

17.05.2017

Gesellschaftsrecht/Mergers & Acquisitions | Aktien- & Kapitalmarktrecht

In unserem Überblick Rechtsprechung im Gesellschaftsrecht bereiten wir aktuelle Themen zum Gesellschaftsrecht/M&A prägnant für Sie auf. Wir filtern dazu die wesentliche neue Rechtsprechung und fassen diese mit Verlinkungen zusammen.

:

- ▶ [Grenzüberschreitende Umwandlung – Niederlassungsfreiheit](#)
- ▶ [Deutsches Mitbestimmungsgesetz mit Unionsrecht vereinbar](#)
- ▶ [GbR kein Verbraucher im Sinne des § 13 BGB](#)
- ▶ [Verbotene Auszahlung bei dinglicher Sicherheitenbestellung zugunsten eines Gesellschafters](#)
- ▶ [Haftung des Insolvenzverwalters für unternehmerische Entscheidungen](#)
- ▶ [Handelsregisteranmeldung eines Kommanditistenwechsels](#)
- ▶ [Anmeldung geänderter Vertretungsverhältnisse in der Insolvenz](#)
- ▶ [Geltendmachung von Ersatzansprüchen nach § 147 AktG](#)
- ▶ [Schiedsgutachtenvereinbarung als Verzicht/Vergleich im Sinne des § 93 Abs. 4 S. 3 AktG](#)
- ▶ [Sofortiger Verlust der Geschäftsführerstellung bei Strafvorbehalt](#)
- ▶ [Auslegung eines Insolvenzplans im Hinblick auf Genussrechte](#)
- ▶ [Wirksamkeit von verschiedenen Satzungsänderungen bei AG](#)

Grenzüberschreitende Umwandlung – Niederlassungsfreiheit

EuGH, [Schlussanträge](#) des Generalanwalts vom 4. Mai 2017 – C-106/16 (Polbud)

Der EuGH beschäftigt sich erneut mit grenzüberschreitenden Umwandlungen im Spannungsfeld zur Niederlassungsfreiheit, diesmal im Rahmen eines [Vorabentscheidungsersuchens](#) des Obersten Polnischen Gerichtshofs vom 22. Februar 2016 zu Hindernissen vonseiten des Herkunftsmitgliedstaats. Hintergrund des Vorabentscheidungsersuchens war der Wunsch einer polnischen Gesellschaft mit beschränkter Haftung, unter Wahrung ihrer rechtlichen Identität die Rechtsform einer Gesellschaft nach luxemburgischem Recht anzunehmen. Hierzu fassten die Gesellschafter am 30. September 2011 den Beschluss, den Sitz der Gesellschaft in das Großherzogtum Luxemburg zu verlegen. Der Ort der Ausübung der wirtschaftlichen Tätigkeit sollte unverändert in Polen bleiben. Am 28. Mai 2013 beschlossen die Gesellschafter vor einem luxemburgischen Notar, den Beschluss über die Sitzverlegung auszuführen und den Sitz der Gesellschaft mit Wirkung dieses Tages nach Luxemburg zu verlegen, ohne deren Rechtspersönlichkeit zu beenden oder eine neue juristische Person zu errichten. Ferner beschlossen die Gesellschafter, die Rechtsform einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung luxemburgischen Rechts anzunehmen, die Gesellschaft umzufirmieren und den Gesellschaftsvertrag neu zu fassen. Eine Eintragung des Vorgangs im Gesellschaftsregister Luxemburgs erfolgte am 14. Juni 2013. Die anschließend in Polen beantragte Löschung der Gesellschaft im dortigen Handelsregister wies das Registergericht zurück, da nach polnischem Recht für eine Löschung der Gesellschaft die Auflösung und Liquidation der Gesellschaft erforderlich sind.

Die Generalanwältin am EuGH Kokott sieht in ihren Schlussanträgen die vorgenannte polnische Regelung als nicht vereinbar mit der europäischen Niederlassungsfreiheit an: Sie stellte zunächst fest, dass die fragliche Gesellschaft sich grundsätzlich auf die Niederlassungsfreiheit nach [Artikel 49](#) und [Artikel 54 AEUV](#) berufen könne. Dies setze allerdings voraus, dass in Luxemburg eine reale Ansiedlung dieser Gesellschaft zum Zweck der Ausübung einer tatsächlichen wirtschaftlichen Tätigkeit bestehe oder beabsichtigt sei. Zwar solle der Schwerpunkt der geschäftlichen Aktivitäten weiterhin in Polen liegen. Es sei damit aber nicht ausgeschlossen, dass die Gesellschaft dennoch Tätigkeiten in Luxemburg entfaltet, die eine tatsächliche Niederlassung im Sinne der EuGH-Rechtsprechung darstellen, oder dass sie eine solche Niederlassung zu errichten beabsichtigt. Gehe es der Gesellschaft dagegen ausschließlich um den Wechsel des auf sie anwendbaren Gesellschaftsrechts, sei die Niederlassungsfreiheit nicht einschlägig. Zwar gewähre die Niederlassungsfreiheit den Wirtschaftsteilnehmern in der Union die freie Wahl des Standorts wirtschaftlicher Betätigung, nicht aber die freie Wahl des auf sie anwendbaren Rechts. Nicht als Selbstzweck sei daher eine grenzüberschreitende Umwandlung von der Niederlassungsfreiheit umfasst, sondern nur in

Verbindung mit einer tatsächlichen Niederlassung.

In der Weigerung des polnischen Registergerichts, die Gesellschaft ohne vorherige Liquidation und Auflösung im Handelsregister zu löschen, sieht die Generalanwältin eine Behinderung der Durchführung der grenzüberschreitenden Umwandlung und folglich eine Beschränkung der einschlägigen Niederlassungsfreiheit.

Letztlich stelle diese Beschränkung im Ergebnis kein verhältnismäßiges Mittel dar, um missbräuchliche Praktiken zu bekämpfen und die Gläubiger, Minderheitsgesellschafter und Arbeitnehmer einer Gesellschaft, die eine grenzüberschreitende Umwandlung vornimmt, zu schützen. Die generelle Pflicht zur Durchführung eines Liquidationsverfahrens gehe über das zur Vermeidung missbräuchlicher Praktiken Erforderliche hinaus, komme sie doch letztlich einer unzulässigen allgemeinen Vermutung gleich, dass Missbrauch vorliegt. Zudem sei nicht ersichtlich, dass die Pflicht zur Durchführung eines Liquidationsverfahrens geeignet wäre, die Interessen der Gläubiger, Minderheitsgesellschafter und Arbeitnehmer zu schützen. Vielmehr würden dadurch grenzüberschreitende Umwandlungen selbst dann behindert oder unterbunden, wenn diese Interessen nicht bedroht seien. Eine zwingende Liquidation und Auflösung erscheine auch eher kontraproduktiv für den Schutz der genannten Interessen, da den privaten Gesellschaftsgläubigern ihr bisheriger Vertragspartner abhandenkomme, die Beschäftigungsverhältnisse sämtlicher Arbeitnehmer aufgelöst würden und die Minderheitsgesellschafter, wie die anderen Gesellschafter auch, auf den verbleibenden Liquidationserlös verwiesen seien.

Grundsätzlich sei es jedoch einem Mitgliedstaat nicht verwehrt, grenzüberschreitende Umwandlungen zum Schutz öffentlicher Interessen und Belange zu beschränken, wenn die Beschränkungen verhältnismäßig seien: Zum Schutze der Interessen bestehender Gesellschaftsgläubiger wäre es beispielsweise nicht zu beanstanden, wenn diese Gläubiger angemessene Sicherheiten verlangen dürften, sofern sie nachweisen können, dass die Befriedigung ihrer bereits entstandenen Forderungen durch die Umwandlung gefährdet ist. Zum Schutze der Interessen von Minderheitsgesellschaftern erscheint es der Generalanwältin verhältnismäßig, betroffenen Gesellschaftern zu ermöglichen, ihre Beteiligung an der Gesellschaft gegen eine angemessene Abfindung zu beenden. Letztlich wäre zum Schutz der betroffenen Arbeitnehmer nicht zu beanstanden, wenn der Herkunftsmitgliedstaat einer Gesellschaft, die eine grenzüberschreitende Umwandlung vornimmt, auf die Einhaltung von Vorgaben zur Wahrung von Arbeitnehmerinteressen dringt.

Auch wenn der EuGH bei seiner abschließenden Entscheidung nicht an die Argumentation der Generalanwältin gebunden ist, sind die Schlussanträge jedoch in einer Vielzahl der Fälle eine Richtschnur für die Entscheidung des EuGH.

Deutsches Mitbestimmungsgesetz mit Unionsrecht vereinbar

EuGH, **Schlussanträge** des Generalanwalts vom 4. Mai 2017 – C-566/15 (Erzberger vs. TUI)

Im Statusverfahren um die Besetzung des Aufsichtsrats der TUI AG hatte das KG Berlin im Oktober 2015 dem EuGH die Frage zur **Vorabentscheidung** vorgelegt, ob es mit **Artikel 18 AEUV** (Diskriminierungsverbot) und **Artikel 45 AEUV** (Freizügigkeit der Arbeitnehmer) vereinbar ist, dass ein Mitgliedstaat das aktive und passive Wahlrecht für die Vertreter der Arbeitnehmer in das Aufsichtsorgan eines Unternehmens nur solchen Arbeitnehmern einräumt, die in Betrieben des Unternehmens oder in Konzernunternehmen im Inland beschäftigt sind (vgl. zuletzt hierzu Noerr Newsletter **Ausgabe Februar 2017**).

Nach Ansicht des Generalanwalts am Europäischen Gerichtshof Saugmandsgaard Øe ist dies der Fall. In seinen kürzlich veröffentlichten Schlussanträgen kommt er zu dem Ergebnis, dass es europarechtlich nicht zu beanstanden ist, dass nach dem deutschen Mitbestimmungsrecht nur die im Inland beschäftigten Arbeitnehmer die Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat wählen und in den Aufsichtsrat gewählt werden können. Dies sei kein Verstoß gegen die Freizügigkeit der Arbeitnehmer oder gegen das allgemeine Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit. Selbst wenn der EuGH von einer Beschränkung der Freizügigkeit ausgehen sollte, wäre diese gerechtfertigt, da die fraglichen Regelungen als ein wesentlicher Bestandteil des deutschen Arbeitsmarkts und der deutschen Sozialordnung der Aufrechterhaltung legitimer wirtschafts- und sozialpolitischer Entscheidungen des Mitgliedstaats dienen.

Dr. Gerald Reger und Dr. Ralph Schilha haben die Schlussanträge in dem Beitrag „EuGH-Generalanwalt: Deutsche Unternehmensmitbestimmung europarechtskonform“ zusammengefasst und eingeordnet. Den Beitrag finden Sie **hier** .

GbR kein Verbraucher im Sinne des § 13 BGB

BGH, Urteil vom 30. März 2017 – VII ZR 269/15

Die Klägerin, eine GbR, fordert von den Beklagten, einem Architekturbüro und deren Gesellschaftern, Schadensersatz sowie die Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten für weitere Schäden wegen Mängeln an einem vom Architekturbüro geplanten Einfamilienhaus. Gesellschafter der GbR sind eine natürliche Person sowie eine Vermögensverwaltungsgesellschaft in der Rechtsform einer GmbH. Der Architektenvertrag enthielt eine Haftungsbegrenzung dem Grunde und der Höhe nach auf die Deckungssumme der Haftpflichtversicherung des Architekturbüros. Das LG und das OLG Köln hatten der Klage gegen die Beklagten wegen fehlerhafter Planung des Bauvorhabens in den Vorinstanzen stattgegeben. Auf die im Architektenvertrag vorgesehene Haftungsbeschränkung hätten sich die Beklagten nicht berufen können, da diese gegen § 309 Nr. 7 b) BGB verstoße. Es handele sich um einen Verbrauchervertrag zwischen GbR und Architekturbüro, auf den gemäß § 310 Abs. 3 Nr. 2 BGB u.a. § 309 BGB Anwendung finde. Die Klägerin könne, obwohl sie als GbR organisiert sei, Verbraucher im Sinne dieser Vorschrift sein.

Der BGH lehnte es im Revisionsverfahren ab, die Haftungsbegrenzung in Anwendung von § 310 Abs. 3 Nr. 2 BGB einer Inhaltskontrolle nach § 309 Nr. 7 b) BGB zu unterziehen und demnach für unwirksam zu erklären. Aus seiner Sicht könne die Klägerin als GbR nicht Verbraucherin im Sinne des § 13 BGB sein. Eine als Außengesellschaft rechtsfähige GbR, deren Gesellschafter eine natürliche Person und eine juristische Person sind, sei nicht Verbraucher im Sinne des § 13 BGB und zwar selbst dann nicht, wenn sie lediglich zu privaten Zwecken und damit nicht gewerblich oder selbstständig beruflich tätig ist. Hierfür spreche bereits der Wortlaut des § 13 BGB, der von einem Verbraucher als natürliche Person spricht. Die der Vorschrift des § 13 BGB zugrunde liegenden europäischen Richtlinien und die dazu ergangene europäische Rechtsprechung würden den Begriff des Verbrauchers ebenfalls auf natürliche Personen begrenzen. Daher bestehe auch aus europäischer Sicht keinesfalls ein Gebot § 13 BGB dahingehend auszulegen, dass eine GbR, bei der wie im Streitfall eine juristische Person Gesellschafter ist, Verbraucher sein könne.

Weiter argumentierte der BGH, dass die Entstehungsgeschichte des § 310 Abs. 3 BGB eher dafür spricht, dass grundsätzlich nur natürliche Personen als Verbraucher angesehen werden können: Eine Umsetzung der dieser Vorschrift zugrunde liegenden europäischen Richtlinien sollte nach der Gesetzesbegründung nur soweit erfolgen, wie das europäische Recht dies zwingend erfordert. Und nach der zugrunde liegenden Klauselrichtlinie sowie der dazu ergangenen Rechtsprechung sollten die Schutzvorschriften für Verbraucher nur für natürliche Personen Anwendung finden.

Auch der Zweck des § 310 Abs. 3 Nr. 2 BGB erfordere es nicht, die zugunsten eines Verbrauchers angeordnete Inhaltskontrolle von AGB auf eine rechtsfähige Außen-GbR zu übertragen, an der neben einer natürlichen Person auch eine juristische Person beteiligt ist. Die Rechtsprechung des BGH zur (rechtsfähigen) Wohnungseigentümergeinschaft sei auf den vorliegenden Fall nicht übertragbar. Nach dieser Rechtsprechung ist die Wohnungseigentümergeinschaft im Interesse des Verbraucherschutzes der in ihr zusammengeschlossenen nicht gewerblich handelnden natürlichen Personen einem Verbraucher gemäß § 13 BGB gleichzustellen, wenn ihr wenigstens ein Verbraucher angehört und die Wohnungseigentümergeinschaft ein Rechtsgeschäft zu einem Zweck abschließt, der weder einer gewerblichen noch einer selbstständigen beruflichen Tätigkeit dient. Anders als bei der Wohnungseigentümergeinschaft erwerbe der Verbraucher die Mitgliedschaft in einer GbR nicht kraft Gesetzes, sondern aufgrund seiner auf den Abschluss des Gesellschaftsvertrags gerichteten Willenserklärung. Der Verbraucher, der es danach selbst in der Hand habe, ob und mit welchen anderen Gesellschaftern er sich zu einer GbR zusammenschließen will, sei daher nicht in gleichem Maße wie ein Wohnungseigentümer schutzbedürftig, der nach § 13 BGB Verbraucher sei und durch den Erwerb einer Eigentumswohnung notwendigerweise Mitglied im rechtsfähigen Verband der Wohnungseigentümergeinschaft werde.

Ob die im Architektenvertrag vereinbarte Haftungsbeschränkung möglicherweise als Individualvereinbarung wegen Verstoßes gegen § 276 Abs. 3 BGB unwirksam gewesen ist, ließ der BGH mangels entsprechender überprüfbarer Feststellungen des Berufungsgerichts offen und hat die Sache insoweit zurückverwiesen.

Verbotene Auszahlung bei dinglicher Sicherheitenbestellung zugunsten eines Gesellschafters

BGH, Urteil vom 21. März 2017 – II ZR 93/16

Der Kläger ist Insolvenzverwalter über das Vermögen einer GmbH & Co. KG. Deren vier Kommanditisten und zugleich

Gesellschafter der Komplementärin sind die Beklagten. Zum Betriebsvermögen der GmbH & Co. KG gehörte ein Grundstück, das seit Juli 2003 zugunsten einer Bank mit einer Buchgrundschuld belastet war, die eine Darlehensforderung der Bank gegen die Beklagte zu 1 sicherte. Im Juni 2011 kündigte die Bank das Darlehen und meldete nach Insolvenzeröffnung im Dezember 2011 eine entsprechende Forderung zur Tabelle an sowie abgesonderte Befriedigung aus der Grundschuld. Nachdem die Beklagte zu 1 eine eidesstattliche Versicherung abgegeben hatte, verkaufte der Kläger das Grundstück und schüttete an die Bank einen Großteil des Kaufpreises aus. Diesen Betrag verlangt der Kläger mit vorliegender am 31. Dezember 2014 eingegangener Klage von der Beklagten zu 1 und hinsichtlich der Beklagten zu 2 bis 4 beantragt der Kläger jeweils die Feststellung, dass sie verpflichtet seien, bei Ausfall der Beklagten zu 1 diesen Betrag zu erstatten. Das LG Görlitz hat die Beklagte zu 1 durch Teilversäumnisurteil zur Zahlung verurteilt und die Klage gegen die Beklagten zu 2 bis 4 abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Hiergegen wendet er sich mit der Revision.

Diese wies der BGH zurück. Es bestehe kein Erstattungsanspruch gegen die Beklagten 2 bis 4 aus [§ 31 Abs. 3 S. 1 GmbHG](#), jedenfalls sei dieser verjährt. Er stellte zunächst in Einklang mit der ständigen Rechtsprechung fest, dass auch die Zahlung aus dem Vermögen einer GmbH & Co. KG an einen Gesellschafter der Komplementär-GmbH oder einen Kommanditisten eine verbotene Auszahlung im Sinne des [§ 30 Abs. 1 GmbHG](#) sein kann. Auch könne die Bestellung einer dinglichen Sicherheit durch die Gesellschaft für einen Darlehensrückzahlungsanspruch des Sicherungsnehmers gegen einen Gesellschafter eine nach [§ 30 Abs. 1 GmbHG](#) verbotene Auszahlung sein, wenn dadurch das Vermögen der GmbH unter die Stammkapitalziffer sinkt oder eine bilanzielle Überschuldung vertieft wird. Das Auszahlungsverbot betreffe nicht nur Geldleistungen an Gesellschafter, sondern Leistungen aller Art. Die übrigen Gläubiger hätten im Umfang der Sicherheit keinen Zugriff mehr auf das Vermögen der Gesellschaft, die die Verwertung zugunsten des Sicherungsnehmers bei Fälligkeit auch nicht verhindern könne. Für ein Auszahlungsverbot auch bei Bestellung einer dinglichen Sicherheit spreche auch die Gleichbehandlung der mittelbaren Finanzierung mit einer direkten Finanzierung des Gesellschafters durch ein Darlehen. Im letzteren Fall läge eine Auszahlung ohne Weiteres vor, wenn das Darlehen an den Gesellschafter selbst oder auf dessen Weisung an dessen Gläubiger ausgezahlt würde. Das gelte dann auch, wenn anstelle einer unmittelbaren Auszahlung eine dingliche Sicherheit für die Auszahlung eines Darlehens eines Dritten an den Gesellschafter gestellt wird. Es sei auch unerheblich, dass sich die Bestellung der Sicherheit in der Handelsbilanz nicht unmittelbar auswirkt. Eine strikte Orientierung an den Bilanzierungsgrundsätzen für die Handelsbilanz werde diesen Fallgestaltungen nicht gerecht. Vielmehr sei bei dem „bilanziellen“ Denken eher eine wirtschaftliche Betrachtungsweise gemeint.

Zu einer Auszahlung und damit zu einem Beginn der fünfjährigen Verjährungsfrist für einen Erstattungsanspruch gegen die Mitgesellschafter nach [§ 31 Abs. 5 S. 2 GmbHG](#) kommt es nach Auffassung des BGH aber nicht erst, wenn eine Inanspruchnahme der Sicherheit droht, sondern bereits mit der Bestellung der dinglichen Sicherheit. Nach [§ 30 Abs. 1 S. 2 GmbHG](#) liege keine Auszahlung vor, wenn gegen den Gesellschafter ein vollwertiger Gegenleistungs- oder Rückgewähranspruch besteht. Bei der Bestellung einer dinglichen Sicherheit sei dieser Gegenleistungs- oder Rückgewähranspruch der Anspruch der Gesellschaft gegen ihren Gesellschafter, sie von der Inanspruchnahme der Sicherheit bei Fälligkeit des Darlehens freizustellen. Ob der Darlehensgeber und Sicherungsnehmer auf die Sicherheit zugreifen wird, hänge davon ab, ob der Gesellschafter aus der Ex-ante-Perspektive zur Darlehensrückzahlung in der Lage ist. Der Freistellungsanspruch sei als „Gegenleistungs- oder Rückgewähranspruch“ vollwertig und ein Ausfall unwahrscheinlich, wenn der Ausfall des Darlehensrückzahlungsanspruchs des Sicherungsnehmers unwahrscheinlich ist, denn in diesem Fall läge lediglich ein „Aktivtausch“ vor.

Sei der Freistellungsanspruch bei der Bestellung der Sicherheit nicht werthaltig, liege bereits darin die Auszahlung im Sinne von [§ 30 Abs. 1 S. 1 GmbHG](#) und seien nachfolgende Verschlechterungen ohne Bedeutung. Führe die Auszahlung (wie hier anzunehmen ist) dagegen nicht zu einer Unterbilanz oder vertiefe sie nicht eine bestehende Unterbilanz, sei die Auszahlung an den Gesellschafter erlaubt und es entstehe auch kein Erstattungsanspruch.

Aber auch wenn der Freistellungsanspruch bei der Bestellung der Sicherheit werthaltig ist, sei wie bei der Gewährung eines Darlehens eine spätere Verschlechterung der Vermögenslage des Gesellschafters für die Annahme einer Auszahlung grundsätzlich nicht von Bedeutung. Bei einem werthaltigen Freistellungsanspruch gegen den Gesellschafter bei der Bestellung der Sicherheit sei die Inanspruchnahme der Sicherheit unwahrscheinlich. Werthaltig sei der Freistellungsanspruch, wenn der das Darlehen in Anspruch nehmende Gesellschafter aus Ex-ante-Sicht zur Rückzahlung in der Lage sein wird. Dann liege nach [§ 30 Abs. 1 S. 2 GmbHG](#) ein bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise bilanzneutraler Aktivtausch vor, der nach dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers unabhängig vom Bestehen oder dem Entstehen einer Unterbilanz keine verbotene Auszahlung ist. Wenn sich der Wert des Freistellungsanspruchs danach wider Erwarten verschlechtert, führe nicht allein diese

Verschlechterung zu einer verbotenen Auszahlung. Eine negative Entwicklung lasse die ex ante bestehende Vollwertigkeit des Freistellungsanspruchs nicht rückwirkend entfallen.

Unterlässt es die Geschäftsführung, die Vermögensverhältnisse des Gesellschafters zu beobachten und auf eine sich nach der Sicherheitenbestellung andeutende Bonitätsverschlechterung mit der Anforderung von Sicherheiten oder der Durchsetzung des Freistellungsanspruchs zu reagieren, könne dies zur Schadensersatzpflicht des Geschäftsführers nach **§ 43 Abs. 2 GmbHG** führen. Dies sei jedoch keine Auszahlung im Sinne des § 30 Abs. 1 Satz 1 GmbHG, sofern lediglich der Anspruch nicht geltend gemacht wird und nicht auf diesen verzichtet wird.

Die nachfolgende Verwertung sei bei einer dinglichen Sicherheitenbestellung für eine Forderung des Sicherungsnehmers gegen den Gesellschafter für die Auszahlung im Sinne des § 30 Abs. 1 S. 1 GmbHG nicht maßgeblich. Das sei nicht deshalb der Fall, weil erst die Verwertung bilanzwirksam wäre und eine Unterbilanz hervorrufen oder vertiefen könnte. Wegen des vom Gesetzgeber für möglich erachteten Aktiventausches sei vielmehr bei fehlender Werthaltigkeit des Freistellungsanspruchs bereits die Bestellung bilanzwirksam, weil die Verwertung unterstellt werde, sie wahrscheinlich sei bzw. entsprechende Rückstellungen gebildet werden müssten. Die Sicherheit scheidet bereits mit der Bestellung der Sicherheit aus dem Vermögen der Gesellschaft aus, weshalb dieser Zeitpunkt für den Beginn der Verjährungsfrist des § 31 Abs. 5 S. 2 GmbHG maßgeblich ist.

Demnach bestand in Anwendung der vorstehenden Grundsätze aus Sicht des BGH kein durchsetzbarer Erstattungsanspruch gegen die Mitgesellschafter: Die Revision selbst sei nicht davon ausgegangen, dass im Zeitpunkt der Bestellung der Grundschuld für die Forderung der Bank gegen die Beklagte zu 1 eine Unterbilanz bestand. Das Berufungsgericht habe zwar keine Feststellung dazu getroffen, ob der Freistellungsanspruch gegen die Beklagte zu 1 bei Sicherheitenbestellung werthaltig war. Wenn bei fehlender Werthaltigkeit eine Auszahlung vorlag, fehle demnach aber jedenfalls die Verursachung einer Unterbilanz. War der Freistellungsanspruch aufgrund ausreichender Bonität der Beklagten zu 1 im Juli 2003 werthaltig, scheidet eine Auszahlung aus, ohne dass es auf eine bestehende Unterbilanz ankäme. Eine spätere Verschlechterung der Vermögensverhältnisse der Beklagten zu 1 habe allein nicht zu einer Auszahlung geführt.

Haftung des Insolvenzverwalters für unternehmerische Entscheidungen

BGH, Urteil vom 16. März 2017 – IX ZR 253/15

Der Kläger ist Insolvenzverwalter über das Vermögen einer GmbH, ein Wohnbauunternehmen. Er nimmt seinen Vorgänger im Amt des Insolvenzverwalters auf Schadensersatz in Anspruch. Vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens hatte die GmbH drei Wohnungen eines Wohnblocks veräußert. Nachdem die Gläubigerversammlung die Liquidation und bestmögliche Verwertung des Immobilienbestandes der insolventen GmbH beschlossen hatte, erwarb der beklagte damalige Insolvenzverwalter persönlich eine dieser Wohnungen, die vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens für einen Kaufpreis von DM 70.000 veräußert worden war, für einen Kaufpreis von EUR 3.000 vom damaligen Käufer. Der zwischenzeitlich zum Insolvenzverwalter berufene Kläger veräußerte einige Jahre später den gesamten Wohnungsbestand der insolventen Gesellschaft. Die Erwerberin bot daraufhin dem Beklagten an, die von ihm erworbene Wohnung zu einem wesentlich höheren Kaufpreis, als der Beklagte gezahlt hatte, zu erwerben. Dies lehnte der Beklagte ab. Der Kläger verlangt im vorliegenden Verfahren vom Beklagten die Übertragung der Wohnung Zug um Zug gegen Zahlung des Kaufpreises, hilfsweise Zahlung von Schadensersatz in Höhe der Differenz des gezahlten Kaufpreises und des von der Erwerberin des Wohnungsportfolios dem Beklagten gebotenen Kaufpreises. Die Vorinstanzen wiesen die Klage ab.

Der BGH hob im Rahmen der Revision die Berufungsentscheidung auf und verwies das Verfahren zurück an das OLG Köln als Berufungsgericht. Der BGH kam zu dem Ergebnis, dass der Beklagte sich durch Erwerb der fraglichen Wohnung zu einem sehr geringen Kaufpreis nach **§ 60 InsO** schadensersatzpflichtig gemacht hat. Er habe sich schon dadurch schadensersatzpflichtig gemacht, dass er die ihm angebotene Wohnung nicht für die Masse erworben habe. Zu den Pflichten des Insolvenzverwalters gehöre es, das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen zu bewahren und ordnungsgemäß zu verwalten. Maßstab aller unternehmerischen Entscheidungen des Insolvenzverwalters im Rahmen einer Betriebsfortführung sei der Insolvenzziel der bestmöglichen gemeinschaftlichen Befriedigung der Insolvenzgläubiger (**§ 1 InsO**) sowie das von den Gläubigern gemeinschaftlich beschlossene Verfahrensziel – Abwicklung des Unternehmens, Veräußerung oder Insolvenzplan – als Mittel der Zweckerreichung. Die Pflicht zur ordnungsgemäßen Bewahrung und Verwaltung der Insolvenzmasse sei aber vielfach nicht schon dann erfüllt, wenn es dem Verwalter gelingt, den Bestand der Masse zu erhalten. Zur Masseverwaltungspflicht gehöre danach auch ein allgemeines Wertmehrgesamt. Das gelte auch und gerade im Rahmen einer Betriebsfortführung, wenn

auch unter Berücksichtigung der besonderen Bedingungen eines Insolvenzverfahrens, der Orientierung allen Handelns des Insolvenzverwalters am Insolvenzziel der bestmöglichen gemeinschaftlichen Gläubigerbefriedigung und der maßgeblichen Entscheidungen der Insolvenzgläubiger (§§ 157 , 158 InsO) über die Zukunft des schuldnerischen Unternehmens.

Bei dem Kauf der Wohnung habe es sich um ein Geschäft gehandelt, das die Masse ohne sonderlichen Aufwand und ohne großes Risiko erheblich vermehrt hätte. Auch unter Anlegung eines großzügigen Maßstabes an unternehmerische Entscheidungen des Insolvenzverwalters, der in einer für das Unternehmen schwierigen Lage eine von vielen, teils unbeherrschbaren Faktoren abhängige Prognoseentscheidung zu treffen hat, und des ihm zukommenden weiten Ermessensspielraums sei die Entscheidung des Beklagten, die Wohnung zu dem von ihm gezahlten Preis nicht für die Masse zu erwerben, mit einer ordentlichen und gewissenhaften Insolvenzverwaltung nicht zu vereinbaren.

Ein weiterer Verstoß gegen die Pflichten eines ordentlich und gewissenhaft handelnden Insolvenzverwalters sah der BGH darin, dass der Beklagte eigennützig, ohne Berücksichtigung der Interessen der Insolvenz- und Massegläubiger und derjenigen der Insolvenzschuldnerin, ein vorteilhaftes Geschäft an sich gezogen habe, welches im engen Zusammenhang mit dem Geschäftsbetrieb der Insolvenzschuldnerin stand und daher dieser zuzuordnen war. Unter welchen tatsächlichen Voraussetzungen eine Geschäftschance der Masse in der Weise zugeordnet ist, dass der Verwalter sie persönlich nicht mehr wahrnehmen darf, sei eine Frage des Einzelfalls. Nach der Rechtsprechung des BGH zur gesellschaftsrechtlichen Geschäftschancenlehre liege eine Geschäftschance der Gesellschaft vor, wenn diese den Vertrag bereits geschlossen oder jedenfalls soweit vorbereitet hat, dass der endgültige Vertragsschluss nur noch eine Formsache ist. Gleiches gelte, wenn der Geschäftsleiter namens der Gesellschaft in Vertragsverhandlungen eingetreten ist oder wenn ihm ein vorteilhaftes Angebot nur mit Rücksicht auf seine Stellung unterbreitet worden ist. Erfasst seien schließlich auch Geschäftschancen, die im Zusammenhang mit der Geschäftstätigkeit der Gesellschaft stehen. Das gelte in gleicher Weise für den Insolvenzverwalter, der das Unternehmen des Schuldners fortführt. Der Erwerb der Wohnung habe vorliegend zum Geschäftsfeld des Schuldnerunternehmens gehört. Die Wohnung sei dem Geschäftsführer der Schuldnerin angeboten worden, welcher für die Insolvenzverwaltung tätig war. Es habe bereits einen Vertragsentwurf gegeben, der den Beklagten in seiner Eigenschaft als Insolvenzverwalter als Käufer auswies. Die Wohnung wäre an ihn verkauft worden, wenn er das Geschäft nicht persönlich an sich gezogen hätte. Da das Schuldnerunternehmen bis zur Veräußerung des Wohnungsbestandes fortgeführt werden sollte, habe der Liquidationsbeschluss der Gläubigerversammlung dem Ankauf nicht entgegengestanden.

Handelsregisteranmeldung eines Kommanditistenwechsels

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 29. März 2017 – I-3 Wx 231/16

Bei einem Kommanditistenwechsel ist streng zwischen einem kombinierten Ein- und Austritt und einer rechtsgeschäftlichen Kommanditanteilsübertragung im Wege einer Sonderrechtsnachfolge zu differenzieren. Die grundsätzlich nach Erbringung der Kommanditeinlage nicht bestehende Außenhaftung eines Kommanditisten für Gesellschaftsschulden lebt dann wieder auf, wenn und soweit die Einlage an den Kommanditisten zurückgezahlt wird. Von einer Rückzahlung ist regelmäßig im Falle eines kombinierten Ein- und Austrittes eines Kommanditisten auszugehen. Überträgt dagegen der ausscheidende Kommanditist seinen Anteil rechtsgeschäftlich auf einen Dritten, verdoppelt sich die Haftung aufgrund der Identität der (übertragenen) Beteiligung nicht. Um eine bloße Anteilsübertragung und keine Haftungsverdoppelung für die Gläubiger der KG sichtbar zu machen, ist im Rahmen der Eintragung des Kommanditistenwechsels im Handelsregister ein sogenannter Sonderrechtsnachfolgevermerk aufzunehmen.

Im vorliegenden Fall hatte die Beteiligte, eine KG, einen Kommanditwechsel mit folgendem Wortlaut angemeldet: „Der Kommanditist ist aus der Gesellschaft ausgeschieden. Er hat seinen Kommanditanteil von EUR [...] Herrn [...], geboren am [...], in [...], übertragen, wodurch sich dessen Kommanditeinlage auf EUR [...] erhöht. Der bisherige Kommanditist sowie die persönlich haftende Gesellschafterin versichern, dass dem ausgeschiedenen Kommanditisten keinerlei Abfindung aus dem Gesellschaftsvermögen gewährt oder versprochen worden ist ...“ Das Handelsregister verweigerte die Eintragung mit der Begründung, in der Anmeldung fehle der Hinweis auf eine Übertragung im Wege der Sonderrechtsnachfolge. Zwar sei der Anmeldung die sogenannte negative Abfindungserklärung beigelegt. Es müsse sich aber aus der Anmeldung der Übertragung selbst ergeben, dass eine Übertragung im Wege der Sonderrechtsnachfolge gewollt sei, da es auch Fälle gebe, in denen eine Sonderrechtsnachfolge trotz Abfindungsversicherung nicht gewollt sei.

Das OLG Düsseldorf hielt die Anmeldung der Anteilsübertragung jedoch für ausreichend. Aus dem Wortlaut gehe hinreichend

sicher hervor, dass es sich nicht um einen bloßen Mitgliederwechsel, sondern um die Übertragung eines Gesellschaftsanteils im Wege der Sonderrechtsnachfolge handelt. Dies folge bereits aus der Formulierung des Antrags, wonach der ausgeschiedene Kommanditist seinen Kommanditanteil an den neuen Kommanditisten übertragen hat, wodurch sich dessen Kommanditeinlage erhöht. Daraus ergebe sich, dass es hier nicht um einen bloßen Mitgliederwechsel ging, sondern um die Übertragung eines Kommanditanteils. Dies werde dadurch bestätigt, dass die Anmeldung eine sogenannte negative Abfindungserklärung enthalte, die als bewährtes generalisiertes Beweismittel zur Abgrenzung der Anteilsübertragung vom getrennten Aus- und Eintritt anzusehen sei. Eine ausdrückliche Erklärung, dass im Wege der Sonderrechtsnachfolge übertragen wurde, sei nicht erforderlich.

Anmeldung geänderter Vertretungsverhältnisse in der Insolvenz

OLG Hamm, Beschluss vom 9. März 2017 – 27 W 175/16

Das AG Bielefeld hatte gegen den Geschäftsführer einer UG ein Zwangsgeld festgesetzt, da dieser eine Änderung sowohl der Geschäftsanschrift als auch der Vertretungsverhältnisse der Gesellschaft nicht angemeldet hatte, obwohl er hierzu als deren Geschäftsführer verpflichtet gewesen wäre. Über das Vermögen der UG war zwischenzeitlich ein Insolvenzverfahren eröffnet worden.

Das OLG Hamm gab dem AG Bielefeld Recht. Insbesondere sei die Pflicht des Geschäftsführers zur Anmeldung dieser Tatsachen durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht entfallen.

Mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens gehe zwar die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über das Vermögen der Gesellschaft auf den Insolvenzverwalter über. Die Fähigkeit eines Schuldners oder seiner Organe, in einem Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit aufzutreten, insbesondere Anträge zu stellen, werde aber dadurch für Angelegenheiten, die die Insolvenzmasse nicht unmittelbar betreffen, nicht berührt. Soweit der durch das Insolvenzverfahren nicht verdrängte gesellschaftsrechtliche Bereich berührt sei, blieben vielmehr sämtliche gesellschafts- und registerrechtlichen Pflichten weiterhin beim Gesellschafter bzw. Geschäftsführer. Hierzu gehöre auch die Anmeldung der Abberufung eines früheren Geschäftsführers einer GmbH oder UG und die Angabe einer aktuellen inländischen Geschäftsanschrift.

Da die rechtliche Handlungsfähigkeit des Geschäftsführers der insolventen Gesellschaft mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht vollständig, sondern nur hinsichtlich des dem Insolvenzbeschluss unterliegenden Vermögens der Gesellschaft entfallen sei, bestehe auch weiterhin ein Interesse der Gesellschaftsgläubiger an der Information über eine Änderung der Geschäftsanschrift der Gesellschaft, etwa im Hinblick auf die Durchsetzung möglicher nicht vermögensrechtlicher Ansprüche gegenüber der Gesellschaft, wie beispielsweise etwaiger Unterlassungsansprüche. Es sei nicht ausreichend, dass sich die Gläubiger über einschlägige Internetportale über alle wesentlichen Daten des Insolvenzverfahrens, insbesondere auch die Anschrift des gemäß § 80 InsO über das Vermögen des Schuldners verfügungsbefugten Insolvenzverwalters, informieren könnten.

Das Argument, den Geschäftsführer treffe im Hinblick auf die unterlassenen Anmeldungen schon kein Verschulden, da er keine mit der Anmeldung verbundenen Kosten für die insolvente Schuldnerin hätte auslösen dürfen, verwarf das OLG Hamm. Die Anmeldung der geänderten Vertretungsverhältnisse und der Geschäftsanschrift stelle eine Pflicht der Gesellschaft dar, deren Erledigung nach § 78 GmbHG den Geschäftsführern obliege. Die nach der Insolvenz der Gesellschaft aus Mitteln der Masse zu bestreitende Kostenlast werde zwar durch die von den Geschäftsführern der Gesellschaft vorzunehmende Anmeldung ausgelöst. Ihre Entstehung sei mit Blick auf die hiermit einhergehende gebotene Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht der Gesellschaft – und ihrer Geschäftsführer, § 78 GmbHG – aber gesetzlich gewollte Folge. Eine Belastung der Insolvenzmasse mit diesen Kosten sei daher hinzunehmen. Auch sei einem Geschäftsführer zuzumuten, die mit der Handelsregisteranmeldung in Zusammenhang stehenden Kosten für die möglicherweise zahlungsunfähige Gesellschaft zu verauslagern, sollte die Erfüllung der Pflicht von der Zahlung eines Vorschusses abhängig gemacht werden. Dies gelte für den hier in Rede stehenden Fall im Besonderen, zumal sich die Kosten für die Anmeldung auf eine Gebühr von ca. EUR 100 belaufen hätten. Dass ein Geschäftsführer, der diese Kosten für die Gesellschaft verauslagt hat, seinen ihm gegenüber der Gesellschaft – respektive der Masse – hierdurch entstehenden Aufwendungsersatzanspruch – etwa gemäß § 670 BGB – wegen der Vermögenslosigkeit der Gesellschaft möglicherweise nicht realisieren können, erscheine dabei mit Blick auf seine exponierte Stellung, die ihn auch und gerade zur Wahrung gläubigerschützender Belange verpflichtet, gerechtfertigt.

Geltendmachung von Ersatzansprüchen nach § 147 AktG

OLG Köln, Urteil vom 9. März 2017 – 18 U 19/16

Das OLG Köln befasste sich auf dieser knapp 60 Seiten langen Urteilsbegründung zu zwei miteinander verbundenen Verfahren mit diversen Fragen rund um die Rechtmäßigkeit von Hauptversammlungsbeschlüssen der Beklagten, einer börsennotierten AG. Dabei ging es um die Geltendmachung von Ersatzansprüchen nach § 147 AktG gegen frühere und gegenwärtige Mitglieder von Vorstand und Aufsichtsrat der Beklagten sowie gegen die Mehrheitsaktionärin, eine SE, und deren Organmitglieder. Die Mehrheitsaktionärin hält zum Teil mittelbar über Tochtergesellschaften knapp 94 % der Anteile an der Beklagten. Die Beklagte ist Teil eines faktischen Konzerns im Sinne der §§ 311 ff. AktG. Konzernobergesellschaft ist die Mehrheitsaktionärin. Eine Minderheitsaktionärin sah einen Anlass für die Ersatzansprüche und die Bestellung des Sonderprüfers in nachteiligen Geschäften der beklagten AG zugunsten der Mehrheitsaktionärin. Auf ihren Antrag war für die Beschlussfassung im Zusammenhang mit der Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen frühere und gegenwärtige Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder sowie gegen die vorgenannte Mehrheitsaktionärin ein Versammlungsleiter gerichtlich bestellt worden. Dieser schloss die Mehrheitsaktionärin sowie ihre Tochtergesellschaften unter Hinweis auf ein Stimmverbot nach § 136 Abs. 1 S. 1 Alt. 3 AktG von der (getrennten) Beschlussfassung über die Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen die Mehrheitsaktionärin sowie zur Bestellung eines besonderen Vertreters aus. Gegen die daraufhin gefassten Beschlüsse wandte sich die Mehrheitsaktionärin. Das LG Köln gab der Anfechtungsklage statt, da den Beschlüssen eine gesetzliche Grundlage fehle. Für eine Beschlussfassung nach § 147 Abs. 1 AktG sei erforderlich, dass zumindest tatsächliche Anhaltspunkte für ein schadensersatzbegründendes Verhalten des in Anspruch zu nehmenden Haftungsschuldners bestünden. Gegen das stattgebende Urteil wenden sich nun die Streithelfer der Beklagten, bei denen es sich um Aktionäre der Beklagten sowie den bestellten besonderen Vertreter handelt. In einem weiteren, inzwischen mit dem vorliegenden Verfahren verbundenen Rechtsstreit wandte sich die Minderheitsaktionärin gegen den im Rahmen der Hauptversammlung (unter der Versammlungsleitung des satzungsmäßigen Versammlungsleiters, der Vorstandsvorsitzender der Mehrheitsgesellschafterin ist) mit den Stimmen der Mehrheitsaktionärin abgelehnten Beschluss zur Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen Verwaltungsmitglieder der Beklagten, gegen einen ablehnenden Beschluss zur Abwahl des satzungsmäßigen Versammlungsleiters sowie dagegen, dass der Versammlungsleiter einen weiteren Tagesordnungspunkt zur Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegenüber ehemaligen und gegenwärtigen Verwaltungsmitgliedern nicht zur Abstimmung zugelassen hat. Das LG Köln hatte der Klage der Minderheitsaktionärin nur im Hinblick auf den Beschluss zur Abwahl des Versammlungsleiters stattgegeben.

Das OLG Köln stellte zunächst fest, dass die Mehrheitsaktionärin nach § 245 Abs. 1 AktG befugt war, Beschlüsse der Hauptversammlung anzufechten. Der Umstand, dass sie nach § 136 Abs. 1 S. 1 AktG bei der Beschlussfassung von der Ausübung ihres Stimmrechts ausgeschlossen war, lasse die Anfechtungsbefugnis unberührt, da auch derjenige, der wegen einer ansonsten drohenden Interessenkollision einem Stimmverbot unterliegt, die Möglichkeit haben müsse, die Rechtmäßigkeit des ohne ihn gefassten Beschlusses überprüfen zu lassen.

Der von der Hauptversammlung der Beklagten gefasste Beschluss über die Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen die Mehrheitsaktionärin sei formell rechtmäßig ergangen. Unbeachtlich sei insofern, dass in der Hauptversammlung ein gegenüber der im Bundesanzeiger bekanntgemachten Fassung abgeänderter Beschlussvorschlag zur Abstimmung gestellt wurde. Da sämtliche Punkte der verabschiedeten Beschlussvorlage auch in der im Bundesanzeiger bekanntgemachten Fassung enthalten gewesen seien, sei der Umstand, dass die Beschlussvorlage gekürzt worden sei, unbeachtlich und lasse die Bekanntgabe als solche nicht entfallen. Auch lag nach Ansicht des OLG Köln darin, dass die genaue Zahl der vom Stimmverbot betroffenen Aktien nicht protokolliert wurde, kein Verstoß gegen §§ 130, 131 AktG.

Der angefochtene Beschluss sei auch materiell-rechtlich rechtmäßig: Es liege insbesondere kein Verstoß gegen die Regelung des § 147 Abs. 1 AktG vor. Hiernach müssten die Ersatzansprüche der Gesellschaft aus der Gründung gegen die nach den §§ 46 bis 48, 53 AktG verpflichteten Personen oder aus der Geschäftsführung gegen die Mitglieder des Vorstands und des Aufsichtsrats oder aus § 117 AktG geltend gemacht werden, wenn es die Hauptversammlung mit einfacher Stimmenmehrheit beschließt. Nicht gefordert werde, dass im Geltendmachungsbeschluss bereits abschließend Anspruchsgrundlagen genannt werden oder dass die durchzusetzende Summe genannt wird. Nach der vom OLG Köln vertretenen (durchaus umstrittenen) Ansicht reicht es im Rahmen von § 147 Abs. 1 AktG für eine Bestimmtheit der anspruchsbegründenden Tatsachen grundsätzlich aus, dass umrissen wird, worin die Pflichtverletzung und der Tatbeitrag bestehen. Die Sachverhalte, die den Anspruch begründen, müssten danach hinreichend genau in dem Sinne bestimmt sein, dass im Falle einer späteren Klageerhebung durch den besonderen Vertreter festgestellt werden könne, ob der Gegenstand der Klage mit den von der Hauptversammlung gemeinten

Ansprüchen übereinstimmt. Vorgetragen werden müsse danach, welche Transaktionen die Annahme einer Pflichtwidrigkeit rechtfertigen sollen und welcher Art der Schaden sein soll. Um einer rechtsmissbräuchlichen Verwendung eines Geltendmachungsbeschlusses entgegenzuwirken, sei eine Eingrenzung im o. g. Sinne erforderlich, aber auch ausreichend.

Hierfür spreche auch das daneben existierende Rechtsinstitut des Sonderprüfers. Nach § 142 Abs. 1 S. 1 AktG diene die Einsetzung eines Sonderprüfers der „Prüfung von Vorgängen bei der Gründung oder der Geschäftsführung“. Der Sonderprüfer habe damit einen Prüfungsauftrag, der nur insoweit gegenständlich beschränkt ist, als er sich auf bestimmte Vorgänge beziehen muss. Demgegenüber sei die Aufgabe des besonderen Vertreters nach § 147 Abs. 2 S. 1 AktG die „Geltendmachung des Ersatzanspruchs“. Die unterschiedlichen Gesetzesformulierungen deuten aus Sicht des OLG Köln darauf hin, dass der besondere Vertreter nicht wie der Sonderprüfer Vorgänge innerhalb der Gesellschaft umfassend und in alle Richtungen hin zu überprüfen, sondern er aus einem wenigstens bereits bekannten Sachverhalt Ansprüche durchzusetzen hat. Anders als beim Sonderprüfer liege der Schwerpunkt der Aufgabe des besonderen Vertreters nicht in der Aufklärung noch unklarer Sachverhalte. Eine Befugnis, Prüfungen durchzuführen, habe er vielmehr nur als Annexkompetenz zu seiner Funktion, Ansprüche geltend zu machen. Dies korrespondiere damit, dass das Gesetz für den besonderen Vertreter auch keine den Rechten des Sonderprüfers nach § 145 AktG entsprechenden „Ermittlungsbefugnisse“ vorsieht. Dafür, dass der besondere Vertreter Ansprüche aus im Wesentlichen bereits bekannten Sachverhalten durchzusetzen hat, spreche ferner die Regelung des § 147 Abs. 1 S. 2 AktG, wonach der Ersatzanspruch binnen sechs Monaten seit dem Tage der Hauptversammlung geltend gemacht werden soll. Die Einhaltung dieser Frist wäre regelmäßig nicht möglich, wenn der besondere Vertreter zunächst umfangreiche Ermittlungen und eine Sachverhaltsaufklärung vorzunehmen hätte. Auch sei zu berücksichtigen, dass die Erkenntnismöglichkeiten der Aktionäre neben der Sonderprüfung nahezu ausschließlich auf die Auskunftserteilung durch den Vorstand beschränkt sind und die Regelung des § 147 AktG nicht dadurch jeder praktischen Relevanz beraubt werden dürfe, dass zu viel an Bestimmtheit gefordert wird. Diese Voraussetzungen seien im konkreten Fall hinreichend erfüllt worden.

Zudem stellte das OLG Köln fest, dass der fragliche Beschluss nicht deshalb anfechtbar ist, weil konzernrechtliche Ansprüche gegen das beherrschende Unternehmen nach § 317 AktG nicht von § 147 AktG erfasst seien. Vielmehr könne der besondere Vertreter auch Schadensersatzansprüche nach § 317 Abs. 1 S. 1, Abs. 3, § 318 Abs. 1 und 2 AktG geltend machen. Der Wortlaut der Regelung des § 147 Abs. 1 AktG schließe konzernrechtliche Verstöße insoweit ein, als diese Maßnahmen der Geschäftsführung der beherrschten Gesellschaft darstellen. Wenn aber die Vorschrift des § 147 AktG bereits für die aus solchen Maßnahmen resultierenden Ersatzansprüche gegen Vorstand und Aufsichtsrat gilt, so lege das in § 318 AktG ausdrücklich angeordnete, bei anderen abhängigkeitsbedingten Geschäftsführungsverstößen von Vorstand und Aufsichtsrat aber ebenfalls anzunehmende Gesamtschuldverhältnis mit dem Ersatzpflichtigen nach § 317 AktG nahe, dass § 147 AktG auch auf die Ersatzansprüche gegen das herrschende Unternehmen angewandt werden könne.

Das OLG Köln stellte zudem klar, dass das Stimmrecht eines Aktionärs nur in den in § 136 AktG genannten Fällen ausgeschlossen ist. Demnach sei die Mehrheitsaktionärin nicht bei der Abstimmung über die Geltendmachung von Ansprüchen (nur) gegen Mitglieder des Vorstands bzw. des Aufsichtsrats der Beklagten vom Stimmrecht ausgeschlossen gewesen: Zwar sei sie als Mehrheitsaktionärin der Beklagten mittelbar durch den Beschluss betroffen, jedoch fordere der Wortlaut des § 136 Abs. 1 S. 1 Alt. 3 AktG Beschlüsse des Inhalts, dass die Gesellschaft Ansprüche gegen sie geltend machen soll. Eine analoge Anwendung des § 136 Abs. 1 Satz 1 Alt. 3 AktG in anderen Fällen scheidet mangels Regelungslücke grundsätzlich aus. Für den Fall einer ablehnenden Beschlussfassung sei ein Minderheitenschutz über das Recht zur gerichtlichen Bestellung eines Sonderprüfers gewährleistet und im Konzernrecht seien mit den §§ 312 ff. AktG Regelungen enthalten, die dem Zweck dienen, Sonderinteressen des beherrschenden Aktionärs zu neutralisieren.

Im Hinblick auf die Nichtzulassung der Abstimmung über einen Beschlussvorschlag durch den Versammlungsleiter hielt das OLG Köln die erhobene allgemeine Feststellungsklage bereits für unzulässig. Maßnahmen des Versammlungsleiters, die wegen Verletzung inhaltlicher Vorgaben rechtswidrig sind, könnten grundsätzlich nicht selbstständig im Wege der Feststellungsklage angegriffen werden. Auf die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen Handlungen des Versammlungsleiters angegriffen werden können, die den Einwand betreffen, dass der Versammlungsleiter das Zustandekommen eines zustimmenden Beschlusses im Vorfeld dadurch vereitelt, dass er bereits die Abstimmung über den Beschlussantrag und damit die absehbare Annahme durch die Aktionäre verhindert, komme es vorliegend aber nicht an. Das klägerische Begehren sei vorliegend nicht darauf gerichtet, einen hypothetischen Beschluss festzustellen. Vielmehr erschöpfe es sich darin, dass festgestellt werden soll, dass der Versammlungsleiter in die Rechte der Klägerin als Aktionärin eingegriffen habe bzw. dass festgestellt werden soll, dass die Nichtzulassung der Abstimmung über den Beschlussvorschlag rechtswidrig war. Dem auf reine Feststellung rechtswidrigen

Verhaltens bzw. einer daraus resultierenden Schadensersatzpflicht gerichteten Begehren fehle es aber an einem schützenswerten Feststellungsinteresse, denn mit Feststellung der falschen Ergebnisfeststellung allein sei dem Kläger regelmäßig nicht geholfen. Auch wirkt die beanstandete Maßnahme nicht über die Tätigkeit des Versammlungsleiters in der Hauptversammlung hinaus.

Im Hinblick auf die Abberufung eines satzungsmäßigen Versammlungsleiters stellte das OLG Köln fest, dass dieser grundsätzlich von der Hauptversammlung bei Vorliegen eines wichtigen Grundes abberufen werden könne, insbesondere wenn es der Hauptversammlung aufgrund schwerwiegender Verfahrensverstöße oder aus ähnlichen, ebenso gewichtigen Gründen nicht zumutbar gewesen wäre, an der Person des Versammlungsleiters festzuhalten. Allerdings sei aus der Zulässigkeit der Abwahl allein nicht zu schließen, dass die Hauptversammlung den Versammlungsleiter auch abwählen muss, da es grundsätzlich im Ermessen der Hauptversammlung stehe, auch bei einem wichtigen Grund weiterhin an der Person des Versammlungsleiters festzuhalten. Aus der Treuepflicht der Aktionärsmehrheit gegenüber der Minderheit könnten sich aber im Einzelfall Schranken ergeben, die zu einer Abwahlpflicht führen. Dies sei der Fall, wenn offenbare und schwere Leitungsfehler vorliegen.

Von einem solchen Leitungsfehler sei vorliegend durch die Nichtzulassung der Abstimmung über einen Beschlussvorschlag auszugehen: Ob und unter welchen Voraussetzungen der Versammlungsleiter befugt ist, eine Beschlussvorlage zur Abstimmung zu stellen oder nicht, ist in Rechtsprechung und Literatur umstritten. Das OLG Köln folgte insofern der überwiegenden Ansicht, die für die Befugnis des Versammlungsleiters, einen Sachantrag von der Abstimmung auszuschließen, weil der im Falle seiner Annahme zustande kommende Beschluss rechtswidrig wäre, jedenfalls voraussetzt, dass die Rechtswidrigkeit des erstrebten Beschlusses „evident“ bzw. „offenkundig“ ist. Danach darf der Versammlungsleiter rechtlich unzulässige Anträge dann nicht zur Abstimmung stellen, wenn der etwa gefasste Beschluss schwere Mängel aufweist und wenn die Mangelhaftigkeit eines entsprechenden Beschlusses evident ist. Der vom Versammlungsleiter vorliegend nicht zur Beschlussfassung vorgelegte Beschlussvorschlag zur Geltendmachung von Ersatzansprüchen nach § 147 AktG erfüllte aus Sicht des OLG Köln diese Voraussetzungen hingegen nicht. Im Übrigen habe sich die Beschlussvorlage unter anderem auch auf die Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen den Versammlungsleiter selbst gerichtet, sodass bereits aus diesem Grund der Versammlungsleiter den ordnungsgemäßen Ablauf der Hauptversammlung unter Beachtung seiner Neutralitätspflicht und des Gebots des Minderheitenschutzes nicht habe gewährleisten können.

Schiedsgutachtenvereinbarung als Verzicht/Vergleich im Sinne des § 93 Abs. 4 S. 3 AktG

OLG München, Endurteil vom 30. März 2017 – 23 U 3159/16

Das OLG München hat entschieden, dass angesichts vergleichbarer wirtschaftlicher Folgen wie bei einem Vergleich oder Verzicht auch eine Schiedsgutachtenvereinbarung im Zusammenhang mit Organhaftungsansprüchen den Beschränkungen nach § 93 Abs. 4 S. 3 AktG unterliegt.

Dr. Gerald Reger, Dr. Holger Alfes und Dr. Ralph Schilha haben den Inhalt der Entscheidung [hier](#) zusammengefasst.

Sofortiger Verlust der Geschäftsführerstellung bei Strafvorbehalt

OLG Naumburg, Beschluss vom 3. Februar 2017 – 5 Wx 2/17

Der Beteiligte war einzelvertretungsberechtigter Geschäftsführer der betroffenen GmbH. Das AG Magdeburg sprach den Beteiligten während seiner Amtszeit rechtskräftig unter anderem wegen nicht rechtzeitiger Insolvenzantragstellung nach § 15 a Abs. 1 InsO schuldig und verwarnte ihn unter Vorbehalt der Verurteilung zu einer Gesamtgeldstrafe. Durch Beschluss vom selben Tage wurde die Bewährungszeit auf ein Jahr festgesetzt. Das hiervon in Kenntnis gesetzte Registergericht teilte der betroffenen GmbH daraufhin durch Verfügung mit, dass der Beteiligte die Eignung für das Amt des Geschäftsführers verloren habe und dass deshalb beabsichtigt sei, ihn von Amtes wegen im Handelsregister zu löschen. Die Eintragung der Löschung des Geschäftsführers erfolgte sodann ebenfalls. Hiergegen wendete sich der Beteiligte. Das Registergericht lehnte jedoch eine Löschung der Löschungseintragung ab. Nach Ablauf der Bewährungszeit stellte das AG Magdeburg fest, dass es bei der zuvor ausgesprochenen Verwarnung sein Bewenden habe, weil die seinerzeit festgesetzte Bewährungszeit abgelaufen sei, ohne dass sich Gründe für die Verurteilung zu der vorbehaltenen Strafe ergeben hätten. Daraufhin verlangte der Beteiligte erneut die Löschung der Eintragung seiner Löschung als Geschäftsführer, die das Registergericht mit Verweis auf die zu Recht erfolgte

Löschung verweigerte.

Das OLG Naumburg gab dem Registergericht im Beschwerdeverfahren Recht. Der Beteiligte habe mit dem Eintritt der Rechtskraft seiner Verurteilung wegen Insolvenzverschleppung sein Amt als Geschäftsführer der betroffenen Gesellschaft verloren (§ 6 Abs. 2 S. 2 Nr. 3a GmbHG). Soweit in der Person eines zunächst wirksam bestellten Geschäftsführers einer GmbH nachträglich die Voraussetzungen des § 6 Abs. 2 S. 2 GmbHG eintreten, verliere er ohne Weiteres seine Geschäftsführerstellung. Das Registergericht habe ihn in diesem Falle von Amts wegen aus dem Handelsregister zu löschen. Als Verurteilung im Sinne des § 6 Abs. 2 S. 2 Nr. 3a GmbHG sei nicht nur die Verhängung einer Geld- oder Freiheitsstrafe wegen vorsätzlicher Insolvenzverschleppung anzusehen. Es genüge vielmehr, dass der Geschäftsführer wegen einer solchen Tat unter Vorbehalt der Verhängung einer Geldstrafe verwarnt wurde (§ 59 Abs. 1 StGB).

Zum einen unterfalle dem gesetzlichen Begriff der Verurteilung, wie den §§ 3 Nr. 1 und 4 Nr. 3 BZRG zu entnehmen sei, auch die Verwarnung mit Strafvorbehalt. Zum anderen knüpfe § 6 Abs. 2 S. 2 Nr. 3a GmbHG den Ausschluss vom Amt des Geschäftsführers einer GmbH ohne Rücksicht auf die verhängte Rechtsfolge allein an die mit dem rechtskräftigen Strafurteil festgestellte bewusste Missachtung der Insolvenzantragspflicht. Dass es auf die Rechtsfolge nicht ankommt, zeige auch der Vergleich mit § 6 Abs. 2 S. 2 Nr. 3e GmbHG, der anders als Nr. 3a der Vorschrift die Verhängung einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr voraussetzt. Bestätigt werde diese Auslegung des § 6 Abs. 2 S. 2 Nr. 3a GmbHG durch den Vergleich mit § 290 Abs. 1 Nr. 1 InsO a. F. Nach dieser Vorschrift habe für die Versagung der Restschuldbefreiung bereits die Verwarnung mit Strafvorbehalt wegen einer der dort aufgeführten Taten genügt. Durch Artikel 1 des Gesetzes zur Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens vom 15. Juli 2013 (BGBl. I. S. 2379) sei § 290 Abs. 1 Nr. 1 InsO dahingehend geändert worden, dass er nunmehr eine Mindeststrafe voraussetzt. Damit habe erreicht werden sollen, dass Verurteilungen wegen verhältnismäßig geringfügiger Taten bzw. eine Verwarnung mit Strafvorbehalt einer Restschuldbefreiung künftig nicht mehr im Wege stehen. Eine entsprechende Änderung des § 6 Abs. 2 S. 2 Nr. 3a GmbHG sei indes nicht erfolgt.

Auslegung eines Insolvenzplans im Hinblick auf Genussrechte

Schleswig-Holsteinisches OLG, Urteil vom 6. April 2017 – 11 U 96/16, 11 U 127/16, 11 U 128/16

Die Kläger erwarben Genussrechte einer zwischenzeitlich insolventen GmbH & Co. KG. Später erklärten sie die Kündigung der von ihnen erworbenen Genussscheine und die Anfechtung des Genussrechtserwerbs wegen arglistiger Täuschung. Nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Gesellschaft stellte der Insolvenzverwalter einen Rückzahlungsanspruch der Kläger zur Insolvenztabelle fest. Im Folgenden wurde ein Insolvenzplan des Insolvenzverwalters der insolventen Gesellschaft durch die Gläubiger mit Mehrheit angenommen und vom Insolvenzgericht rechtskräftig bestätigt. Der Insolvenzplan sieht die Einteilung der Gläubiger in unterschiedliche Gruppen vor, für die unterschiedliche Auszahlungs-, Beteiligungs- und Abfindungsquoten vorgesehen sind. Die Kläger wurden in die Gruppe 2 („Forderungen aus Genussrechten“) eingeordnet. Dieser Gruppe steht, anders als z.B. der Gruppe 7, keine Barauszahlungsquote zu. Hiergegen wenden sich die Kläger.

Das LG Itzehoe hatte die Klagen in erster Instanz als unzulässig abgewiesen. Nach Auffassung des OLG Schleswig sind die Klagen unbegründet. Das OLG Schleswig entschied, dass Gläubiger, die den Erwerb von Genussrechten vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens angefochten haben, nach dem Insolvenzplan nicht gegenüber anderen Gläubigern mit „Forderungen aus Genussrechten“ bevorzugt werden. Aufgrund des rechtskräftigen Insolvenzplans stehe zwischen den Parteien fest, dass die Kläger in die Gruppe 2 der Gläubiger einzuordnen seien. Die Kläger hätten den Plan im Insolvenzverfahren mit den dort gegebenen Rechtsmitteln nicht angefochten, sodass die Einordnung für die Kläger bindend sei. Die Einordnung der Kläger in die Gruppe 2 sei im Übrigen auch zutreffend. Die Kündigung des Genussrechtsvertrages durch die Kläger stehe dem nicht entgegen. Die Zugehörigkeit zur Gruppe 2 gelte nach den Regelungen des Insolvenzplans ungeachtet einer etwaigen Kündigung des Genussrechtsvertrages.

Auch im Fall einer wirksamen Anfechtung des Genussrechtserwerbs wären die Kläger der Gläubigergruppe 2 zuzuordnen. Zwar enthalte der Insolvenzplan keine ausdrückliche Regelung zur Eingruppierung von Ansprüchen aus einer Anfechtung von Genussrechtszeichnungen. Eine Auslegung des Insolvenzplans ergebe jedoch, dass derartige Ansprüche auch der Gruppe 2 zuzuordnen seien. Entscheidendes Kriterium für die Eingruppierung von Gläubigern in diese Gruppe sei, dass sie Genussrechte gezeichnet hätten. Gründe, die zur Unwirksamkeit des Erwerbsvertrages führten, hätten diese Einordnung nach dem Willen der Gläubiger nicht beeinflussen können. Dies ergebe sich unter anderem daraus, dass zu dieser Gruppe ausdrücklich auch die

Gläubiger gehörten, die den Genussrechtsvertrag gekündigt oder widerrufen hätten. Dass die Gläubigerversammlung die Bereicherungsgläubiger gegenüber den zurücktretenden oder widerrufenden Gläubigern bevorzugen wollte, sei nicht anzunehmen.

Pressemitteilung des OLG Schleswig

Wirksamkeit von verschiedenen Satzungsänderungen bei AG

LG München I, Beschluss vom 27. Februar 2017 – 5 HK O 14748/16

Die Beklagte ist eine nicht-börsennotierte AG mit vinkulierten Namensaktien. Der Kläger ist einer ihrer Aktionäre. Auf einer Hauptversammlung der AG wurden verschiedene Satzungsänderungen beschlossen, die der Kläger mit der zwischenzeitlich für erledigt erklärten Nichtigkeitsfeststellungsklage angegriffen hatte. Die Satzungsänderungen betrafen 1. das Erfordernis einer Zustimmung des Vorstands „aufgrund eines Beschlusses der Hauptversammlung“ zu einer Anteilsübertragung, 2. die Erhöhung der Zahl der Aufsichtsratsmitglieder von drei auf „drei oder mehr Mitglieder“, 3. die Einführung eines Zustimmungserfordernisses des Aufsichtsrats für „Geschäfte von erheblicher Bedeutung für die wirtschaftliche Lage oder die strategische Ausrichtung der Gesellschaft, insbesondere [...], soweit die jeweilige Vereinbarung einen für das Unternehmen wesentlichen Umfang hat.“ und 4. die Einführung eines Vorerwerbsrechts für die übrigen Aktionäre zu dem Preis, zu dem ein Dritter die Anteile zu erwerben bereit ist. Der Kläger hatte durch seinen in der Hauptversammlung anwesenden Vertreter gegen die Beschlüsse stimmen lassen. Zwischenzeitlich haben die Parteien die Klage übereinstimmend für erledigt erklärt.

Im Rahmen der nach Erledigungserklärung lediglich noch zu fassenden Kostenentscheidung kam das LG München I zu dem Ergebnis, dass die Klage gegen die beiden ersten Beschlüsse begründet gewesen wäre:

Die im Hinblick auf die Vinkulierung der Namensaktien vorgesehene Satzungsänderung verstößt gegen gesetzliche Vorgaben und sei gemäß § 241 Nr. 3 AktG nichtig, weil eine Auslegung dieser Neuregelung ergebe, dass die Zustimmung der Hauptversammlung und des Vorstands verlangt wird und nicht nur die Umsetzung des von der Hauptversammlung gefassten Beschlusses über die Zustimmung zur Veräußerung geregelt sein soll. Für diese Auslegung spreche die Verwendung des Wortes „Zustimmung“. Zustimmung bedeute die Fassung eines positiven Beschlusses, der konstitutiv für die Wirksamkeit der Veräußerung der Aktien sein soll, und nach allgemeinen Grundsätzen der Rechtsgeschäftslehre die Einverständniserklärung zu dem von einem anderen vorgenommenen Rechtsgeschäft. Für diese Auslegung als Festlegung eines Zustimmungserfordernisses spreche auch der Vergleich mit der Regelung, die dadurch geändert werden soll. Gerade wenn die alte Fassung nur die Zustimmung der Hauptversammlung vorsehe und nunmehr in der Neufassung dieser Begriff wie bisher für die Hauptversammlung nun auch wortgleich für den Vorstand genannt werde, müssten diese beiden Begriffe auch identisch verstanden werden. Allein der Umstand, dass die externe Erklärung stets vom Vorstand abgegeben wird, rechtfertige nicht den Rückschluss auf eine Auslegung gegen den Wortlaut der Satzung im Sinne einer sich aus dem Gesetz ergebenden Klarstellung. Vielmehr solle ein weiteres Organ der Gesellschaft eine positive Erklärung zu der Veräußerung abgeben. Die Vereinbarung eines zusätzlichen Zustimmungserfordernisses eines weiteren Organs neben der Hauptversammlung erschwere aber die Veräußerbarkeit der Aktien, weshalb die hier nicht erfolgte Zustimmung aller Aktionäre nach § 180 Abs. 2 AktG notwendig gewesen wäre. Zudem sei eine kumulative Zustimmung von Hauptversammlung und Vorstand mit den Vorgaben aus § 68 Abs. 2 AktG unvereinbar, weil die gesetzliche Ermächtigung in § 68 Abs. 2 S. 3 AktG ausdrücklich nur die alternative Zuständigkeit anderer Organe als des Vorstandes zulasse.

Ob der Beschluss der Hauptversammlung über die Satzungsänderung zur Festlegung der Zahl der Mitglieder des Aufsichtsrats nichtig war, hat das LG München offen gelassen, da er jedenfalls anfechtbar war. Nach § 95 Abs. 1 S. 1 und S. 2 AktG habe der Aufsichtsrat aus drei Mitgliedern zu bestehen. Die Satzung könne eine bestimmte höhere Zahl festlegen. Auch wenn der Dreiteilbarkeitsgrundsatz auf die Beklagte als nicht mitbestimmungspflichtige Gesellschaft nicht anwendbar sein könne, sei die beschlossene Satzungsänderung, nach der eine höhere Zahl von Mitgliedern als drei dem Aufsichtsrat angehören könne, unbestimmt und folglich nichtig. Eine höhere als die gesetzlich vorgeschriebene Mindestzahl in § 95 Abs. 1 S. 1 AktG müsse eine bestimmte höhere Zahl sein.

Im Hinblick auf die Beschlüsse 3. und 4. kam das LG München I zu dem Ergebnis, dass die Klage unbegründet gewesen wäre:

§ 111 Abs. 4 S. 2 AktG lasse es zu, dass aufgrund einer Satzungsbestimmung bestimmte Arten von Geschäften nur mit

Zustimmung des Aufsichtsrats vorgenommen werden dürfen. Es entspreche dabei der ganz überwiegend vertretenen Auffassung, dass sich der Zustimmungsvorbehalt auf bestimmte Arten von Geschäften beziehen müsse, um mit dem Bestimmtheitserfordernis vereinbar zu sein, weshalb sich Generalklauseln wie „alle wesentlichen Geschäfte“ verbieten. Bei dem hier beschlossenen Zustimmungsvorbehalt müsse indes davon ausgegangen werden, dass er trotz eines gewissen generalklauselartigen Elements in der Formulierung noch hinreichend bestimmt ist. Es seien beispielhaft Geschäfte aufgeführt, die für die wirtschaftliche Lage oder die strategische Ausrichtung der Gesellschaft von erheblicher Bedeutung sind. Eine derartige beispielhafte Aufzählung müsse als noch ausreichend angesehen werden, zumal Auslegungsschwierigkeiten nie ausgeschlossen werden könnten. Zudem könne dieser Zustimmungsvorbehalt auch mithilfe der weiterhin in der Satzungsregelung aufgeführten anderen zustimmungsbedürftigen Geschäfte ausgelegt werden.

Letztlich könne auch in einer Satzung eine Regelung über ein Vorerwerbsrecht von Mitaktionären dergestalt geregelt werden, dass ein veräußerungswilliger Aktionär seine Aktien zum Erwerb zu den Bedingungen anzubieten hat, zu denen ein Dritter zum Erwerb bereit wäre. Der Kaufpreis sei in der Satzung hinreichend bestimmt geregelt, wenn darauf abgestellt werde, dass die Konditionen maßgeblich sind, zu denen der Dritte zum Erwerb bereit ist. Die Regelung über die Vorhand sei auch insoweit hinreichend bestimmt, als ihr zu entnehmen sei, dass sie nur dann eingreift, wenn die Person des Dritten feststeht. Das Angebot an die übrigen Aktionäre setze Bedingungen voraus, zu denen der Dritte zum Erwerb bereit ist. Dann aber müsse es bereits hinreichende Bedingungen mit einer konkret bezeichneten Person geben. Die Situation sei dabei der eines Vorkaufsrechts nicht unähnlich, unterscheide sich nur insofern, als mit dem Dritten noch kein Vertrag abgeschlossen sei. Dies bedeute dann aber auch, dass der veräußerungswillige Aktionär den Preis verhandeln könne, den er für angemessen erachtet. Insofern sei in der Vereinbarung dieser Vorhand im Sinne eines Vorerwerbsrechts der übrigen Aktionäre auch keine Erschwerung der Veräußerbarkeit von Aktien zu sehen, die an den §§ 68 Abs. 2, 180 Abs. 2 AktG zu messen wäre.

Contact Person



Prof. Dr. Christian C.-W. Pleister

Co-Leiter Private Equity

Mitglied der Practice Group Gesellschaftsrecht/Mergers & Acquisitions

Rechtsanwalt

T +49 30 20942309



Dr. Gerald Reger

Co-Leiter Aktien- & Kapitalmarktrecht

Mitglied der Practice Group Gesellschaftsrecht/Mergers & Acquisitions

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Steuerrecht

T +49 89 28628155



Jens Gehlich

Mitglied der Practice Group Leiter Büro Dresden
Rechtsanwalt, Steuerberater

T +49 351 8166091



Dr. Jens Liese

Mitglied der Practice Group Gesellschaftsrecht/Mergers & Acquisitions
Mitglied der Practice Group Telekommunikation
Rechtsanwalt

T +49 211 49986225



Dr. Thorsten Reinhard

Mitglied der Practice Group Gesellschaftsrecht/Mergers & Acquisitions
Rechtsanwalt und Notar, Amtssitz Frankfurt a. M.

T +49 69 971477251