

Vertragskonzernrecht

Vertragskonzern

- Geregelt in §§ 291 ff.
- Hauptfall: Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag
 - Unterstellung unter fremde Leitung
 - Abführung des gesamten Jahresgewinns
- Daneben: Sonstige Unternehmensverträge, § 292
 - Hauptfälle:
 - Betriebspacht, Betriebsführungsvertrag -> Ausgliederung der unternehmerischen Entscheidung
 - Teilgewinnabführungsvertrag -> Dritter tritt in Verteilungskonkurrenz mit den Aktionären
- Gemeinsamkeit: Strukturelle Veränderung, Eingriff in die Geschäftsgrundlage der Beteiligung

Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag

- Mittel zur Durchsetzung der Leitungsmacht
- Strukturändernder Charakter
- Mehraktiger Vorgang, angelehnt an Verfahren bei der Satzungsänderung
 - Vertrag (Schriftform)
 - Vertretung durch die Organe „oben“ und „unten“
 - Hier Anweisung möglich, § 83 I 2, und 3
 - Vorab-Bericht und WP- Prüfung (§ 293 a und b)
 - Zustimmung beider HV mit qual. (3/4) Mehrheit
 - Wegen der Haftung (§ 302) auch oben!
 - Eintragung ins HR (nur bei der Tochter)
 - Mit konstitutiver Wirkung
 - Schutz des Vollzugsinteresses durch Freigabeverfahren, § 246a
 - Bei Fehlerhaftigkeit: Regeln der fehlerhaften Gesellschaft
 - Mindestfordernis aber HR- Eintragung
 - Konstitutive Wirkung würde sonst umgangen

Minderheitenschutz gegen den Beschluss

- Gering ausgeprägt
 - Formale Voraussetzungen nach §§ 293 ff.
- Mehrheitsgesellschafter hat Stimmrecht
 - In der AG unstrittig, aufgrund § 136 AktG
 - In der GmbH etwas komplizierter wegen § 47 IV GmbHG
 - Folge: Wer 75% hat, kann den Vertrag durchsetzen und sich die AG seiner Leitung unterstellen
- Keine materielle Beschlusskontrolle
 - Kontrollsystem des Gesetzes als abschließend gewollt
 - Beschluss „trägt seine Rechtfertigung in sich“
- Anfechtung aus sonstigen Gründen bleibt möglich
 - Beliebt: Mangelhafter Bericht nach § 293 a
 - Beachte dazu aber § 243 IV 2

Folgen:

- Herrschendes Unternehmen hat Weisungsrecht, § 308
- In allen Angelegenheiten des § 76 (Geschäftsführung)
 - Nicht in Zuständigkeit des AR und der HV „unten“!
- Auch nachteilige Weisungen
 - Soweit im Konzerninteresse, § 308
- Aufhebung der Vermögensbindung, § 291 III
 - Grenze: Existenzvernichtender Eingriff, wie bei der GmbH
 - Fehlende Leistungsfähigkeit der Mutter (§ 302)
 - Str. in Bezug auf Überlebensfähigkeit außerhalb des Konzerns
- Ansonsten: Gesetzesverstoß, Satzung

Exkurs: Konzernrecht für alle?

- Problem: Kann auch der Privatgesellschafter Unternehmensvertrag mit der AG schließen?
 - Klar (+) für die Fälle des § 292
 - Aber auch § 291?
- H.M. (-), Unternehmen nach § 15 AktG erforderlich
- Kritik:
 - Gestaltbarkeit der Unternehmenseigenschaft
 - Haftungseinheit nach § 302 infiziert mit den unternehmerischen Risiken
 - Haftungseinheit rechtfertigt Aufhebung der Kapitalbindung
 - aA daher Drygala/Staake/Szalai § 32, 19 ff.; K.Schmidt GesR § 31 II 1

Weisungsrecht

- Wird „oben“ von Vorstand/GF ausgeübt
 - Delegation zulässig
- Empfänger der Weisung: Vorstand „unten“
 - Bei Zustimmungsvorbehalt des AR besonderes Verfahren, § 308 III
- Residuale Prüfungspflicht des Vorstands „unten“:
 - Maßnahme muss den Belangen des herrschenden Unternehmens dienen, § 308
 - Aber Ablehnungsbefugnis nur, wenn offensichtlich nicht der Fall
 - Also zB Auszahlung zu privaten Zwecken, Spende an politische Partei

Organhaftung

- Haftung unten:
 - Haftungsfreiheit , wenn auf Weisung gehandelt
 - Vorstand „unten“ haftet nur, wenn er die Rechtmäßigkeit der Weisung nicht ordentlich geprüft hat, § 310.
- Haftung oben:
 - Vorstand oben wächst nach § 309 in Haftung nach dem Maßstab des § 93 hinein
 - Außerdem haftet das herrschende Unternehmen nach § 31 für das Fehlverhalten seiner Organe.

Sicherungsmaßnahmen

Gläubigerschutz

- Erhöhte Rücklagen § 300 Nr. 3.
- Keine Außenhaftung analog § 128 HGB, sondern:
- Interne Verlustausgleichspflicht, § 302 AktG.
 - Ausgleich des Jahresfehlbetrages
 - Bezogen auf Bilanzstichtag
 - Anspruch geht auf Geld und ist pfändbar
- Bei Ende des Beherrschungsvertrages (Kündigung, Zeitablauf)
Anspruch auf Sicherheitsleistung, § 303
 - Str. auch hier: Kettenfälle, (Leinekugel/Winstel, AG 2012, 389).
 - Bisher zur Konzernspitze durchgehender BV endet durch Kündigung im Verhältnis M-T
 - Schutz der Gläubiger der E?
- In der Insolvenz der Tochter Zahlungsanspruch gegen die Mutter, da Sicherheit dann sinnlos

Minderheitenschutz im Vertragskonzern

- Anspruch auf Abfindung, § 305
- Differenziertes Angebot:
 - Aktien der Muttergesellschaft (II Nr. 1)
 - Aktien der Muttergesellschaft oder Geld (II Nr. 2)
 - Nur Geld (II Nr. 3)
- In den beiden ersten Fällen also eher Aktientausch als Geldabfindung
- Berechnung zum vollen wirtschaftlichen Wert
 - idR Ertragswertmethode (betriebswirtschaftliches Gutachten)
 - Erläuterung im Bericht nach § 293a
 - Bedeutung des Börsenkurses bei der AG (BVerfGE 100, 289; BGHZ 135, 374)
 - Str: Bei börsennotierter Gesellschaft nur (gewichteter) Börsenkurs?
 - Nachprüfung im Spruchverfahren, SpruchG

Minderheitenschutz

- Anspruch auf Ausgleich:
- Muss alternativ angeboten werden, §§ 304, 305
 - Fester Ausgleich anhand der bisherigen Erträge und Dividenden, § 304 II 1
 - Zementierung der Vergangenheitsergebnisse
 - Oder variabler Ausgleich, gemessen an den Ergebnissen der Muttergesellschaft; § 304 II 2
- Gilt für gesamte Vertragsdauer
- Keine Anpassung nach WGG
 - Liegt im Risikobereich des Aktionärs

Minderheitenschutz

- Die Minderheit > 25% kann den Vertrag als solchen nicht verhindern
 - Mehrheitsgesellschafter hat Stimmrecht
 - Keine sachliche Rechtfertigung erforderlich
- Anfechtung wegen unzureichendem Abfindungs- / Ausgleichsangebot?
 - Vertrag, der keinen Ausgleich vorsieht, ist nichtig, § 304 III 1
 - In übrigen Fällen Anfechtungsausschluss, §§ 304 III 2, 305 V.
 - Also bei unzureichendem Ausgleich
 - Fehlendem oder unzureichendem Abfindungsangebot
 - Grund: Bewertung immer unsicher, Entscheidungsspielräume
 - Verlagerung in das Spruchverfahren

Minderheitenschutz

- Rechtsschutz durch Spruchverfahren nach dem SpruchG
<http://www.gesetze-im-internet.de/spruchg/>
 - FamFG-ähnliches Verfahren
 - Zur Feststellung des angemessenen Werts des Unternehmens
 - Nachzahlung statt Anfechtung
 - Wirkt für alle, nicht nur für die Antragsteller, § 13 SpruchG
 - „Dulde und liquidiere“
 - Konsequenz aus den zahlreichen Anfechtungsklagen
- Achtung:
 - Anfechtungsausschluss gilt nur für das abhängige Unternehmen!
 - Anfechtung „oben“ ist möglich, mit dem Arg., die Aktionäre „unten“ bekämen zu viel
 - Rechtspolitisch unbefriedigend, aber Ausgleich schwierig

Vertragsänderung

- Unternehmensvertrag kann geändert werden
- § 295 stellt das dem Neuabschluss gleich
- Verfahren ist erneut zu durchlaufen
- Wenn Ausgleich/Abfindung betroffen,
Sonderbeschluss der außenstehenden Aktionäre
- Probleme:
 - Neues Abfindungsangebot oder Aufleben des alten?
- Parteiwechsel und Beitritt eines weiteren
Unternehmens zum Vertrag?
 - Formwechsel oder Verschmelzung genügen nicht
 - LG München WM 2012, 698

Vertragsbeendigung

- Möglich sind Kündigung und einvernehmliche Beendigung, auch befristeter Abschluss
 - Auch Kündigung und Neuabschluss zur Umgehung des § 295
 - Zulässigkeit der ordentlichen Kündigung bei fehlender Vertragsregelung str.
 - Frist: § 132 HGB analog
 - Typischerweise: Abschluss auf 5 Jahre befristet
- Sonderbeschluss hier nur erforderlich bei Vertragsaufhebung und Kündigung durch die abhängige Gesellschaft, § 297 II.
 - Nicht bei Kündigung „oben“
 - Erhebliches Benachteiligungspotential für verbliebene Minderheit
- Bei befristeten Verträgen nur aO Kündigung möglich
 - Grund „oben“ insbesondere: Überforderung mit dem Ausgleich
 - Grund „unten“ insbesondere: Voraussichtliche Leistungsunfähigkeit der Mutter
 - Außerdem: Insolvenz, hM hier für automatische Beendigung

Rechtsfolgen der Vertragsbeendigung

- Weisungsrecht endet
- Verlustausgleich nur bis zur Vertragsbeendigung
- Wiederaufbauhilfen? Mehrere Ansätze:
 - Lebensfähigkeit außerhalb des Konzerns muss erhalten bleiben
 - Wiederaufbauhilfen
 - „Verlustausgleich XXL“ bei Vertragsende
- Sicherheitsleistung, § 303
 - Durchgriff bei Vermögenslosigkeit der abhängigen Gesellschaft?

Gewinnabführungsvertrag

- Vor allem steuerrechtlich wichtig (Organschaft)
- Gerichtet auf Abführung des Bilanzgewinns
 - oder Betrieb des Unternehmens für Rechnung eines anderen, § 291 I 2
- Kein Weisungsrecht
- Aufhebung der Vermögensbindung insgesamt (§ 291 III n.F.)
- Sonst wie Beherrschungsvertrag, insbes. also §§ 302 f.; 304 ff.
- In der Regel bei der AG: Kombiniertes Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag

Übrige Unternehmensverträge

- In § 292 geregelt
 - Gewinngemeinschaft
 - Teilgewinnabführungsvertrag
 - Betriebspacht
 - Betriebsüberlassungsvertrag
- zT auch strukturelle Wirkung, daher Regelung in Anlehnung an § 293 – 299
- zT auch besondere Regeln betr. Gläubigerschutz
 - Einzelheiten bitte bei Gelegenheit selbst nachlesen
- Aber bitte nicht übersehen:
 - Stille Gesellschaft mit AG ist Teilgewinnabführungsvertrag
 - Genussrecht bei entspr. Ausgestaltung ebenso
- Vorstand kann hier nicht allein handeln, HV- Beschluss nötig