

Kapitalgesellschaftsrecht

WS 2008/09

Prof. Dr. Heribert Hirte, LL.M.
(Berkeley)

© Heribert Hirte

Kapitalgesellschaften - Charakteristika -

- Körperschaften
 - Mehrheitsprinzip (§ 133 Abs. 1 AktG, § 47 Abs. 1 GmbHG, § 32 Abs. 1 Satz 3 BGB, § 43 Abs. 2 GenG)
 - Fremdorganschaft (§ 76 AktG, § 35 GmbHG, § 26 BGB, nicht aber § 9 Abs. 2 Satz 1 GenG; Ausnahme: Art. 19 Abs. 1 EWIV-VO [Fremdgeschäftsführer auch bei Personengesellschaft])
- juristische Personen (§ 1 Abs. 1 Satz 1, § 41 AktG, Art. 1 Abs. 3 SE-VO, §§ 11 Abs. 1, 13 Abs. 1 GmbHG, §§ 21, 22 BGB, § 13 GenG)
 - Trennungsprinzip
 - Rechtsfähigkeit
- Außengesellschaft

© Heribert Hirte

Kapitalgesellschaften

- Realtypen -

- Mitunternehmergemeinschaft oder Publikumsgesellschaft (Anlagegesellschaft)
- Kapitalmarktzugang
- Struktur des Gesellschafterkreises
 - Einpersonen- oder Familiengesellschaft
 - festgefügte Gesellschaftermehrheit
 - (Konzern-)Abhängigkeit

© Heribert Hirte

Kapitalgesellschaften

- Rechtsquellen im deutschen Recht -

- Aktiengesetz 1965
- GmbH-Gesetz 1892
- Vereinsrecht (§§ 21 ff. BGB)
- Handelsgesetzbuch (§§ 105 ff. HGB) und Bürgerliches Gesetzbuch (§§ 705 ff. BGB)
- Kapitalmarktrecht
 - Börsengesetz
 - Wertpapierhandelsgesetz
 - Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz
- Grundgesetz (v.a. folgende Grundrechte)
 - Vereinigungsfreiheit (Art. 9 Abs. 1 GG)
 - Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG)
 - Eigentumsgarantie (Art. 14 GG)

© Heribert Hirte

Kapitalgesellschaften

- Sonstige Rechtsquellen -

- **Europäisches Recht**
 - SE-Statut
 - Grundfreiheiten des EU-Vertrages
 - EG-Richtlinien
- **Selbstregulierung**
 - Deutscher Corporate Governance Kodex
 - § 161 AktG i.d.F. des TransPuG

© Heribert Hirte

Kapitalgesellschaften

- Regelungsgegenstand des europäischen Rechts -

- **Organisation**
 - Errichtung
 - Regelung der bestehenden Organisation einschl. Vermögensbeteiligung
 - Umgestaltung
 - Beendigung
- **Schutz Dritter, vor allem der Gläubiger einschl. der Arbeitnehmer**
- **Kapitalmarktrecht**
- **nicht:**
 - Steuerrecht
 - Insolvenzrecht (nur Verfahren)
 - Kollisionsrecht

© Heribert Hirte

Ziele der europäischen Rechtsetzung im Gesellschaftsrecht

- **Integration**
 - Verringerung der Kosten des Grenzübertritts für die „exportierende Gesellschaft“ ebenso wie für den „grenzüberschreitenden (Kapital-) Anleger“
 - Kollision mit Vertrauensschutz (unbekanntes Recht); deshalb:
- **Abbau von Misstrauen**
 - Schutz durch zwingende Vertretungsregeln
 - Schutz durch öffentliche Register und deren zwingenden Vertrauensschutz
 - Schutz durch Bilanzerstellung und –publizität sowie Gewährleistung funktionierender Märkte („exit“)
- **Modernisierung des Gesellschaftsrechts (str.)**

© Heribert Hirte

Kapitalgesellschaften - Grundfreiheiten des EU-Vertrages -

- **vor allem:**
 - Niederlassungsfreiheit (Art. 43, 48 EG)
 - Kapitalverkehrsfreiheit (Art. 56 EG)
- **weitere einschlägige Grundfreiheiten:**
 - Warenverkehrsfreiheit (Art. 28 EG)
 - Dienstleistungsfreiheit (Art. 49 EG)
 - Arbeitnehmerfreizügigkeit (Art. 39 EG)

© Heribert Hirte

§ 161 AktG

Erklärung zum Corporate Governance Kodex

„¹Vorstand und Aufsichtsrat der börsennotierten Gesellschaft erklären jährlich, dass den vom Bundesministerium der Justiz im amtlichen Teil des elektronischen Bundesanzeigers bekannt gemachten Empfehlungen der 'Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex' entsprochen wurde und wird oder welche Empfehlungen nicht angewendet wurden oder werden. ²Die Erklärung ist den Aktionären dauerhaft zugänglich zu machen.“

© Heribert Hirte

§ 15 EGAktG

Übergangsvorschrift zu § 161 des Aktiengesetzes

„Die Erklärung nach § 161 des Aktiengesetzes ist erstmals im Jahr 2002 abzugeben. Sie kann in diesem Jahr aber darauf beschränkt werden, dass den Empfehlungen der 'Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex' entsprochen wird oder welche Empfehlungen nicht angewendet werden.“

© Heribert Hirte

Erklärung nach § 161 AktG zur Beachtung des Deutschen Corporate Governance Kodex bei der SAP AG

In ihr 2001 hat die Deutsche Bundesregierung eine Regierungskommission mit der Beauftragung eines Deutschen Corporate Governance Kodex beauftragt. Dieser Kodex wird Anfang Oktober 2002 fertig. Er enthält drei Arten von Standards:

- Vorschriften, die geltende deutsche Gesetzen zum beschränken,
- Empfehlungen,
- Anregungen.

Allen die gesetzlichen Vorschriften sind von deutschen Unternehmen zu befolgen. Hinsichtlich der Empfehlungen sind die deutschen Unternehmen (insb. die börsennotierten Unternehmen) üblich eine Erklärung über deren Beachtung zu veröffentlichen ohne Erklärungspflicht abzugeben.

Die SAP hat im Oktober 2001 eigene Corporate-Governance-Grundsätze veröffentlicht und diese kontinuierlich an die jeweiligen Änderungen des Deutschen Corporate Governance Kodex angepasst. Dieser Fortschreibung liegt eine abwärts gerichtete Tendenz der Corporate-Governance-Grundsätze der SAP zu Grunde, welche den neuesten Änderungen des Deutschen Corporate Governance Kodex von Juni 2008 Rechnung tragen.

Sowohl der Vorstand als auch der Aufsichtsrat der SAP sind dem unternehmensinternen Grundsätzen verpflichtet. Weder dem Vorstand noch dem Aufsichtsrat ist eine jeweils gültige Fassung vorzulegen.

Die Corporate-Governance-Grundsätze sowie die Verfahren der SAP entsprechen seit der letzten erfolgten Abgabe der Fortschreibungserklärung am 20.10.2005 den Regelungen des Deutschen Corporate Governance Kodex mit Ausnahme der darin dargestellten Abweichungen. Das Verfahren der SAP und ihre Cor-

porate-Governance-Grundsätze werden voraussichtlich auch künftig den Empfehlungen des Deutschen Corporate Governance Kodex mit folgenden Ausnahmen entsprechen:

Keine Festlegung von Altersgrenzen für Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder
Die Deutsche Corporate Governance Kodex empfiehlt die Festlegung von Altersgrenzen für Aufsichtsratsmitglieder. Die SAP sieht in einer solchen Festlegung eine unangelegentliche Einschränkung des Rechts der Aktionäre, die Mitglieder des Aufsichtsrats zu wählen. Die Corporate-Governance-Grundsätze der SAP enthalten daher keine solche Altersgrenze. Ebenso regelt die SAP-Grundsätze abwärts von der entsprechenden Empfehlung des Deutschen Corporate Governance Kodex keine Altersgrenze für Vorstandsmitglieder, da dies der SAP-Aufsichtsratspräsident in seiner Auswahl geeigneter Vorstandsmitglieder einschranken würde.

Keine Verankerung eines Selbstbehaltens beim Abschluss von D&O-Versicherungen
Die Deutsche Corporate Governance Kodex empfiehlt, in Mitgliedsversicherungen, die ein Unternehmen für seine Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder abschließt (D&O Director and Officers Liability Insurance – D&O) einen angemessenen Selbstbehalt vorzusehen. Die SAP ist grundsätzlich der Ansicht, dass die Motivation und Verantwortung, mit der die Mitglieder der SAP-Vorstand und SAP-Aufsichtsrat ihre Aufgabe wahrnehmen, durch einen solchen Selbstbehalt verbessert werden kann. Die Corporate-Governance-Grundsätze der SAP regeln daher keinen Selbstbehalt und die SAP plant keine Änderung ihrer aktuellen D&O-Versicherungsverträge, die keinen Selbstbehalt der Organisationsleiter vorsehen.

Keine Berücksichtigung der Ausschlussmöglichkeit in der Vergütung der Aufsichtsratsmitglieder

Die Deutsche Corporate Governance Kodex empfiehlt, dass der Vorwand und die Mitgliedschaft in Ausschüssen der Aufsichtsrats in der Vergütung der Aufsichtsratsmitglieder berücksichtigt werden soll. Die SAP ist nicht der Ansicht, dass eine solche Regelung das Engagement der Aufsichtsratsmitglieder in der Ausschussarbeit weiter verbessern kann. Weder die SAP-Führung noch die Corporate-Governance-Grundsätze der SAP sehen daher eine derartige Berücksichtigung vor.

Wechsel von Vorstandsvorsitzendem oder Vorstandsmitglied in den Aufsichtsratsvorsitz oder den Vorsitz eines Aufsichtsratsausschusses

Die Deutsche Corporate Governance Kodex sieht in § 44 vor, dass der Wechsel des bisherigen Vorstandsvorsitzenden oder eines Vorstandsmitglieds in den Aufsichtsratsvorsitz oder den Vorsitz eines Aufsichtsratsausschusses nicht die Regel sein soll. SAP kann nicht ausschließen, dass es auch in Zukunft derartige Mandatswechsel geben wird. Ob dies in der Regel so sein wird, kann aus heutiger Sicht nicht beurteilt werden. Zudem ist die Bewertung des Amtes des Aufsichtsratsvorsitzenden oder eines Ausschussvorsitzenden eine Entscheidung der Mitglieder des Aufsichtsrats, die sich allein an der konkreten Qualifikation der zur

Wahl stehenden Personen orientieren sollte. SAP hat daher keine Punkte 5.4.4 Deutscher Corporate Governance Kodex entsprechende Regelung in ihre Corporate-Governance-Grundsätze aufgenommen, da sich die bisherige Praxis des Wechsels eines Vorstands bzw. des Vorstandsvorsitzers in den Aufsichtsratsrat bei SAP bewährt hat.

Keine Berücksichtigung der persönlichen Leistung bei der Bemessung der variablen Vergütung des Vorstandsvorsitzenden

Die Vergütung der Vorstandsmitglieder berücksichtigt deren individuelle Leistungen und Aufgaben. Eine Verknüpfung von Individualitäten bei der Bemessung der variablen Vergütung für Vorstände ist jedoch zum jetzigen Zeitpunkt nicht geplant, da die Verantwortungsbereiche der einzelnen Vorstandsmitglieder innerhalb des Unternehmens derzeit miteinander verknüpft sind, dass die Definition von Unternehmenszielen für die jeweiligen Kompetenzbereiche erheblich erschwert wäre bzw. nicht möglich ist. Die SAP bevorzugt vielmehr die Gesamtverantwortung des Vorstands für das Unternehmen und sieht darin eine wesentliche Grundlage für den Unternehmenserfolg. Aus den vorgenannten Gründen erachtet daher weder die Sitzung der SAP noch die Corporate-Governance-Grundsätze der SAP eine entsprechende Regelung über die Berücksichtigung der persönlichen Leistung der einzelnen Vorstandsmitglieder als Kriterium für die Angemessenheit der Vergütung.

Waldorf, den 27. 10. 2006

Heribert Hirte
Für den Vorstand
Prof. Dr. Heribert Hirte

Heribert Hirte
Für den Aufsichtsrat
Prof. Dr. C. H. Hans Platter



© Heribert Hirte

Vorschlag für die Gewinnverwendung

Die Jahresrechnungen der DeutscheChrysler AG zum 31. Dezember 2005 weisen nach Einwirkung in die Generalversammlung von 1.827.000 € an, was die Hauptversammlung wird vorgeschlagen, diesen Betrag wie folgt zu verwenden:

	€
Ausschüttung von € 150 Dividenden je Aktie	1.827.269.044
Einbehaltung/Gewinnrücklagen	-
Gesamtverwendung	1.827.269.044

Angaben nach § 160 Abs. 1, Nr. 8 AktG:

Gemäß § 25 Abs. 1 WpHG gab die DeutscheChrysler AG am 21. Januar 2005 bekannt, dass die Deutsche Bank Aktiengesellschaft, Frankfurt am Main, gemäß §§ 21 Abs. 1, 24 WpHG mitgeteilt hat, dass ihre Tochtergesellschaft DE Value GmbH, Schornsteinstraße 20, 06836 Sössa/Chemnitz, am 15. März 2005 die Schritte von 10% der Stimmrechte an der DeutscheChrysler AG unterbreitet hat und nunmehr einen Stimmanteil von 4,65% hat.

Die Deutsche Bank Aktiengesellschaft hat sie weiter mitgeteilt, dass die Mittelangelegenheit gemäß § 21 Abs. 1 WpHG für ihre Tochtergesellschaft DE Value GmbH durch die Rückführung eines konzentrierten Wertpapierdepots entstanden ist und der Gesamtstimmanteil des Deutschen Bank AG Konzern sich hierdurch nicht in nennenswerter Weise verändert hat.

Gemäß § 25 Abs. 1 WpHG gab die DeutscheChrysler AG am 29. März 2005 bekannt, dass die Deutsche Bank Aktiengesellschaft, Frankfurt am Main, gemäß §§ 21 Abs. 1, 24 WpHG mitgeteilt hat, dass ihre Tochtergesellschaft DE Value GmbH, Schornsteinstraße 20, 06836 Sössa/Chemnitz, am 15. März 2005 die Schritte von 10% der Stimmrechte an der DeutscheChrysler AG unterbreitet hat und nunmehr einen Stimmanteil von 4,65% hat.

Die Deutsche Bank Aktiengesellschaft hat sie weiter mitgeteilt, dass die Mittelangelegenheit gemäß § 21 Abs. 1 WpHG für ihre Tochtergesellschaft DE Value GmbH durch die Rückführung eines konzentrierten Wertpapierdepots entstanden ist und der Gesamtstimmanteil des Deutschen Bank AG Konzern sich hierdurch nicht in nennenswerter Weise verändert hat.

Gemäß § 25 Abs. 1 WpHG gab die DeutscheChrysler AG am 14. Juni 2005 bekannt, dass die Deutsche Bank Aktiengesellschaft, Frankfurt am Main, gemäß §§ 21 Abs. 1, 24 WpHG mitgeteilt hat, dass ihre Tochtergesellschaft DE Value GmbH, Schornsteinstraße 20, 06836 Sössa/Chemnitz, am 15. März 2005 die Schritte von 10% der Stimmrechte an der DeutscheChrysler AG unterbreitet hat und nunmehr einen Stimmanteil von 4,65% hat.

Die Deutsche Bank Aktiengesellschaft hat sie weiter mitgeteilt, dass die Mittelangelegenheit gemäß § 21 Abs. 1 WpHG für ihre Tochtergesellschaft DE Value GmbH durch die Rückführung eines konzentrierten Wertpapierdepots entstanden ist und der Gesamtstimmanteil des Deutschen Bank AG Konzern sich hierdurch nicht in nennenswerter Weise verändert hat.

Gemäß § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 WpHG zusammenfassend, die weiteren 3,9% der Stimmrechte an der DeutscheChrysler AG hat die Deutsche Bank AG aufgrund eines konzentrierten Wertpapierdepots.

Weiterhin gab die DeutscheChrysler AG bekannt, dass gemäß § 25 Abs. 1 WpHG die Deutsche Bank Aktiengesellschaft gemäß §§ 21 Abs. 1, 24 WpHG mitgeteilt hat, dass ihre Tochtergesellschaft DE Value GmbH, Schornsteinstraße 20, 06836 Sössa/Chemnitz, am 20. Juli 2005 die Schritte von 10% der Stimmrechte an der DeutscheChrysler AG unterbreitet hat und nunmehr einen Stimmanteil von 2,95% hat.

Gemäß § 25 Abs. 1 WpHG gab die DeutscheChrysler AG am 26. Oktober 2005 bekannt, dass die Deutsche Bank Aktiengesellschaft, Frankfurt am Main, gemäß §§ 21 Abs. 1, 24 WpHG mitgeteilt hat, dass ihre Tochtergesellschaft DE Value GmbH, Schornsteinstraße 20, 06836 Sössa/Chemnitz, am 15. Oktober 2005 die Schritte von 10% der Stimmrechte an der DeutscheChrysler AG unterbreitet hat und nunmehr einen Stimmanteil von 2,95% hat.

Die Deutsche Bank Aktiengesellschaft hat sie weiter mitgeteilt, dass die Mittelangelegenheit gemäß § 21 Abs. 1 WpHG für ihre Tochtergesellschaft DE Value GmbH durch die Rückführung eines konzentrierten Wertpapierdepots entstanden ist und der Gesamtstimmanteil des Deutschen Bank AG Konzern sich hierdurch nicht in nennenswerter Weise verändert hat.

Gemäß § 25 Abs. 1 WpHG gab die DeutscheChrysler AG am 11. November 2005 bekannt, dass die Deutsche Bank Aktiengesellschaft, D - Frankfurt am Main, gemäß §§ 21 Abs. 1, 24 WpHG mitgeteilt hat, dass ihre Tochtergesellschaft DE Value GmbH, Schornsteinstraße 20, D - 06836 Sössa/Chemnitz, am 17. Oktober 2005 die Schritte von 10% der Stimmrechte an der DeutscheChrysler AG unterbreitet hat und nunmehr einen Stimmanteil von 2,95% hat.

Die Deutsche Bank Aktiengesellschaft hat sie weiter mitgeteilt, dass die Mittelangelegenheit gemäß § 21 Abs. 1 WpHG für ihre Tochtergesellschaft DE Value GmbH durch die Rückführung eines konzentrierten Wertpapierdepots entstanden ist und der Gesamtstimmanteil des Deutschen Bank AG Konzern sich hierdurch nicht in nennenswerter Weise verändert hat.

Gemäß § 25 Abs. 1 WpHG gab die DeutscheChrysler AG am 7. Dezember 2005 bekannt, dass die Deutsche Bank Aktiengesellschaft, D - Frankfurt am Main, gemäß § 21 Abs. 1 WpHG mitgeteilt hat, dass die Deutsche Bank AG, Baumweg 17, 60228 Frankfurt, am 23. November 2005 die Schritte von 10% der Stimmrechte an der DeutscheChrysler AG unterbreitet hat und nunmehr einen Stimmanteil von 4,65% hat.

Die Deutsche Bank Aktiengesellschaft hat sie weiter mitgeteilt, dass die Mittelangelegenheit gemäß § 21 Abs. 1 WpHG für ihre Tochtergesellschaft DE Value GmbH durch die Rückführung eines konzentrierten Wertpapierdepots entstanden ist und der Gesamtstimmanteil des Deutschen Bank AG Konzern sich hierdurch nicht in nennenswerter Weise verändert hat.

Deutscher Corporate Governance Kodex / Erklärung nach § 161 AktG:

Die nach § 161 des Aktiengesetzes vorgeschriebene Erklärung wurde von Vorstand und vom Aufsichtsrat abgegeben und der Aktionäre zugänglich gemacht.

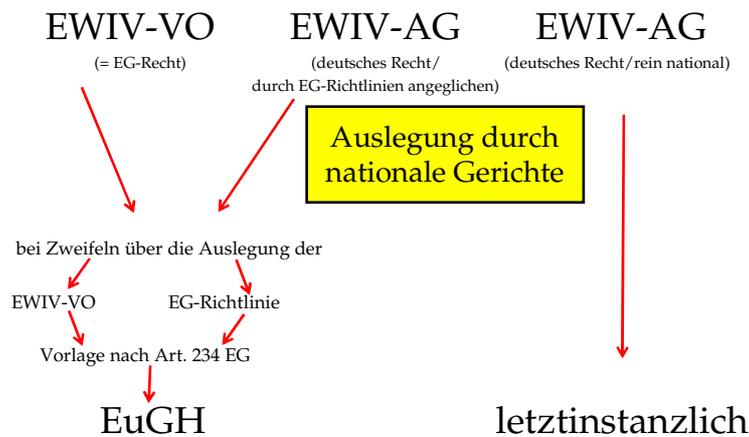
© Heribert Hirte

Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV) - Überblick -

- Grundlagen
- Gründung
- Organisationsverfassung
 - Geschäftsführung und Vertretung
 - Gesellschafter(versammlung)
- Mitgliedschaft
- Finanzverfassung (und Außenverhältnis)
- Satzungs- und Strukturänderungen
- Auflösung/Beendigung

© Heribert Hirte

Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV) - Auslegung -



© Heribert Hirte

Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV) - Zweck -

- „Unterstützung“ bereits ausgeübter Tätigkeiten der Mitglieder (Art. 3 Abs. 1 EWIV-VO)
- Zweckbegrenzung abgesichert durch Verbote (Art. 3 Abs. 2 EWIV-VO)
 - keine Leitungsmacht
 - keine Beteiligung an Mitgliedsunternehmen und nur beschränkte Beteiligung an anderen Unternehmen
 - Verbot von Vermögensverschiebungen/*conflict of interest*
 - keine Mitgliedschaft in anderer EWIV

© Heribert Hirte

Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV) - Mitglieder -

- natürliche Personen, die in der EG eine eigenständige wirtschaftliche Tätigkeit ausüben (Art. 4 Abs. 1 b) EWIV-VO)
- Organisationen (Art. 4 Abs. 1 a) EWIV-VO)
- Beschränkung der Mitgliederzahl (Art. 4 Abs. 3 EWIV-VO) und der Mitgliedsqualifikation (Art. 4 Abs. 4, Art. 41 Abs. 2 EWIV-VO) durch nationales Recht möglich
- Grenzüberschreitung (Art. 4 Abs. 2 EWIV-VO)

© Heribert Hirte

Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV) - Organisationsverfassung -

- Organe sind (Art. 16 Abs. 1 UA 1 EWIV-VO)
 - die „gemeinschaftlich handelnden Mitglieder“ und
 - die/der Geschäftsführer
- weitere Organe wie Aufsichtsrat/Beirat durch Gesellschaftsvertrag möglich (Art. 16 Abs. 1 UA 2 EWIV-VO)
- Verleihung der allgemeinen Handlungsfähigkeit („powers“) an die als Organ handelnden Mitglieder der Vereinigung durch Art. 16 Abs. 2 EWIV-VO

© Heribert Hirte

Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV) - Vertretung -

- Vertretung durch natürliche Personen, die aber keine Mitglieder sein müssen (Art. 19 EWIV-VO; keine „Selbstorganschaft“)
 - insoweit in Deutschland GmbH-Recht: §§ 3, 5-7 EWIV-AG
 - nach Art. 19 Abs. 2 EWIV-VO auch juristische Personen als Geschäftsführer zulassbar
- im Zweifel Einzelvertretungsmacht, die im Außenverhältnis unbeschränkt und unbeschränkbar ist (Art. 20 EWIV-VO)

© Heribert Hirte

Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV) - Geschäftsführung -

- Geschäftsführung (soweit nicht von den Gesellschaftern vorgenommen)
 - Sorgfaltspflicht (§ 5 EWIV-AG; wie § 43 GmbHG)
 - Haftung/Verjährung (§ 5 EWIV-AG; wie § 43 GmbHG)
 - Insolvenzantragsrecht auch des Geschäftsführers (§ 11 EWIV-AG); Insolvenzantragspflicht in entsprechender Anwendung von § 130a HGB (Strafbarkeit nach § 15 EWIV-AG)

© Heribert Hirte

Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV) - Gesellschafterversammlung -

- Strukturell Personengesellschaft, daher
 - Gesellschafterversammlung oberstes Organ (Art. 16 Abs. 2 EWIV-VO)
 - Starke Betonung der Stellung des einzelnen Gesellschafters
- Grundsatz: Einstimmigkeit (Art. 17 Abs. 1 EWIV-VO)
 - nur beschränkt abdingbar (Art. 17 Abs. 2 EWIV-VO)
 - Aufnahme neuer Mitglieder nur einstimmig (Art. 22 Abs. 1, 26 Abs. 1 EWIV-VO)
 - Bestellung der Geschäftsführer nur einstimmig (Art. 19 Abs. 3 EWIV-VO)

© Heribert Hirte

Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV) - Haftung -

- unbeschränkte und gesamtschuldnerische Haftung der Mitglieder (Art. 24 Abs. 1 Satz 1 EWIV-VO)
 - Folgen nach einzelstaatlichem Recht (Art. 24 Abs. 1 Satz 2 EWIV-VO)
 - keine primäre Haftung vor Beendigung der Abwicklung (Art. 24 Abs. 2 EWIV-VO; anders als § 128 HGB)
 - Voraussetzung Zahlungsaufforderung
 - und angemessene Frist
- Befreiungsmöglichkeit für Altverbindlichkeiten bei Neueintritt (Art. 26 Abs. 2 UA 2 EWIV-VO; anders als § 130 Abs. 1 HGB)

© Heribert Hirte

Europäische Aktiengesell- schaft (Societas Europaea/SE)

- Ursprünglicher Vorschlag über das Statut für Europäische Aktiengesellschaften
 - vom 30. Juni 1970 (Dok KOM [70] 150 endg. = ABl. EG Nr C 124 v. 10.10.1970, S. 1 ff.)
- Geänderter Verordnungsvorschlag
 - vom 30. April 1975 (Dok KOM [75] 150 endg.)
- Zweiter geänderter Vorschlag für eine Verordnung über das Statut der Europäischen Aktiengesellschaft
 - vom 25. August 1989 (ABl. EG Nr. C 263 v. 16.10.1989, S. 41 ff., Dok KOM [89] 268 endg.)
- Dritter geänderter Vorschlag für eine Verordnung über das Statut der Europäischen Aktiengesellschaft
 - vom 16. Mai 1991 (ABl. EG Nr. C 176 v. 8.7.1991, S. 1 ff., Dok KOM [91] endg.)

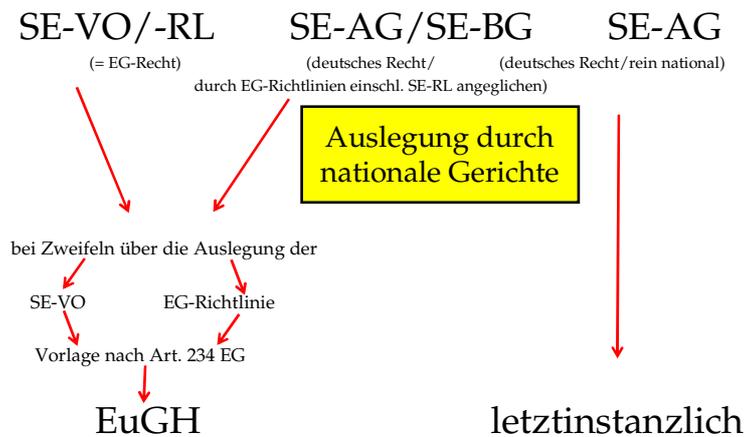
© Heribert Hirte

Europäische Aktiengesellschaft (SE) - Überblick -

- Grundlagen
- Gründung
- Organisationsverfassung
 - Hauptversammlung
 - Verwaltungsorgan
 - Dualistisches System
 - Monistisches System
- Mitgliedschaft
- Finanzverfassung (und Außenverhältnis)
- Satzungs- und Strukturänderungen
- Auflösung/Beendigung

© Heribert Hirte

Europäische Aktiengesellschaft (SE) - Auslegung -



© Heribert Hirte

Europäische Aktiengesellschaft (SE) - Rechtsquellenhierarchie -

- Bestimmungen der **Verordnung** selbst (Art. 9 Abs. 1 a) SE-VO)
- Regelungen der **Satzung**, soweit die *Verordnung* es ausdrücklich zulässt (Art. 9 Abs. 1 b) SE-VO)
- Rechtsvorschriften der **Mitgliedstaaten**, soweit die Verordnung Bereiche nicht oder nur teilweise geregelt hat
 - solche betreffend **speziell die SE**,
 - solche betreffend eine nach dem **Recht des Sitzstaats der SE gegründete (sonstige) Aktiengesellschaft**
- Bestimmungen der **Satzung**, wenn sie auch bei einer nach dem Recht des Sitzstaats der SE gegründeten Aktiengesellschaft gelten würden (Art. 9 Abs. 1 c) SE-VO)

© Heribert Hirte

Europäische Aktiengesellschaft (SE) - Gründung -

Primäre Gründungsformen:

- Verschmelzung (Art. 2 Abs. 1, 17-31 SE-VO)
- Gründung einer Holding-SE (Art. 2 Abs. 2, 32-34 SE-VO)
- Gründung einer Tochter-SE (Art. 2 Abs. 3, 35-36 SE-VO)
- formwechselnde Umwandlung (Art. 2 Abs. 4, 37 SE-VO)

Gemeinsamkeiten:

- Erfordernis mindestens zweijähriger „Grenzüberschreitung“
- keine Gründung durch natürliche Personen

© Heribert Hirte

Kapitalgesellschaften

- EG-Richtlinien im Gesellschaftsrecht (I) -

- Erste (Publizitäts-)Richtlinie (1968): AG/KGaA/GmbH
- Zweite (Kapitalschutz-)Richtlinie (1976): AG
- Dritte (Verschmelzungs-)Richtlinie (1978): AG
- Vierte (Bilanz-)Richtlinie (1978): AG/KGaA/GmbH
- *Fünfte (Struktur-)Richtlinie (Vorschläge 1983/1990/1991): AG*
- Aktionärsrechte-Richtlinie (2007 [bis 2009]): börsennotierte AG
- Sechste (Spaltungs-)Richtlinie (1982): AG
- Siebte (Konzernbilanz-)Richtlinie (1983): AG/KGaA/GmbH
(mit Wirkung ab Geschäftsjahr 2005 für börsennotierte Gesellschaften überlagert durch Verordnung betreffend die Anwendung internationaler Rechnungslegungsstandards [2002])

© Heribert Hirte

Kapitalgesellschaften

- EG-Richtlinien im Gesellschaftsrecht (II) -

- Achte (Prüferbefähigungs-)Richtlinie (1984): AG/KGaA/GmbH
- *Neunte (Konzern-)Richtlinie (Vorentwurf 1984): AG*
- *Zehnte (grenzüberschreitende Fusions-)Richtlinie (Vorschlag 1985): AG*
- Elfte (Zweigniederlassungs-)Richtlinie (1989): AG/KGaA/GmbH
- Zwölfte (Einpersonen-GmbH-)Richtlinie (1989): GmbH
- Dreizehnte (Übernahme-)Richtlinie (2004): AG/KGaA
- *Vierzehnte (Sitzverlegungs-)Richtlinie (Vorentwurf 1998): AG/KGaA/GmbH/OHG/KG*
- *Fünfzehnte (?) (Liquidations-)Richtlinie (Entwurf 1987): AG/KGaA*

© Heribert Hirte

Kapitalgesellschaften

- EG-Richtlinien zum Kapitalmarktrecht (I) -

- Börsenrechtsrichtlinie (2001)
 - früher: Börsenzulassungsrichtlinie (1979)
 - Börsenzulassungsprospektrichtlinie (1980)
 - Zwischenberichtsrichtlinie (1982)
 - Beteiligungstransparenzrichtlinie (1988)
- Wertpapierdienstleistungsrichtlinie (1993)
- (Allgemeine) Prospektrichtlinie (2003)
 - früher: Börsenrechtslinie (2001; Regelungen hinsichtlich des Börsenzulassungsprospekts wieder ausgegliedert)
 - Emissionsprospektrichtlinie (1989; für nicht börsengehandelte Papiere)
- Marktmissbrauchsrichtlinie (2003)
 - Marktmanipulation (allgemein)
 - Insiderhandel einschließlich Ad-hoc-Publizität (früher: Insiderrichtlinie [1989])

© Heribert Hirte

Kapitalgesellschaften

- EG-Richtlinien zum Kapitalmarktrecht (II) -

Heute zum Teil auch zum Kapitalmarktrecht gezählt:

- Siebte (Konzernbilanz-)Richtlinie (1983): AG/KGaA/GmbH (mit Wirkung ab Geschäftsjahr 2005 für börsennotierte Gesellschaften überlagert durch Verordnung betreffend die Anwendung internationaler Rechnungslegungsstandards [2002])
- Dreizehnte (Übernahme-)Richtlinie (2004): AG/KGaA

© Heribert Hirte

Vereine

- Arten -

- nach Gegenstand
 - wirtschaftliche Vereine (§ 22 BGB; Sonderfall: AG, GmbH, Gen)
 - nicht wirtschaftliche Vereine (§ 21 BGB; "Idealvereine")
- - nach Eintragung
 - rechtsfähige Vereine
 - nicht rechtsfähige Vereine (§ 54 BGB)

© Heribert Hirte

Unternehmerische Tätigkeit von Vereinen

- Grenzen der Zulässigkeit -

Zulässigkeit unternehmerischer Tätigkeit

- nach Umfang:
 - wenn die wirtschaftliche Tätigkeit *nicht* den *Hauptzweck* darstellt ("Nebenzweckprivileg")
 - und sie *im Dienst* des Idealzwecks steht
- nach Art:
 - Vereine mit Binnenmarkt
 - genossenschaftliche Vereine
- ansonsten nur kraft Verleihung (§ 22 BGB)

© Heribert Hirte

Verein

- Gründung -

- Beschluss bzw. Entschluss der künftigen Mitglieder, einen Verein zu gründen (beim einzutragenden Verein durch mindestens sieben Mitglieder; § 56 BGB)
- Feststellung der Satzung und Bestellung des ersten Vorstands
- Anmeldung zum Vereinsregister
- bei rechtsfähigen Vereinen Erlangung der Rechtsfähigkeit durch
 - Eintragung (§ 21 BGB)
 - Verleihung (§ 22 BGB)

© Heribert Hirte

Verein

- Organisation -

Mitgliederversammlung



§ 27 Abs. 1 BGB



[durch Satzung: Beirat/
Delegiertenversammlung etc.]



Vorstand

© Heribert Hirte

Vorstand

- Pflichten -

- Vertretung (§ 26 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2, § 40 BGB)
 - grundsätzlich unbeschränkte Vertretungsmacht
 - aber: Beschränkung der Vertretungsmacht im Außenverhältnis durch Satzung möglich (§ 26 Abs. 2 Satz 2 BGB)!
 - Passivvertretung (§ 28 Abs. 2, § 40 BGB)
- Geschäftsführung (keine umfassende gesetzliche Regelung)
 - Binnenorganisation (§§ 28, 32, 34 BGB)
 - Weisungsrecht der Mitgliederversammlung (§§ 27 Abs. 3, 665 BGB)

© Heribert Hirte

Vorstand

- Bestellung -

- durch Mitgliederversammlung (§ 27 Abs. 1 BGB)
- Möglichkeit der Bestellung "besonderer Vertreter" (§ 30 BGB)
- Bestellung fehlender Vorstandsmitglieder in dringenden Fällen durch das Amtsgericht ("Notvorstand"; § 29 BGB)
- daneben Anstellung: Einzelheiten im Kapitalgesellschaftsrecht

© Heribert Hirte

Mitgliederversammlung - Zuständigkeit nach dem Gesetz -

- Bestellung/ Abberufung des Vorstands (§ 27 Abs. 1 und 2 BGB)
- Grundlagen des Vereins (Satzung und Zweck; § 33 BGB)
- Auflösung (§ 41 BGB)
- teilweise abdingbar (§ 40 BGB), nur unter Beachtung von § 138 BGB

© Heribert Hirte

Mitgliederversammlung - Stimmrecht -

- Stimmabgabe ist Willenserklärung
- Stimmrechtsausschluss (§ 34 BGB)
- Vertretung bei Stimmabgabe nach §§ 164 ff. BGB (nicht § 38 Satz 2 BGB)
- Treupflicht und Gleichbehandlung bei Stimmabgabe
- Mehrheitsberechnung
 - Grundsatz: einfache Mehrheit (§ 32 Abs. 1 Satz 3 BGB; der *abgegebenen* Stimmen: BGHZ 83, 35)
 - Sonderregelungen (§§ 33 Abs. 1 Satz 1, 35 BGB)

© Heribert Hirte

Mitgliedschaft

- Verlust (I) -

- Austritt ("freiwilliges Ausscheiden"; § 39 Abs. 1 BGB)
 - "Grundrecht" (Art. 9 Abs. 1 GG)
 - satzungsmäßig teilweise dispositiv (§ 39 Abs. 2 BGB); daher immer bei wichtigem Grund
 - weitergehendes Austrittsrecht aus Art. 9 Abs. 3 GG bei Parteien und Gewerkschaften
- Tod (§ 38 BGB; abdingbar: § 40 BGB)

© Heribert Hirte

Mitgliedschaft

- Verlust (II) -

- Ausschluss ("unfreiwilliges Ausscheiden")
 - nicht gesetzlich geregelt
 - Voraussetzung: wichtiger Grund in der Person des Mitglieds
 - Konkretisierung in der Satzung möglich
- keine Übertragung der Mitgliedschaft (§ 38 BGB; aber abdingbar: § 40 BGB)

© Heribert Hirte

Mitgliedschaft

- Rechte -

- allgemein
 - Gleichbehandlung
 - Treue/Rücksichtnahme
 - Schutz als absolutes Recht (str.)
- Recht auf Teilhabe (= Benutzung der Vereinseinrichtungen)
- Mitwirkungsrechte
 - Teilnahmerecht in Haupt-/Gesellschafterversammlung
 - Rede-/Stimmrecht
- Informationsrechte

© Heribert Hirte

Mitgliedschaft

- Pflichten -

- Beitragszahlung
- sonstige satzungsmäßige Pflichten
- Treuepflicht

- Vereinsstrafen (= Sanktion für vereinschädigendes Verhalten)
 - Problem: Grenzen der Überprüfbarkeit
 - heute: vor allem Verfahrenskontrolle

© Heribert Hirte

Zwingender Inhalt der Satzung (§ 57 Abs. 1 BGB)

- Zweck
 - im Grundsatz frei wählbar (Art. 9 Abs. 1 GG)
 - Grenzen: wirtschaftliche Tätigkeit
 - Steuerrecht mit Blick auf Förderungswürdigkeit
- Name (§ 57 Abs. 2 BGB)
- Sitz
- Eintragsabsicht (nach Eintragung Zusatz "e.V."; § 65 BGB)

© Heribert Hirte

Fakultativer Inhalt der Satzung (§ 58 BGB)

- Ein- und Austritt von Mitgliedern (§ 58 Nr. 1 BGB)
- Beiträge (§ 58 Nr. 2 BGB)
- Bildung des Vorstands (§ 58 Nr. 3 BGB)
- Mitgliederversammlung (§ 58 Nr. 4 BGB)

- Grenzen der Satzungsautonomie
 - keine Anwendung des AGB-Rechts (§ 310 Abs. 4 BGB)
 - stattdessen §§ 134, 138 BGB
 - Grundentscheidungen des Vereins gehören in die Satzung ("Wesentlichkeitstheorie")

© Heribert Hirte

Nichtrechtsfähiger Verein **(§ 54 BGB)**

besser: nicht eingetragener Verein

- historischer Grund der Sonderregelung:
gegen die sozialistischen Parteien und gegen
die Gewerkschaften
- heute überholt; daher:
 - keine Anwendung der inadäquaten §§ 705 ff. BGB
 - stattdessen Recht des eingetragenen Vereins (§§ 25
ff. BGB), sofern es nicht gerade die Eintragung
voraussetzt

© Heribert Hirte

Stiftung **- Arten -**

- selbständige (§§ 80 ff. BGB)
 - juristische Personen
 - verselbständigte Vermögensmasse
 - keine Mitglieder (keine „Körperschaft“)
- unselbständige
 - Erfassung durch das Auftragsrecht
(„Treuhand“)

© Heribert Hirte

Stiftung

- Gründung -

- Voraussetzungen (§ 80 Abs. 1 BGB)
 - Stiftungsgeschäft (§ 81 BGB)
 - Anerkennung durch die zuständige (Landes-) Behörde (§ 80 Abs. 2 BGB)
 - Anerkennungsanspruch (§ 80 Abs. 2 BGB)
 - wenn dauernde und nachhaltige Erfüllung des Stiftungszwecks gesichert erscheint
 - Gemeinwohl durch Stiftungszweck nicht gefährdet ist

© Heribert Hirte

Stiftung

- Stiftungsgeschäft unter Lebenden -

- Schriftform (§ 81 Abs. 1 Satz 1 BGB)
- Inhalt (§ 81 Abs. 1 Satz 2 BGB)
- Satzung der Stiftung (§ 83 Abs. 1 Satz 3 BGB)
- Widerrufsmöglichkeit für den (noch lebenden) Stifter bis zur Anerkennung der Stiftung (§ 81 Abs. 2 BGB)

© Heribert Hirte

Stiftung

- Stiftungsgeschäft von Todes wegen -

- durch Verfügung von Todes wegen nach den dafür maßgeblichen Bestimmungen
- Ergänzungsmöglichkeit bei Unvollständigkeit der Satzung der Stiftung nach § 83 Satz 2 bis 4 BGB
- Rückwirkung der Anerkennung einer Stiftung nach dem Tod des Stifters auf Zeitpunkt vor dessen Tod (§ 84 BGB)

© Heribert Hirte

Stiftung

- Organisation -

- Vorstand
 - im Grundsatz wie beim Verein (§ 86 Satz 1 BGB);
aber:
 - keine Bestellung durch (nicht existierende) Mitgliederversammlung
 - keine Widerrufsmöglichkeit der Bestellung (stattdessen Satzung und § 29 BGB)
 - Besonderheiten, wenn Stiftung von einer Behörde „geführt“ wird, sie also den Vorstand stellt (§ 86 Satz 1 Hs. 2, Satz 2 BGB)

© Heribert Hirte

Stiftung

- Finanzverfassung -

- indirekt durch Aufsichtsrecht
- keine Registrierung oder Publizität nach BGB, z.T. aber durch Landes-Stiftungsgesetze

© Heribert Hirte

Unterschiede zwischen Aktiengesellschaft und GmbH

- Aktienrecht zwingend (§ 23 Abs. 5 AktG); GmbH-Recht dispositiv
- Aufsichtsrat nur bei Aktiengesellschaft
- Kapitalanforderungen im GmbH-Recht geringer
 - geringere absolute Summe des Mindestnennkapitals
 - geringere Reichweite der Ausschüttungssperre
- Aktien börsenzulassungsfähig; Übertragung von GmbH-Anteilen beurkundungspflichtig

© Heribert Hirte

Geeignete Rechtsformen

Faktor	Verein	GmbH	AG	Stiftung	GbR	OHG/KG
Einbeziehung der Mitglieder	+	+	-	--	++	++
Haftungsrisiko	--	--	--	--	++	++
Anforderungen an Rechnungslegung	-	+	++	+	-	+
Anforderungen an Publizität	-	+	++	-	--	--
Gründungsaufwand	-	+	++	++	--	--
Bestandsgarantie	+	+	+	++	-	-
Gestaltungsfreiheit	++	+	+	+	++	++

© Heribert Hirte

Einpersonengründung

- heute ausdrücklich für AG/GmbH zugelassen
- früher (auch heute noch zulässig)
„Strohmanngründung“ und anschließende
Anteilsübertragung
- durch MoMiG aufgehobene Verschärfungen
 - höherer Teil der Bareinlage sofort zu erbringen (§ 7 Abs. 2 Satz 3 GmbHG a.F.)
 - Sicherheit für Rest (§ 36 Abs. 2 Satz 2 AktG a.F., § 7 Abs. 2 Satz 3 GmbHG a.F.)
 - auch bei erst späterer Vereinigung der Anteile in einer Hand (§ 19 Abs. 4 GmbHG a.F.)

© Heribert Hirte

Einpersonengesellschaft

- Niederschrift über Verträge zwischen Alleingesellschafter und der von ihm vertretenen Gesellschaft (Art. 5 Abs. 1 Zwölfte Richtlinie, § 35 Abs. 4 Satz 2 GmbHG)
- Meldepflicht bei Vereinigung aller Anteile in einer Hand (Art. 3 Zwölfte Richtlinie, § 42 AktG; bei GmbHG aus Gesellschafterliste nach § 40 GmbHG erkennbar)

© Heribert Hirte

Phasen der Gründung

Vorgründungsgesellschaft
(§§ 705 ff. BGB, §§ 105 ff. HGB)

kein automatischer Übergang von Rechten und Verbindlichkeiten
auf die Vorgesellschaft

Vorgesellschaft

(Recht der Kapitalgesellschaft analog)

automatischer Übergang von Rechten und Verbindlichkeiten auf eingetragene
Kapitalgesellschaft/ Ausgleich durch *Unterbilanz-/Differenzhaftung*

eingetragene Kapitalgesellschaft

© Heribert Hirte

§ 23 Abs. 5 AktG

„Die Satzung kann von den Vorschriften dieses Gesetzes nur abweichen, wenn es ausdrücklich zugelassen ist. Ergänzende Bestimmungen der Satzung sind zulässig, es sein denn, daß dieses Gesetz eine abschließende Regelung enthält.“

© Heribert Hirte

Zwingender Inhalt der Satzung I

- Firma einschl. Rechtsformzusatz (Art. 2a Zweite Richtlinie, §§ 4, 23 Abs. 3 Nr. 1 AktG, Art. 11 Abs. 1 SE-VO, §§ 4, 3 Abs. 1 Nr. 1 GmbHG, §§ 17, 18 i.V.m. § 6 Abs. 1 HGB)
- Sitz (Art. 3 a) Zweite Richtlinie, §§ 5, 23 Abs. 3 Nr. 1 AktG, §§ 4a, 3 Abs. 1 Nr. 1 GmbHG)
- Unternehmensgegenstand (Art. 2b Zweite Richtlinie, § 23 Abs. 3 Nr. 2 AktG, § 3 Abs. 1 Nr. 2 GmbHG)
- Zahl und/oder Regelungen zur Bestellung der Vorstandsmitglieder (bei AG; Art. 2 d) Zweite Richtlinie, § 23 Abs. 3 Nr. 6 AktG)
- Bestimmungen über Form der Veröffentlichungen der Gesellschaft (§ 23 Abs. 4 AktG; für die GmbH nach § 12 Satz 2 GmbHG nur fakultativ)

© Heribert Hirte

Zwingender Inhalt der Satzung II

- Gesamtnennkapital (Art. 2c Zweite Richtlinie, § 23 Abs. 3 Nr. 3 AktG, § 3 Abs. 1 Nr. 3 GmbHG) *und*
 - bei Stückaktien Zahl (Art. 3c Zweite Richtlinie, § 23 Abs. 3 Nr. 4 AktG)
 - bei Nennbetragsaktien Nennbeträge der Aktien (Art. 3b Zweite Richtlinie, § 23 Abs. 3 Nr. 4 AktG, § 3 Abs. 1 Nr. 4 GmbHG)
- besondere Gattungen und Umfang (Art. 3 e) Zweite Richtlinie, §§ 11, 23 Abs. 3 Nr. 4 AktG
- Art der Übertragbarkeit der Aktien (Inhaber- oder Namensaktien; Art. 3 f) Zweite Richtlinie, § 23 Abs. 3 Nr. 5 AktG)

© Heribert Hirte

Nicht-korporative Satzungsbestandteile

- Inhalt:
 - Verhältnis der aktuellen Gesellschafter zueinander/deren Verhältnis zur Gesellschaft (Beispiel: Name des ersten Geschäftsleiters)
 - nicht zwingend
- Wirkung:
 - keine Bindung gegenüber Rechtsnachfolgern
 - Änderung ohne Beachtung des Verfahrens für Satzungsänderungen
 - Auslegung nicht nach den für die Satzung entwickelten Grundsätzen
- Parallele: Satzungsüberlagernde Nebenabreden

© Heribert Hirte

Nennbetrags- und Stückaktie

- Nennbetragsaktie
 - Verhältnis des auf der Aktie angegebenen Nennbetrages zum aus dem Handelsregister ersichtlichen Grundkapital
 - unterschiedlicher Beteiligungsumfang je Aktie möglich
- Stückaktie ("unechte nennwertlose Aktie")
 - Verhältnis der Stückzahl von Aktien zur aus dem Handelsregister ersichtlichen Gesamtstückzahl von Aktien
 - immer gleicher Beteiligungsumfang je Aktie
- Quotenaktie
 - Angabe der Beteiligungsquote auf der Aktie
 - Änderung der Quote bei meisten Kapitalmaßnahmen
- echte nennwertlose Aktien
 - kein je Aktie aufzubringender Mindestbetrag des Grundkapitals

© Heribert Hirte

Euro-Umstellung - Systematik -

- Altgesellschaften bis 1998
 - Beibehaltungsmöglichkeit mit alter Einteilung
 - seit 2002 Registersperre für Kapitaländerungen bei unterlassener Anpassung
- Neugründungen 1999-2001
 - Wahlrecht zwischen Euro und DM
 - Einteilung in jedem Fall nach neuem Recht
 - bei Wahl der DM Ausweis in aus Euro rückgerechneten „krummen“ Beträgen
- Neugründungen seit 2002
 - nur noch Euro

© Heribert Hirte

Rechtsanwaltsgesellschaften - Besonderheiten I -

- Zulassungszwang (§ 59c Abs. 1 BRAO)
 - gesetzlich nur für GmbH
 - wohl auch für AG
- Firma
 - Personenfirma (§ 59k Abs. 1 BRAO)
 - Zusatz „Rechtsanwaltsgesellschaft“ (§ 59k Abs. 1 Satz 1 BRAO), ausschließlich für Rechtsanwalts-gesellschaften (§ 59k Abs. 2 BRAO)

© Heribert Hirte

Rechtsanwaltsgesellschaften - Besonderheiten II -

- Gesellschafter
 - nur Mitglieder sozietätsfähiger Berufe (§ 59e Abs. 1 Satz 1 BRAO)
 - aktive Tätigkeit in der Gesellschaft (§ 59e Abs. 1 Satz 2 BRAO)
 - Mehrheit der Anteile wie der Stimmrechte bei Rechtsanwälten (§ 59e Abs. 3 Satz 1 BRAO)
 - Verbot des Haltens von Anteilen für Rechnung Dritter und der Beteiligung Dritter am Gewinn der Gesellschaft (§ 59e Abs. 4 BRAO)
 - Stimmrechtsvollmacht nur an Angehörige desselben Berufes oder Rechtsanwälte (§ 59e Abs. 5 BRAO)

© Heribert Hirte

Rechtsanwaltsgesellschaften - Besonderheiten III -

- Geschäftsführung
 - Geschäftsführer mehrheitlich Rechtsanwälte (§ 59f Abs. 1 Satz 2 BRAO)
 - Prokuristen und zum gesamten Geschäftsbetrieb bestellte Handlungsbevollmächtigte mehrheitlich Rechtsanwälte (§ 59f Abs. 3 BRAO)
 - Ausschluss gesetzlicher oder vertraglicher Weisungsrechte (§ 59f Abs. 4 BRAO)
 - Haftpflichtversicherungszwang für die Gesellschaft selbst (§ 59j BRAO)

© Heribert Hirte

Aktiengesellschaft - Organisation -

Hauptversammlung



§ 119 AktG



Aufsichtsrat

(ggfls. Arbeitnehmerverteter)



§ 84 AktG



Vorstand

(ggfls. Arbeitsdirektor)

© Heribert Hirte

GmbH

- Organisation -

Gesellschafterversammlung

§ 46 Nr. 5 GmbHG

[evtl. Aufsichtsrat
nach Mitbestimmungs-
recht, sonst fakultativ]

§ 84 AktG

Geschäftsführer

© Heribert Hirte

Geschäftsleiter

- Bestellung -

= korporativer Akt

- begründet Organstellung
- kein Vergütungsanspruch

- durch Gesellschafterversammlung bzw. Aufsichtsrat
- eintragungspflichtige Tatsache
- Abberufbarkeit (frei: GmbH; "wichtiger Grund": AG)

© Heribert Hirte

Geschäftsleiter - Anstellung -

- = konkretisierendes Grundverhältnis
 - entgeltlicher Vertrag
 - Grundlage des Vergütungsanspruchs
- durch Bestellungsorgan (in GmbH dispositiv)
- Kündigung nach §§ 622, 626 BGB

© Heribert Hirte

Das Jahresgeschäftswolumen hat sich im Geschäftsjahr leicht erhöht, unterstützt wurde diese Erhöhung von Wirtschaftsprüfern aus Döberitz/Brandenburg, Zugewinn von Mitgliedschaften der Daimler Gruppe hat die DaimlerChrysler AG von der Daimler Lufthansa- und Raumfahrt Beteiligung AG generierte, nicht vollwertige Anlagenschreibungen für 2004 und Folgebilanzen, für die schwebende Aktiva der DaimlerChrysler Lufthansa- und Raumfahrt Holding AG bestehen ebenfalls Ansprüche auf nicht vollwertige Anlagenschreibungen für 2004 und Folgebilanzen.

Sonstige finanzielle Verpflichtungen

Die Sonstigen finanziellen Verpflichtungen betragen insgesamt 10.554 Mio. €. Gegenüber verbundenen Unternehmen betragen sie sich auf 2.653 Mio. €. Im Zusammenhang mit dem Fahrzeugpark bzw. -leasing bestehen insbesondere Rücknahmeverpflichtungen gegenüber Dritten bzw. verbundenen Unternehmen der DaimlerChrysler AG. Aus Miet-, Pacht- und Leasingverträgen resultieren Sonstige finanzielle Verpflichtungen in Höhe von 4.025 Mio. €. Ein Großteil der finanziellen Vermögensgegenstände und der Mittel der ehemaligen Daimler-Benz AG ist zum 30.06.1993 an die DaimlerChrysler Vermögens- und Beteiligungsanstalt nicht übertragen, verkauft worden, die diese Vermögensgegenstände an die DaimlerChrysler AG zurück vermindert. Zum 31.12.2005 betrug die Marke für die Folgebilanzen 541 Mio. €. Die Leasingverträge mit 79 Objektgesellschaften am Fiktivamer Platz wurden von der DaimlerChrysler Leasing AG (DCL) übernommen. Die Mietverhältnisse gegenüber der Grundstücksvorwaltungsgesellschaft Mercedes-Benz AG & Co. OHG, Ludwigshafen, und der Grundstücksvorwaltungsgesellschaft Daimler-Benz AG & Co. OHG, Ludwigshafen, betragen sich in Summe auf 1.234 Mio. €. Die übrigen finanziellen Verpflichtungen, insbesondere die Bestellungen für Erweiterungsmaßnahmen, liegen im geschäftlichen Rahmen. Aus Beteiligungen an 27 offenen Handelsgesellschaften hat die DaimlerChrysler AG gesamtstimmig beschlossen. Den Mitgliedschaften von bestimmten Gemeinschaftsunternehmen sind Änderungen für diese Aktiva angeordnet worden.

Organe

Die von der Gesellschaft gewählten Gesamtwahl für den Vorstand der DaimlerChrysler AG betragen sich auf die Summe der stiftenden Vergütungen in Bar und geldwerten Vorteilen aus Sachleistungen. Diese Gesamtwahl betragen im Jahr 2005 für den Vorstand der DaimlerChrysler AG 6,2 Mio. €. Die im Geschäftsjahr 2005 ausgeschiedenen Vorstandsmitglieder hatten Anspruch auf Auszahlung von anteilig bei dem jeweiligen Ausscheiden verfallenen Vergütungen aus dem noch laufenden 3-Jahres-Leistungsplan bzw. die in 2005 verfallen gewährten neuen Aktienrückkaufverpflichtungen. Dem Vorstand wurden im Jahr 2005 insgesamt 814.914 Aktien im Rahmen der vertraglichen anteilsorientierten Vergütung, dies im gesamten „Performance Plan“ (Share Plan) gewährt. Weitere Informationen zur anteilsorientierten Vergütung befinden sich in Anhangung 19 zum Geschäftsbericht. Die im Jahr 2005 gewählten Beiräte ehemaliger Vorstandsmitglieder der DaimlerChrysler AG sind ihrer Verbindlichkeiten gegenüber dem Vorstand sowie ihren Hinterbliebenen sind insgesamt 214,1 Mio. € zurückzuführen. Die Vergütung für die Tätigkeit des Mitglieds des Aufsichtsrates der DaimlerChrysler AG betrug 2,0 Mio. € im Jahr 2005. Die Namen der Mitglieder von Vorstand und Aufsichtsrat sind auf den Seiten 29 bis 37 aufgeführt.

© Heribert Hirte

Organe

Die von der Gesellschaft gewährten Gesamtbezüge für den Vorstand der DaimlerChrysler AG berechnen sich aus der Summe aller zufließenden Vergütungen in bar und geldwerten Vorteilen aus Sachbezügen. Diese Gesamtbezüge betragen im Jahr 2005 für den Vorstand der DaimlerChrysler AG 42,6 Mio. €. Die im Geschäftsjahr 2005 ausgeschiedenen Vorstandsmitglieder hatten Anspruch auf Auszahlung von zeitanteilig bis zum jeweiligen Ausscheiden erdienten Vergütungen aus den noch laufenden 3-Jahres-Leistungsplänen bzw. der im 2005 erstmals gewährten neuen aktienorientierten Vergütung. Diese sind in den Gesamtbezügen enthalten.

Dem Vorstand wurden im Jahr 2005 insgesamt 454.914 virtuelle Aktien im Rahmen der langfristigen aktienorientierten Vergütung, dem so genannten „Performance Phantom Share Plan“, gewährt. Weitere Informationen zur aktienorientierten Vergütung befinden sich in Anmerkung 8a zum Eigenkapital. Die im Jahr 2005 gewährten Bezüge ehemaliger Vorstandsmitglieder der DaimlerChrysler AG und ihrer Hinterbliebenen belaufen sich auf 15,9 Mio. €. Für Pensionsverpflichtungen gegenüber früheren Mitgliedern des Vorstands sowie ihren Hinterbliebenen sind insgesamt 214,1 Mio. € zurückgestellt.

Die Vergütung für die Tätigkeit der Mitglieder des Aufsichtsrates der DaimlerChrysler AG betrug 2,0 Mio. € im Jahr 2005.

Die Namen der Mitglieder von Vorstand und Aufsichtsrat sind auf den Seiten 29 bis 37 aufgeführt.

Vorstand

Mitglieder des Vorstands	Mitgliedschaften in Aufsichtsräten und anderen Kontrollgremien
Prof. Jürgen E. Schrampp Stuttgart Vorstandsvorsitzender Vertragsende 31.12.2005	Interne Mitgliedschaften DaimlerChrysler South Africa (Pty) Ltd. (Vorstandsvorsitzender)
Dr.-Ing. Dieter Zetsche Stuttgart Vorstandsvorsitzender (ab 01.01.2006) Leiter Mercedes Car Group Bestellung bis 2010	Externe Mitgliedschaften Compagnie Financière Richemont S. A. South African Coal, Oil and Gas Corporation Ltd. (Bawid) Volvo Cars Group plc.
Günter Plag Stuttgart Personal- & Arbeitsdirektor Bestellung bis 2009	Interne Mitgliedschaften DaimlerChrysler Avonon GmbH (Vorstandsvorsitzender des Beirats) DaimlerChrysler Management Consulting GmbH (Vorstandsvorsitzender des Beirats) DaimlerChrysler Financial Services AG DaimlerChrysler Unterstützungskasse GmbH (Beirat)
	Externe Mitgliedschaften Wohnstätten-Siedlungen GmbH (Vorstandsvorsitzender)

Mitglieder des Vorstands

Mitglieder des Vorstands	Mitgliedschaften in Aufsichtsräten und anderen Kontrollgremien
Dr. phil. Rüdiger Grube Stuttgart Konzernentwicklung/North East Asia (NEA) Bestellung bis 2007	Interne Mitgliedschaften DaimlerChrysler Avonon GmbH (Beirat) DaimlerChrysler China Ltd. (Vorstandsvorsitzender) DaimlerChrysler Financial Services AG DaimlerChrysler Services Harbin Ltd. (Beirat) Mercedes-Benz (China) Ltd. MFU Friedrichshafen GmbH (Vorstandsvorsitzender)
Thomas W. LaBorde Auburn Hills Chrysler Group Bestellung bis 2007	Externe Mitgliedschaften Beijing Benz/DaimlerChrysler Automotive Co., Ltd. (stellv. Vorstandsvorsitzender) EADS Participations B. V. European Aerospace Defence and Space Company EADS N.V. Hamburg Port Authority McLaren Group Ltd.
Andreas Reschler Stuttgart Nutzfahrzeuge Bestellung bis 2007	Interne Mitgliedschaften DaimlerChrysler Corporation
	Externe Mitgliedschaften Kainé
Eric Ridemeyer Auburn Hills Chief Operating Officer (COO) Chrysler Group Bestellung bis 2008	Interne Mitgliedschaften DaimlerChrysler Corporation
	Externe Mitgliedschaften Kainé

Mitglieder des Vorstands	Mitgliedschaften in Aufsichtsräten und anderen Kontrollgremien	Aus dem Vorstand ausgeschieden:
<p>Thomas W. Sisk Auburn Hills Hilfsleiter Einkauf Bestellung bis 2008</p>	<p><u>Interne Mitgliedschaften</u> DaimlerChrysler Corporation DaimlerChrysler Corporation Fund DaimlerChrysler Motors Company LLC Daimler-Benz Purchasing Coordination of North America, Inc.</p> <p><u>Externe Mitgliedschaften</u> Keine</p>	<p>Dr. rer. pol. Eckhard Cordes Stuttgart Mercedes Car Group Ausgeschieden am 31.08.2005</p>
<p>Bodo Uebber Stuttgart Finance & Controlling / Financial Services Bestellung bis 2005</p>	<p><u>Interne Mitgliedschaften</u> DaimlerChrysler Bank AG DaimlerChrysler Corporation DaimlerChrysler Finance Holding S. A. DaimlerChrysler Financial Services AG (Vorstand) DaimlerChrysler Finance Holding S. A. B. (Vorstand) DaimlerChrysler Motors Holding S. A. S. C.V. (Vorstand) DaimlerChrysler North America Holding Corporation (Vorstand) DaimlerChrysler US Holding AG (Vorstand) DaimlerChrysler Unternehmensgruppe GmbH (Beirat) Freightliner LLC</p> <p><u>Externe Mitgliedschaften</u> Porsche Rückversicherung AG</p>	<p>Prof. Jürgen Hübner Stuttgart European Automotive Committee (EAC) Ausgeschieden am 05.04.2005</p>
<p>Dr.-Ing. Thomas Weber Stuttgart Forschung & Technologie Bestellung bis 2010</p>	<p><u>Interne Mitgliedschaften</u> MTEchnology GmbH (Vorstand) Mercedes-Benz HighPerformanceEngines Ltd. (Vorstand)</p> <p><u>Externe Mitgliedschaften</u> Balfour Power Systems Inc. Mercedes Cars Ltd.</p>	

DaimlerChrysler AG 2009 31

© Heribert Hirte

Pflichten des Geschäftsleiters - gegenüber der Gesellschaft -

➤ aus der Organstellung (I)

• Hauptpflichten

- Pflicht zur Geschäftsführung (§ 76 AktG, § 37 GmbHG)
- Pflicht, für die Einhaltung gesetzlicher Bestimmung zu sorgen und auf deren Beachtung hinzuwirken („Compliance“)
- Pflicht zur Vertretung (soweit berechtigt) (§ 78 Abs. 1 AktG, §§ 35, 37 GmbHG)

• Treuepflichten

• Kontrollpflichten

- Buchführungspflicht (§ 91 Abs. 1 AktG, § 41 Abs. 1 GmbHG)
- Pflicht zur Aufstellung des Jahresabschlusses (§ 264 Abs. 1 HGB)
- Einrichtung eines Überwachungssystems (nur § 91 Abs. 2 AktG)

Pflichten des Geschäftsleiters

- gegenüber der Gesellschaft -

➤ aus der Organstellung (II)

• Berichtspflichten

- Vorlage von Jahresabschluss und Lagebericht (§ 175 Abs. 1 AktG, § 42a Abs. 1 GmbHG)
- Auskunftspflicht und Verpflichtung zur Einsichtsgewährung (§ 131 Abs. 1 AktG, § 51a GmbHG)
- gegenüber Aufsichtsrat (§ 90 AktG)
- gegenüber Kapitalmarkt (§ 161 AktG, §§ 15, 15a WpHG)

• Pflichten im Interesse der Kapitalerhaltung

- keine unzulässige Rückzahlung von Grund- oder Stammkapital (§ 93 Abs. 1 Nrn. 1, 2, 5 AktG; weniger streng §§ 30, 43 Abs. 3 GmbHG)
- kein unzulässiger Erwerb eigener Anteile (§ 93 Abs. 3 Nr. 3 AktG, §§ 33, 43 Abs. 3 GmbHG)

• Pflichten im Interesse der Risikobegrenzung

- Verlustanzeige (Art. 17 Zweite Richtlinie, § 92 Abs. 1 AktG, § 49 Abs. 3 GmbHG)
- rechtzeitige Stellung des Insolvenzantrags (§ 92 Abs. 2 AktG, § 64 Abs. 1 GmbHG)

© Heribert Hirte

§ 76 Abs. 1 AktG

„Der Vorstand hat unter eigener Verantwortung die Gesellschaft zu leiten.“

© Heribert Hirte

Pflichten des Geschäftsführers - gegenüber der Gesellschaft -

➤ aus dem Anstellungsvertrag

- Allgemeines
- Wettbewerbsverbot
- Enthftung

© Heribert Hirte

§ 131 Abs. 1 Satz 1 AktG

„Jedem Aktionär ist auf Verlangen
in der Hauptversammlung
Auskunft über Angelegenheiten
der Gesellschaft zu geben, soweit
sie zur sachgemäßen Beurteilung
des Gegenstands der
Tagesordnung erforderlich ist.“

© Heribert Hirte

§ 15 Abs. 1 Satz 1 WpHG a.F.

„Der Emittent von Wertpapieren, die zum Handel an einer inländischen Börse zugelassen sind, muß unverzüglich eine neue Tatsache gemäß § 15 Abs. 3 Satz 1 veröffentlichen, die in seinem Tätigkeitsbereich eingetreten und nicht öffentlich bekannt ist, wenn sie wegen der Auswirkungen auf die Vermögens- oder Finanzlage oder auf den allgemeinen Geschäftsverlauf des Emittenten geeignet ist, den Börsenpreis der zugelassenen Wertpapiere erheblich zu beeinflussen [...].“

© Heribert Hirte

§ 15 Abs. 1 WpHG (i.d.F. des AnSVG vom 28.10.2004)

„Der Emittent von Finanzinstrumenten [das sind nach § 2 Abs. 2b i.V.m. Abs. 2 WpHG in erster Linie "Wertpapiere"], die zum Handel an einem inländischen organisierten Markt zugelassen sind oder für die er eine solche Zulassung beantragt hat, muss Insiderinformationen, die ihn unmittelbar betreffen, unverzüglich veröffentlichen. Eine Insiderinformation betrifft den Emittenten insbesondere dann unmittelbar, wenn sie sich auf Umstände bezieht, die in seinem Tätigkeitsbereich eingetreten sind. [...].“

© Heribert Hirte

§ 13 Abs. 1 WpHG **(i.d.F. des AnSVG vom 28.10.2004)**

„Eine Insiderinformation ist eine konkrete Information über nicht öffentlich bekannte Umstände, die sich auf einen oder mehrere Emittenten von Insiderpapieren oder auf die Insiderpapiere selbst beziehen und die geeignet sind, im Falle ihres öffentlichen Bekanntwerdens den Börsen- oder Marktpreis der Insiderpapiere erheblich zu beeinflussen. Eine solche Eignung ist gegeben, wenn ein verständiger Anleger die Information bei seiner Anlageentscheidung berücksichtigen würde. Als Umstände im Sinne des Satzes 1 gelten auch solche, bei denen mit hinreichender Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden kann, dass sie in Zukunft eintreten werden [...]“.

© Heribert Hirte

Pflichten des Geschäftsleiters **- gegenüber Geschäftspartnern und** **Allgemeinheit -**

- Pflicht zur Aufklärung (*culpa in contrahendo*; §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2 BGB)
- Pflicht zur Beachtung einzelner Verbotsgesetze (§ 823 Abs. 2 BGB)
- Pflicht zum Respekt vor absoluten Rechtsgütern Dritter (§ 823 Abs. 1 BGB, § 1 ProdHG)

© Heribert Hirte

Haftung des Geschäftsleiters

- gegenüber der Gesellschaft (§ 93 Abs. 2 AktG, § 43 Abs. 2 GmbHG) -

- § 93 Abs. 2 AktG, § 43 Abs. 2 GmbHG
 - Verstöße gegen die beschriebenen Organpflichten und die Pflichten aus dem Anstellungsvertrag
 - Verstöße gegen die Ausschüttungsregeln
 - Enthftung

© Heribert Hirte

Haftung des Geschäftsleiters

- gegenüber der Gesellschaft (§ 92 Abs. 2 AktG, § 64 GmbHG) -

- § 92 Abs. 2 (früher Abs. 3) AktG, § 64 (früher Abs. 2) GmbHG
 - Zahlungsverbot nach Insolvenzureife
 - Zahlungsverbot für Zahlungen an Gesellschafter, die Zahlungsunfähigkeit herbeiführen müssen
- §§ 823 Abs. 1, 823 Abs. 2, 826 BGB

© Heribert Hirte

Haftung des Geschäftsleiters - Geltendmachung -

- Aktiengesellschaft
 - Aufsichtsrat (§ 112 AktG) (grundsätzlich kein Ermessen)
 - Pflicht zur Geltendmachung nach Hauptversammlungsbeschluss (§ 147 Abs. 1 Satz 1 AktG), u.U. durch besondere Vertreter (§ 147 Abs. 2 AktG)
 - einzelne Aktionäre im eigenen Namen nach Klagezulassung (§§ 148 ff. AktG)
- GmbH
 - Beschluss der Gesellschafterversammlung (§ 46 Nr. 8 GmbHG)
 - Vertretung durch andere Geschäftsführer oder besondere Vertreter
 - einzelne Gesellschafter durch *actio pro societate*
- Leistung an die Gesellschaft

© Heribert Hirte

Haftung des Geschäftsleiters - gegenüber Geschäftspartnern und Allgemeinheit -

- Rechtsschein
- *culpa in contrahendo*
- § 823 Abs. 2 BGB
 - § 92 Abs. 2 AktG, § 64 Abs. 1 GmbHG (Insolvenzantragspflicht)
 - § 263 StGB/§ 826 BGB
 - Keine Schutzgesetze
- § 823 Abs. 1 BGB
- öffentliches und Strafrecht

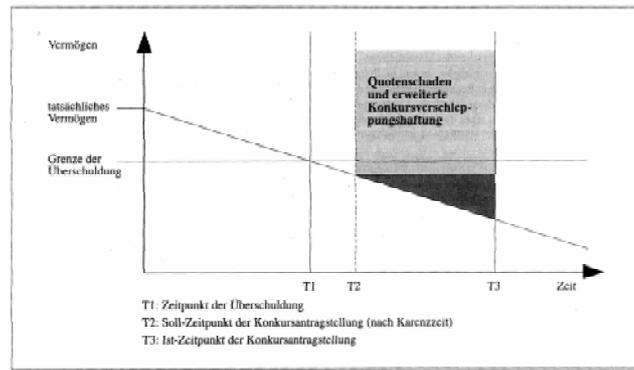
© Heribert Hirte

Quotenschaden

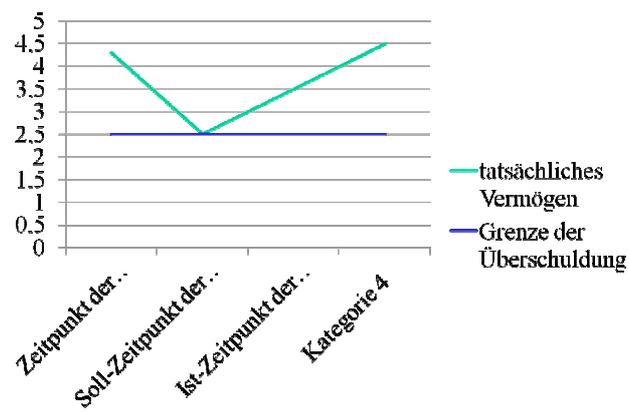
ZfP-Sonderdruck 1/94

Hirte, Abschied vom Quotenschaden

3

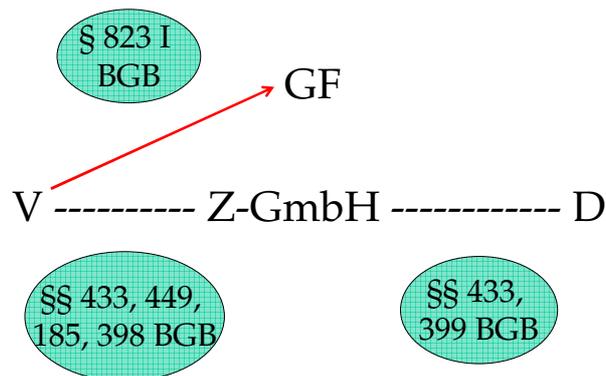


© Heribert Hirte



© Heribert Hirte

BGHZ 109, 297



© Heribert Hirte

Mitbestimmter Aufsichtsrat - Zusammensetzung (I) -

- Aktiengesellschaften und GmbH mit in der Regel mehr als 2.000 Arbeitnehmern:
 - *Hälfte* der - hier geraden - Zahl der Aufsichtsratsmitglieder Arbeitnehmervertreter (§ 1 MitbestG 1976)
 - darunter mehrheitlich Arbeitnehmer der Gesellschaft selbst
 - Zweitstimmrecht des Vorsitzenden

© Heribert Hirte

Mitbestimmter Aufsichtsrat - Zusammensetzung (II) -

- Kohle fördernde oder Eisen oder Stahl herstellende Unternehmen mit in der Regel mehr als 1.000 Arbeitnehmern (§ 1 Montan-MitbestG):
 - *elfköpfiger* Aufsichtsrat
 - davon *je fünf Vertreter* der Anteilseigner und der Arbeitnehmer (darunter je ein „unabhängiges“ Mitglied)
 - ein "Unabhängiger" auf Vorschlag der übrigen Aufsichtsratsmitglieder seitens der Hauptversammlung (§ 101 Abs. 1 Satz 2 AktG, § 8 Abs. 1 Montan-MitbestG)
 - für *herrschende Unternehmen* (§ 5 i.V.m. § 3 MitbestErgG)

© Heribert Hirte

Mitbestimmter Aufsichtsrat - Zusammensetzung (III) -

- übrige Kapitalgesellschaften mit mehr als 500 Arbeitnehmern: *ein Drittel* Arbeitnehmervertreter (§ 1 Abs. 1 DrittelbG) - keine Mitbestimmung in *Tendenzunternehmen* (§ 1 Abs. 4 MitbestG, § 1 Abs. 2 DrittelbG)
- keine Mitbestimmung in *Tendenzunternehmen* (§ 1 Abs. 4 MitbestG, § 1 Abs. 2 DrittelbG)

© Heribert Hirte



Aufsichtsrat

Mitglieder des Aufsichtsrats

Mitgliedschaften in Aufsichtsräten und anderen Kontrollgremien

Hilmar Kopper
Frankfurt/Main
Vorsitzender des Aufsichtsrats
der DaimlerChrysler AG

Unilever N. V./PLC
Jaxxon Corp.

Vorsitzender

Erich Herberich *)

Stollhofen

Vorsitzender des Konzernbeirats
an DaimlerChrysler Finance,
Vorsitzender des Gesamtbetriebs-
rats der DaimlerChrysler AG

Stabsleiter/Vorsitzender

Prof. Dr. Heinrich Fliegel *)

Stuttgart

Leiter Forschung Produktion und Marketing,
DaimlerChrysler AG, Vorsitzender des Kon-
sultationsausschusses im DaimlerChrysler
Konzern

Nate Gooden *)

Detroit

Vice President of the International Union, Uni-
ted Automobile, Aerospace and Agricultural
Implement Workers of America (UAW)

Earl G. Graves

New York
Publiker, Black Enterprise Magazine

Aetna Life and Casualty Company
AHR Corporation (American Airway)
Earl G. Graves LLC

Ausschüsse des Aufsichtsrats:

Ausschuss nach § 27 Abs. 3 MitbestG

Hilmar Kopper (Vorsitzender)
Erich Herberich *)
Dr. rer. oec. Manfred Schneider
Dr. Thomas Kieba *)

Prüfungsausschuss

Hilmar Kopper (Vorsitzender)
Erich Herberich *)
Dr. rer. oec. Manfred Schneider
Dr. Thomas Kieba *)

Prüfungsausschuss

Bernhard Walter (Vorsitzender)
Hilmar Kopper
Erich Herberich *)
Stefan Schwab *)

Aus dem Aufsichtsrat ausgeschieden

Prof. Victor Heberstadt
Amstelveen
Professor für Finanzwirtschaft,
Universität Leiden,
Niederlande
(ausgeschieden am 6. April 2005)

*) Vertreter der Arbeitnehmer

DaimlerChrysler AG 2005 27

DaimlerChrysler AG 2005 27

© Heribert Hirte

Aufsichtsrat - Ausschüsse -

- nach Art der Tätigkeit
 - vorbereitende
 - beschließende
- nach Inhalt der Tätigkeit (typischerweise)
 - Personalausschuss (für Vorstandsmitglieder)
 - Nominierungsausschuss (für Aufsichtsratsmitglieder)
 - Bilanzausschuss („audit committee“)
 - Technisch-Wissenschaftlicher Ausschuss
 - Sozialpolitischer Ausschuss

© Heribert Hirte

Aufsichtsrat

- Ausschüsse -

- Mitgliedschaft im Ausschuss:
 - Grundsatz: keine Diskriminierung der Arbeitnehmervertreter
 - Ausnahme Nominierungsausschuss: nur Anteilseignervertreter (Empfehlung Nr. 5.3.3 DCGK)
- Vorsitz im Ausschuss durch Aufsichtsratsvorsitzenden (Empfehlung Nr. 5.2 DCGK)
 - Personalausschuss: ja
 - Bilanzausschuss: nein (auch kein ehemaliges Vorstandsmitglied; Anregung Nr. 5.3.2 DCGK)

© Heribert Hirte

Pflichten des Aufsichtsrats

- Kontrolle und Überwachung des Vorstands (§ 111 Abs. 1 AktG) -

- Berichtspflicht des Vorstands (§ 90 AktG)
- Einsichts- und Prüfungsrecht des Aufsichtsrats (§ 111 Abs. 2 AktG)
- Prüfung des Jahresabschlusses und bei Konzern-Mutterunternehmen auch des Konzernabschlusses (§§ 170 Abs. 1, 171 Abs. 1 Satz 1 AktG)
- Aushändigungsanspruch jedes Aufsichtsratsmitglieds bezüglich dieser Unterlagen (§ 170 Abs. 3 AktG)
- Erteilung des Prüfungsauftrages an Abschlussprüfer (§ 111 Abs. 2 Satz 3 AktG)
- Teilnahmerecht des Abschlussprüfers an den relevanten Sitzungen von Aufsichtsrat bzw. Aufsichtsratsausschuss (§ 171 Abs. 1 Satz 2 AktG)

© Heribert Hirte

Pflichten des Aufsichtsrats

- Verwaltung -

- Zustimmungsvorbehalte (§ 111 Abs. 4 Satz 2 AktG)
- Bestellung/Abberufung des Vorstands (§ 84 AktG) einschl. der Festlegung der Vergütung (§ 87 AktG)
- Vertretung der Gesellschaft gegenüber (auch ausgeschiedenen) Vorstandsmitgliedern (§ 112 AktG) sowie (gemeinsam mit dem Vorstand) bei Anfechtungs- und Nichtigkeitsklagen (§§ 246, 249 AktG)
- Erteilung des Prüfungsauftrages an Abschlussprüfer (§ 111 Abs. 2 Satz 3 AktG)
- Mitwirkung bei Prüfung und Aufstellung des Jahresabschlusses und bei Konzern-Mutterunternehmen des Konzernabschlusses (§§ 171, 172 AktG)
- Mitwirkung bei der Bildung von Gewinn-Rücklagen (§ 58 Abs. 2 AktG)

© Heribert Hirte

Hauptversammlung

- Zuständigkeit I -

- Geschäftsordnung (§ 129 Abs. 1 AktG)
- Wahl und Entlastung des Aufsichtsrats (§ 119 Abs. 1 Nrn. 1 und 3 AktG) sowie Entlastung des Vorstands (§ 119 Abs. 1 Nr. 3 AktG)
- Gewinnverwendung (§ 119 Abs. 1 Nr. 2, § 174 Abs. 1 AktG) und Wahl des Abschlussprüfers (§ 119 Abs. 1 Nr. 4 AktG)
- Entgegennahme von Jahres- bzw. Konzernabschluss nebst Lagebericht (§ 175 Abs. 1 Satz 1 AktG)

© Heribert Hirte

Hauptversammlung

- Zuständigkeit II -

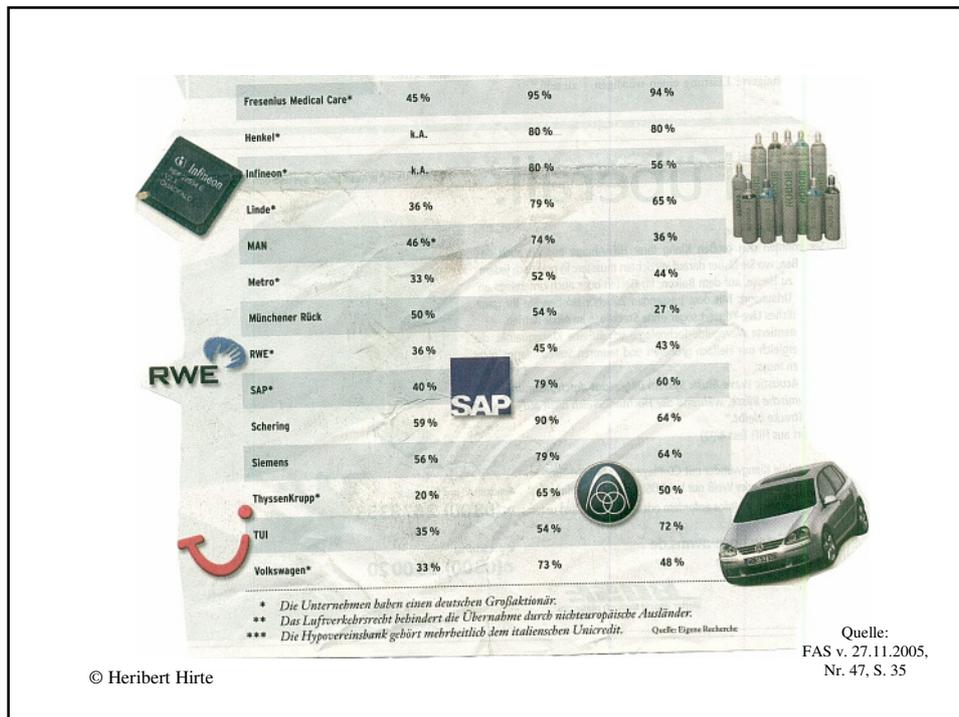
- Grundlagenentscheidungen (§ 119 Abs. 1 Nrn. 5, 6 und 8 AktG)
 - Satzungsänderungen (§ 179 AktG)
 - Kapitalmaßnahmen (§ 182 AktG)
 - Liquidation/bestimmte Konzernierungsmaßnahmen/Umwandlung/Formwechsel
- Bestellung von Sonderprüfern (§ 119 Abs. 1 Nr. 7 AktG) und Geltendmachung von Ersatzansprüchen (gegen Vorstand subsidiär) (§ 147 AktG)
- wichtige Angelegenheiten (§ 179 AktG; früher 119 Abs. 2 AktG; str.)
- Übernahmeabwehr (§ 33 WpÜG)

© Heribert Hirte

Schwergewicht im Ausland: Die DAX30-Unternehmen

Unternehmen	Anteil ausländischer Aktionäre	Umsatz Auslandsanteil	Anteil Mitarbeiter im Ausland
Adidas-Salomon	85 %	90 %	80 %
Allianz AG	47 %	68 %	59 %
Altana*	40 %	82 %	55 %
BASF	53 %	60 %	43 %
Bayr. Hypo***	94 %	---	---
Bayer	40 %	84 %	58 %
BMW*	43 %	73 %	25 %
Commerzbank	52 %	25 %	23 %
Continental	90 %	66 %	61 %
DaimlerChrysler	49 %	85 %	52 %
Deutsche Bank	51 %	70 %	59 %
Deutsche Börse	90 %	n.A.	42 %
Deutsche Lufthansa**	22 %	70 %	34 %
Deutsche Post	37 %	50 %	42 %
Deutsche Telekom*	35 %	44 %	30 %
Eon	54 %	63 %	53 %

© Heribert Hirte



Gesellschafterversammlung - Gesetzliche Zuständigkeit I -

- Bestellung und Abberufung der Geschäftsführer sowie deren Entlastung (§ 46 Nr. 5 GmbHG)
- Prüfung und Überwachung der Geschäftsführung (§ 46 Nr. 6 GmbHG)
- Bestellung von Prokuristen und Handlungsbevollmächtigten zum gesamten Geschäftsbetrieb (§ 46 Nr. 7 GmbHG)
- Feststellung des Jahresabschlusses (weiter als im Aktienrecht!) und Verwendung des Ergebnisses (§ 46 Nr. 1 GmbHG)
- Entscheidung über die Offenlegung des Einzelabschlusses nach internationalen Grundsätzen einschließlich seiner Billigung (§ 46 Nr. 1a GmbHG)
- Billigung eines Konzernabschlusses (§ 46 Nr. 1b GmbHG)
- Wahl des Abschlussprüfers (§ 318 Abs. 1 Satz 1 HGB)

Gesellschafterversammlung

- Gesetzliche Zuständigkeit II -

- Grundlagenentscheidungen
 - Satzungsänderungen (§ 53 GmbHG)
 - Kapitalmaßnahmen (§ 55 GmbHG)
 - Liquidation/bestimmte Konzernierungsmaßnahmen/Umwandlung/Formwechsel
 - sonstige wichtige Angelegenheiten (bei GmbH unstr.)
- Einforderung der Einlagen auf die Geschäftsanteile und Rückzahlung von Nachschüssen (§ 46 Nrn. 2 und 3 GmbHG)
- Teilung, Zusammenlegung und Einziehung von Geschäftsanteilen (§ 46 Nr. 4 GmbHG)
- Geltendmachung von Ersatzansprüchen (§ 46 Nr. 8 GmbHG)
- Weisungsrecht gegenüber dem Geschäftsführer (§ 37 Abs. 1 Alt. 2 GmbHG)

© Heribert Hirte

Hauptversammlung

- Einladung -

- Veröffentlichung der Tagesordnung im elektronischen Bundesanzeiger und in den sonstigen Gesellschaftsblättern (§ 124 i.V.m. § 25 AktG)
- Mitteilung an Aktionäre (§ 125 AktG)
 - an Kreditinstitute und frühere Vertreter (§ 125 Abs. 1 AktG)
 - an Aktionäre, die es verlangen oder die im Register stehen (§ 125 Abs. 2 AktG)
- Übermittlung an Kreditinstitute und Weitergabe durch diese an die Aktionäre (§ 128 AktG)
 - Vorschläge zur Stimmrechtsausübung
 - Vorkehrungen zur Vermeidung von Interessenkollisionen

© Heribert Hirte

Hauptversammlung

- Stimmrecht -

Grundsatz: Nennwert (bzw. Stückzahl) = Stimmanteil (§ 134 Abs. 1 Satz 1 AktG; § 47 Abs. 2 GmbHG)

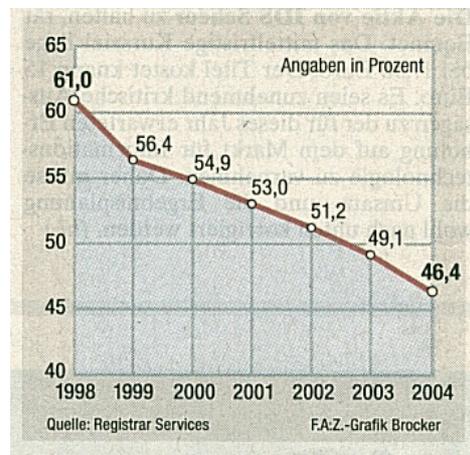
Ausnahmen:

- *Vorzugsaktie* (bzw. -anteile) ohne Stimmrecht (§§ 139 ff. AktG)
 - Kapitalbeteiligung
 - kein Stimmrecht
 - inhaltliche und umfangmäßige Grenzen
- *Mehrstimmrechtsaktie* (bzw. -anteil) (§ 12 AktG)
 - Kapitalbeteiligung
 - mehrfaches Stimmrecht
 - für Aktiengesellschaften „auslaufend“
- *Höchststimmrecht* (§ 134 Abs. 1 Satz 2 AktG)
 - maximales Stimmrecht
 - selbst bei höherer Kapitalbeteiligung

© Heribert Hirte

Kapitalpräsenz

- Entwicklung bei deutschen Aktiengesellschaften
(Durchschnitt DAX) -



© Heribert Hirte

Haupt - und Gesellschafterversammlung - Mehrstimmrecht -

(bei 10 Aktien/Geschäftsanteilen à 10 TsdEuro Nennbetrag oder 10 Stückaktien)



(MS = 3-faches Stimmrecht)

- 3 Mehrstimmrechts-Aktien = 90 (von 160) Stimmen
- 7 Aktien mit einfachem Stimmrecht = 70 (von 160) Stimmen

© Heribert Hirte

Haupt - und Gesellschafterversammlung - Höchststimmrecht -

(bei 10 Aktien/Geschäftsanteilen à 10 TsdEuro Nennbetrag oder 10 Stückaktien)

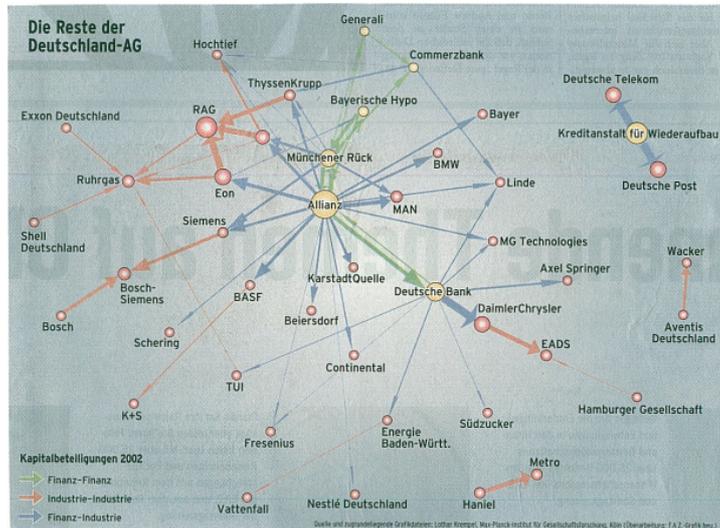


(Höchststimmrecht von 10 %)

- A hält 6 Aktien = 10 (von 50) Stimmen
- X1 - X4 halten je 1 Aktie = 40 (von 50) Stimmen

© Heribert Hirte

Deutschland-AG 2002



© Heribert Hirte

Haftung der Gesellschaft für ihre Organe

§ 31 BGB - § 278 BGB - § 831 BGB

- § 31 BGB gilt für alle, § 278 BGB nur für vertragliche Schuldverhältnisse
- § 31 BGB ist (wie § 831 BGB) Haftung für eigenes Verschulden, § 278 BGB ist Haftung für fremdes Verschulden
- § 31 BGB ist zwingend, § 278 BGB ist in den Grenzen des § 309 Nr. 7 b) BGB abdingbar
- § 31 BGB kennt im Gegensatz zu § 831 BGB keinen Entlastungsbeweis

© Heribert Hirte

Mitgliedschaft

- Rechte (nach Person des Berechtigten) -

- Individualrechte
- kollektive Rechte
- Sonderrechte für einzelne Gesellschafter

© Heribert Hirte

Mitgliedschaft

- Rechte (nach Inhalt / I) -

- Allgemein
 - Gleichbehandlung
 - Treue/Rücksichtnahme
 - Schutz als absolutes Recht (str.)
- Vermögensrechte
 - Gewinnanspruch
 - Bezugsrecht bei Kapitalerhöhung
 - ähnliche Rechte bei Liquidation/Konzernierung/Umwandlung

© Heribert Hirte

Gewinnanspruch - GmbH -

- Feststellung des Jahresabschlusses durch die Gesellschafterversammlung (§ 46 Nr. 1 GmbHG)
 - auf der Grundlage von Jahresabschluss,
 - ggfls. auch Lagebericht und Bericht des Abschlussprüfer (§ 42a Abs. 1 GmbHG)
- Beschluss über Ergebnisverwendung (§ 46 Nr. 1 GmbHG) mit folgenden Möglichkeiten (§ 29 Abs. 2 GmbHG)
 - Einstellung von Beträgen in Gewinnrücklagen
 - Gewinnvortrag
- Rest: zu verteilender Gewinn (§ 29 Abs. 1 GmbHG)

© Heribert Hirte

Gewinnanspruch - Aktiengesellschaft -

- Einstellung von bis zur Hälfte des Jahresüberschusses in Gewinnrücklagen bei Feststellung des Jahresabschlusses seitens der Verwaltung (§ 58 Abs. 2 Satz 1 AktG)
- erst dann: Beschluss der Hauptversammlung über Ergebnisverwendung (§ 174 Abs. 1 Satz 1 AktG)
 - Einstellung weiterer Beträge in Gewinnrücklagen
 - Gewinnvortrag
- Rest: Bilanzgewinn (§ 174 Abs. 2 Nr. 1 AktG)

© Heribert Hirte

Ordentliche Hauptversammlung - Vorbereitung durch Geschäftsbericht -

- Jahresabschluss, vom Aufsichtsrat gebilligter Einzelabschluss nach § 325 Abs. 2a HGB,
- Lagebericht (§ 289 HGB)
- Bericht des Aufsichtsrats (§ 171 Abs. 2 AktG)
- und Gewinnverwendungsvorschlag (soweit nicht im Jahresabschluss)
- bei börsennotierten Gesellschaften zusätzlich: erläuternder Bericht zu den Angaben nach §§ 289 Abs. 4, 315 Abs. 4 HGB („Kontrollstrukturen“) im Lagebericht
- sowie
 - Testat des Abschlussprüfers zu Jahresabschluss und Lagebericht
 - und Entsprechenserklärung (§ 161 AktG)

sind

- *vor* der Hauptversammlung in den Geschäftsräumen auszulegen bzw. den Aktionären zuzusenden (§ 175 Abs. 2 AktG)
- *in* der Hauptversammlung auszulegen und von der Verwaltung zu erläutern (§ 176 Abs. 1 AktG)

© Heribert Hirte

Vorschlag für die Gewinnverwendung

Der Jahresabschluss der DaimlerChrysler AG zum 31. Dezember 2005 weist nach Einstellung in die Gewinnrücklagen einen Bilanzgewinn von 1.527 Mio. € aus. Der Hauptversammlung wird vorgeschlagen, diesen Betrag wie folgt zu verwenden:

	€
Ausschüttung von € 1,50 Dividende je Aktie	1.527.259.044
Einstellung in Gewinnrücklagen	-
Gewinnvortrag	-
Bilanzgewinn	1.527.259.044

© Heribert Hirte

Mitgliedschaft

- Rechte (nach Inhalt / II) -

- Mitwirkungsrechte
 - Teilnahmerecht in Haupt-/Gesellschafterversammlung
 - Rede-/Stimmrecht
 - Anfechtungsrecht
 - Gesellschafterklage
- Informationsrechte

© Heribert Hirte

Informationsrechte

- Aktiengesellschaft (§ 131 AktG)
 - TO-Bezug
 - in Hauptversammlung
- GmbH (§ 51a GmbHG)
 - kein TO-Bezug
 - unverzüglich
 - zusätzlich Einsichtsrecht
- Durchsetzung
 - Informationserzwingungsverfahren (§ 132 AktG, § 51b GmbHG)
 - Anfechtungsklage bei auf Grundlage unvollständiger Auskunft ergehendem Beschluss!

© Heribert Hirte

§ 131 Abs. 1 Satz 1 AktG

„Jedem Aktionär ist auf Verlangen in der Hauptversammlung Auskunft über Angelegenheiten der Gesellschaft zu geben, soweit sie zur sachgemäßen Beurteilung des Gegenstands der Tagesordnung erforderlich ist.“

© Heribert Hirte

Mitgliedschaft - Pflichten -

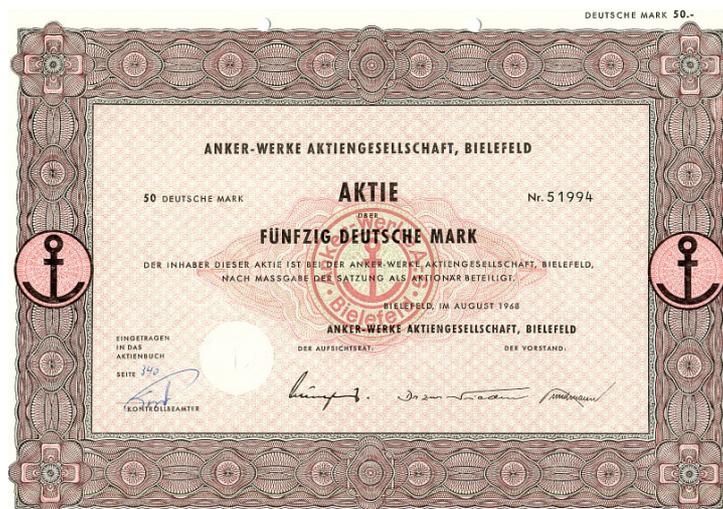
- Einlage (§ 19 Abs. 1 GmbHG, § 54 AktG) (zentral)
- Pflicht zur Vermeidung existenzvernichtender Eingriffe
- Nebenleistungspflichten (selten)
- Wettbewerbsverbot
 - bei GmbH, sofern in Satzung
 - bei AG als Nebenabrede
- Nachschusspflicht bei GmbH (§§ 26-28 GmbHG) (Theorie)
- Treuepflicht

© Heribert Hirte

Mitgliedschaft - Übertragbarkeit -

- Charakteristika: Übertragbarkeit und Vererblichkeit
- Aktie
 - Inhaberaktie (§ 10 Abs. 1 AktG): §§ 929 ff. BGB
 - Namensaktie und Zwischenschein (§§ 10 Abs. 1, 68 Abs. 1 und 5 AktG): wie Wechsel und Orderscheck
 - Möglichkeit der Vinkulierung (§ 68 Abs. 2 AktG)
 - ohne Verbriefung §§ 413, 398 ff. BGB
- GmbH-Anteil
 - notarielle Beurkundung von Abtretung und Verpflichtungsgeschäft (§ 15 Abs. 3 und 4 GmbHG)
 - Vinkulierung üblich
 - häufig ergänzt durch Andienungspflichten
- Anmeldung bei der Gesellschaft bei GmbH-Anteil und Namensaktie (§ 16 Abs. 1 GmbHG, § 67 Abs. 2 AktG)

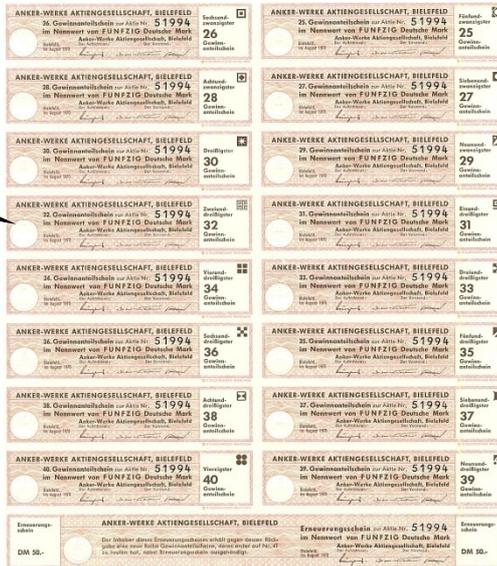
© Heribert Hirte



© Heribert Hirte

Kupons
(Dividendscheine)

Talon
(Erneuerungsschein)



© Heribert Hirte

Gesellschafterliste

An das
Ankergesicht
- Registergericht -
Postfach
8000 München 35

Unterführung, den 20.3.90
(Ort) (Datum)

TAURUS-FILM VIDEO GMBH
Betreistr.
8043 Unterführung
(Firmenstempel)

Bitte die unrandigen Teile
vollständig ausfüllen!

Akteneichen: HBB 67 102

Altenmünze
Ehrmedaille II
Nr. 25028 2
Gr. Münchener
München

G E S E L L S C H A F T E R L I S T E
zum Zeitpunkt der Einreichung des Jahresabschlusses
v. d. 31.12.1987

Gesellschafter mit folgenden Anteilen sind:

Nachname, Vorname, Beruf	Wohnschrift	Betrag der Stammeinlage in DM
Taurus-Film GmbH & Co.	Betreistr. 1 8043 Unterführung	2.000.000,-
S u m m e : ==>>		2.000.000,- DM

(Ist regelmäßig mit dem im Handelsregister eingetragenen Stammkapital übereinstimmend!)

Der Sitz der Gesellschaft ist (1) unverändert
() verlegt nach

Geschäftsraumanschrift:
Unterführung, Betreistr. 1
8043 Ort Straße

Eigenhändige Unterschrift(en) d. Geschäftsführer(s):

(Michael Parkin)

(Es unterzeichnen sowohl Geschäftsführer - Liquidatoren - wie zur satzungsmäßigen Vertretung erforderlich sind. Unterszeichnungen durch Prokuristen, Steuerberater oder formlos Bevollmächtigte genügt nicht!)

Publizität: HBB sonstige
Abz. 3123 Vordruck s. Einreichung der Gesellschafterliste (Form. 11-570-10) (17.11.1987)

© Heribert Hirte

§ 33 WpÜG

(Handlungen des Vorstands der Zielgesellschaft)

„(1) ¹Nach Veröffentlichung der Entscheidung zur Abgabe eines Angebots bis zur Veröffentlichung des Ergebnisses nach § 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 darf der Vorstand der Zielgesellschaft keine Handlungen vornehmen, durch die der Erfolg des Angebots verhindert werden könnte. ²Dies gilt nicht

- [Alt. 1] für Handlungen, die auch ein ordentlicher und gewissenhafter Geschäftsleiter einer Gesellschaft, die nicht von einem Übernahmeangebot betroffen ist, vorgenommen hätte,

- [Alt. 2] für die Suche nach einem konkurrierenden Angebot

- [Alt. 3] sowie für Handlungen, denen der Aufsichtsrat der Zielgesellschaft zugestimmt hat.

(2) [...]

(3) [...]"

© Heribert Hirte

§ 33 WpÜG

(Handlungen des Vorstands der Zielgesellschaft)

„(1) [...]

(2) ¹Ermächtigt die Hauptversammlung den Vorstand vor dem in Absatz 1 Satz 1 genannten Zeitraum zur Vornahme von Handlungen, die in die Zuständigkeit der Hauptversammlung fallen, um den Erfolg von Übernahmeangeboten zu verhindern, sind diese Handlungen in der Ermächtigung der Art nach zu bestimmen. ²Die Ermächtigung kann für höchstens 18 Monate erteilt werden. [...]

(3) Dem Bieter und mit ihm gemeinsam handelnden Personen ist es verboten, Vorstands- oder Aufsichtsratsmitgliedern der Zielgesellschaft im Zusammenhang mit dem Angebot ungerechtfertigte Geldleistungen oder andere ungerechtfertigte geldwerte Vorteile zu gewähren oder in Aussicht zu stellen.“

© Heribert Hirte

Mitgliedschaft

- Verlust -

- keine gesetzliche Regelung für den Normalfall, da Gesetz von Übertragbarkeit als Lösungsmöglichkeit ausgeht
- Austritt („freiwilliges Ausscheiden“)
 - immer bei wichtigem Grund
 - bei börsennotierten Aktiengesellschaften Andienungsrecht (Art. 16 Dreizehnte Richtlinie, § 39c WpÜG)
- Ausschluss („unfreiwilliges Ausscheiden“)
 - Kaduzierung (§ 64 AktG, § 21 GmbHG)
 - Zwangseinziehung (Art. 36 Zweite Richtlinie, § 237 AktG, § 34 GmbHG)
 - ohne Grundlage in der Satzung
 - Ausschluss von Minderheitsaktionären

© Heribert Hirte

Mitgliedschaft

- Ausschluss („unfreiwilliges Ausscheiden“) -

- Kaduzierung (§ 64 AktG, § 21 GmbHG)
- Zwangseinziehung (Art. 36 Zweite Richtlinie, § 237 AktG, § 34 GmbHG)
 - nur bei vorheriger Regelung in der Satzung
 - Anspruch auf volle Abfindung (§ 738 BGB)
- ohne Grundlage in der Satzung
 - bei Vorliegen eines wichtigen Grundes (§ 314 BGB)
 - Gestaltungsklage analog § 140 HGB (ersetzbar durch Ausschlussrecht der Gesellschafterversammlung oder einzelner Gesellschafter)
- Ausschluss von Minderheitsaktionären
 - bei börsennotierten Aktiengesellschaften im Anschluss an ein Übernahme- oder Pflichtangebot (Art. 15 Dreizehnte Richtlinie, §§ 39a f. WpÜG)
 - nach allgemeinem Aktienrecht (§ 327a AktG)

© Heribert Hirte

Abfindungsguthaben

- *Grundlage* des Abfindungsanspruchs ausscheidender Gesellschafter bei *allen* Gesellschaften § 738 BGB
 - nicht wörtlich
 - sondern anteilige Beteiligung am Unternehmenswert
 - keine genaue Methode (Ertragswert, Kombinationsmethode, Stuttgarter Verfahren) vorgeschrieben
- *Beschränkung* des Abfindungsanspruchs
 - soweit dies im Verhältnis zum Bestandsschutzinteresse der verbleibenden Gesellschafter steht
 - sonst *Sittenwidrigkeit* (§ 138 BGB)
 - typischerweise bei Buchwertklauseln
 - jedenfalls nach Zeitablauf und bei ertragsstarken Unternehmen
 - bei grobem Missverhältnis auch unzulässige *Beschränkung des Austrittsrechts*
 - Rechtsfolge Anpassung, nicht Nichtigkeit der Satzungsbestimmung

© Heribert Hirte

Unternehmenswert

- Gesellschaft hat einen Vermögensgegenstand: LKW (Anschaffungskosten 100 TsdEuro)
- Unternehmenswert nach fünf Jahren?
 - *Substanzwert* (LKW kann noch genutzt werden): 30 TsdEuro
 - *Liquidationswert* (LKW muss verschrottet werden): 2 TsdEuro (oder negativ!)
 - *Buchwert* (LKW wurde jedes Jahr um jeweils 20 TsdEuro abgeschrieben): 0 Euro
 - *Ertragswert* (LKW fährt jedes Jahr 20 TsdEuro Gewinne ein; diskontierte Zukunftsgewinne $20 + 16 + 12 + 8 + 4 =$) 60 TsdEuro

© Heribert Hirte

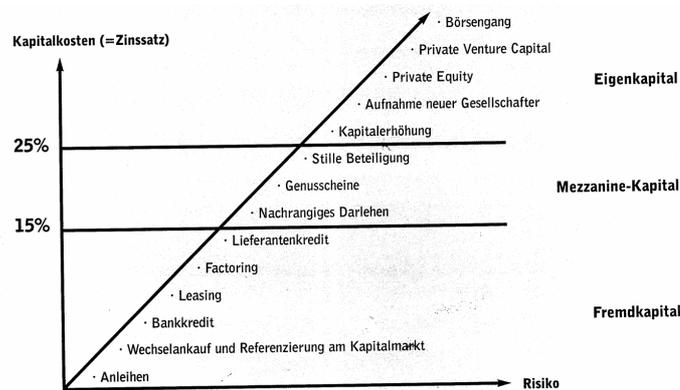
Eigenkapital

Kennzeichen sind

- eine dauerhafte und geplante Vermögensüberlassung durch die Gesellschafter (**Investitionsfunktion**),
- die Verlustbeteiligung (**Haftungsfunktion**) und
- Gewinnabhängigkeit (**Nutzungsfunktion**) - nicht also eine feste Zinsvereinbarung.

© Heribert Hirte

Kapitalkosten und Risiko



© Heribert Hirte

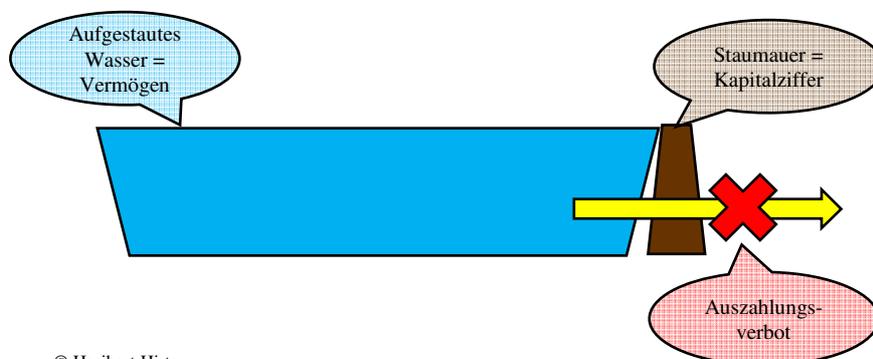
System des festen Nennkapitals

Kennzeichen sind

- die Verpflichtung oder das **Gebot zur Aufbringung** eines bestimmten (Mindest-) Grund- bzw. Stammkapitals entweder in bar oder in Form von Sachwerten (die Einlageverpflichtung),
- zum anderen das **Verbot**, dieses so aufgebrauchte Vermögen offen oder verdeckt
 - (1) **an die Gesellschafter**
 - (2) **zurückfließen zu lassen.**

© Heribert Hirte

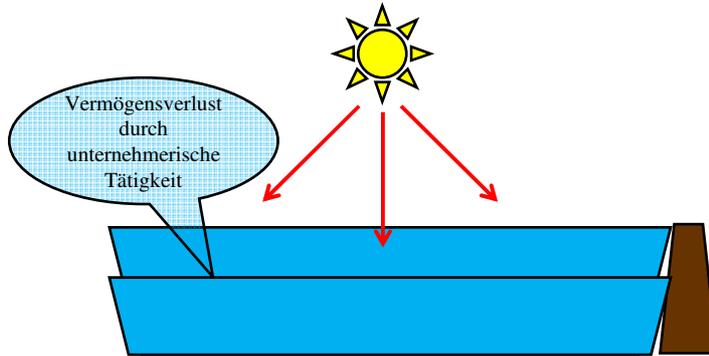
Nennkapital als Staumauer (nach Würdinger)



© Heribert Hirte

Nennkapital

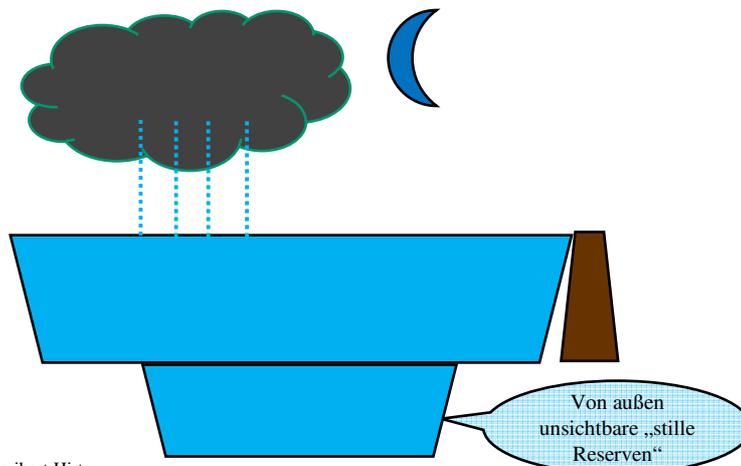
- Auswirkung von Vermögensverlusten -



© Heribert Hirte

Nennkapital

- Entstehung stiller Reserven -

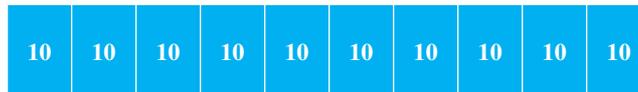


© Heribert Hirte

geringster Ausgabebetrag (Nennwert)

= *Bruchteil* des Grundkapitals (§ 9 AktG)

- bei 100 TsdEuro Grundkapital
- und 10 Aktien/Geschäftsanteilen à 10 TsdEuro Nennbetrag oder 10 Stückaktien:



- nicht identisch mit (späterem) *Wert der Aktie*
- (theoretisch) bei Gründung oder Kapitalerhöhung entsprechend *Preis der Aktie*
- geringster Ausgabebetrag bleibt als *Rechengröße unverändert*

© Heribert Hirte

Aufgeld (Agio) - Wesen -

= *Zuzahlung* über "geringsten Ausgabebetrag"
(Nennbetrag oder auf einzelne Stückaktie
entfallender anteiliger Betrag des Grundkapitals; § 9
Abs. 1 AktG) hinaus (§ 9 Abs. 2 AktG)

geringster Ausgabebetrag	10.000
Aufgeld	<u>2.500</u>
(theoretischer) Preis der Aktie im Zeitpunkt der Ausgabe	12.500
	=====

© Heribert Hirte

Aufgeld (Agio)

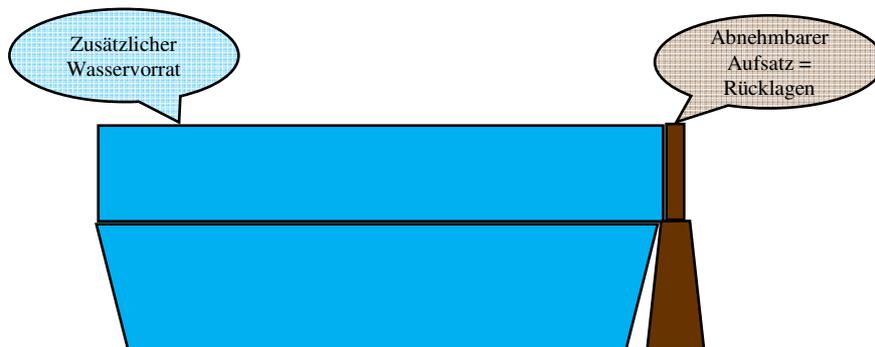
- Bedeutung -

- für *Beteiligungsverhältnisse* ist das Aufgeld irrelevant
- *Wert der Aktie* kann nach Ausgabe nach oben/unten vom Ausgabebetrag abweichen
- „*optische Sicherheitsmarge*“, bis der Wert unter den geringsten Ausgabebetrag sinkt
- bei späterer Kapitalerhöhung zwingend geboten, wenn diese unter *Ausschluss des Bezugsrechts* erfolgt (§ 255 Abs. 2 AktG)

© Heribert Hirte

Nennkapital

- Wirkung von Rücklagen -



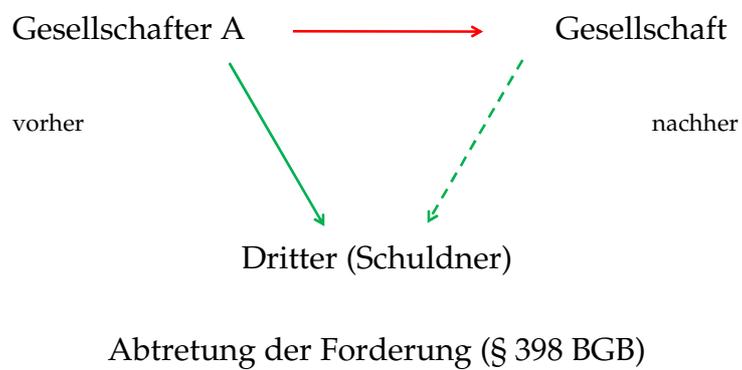
© Heribert Hirte

Bareinlage



© Heribert Hirte

Sacheinlage (einer Forderung)



© Heribert Hirte

Verdeckte Sacheinlage (I)

Gesellschafter A *verspricht* Bareinlage, aber *leistet* nur Sacheinlage,

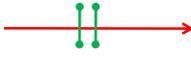
typischerweise:

- Forderungen
- gegen die Gesellschaft selbst,
- die dem Gesellschafter zustehen, meist aus nicht gesellschaftsrechtlicher Drittbeziehung
 - Warenlieferung
 - Darlehen

© Heribert Hirte

Verdeckte Sacheinlage (II)

Variante 1:

Gesellschafter A (= Gläubiger)  Gesellschaft (= Schuldnerin)

Gesellschaft rechnet gegen die nicht gesellschaftsrechtliche Forderung des Gesellschafters mit ihrer Einlageforderung auf oder verrechnet im Einvernehmen mit dem Gesellschafter mit dieser

Variante 2:

Gesellschafter A (= Gläubiger)  Gesellschaft (= Schuldnerin)

Zunächst: Zahlung der Einlage
Sodann: Rückführung der Gesellschaftsverbindlichkeit

© Heribert Hirte

Ausschüttungssperre

- Reichweite der Auszahlungssperre nach § 30 GmbHG -

Aktiva		Passiva	
Anlagevermögen	200	Stammkapital	100
Umlaufvermögen	300	Schulden	400
500		500	

Bei einer Auszahlung würde das Nettovermögen (= Bruttovermögen abzüglich Verbindlichkeiten) auf unter 100 sinken; eine Auszahlung wäre also unzulässig

© Heribert Hirte

Ausschüttungssperre

- Reichweite der Auszahlungssperre nach § 30 GmbHG -

Aktiva		Passiva	
Anlagevermögen	200	Stammkapital	100
Umlaufvermögen	300	Rücklagen/Gewinn	200
		Schulden	200
500		500	

In diesem Beispiel wäre demgegenüber eine Auszahlung von bis zu 200 (= 500 abzüglich 200 und abzüglich 100) unproblematisch

© Heribert Hirte

Ausschüttungssperre

- größere Reichweite der Auszahlungssperre nach § 57 Abs. 3AktG -

Aktiva		Passiva	
Anlagevermögen	200	Stammkapital	100
Umlaufvermögen	300	Rücklagen	150
		Bilanzgewinn	50
		Schulden	200
	500		500

In der Aktiengesellschaft darf *nur* der Bilanzgewinn ausgeschüttet werden (hier: 50)

© Heribert Hirte

Kapitalersetzende Gesellschafterdarlehen

Aktiva		Passiva	
Anlagevermögen	200	Stammkapital	100
Umlaufvermögen	300	Verbindlichkeiten	
		- ggü. Gesellschaftern	50
		- ggü. Dritten	350
	500		500

Da durch eine Rückzahlung in jedem Fall das zur Erhaltung des Stammkapitals erforderliche Vermögen angegriffen würde, könnte ein Gesellschafter seinen Rückzahlungsanspruch nicht mehr geltend machen, ein Dritter demgegenüber wohl.

© Heribert Hirte

Kapitalersetzende Gesellschafterdarlehen (Schlussrechnung)

Aktiva		Passiva	
Anlagevermögen	200	Stammkapital	100
Umlaufvermögen	300	Verbindlichkeiten	
Nicht durch Eigenkapital		- ggü. Gesellschaftern	450
gedeckter Fehlbetrag	700	- ggü. Dritten	650
	1200		1200

Lage nach weiteren
Verlusten und dem
„Nachschießen“
von Geld seitens
der Gesellschafter.

© Heribert Hirte

Folgen in der Insolvenz:

Verteilung

- unter Berücksichtigung der Gesellschafterdarlehen:
Verbindlichkeiten i.H.v. 1100 steht Vermögen i.H.v.
500 gegenüber – **Quote 45 %**

- bei Nicht-Berücksichtigung der Gesellschafter-
darlehen in der Verteilung:
Verbindlichkeiten i.H.v. 650 steht Vermögen i.H.v.
500 gegenüber – **Quote 77 %**

© Heribert Hirte

Unterschiede zwischen §§ 32a, 32b GmbHG, § 135 InsO einerseits und §§ 30, 31 GmbHG analog andererseits (I)

- Geltung nur in der **Insolvenz**:
 - § 32a Abs. 1 GmbHG i.V.m. § 39 Abs. 1 Nr. 5 InsO beschränkt Rückzahlungsanspruch nur in der Insolvenz bzw. § 135 InsO erlaubt Geltendmachung erfolgter Rückzahlung nur durch Insolvenzanfechtung
 - analoge Anwendung der §§ 30, 31 GmbHG auch auf im Vorfeld oder außerhalb der Insolvenz gezahlte Leistungen
- unterschiedliche **Fristen**:
 - §§ 32a, 32b GmbHG wirken nur in den kürzeren Anfechtungsfristen (ein Jahr vor Antrag auf Verfahrenseröffnung für Befriedigung, zehn Jahre für Sicherheitsleistung [§ 135 InsO])
 - für entgegen §§ 30, 31 GmbHG erbrachte Leistungen gilt die zehnjährige Verjährungsfrist der § 31 Abs. 5 GmbHG, § 62 Abs. 3 AktG

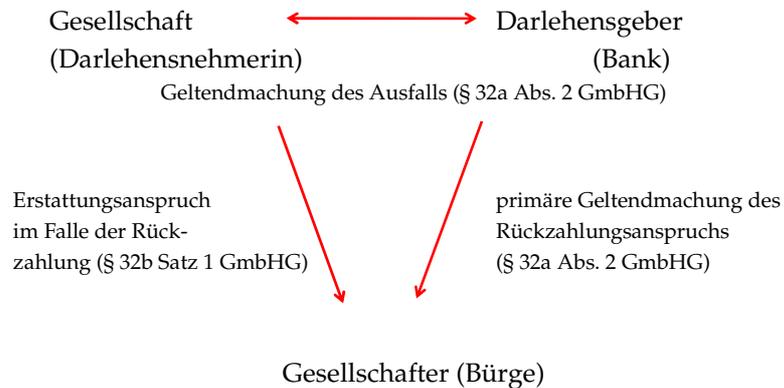
© Heribert Hirte

Unterschiede zwischen §§ 32a, 32b GmbHG, § 135 InsO einerseits und §§ 30, 31 GmbHG analog andererseits (II)

- unterschiedlicher **Umfang**:
 - §§ 32a, 32b GmbHG erlauben Rückforderung der gesamten in der Krise gewährten Darlehen
 - analog §§ 30, 31 GmbHG kann nur der Betrag zurückgefordert bzw. insoweit eine Auszahlung verweigert werden, als dadurch das zur Erhaltung des Stammkapitals erforderliche Vermögen i.S.v. § 30 Abs. 1 GmbHG zurückgewährt würde
- unterschiedliche **Beweislage**:
 - §§ 32a, 32b GmbHG führen zu unwiderleglich vermutetem Charakter als Kapitalersatz
 - analog §§ 30, 31 GmbHG Gegenbeweis wieder entfallenen Charakters als Kapitalersatz möglich

© Heribert Hirte

Kapitalersetzende Sicherheiten - Grundstruktur -



© Heribert Hirte

§ 32a Abs. 3 Satz 2 GmbHG (= Art. 2 Nr. 1 des Kapitalaufnahmeerleichterungsgesetzes (KapAEG))

„Die Regeln über den Eigenkapitalersatz gelten nicht für den nicht geschäftsführenden Gesellschafter, der mit zehn von Hundert oder weniger am Stammkapital beteiligt ist.“

Alternativvorschlag

„Die Regeln über den Eigenkapitalersatz gelten nicht für den Anlagegesellschafter, der mit zehn von Hundert oder weniger am Stammkapital beteiligt ist.“

© Heribert Hirte

§ 32a Abs. 3 Satz 3 GmbHG

(= Art. 10 Nr. 2 des Gesetzes zur Kontrolle und
Transparenz im Unternehmensbereich) (KonTraG)

„Erwirbt ein Darlehensgeber in der Krise der Gesellschaft Geschäftsanteile zum Zweck der Überwindung der Krise, führt dies für seine bestehenden und neugewährten Kredite nicht zur Anwendung der Regeln über den Eigenkapitalersatz.“

© Heribert Hirte

§ 264 InsO. Kreditrahmen

„(1) Im gestaltenden Teil eines Insolvenzplans kann vorgesehen werden, daß die Insolvenzgläubiger nachrangig sind gegenüber Gläubigern mit Forderungen aus Darlehen und sonstigen Krediten, die der Schuldner oder die Übernahmegesellschaft während der Zeit der Überwachung aufnimmt oder die ein Massegläubiger in die Zeit der Überwachung hinein stehen läßt. In diesem Fall ist zugleich ein Gesamtbetrag für derartige Kredite festzulegen (Kreditrahmen). Dieser darf den Wert der Vermögensgegenstände nicht übersteigen, die in der Vermögensübersicht des Plans (§ 229 Satz 1) aufgeführt sind.

(2) Der Nachrang der Insolvenzgläubiger gemäß Absatz 1 besteht nur gegenüber Gläubigern, mit denen vereinbart wird, daß und in welcher Höhe der von ihnen gewährte Kredit nach Hauptforderung, Zinsen und Kosten innerhalb des Kreditrahmens liegt, und gegenüber denen der Insolvenzverwalter diese Vereinbarung schriftlich bestätigt.

(3) § 39 Abs. 1 Nr. 5 bleibt unberührt.“

© Heribert Hirte

§ 135 InsO. Kapitalersetzende Darlehen

„Anfechtbar ist eine Rechtshandlung, die für die Forderung eines Gesellschafters auf Rückgewähr eines kapitalersetzenden Darlehens oder für eine gleichgestellte Forderung

1. Sicherung gewährt hat, wenn die Handlung in den letzten zehn Jahren vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder nach diesem Antrag vorgenommen worden ist;
2. Befriedigung gewährt hat, wenn die Handlung im letzten Jahr vor dem Eröffnungsantrag oder nach diesem Antrag vorgenommen worden ist.“

© Heribert Hirte

Haftung der Gesellschafter für Verbindlichkeiten der Gesellschaft

- aus Rechtsgeschäft bzw. Vertrag
- ohne vertragliche Grundlage
 - Missbrauch
 - Vermögens- oder Sphärenvermischung
 - (qualifizierte) materielle Unterkapitalisierung
 - existenzvernichtender Eingriff
 - Qualifizierter faktischer Konzern

© Heribert Hirte

Folgefolien zu Patronatserklärungen noch zu überarbeiten!!

© Heribert Hirte

(Brieffkopf der Patronin)

An
Commerzbank AG
Filiale _____

hart

Patronatserklärung

Wir, _____, haben
zustimmend zur Kenntnis genommen, daß die Commerzbank Aktiengesellschaft,
Filiale _____ ("Bank"), der
("Darlehensnehmerin") mit einem Kredit in Höhe von DM
(G.W.: Deutsche Mark, _____) gewährt hat oder noch gewähren wird.

Wir halten einen Anteil von _____ % an der
(Tochtergesellschaft) und die Tochtergesellschaft hält einen Anteil von _____ % an der
Darlehensnehmerin. In Bezug auf den obengenannten, der Darlehensnehmerin
gewährten Kredit übernehmen wir zugunsten der Bank während der Laufzeit des
Kredites und bis zur Rückzahlung jeglicher Aufwände der Darlehensnehmerin
gegenüber der Bank folgende Verpflichtungen:

1. Wir werden unsere Beteiligung an der Tochtergesellschaft nicht aufgeben oder
verändern, ohne der Bank darüber eine schriftliche Mitteilung mindestens drei
Wochen vor einer solchen Aufhebung oder Veränderung zu machen. Wir ver-
pflichten uns, ferner darauf hinzuwirken, daß die Tochtergesellschaft ihre Beteilig-
ung an der Darlehensnehmerin nicht aufgibt oder verändert, ohne der Bank da-
rüber eine schriftliche Mitteilung mindestens drei Wochen vor einer solchen Ver-
änderung zu machen. Im Falle der Aufhebung oder Verminderung unserer Betei-
ligung an der Tochtergesellschaft bzw. der Beteiligung der Tochtergesellschaft
an der Darlehensnehmerin werden wir der Bank Sicherheiten stellen, die der
Bank geeignet und ausreichend erscheinen, um die Verbindlichkeiten der Dar-
lehensnehmerin gegenüber der Bank abzusichern.

2. Wir verpflichten uns, die Darlehensnehmerin finanziell so ausgestattet zu halten,
daß sie in der Lage ist, ihre sämtlichen Verbindlichkeiten zu erfüllen. Deshalb
werden wir, sollte dies notwendig werden, der Darlehensnehmerin die erforder-
lichen finanziellen Mittel zuführen, damit sie in die Lage versetzt wird, ihre Verbind-
lichkeiten gegenüber der Bank zu erfüllen. Wir werden dafür Sorge tragen, daß
diese finanziellen Mittel zur Befriedigung der Verbindlichkeiten gegenüber der
Bank eingesetzt werden.

Diese Erklärung unterliegt dem Recht der Bundesrepublik Deutschland. Zuständig
für alle Streitigkeiten im Zusammenhang mit dieser Erklärung sind die Gerichte, die
für die das Konto der Darlehensnehmerin führende Geschäftsstelle der Bank Berlin
und sachlich zuständig sind. Die Bank kann uns auch vor allen anderen Gerichten
verfolgen, die für unseren Sitz, unser Vermögen oder aus anderen Gründen zu-
ständig sind.

© Heribert Hirte

(Ort, Datum)

(Unterschrift)

(Briefkopf der Patronin)

An
Commerzbank AG
Filiale _____

Patronatsklärung
(10011)

Wir, _____
bestätigen hiermit, daß wir zustimmend zur Kenntnis genommen haben, daß die Commerzbank
Aktiengesellschaft, Filiale _____ ("Bank"),
der _____ ("Tochtergesellschaft")
mit einem Kredit in Höhe von DM _____
(i. W.: Deutsche Mark _____)
zur Verfügung steht oder ihrem Ermessen nach zur Verfügung stehen wird. Die Kreditgewährung
erfolgt unter der Voraussetzung, daß wir uns wie folgt verpflichten:

Wir halten einen Anteil von _____ % an der Tochtergesellschaft. In bezug auf den obengenannten, der
Tochtergesellschaft gewährten Kredit, der insofern auch unserem Vorteil dient, übernehmen wir
zugunsten der Bank während der Laufzeit des Kredites und bis zur Rückzahlung jeglicher Außen-
stände der Tochtergesellschaft gegenüber der Bank folgende Verpflichtungen:

1. Wir werden unsere Beteiligung an der Tochtergesellschaft nicht aufgeben oder verändern,
ohne der Bank darüber eine schriftliche Mitteilung mindestens drei Wochen vor einer solchen
Aufhebung oder Veränderung zu machen. Im Falle der Aufhebung oder Verminderung unserer
Beteiligung werden wir der Bank Sicherheiten stellen, die nach dem alleinigen Ermessen der
Bank geeignet und ausreichend sind, um die Verbindlichkeiten der Tochtergesellschaft
gegenüber der Bank abzusichern.
2. Wir versichern, daß die Tochtergesellschaft als Wirtschaftsunternehmen mit Gewinnerzie-
lungsabsicht und mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns geführt wird. Wir verpflichten
uns unwiderruflich und unbedingt, die Tochtergesellschaft finanziell so auszustatten zu halten,
daß sie in der Lage ist, ihre sämtlichen Verbindlichkeiten zu erfüllen. Deshalb werden wir,
sollte dies notwendig werden, der Tochtergesellschaft die erforderlichen finanziellen Mittel
zur Verfügung stellen, damit sie in die Lage versetzt wird, ihre Verbindlichkeiten gegenüber der Bank zu
erfüllen. Wir werden dafür Sorge tragen, daß diese finanziellen Mittel zur Begleichung der
Verbindlichkeiten gegenüber der Bank eingesetzt werden.

Diese Erklärung unterliegt dem Recht der Bundesrepublik Deutschland. Zuständig für alle Streitigkei-
ten im Zusammenhang mit dieser Erklärung sind die Gerichte, die für die das Konto der
Tochtergesellschaft führende Geschäftsstelle der Bank örtlich und sachlich zuständig sind. Die Bank
kann uns auch vor allen anderen Gerichten verklagen, die für unseren Sitz, unser Vermögen oder aus
anderen Gründen zuständig sind.

(Ort/Datum)

(Unterschrift)

© Heribert Hirte

(Briefkopf der Patronin)

An
Commerzbank AG
Filiale _____

Patronatsklärung

Wir, _____
haben _____
_____ zustimmend zur Kenntnis genommen, daß Sie der
Firma _____ ("Tochtergesellschaft")
einen Kredit in Höhe von DM _____
(i. W.: Deutsche Mark _____)
zur Verfügung gestellt haben/zur Verfügung stellen werden.

Wir halten einen Anteil von _____ % an der Tochtergesellschaft. Solange unsere
Tochtergesellschaft mit Ihnen in Geschäftsverbindung steht, werden wir unsere
Beteiligung an der Tochtergesellschaft nicht aufgeben oder verändern. Sollten wir
eine Änderung der Beteiligungsverhältnisse in Erwägung ziehen, werden wir uns
rechtzeitig mit Ihnen in Verbindung setzen, um eine einvernehmliche Lösung zu
finden.

Im übrigen verpflichten wir uns hiermit Ihnen gegenüber unwiderruflich, unsere
Tochtergesellschaft finanziell so auszustatten, daß sie stets in der Lage ist, ihren
sämtlichen gegenwärtigen und künftigen Verbindlichkeiten Ihnen gegenüber
regelmäßig nachzukommen.

(Ort/Datum)

(Unterschrift)

© Heribert Hirte

(Briefkopf der Patronin)

ganz weich

An
Commerzbank AG
Filiale _____

Patronatserklärung

Wir, _____
haben zustimmend zur Kenntnis genommen, daß Sie der
Firma _____ ("Tochtergesellschaft")
einen Kredit in Höhe von DM _____
(i.W.: Deutsche Mark
zur Verfügung gestellt haben / zur Verfügung stellen werden.

Wir halten einen Anteil von % an der Tochtergesellschaft. Solange unsere
Tochtergesellschaft mit Ihnen in Geschäftsverbindung steht, werden wir unsere
Beteiligung an der Tochtergesellschaft nicht aufgeben oder verändern. Sollten
wir eine Änderung der Beteiligungsverhältnisse in Erwägung ziehen, werden wir
uns rechtzeitig mit Ihnen in Verbindung setzen, um eine einvernehmliche Lösung
zu finden.

Im Übrigen sind wir an einer guten wirtschaftlichen Entwicklung der
(Tochter-Ges.) interessiert. Sofern sich dabei für uns erkennbare ungünstige
Momente abzeichnen sollten, werden wir Sie hierüber unverzüglich
benachrichtigen.

(Ort/Datum)

(Unterschrift)

© Heribert Hirte

Satzungsänderung - Charakteristika -

- besonders hohe Mehrheitsanforderungen in der Haupt- bzw. Gesellschafterversammlung (§ 179 Abs. 2 Satz 1 AktG [nach Art. 14 der Zweiten Richtlinie ausdrücklich nicht europarechtlich koordiniert]; § 53 Abs. 2 Satz 1 GmbHG)
- inhaltliche Schranken?
- Beurkundung des Beschlusses (Art. 10 Erste Richtlinie, § 130 Abs. 1 AktG, § 53 Abs. 2 Satz 1 GmbHG)
- Eintragung des Beschlusses in das Handelsregister (Art. 2 Abs. 1 c) Erste Richtlinie, § 181 Abs. 1 Satz 1 AktG, § 54 Abs. 1 Satz 1 GmbHG)

Euro-Umstellung in der AG

- durch reines Umrechnen (I) -

vor

nach

Ablauf der Übergangsfrist

materielle Satzungsänderung

bloÙe Fassungsänderung

- nur einfache Mehrheit des vertretenen Grundkapitals
- deshalb keine Notwendigkeit notarieller Beurkundung
- *ex lege* Ermächtigung des Aufsichtsrats nach § 179 Abs. 1 Satz 2 AktG

© Heribert Hirte

Euro-Umstellung in der AG

- durch reines Umrechnen (II) -

- Formelle Erleichterungen in beiden Fällen:
 - keine Einreichung eines neuen vollständigen Wortlauts der Satzung nebst notarieller Bescheinigung (§ 181 Abs. 1 Satz 2 AktG)
 - keine Einreichung einer etwa nach § 181 Abs. 1 Satz 3 AktG erforderlichen Genehmigung
 - keine Eintragung der Satzungsänderung nach ihrem Inhalt (§ 181 Abs. 2 AktG) und keine Bekanntmachung der Satzungsänderung (§ 10 HGB i.V.m. Art. 45 Abs. 1 Satz 2 EGHGB)
 - formlose Anmeldung der Satzungsänderung zum Handelsregister (§ 12 HGB i.V.m. Art. 45 Abs. 1 Satz 1 EGHGB)

© Heribert Hirte

Euro-Umstellung in der AG - durch Umrechnen und Glätten -

- Kombination mit
 - Kapitalerhöhung (v.a. aus Gesellschaftsmitteln)
 - Kapitalherabsetzung (auch vereinfachter)
- Anhebung/Senkung
 - des Betrages der einzelnen Aktie auf vollen Euro-Betrag
 - des Betrages des Gesamt-Grundkapitals auf volle Euro
- Privilegierungen für Kapitalmaßnahmen zur Erreichung des nächsthöheren bzw. -niedrigeren Euro-Betrages der *einzelnen* Aktie
 - einfache Mehrheit des vertretenen Grundkapitals, auch für „Teilung“
 - gleichwohl Beurkundungszwang
 - bei Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln auch Nennwerterhöhung möglich
 - Neueinteilung des Grundkapitals mit Zustimmung aller Aktionäre möglich

© Heribert Hirte

Euro-Umstellung in der GmbH - durch reines Umrechnen -

vor und nach Ablauf der Übergangsfrist

- keine materielle Satzungsänderung:
 - nur einfache Stimmenmehrheit
 - keine Notwendigkeit notarieller Beurkundung
 - keine Einreichung eines neuen vollständigen Wortlauts der Satzung nebst notarieller Bescheinigung (§ 54 Abs. 1 Satz 2 GmbHG)
 - keine Eintragung der Satzungsänderung nach ihrem Inhalt (§ 54 Abs. 2 Satz 2 GmbHG) und keine Bekanntmachung der Satzungsänderung (§ 10 HGB i.V.m. Art. 45 Abs. 1 Satz 2 EGHGB)
 - formlose Anmeldung der Satzungsänderung zum Handelsregister (§ 12 HGB i.V.m. Art. 45 Abs. 1 Satz 1 EGHGB)

© Heribert Hirte

Euro-Umstellung in der GmbH - durch Umrechnen und Glätten -

- Kombination mit
 - Kapitalerhöhung (v.a. aus Gesellschaftsmitteln)
 - Kapitalherabsetzung (auch vereinfachter)
- Anhebung/Senkung
 - des Betrages des einzelnen Geschäftsanteils auf vollen Euro-Betrag
 - des Betrages des Gesamt-Stammkapitals auf volle Euro
- *keine* Privilegierungen für Kapitalmaßnahmen im Zusammenhang mit der Umstellung auf Euro; außer
 - Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln durch Nennwerterhöhung ist ohnehin möglich
 - Verzicht auf Aufgebot und Sperrjahr bei Kapitalherabsetzung und gleichzeitiger Kapitalerhöhung gegen voll eingezahlte Bareinlagen

© Heribert Hirte

Bezugsrecht (§ 186 Abs. 1 AktG)

- bei 100 TsdEuro Grundkapital und 10 Aktien/Geschäftsanteilen
à 10 TsdEuro Nennbetrag oder 10 Stückaktien
- Erhöhung um 100 TsdEuro
- Umfang des Bezugsrechts jedes Aktionärs 10 TsdEuro

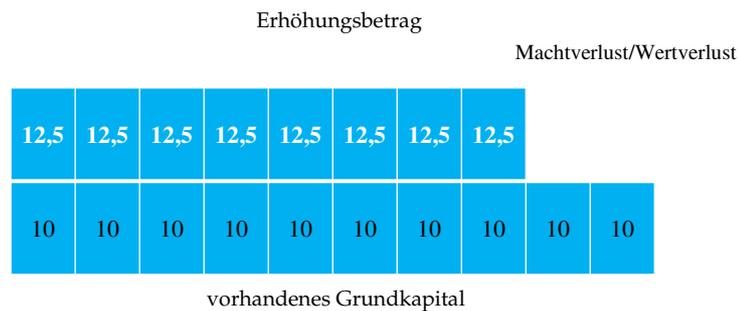
Erhöhungsbetrag

10	10	10	10	10	10	10	10	10	10
10	10	10	10	10	10	10	10	10	10

vorhandenes Grundkapital

© Heribert Hirte

Ausschluss des Bezugsrechts (§ 186 Abs. 3 AktG)



© Heribert Hirte

Ausschluss des Bezugsrechts (§ 186 Abs. 3 AktG)

- Machtverlust: immer (!)
- Wertminderung: je nach Ausgabekurs der jungen Aktien
 - Aktie zu 10 Euro notiert 30
 - Kapitalerhöhung auf das Doppelte
 - Ausgabe der jungen Aktien zum geringsten Ausgabebetrag (= ohne Aufgeld)
 - bei bestehendem Bezugsrecht Zuzahlung von 10 Euro pro Aktie
 - Wert der Aktien nunmehr statt 30 Euro/Aktie
 - dann 40 Euro/2 Aktien, also 20 Euro/Aktie
 - bei Ausschluss des Bezugsrechts also Wertverlust von 10 Euro
- Schutz durch
 - angemessenen Ausgabekurs (§ 255 Abs. 2 AktG)
 - Inhaltskontrolle („im Gesellschaftsinteresse liegender sachlicher Grund“)

© Heribert Hirte

Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln (§ 207 AktG, § 57c GmbHG)

- Umwandlung von Rücklagen in Kapital
 - keine Einlagen
 - aber Werthaltigkeitsprüfung durch Bilanztestat

© Heribert Hirte

Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln

- bei 100 TsdEuro Grund-/Stammkapital und 10 Aktien/Geschäftsanteilen à 10 TsdEuro Nennbetrag oder 10 Stückaktien
- Erhöhung um 100 TsdEuro Rücklagen

Rücklagen/Erhöhungsbetrag

10	10	10	10	10	10	10	10	10	10

vorhandenes Grundkapital

- vorher: Kurs/Preis der einzelnen Aktie/des einzelnen Geschäftsanteils 30 TsdEuro

© Heribert Hirte

Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln

neues Grundkapital

10	10	10	10	10	10	10	10	10	10
10	10	10	10	10	10	10	10	10	10

- nachher:
 - doppelte Zahl von Aktien
 - Kurs/Preis der einzelnen Aktie/des einzelnen Geschäftsanteils 15 TsdEuro

© Heribert Hirte

Auflösung

- Gründe für freiwillige Auflösung -

- Auflösungsbeschluss der Haupt- bzw. Gesellschafterversammlung (§ 262 Abs. 1 Nr. 2 AktG, § 60 Abs. 1 Nr. 2 GmbHG)
- Ablauf der in der Satzung bestimmten Zeit (§ 262 Abs. 1 Nr. 1 AktG, § 60 Abs. 1 Nr. 1 GmbHG)
- Verschmelzung (§ 20 Abs. 1 Nr. 2 UmwG) und Aufspaltung (§ 131 Abs. 1 Nr. 2 UmwG) hinsichtlich der übertragenden Rechtsträger (sofortige Beendigung!)

© Heribert Hirte

Auflösung

- Gründe für Auflösung im öffentlichen Interesse -

- Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Gesellschaft (§ 262 Abs. 1 Nr. 3 AktG, § 60 Abs. 1 Nr. 4 GmbHG)
- Ablehnung der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Gesellschaft mangels Masse (§ 26 InsO; § 262 Abs. 1 Nr. 4 AktG, § 60 Abs. 1 Nr. 5 GmbHG)
- Löschung wegen Vermögenslosigkeit (§ 141a FGG; § 262 Abs. 1 Nr. 6 AktG, § 60 Abs. 1 Nr. 7 GmbHG)

© Heribert Hirte

Auflösung

- Sonstige Auflösungsgründe -

- Feststellung bestimmter Satzungsmängel (§ 144a FGG; § 262 Abs. 1 Nr. 5 AktG, § 60 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG)
- bestimmte Verstöße gegen Kapitalaufbringungsregeln bei der GmbH (§ 19 Abs. 4 GmbHG; § 60 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG)
- Gemeinwohlgefährdung (§ 396 AktG, § 62 GmbHG)
- Auflösungsklage (§ 61 GmbHG)
- Entstehen einer Kein-Personen-Gesellschaft
- Verlegung des „effektiven Verwaltungssitzes“ in das Ausland (bislang)

© Heribert Hirte

„Armut“ einer Gesellschaft - Typische Abfolge -

- Krise
- Überschuldung
- drohende Zahlungsunfähigkeit
- Zahlungsunfähigkeit
- Masseunzulänglichkeit
- Masselosigkeit
- Vermögenslosigkeit

© Heribert Hirte

Phasen der Liquidation

- Eröffnungsbilanz, ggfls. auch weitere Jahresabschlüsse (§ 270 Abs. 1 AktG, § 71 Abs. 1 GmbHG)
- Abwicklung (§ 268 Abs. 1 Satz 1 AktG, ähnlich § 70 Satz 1 Hs. 1 GmbHG)
- Schlussrechnung (§ 259 Abs. 1 BGB; vorausgesetzt in § 273 Abs. 1 Satz 1 AktG, § 74 Abs. 1 Satz 1 GmbHG)
- Verteilung der „Liquidationsdividende“ (§ 271 Abs. 1 AktG, § 72 Satz 1 GmbHG)

© Heribert Hirte

Liquidation

- Gläubigerschutz -

- (dreimalige) Aufforderung an Gläubiger zur Forderungsanmeldung (§ 267 AktG, § 65 Abs. 2 Satz 2 GmbHG)
- Sperrjahr (§ 272 Abs. 1 AktG, § 73 Abs. 1 GmbHG)
- Hinterlegungspflicht für bekannte Gläubiger, die sich nicht gemeldet haben (§ 272 Abs. 2 AktG, § 73 Abs. 2 GmbHG)

© Heribert Hirte

Frankfurter Allgemeine Zeitung Mittwoch, 8. Dezember 2004, Nr. 287 / Seite A1

Amtliche Bekanntmachungen

Gläubigeraufrufe

Berger's Fuhrunternehmen GmbH, 01187 Dresden. Die Gesellschaft ist aufgelöst. Die Gläubiger der Gesellschaft werden aufgefordert, sich bei ihr zu melden.

Die Firma ISOMontage Gesellschaft mit beschränkter Haftung in 12463 Berlin, Forststr. 8/10 Lummer ist aufgelöst. Die Gläubiger werden aufgefordert, sich bei ihr zu melden.

Die Firma Paul & Herrmann GmbH mit Sitz in Gohrlich ist zum 31.03.2004 aufgelöst. Die Gläubiger der Gesellschaft werden aufgefordert sich bei ihr zu melden.

Handelsregistereintragen

Alle Handelsregistereintragen aus der Frankfurter Allgemeinen Zeitung seit Januar 2000 können im Internet abgefragt werden: www.faz.net/amtliche



Für die Angaben in (), die den Geschäftszweig und die Anschrift betreffen, keine Gewähr. In das Handelsregister ist folgendes eingetragen worden:

NEUEINTRAGUNGEN

HRA 35860 B - 29, November 2004 VIRTUS Medical Holding GmbH + Co. KG, Berlin (Charlottenstraße 16/117 - Berlin) Gegenstand des Unternehmens ist die Beteiligung an anderen Unternehmen aller Branchen, insbesondere an Unternehmen der Medizinbranche. Name der Firma: VIRTUS Medical Holding GmbH + Co. KG. Sitz der Firma: Berlin. Vertretungsregelung: Jeder persönlich haftende Gesellschafter vertritt die Gesellschaft allein. Jede persönlich haftende Gesellschafterin und ihre jeweilige Geschäftsführer sind befugt, im Namen der Gesellschaft mit sich im eigenen Namen oder als Vertreter eines Dritten Rechtsgeschäfte vorzunehmen. Inhaber: Persönlich haftender Gesellschafter: Verwaltungsgesellschaft VIRTUS Medical Holding GmbH, Berlin (Amtsgericht Charlottenburg, HRB 94713 B) Rechtsform: Kommanditgesellschaft.

© Heribert Hirte

Liquidation

- Voll-Beendigung der Gesellschaft -

- Lehre vom Doppeltatbestand:
 - Löschung der Gesellschaft im Register, *und*
 - Fehlen von Restvermögen
- Folgen für Parteifähigkeit im Prozess:
 - Aktiv: entsprechender Vortrag erforderlich, i.d.R. aber nur mit Bestellung eines Nachtragsliquidators möglich
 - Passiv: Fortsetzung des Prozesses bei Behauptung noch vorhandenen Vermögens der beklagten Gesellschaft

© Heribert Hirte

Kommanditgesellschaft auf Aktien

- Begriff (§ 278 Abs. 1 AktG) -

- unbeschränkte Haftung eines Gesellschafters (persönlich haftender Gesellschafter)
- andere Gesellschafter sind beteiligt, ohne persönlich zu haften (Kommandit-Aktionäre)
- soweit keine Sonderregelung in §§ 278 ff. AktG, sinngemäße Geltung des allgemeinen Aktienrechts (§ 278 Abs. 3 AktG)

© Heribert Hirte

Kommanditgesellschaft auf Aktien - Rechtsstellung des Komplementärs -

- Verhältnis zu Dritten, zu den Kommanditaktionären und zueinander nach KG-Recht (§ 278 Abs. 2 AktG)
- Benennung in der Satzung statt Berufung durch Hauptversammlung oder Aufsichtsrat (§ 281 Abs. 1 AktG)
- auch juristische Personen (heute *arg.* § 279 Abs. 2 AktG)
- Eintragung mit Vertretungsmacht wie Vorstand (§ 282 AktG)
- sinngemäße Geltung der Vorschriften für den Vorstand (§ 283 AktG) – außer Arbeitsdirektor (§ 33 Abs. 1 Satz 2 MitbestG)

© Heribert Hirte

Kommanditgesellschaft auf Aktien - Rechtsstellung des Aufsichtsrats -

- Grundsatz: ähnlich der „normalen“ Aktiengesellschaft (auch Mitbestimmung ist möglich)
- Aber: § 111 Abs. 4 Satz 2 AktG gilt nicht, sondern „Ausführungsorgan“ der Aktionäre (§ 278 Abs. 1 und 2 AktG)
- Keine Geschäftsordnungskompetenz für persönlich haftende Gesellschafter (§ 77 Abs. 2 Satz 1 AktG) und keine Bestellung und Abberufung der persönlich haftenden Gesellschafter (§ 84 AktG)
- Keine Mitwirkung bei Feststellung des Jahresabschlusses (§ 286 Abs. 1 AktG)

© Heribert Hirte

Kommanditgesellschaft auf Aktien - Hauptversammlung -

- Internes Zustimmungsrecht zu außerordentlichen Geschäftsführungsmaßnahmen (§ 278 Abs. 2 AktG i.V.m. § 164 HGB)
- Stimmrecht der persönlich haftenden Gesellschafter in der Hauptversammlung möglich, wenn sie zugleich Kommanditaktionäre sind (§ 285 Abs. 1 Satz 1 AktG)
- Zustimmungserfordernis (extern) des persönlich haftenden Gesellschafters zu bestimmten Beschlüssen der Hauptversammlung (§ 285 Abs. 2 AktG)
- Feststellung des Jahresabschlusses durch zwingend durch Beschluss der Hauptversammlung mit Zustimmung der persönlich haftenden Gesellschafter

© Heribert Hirte

Kommanditgesellschaft auf Aktien - Finanzverfassung -

- Juristische Person (§ 278 Abs. 1 AktG, anders als § 124 HGB)
- Haftung der Gesellschaft selbst und der persönlich haftenden Gesellschafter nach § 128 HGB (letztere über § 278 Abs. 2 AktG, § 161 Abs. 2 HGB)
- Einlage für den persönlich haftenden Gesellschafter ist möglich, wegen § 128 HGB aber nicht zwingend (für den Fall ihrer Festsetzung: § 281 Abs. 2 AktG)
- Gewinnverteilung nach § 288 AktG gegenüber der normalen Kommanditgesellschaft verändert: Annäherung des Entnahmerechts an das Aktienrecht

© Heribert Hirte

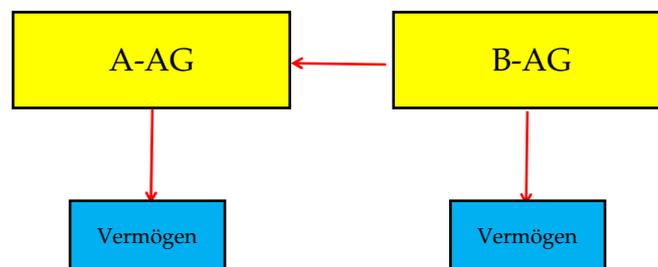
Arten der Umwandlung

- Verschmelzung
- Spaltung
 - Aufspaltung
 - Abspaltung
 - Ausgliederung
- Vermögensübertragung
- Formwechsel

© Heribert Hirte

Formen von Unternehmensverbindungen

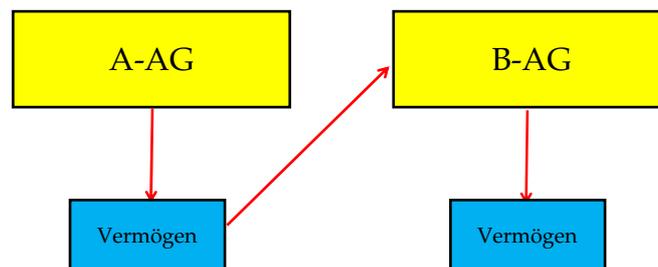
- Verschmelzung (*legal or statutory merger*):
Aktien der B-AG werden in Aktien der A-AG umgetauscht



© Heribert Hirte

Formen von Unternehmensverbindungen

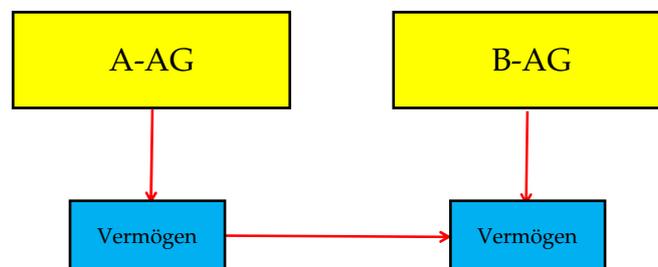
- Beteiligungserwerb (*share deal/takeover*): A-AG kauft die Aktien der B-AG



© Heribert Hirte

Formen von Unternehmensverbindungen

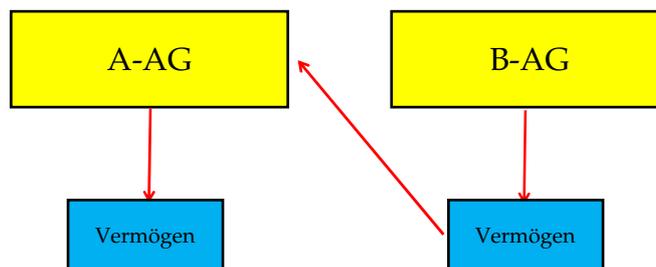
- Unternehmenskauf (*asset deal*): A-AG kauft Betrieb/Unternehmen der B-AG (arbeitsrechtlich: Betriebsübergang)



© Heribert Hirte

Formen von Unternehmensverbindungen

- Kapitalerhöhung gegen Sacheinlagen: A-AG erhöht Kapital gegen Einbringung des Unternehmens der B-AG als Sacheinlage



© Heribert Hirte

Ablauf einer Verschmelzung

- Verschmelzungsvertrag durch Vertretungsorgane (§§ 4, 6 UmwG)
- Verschmelzungsbericht mit Erläuterung des Umtauschverhältnisses (§ 8 UmwG)
- Verschmelzungsprüfung
 - für AG zwingend (§ 60 i.V.m. §§ 9-12 UmwG)
 - für GmbH auf Antrag eines Gesellschafters (§ 48 i.V.m. §§ 9-12 UmwG)
- Verschmelzungsbeschluss der Anteilseigner (§ 13 Abs. 1 UmwG)
- Eintragung in das Handelsregister mit Heilung etwaiger Mängel (§§ 16, 19, 20 UmwG)

© Heribert Hirte

Umtauschverhältnis (I)

- GmbH:
 - Stammkapital 25.000 Euro
 - Unternehmenswert 50.000 Euro
- Verschmelzung auf:
 - Aktiengesellschaft:
 - Grundkapital 50.000 Euro
 - Unternehmenswert 500.000 Euro

© Heribert Hirte

Umtauschverhältnis (II)

- *Verhältnis der Unternehmenswerte zueinander 10:1:*
 - daher müssen die Gesellschafter der früheren GmbH an der neuen Gesellschaft ein Zehntel des Wertes erhalten, den die Aktionäre der früheren AG erhalten
- *Verhältnis Unternehmenswert zu Grundkapital bei der AG 10:1:*
 - daher sind den Gesellschaftern der GmbH *zusammen* für ihr eingebrachtes Vermögen Aktien im gleichen Verhältnis zu gewähren, also im Nennwert von 5.000 Euro
- *Verhältnis Unternehmenswert zu Stammkapital bei der GmbH 2:1:*
 - Umtauschverhältnis 5:1
 - für einen Geschäftsanteil im Nennwert von 250 Euro sind Aktien im Nennwert von 50 Euro zu gewähren

© Heribert Hirte

Grenzüberschreitende Verschmelzung

- Mindestens eine der beteiligten Gesellschaften unterliegt dem Recht eines EU-/ EWR-Mitgliedstaats (§ 122a Abs. 1 UmwG)
- Grundsatz: Anwendbarkeit der allgemeinen Vorschriften über die Verschmelzung nationaler Kapitalgesellschaften (§ 122a Abs. 2 UmwG)

© Heribert Hirte

Grenzüberschreitende Verschmelzung - Besonderheiten (I) -

- Verschmelzungsplan (§ 122c UmwG)
 - Nr. 10: Arbeitnehmermitbestimmung
 - Nr. 9: Wiedergabe der Satzung der übernehmenden/neuen Gesellschaft
 - Einreichung von Plan oder Entwurf (in jedem Fall) einen Monat vor Beschlussfassung der Anteilhaber zum Handelsregister und Bekanntmachung (§ 122d UmwG)
- Verschmelzungsbericht (§ 122e Abs. 1 UmwG)
 - Auswirkungen der Verschmelzung auf Gläubiger und Arbeitnehmer der beteiligten Gesellschaften
 - kein Verzicht auf Berichtspflicht möglich (§ 122e Abs. 3 UmwG)
- Verschmelzungsprüfung immer (§ 122f UmwG)

© Heribert Hirte

Grenzüberschreitende Verschmelzung - Besonderheiten (II) -

- Verschmelzungsbeschluss
 - kann von vorgängiger Regelung der Art und Weise der Mitbestimmung abhängig gemacht werden (§ 122g Abs. 1 UmwG)
 - Ausschluss der Anfechtungsklage mit Blick auf **Spruchverfahren** nur unter weiteren Voraussetzungen (§ 122h UmwG)
- Abfindungsrecht für alle Abfindungsinhaber, die gegen den Beschluss Widerspruch zur Niederschrift eingelegt haben, wenn übernehmende/neue Gesellschaft nicht deutschem Recht unterliegt (§ 122 i UmwG)
- Sicherheitsleistung zugunsten der Gläubiger schon ab Bekanntmachung des Verschmelzungsplans (§ 122j UmwG)

© Heribert Hirte

Arten der Spaltung

- Aufspaltung: Übertragung der Vermögensteile als Gesamtheit auf andere Rechtsträger (§ 123 Abs. 1 UmwG)
- Abspaltung: Übertragung eines Teils oder mehrerer Teile des Vermögens jeweils als Gesamtheit auf einen anderen oder mehrere andere Rechtsträger (§ 123 Abs. 2 UmwG); jeweils
 - gegen Gewährung von Anteilen oder Mitgliedschaften dieses Rechtsträgers oder dieser Rechtsträger an die Anteilseigner des sich spaltenden Rechtsträgers
 - zur Aufnahme auf vorhandene (Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 Nr. 1) oder zur Neugründung auf einen im Rahmen der Spaltung neu zu gründenden (Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 Nr. 2) Rechtsträger
- Ausgliederung (§ 123 Abs. 3 UmwG)
 - zur Aufnahme oder Neugründung
 - gegen Gewährung von Anteilen an den übertragenden Rechtsträger

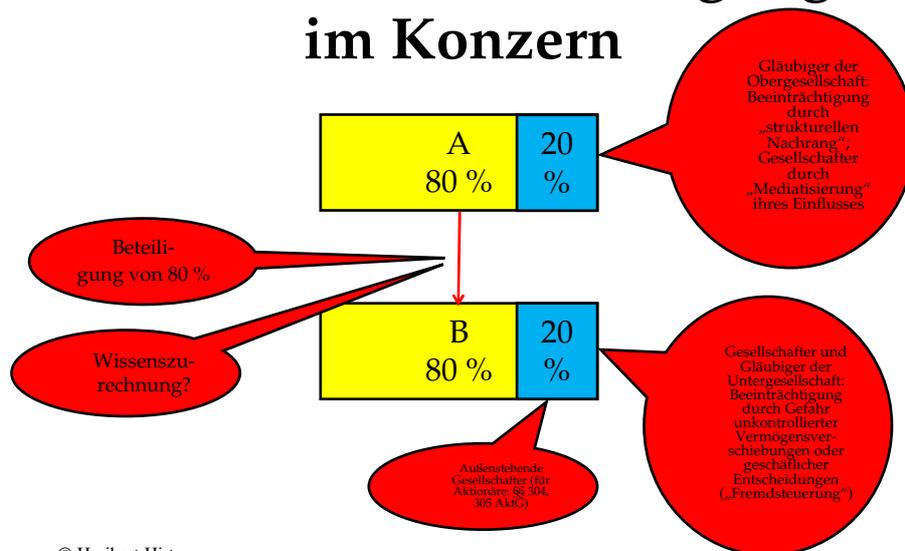
© Heribert Hirte

Schutzzweck des Konzernrechts

- Schutzrecht (nicht Organisationsrecht) für
 - (Minderheits-)Gesellschafter
 - Gläubiger (auch Arbeitnehmer)
- von (schon) abhängigen Unternehmen
- *nicht* Schutz der Öffentlichkeit; stattdessen:
 - Kartellrecht (Markt)
 - Rechnungslegung (Transparenz)

© Heribert Hirte

Interessenbeeinträchtigung im Konzern



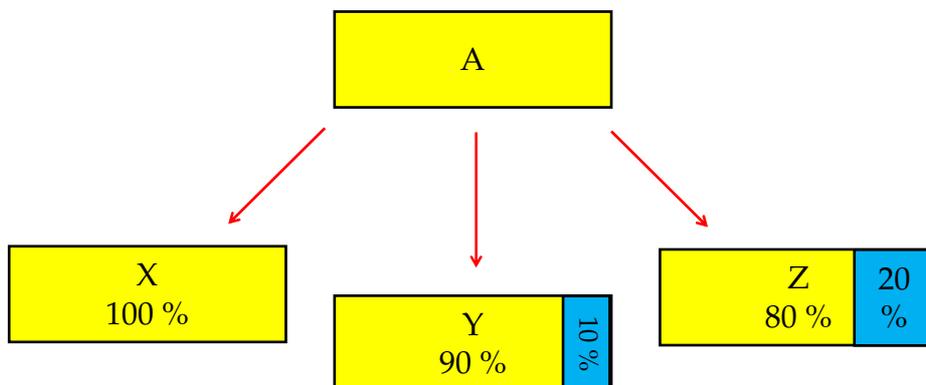
© Heribert Hirte

Verbundene Unternehmen (§ 15 AktG)

- Mehrheitsbeteiligung (§ 16 AktG)
(begründet nach § 17 Abs. 2 AktG Vermutung der)
- Beherrschung (§ 17 AktG)
(begründet nach § 18 Abs. 1 Satz 3 AktG Vermutung der)
- Konzernierung („einheitliche Leitung“) (§ 18 AktG); immer auch bei Unternehmensvertrag (§ 18 Abs. 1 Satz 2 AktG)
- für wechselseitige Beteiligung (§ 19 AktG) gelten Regelungen über
 - Abhängigkeit bei einfacher;
 - Beherrschung bei einseitig/beidseitig qualifizierter wechselseitiger Beteiligung

© Heribert Hirte

„Konzernkonflikt“



© Heribert Hirte

„Unternehmen“ i.S.d. Konzernrechts

- anderweitige Beteiligung
 - nicht erst bei Handelsgewerbe i.S.v. § 1 HGB
 - nicht schon jeder Gesellschafter
- auch:
 - natürliche Personen/Freiberufler
 - Staat (Bund/Länder/Gemeinden)
- aber nur „gesellschaftsrechtlich vermittelte Einflussnahme“

© Heribert Hirte

Arten von Konzernen

- Vertragskonzern (§§ 291 ff. AktG)
- Faktischer Konzern (§§ 311 ff. AktG)
- Qualifizierter faktischer Konzern (§§ 291 ff., v.a. §§ 302 f. AktG analog)
- Eingliederung (§§ 319 ff. AktG)

© Heribert Hirte

Unternehmensverträge

- Arten -

- Beherrschungsvertrag (§ 291 Abs. 1 AktG)
- Gewinnabführungsvertrag (§ 291 Abs. 1 AktG)
 - = satzungüberlagernde Organisationsverträge

- „andere Unternehmensverträge“ (§ 292 AktG)
 - Gewinngemeinschaft
 - Teilgewinnabführungsvertrag
 - Betriebspacht-/überlassungsvertrag
 - = schuldrechtliche Verträge

© Heribert Hirte

Unternehmensvertrag

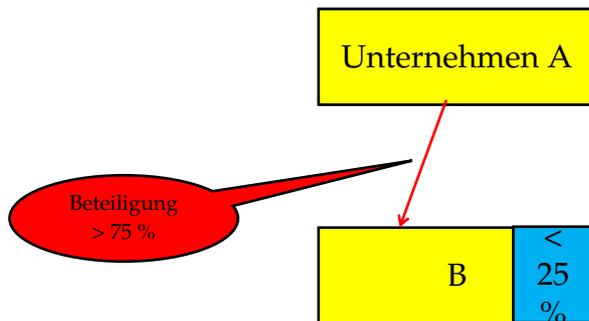
- Abschluss: gesetzestypischer Fall -



© Heribert Hirte

Unternehmensvertrag

- Abschluss: praktisch wichtigster Fall -



© Heribert Hirte

Unternehmensvertrag

- Abschluss -

- Vertragsschluss durch Vertretungsorgane (§ 293 Abs. 3 AktG)
- Unternehmensvertragsbericht (§ 293a AktG)
 - auch zur Zweckmäßigkeit
 - zu Art und Höhe von Ausgleich und Abfindung nach §§ 304, 305 AktG
- Unternehmensvertragsprüfung (§ 293b AktG)
 - keine Prüfung der Zweckmäßigkeit
 - vor allem aber von Ausgleich und Abfindung
 - Ausnahme: alle Aktien in einer Hand
- Zustimmungsbeschluss der Aktionäre (§ 293 AktG)
- Eintragung in das Handelsregister der abhängigen Gesellschaft (§ 294 AktG)

© Heribert Hirte

Unternehmensvertrag - Änderungen -

- **Änderung** nur mit Sonderbeschluss der außenstehenden Aktionäre, wenn Ausgleichs- oder Abfindungsbestimmungen geändert werden sollen (§ 295 Abs. 2 AktG)
- **Aufhebung** nur mit Sonderbeschluss der außenstehenden Aktionäre, wenn der Vertrag Ausgleichs- oder Abfindungsbestimmungen zu deren Gunsten enthält (§ 296 Abs. 2 AktG)
- **Kündigung** (§ 297 AktG)
 - fristlos bei wichtigem Grund zulässig (§ 297 Abs. 1 AktG)
 - ordentlich nur mit Sonderbeschluss der außenstehenden Aktionäre, wenn der Vertrag Ausgleichs- oder Abfindungsbestimmungen zu deren Gunsten enthält (§ 297 Abs. 2 AktG)
 - keine Schutz vor Kündigung durch anderen Vertragsteil
 - Vereinbarung von zur Kündigung berechtigenden Gründen im ursprünglichen Vertrag

© Heribert Hirte

Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag - Schutz der Gläubiger der abhängigen Gesellschaft -

- gesetzliche Rücklage (§ 300 AktG)
- Begrenzung der Gewinnabführung (§ 301 AktG)
- vor allem:
 - Verlustübernahmepflicht (§ 302 AktG) (= Innenanspruch)
 - bei Beendigung des Vertrages Anspruch auf Sicherheitsleistung (§ 303 AktG), der sich im Falle der Vermögenslosigkeit der abhängigen Gesellschaft in Zahlungsanspruch umwandelt (st. Rspr. seit BGHZ 95, 330, 347 - Autokran)

© Heribert Hirte

Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag

- Schutz der Aktionäre der abhängigen Gesellschaft -

- **Ausgleichsanspruch (§ 304 AktG)**
(„Garantiedividende“)
 - gesetzlicher Regelfall: feste Ausgleichszahlung (§ 304 Abs. 1 Satz 1 AktG)
 - bei Aktiengesellschaft als Mutter alternativ Anknüpfung an deren Dividende („variabler Ausgleich“) (§ 304 Abs. 2 Satz 2 AktG)
- **Abfindungsanspruch (§ 305 AktG) (= Austrittsrecht)**
 - gegen Aktien („Umsteigen“) (§ 305 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 AktG)
 - gegen Barabfindung (§ 305 Abs. 2 Nrn. 2 und 3 AktG)

© Heribert Hirte

Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag

- Wirkung -

- **Außerkraftsetzung der Kapitalerhaltungsvorschriften (§ 291 Abs. 3 AktG)**
- **Weisungsrecht des herrschenden Unternehmens (§ 308 AktG)**
 - auch nachteilige Weisungen, sofern im Konzerninteresse (§ 308 Abs. 1 Satz 2 AktG)
 - außer: das ist „offensichtlich“ nicht der Fall (§ 308 Abs. 2 Satz 2 AktG a.E.)
 - unter Beachtung der Überlebensfähigkeit der Gesellschaft (str.)

© Heribert Hirte

Faktischer Konzern

- Aktiengesellschaft -

- Voraussetzung: Fehlen von Beherrschungsvertrag (oder Eingliederung)
- Schutzinstrumentarium
 - Nachteilsausgleich (§ 311 Abs. 1 AktG a.E.)
 - Abhängigkeitsbericht (§ 312 AktG)
 - Prüfung (extern: § 313 AktG; intern: § 314 AktG)
 - nicht veröffentlicht
 - Möglichkeit der Sonderprüfung (§ 315 AktG)
 - Schadenersatz bei fehlendem Ausgleich (§ 317 AktG)

© Heribert Hirte

Faktischer GmbH-Konzern

- Ausgangspunkt
 - Weisungsrecht (§ 37 Abs. 1 Alt. 2 GmbHG) macht Beherrschungsvertrag überflüssig
 - schwächerer Gläubigerschutz macht besonderen Gläubigerschutz entbehrlich
- Grundsatz
 - keine Analogie der §§ 311 ff. AktG
 - Minderheitenschutz durch Ausgleichspflicht für alle nachteiligen Maßnahmen *qua* Treuepflicht (BGHZ 65, 15 – ITT)
 - einstimmige Zustimmung zu allen nachteiligen Maßnahmen
 - kein Schutz beim Fehlen von Minderheitsgesellschaftern

© Heribert Hirte

GmbH-Vertragskonzern

Analoge Anwendung der aktienrechtlichen Vorschriften

- Satzungsüberlagernder Charakter von Unternehmensverträgen (BGHZ 105, 324, 331 – Supermarkt)
- Eintragungspflicht ins Handelsregister der abhängigen GmbH (BGHZ 105, 324) analog § 294 AktG (BGHZ 116, 37, 39)
- Zustimmungspflicht der Gesellschafterversammlung der Obergesellschaft im Hinblick auf Verlustübernahmerisiko (BGHZ 105, 324, 336 – Supermarkt)

© Heribert Hirte

GmbH-Vertragskonzern - Minderheitenschutz -

Mehrheitserfordernisse beim Abschluss eines Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages auf Ebene der Untergesellschaft

- Behandlung als normale Satzungsänderung (§ 53 Abs. 2 GmbHG)
- Satzungsänderung plus Inhaltskontrolle (*Hirte*)
- Zweckänderung mit Zustimmung aller Gesellschafter (§ 33 Abs. 1 Satz 2 BGB) (h.M.)

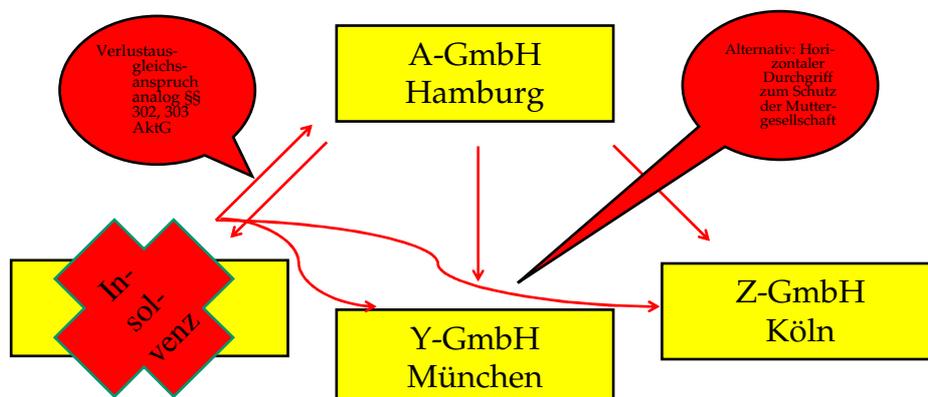
© Heribert Hirte

GmbH-Vertragskonzern - Gläubigerschutz -

- durch Annahme eines „qualifizierten faktischen Konzerns“
 - bei „nachhaltiger Beeinträchtigung“ der Eigeninteressen des abhängigen Unternehmens
 - Nicht-Isolierbarkeit der Einzeleingriffe (sondern breiflächige und dauerhafte Einflussnahme)
- Rechtsfolge
 - früher: analoge Anwendung der §§ 302, 303 AktG
 - heute: existenzvernichtender Eingriff

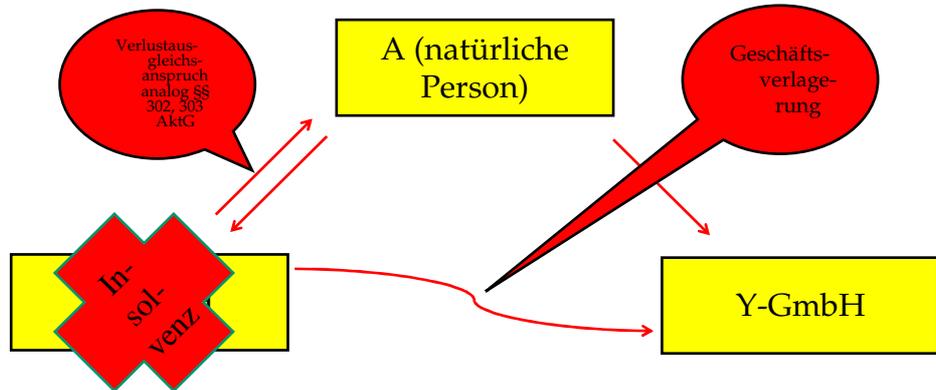
© Heribert Hirte

GmbH-Konzern - „Autokran“-Fall BGHZ 95, 330 -



© Heribert Hirte

GmbH-Konzern - „Video“-Fall BGHZ 115, 187 -



© Heribert Hirte

Eingliederung - Vorteile -

- Fortbestand rechtlicher Selbständigkeit
- bei Ausscheiden außenstehender Aktionäre

© Heribert Hirte

Eingliederung

- Verfahren bei Alleingesellschafter -

- Beschluss der Tochter-Hauptversammlung (§ 319 Abs. 1 AktG)
- Zustimmung des Mutterunternehmens (spätere „Hauptgesellschaft“) mit qualifizierter Mehrheit (§ 319 Abs. 2 AktG) im Hinblick auf Haftung nach § 322 AktG
- Wirksamwerden mit Eintragung im Handelsregister der einzugliedernden Gesellschaft (§ 319 Abs. 4 AktG)

© Heribert Hirte

Eingliederung

- Verfahren bei Mehrheitseingliederung -

- 95 % der Aktien in der Hand der Muttergesellschaft
- Mehrheitsbeschluss der Tochter-Hauptversammlung (§ 320 Abs. 1 AktG)
- Prüfung der Abfindung (§ 320 Abs. 3 AktG)
- Zustimmung des Mutterunternehmens (spätere „Hauptgesellschaft“) mit qualifizierter Mehrheit (§ 319 Abs. 2 AktG) im Hinblick auf Haftung nach § 322 AktG
- Wirksamwerden mit Eintragung im Handelsregister der einzugliedernden Gesellschaft (§ 319 Abs. 4 AktG)
- Übergang der Aktien der außenstehenden Aktionäre auf Hauptgesellschaft mit Eintragung der Eingliederung im Handelsregister (§ 320a AktG)
- Ersatz durch Abfindungsanspruch, aber nur in Aktien der Hauptgesellschaft (§ 320b AktG) (zust. BVerfGE 14, 263 – Feldmühle)

© Heribert Hirte

Eingliederung - Rechtsfolgen -

- unbeschränkte Leitungsmacht der Hauptgesellschaft (§ 323 Abs. 1 AktG)
- Suspension des Vermögensschutzes (§ 323 Abs. 2 AktG)
- gesamtschuldnerische Mithaftung der Hauptgesellschaft für alle Verbindlichkeiten der eingegliederten Gesellschaft (§ 322 AktG) und Verpflichtung zur Sicherheitsleistung (§ 321 AktG)