

# Kapitalgesellschaftsrecht

Sommersemester 2026

Prof. Dr. Dimitrios Linardatos

# Vorbemerkungen und Einführung

# Textbücher und Literatur

- **Bitter/Heim, Gesellschaftsrecht, 7. Aufl. 2024**
- **Schäfer, Gesellschaftsrecht, 7. Aufl. 2026**
- **Saenger, Gesellschaftsrecht, 7. Aufl. 2026 (erscheint im September)**
- **Koch, Gesellschaftsrecht, 14. Aufl. 2025**
- Ergänzende Literatur
  - Hirte, Kapitalgesellschaftsrecht, 9. Aufl. 2023
  - Raiser/Veil, Recht der Kapitalgesellschaften, 7. Aufl. 2026
- **Beck Textsammlungen GesR, HGB, BGB**

# Kapitalgesellschaftsrecht

## Gesellschaftsrechtliche Grundlagen

- **Gesellschaften: vertraglicher Zusammenschluss mehrerer Personen zu einer gemeinschaftlichen Zweckverfolgung**
  - **ziel- + zweckgerichtetes Zusammenwirken auf Basis eines Vertrages**
  - nicht: Einzelunternehmer / Einzelkaufmann
    - Beachte: Einpersonen-Gesellschaften sind möglich (§§ 1 GmbHG, 2 AktG)
  - nicht: faktische Gemeinschaften (zB Erbengemeinschaft, WEG)
  - nicht: Zwangsgemeinschaften (zB Insolvenzgläubigergemeinschaft)
- **Gesellschaftsrecht = Recht der privatrechtlichen Zweckverbände**
  - keine öffentlich-rechtlichen Organisationen
- **Kapitalgesellschaftsrecht = Recht der **Verbände**, bei denen die Mitglieder ein **Garantiekapital** aufbringen müssen, das von der Rechtsordnung besonderen Anforderungen unterworfen wird**

# Kapitalgesellschaftsrecht

## Gesellschaftsrechtliche Grundlagen

### ▪ **numerus clausus der Gesellschaftsformen**

- nur die gesetzlich vorgesehenen Rechtsformen sind wählbar
  - i.E. Einschränkung der Vereinigungsfreiheit iSd Art. 9 GG
- insoweit aber: freie Rechtsformwahl
  - zB ob Personen- oder Kapitalgesellschaft
- selten: Rechtsformzwang
  - Beispiel: GbR + § 1 Abs. 2 HGB = oHG

# Rechtsquellen

## Gesetz

- **§§ 21 ff. BGB (Verein)**
  - Teils analoge Anwendung auf Kapitalgesellschaften wie GmbH, AG usw.
- **§§ 705 ff. BGB (GbR)**
- **GmbHG, AktG, GenG, VAG, REITG usw.**
- **Insolvenzrecht (zB Antragspflicht, Gesellschafterdarlehen)**
- **UmwG (Verschmelzung, Spaltung, Vermögensübertragung, Formwechsel)**
- **HGB (Firmenrecht, Registerrecht, Buchführung usw.)**
- **Kapitalmarktrecht (MAR, ProspVO, BörsG, WpHG, WpPG usw. für börsennotierte Gesellschaften)**

# Rechtsquellen

## Gesetz

- **Bankrecht (zB Anforderungen an Geschäftsleiter, an die Organisation, zusätzliches Garantie- und Haftungskapital usw.)**
- **Steuerrecht (zB §§ 14 ff. KStG)**
- **teils Unionsrecht (z.B. VO 2157/2001 über über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE) oder VO 1435/2003 über das Statut der Europäischen Genossenschaft (SCE))**

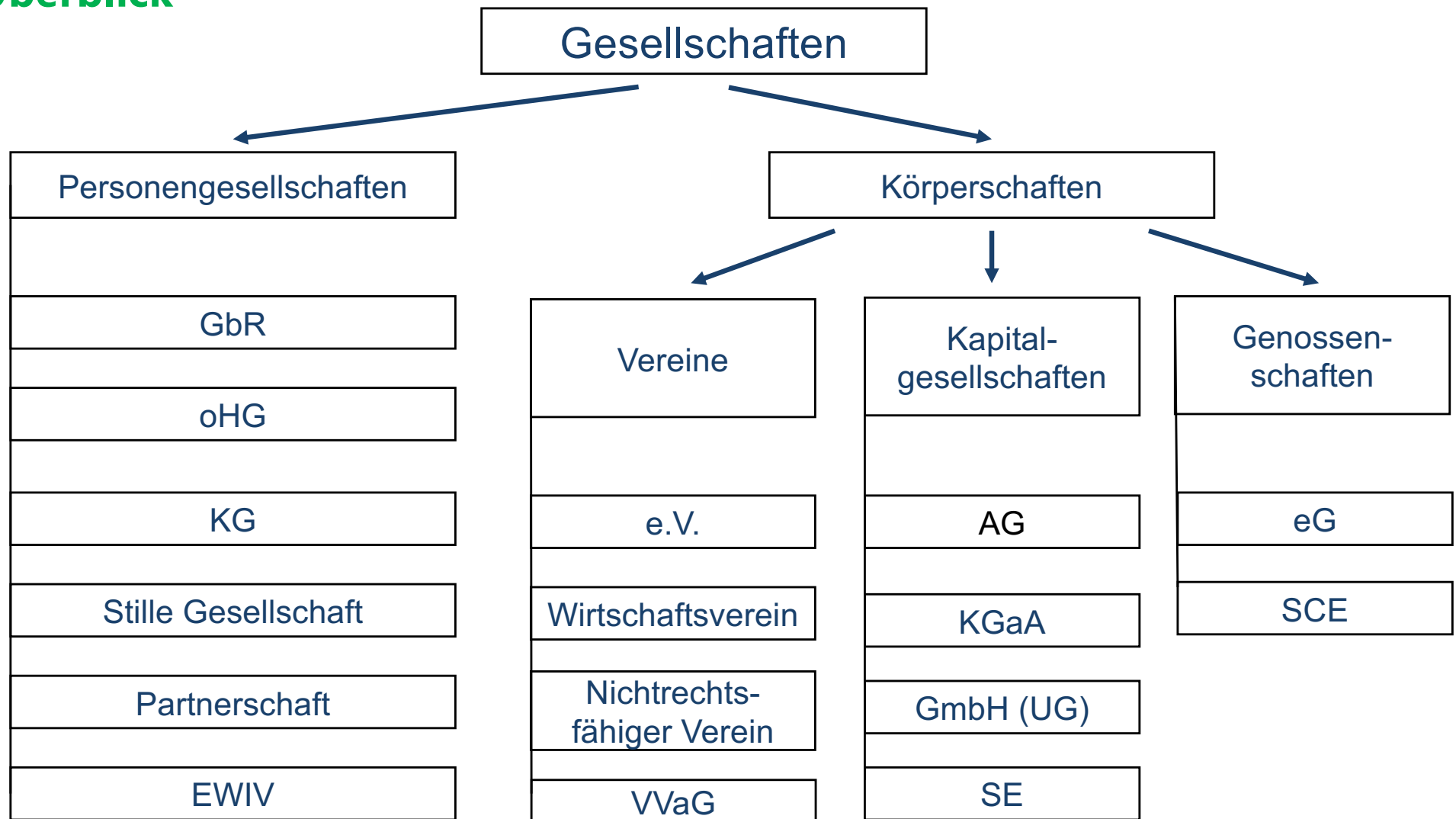
## Sonstige

- **Gesellschaftsvertrag / Satzung** (wichtig!)
  - zum Mindestinhalt s. etwa § 23 Abs. 2 bis 4 AktG; § 3 GmbHG
  - Mehrschichtige Regelungen
    - Verhältnis der Mitglieder zum Verband
    - Verhältnis der Mitglieder untereinander
    - Verhältnis der Mitglieder zu den Organen
    - Verhältnis der Organe untereinander (innere Organisation)
- **Deutscher Corporate Governance Kodex**

- **Kapitalgesellschaften sind Körperschaften und juristische Personen**
  - Merkmale einer Körperschaft
    - Führung eines Gesamtnamens
    - Vertretung durch ein Organ (Vorstand) → Fremdorganschaft
    - Unabhängigkeit von der Identität der Mitglieder
  - Juristische Person = Trägerin von Rechten und Pflichten
  
- **Unterschiede zwischen Personen- und Kapitalgesellschaften**
  - früher: schon Frage der Rechtspersönlichkeit
    - Gesamthandsprinzip bei Personengesellschaften
    - aber: sog. Teilrechtsfähigkeit der Handelsgesellschaften (§ 124 HGB)
    - BGHZ 146, 341: Rechtsfähigkeit der Außen-GbR (ab 1.1.2024: § 705 Abs. 2 Alt. 1 BGB)
  - Differenzierungskriterien: Grad der Verselbständigung und Organisation (Zuständigkeit für Geschäftsführung, Trennung von den Mitgliedern usw.), Struktur (personalistisch Gesellschaft vs Publikumsgesellschaft) usw. (→ Folie 11)

# Gesellschaften

## Überblick



# Kapitalgesellschaftsrecht

## Gesellschaftsrechtliche Grundlagen

	<b>Personengesellschaften</b>	<b>Körperschaften</b>
<b>Gesellschafter</b>	Persönlicher Zusammenschluss von mind. zwei Gesellschaftern	mind. ein Gesellschafter (Ausnahme: Verein, § 56 BGB)
<b>Haftung (Grundsatz)</b>	persönliche und akzessorische Gesellschafterhaftung	keine persönliche Gesellschafterhaftung
<b>Geschäftsführung</b>	Selbstorganschaft	Fremdorganschaft
<b>Beschlussfassung</b>	Einstimmigkeitsprinzip	Mehrheitsprinzip
<b>Mitgliederwechsel</b>	Zustimmung aller Gesellschafter	frei Anteilsveräußerung
<b>Qualifizierung</b>	Rechtsfähige Gesellschaft	Juristische Person

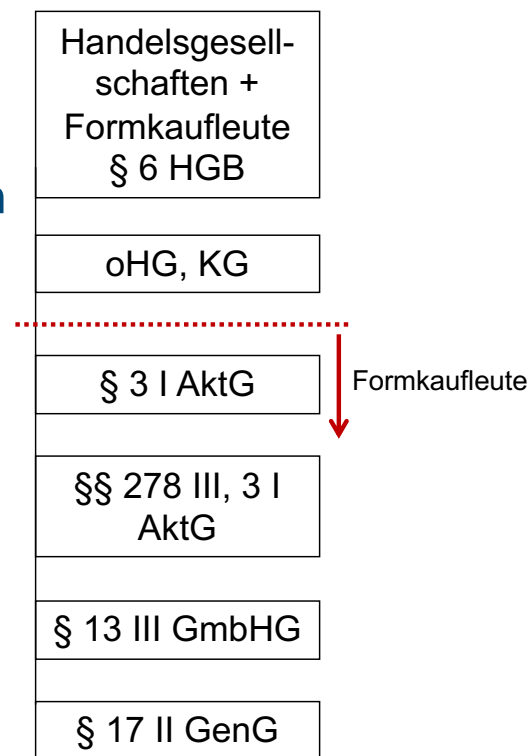
## Einführung

- **Kapital = „Stammkapital“ (GmbH) / „Grundkapital“ (AG, KGaA, SE)**
  - Mindestkapital = Eigenkapital in Form des „gezeichneten Kapitals“ (vgl. §§ 266 Abs. 3, 272 HGB)
    - Eigenkapital ist iÜ variabel (Kapital- und Gewinnrücklagen, Agio, Jahresverluste etc.)
- **Zweck des Kapitals einer *Kapitalgesellschaft***
  - Gläubigerschutz: Ausgleich für die Haftungsbeschränkung
  - Seriositätsschwelle („Eintritt erkaufen“)
- **Sinn der Haftungsbeschränkung: Ausschaltung der Risikoaversion der Investoren**
- **Weitere Funktion der Geschäftsanteile (GmbH) / Aktien (AG)**
  - Stimmgewicht bei der Beschlussfassung
  - Anteil am Gewinn
  - Anteil am Liquiditätserlös

# Kapitalgesellschaftsrecht

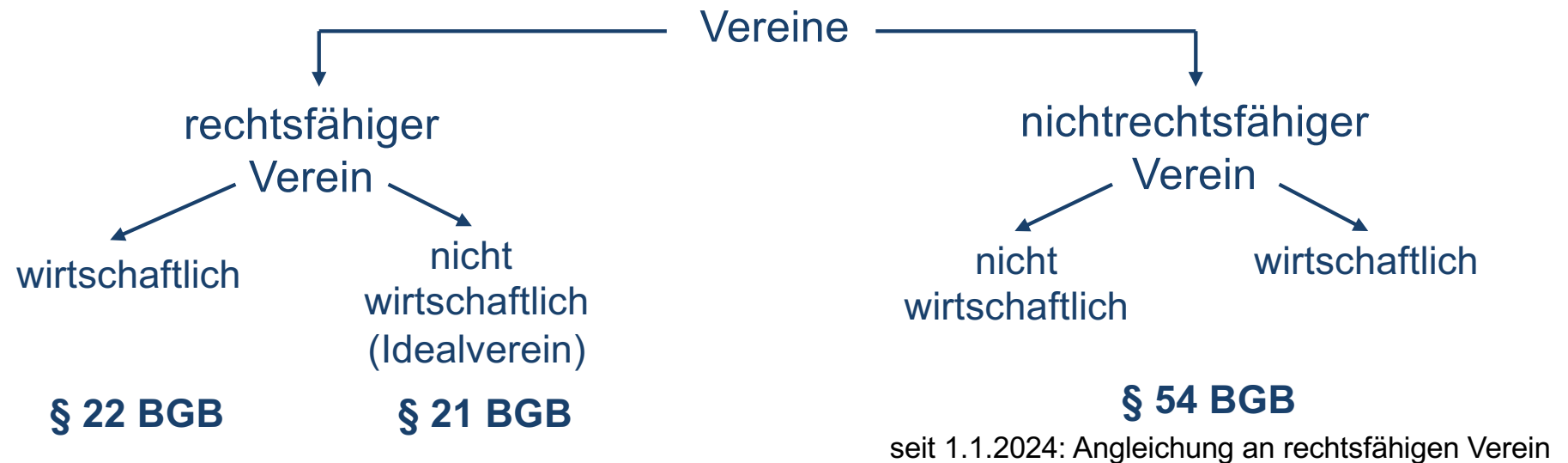
## Einführung

- **Gesellschaft ≠ Unternehmen** (s. Folien HandelsR)
  - **Unternehmen** = organisierte Einheit sachlicher und personeller Mittel, mit deren Hilfe der Inhaber des Unternehmens am Wirtschaftsverkehr teilnimmt
  - **Unternehmensträger** = Rechtssubjekt, dem das Unternehmen zugeordnet ist
  - **Firma** = Name des Unternehmens (§ 17 HGB)
- **Kapitalgesellschaften = Formkaufleute**
  - auf die TBV des § 1 Abs. 2 HGB kommt es nicht an



# Grundzüge des Vereinsrechts





Normzweck des § 22 BGB (BGHZ 215, 69 = ZIP 2017, 1021, Rn. 31)

- Gläubigerschutzes → Vereine mit wirtschaftlicher Zielsetzung auf die dafür zur Verfügung stehenden handelsrechtlichen Formen verweisen

Bei Abgrenzung zw. wirtschaftlich / nicht-wirtschaftlich: Nebenzweckprivileg beachten (BGHZ 85, 84, 93 – ADAC)

### ▪ **Vereinsatzung = Gründungsstatut des Vereins**

- Bestimmung die „Verfassung“ (also die innere Ordnung) des Vereins (§ 25 BGB)
  - Beachte aber die Vorgaben der §§ 26 ff. BGB
- Inhaltliche Mindestanforderungen: § 57 BGB
- Soll-Inhalt: § 58 BGB
  - (P) Beiträge der Mitglieder gemäß § 58 Nr. 2 BGB
    - Beispiel nach BGH NZG 2008, 38: Segelverein beschließt „Sonderumlage“, die in der Höhe dem sechsfachen Jahresbeitrag entspricht
- Anmeldung des Vereins mit Abschrift der Satzung und der Urkunden über die Vorstandsbestellung (§ 59 BGB)

- **Vereinszweck: grundsätzlich beliebig (Arg.: Art. 9 GG)**
  - Aber: § 22 BGB beachten
  - Grenzen zudem: §§ 134, 138 BGB
    - Beispiel zu „Funktionärseliten“ (nach OLG Frankfurt OLGZ 1981, 391): “Bestimmung der Satzung eines Vereins, wonach die Anwesenheit von mindestens 50% seiner Mitglieder notwendig ist, um zum geschäftsführenden Vorstand andere Personen als den geschäftsführenden Vorstand eines anderen Vereins zu wählen, widerspricht Treu und Glauben”

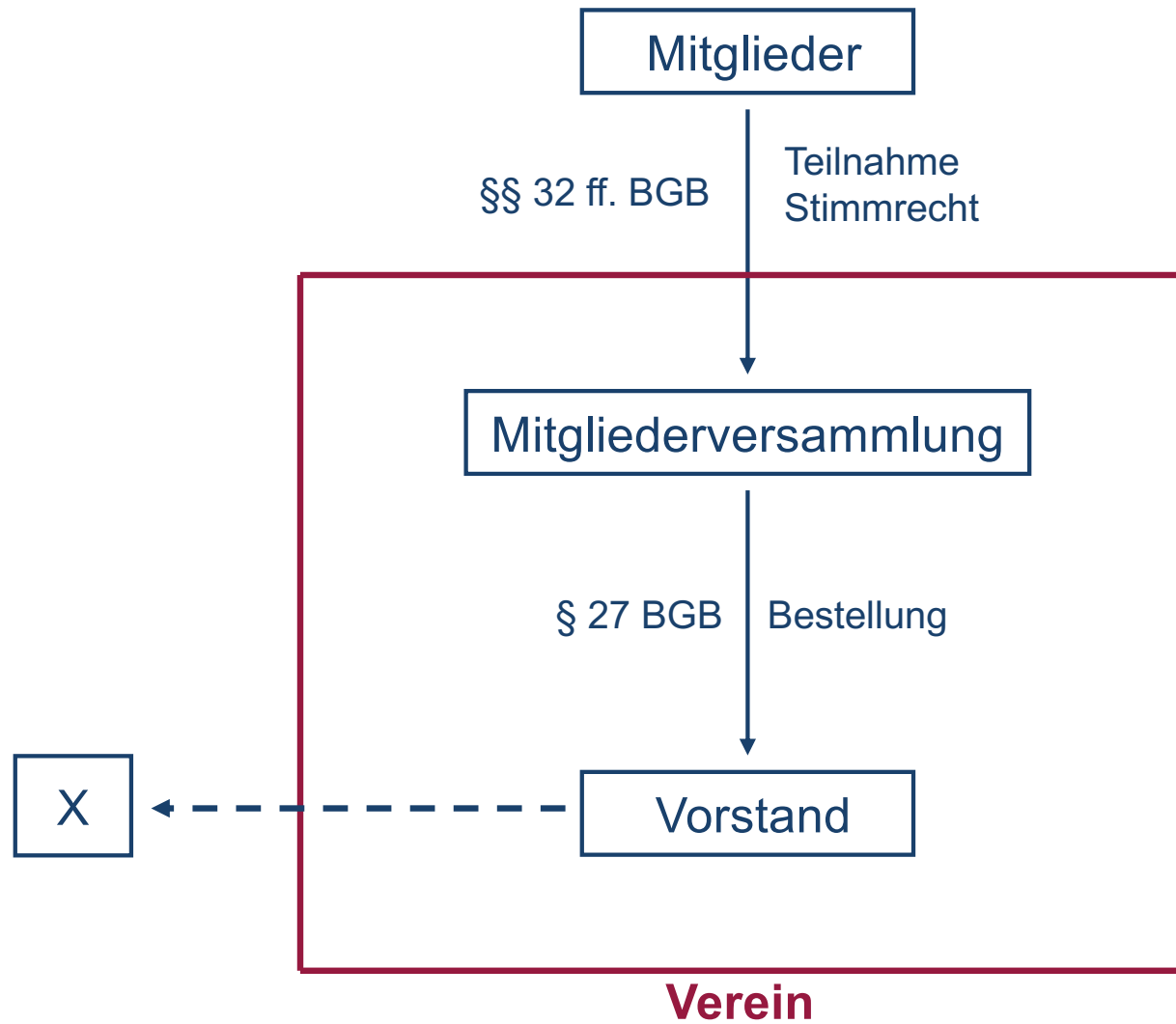
# Vereinsrecht

## Gründungsphasen

- **Absprache, einen Verein zu gründen**
- **„Feststellung“ der Satzung**
- **Bestellung des ersten Vorstands**
  - Zuständig gemäß § 27 Abs. 1 BGB: Mitgliederversammlung
  - Entstehung eines Vor-Vereins → Handelndenhaftung gemäß § 54 Abs. 2 BGB
- **Anmeldung des Vereins zur Eintragung durch den Vorstand**

# Vereinsrecht

## Struktur



- **Geschäftsführungs- und Vertretungsorgan (§§ 26–28 BGB)**
- **Geschäftsführung (Innenverhältnis): Mehrheitsbeschluss gemäß §§ 28, 32 Abs. 1 S. 3 BGB**
- **Haftung im Innenverhältnis für nicht sorgfältige Geschäftsführung**
  - Verweis in § 27 Abs. 3 BGB auf das Auftragsrecht
    - Haftung des Vorstands aus §§ 664 ff., 280 BGB bei jeder fahrlässigen Pflichtverletzung
      - Vgl. gemäß § 43 GmbHG für den Geschäftsführer einer GmbH, § 93 AktG für den Vorstand einer AG
  - Privileg gemäß § 31a BGB

# Vereinsrecht

## Der Vorstand und Haftung im Außenverhältnis

- **Bestellung durch die Mitgliederversammlung (§ 27 Abs. 1 BGB)**
- **Vertretung (Außenverhältnis)**
  - Aktivvertretung: durch Mehrheit der Vorstandsmitglieder (§ 26 Abs. 2 S. 1 BGB)
    - aber: oft abweichende Satzungsklausel
  - Passivvertretung: ein Vorstandsmitglied (§ 26 Abs. 2 S. 2 BGB)
- **Haftung im Außenverhältnis**
  - Gemäß § 31 BGB: Haftung des Vereins für Handeln der Organe und der anderen „verfassungsmäßig berufenen Vertreter“ → sog. Repräsentantenhaftung
    - Vgl. zur Zurechnung eines sittenwidrigen Verhaltens BGHZ 225, 316 = NJW 2020, 1962, Rn. 29 ff. – VW Dieselskandal
- **Deliktsrecht: persönliche Haftung der handelnden Person**

## Mitgliederversammlung

- **Willensbildungsorgan (§ 32 BGB) = unmittelbare Vereinsdemokratie**
- **Aufgaben**
  - Bestellung / Abberufung des Vorstandes (§ 27 BGB)
  - Weisungen an den Vorstand (§§ 27 Abs. 3, 664 ff. BGB)
  - Satzungsänderung (§ 33 BGB)
  - Auflösung des Vereins (§ 41 BGB) / Bestellung von Liquidatoren (§ 48 Abs. 1 BGB)
- **Willensbildung durch Beschluss**
  - Normalfall: Beschluss in einfacher Mehrheit (§ 32 Abs. 1 S. 3 BGB)
    - Ausnahme:  $\frac{3}{4}$  Mehrheit bei Satzungsänderung (§ 33 Abs. 1 S. 1 BGB)
    - Ausnahme: Einstimmigkeit bei Zweckänderung (§ 33 Abs. 1 S. 2 BGB)
  - Stellvertretung bei der Stimmabgabe möglich
  - Grenzen in der Entscheidungsfreiheit durch Treuepflichten

### ▪ **Beschlussmängel**

- Bei Missachtung des in der Satzung bestimmten Verfahrens (vgl. § 58 Nr. 4 BGB)
- Bei Einberufung: § 32 Abs. 1 S. 2 BGB beachten
  - **Beispiel** (nach BGH NJW 2008, 69): TOP sieht „Verkauf Clubhaus“ vor, tatsächlich soll einem bereits mit einem Käufer ausgearbeiteten Vertrag zugestimmt werden
  - Aber: dispositiv gemäß § 40 BGB; relevant für „Dringlichkeitsanträge“
- Missachtung der Treuepflichten

### ▪ **Rechtsfolge bei fehlerhaften Beschlüssen: Nichtigkeit**

- Ausnahme: keine Auswirkung auf die Ausübung der Mitwirkungsrechte

# Vereinsrecht

## Beitritt, Austritt und Übertragung der Mitgliedschaft

- **Willenserklärung ggü. den vertretungsberechtigten Personen**
- **Aufnahmezwang besteht in Ausnahmefällen**
  - Nach Maßgabe der §§ 1, 18 AGG
  - Übertroffene Machtstellung des Vereins im wirtschaftlichen, sozialen oder politischen Bereich (zB IG Metall, in Ausnahmefällen Sportvereine)
    - Beachte auch § 20 Abs. 5 GWB
- **Austritt grundsätzlich frei nach § 39 Abs. 1 BGB**
  - Beachte aber § 39 Abs. 2 BGB
- **Ausscheiden grds. durch Tod und Übertragung grds. ausgeschlossen (§§ 38 S. 1, 40 BGB)**
- **Ausschluss des Mitglieds bei wichtigem Grund**

# Die Aktiengesellschaft (AG)



### ■ **Geschichte und ökonomische Funktion**

- 1843: „Gesetz über Aktiengesellschaften“
  - 1870: 1. Aktienrechtsnovelle: Befreiung von Konzessionsvoraussetzung
    - anders noch in Art. 280 ADHGB 1861 vorgesehen
    - nunmehr: Grundsatz der Normativbestimmung + Registrierungsverfahren
- Förderung von Unternehmertum durch Haftungsbeschränkung
- Kapitalsammelbecken
- Von Mitgliedern verselbständigte Rechtsperson

### ■ **Heutige Bedeutung zahlenmäßig geringer im Vergleich zur GmbH**

- Relevant vor allem bei Großunternehmen
  - selten Wahl der Aktiengesellschaft als „erste“ Rechtsform
- insbes. mit Blick auf die Börsenfähigkeit der Anteile interessant
  - Vgl. § 15 Abs. 3 GmbHG: dort Übertragung der Anteile der GmbH nur notariell beurkundet möglich

# Aktiengesellschaft

## Überblick über die Charakteristika

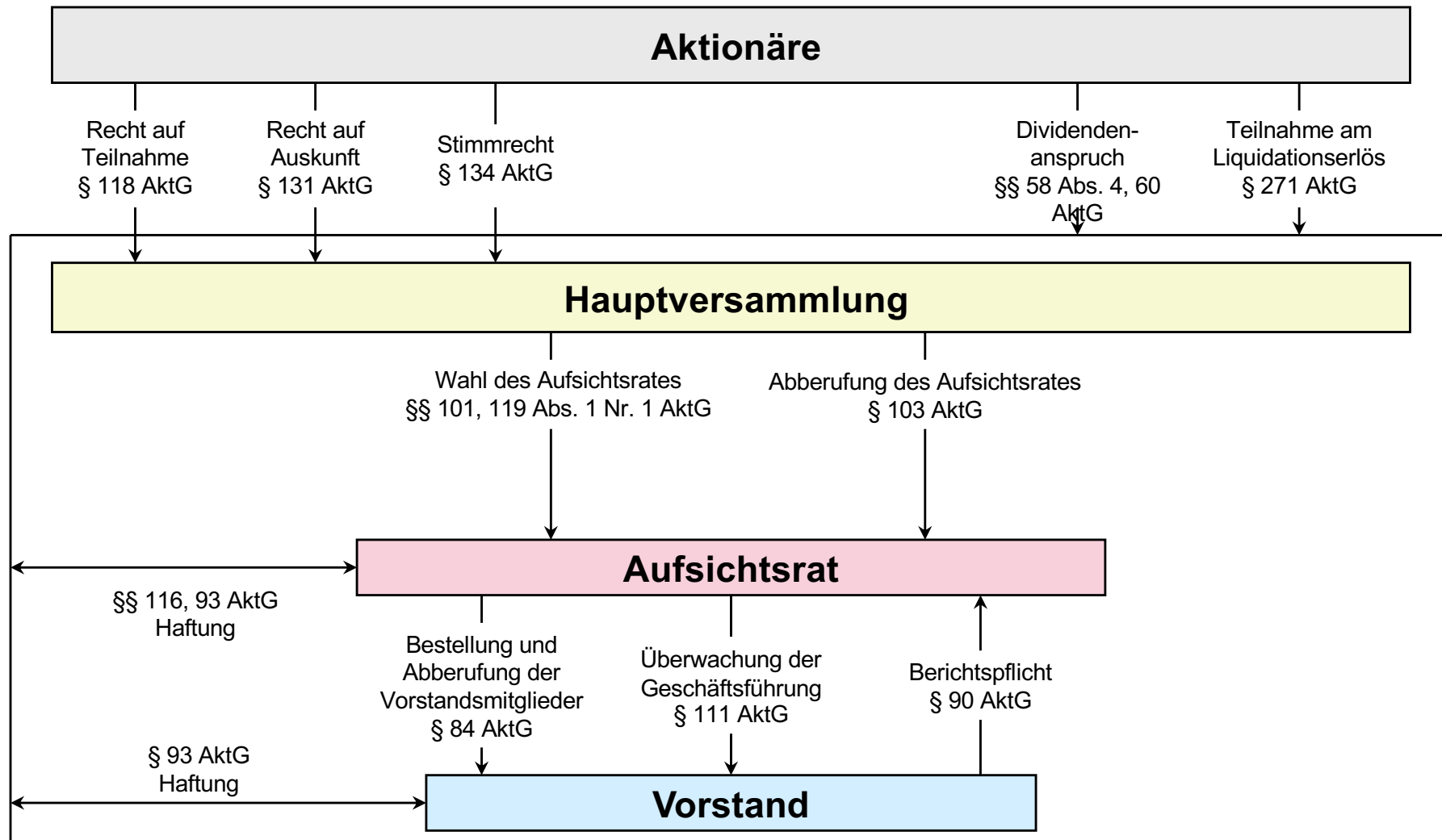
- **Körperschaft und juristische Person**
  - Entstehung erst mit Eintragung in das HR (§ 41 Abs. 1 S. 1 AktG)
- **Handelsgesellschaft und Formkaufmann (§ 6 HGB, § 3 AktG)**
- **Publikumsgesellschaft** (wechselnder und weit gezogener Personenkreis)
  - In der Praxis selten Einmann-AG oder Familien-AG
- **Gründung zu jedem (legalen) Zweck möglich**

## Überblick über die Charakteristika

- **Drei zentrale Organe: Vorstand, Aufsichtsrat, Hauptversammlung**
  - **Vorstand:** leitungsverantwortlich (§ 76 AktG), hat die Geschäftsführung (§ 77 AktG, Innenverhältnis) und vertritt im Rechtsverkehr (§ 78 AktG, Außenverhältnis)
  - **Aufsichtsrat:** Bestellung und Abberufung der Vorstandsmitglieder (§ 84 AktG), Überwachung des Vorstands (§ 111 Abs. 1 AktG), Vertretung der Gesellschaft gegenüber Vorstandsmitgliedern (§ 112 AktG)
  - **Hauptversammlung:** „Sitz der Aktionärsdemokratie“ in den durch Gesetz und Satzung bestimmten Fällen (§ 119 AktG); insbes. bei Grundlagengeschäften
- **Zurechnung von Organverschulden wie beim Verein (analog § 31 BGB)**
  - **Beispiel:** Chefarzt eines Krankenhauses betrieben durch eine K-AG.

# Aktiengesellschaft

## Die Organisationsverfassung – graphisch vereinfacht



# Aktiengesellschaft

## Überblick über die Charakteristika

- **Grundkapital mind. 50.000 EUR (§§ 6, 7 AktG), in Aktien zerlegt (§ 1 Abs. 2 AktG)**
- **Satzungssitz ist gemäß § 5 AktG durch Satzung zu bestimmen und zwingend im Inland**
- **Verwaltungssitz kann auch im Ausland liegen**
  - Beachte insoweit folgende Differenzierung:
    - Verwaltungssitz: Ort der *tatsächlichen* Geschäftsleitung
    - Satzungssitz: Ort im Inland, der in der Satzung bestimmt ist
    - Geschäftsadresse: (postalische) Erreichbarkeit der Gesellschaft (zB für Zweigniederlassungen relevant, vgl. § 13 HGB)
- **Firma muss Rechtsformbezeichnung enthalten (§ 4 AktG)**

# Aktiengesellschaft

## Gründungschronik

### Vorgründungsstadium

Gründungsentschluss

= Plan zur Errichtung einer AG

Vorgründungsgesellschaft

(P): Form des § 23 Abs. 1 AktG analog



### Gründungsphase

Feststellung der Satzung (§§ 2, 23 AktG)  
und Übernahme = Zeichnung der Aktien  
(§§ 23 Abs. 2 Nr. 2, 29 AktG)

= Errichtung der AG

Vor-AG



### Eintragungsphase

Eintragung (§ 41 Abs. 1 S. 1 AktG)

= Entstehung der AG

„fertige“ AG

- **Mindestinhalt: § 23 Abs. 3, 4 AktG**
- **Grundsatz der Satzungsstrenge: § 23 Abs. 5 AktG**
  - Abweichungen vom Gesetz nur zulässig, wenn dies ausdrücklich erlaubt ist (S. 1)
  - Ergänzungen zum Gesetz nur zulässig, wenn Gesetz nicht abschließend (S. 2)
- **Ratio: Kapitalsammelfunktion der AG verwirklichen**
  - weitgehend gleich organisierte AG sparen Such- und Informationskosten auf Investorensseite (= erhöht Verkehrsfähigkeit der Aktie)
- **Materielle Satzungsbestimmungen**
  - betreffen die Organisation der Gesellschaft (Gründer/Aktionäre, künftige Mitglieder etc.)
    - zB Mindestinhalt nach § 23 Abs. 3, 4 AktG, Ausgestaltung der mitgliedschaftlichen Einlagepflicht, Bestimmungen zur Dauer der AG etc.
  - Auslegung nach dem objektiven Erklärungswert (ähnlich wie Gesetzesauslegung)

### ▪ Formelle Satzungsbestimmungen

- Vereinbarungen mit Dritten, die nicht Aktionäre oder Organe sind
- Einfache schuldrechtliche Abreden; Auslegung gemäß §§ 133, 157 BGB
  - zB Vereinbarungen über Kurspflege oder sonstige Konsortialabreden, Absprachen über Sondervorteile

### ▪ Schuldrechte Nebenabreden

- Vereinbarungen der Aktionäre untereinander außerhalb der Satzung
  - zB Wettbewerbsverbote, Vorkaufsrechte etc.

### ▪ Änderung der Satzung: Verfahren nach §§ 179 ff. AktG

- Hauptversammlungsbeschluss
- Stimmenmehrheit (§ 133 AktG) als auch Mehrheit von  $\frac{3}{4}$  des bei der Beschlussfassung vertretenen Grundkapitals (§ 179 Abs. 2 AktG)
  - Maßgeblich nur das mit „Ja“ oder „Nein“ stimmende Kapital
- Eintragung in das Handelsregister (§ 181 AktG)

### ▪ Bedeutung und Formen der Aktie: Bruchteil des Grundkapitals

- Nennbetragsaktien: lauten mind. auf 1 EUR (§ 8 Abs. 2 S. 1 AktG)
  - Prozentualer Anteil am Grundkapital: nach Verhältnis des Nennbetrags zum Grundkapital (§ 8 Abs. 4 AktG)
    - Bsp.: Nennbetrag 1 EUR; Grundkapital 50.000 EUR; Anteil pro Aktie = 0,002 %
- Stückaktie: lauten nicht auf einen Nennbetrag (§ 8 Abs. 3 S. 1 AktG)
  - Prozentualer Anteil am Grundkapital: Verhältnis zwischen Grundkapital und Anzahl der Aktien (§ 8 Abs. 4 AktG)
    - Bsp.: Grundkapital 50.000 EUR; ausgegeben 10.000 Aktien; Anteil pro Aktie = 0,01 %

### ▪ Aktie = Ausdruck der Mitgliedschaft des Aktionärs

- Mitgliedschaft bündelt Rechte und Pflichten des Aktionärs
- Mitgliedschaft ist absolutes Recht → kann Gegenstand von Verfügungen sein

# Aktiengesellschaft

## Rechtsstellung der Aktionäre

- **Aktie = Wertpapier** (im depot- und zivilrechtlichen Sinne)
- **Gattungen von Aktien (§§ 11 f. AktG): Stammaktie- und Vorzugsaktie**  
iSd §§ 139 f. AktG
- **Inhaber- und Namensaktien (§ 10 Abs. 1 AktG)**
- **Rechte der Aktionäre**
  - Mitwirkungsrechte
    - Recht auf Teilnahme an der Hauptversammlung (§ 118 AktG)
    - Recht auf Auskunft (§ 131 AktG)
    - Stimmrecht (§ 134 AktG) / Anfechtungsrecht (§ 245 AktG)
  - Vermögensrechte
    - Dividendenanspruch (§§ 58 Abs. 4, 60 AktG)
    - Teilnahme am Liquidationserlös (§ 271 AktG)
    - Bezug neuer Aktien (§ 186 AktG)

### ▪ Pflichten der Aktionäre

- Sach- oder Bareinlage leisten (§ 54 AktG)
- Treuepflichten und Schädigungsverbot einhalten

### ▪ Übertragung der Mitgliedschaft

- Inhaberaktien: §§ 929 ff. BGB oder Abtretung der Mitgliedschaft (§§ 413, 398 BGB)
- Namensaktien (§ 68 AktG): Indossament + §§ 929 ff. BGB; Abtretung der Mitgliedschaft (§§ 413, 398 BGB mit Wirkung § 952 BGB)
  - Eintragung in das Aktienregister erforderlich, damit die Mitgliedschaftsrechte ggü. der Gesellschaft bestehen (§ 67 Abs. 2 AktG)
- Sammelurkunde: §§ 6, 9a DepotG → sachenrechtl. Grundsätze → §§ 929 ff. BGB
  - Wertpapiersammelbank ändert auf Weisung des Hinterlegers ihren Besitzmittlungswillen und besitzt sodann für den Erwerber

- **Dualistisch: Trennung der Verwaltung in Vorstand und Aufsichtsrat**
- **Mitglieder: nur natürliche, unbeschränkt geschäftsfähige Personen**
  - Bestellungshindernisse: § 76 Abs. 3 AktG
- **Leitung der Gesellschaft „unter eigener Verantwortung“ (§ 76 AktG)**
  - (!) kein Weisungsrecht der Aktionäre oder des Aufsichtsrats
- **Geschäftsführung nach Kollegialprinzip (§ 77 AktG)**
- **Vertretung im Außenverhältnis (§ 78 AktG)**
  - Grundsatz: Gesamtvertretung, Abs. 2 S. 1
  - Vertretungsbefugnis inhaltlich unbeschränkt + unbeschränkbar (§ 82 Abs. 1 AktG)
- **Grundkapital von > 3 Mio. EUR: idR mind. 2 Mitglieder (§ 76 Abs. 2 AktG)**
- **Mindestbeteiligungsquote: § 76 Abs. 3a AktG**

- **Bestellung durch Aufsichtsrat (§ 84 AktG)**
- **Organstellung ↔ Anstellungsvertrag**
  - Anstellungsvertrag = Dienstvertrag (§§ 611 ff. BGB) mit Geschäftsbesorgungscharakter (§ 675 BGB)
    - Abschluss durch Aufsichtsrat im Namen der AG (§ 112 AktG)
    - Grundlage des Vergütungsanspruchs
      - Hinsichtlich der Ausgestaltung: beachte § 87 AktG
  - Vorzeitige Abberufung nur aus wichtigem Grund : § 84 Abs. 4 AktG
- **Wettbewerbsverbot (§ 88 AktG)**
- **Führung der Handelsbücher (§ 91 Abs. 1 AktG)**
- **Aufstellung des Jahresabschlusses (§ 264 HGB)**
- **Vorbereitung und Ausführung der Hauptversammlung (§ 83 AktG)**

## Der Vorstand – Haftung gegenüber der AG (Innenhaftung)

### ■ § 93 Abs. 2 AktG: Verschuldenshaftung

- Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters (Abs. 1 S. 1)
- Obj. Maßstab: wie hat ein „pflichtbewusster selbständig tätiger Leiter eines Unternehmens der konkreten Art, der nicht mit eigenen Mitteln wirtschaftet, sondern ähnlich wie ein Treuhänder fremden Vermögensinteressen verpflichtet ist, zu handeln“ (Koch, § 93 Rn. 8 mwN)
- Legalitätspflicht → eigene Regeltreue
- Legalitätskontrollpflicht → auf unteren Unternehmensebenen der Missachtung gesetzlicher Bindungen entgegenwirken (u.a. Compliance-Organisation)

### ■ Entlastung gemäß § 120 AktG ist kein „Entlassen“ aus der Haftung

## Der Vorstand – Haftung gegenüber der AG (Innenhaftung)

- **Ausschluss der Pflichtverletzung: § 93 Abs. 1 S. 2**
  - unternehmerische Entscheidung auf der Basis angemessener Informationen zum Wohl der AG → vgl. *Business Judgment Rule* → *ex-ante*-Bewertung
  - (!) kein "effizienter Gesetzesbruch" → Legalitätspflicht stets vorrangig → Verstoß gegen Gesetz keine unternehmerische Entscheidung
- **§ 93 Abs. 3: „Todsünden“**
- **Ausschluss: § 93 Abs. 4 (Verhalten beruht auf einem gesetzmäßigen Beschluss der HV)**
- **Darlegungs- und Beweislast: vgl. § 93 Abs. 2 S. 2**
- **§§ 111, 112 AktG: Aufgabe des Aufsichtsrats, Haftungsansprüche gegen Vorstandsmitglieder geltend zu machen**
  - Beachte aber iÜ §§ 147 Abs. 1, 148 Abs. 1 AktG

### ▪ Haftung gegenüber der Dritten (Außenhaftung)

- Unerlaubte Handlung (§§ 823, 826 BGB)
  - Beachte: § 15a InsO = Schutzgesetz → Insolvenzverschleppungshaftung
- Zurechnung zulasten der AG analog § 31 BGB
  - AG und Vorstand = Gesamtschuldner iSd § 840 BGB
- Im Übrigen: Sonderhaftungs- und -strafrecht (zB MAR)

- **§ 84 AktG: Bestellung / Abberufung des Vorstands**
  - zudem: Abschluss des Anstellungsvertrags
- **§ 95 AktG: Zahl und Zusammensetzung**
- **§§ 100, 105 AktG: wählbare Mitglieder**
- **§ 112 AktG: Vertretung der AG gegenüber dem Vorstand**
  - u.a. Zuständigkeit, Haftungsansprüche gegen Vorstandsmitglieder geltend zu machen (BGHZ 135, 244 – ARAG/Garmenbeck)
- **§ 111 AktG: Überwachung der Geschäftsführung**
  - Recht- und Zweckmäßigkeitskontrolle *sowie* Beratungsfunktion
  - keine Übertragung von Geschäftsführungsmaßnahmen, aber Zustimmungsvorbehalt möglich (§ 111 Abs. 4 AktG)
- **§ 171 AktG: Feststellung des Jahresabschlusses**

## Der Aufsichtsrat – Haftung

### ■ § 116 AktG: Verantwortlichkeit des Aufsichtsrats

- Verweis auf § 93 AktG, aber nur „sinngemäß“ → abweichende Aufgaben / Zuständigkeiten des Aufsichtsrats adäquat berücksichtigen

### ■ Beispiele für eine Einstandspflicht der Aufsichtsratsmitglieder

- § 116 Abs. 1 S. 3 (§ 87 Abs. 2) AktG
- Verjährenlassen von Ersatzansprüchen gg den Vorstand (§§ 116 S. 1, 93 Abs. 2, 6 AktG)
- § 15a Abs. 3 InsO

# Aktiengesellschaft

## Die Hauptversammlung

- **§ 118 AktG: „Sitz der Aktionärsdemokratie“**
  - § 133 AktG: Mehrheitsprinzip
- **§ 119 AktG: Rechte der Hauptversammlung**
  - Teilung der Zuständigkeiten zwischen den Organen; keine Allzuständigkeit, sondern gesetzlich zugewiesene Aufgaben:
    - Abs. 1: Zuständigkeitskatalog
    - Abs. 2: Fragen der Geschäftsführung nur auf Verlangendes Vorstands; Grund: § 76 AktG
  - (!) zudem ungeschriebene Mitwirkungskompetenzen
    - BGHZ 83, 122 (Holzmüller)
    - BGHZ 159, 30 + BGH ZIP 2004, 1001 (Gelatine I und II)
- **§ 117 AktG: Verantwortlichkeit der Aktionäre + Treuepflicht**
  - BGHZ 129, 136 (Girmes)

## Die Hauptversammlung – ungeschriebene Kompetenzen

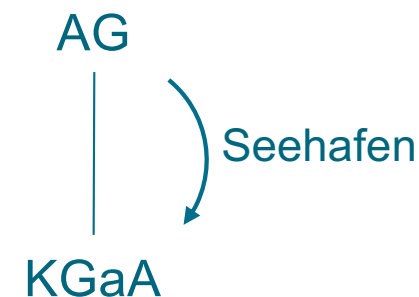
### Holzmüller-Rspr. (BGHZ 83, 122)

Der Kl. war Aktionär der Bekl. Unternehmensgegenstand der Bekl. war und ist nach § 2 der Satzung u.a. der Betrieb einer Umschlag- und Lagerungsanlage für Holz und andere Güter sowie die Vermittlung, Durchführung und Finanzierung von Holzgeschäften. In der ursprüngl. Fassung des § 2 I Nr. 3 gehörte dazu "die Beteiligung an anderen Unternehmungen der Holz- und ähnlichen Branchen industrieller und/oder kommerzieller Art, ggf. auch Übernahme bzw. Erwerb solcher Unternehmungen". Diese Bestimmung wurde durch HV-Beschluss vom 14.7.1972 neu gefaßt (§ 2 II): "Die AG ist ferner berechtigt, andere Unternehmen zu errichten und zu erwerben sowie sich an anderen Unternehmen zu beteiligen. Sie kann ihren Betrieb ganz oder teilweise solchen Gesellschaften überlassen." Den Zweck dieser Änderung erläuterte ein Vorstandsmitglied in der HV dahin, sie solle "die Vss. für eine Ausgliederung des Hafnenbetriebes aus der AG und dessen Überführung in eine neu zu gründende KGaA ermöglichen (...)." Der Seehafenbetrieb W hatte sich neben dem Holzhandels- und Holzmaklergeschäft zu einem selbständigen, von seinen Bindungen an die Holzwirtschaft weitgehend gelösten Unternehmensbereich entwickelt, nachdem die Bekl. für ihn die vollen Umschlagsrechte erlangt hatte. {b.w.}

## Die Hauptversammlung – ungeschriebene Kompetenzen

### Holzmüller-Rspr. (BGHZ 83, 122)

Nachdem 1972 die H-Hafenbetriebs-Beteiligungs GmbH gegründet worden war, errichtete diese zusammen mit der Bekl. und drei weiteren Gründern die H-KGaA mit der GmbH als persönlich haftender Gesellschafterin (...). Die Bekl. brachte den Seehafenbetrieb W mit allen Aktiven und Passiven zum Buchwert gegen Übernahme von (...) Aktien (...) ein. Die H-KGaA wurde am in das HR eingetragen. Die Bekl. hält heute alle Aktien als auch das gesamte Stammkapital der Komplementär-GmbH. Der Kl. hält die Ausgliederung des Seehafenbetriebs ohne die Zustimmung der HV für unwirksam. Dieser Betrieb sei das Herzstück des Unternehmens gewesen. die der Bekl. verbliebenen Vermögensreste, insbes. der Holzhandel, fielen substanz- und ertragsmäßig nicht ins Gewicht. Die Ausgliederung habe die Möglichkeit geschaffen, für den Hafenbetrieb eine Kapitalerhöhung ohne Beteiligung der Minderheitsaktionäre durchzuführen und so deren Bezugsrecht zu beseitigen.



## Die Hauptversammlung – ungeschriebene Kompetenzen

### Gelatine I und II (BGHZ 159, 30; NZG 2004, 575)

Das Grundkapital der AG halten zu rund 10% Minderheitsaktionäre, während es im Übrigen (insgesamt 29,7589 %) bei den vier Kl. und zu rund 60% bei der Stiefmutter des Kl. zu 1, ihrer Tochter und einem Neffen liegt. Die Satzung der Bekl. bestimmt in § 2: (1) Gegenstand des Unternehmens sind die Herstellung und der Vertrieb von Gelatine und Gelatineerzeugnissen einschließlich Sonderprodukten sowie anderen chemischen Erzeugnissen. (2) Die Gesellschaft ist berechtigt, alle Geschäfte einzugehen, die geeignet sind, den Geschäftszweck der Gesellschaft zu fördern. Sie kann im In- und Ausland Zweigniederlassungen errichten, sich bei anderen Unternehmen des In- und Auslands beteiligen, solche Unternehmen erwerben oder gründen und solche Unternehmen ganz oder teilweise unter einheitlicher Leitung zusammenfassen. Die AG ist auf dem besagten Gebiet selbst operativ tätig, verfolgt ihr Unternehmensziel aber auch über verschiedene andere Gesellschaften, an denen sie beteiligt ist. U.a. hält sie je 100% der Geschäftsanteile der G-GmbH (G), der schwedischen E-AB und der englischen D-Holdings Ltd. {b.w.}

## Die Hauptversammlung – ungeschriebene Kompetenzen

### Gelatine I und II (BGHZ 159, 30; NZG 2004, 575)

Die schwedische Gesellschaft trägt erheblich zum Konzernergebnis bei. Die Beteiligungen u.a. an der schwedischen Gesellschaft hat der Vorstand ohne Mitwirkung der HV 1998 auf dem Weg der Sachkapitalerhöhung in die G eingebracht. Mit Rücksicht darauf, dass der Kl. zu 1 dieses Vorgehen für rechtswidrig hielt und forderte, die Einbringung rückgängig zu machen, hat der Vorstand in der HV vom 5.5.2000 die Genehmigung der angegriffenen Maßnahmen zur Abstimmung gestellt. Der Versammlungsleiter stellte fest, die HV habe die Einbringung genehmigt, nachdem bei einer Beteiligung von 905519 Stimmen nur die Kl. mit 270805 Stimmen und Minderheitsaktionäre mit 1000 Stimmen gegen den Vorschlag der Verwaltung votiert hatten. Die Kl. erhoben Widerspruch, weil sie der Auffassung sind, dass der Beschluss einer Mehrheit von 3/4 des vertretenen Kapitals bedurft habe. Die Einbringung der Beteiligung an den beiden Gesellschaften sei eine Maßnahme, die u.a. als Teil eines Gesamtkonzepts zu einer grundlegenden Umstrukturierung des Konzerns und der Umwandlung der Bekl. in eine Holding führe, somit die Anwendung der Grundsätze der Holz Müller-Entscheidung erfordere.

# Die Aktiengesellschaft

## Die Hauptversammlung

### ▪ Einberufung und Durchführung

- Durch den Vorstand gemäß § 121 Abs. 2 AktG
- in (i) durch Gesetz, (ii) durch Satzung bestimmten Fällen oder (iii) wenn es das Wohl der Gesellschaft verlangt (§ 121 Abs. 1 AktG)
- Angaben und Frist: § 121 Abs. 3 + § 123 Abs. 1 AktG

### ▪ § 120 Abs. 1 AktG: mind. ein Mal jährlich = ordentliche HV

### ▪ alle anderen Fälle: außerordentliche HV

- zB Einberufung nach § 111 Abs. 3 AktG oder nach § 122 AktG

### ▪ Teilnahmeberechtigung

- alle Aktionäre ab vollständige Leistung der Einlage (§§ 118 Abs. 1, 134 Abs. 2 AktG)
- Vorstand und Aufsichtsrat
- Stimmrechtsbevollmächtigte
- Notar kraft Amtes wegen § 130 Abs. 1a AktG

# Die Aktiengesellschaft

## Die Hauptversammlung

- **Grundsatz: Präsenzversammlung**
  - Aber mittlerweile: Sonderregeln zu virtuellen Hauptversammlungen: § 118a AktG
- **Leitung: Vorsitzender gemäß § 130 Abs. 2 S. 1 AktG**
  - Weitergehende Ermächtigung gemäß § 131 Abs. 2 S. 2 AktG
- **Entscheidung durch Beschluss**
  - Notarielle Beurkundung gemäß § 130 Abs. 1 S. 1 AktG erforderlich
- **Stimmabgabe: §§ 118 Abs. 1 S. 3, Abs. 2 S. 1 AktG; durch Dritte:**
  - Bevollmächtigung (§ 134 Abs. 3 AktG, §§ 164 ff. BGB)
  - Depotstimmrecht (§ 135 AktG)
  - Legitimationsübertragung (§ 129 Abs. 3 AktG, § 185 Abs. 1 BGB)
- **Stimmverbot gemäß § 136 Abs. 1 AktG: Interessenkollision**
- **keine Stimmbindungsvereinbarung ggü. AG: § 136 Abs. 2 AktG**

# Die Aktiengesellschaft

## Die Hauptversammlung

Mehrheit	Rechtsgrundlage	Inhalt
einfache Stimmmehrheit	§ 133 Abs. 1	Nicht-satzungsändernde Beschlüsse
<u>qualifizierte Mehrheiten</u>		
$\frac{3}{4}$ der abgegebenen Stimmen	§ 103 Abs. 1 S. 2	Abberufung eines AR-Mitglieds
$\frac{3}{4}$ des vertretenen Grundkapitals	§ 179 Abs. 2 S. 1 §§ 182 Abs. 1, 193 Abs. 1, 202 Abs. 2, 207 Abs. 2 §§ 222 Abs. 1, 229 Abs. 3 § 179a Abs. 1	Satzungsänderungen Kapitalerhöhungen  Kapitalherabsetzungen Übertragung des ganzen Gesellschaftsvermögens
$\frac{1}{4}$ Stimmrechte	§ 100 Abs. 1 Nr. 4	Befreiung von der Karenzzeit bei Wechsel von Vorstand in Aufsichtsrat
<u>Einstimmigkeit</u>	§ 33 Abs. 1 S. 2 BGB analog	Änderung des Gesellschaftszwecks

# Die Aktiengesellschaft

## Die Hauptversammlung

### ▪ **Auskunfts- und Antragsrecht**

- „Opposition“ durch Gegenanträge: §§ 126 f. AktG
- Auskunftsrecht (und Rederecht): § 131 Abs. 1 S. 1 AktG
  - „zur sachgemäßen Beurteilung des Gegenstands der Tagesordnung erforderlich ist“
- Inhalt / Umfang der Auskunft: § 131 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 S. 1 AktG
  - Verweigerungsrecht: § 131 Abs. 3 AktG
    - Niederschrift: § 131 Abs. 5 AktG
    - Auskunftserzwingungsverfahren: § 132 AktG

# Die Aktiengesellschaft

## Die Hauptversammlung

### ▪ **Beschlussmängel**

- Nichtigkeitsgründe: §§ 241, 250, 253 AktG
  - Ausschließlich gravierende Gründe
  - Heilung gemäß § 242 AktG nur ausnahmsweise
- Anfechtungsgründe: §§ 243, 251, 254, 255 AktG
  - Verfahrensfehler
  - Inhaltsfehler

### ▪ **Nichtigkeitsklage**

- Klagebefugnis: § 249 Abs. 1 AktG (Aktionär, Vorstands-/Aufsichtsratsmitglied)
- Feststellungsklage iSd § 256 ZPO

### ▪ **Anfechtungsklage (= objektive Beschlusskontrolle)**

- Anfechtungsbefugnis und -frist: §§ 245, 246 Abs. 1 AktG
- Achtung: Einwand des Rechtsmissbrauchs möglich („räuberischer Aktionär“)

# Aktiengesellschaft

## Die Finanzverfassung: Einführung

- Regeln im Zusammenhang mit der Aufbringung bei der Gründung  
(= Kapitalaufbringung)
  - Regeln für die Erhaltung während der laufenden Tätigkeit  
(= Kapitalerhaltung)
  - **Grundkapital: in der Satzung anzugebender und fester Betrag**
    - Mindestnennbetrag: § 7 AktG → 50.000 EUR
    - § 266 Abs. 3 A. I. HGB: "gezeichnetes Kapital" – Passivseite
    - Grundkapital ⇔ Gesellschaftsvermögen
  - **§ 9 Abs. 1 AktG: Verbot der Unterpari-Emission**
  - **§ 9 Abs. 2 AktG: Ausgabebetrag (Agio)**
- } **Nennbetrag ⇔ Wert der Aktie**

# Aktiengesellschaft

## Die Finanzverfassung: Kapitalaufbringung

- **Grundsatz der Bareinlagepflicht – § 54 Abs. 2 AktG**
  - Ausnahme: Sacheinlage: § 27 AktG
  - Gemäß § 54 Abs. 3 AktG: Bar- oder Buchgeld
- **Grundsatz der effektiven Mittelaufbringung**
  - keine Emission unter pari: § 9 Abs. 1 AktG
  - keine Befreiung von der Einlagepflicht: § 66 Abs. 1 S. 1 AktG
  - keine Aufrechnung: § 66 Abs. 1 S. 2 AktG
  - „zur freien Verfügung des Vorstands“: § 36 Abs. 2 AktG
- **Mindesteinzahlung: § 36a Abs. 1 AktG**
  - Resteinzahlung bei Aufforderung durch den Vorstand (§ 63 Abs. 1 AktG)

## Die Finanzverfassung: Kapitalaufbringung

- **Sacheinlage: *jede* andere Form der Einlage als eine Geldzahlung**
- **Sachübernahme: keine MitgliedschaftsR für Sachleistung, sondern schuldrechtl. Vorabspache, Gegenstand vom Aktionär zu erwerben**
- **Verhinderung einer Überbewertung der Sacheinlage**
  - § 27 Abs. 1 S. 1 AktG: Satzungspublizität
  - § 27 Abs. 2 Hs. 1 AktG: einlagen- und übernahmefähige Gegenstände
  - § 36a Abs. 2 S. 1 AktG: grds. vollständige Leistung vor der Anmeldung (str.)
  - § 32 Abs. 2 AktG: Gründungsbericht zu den „wesentlichen Umständen“ der Angemessenheit
  - § 33 Abs. 2 Nr. 4 AktG: Untersuchung durch externe Prüfer
  - § 38 Abs. 2 S. 2 AktG: Ablehnung der Eintragung bei festgestellter Unterbewertung
  - Pflicht zur Deckung der Wertdifferenz (analog § 9 GmbHG)

# Aktiengesellschaft

## Die Finanzverfassung: Kapitalaufbringung

- **„verdeckte Sacheinlage“**
  - objektiv- *und* subjektiv-wirtschaftlich Sacheinlage, die „verdeckt“ ist, weil Gesellschaftsvertrag eine Geldeinlage vorsieht, diese aber mit einer Abrede einhergeht, dass die Gesellschaft einlagenfähige Gegenstände des Einlegers erwirbt
  - Verfahren zur Verhinderung einer Überbewertung der Sacheinlage wird umgangen
  - Umgehung der Differenzhaftung
  - falscher Eindruck im Rechtsverkehr
- **Lösungsansatz des § 27 Abs. 3 AktG**
  - Geldeinlagepflicht besteht fort (S. 1)
  - aber: Anrechnung des Sachwertes (S. 3)
- **Vermutung der erforderlichen (Vor-)Abrede**
  - Leistung der Geldeinlage und Rückfluss der Geldeinlage im Rahmen der Abwicklung mit einem engen zeitlichen und sachlichen Zusammenhang

## Die Finanzverfassung: Kapitalaufbringung

- **Rückzahlung von Einlagen: § 27 Abs. 4 AktG**
  - sog. „Hin- und Herzahlen“
  - vor Einlage eine Leistung an den Aktionär vereinbart, die wirtschaftlich einer Rückzahlung der Einlage entspricht und die nicht als verdeckte Sacheinlage iSv § 27 Abs. 3 AktG zu beurteilen ist
  - Befreiung des Aktionärs von der Einlagenpflicht, wenn
    - Leistung durch einen vollwertigen und liquiden Rückgewähranspruch gedeckt ist,
    - der jederzeit fällig ist oder durch fristlose Kündigung durch die Gesellschaft fällig werden kann
    - vollwertig = bilanzielle Ansetzbarkeit mit 100 %
    - Liquide = nach Grund und Höhe außer Zweifel

## Die Finanzverfassung: Kapitalaufbringung

### ▪ Nachgründung iSd § 52 AktG

- Wortlaut irreführend: schuldrechtliche Verträge, die wegen Gefährdungslage wie eine Gründung behandelt werden
- Drei Schutzinstrumente: Zustimmung der Hauptversammlung, Formerfordernis, Eintragung in das HR
- Zweck: Verhinderung einer Umgehung der Vorschriften über Sacheinlagen und -übernahmen

# Die Aktiengesellschaft

## Die Finanzverfassung: Kapitalerhaltung

- **Grundsatz der strengen Kapitalbindung gemäß § 57 AktG**
  - Abs. 1: Verbot der Einlagerückgewähr
  - Abs. 2: Verbot fester Zinszusage
  - Abs. 3: Begrenzung der Ausschüttung auf den Bilanzgewinn
- **Rechtsfolgen verbotener Auszahlungen**
  - § 62 AktG: verschuldensunabhängige Pflicht zur Rückgewähr
    - in der Regel: Anspruch auf Wertersatz (Rechtsgedanke des § 818 Abs. 2 BGB)  
= Geldzahlung
    - bei unausgeglichenen Austauschgeschäften: Differenzbetrag als Wertersatz (str.)
    - bei zurechenbarem Drittempfang: § 812 BGB
      - Grund: bei fehlender Aktionärsstellung ist § 62 AktG nicht einschlägig

# Die Aktiengesellschaft

## Die Finanzverfassung: Kapitalerhaltung

### Besprechungssachverhalt (BGH NJW 1987, 1194)

Kl. ist die AG, Bekl. ist Aktionärin. Kl. begehrt Werklohn für die Erstellung des Rohbaus eines Einfamilienhauses auf dem Grundstück der Bekl. Die Bauleistung sollte zu einem Preis von 125 DM pro cbm erfolgen. Dabei ging man davon aus, dass dies die Selbstkosten der Kl. decken würde. Dies ist, wie sich im Nachhinein herausstellt, nicht der Fall. Kl. stellt die Nachforderung an, um ihre Selbstkosten zu decken.

Liegt hier ein Fall der verbotenen Einlagenrückgewähr vor?

# Die Aktiengesellschaft

## Die Finanzverfassung: Kapitalerhaltung

- **Erwerb eigener Aktien: grundsätzlich gemäß § 71 AktG verboten**
  - = Einlagenrückgewähr iSd § 57 Abs. 1 S. 1 AktG
- **Ausnahmekatalog: § 71 Abs. 1 AktG**
- **Rechtsfolgen bei Verstoß gegen § 71 AktG**
  - Dinglich: RG bleibt wirksam § 71 Abs. 4 S. 1 AktG
    - Beachte Pflicht des § 71c Abs. 1 AktG
  - Schuldrechtlich: RG gemäß § 71 Abs. 4 S. 2 AktG unwirksam
    - Rückforderung gemäß §§ 812 ff. BGB
    - Rückgewähr des Kaufpreises gemäß §§ 62, 57 Abs. 1 S. 1 AktG

## Kapitalmaßnahmen: Kapitalerhöhung und Kapitalherabsetzung

- **Maßnahmen, bei denen das Grundkapital der AG verändert wird**
  - Kapitalerhöhung / Kapitalherabsetzung
- **Unterscheidung: effektiv / nominell**
  - effektiv: tatsächlicher Mittelzufluss bzw. Mittelabfluss
  - nominell: kein Mittelzufluss / Anpassung des Soll- an das Ist-Kapital
  - Kombination: Kapitalschnitt

# Die Aktiengesellschaft

## Effektive Kapitalerhöhung

### ▪ (Reguläre) Kapitalerhöhung gegen Einlagen: §§ 182 ff. AktG

- Aktionäre erbringen Bar- oder Sacheinlage = tatsächliche Mittelzuführung an die Gesellschaft!
- Durchführung: §§ 185 ff. AktG
  - Pflicht zur Durchführung des HV-Beschlusses durch den Vorstand: § 83 Abs. 2 AktG
- Bezugsrecht der Aktionäre: § 186 Abs. 1 AktG
  - Ausschluss gemäß § 186 Abs. 3 AktG:  $\frac{3}{4}$ -Mehrheit *und* sachlicher Grund

### ▪ (Bedingte) Kapitalerhöhung: § 192 Abs. 2 AktG

### ▪ Genehmigtes Kapital: §§ 202 ff. AktG

- Punktuelle Ermächtigung des Vorstands "auf Vorrat"
  - Ausgleich dieser „Machtverlagerung“ durch zeitliche Beschränkung, Erfordernis der Zustimmung durch den AR und betraglicher Begrenzung (vgl. § 202 Abs. 1–3 AktG)
- Ratio: Einfache und schnelle Eigenkapitalbeschaffung in wirtschaftlich angezeigten Situationen

# Die Aktiengesellschaft

## Nominelle Kapitalerhöhung

- **Umwandlung von Rücklagen in Grundkapital: §§ 207 ff. AktG**
  - keine Zuführung von neuem Kapital
  - Zuständigkeit: Hauptversammlung (§ 207 Abs. 1 AktG)
  - Wirksamwerden: mit Eintragung in das HR (§ 211 Abs. 1 AktG)

# Die Aktiengesellschaft

## Effektive Kapitalherabsetzung

- **Ordentliche Kapitalherabsetzung gemäß §§ 222 ff. AktG**
  - Beschluss der HV mit  $\frac{3}{4}$ -Mehrheit
  - Angabe des Zwecks im Herabsetzungsbeschluss
- **Einziehung von Aktien nach §§ 237 ff. AktG**
  - Zwangseinziehung (§ 237 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 AktG)
  - Einziehung der Aktien nach Erwerb (§ 237 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 AktG)
- **Gläubigerschutz: § 225 AktG**

# Die Aktiengesellschaft

## Vereinfachte Kapitalherabsetzung

- **Eingetretene Unterbilanz beseitigen oder Beträge in die Kapitalrücklage einstellen (§ 229 Abs. 1 AktG)**
  - § 225 AktG nicht anwendbar, da Kapital bereits „verwirtschaftet“

## Kapitalschnitt

- **Kombination aus nomineller Kapitalherabsetzung und effektiver Kapitalerhöhung**

### Beispiel

- Grundkapital AG: 10 Mio. EUR; 10 Aktionäre (= Nennbetrag: 1 Mio. EUR)
- Restkapital: 5 Mio. EUR
- Benötigtes Kapital: 10 Mio. EUR
- Bei direkter Kapitalerhöhung (10 Aktionäre zu Nennbetrag): Aktien wären 750.000 EUR wert → 250.000 EUR Verlust mit Zeichnung
- Herabsetzung des Grundkapitals auf 5 Mio. EUR + Aufnahme von 20 neuen Aktionären zu Nennbetrag (= 500.000 EUR pro Aktie bei nun 30 Aktionären)

# Die Aktiengesellschaft

## Beendigung

### ▪ Auflösung: § 262 AktG

- Zweckänderung → Abwicklungszweck
- Eintragung in das HR (§§ 263, 398 AktG)
- Firmenzusatz „i.L.“ (§ 269 Abs. 6 AktG)
- Vorstand: Abwickler gemäß § 265 Abs. 1 AktG
- Auflösungsgründe: § 262 Abs. 1 Nr. 1–5 AktG
  - zB Auflösungsgrund nach Nr. 3
    - Zeitpunkt: § 27 InsO
    - Insolvenzgründe: §§ 17 ff. InsO

# Die Aktiengesellschaft

## Beendigung

### ▪ Liquidation

- Regeln des Insolvenzverfahrens bei eröffnetem InsO-Verfahren (Arg. § 264 Abs. 1 AktG)
- andernfalls: §§ 264 ff. AktG

### ▪ Beendigung

- Abwicklung beendet: Eintragung über Schluss der Abwicklung und Löschung der AG aus dem HR (§ 273 Abs. 1 AktG)
  - Jur. Person untergegangen

# Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH)



### ▪ Begriff und Rechtsnatur (§ 13 GmbHG)

- ökonomische Funktion (Scholz/Bitter, GmbHG, Bd. 1, 13. Aufl. 2022, § 13 Rn. 60 ff.)
  - Reduzierung der Risikoaversität von Gesellschaftern durch (Teil-)Versicherung des unternehmerischen Risikos bei den Gläubigern

### ▪ Praktische Bedeutung: zahlenmäßig größer als bei der AG

- Geringere Gründungskosten, mehr Flexibilität, kein zwingender Aufsichtsrat, Weisungsbefugnis der Generalversammlung etc.

### ▪ Gründung durch Gesellschaftsvertrag (3 Stufen wie bei AG)

- Mindestinhalt (§ 3 GmbHG)
  - Firma und Sitz der Gesellschaft
  - Gegenstand des Unternehmens
  - Betrag des Stammkapitals
  - Zahl und Nennbeträge der Geschäftsanteile, die jeder Gesellschafter gegen Einlage auf das Stammkapital (Stammeinlage) übernimmt

# Die GmbH

## Gründungsphasen

Gründungsentschluss  
= Plan zur Errichtung einer GmbH



Abschluss des notariellen  
Gesellschaftsvertrags (§§ 2, 3 GmbHG)  
= Errichtung der GmbH



Eintragung  
(§§ 10, 11 Abs. 1 S. 1 GmbHG, konstitutiv)  
= Entstehung der GmbH

ggf. Entstehung einer  
Vorgründungsgesellschaft (= GbR)  
(Problem: Form des § 2 Abs. 1 GmbHG analog)

Vor-GmbH

„fertige“ GmbH

# Die GmbH

## Gründungsphasen

### 1. Vorgründungsgesellschaft

- Grundsatz: Innen-GbR mit dem Zweck einer Gründung der GmbH
  - formbedürftig (§ 2 GmbHG) wegen Gründungspflicht → i.d.R. § 125 BGB
  - Problem: Geschäftstätigkeit im Gründungsstadium → Entstehung einer Außenpersonengesellschaft (GbR/oHG); aber: str., ob neben o.g. Innen-GbR

### 2./3. Vor-GmbH und „fertige“ GmbH

- Vor-GmbH = rechtsfähige Gesellschaft eigener Art (sui generis)
- keine Identität der Vor-GmbH mit der Vorgründungsgesellschaft
- aber Identität der „fertigen“ GmbH mit der Vor-GmbH (Kontinuitätsprinzip)
  - identitätswahrende Umwandlung der Vor-GmbH in die GmbH
  - Gesamtrechtsnachfolge ähnlich dem Formwechsel (§§ 190 ff. UmwG)
- Grundsatz: liquidationslose Beendigung der Vor-GmbH bei Wandlung in „fertige“ GmbH

# Die GmbH

## Haftung bei Errichtung / Gründung

### 1) Vorgründungsgesellschaft

- **(P)**: Aufnahme von Geschäftsaktivitäten ab Plan zur Errichtung
  - eA: Außen-GbR / oHG *neben* der InnenGbR
    - Entstehung konkludent durch die Invollzugsetzung
    - Haftung der Gesellschafter nach § 721 S. 1 BGB bzw. § 126 HGB bei wirksamer Vertretung
      - idR (+): unternehmensbezogenes Geschäft
  - aA: Innen-Gesellschaft wird zur Außen-Gesellschaft + Grundsätze der fehlerhaften Gesellschaft
    - Haftung der Gesellschafter nach § 721 S. 1 BGB bzw. § 126 HGB

# Die GmbH

## Haftung bei Errichtung / Gründung

### 2) Vor-GmbH

- Gesellschaft eigener Art
- nicht mit Vorgründungsgesellschaft identisch
- selbständig rechtsfähig, also Trägerin von Rechten und Pflichten
  - Arg.: § 7 Abs. 2, 3 GmbHG: Einlagen „an die Gesellschaft“
- Vertretung gemäß §§ 164 ff. BGB, § 35 GmbHG
  - Rspr.: Begrenzung auf gründungsnotwendige Geschäfte; Ausnahme: Erweiterung durch sämtliche Gesellschafter
  - aA: unbeschränkte Vertretungsmacht analog § 37 GmbHG
- bei fehlender Vertretungsmacht: Haftung des Vertreters aus § 179 BGB
- daneben: Handelndenhaftung aus § 11 Abs. 2 GmbHG
  - Vorteil ggü. § 179 BGB: kein Ausschluss nach § 179 Abs. 2, 3 BGB
  - nur der Handelnde haftet (nicht alle Gesellschafter)
  - aber: kein § 11 Abs. 2 GmbHG bei wirksamer Vertretung (BGH)
  - Haftung erlischt nicht mit Eintragung der GmbH

# Die GmbH

## Haftung bei Errichtung / Gründung

### 3) „fertige“ GmbH: Vorbelastungshaftung

- Ausgangsproblem: Verbindlichkeiten der Vor-GmbH gehen auf die fertige GmbH über = Stammkapital bei Eintragung ggf. nicht mehr gedeckt
  - ⇒ Verstoß gegen den sog. Unversehrtheitsgrundsatz
- Vorbelastungshaftung analog § 9 Abs. 1 GmbHG
  - auch: Unterbilanz-/Differenzhaftung
  - Innenhaftung: Anspruch der GmbH auf Ausgleich der Unterbilanz
    - anteilig, aber Ausfallhaftung analog § 24 GmbHG
  - ⇒ Auffüllen des Vermögens, damit Stammkapital wieder gedeckt ist

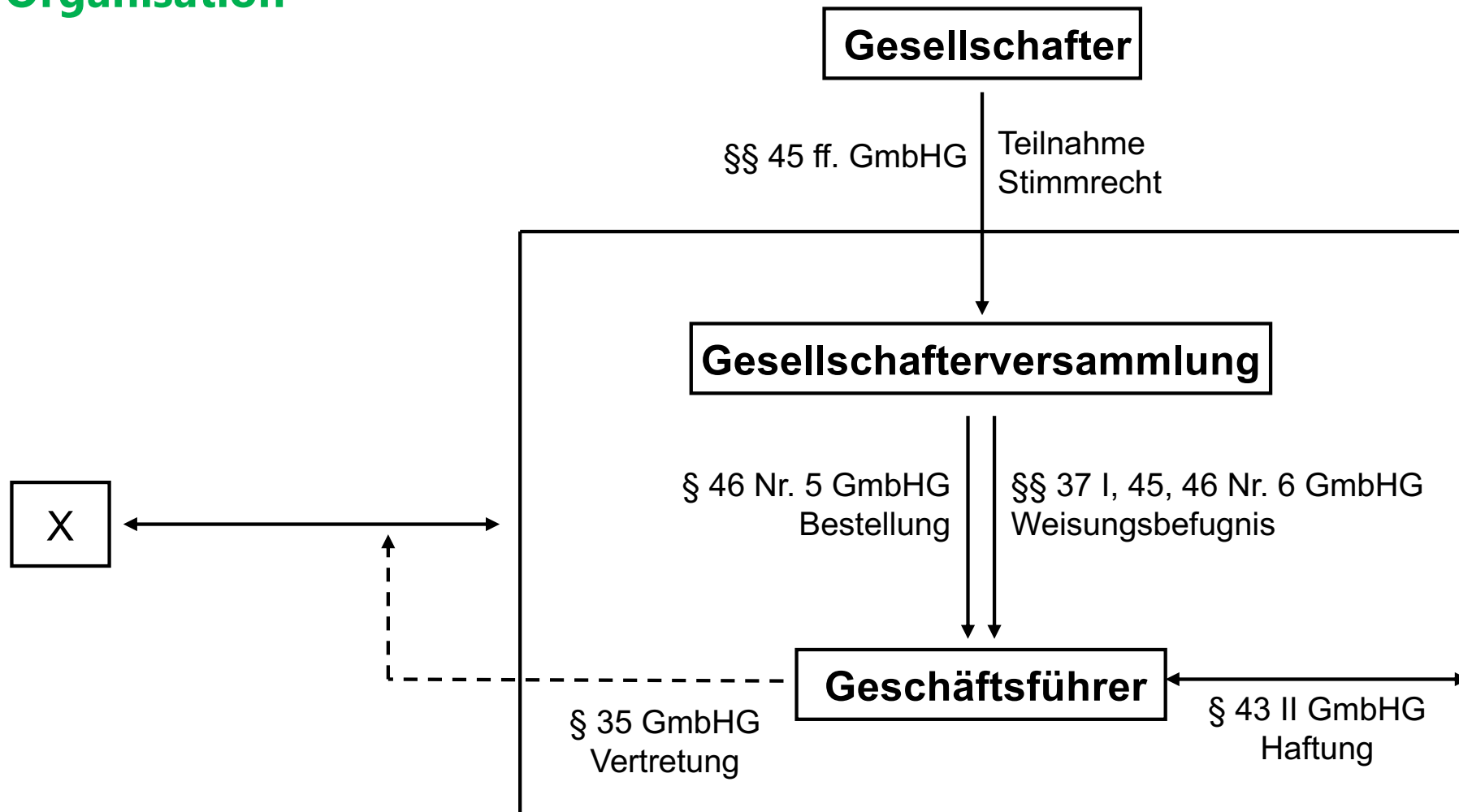
## Haftung bei Errichtung / Gründung

### 4) Haftung bei der Vor-GmbH: Verlustdeckungshaftung

- Relevanz: Scheitern der Eintragung = Vorbelastungshaftung kann nicht greifen
- Anspruch der Vor-GmbH auf Ausgleich der Überschuldung = Innenhaftung
  - anteilig, aber Ausfallhaftung analog § 24 GmbHG
- Außenhaftung in Ausnahmefällen, zB:
  - unechte Vor-GmbH (Eintragungsabsicht aufgegeben/nie vorhanden)
    - bei Fortsetzung der Geschäftstätigkeit trotz Scheiterns der Eintragung  
identitätswahrende Umwandlung in eine Personengesellschaft (GbR, oHG)
  - Gesellschaft hat nur einen Gesellschafter (Eiipersonen-Vor-GmbH)
  - Gesellschaft ist vermögenslos
  - Gesellschaft hat nur einen Gläubiger

# Die GmbH

## Organisation



# Die GmbH

## Geschäftsführer (§ 6 GmbHG)

- **§ 35 GmbHG: Vertretung der GmbH**
- **§ 37 GmbHG: Bindung im Innenverhältnis möglich**
- **§ 43 GmbHG: Haftung der Geschäftsführer**
- **§ 15b InsO: Haftung für Zahlungen nach Insolvenzreife**
  - Innenhaftung gegenüber der GmbH (bis Ende 2020: § 64 GmbHG)
    - BGHZ 143, 184 = NJW 2000, 668 (Kundenschecks)
    - BGH NJW 2003, 2316 (Weiterleitung von Steuerbeträgen)
    - BGHZ 203, 218 = ZIP 2015, 71 (Ausgleich der Masseschmälerung)
  - zusätzlich: Außenhaftung (§ 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a InsO)
    - BGHZ 126, 181 = NJW 1994, 2220 (Diff. zw. Alt- und Neugläubigern)

# Die GmbH

## Die Gesellschafterversammlung und der Aufsichtsrat

- **Gesellschafterversammlung (§ 48 GmbHG)**
  - Zuständigkeit (§ 46 GmbHG); u.a. für
    - Feststellung des Jahresabschlusses und Verwendung des Ergebnisses
    - Einforderung von Einzahlungen auf die Stammeinlagen
    - Bestellung / Abberufung von Geschäftsführern sowie deren Entlastung
    - Prüfung und Überwachung der Geschäftsführung
    - Bestellung von Prokuristen und Handlungsbevollmächtigten
  - Einberufung durch den Geschäftsführer (§ 49 GmbHG)
    - Einberufung durch Minderheit gemäß § 50 Abs. 1 GmbHG möglich
    - Einberufung durch Einladung gemäß § 51 GmbHG
  - Beschlussfassung nach Kapitalmehrheit (§ 47 Abs. 1, 2 GmbHG)
    - Stimmverbote im Ausnahmefall (§ 47 Abs. 4 GmbHG)
- **Aufsichtsrat (§ 52 GmbHG)**
  - fakultativ; nur bei Unternehmensmitbestimmung zwingend

# Die GmbH

## Der Gesellschaftsvertrag

### ▪ Unverzichtbarer Mindestinhalt: § 3 Abs. 1 GmbHG

- Firma mit Rechtsformzusatz (§ 4 GmbHG)
- Sitz = Satzungssitz iSd § 4a GmbHG
- Gegenstand des Unternehmens
  - ↔ Gesellschaftszweck (§ 1 GmbHG)
- Stammkapital gemäß § 5 GmbHG: mind. 25.000 EUR
- Geschäftsanteil
  - Ausdruck der Mitgliedschaft
    - relevant zB für Stimmrecht, Gewinnverteilung, Liquidationserlös etc.
  - Muss auf volle Euro lauten (§ 5 Abs. 2 S. 1 GmbHG)
  - Unterschiedliche Nennbeträge zulässig (§ 5 Abs. 3 S. 1 GmbHG)
  - Summe der Nennbeträge aller Anteile = Betrag des Stammkapitals (§ 5 Abs. 3 S. 2 GmbHG)
  - Höhe der Einlage bestimmt sich nach Nennbetrag des Anteils (§ 14 S. 2 GmbHG)

# Die GmbH

## Der Gesellschaftsvertrag

### ▪ Fakultativer Inhalt

- kein Grundsatz der Satzungsstrenge (↔ AG)
- GmbH-Recht in weiten Teilen dispositiv
- Ausnahmen:
  - Gläubigerschutz oder Schutz von Minderheitsbeteiligungen
- Schuldrechtliche Nebenabreden möglich
  - zB Stimmbindungsvereinbarung, Altersruhegeld für einen Gesellschafter, Aufgeld bei der Kapitalaufbringung etc.

### ▪ Vertragsänderung

- materielle Bestimmungen: §§ 53 ff. GmbHG
  - Beschluss der Gesellschafter mit einer Mehrheit von mind.  $\frac{3}{4}$  der abgegebenen Stimmen und notarielle Beurkundung (§ 53 Abs. 1–3 GmbHG)
  - Anmeldung und Eintragung der Satzungsänderung (§ 54 GmbHG)
- Formelle Bestimmungen: rechtsgeschäftliche Vereinbarung der Vertragsteile

## Rechtsstellung der Gesellschafter

### ▪ Rechte der Gesellschafter

- Mitverwaltungsrechte → Teilnahme an Gesellschafterversammlung und Abstimmung (§§ 45 ff. GmbHG)
- Auskunfts- und Einsichtsrecht in Angelegenheiten der Gesellschaft (§ 51a GmbHG)
- Vermögensrechte → Bilanzgewinn (§ 29 GmbHG) und Beteiligung am Liquidationserlös (§ 72 GmbHG)
- Beschlussmängelrechte

### ▪ Pflichten der Gesellschafter

- Erbringung der Stammeinlage (§ 14 S. 1) + ggf. Agio (§ 3 Abs. 2 GmbHG)
- Ggf. Nachschusspflicht (§ 26 GmbHG)
- Treupflichten

# Die GmbH

## Änderung des Gesellschafterbestands

- **Übertragung: § 15 Abs. 1 GmbHG** → „veräußerlich und vererblich“
  - Übertragung gemäß §§ 413, 398 BGB
    - Notarielle Form gemäß §15 Abs. 3 f. GmbHG (Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft)
      - Heilung des Formmangels: § 15 Abs. 4 S. 2 GmbHG
  - Vinkulierung gemäß § 15 Abs. 5 GmbHG = Erschwernis der Übertragung
    - Genehmigung iSd §§ 182 ff. BGB notwendig
- **Gutgläubiger Erwerb: § 16 Abs. 3 GmbHG**
- **Universalsukzession gemäß §§ 1922, 1967 BGB**
  - Beachte § 18 GmbHG für die Erbengemeinschaft
  - Abtretungspflicht der Erben unter den Vss. des § 34 GmbHG im Gesellschaftsvertrag möglich

# Die GmbH

## Änderung des Gesellschafterbestands

- **Ausschließung aus der Gesellschaft: bei *wichtigem Grund***
  - Gedanke: Ausschließung iVz Auflösung das mildere Mittel
    - aber: nur äußerstes Mittel
  - Voraussetzungen nach § 727 BGB, § 134 HGB analog:
    - Gesellschafterbeschluss
    - Qualifizierte Mehrheit von  $\frac{3}{4}$  der abgegebenen Stimmen (str.)
    - Ausschließungsklage
    - Vollzug: Einziehung oder (Zwangs-)Abtretung der Geschäftsanteile
    - Abfindung zum Verkehrswert
  
- **Einziehung gemäß § 34 GmbHG**
  - Setzt Regelung im Gesellschaftervertrag voraus
  - Zuständig: Gesellschafterversammlung (§ 46 Nr. 4 Var. 3 GmbHG)
  - Abfindung zum Verkehrswert

## Änderung des Gesellschafterbestands

### ▪ Austritt aus der Gesellschaft

- Zulässigkeit wegen besonderer Treuebindung nur *aus wichtigem Grund* = nur außerordentliche Kündigung der Gesellschafterstellung
- Voraussetzungen
  - einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung
  - wichtiger Grund (vgl. § 314 BGB)
  - Vollzug (Einziehung oder Abtretung)

# Die GmbH

## Haftung der Geschäftsführer

- **§ 43 Abs. 2 GmbHG: Haftung bei Pflichtverletzungen (Innenhaftung)**  
⇒ iE Voraussetzungen/Ausgestaltung wie bei § 93 AktG
- **§ 40 Abs. 3 GmbHG: Verstoß gegen Pflicht aus § 40 Abs. 1 GmbHG**
  - Anspruchsberechtigt: Alt-, Neugesellschafter und Gesellschaftsgläubiger
- **§ 9a Abs. 1 GmbHG: falsche Angaben bei Errichtung**
- **§§ 30, 43 Abs. 3 GmbHG: Verstöße gegen das Auszahlungsverbot**
- **§ 31 Abs. 6 GmbHG: Verbotene Rückzahlungen**
- **§ 15a InsO: Verstoß gegen Insolvenzantragspflicht**
- **§ 15b InsO: Zahlungen bei Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung**
- **§§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2, 311 Abs. 3; § 179 BGB; §§ 823, 826 BGB**  
(jeweils Außenverhältnis)

# Die GmbH

## Beschlussfassung

- **Mehrseitiges Rechtsgeschäft**
- **Versammlung gemäß § 48 GmbHG physisch vor Ort, fernmündlich, per Videokommunikation oder im Umlaufverfahren möglich**
- **Abstimmung nach Geschäftsanteilen (§ 47 Abs. 2 GmbHG)**
  - Grundsatz: einfache Kapitalmehrheit (§ 47 Abs. 1 GmbHG)
  - Ausnahmen:
    - Abweichende Bestimmung im Gesellschaftsvertrag oder im Gesetz (
      - zB § 53 Abs. 2 S. 1 GmbHG: Änderung des Gesellschaftsvertrags:  $\frac{3}{4}$ -Mehrheit
      - zB § 60 Abs. 1 Nr. 2 GmbHG: Auflösungsbeschluss
  - Bevollmächtigung gemäß § 47 Abs. 3 GmbHG möglich (nicht Übertragung!)

### ▪ Grenzen des Abstimmungsrechts

#### ○ Treuepflichten

- „krasse Ausnahme“ → keine Sachlichkeits- oder Zweckmäßigkeitkontrolle
  - Bsp.: Gesellschafter trachtet nach der Begründung von „Sondervorteilen“
- Abstimmung in einem bestimmten Sinne: „Erhaltung wesentlicher Werte“, „Vermeidung erheblicher Verluste“ usw.
  - Orientierung: Gesellschaftszweck

#### ○ Stimmverbote

- Wertung des § 47 Abs. 4 GmbHG: kein Richter in eigener Sache
  - Grund: Interessenkonflikt
- Abgrenzung: Sozialakt = innere Angelegenheiten der Gesellschaft betreffenden Beschluss
  - Bsp.: Beschluss gemäß § 46 Nr. 2 GmbHG hinsichtlich Resteinlagenforderung

# Die GmbH

## Beschlussmängel

### ▪ Im GmbH-Recht nicht gesondert geregelt

- bisher: §§ 241 ff. AktG analog, aber: Berücksichtigung der typspezifischen Besonderheiten der GmbHG
  - Kapitalistisch (AG) vs personalistisch (GmbH)
- Diskussion seit 1.1.24: Orientierung an Beschlussmängelrecht der Personengesellschaften?
  - Dazu Kaulbach ZHR 186 (2022), 729ff.

### ▪ Nichtigkeitsgründe: § 241 AktG analog

- Regel: verallgemeinerungsfähige Grundsätze
  - Bsp.: keine Verletzung gläubigerschützender Vorschriften (§ 110 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 HGB bzw. § 241 Nr. 3 AktG)

### ▪ Anfechtungsgründe: Verstoß gegen Satzung oder gegen Gesetz (analog § 243 AktG)

- Anfechtungsbefugnis: jeder Gesellschafter, der *nicht* zugestimmt hat

# Die GmbH

## Finanzverfassung: Kapitalaufbringung

- **Mindeststammkapital: § 5 Abs. 1 GmbHG → 25.000 Euro**
  - Ausnahme: UG (haftungsbeschränkt) gemäß § 5a GmbHG
- **Mindesteinzahlung: § 7 Abs. 2 GmbHG**
  - Resteinlagenforderung: entweder Regelung im Gesellschaftsvertrag oder zuvor Beschlussfassung (§ 46 Nr. 2 GmbHG)
    - bei Beschlussfassung: § 47 Abs. 4 GmbHG nicht anwendbar (Sozialakt!)
    - Rechtsnachfolger: Haftung gemäß § 16 Abs. 2 GmbHG
- **bei Säumnis: ggf. Kaduzierung gemäß § 21 GmbHG**
  - Ausfallhaftung gemäß § 24 GmbHG
- **Bar- oder Sacheinlagen: § 5 Abs. 4 GmbHG**
  - Grundfall: Bareinlage (vgl. § 5 Abs. 2, 4 GmbHG)
- **Unterprior-Emissionen sind unzulässig**

# Die GmbH

## Finanzverfassung: Kapitalaufbringung

- **Grundsatz der realen Kapitalaufbringung: § 19 Abs. 2 GmbHG**
  - kein Befreiung möglich
- **Bareinlage: alles, was im Ergebnis „Geld“ ist**
  - zur freien Verfügung des Geschäftsführers (vgl. § 8 Abs. 2 GmbHG) = materielle Erfüllungsvoraussetzung nebst § 362 Abs. 1 BGB
  - (P) Tilgung von Gesellschaftsschulden
    - unveranlasste Tilgung: § 8 Abs. 2 GmbHG (–)
    - Anweisung durch Geschäftsführer: grds. möglich, aber:
    - Hinsichtlich der Mindesteinzahlung (–) → Arg.: § 7 Abs. 2 S. 1 GmbHG („eingezahlt“)
    - Resteinlage: Erfüllung (+) gemäß §§ 362, 185 BGB

## Finanzverfassung: Kapitalaufbringung

- **Sachgründung: alles, was *nicht* Bareinlage ist**
  - Einlagefähigkeit sind Vermögensgegenstände
    - (i) mit feststellbarem Wert, die auf eine Weise aufgebracht
    - (ii) wenigstens ihrem Wert nach dauerhaft im Vermögen der Gesellschaft verfügbar
    - (iii) und einem Vollstreckungszugriff der Gesellschaftsgläubiger zugänglich
  - Beispiel: Eigentum, Unternehmen, Patentrechte, Lizenzen etc.
  - Gegenbeispiel: Dienstleistungen (analog § 27 Abs. 2 AktG)
- **Förmlichkeiten zur Verhinderung einer Überbewertung**
  - Anforderungen an den Gesellschaftsvertrag (§ 5 Abs. 4 S. 1 GmbHG)
  - Sachgründungsbericht *und* Unterlagen der Sachgründung: Anmeldung zum HR (§ 8 Abs. 1 Nr. 4 f. GmbHG)
  - Falschangaben
    - Strafbarkeit gemäß § 82 Abs. 1 Nr. 2 GmbHG und Haftung gemäß § 9a GmbHG
  - Differenzhaftung gemäß § 9 Abs. 1 GmbHG

# Die GmbH

## Finanzverfassung: Kapitalaufbringung

- **Verdeckte Sacheinlage: Legaldefinition in § 19 Abs. 4 GmbHG**
  - Lösungsansatz dem Aktienrecht nachgebildet
  - Nur sacheinlagefähigen Gegenstand
    - insbesondere also nicht: Dienstleistungen (BGHZ 180, 38 Rn. 11 f.)
- **§ 19 Abs. 4 S. 1 GmbHG: keine Befreiung von der Geldeinlagepflicht**
  - aber: Anrechnung des Werts des Vermögensgegenstands (S. 3)
  - Beweislast für Werthaltigkeit beim Gesellschafter (S. 5)
- **Hin- und Herzahlen: § 19 Abs. 5 GmbHG**
  - früher: Verstoß gegen § 8 Abs. 2 GmbHG (Verfügbarkeitskriterium)
  - heute: (Erfüllungs-)Bewertung allein nach § 19 Abs. 5 GmbHG
    - Rückzahlungsanspruch: zB § 488 BGB
      - fehlt zB bei Schenkungen (§§ 516 BGB) oder bei Zahlung in Kenntnis der Nichtschuld (§§ 812, 814 BGB)

# Die GmbH

## Finanzverfassung: Kapitalerhaltung

- **Ausschüttungsverbot: § 30 GmbHG**
  - Kehrseite des § 13 Abs. 2 GmbHG
  - aber: kein Schutz vor geschäftlichen Verlusten
- **Vermögensbindung betrifft das satzungsmäßig ausgewiesene Stammkapital!**
  - ↔ Aktiengesellschaft (vgl. § 57 Abs. 1, 3 AktG)
    - Aktiengesellschaft ist kapitalistisch geprägt = *auch* Schutz der (Minderheits-)Aktionäre erforderlich
    - GmbH ist personalistisch geprägt = Gesellschafter können gerechte Vermögensverteilung einfacher im Blick behalten (§ 46 Nr. 1 GmbHG)
      - Stichwort: Treuepflichten
- **Bei verbotenen Rückzahlungen: Erstattung gemäß § 31 GmbHG**

## Finanzverfassung: Kapitalerhaltung

### ▪ Ausnahmen vom Ausschüttungsverbot

- § 30 Abs. 1 S. 2 Alt. 1 GmbHG: Leistung bei Bestehen eines Beherrschungs- oder Gewinnabführungsvertrags (§ 291 AktG) erbracht
- § 30 Abs. 1 S. 2 Alt. 2 GmbHG:
  - Leistung durch einen vollwertigen Gegenleistungs- oder Rückgewähranspruch
  - Korrektur der BGH-Rspr. durch den Gesetzgeber
    - BGH früher (BGHZ 157, 72): Verstoß gegen Auszahlungsverbot auch bei vollwertigem Rückzahlungsanspruch
    - Kritik: bilanziell bloßer Aktivtausch; Stammkapital ist bilanzielle Ausschüttungssperre
  - Telos: alltägliche und wirtschaftlich sinnvolle Leistungsbeziehungen zwischen Gesellschaft und Gesellschafter erleichtern
    - Anwendbar auf alle Austauschgeschäfte
    - aber: Vollwertigkeits- und Deckungsgebot

# Die GmbH

## Erwerb eigener Anteile

- **Wirtschaftlich = Einlagenrückgewähr**
- **Zulässigkeit: nach § 33 GmbHG**
  - Abs. 1: Einlage auf den Geschäftsanteil bereits voll eingezahlt
  - Abs. 2: Erwerb des Anteils aus dem freien Vermögen (Schonung des Stammkapitals!)
- **keine mitgliedschaftlichen Rechte „gegen sich selbst“**

# Die GmbH

## Kapitalmaßnahmen

- **Effektive Kapitalerhöhung gegen Einlagen: §§ 55 ff. GmbHG**
  - bestehende Geschäftsanteile im Nennwert heraufgesetzt
  - zusätzliche neue Geschäftsanteile
- **Form der Übernahme: notariell beglaubigt (§ 55 Abs. 1 S. 1 GmbHG)**
- **Bezugsrecht: § 186 AktG analog**
- **Nominelle Kapitalerhöhung: §§ 57c ff. GmbHG**
  - Rücklagen werden in Grundkapital umgewandelt (= Bilanzmaßnahme auf Passivseite)
    - bestehende Geschäftsanteile im Nennwert heraufgesetzt *oder*
    - zusätzliche neue Geschäftsanteile
  - Formelle Voraussetzungen
    - Beschluss der Gesellschafterversammlung: Qualifizierte Mehrheit (§§ 53, 57c GmbHG)
    - Anmeldung zum HR und Eintragung (§§ 54 Abs. 3, 57i GmbHG)

### ▪ **Genehmigtes Kapital: § 55a GmbHG**

- Geschäftsführer in Gesellschaftsvertrag ermächtigt, ohne neuerlichen Gesellschafterbeschluss eine Kapitalerhöhung durchzuführen
- In GmbH geringeres Bedürfnis als in der AG
  - Grund u.a.: Gesellschafterversammlung weniger aufwendig

# Die GmbH

## Kapitalmaßnahmen

### ▪ Effektive Kapitalherabsetzung: §§ 58 ff. GmbHG

- Herabsetzung der Nennbeträge der Geschäftsanteile und Rückzahlung der Einlagen
- Gläubigerschutz durch Maßnahmen des § 58 Abs. 1 GmbHG
- Untergrenze: § 58 Abs. 2 S. 1 iVm § 5 Abs. 1 GmbHG
  - Ergo: keine UG (haftungsbeschränkt) durch Kapitalherabsetzung!

### ▪ Nominelle Kapitalherabsetzung: § 58a GmbHG

- Insbes.: zum Ausgleich von Verlusten

# Die GmbH

## Beendigung und Liquidation

- **Auflösungsgründe gemäß §60 GmbHG, insbes. Gesetzlich (Abs. 1) oder gemäß Gesellschaftsvertrag (Abs. 2)**
- **Liquidation gemäß §§ 66 ff. GmbHG**
  - Geschäftsführer grds. Liquidatoren (§ 66 Abs. 1 GmbHG)
  - Pflichteninhalt: § 70 S. 1 GmbHG
- **Vermögensverteilung nach § 72 GmbHG**
  - Sperrjahr des § 73 GmbHG beachten
- **Eintragung des Abschluss der Liquidation in das HR / Löschung: § 74 Abs. 1 GmbHG**

# Sonderformen der GmbH



# Sonderformen der GmbH

## Einpersonen-Gesellschaft

- **Zulässigkeit: vgl. § 1 GmbHG**
- **Nachträgliche Entstehung: vorletzte Gesellschafter aus der Gesellschaft durch Ausschluss, Austritt, Kaduzierung oder Einziehung ausgeschieden**
- **Einpersonen-Vor-GmbH nach hM (+)**
- **Organisation: wie reguläre GmbH**
  - Besonderheit: Niederschrift über Beschluss gemäß § 48 Abs. 3 GmbHG
- **Geschäftsführung und Vertretung: § 35 GmbHG**

# Sonderformen der GmbH

## Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)

- **Grundlage: § 5a GmbHG (eingeführt durch das MoMiG)**
  - Internationaler Wettbewerb der Kapitalgesellschaften (insbes. Ltd.)
  - Existenzgründungen erleichtern
  - Bezeichnung: „Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)“ oder „UG (haftungsbeschränkt)“
    - Unterform der „regulären“ GmbH
- **Stammkapital (§ 5a GmbHG iVm § 5 Abs. 2 S. 1 GmbHG): mind. 1 Euro**
- **Kapitalaufbringung gemäß § 5a Abs. 2 GmbHG**
  - Stammkapital voll eingezahlt; Sacheinlagen ausgeschlossen
- **§ 5a Abs. 3 S. 1 GmbHG: Thesaurierungsgebot und Zweckbindung**
- **§ 5a Abs. 5 GmbHG: Sondervorschriften nicht mehr anwendbar bei Erreichung des Mindestkapitals gemäß § 5 Abs. 1 GmbHG**

# Mantelgesellschaften und Vorratsgründungen



- **Mantel = keine Zweckverfolgung mehr**
  - Reaktivierung (wirtschaftlich Neugründung) = §§ 7 ff. GmbHG analog anwendbar
    - Arg.: Umgehung der Gläubigerschutzvorschriften verhindern
- **Vorratsgründung**
  - verdeckte Vorratsgründung: unzulässig wegen § 3 Abs. 1 Nr. 2 GmbHG
  - offene Vorratsgründung: zulässig
    - Gründungsvorschriften anwendbar und eingehalten
    - „Verwaltung von eigenem Vermögen“ als Unternehmensgegenstand zulässig

# Die Kommanditgesellschaft auf Aktien (KGaA)



# KGaA

## Einführung

- In den §§ 278–290 AktG geregelt
- Kapitalgesellschaft mit Elementen einer Personengesellschaft
- Drei Organe: Komplementäre, Hauptversammlung und Aufsichtsrat
- Wirtschaftliche Bedeutung eher gering (ca. 400 bestehende Gesellschaften)
  - Grund: Verbindung von kapitalistischen und personalistischen Elementen
- Grundsatz der Selbstorganschaft

## Gemeinsamkeiten mit der KG

### ▪ Zwei Arten von Gesellschaftern:

- Mindestens ein unbeschränkt haftender Komplementär (§ 278 Abs. 1 AktG)
  - Haftung nach §§ 278 Abs. 2 AktG iVm §§ 161 Abs. 2, 116, 124 HGB
  - Führen die Geschäfte und vertreten die Gesellschaft nach außen (§ 278 Abs. 2 AktG iVm §§ 161 Abs. 2, 126 HGB)
  - Nach § 285 Abs. 2 S. 1 AktG bedürfen bestimmte Beschlüsse der Hauptversammlung der Zustimmung aller Komplementäre
  - Komplementäre können auch gleichzeitig Kommanditaktionäre sein
  - Kapitalgesellschaft als Komplementärin möglich (zB GmbH & Co. KGaA)
- Kommanditaktionäre
  - am Grundkapital beteiligt, ohne persönlich zu haften (§ 278 Abs. 1 AktG)

## Gemeinsamkeiten mit der KG

- **§ 278 Abs. 2 AktG verweist auf die Vorschriften der KG hinsichtlich der Rechtsverhältnisse der persönlich haftenden Gesellschafter**
  - untereinander
  - gegenüber der Gesamtheit der Kommanditaktionäre
  - sowie gegenüber Dritten

# KGaA

## Gemeinsamkeiten mit der AG

- **In Aktien zerlegtes Grundkapital**
- **Willensbildung der Kommanditaktionäre erfolgt in der Hauptversammlung**
- **Existenz eines Aufsichtsrates**
  - Im Gegensatz zur AG hat dieser jedoch keine repräsentative Funktion
- **§ 278 Abs. 3 AktG verweist im Übrigen auf die §§ 1–277 AktG**

# Die Societas Europae (SE)



# Die Societas Europae (SE)

## Einführung und wirtschaftliche Bedeutung

### ▪ Allgemeines

- Grundlage: VO (EG) Nr. 2157/2001 (SE-VO) → supranationale Kapitalgesellschaft
- Grundkapital ist in Aktien zerlegt (Art. 1 Abs. 2 SE-VO) und muss mind. 120.000 EUR betragen (Art. 4 Abs. 1, 2 SE-VO)
  - Kapitalaufbringung und -erhaltung richten sich nach nationalem Recht (Art. 5 SE-VO)
- Rechtsfähigkeit durch eine Registereintragung nach Art. 16 Abs. 1 SE-VO (Handelndenhaftung in Abs. 2)

### ▪ Mit über 1.000 in Deutschland ansässigen Gesellschaften bedeutendste europäische Gesellschaftsform

- Gründe für Attraktivität
  - flexibleren Regelungen hinsichtlich der unternehmerischen Mitbestimmung von Arbeitnehmern
  - Möglichkeit den Aufsichtsrat zu verkleinern

# Die Societas Europae (SE)

## Rechtsquellen und Gründung

### ▪ mehrstufiges Regelungssystem

- Primär finden die Vorschriften der SE-VO Anwendung
- Zusätzlich für eine SE mit Sitz in Deutschland: SE-Ausführungsgesetz (SEAG) und das SE-Beteiligungsgesetz (SEBG)
- Subsidiär gelten die Vorschriften über die AG (Art. 9 Abs. 1 lit. c ii SE-VO)

### ▪ **Art. 2 SE-VO listet abschließend die Gründungstatbestände auf**

- Natürliche Personen kommen als Gründer nicht in Betracht
- Es muss grundsätzlich ein Mehrstaatenbezug vorliegen (Mehrstaatlichkeitserfordernis)
- Je nach Gründungstatbestand ist eine Vor-SE denkbar
- Unterbilanz- und Verlustdeckungshaftung möglich

# Die Societas Europae (SE)

## Organisationsverfassung

- **Die Willensbildung der Aktionäre erfolgt in der Hauptversammlung**
- **Nach Art. 38 SE-VO besteht ein Wahlrecht, ob die SE dem monistischen oder dualistischen System folgt**
  - Beim monistischen System existiert nur ein einheitliches Leistungs- und Überwachungsorgan (= Verwaltungsrat)
    - Mitglieder werden von der Hauptversammlung bestellt (Art. 43 Abs. 3 SE-VO)
    - Dieser bestellt seinerseits weisungsabhängige (§ 44 Abs. 2 SEAG) geschäftsführende Direktoren (§ 40 Abs. 1 SEAG)
  - dualistische System → vgl. AG: Aufsichtsrat, Vorstand



UNIVERSITÄT  
DES  
SAARLANDES

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.