

# Kapitalgesellschaftsrecht

WS 2019/20

# Worum geht's?

- Gesellschaft -> § 705 BGB
- Kapitalistische Organisation
  - Ausmaß der Mitgliedschaftsrechte bestimmt sich nach der Kapitalbeteiligung
  - vgl. 47 II, 29 III GmbHG
  - Anders: § 118 HGB
- Vorhandensein eines Haftkapitals
- Bei Ausschluss der pers. Haftung
- Hauptsächlich: GmbH und AG

# Warum beschränkte Haftung?

- Anlagegesellschaft: Begrenzte Kontrolle durch Gter
  - Keine direkte Einflussnahme
  - Ausmaß des Risikos existenzbedrohend
  - Mobilisierung von Kapital nur bei beschränkter Haftung möglich
- Bei personalistischer Ges.:
  - Leitung liegt in den Händen der Gter
  - Warum sollen sie nicht für eigene Fehler einstehen?
  - Auch ordnungspolitisch erwünscht: Ausscheiden untüchtiger Teilnehmer aus dem Wirtschaftskreislauf
    - Aber: Überwindung von Risikoaversion
    - Sozialpolitische Gründe

# Warum zwei Rechtsformen?

- Machen viele andere nicht (USA, GB, Japan)
- Historischer Zufall:
  - Zuerst AG (seit ca. 1700)
    - Kapitalsammelfunktion
    - Inhaberpapiere/Spekulation
    - Risikobegrenzung
  - Seit 1870 Deregulierung
    - Freie Gründung (System der Normativbestimmungen)
    - Gilt noch heute (HR-Eintragung konstitutiv)
    - Verkehrsschutzerwägungen

# Historischer Überblick

- Folge der Liberalisierung von 1870: Eisenbahn- Bubble
  - Zahlreiche unseriöse Gründungen
  - Manipulationen vor allem beim Kapital:
- Reaktion 1884: Verschärfung des Aktienrechts zum Schutz des Anlagepublikums
  - Gesellschaftsrechtliche Lösung:
    - Einführung zwingenden Rechts (§ 23 V AktG)
    - Verstärkter Kapitalschutz
    - Einführung des Aufsichtsrats
    - Verstärkte Gründungskontrolle
  - Demgegenüber in den USA 1933/34 kapitalmarktrechtliche Lösung:
    - Kapitalgesellschaftsrecht bleibt gestaltungsoffen
    - Zusatzregeln für „public companies“
    - Ges., die öffentlich um Beteiligung werben
    - Börsennotierung, nicht Rechtsform entscheidet

# Historischer Überblick

- Problem der gesellschaftsrechtlichen Lösung:
- Auch geschlossene Ges. müssen die Anforderungen erfüllen.
- Problem der Überregulierung der kleinen, geschlossenen Kapitalgesellschaft
  - Reaktion: Einführung eines weniger dicht regulierten Subtyps
  - Einführung der GmbH im Jahre 1892
- Damit zweiteiliges Kapitalgesellschaftsrecht
  - Hat sich in Kontinentaleuropa verfestigt
    - Kleine, gestaltungsoffene, Private Form → „GmbH“
    - Große, dicht regulierte, börsenfähige Form → „AG“

# Historischer Überblick

- Weitere Reformen:
- 1937 Verschärfung des AktG
  - Reaktion auf Crash von 1929
  - Zurückdrängung der HV („Führerprinzip“)
  - Verpflichtung des Vorstands auf Allgemeininteresse (Stakeholder-Modell)
- Weitere Reform von 1965:
  - Stärkung der Aktionärsdemokratie (ohne Antastung der 1937 eingeführten Struktur)
  - Einführung des Konzernrechts
- Seit 1952 Einführung der unternehmerischen Mitbestimmung
  - Vertretung der AN im AR mit gleichberechtigter Mitgliedschaft
  - Zuerst Drittelparität nach BetrVerfG 1952
  - Dann (fast) volle Parität bei Unternehmen mit mehr als 2000 AN durch MitBestG 1976
  - Weitergehende Regeln für (wenige verbleibende) Montanunternehmen

# Historischer Überblick

- Weitere Reform:
- In den 70er und 80er Jahren Umsetzung von EU-Richtlinien:
  - Publizität (1. RL)
  - Kapital (2. RL)
  - Rechnungslegung (4. und 7. RL)
  - Verschmelzung und Spaltung (3. und 6. RL)
    - Keine Einigung hingegen auf Struktur- und KonzernRL
  - Inzwischen aufgegangen in GesR-RL 2017/1132 vom 14. Juni 2017
- Weite Teile des Kapitalgesellschaftsrechts sind angeglichenes Recht
  - RL- konforme Auslegung und Vorlagen an den EuGH relevant
    - Zuletzt etwa: Europarechtskonformität der Mitbestimmung, EuGH ZIP 2017, 2413.



# Historischer Überblick

- Tendenz zu supranationalen Rechtsformen:
- Seit 2001 Existenz der SE (Societas Europae = Europäische Aktiengesellschaft)
  - SE-VO als unmittelbar geltendes Recht
  - Kernbereiche geregelt, Rest nationales Recht
  - Bewegungsfreiheit innerhalb Europas (Register-Sitzverlegung)
- Vorläufig gescheitert ist die SPE (Societas Privatum Europae = Europäische Privatrechtsgesellschaft = EPG = Europa-GmbH)
- Auch nicht geklappt: Einheitliche Einpersonen-Gesellschaft
  - Drygala, EuZW 2014, 491 ff.; Jung, GmbHR 2014, 579.

# Historischer Überblick

- Seit ca. 1990 Kritik an der Strenge des Aktienrechts
- Deregulierungstendenzen:
  - Ges über kleine AG von 1994
  - Seitdem gesetzliche Unterscheidung börsennotierter/nicht notierter AG (§ 3 AktG)
  - Seit 2007 mit Abfindungsanspruch beim Wechsel in die nicht notierte Form (§ 29 UmwG)
  - Auch für Auslegungsfragen relevant
    - Zukünftig dreigeteiltes KapGesR?

# Historischer Überblick

- Gleichzeitig aber auch weitere Regulierung
  - Seit 2002 im Anschluss an Enron/Worldcom:
  - Stärkung des AR und des WP
  - Verbesserung der Aufsicht über das Rechnungswesen
    - KonTraG, TransPuG und Bilanzkontrollgesetz
    - § 91 II -> Risikoerkennung
  - Neue Krise 2008, neue Regulierung
    - Vorstandsgehälter, Vorstandshaftung, Vorstandspflichten
    - Compliance als „Modethema“
      - Schwerpunkte (bisher) Korruption und Kartellbildung
      - Beachte aber jetzt auch VW-Skandal

# Historischer Überblick

- Einfluss des Kapitalmarkts:
- In Deutschland bis in die 1980er Jahre hinein kein reguliertes Kapitalmarktrecht
  - Fragen wie Insiderhandel, Beteiligungstransparenz, Feindliche Übernahme und Marktmanipulation wurden gesellschaftsrechtlich diskutiert
    - Beispiel: Rükckerwerb eigener Aktien, § 71
- Inzwischen ausführliche Regelungen in WpHG und WpÜG
  - Teilweises Zurücktreten des Aktienrechts (§ 20 VIII)

# Historischer Überblick

- Bei der GmbH:
- Bis 1980 praktisch unverändert
- Große Reform 1970 gescheitert („Mord an der GmbH“)
  - Dann kleine Reform mit Anhebung des Mindestkapital auf 50 TDM und Ergänzungen im Kapitalbereich (§ 9a, 32a/b).
- Seit 2002 erheblicher Reformdruck
  - Anerkennung ausländischer Rechtsformen durch „Überseering“ und „Inspire Art“
  - Etablierung der englischen Ltd. als zusätzliche Rechtsform
- MoMiG seit November 2008 in Kraft
  - Beibehaltung des Kapitals
  - Einführung einer „GmbH Light“ ohne Kapitalerfordernis
    - Unternehmergesellschaft, § 5a GmbHG nF.
  - Deutliche Vereinfachungen bei der Kapitalerhaltung und den Darlehensregeln
  - Aber auch Verschärfungen im Insolvenzrecht
- Seitdem: Ruhe im Karton

# Vorhaben der 19. Legislaturperiode

- Beschlussmängelreform kommt nicht
  - Thema des 72. DJT Leipzig Ende 2018
  - Verlieft ergebnislos
- Umsetzung der neuen Aktionärsrechte-RL im Endstadium
  - Zahlreiche Einzelthemen zur AG betroffen (Vorstandsvergütung, Minderheitenschutz, Identifikation der Aktionäre)
- Auf EU-Ebene beschlossen:
  - Online-Gründung
  - Weiterer Ausbau des Umwandlungsrechts
  - RL Anfang 2019 verabschiedet, Umsetzung bis 2021