Mehrheitsbeschlüssen vor:

- **einfache Mehrheit als Grundsatz:** Dies betrifft alle von den Gesellschaftern zu beschließenden Angelegenheiten, die nicht dem Kernbereich zuzuordnen sind.
- **qualifizierte Mehrheit:** Dies betrifft insbesondere Regelungen, die dem Kernbereich zuzuordnen sind. Der Umfang solcher Beschlussmöglichkeiten ist konkret zu bestimmen.
- Alles andere dann nur einstimmig.

Beispiel:

„Wenn es doch konkrete Regelungen zu Mehrheitsentscheidungen gegeben hätte!“

Xaver Bauer gründete im Jahre 1875 ein Einzelunternehmen als Schreinerei und Zimmerei. Der Betrieb entwickelte sich sehr erfolgreich und war in der Region gut eingeführt. Als seine drei Kinder volljährig geworden waren, nahm er diese im Jahre 1905 in sein Unternehmen auf und gründete mit ihnen eine OHG.

Der Gesellschaftsvertrag war sehr einfach, da alle Regelungen nach Bedarf besprochen und einvernehmlich erfolgt sind. Um die Entscheidungen in der Gesellschaft zu vereinfachen, sah der Gesellschaftsvertrag, dass die Gesellschafter in Angelegenheit der Gesellschaft mit Mehrheit beschließen. Zur Unternehmensnachfolge sah der Gesellschaftsvertrag eine Klausel vor, dass die Gesellschaft mit den Erben fortgesetzt wird. Dies war Xaver Bauer sehr wichtig, um seine unternehmerischen Leistungen an die Nachkommen weitergeben zu können und so der gut eingeführte Betrieb über mehrere Generationen bestehen konnte. Keiner seiner Nachkommen sollte auf irgendjemand Fremden angewiesen sein, der ihm Arbeit gibt. Seine Nachkommen sollten stolz darauf sein, Gesellschafter eines schon so lange bestehenden Betriebs zu sein.

Xaver Bauer verstarb, seine Kinder setzten die OHG fort. Seine drei Kinder nahmen ihrerseits ihre Kinder in die Gesellschaft auf, die die OHG als Erben fortsetzten, als die Eltern starben. So ging es viele Jahrzehnte weiter. Mittlerweile bestand die OHG aus 15 Gesellschaftern. Viele, aber nicht alle arbeiteten in diesem Betrieb, der immer mehr überregional tätig und sehr erfolgreich war.