

# Freigabe von Gesellschafterbeschlüssen im Kapitalgesellschaftsrecht

Registersperren, Freigabeverfahren, Bestandskraft

von  
Dr. Florian Satzl

1. Auflage

Freigabe von Gesellschafterbeschlüssen im Kapitalgesellschaftsrecht – Satzl

schnell und portofrei erhältlich bei [beck-shop.de](http://beck-shop.de) DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

[Aktiengesetz](#)



Verlag C.H. Beck München 2011

Verlag C.H. Beck im Internet:

[www.beck.de](http://www.beck.de)

ISBN 978 3 406 62638 8

# beck-shop.de

Münchener Universitätschriften

Reihe der Juristischen Fakultät

Herausgegeben

von

Claus-Wilhelm Canaris, Peter Lerche, Claus Roxin

Band 236

**beck-shop.de**

# beck-shop.de

Freigabe von  
Gesellschafterbeschlüssen  
im Kapitalgesellschaftsrecht

Registersperren, Freigabeverfahren, Bestandskraft

von

Dr. Florian Satzl, LL.M. (Columbia University)



Verlag C. H. Beck München 2011

# beck-shop.de

Verlag C. H. Beck im Internet:  
**beck.de**

D 6

ISBN 978 3 406 62638 8

© 2011 Verlag C.H. Beck oHG  
Wilhelmstraße 9, 80801 München

Druck: Nomos Verlagsgesellschaft  
In den Lissen 12, 76547 Sinzheim

Satz: Fotosatz H. Buck  
Zweikirchener Str. 7, 84036 Kumhausen

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier  
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

# beck-shop.de

*Für Caroline,  
Maximilian, Leopold und Valentin*

**beck-shop.de**

# beck-shop.de

## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im März 2011 von der Juristischen Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung konnten bis zum März 2011 berücksichtigt werden.

Mein Dank gebührt an erster Stelle meinem verehrten Doktorvater, Herrn Prof. Dr. *Hans Christoph Grigoleit*. Er hat das Promotionsverfahren in herausragender Weise gefördert und meine Arbeit durch seine ständige Gesprächsbereitschaft und wertvolle Hinweise unterstützt. Herrn Prof. Dr. *Michael Lehmann* danke ich für die zügige Erstellung seines Zweitgutachtens und Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. mult. *Claus-Wilhelm Canaris* für die Aufnahme dieser Dissertation in die Reihe der Münchener Universitätsschriften.

Meinen Eltern und Geschwistern danke ich für die langjährige Unterstützung während und nach meiner Ausbildung.

Mein ganz persönlicher Dank gilt schließlich meiner Frau Dr. Caroline Satzl, ohne deren Motivation und vielfältige Förderung diese Arbeit nicht entstanden wäre. Ihr und unseren Kindern ist diese Arbeit gewidmet.

München, im Juli 2011

*Florian Satzl*

**beck-shop.de**

# beck-shop.de

## Inhaltsübersicht

|  |            |
|--|------------|
| Abkürzungsverzeichnis .....  | XXI        |
| Einleitung .....   | 1          |
| Erster Teil. Die gesetzlichen Regelungen .....   | 7          |
| <b>A. Registersperren, Freigabeverfahren, Bestandskraft .....</b>  | <b>7</b>   |
| § 1. Begriffsbestimmung .....  | 7          |
| § 2. Registersperren .....   | 8          |
| § 3. Freigabeverfahren (§§ 246a, 319 Abs.6 AktG, § 16 Abs.3 UmwG) .....  | 12         |
| § 4. Bestandskraft und Schadensersatz .....  | 14         |
| § 5. Zusammenfassung .....   | 16         |
| <b>B. Entstehung der gesetzlichen Regelungen .....</b>   | <b>17</b>  |
| § 1. Rechtliche Ausgangslage .....   | 17         |
| § 2. UmwBerG 1995: Freigabeverfahren für Umwandlungen und<br>Eingliederungen .....                             | 21         |
| § 3. WpÜG 2002: Freigabeverfahren für den Ausschluss von<br>Minderheitsaktionären .....                        | 24         |
| § 4. UMAG 2005: Freigabeverfahren für Kapitalmaßnahmen und Unter-<br>nehmensverträge .....                     | 24         |
| § 5. Zweites UmwGÄndG 2007 .....   | 29         |
| § 6. ARUG 2009 .....   | 29         |
| § 7. Zusammenfassung .....   | 34         |
| <b>Zweiter Teil. Allgemeine Vorgaben für die Freigabe von Hauptversamm-<br/>        lungsbeschlüssen .....</b> | <b>36</b>  |
| <b>A. Funktionelle Grundlegung .....</b>   | <b>36</b>  |
| § 1. Abstrakte Interessenslage .....   | 36         |
| § 2. Gesetzgeberische Ziele und Wertungsentscheidungen .....   | 42         |
| <b>B. Rechtssystematische Grundlegung .....</b>  | <b>52</b>  |
| § 1. Rechtssystematische Einordnung des Verfahrens .....   | 52         |
| § 2. Rechtssystematische Einordnung des festzustellenden<br>Rechtsverhältnisses .....                          | 59         |
| <b>C. Wertungskonflikte .....</b>  | <b>104</b> |
| § 1. Konflikt mit den Funktionen des Handelsregisters .....  | 104        |
| § 2. Konflikt mit den Funktionen der Anfechtungsklage .....  | 108        |
| <b>D. Verfassungsrechtliche Grenzen der Freigabe .....</b>   | <b>119</b> |
| § 1. Grundlagen .....  | 119        |
| § 2. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung .....  | 121        |
| § 3. Zusammenfassung .....   | 124        |

|  |     |
|--|-----|
| <b>Dritter Teil. Anwendung der Freigaberegungen</b> .....                | 126 |
| <b>A. Vorfragen zur Anwendung der Freigaberegungen</b> .....             | 126 |
| § 1. Prozessuale Vorfragen .....   | 126 |
| § 2. Verhältnis der Freigabeverfahren zu anderen Verfahren .....         | 131 |
| § 3. Pflicht des Vorstands zur Einleitung eines Freigabeverfahrens ..... | 144 |
| § 4. Intertemporale Anwendbarkeit der Freigabeverfahren .....            | 149 |
| <b>B. Konkrete Voraussetzungen eines Freigabebeschlusses</b> .....       | 150 |
| § 1. Zulässigkeit eines Freigabeantrags .....                            | 151 |
| § 2. Begründetheit des Freigabeantrags .....                             | 184 |
| <b>C. Rechtsfolgen</b> .....   | 234 |
| § 1. Erlass des Freigabebeschlusses .....                                | 234 |
| § 2. Ablehnung des Freigabebeschlusses .....                             | 242 |
| § 3. Streitwert und Kosten des Verfahrens .....                          | 243 |
| § 4. Zusammenfassung .....   | 244 |
| <b>Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse</b> .....                 | 246 |
| <b>Literaturverzeichnis</b> .....  | 255 |

# beck-shop.de

## Inhaltsverzeichnis

|  |           |
|--|-----------|
| Abkürzungsverzeichnis .....  | XXI       |
| Einleitung .....   | 1         |
| Erster Teil. Die gesetzlichen Regelungen .....   | 7         |
| <b>A. Registersperren, Freigabeverfahren, Bestandskraft .....</b>                          | <b>7</b>  |
| § 1. Begriffsbestimmung .....  | 7         |
| § 2. Registersperren .....   | 8         |
| I. Grundlagen .....  | 8         |
| II. Gesetzliche Registersperren (§ 16 Abs. 2 UmwG, § 319 Abs. 5 AktG) .....                | 10        |
| III. Faktische Registersperre (§§ 21, 381 FamFG) .....                                     | 11        |
| § 3. Freigabeverfahren (§§ 246a, 319 Abs. 6 AktG, § 16 Abs. 3 UmwG) .....                  | 12        |
| I. Grundlagen .....  | 12        |
| II. Voraussetzungen und Gang des Verfahrens .....  | 13        |
| III. Rechtsfolgen der Freigabeentscheidung .....   | 14        |
| § 4. Bestandskraft und Schadensersatz .....  | 14        |
| I. Bestandskraft .....   | 14        |
| 1. Umwandlungsrecht (§§ 20 Abs. 2, 131 Abs. 2, 202 Abs. 3 UmwG) .....                      | 14        |
| 2. Kapitalmaßnahmen und Unternehmensverträge (§§ 246a, 242 AktG) .....                     | 15        |
| 3. Eingliederung und Ausschluss von Minderheitsaktionären (§§ 319 Abs. 6 S. 11 AktG) ..... | 15        |
| II. Schadensersatz (§§ 246a Abs. 4 S. 1, 319 Abs. 6 S. 10; § 16 Abs. 3 S. 10 UmwG) .....   | 16        |
| § 5. Zusammenfassung .....   | 16        |
| <b>B. Entstehung der gesetzlichen Regelungen .....</b>                                     | <b>17</b> |
| § 1. Rechtliche Ausgangslage .....   | 17        |
| I. Registersperren .....   | 17        |
| II. Überwindung der Registersperren .....  | 19        |
| III. Bestandskraft .....   | 20        |
| § 2. UmwBerG 1995: Freigabeverfahren für Umwandlungen und Eingliederungen .....            | 21        |
| I. Freigabeverfahren für Umwandlungsmaßnahmen .....  | 21        |
| 1. Diskussionsentwurf 1988 .....   | 21        |
| 2. Referentenentwurf 1992 .....  | 22        |
| 3. UmwBerG 1995 .....  | 23        |
| II. Freigabeverfahren für Eingliederungen .....  | 24        |
| § 3. WpÜG 2002: Freigabeverfahren für den Ausschluss von Minderheitsaktionären .....       | 24        |

|  |           |
|--|-----------|
| § 4. UMAG 2005: Freigabeverfahren für Kapitalmaßnahmen und Unternehmensverträge .....                      | 24        |
| I. Einleitung .....  | 24        |
| II. Wirtschaftswissenschaftliche Abteilung<br>des 63. Deutschen Juristentags .....                         | 25        |
| 1. Baums: Das „umgekehrte“ Freigabeverfahren .....   | 25        |
| 2. Alternativvorschläge .....  | 26        |
| III. Regierungskommission Corporate Governance (2001) .....  | 27        |
| IV. Referentenentwurf, Regierungsentwurf und Beschlussempfehlung<br>des Rechtsausschusses .....            | 28        |
| § 5. Zweites UmwGÄndG 2007 .....   | 29        |
| § 6. ARUG 2009 .....   | 29        |
| I. Einleitung .....  | 29        |
| II. Änderungen der Freigabeverfahren .....   | 30        |
| 1. Änderung der Zustellungsmöglichkeiten .....   | 31        |
| 2. Beschränkung auf eine Instanz .....   | 31        |
| 3. Änderung der Freigabevoraussetzungen .....  | 32        |
| 4. Ausweitung der dauerhaften Bestandskraft .....  | 33        |
| III. Reaktionen in der Literatur auf die Änderungen des<br>Freigabeverfahrens .....                        | 33        |
| § 7. Zusammenfassung .....   | 34        |
| <b>Zweiter Teil. Allgemeine Vorgaben für die Freigabe von Hauptversamm-<br/>    lungsbeschlüssen .....</b> | <b>36</b> |
| <b>A. Funktionelle Grundlegung .....</b>   | <b>36</b> |
| § 1. Abstrakte Interessenslage .....   | 36        |
| I. Interessen der Gesellschaft und ihrer Gesellschafter .....  | 37        |
| II. Interessen der klagenden Minderheitsgesellschafter .....   | 38        |
| III. Objektiv-teleologische Auslegung .....  | 39        |
| IV. Sonstige Interessen .....  | 40        |
| V. Zusammenfassung .....   | 41        |
| § 2. Gesetzgeberische Ziele und Wertungsentscheidungen .....   | 42        |
| I. Ausgangslage .....  | 42        |
| II. Verhinderung unverhältnismäßiger Wirksamkeitsverzögerungen ..  | 43        |
| III. Verhinderung unverhältnismäßiger Klagefolgen .....  | 44        |
| IV. Verhinderung eines Klagemissbrauchs .....  | 46        |
| V. Verhinderung der Rückabwicklung durchgeführter<br>Strukturmaßnahmen .....                               | 46        |
| 1. Grundlagen .....  | 46        |
| 2. Schwierigkeiten der Rückabwicklung durchgeführter Struktur-<br>maßnahmen .....                          | 47        |
| a) Rückabwicklung fehlerhafter Kapitalerhöhungen .....   | 47        |
| b) Rückabwicklung fehlerhafter Unternehmensverträge .....  | 48        |
| c) Rückabwicklung fehlerhafter Eingliederungen .....   | 48        |
| d) Rückabwicklung des fehlerhaften Ausschlusses von Minder-<br>heitsaktionären .....                       | 49        |

|  |           |
|--|-----------|
| 3. Verhinderung von Rückabwicklungsschwierigkeiten als Ziel der Modernisierung des Beschlussmängelrechts ..... | 49        |
| VI. Vereinheitlichung der Eintragungsvoraussetzungen .....   | 51        |
| VII. Zusammenfassung .....   | 51        |
| <b>B. Rechtssystematische Grundlegung .....</b>  | <b>52</b> |
| § 1. Rechtssystematische Einordnung des Verfahrens .....   | 52        |
| I. Abgrenzung zum einstweiligen Rechtsschutz .....   | 52        |
| 1. Abgrenzung zur einstweiligen Anordnung .....  | 53        |
| 2. Abgrenzung zur einstweiligen Verfügung .....  | 54        |
| a) M.M.: Freigabeverfahren als Sonderfall der einstweiligen Verfügung .....                                    | 54        |
| b) H.M.: Kein Sonderfall der einstweilige Verfügung .....  | 55        |
| II. Eilverfahren sui generis .....   | 55        |
| III. Feststellungs- und Gestaltungsverfahren .....   | 57        |
| IV. Zusammenfassung .....  | 58        |
| § 2. Rechtssystematische Einordnung des festzustellenden Rechtsverhältnisses .....                             | 59        |
| I. Vorfragen .....   | 59        |
| 1. Festzustellendes Rechtsverhältnis .....   | 59        |
| 2. Einschränkung der mitgliedschaftlichen Kontrollbefugnis .....   | 60        |
| 3. Zwischenergebnis .....  | 62        |
| II. Abgrenzung zu anerkannten Schranken der mitgliedschaftlichen Kontrollbefugnis .....                        | 62        |
| 1. Missbrauch des Klagerechts .....  | 62        |
| a) Grundlagen des Rechtsmissbrauchs von Beschlussmängelklagen .....  | 63        |
| aa) Individueller Rechtsmissbrauch .....   | 63        |
| bb) Institutioneller Rechtsmissbrauch .....  | 65        |
| b) Abgrenzung zum Freigabeverfahren .....  | 66        |
| aa) Abgrenzung zur Freigabefähigkeit angefochtener Beschlüsse .....  | 66        |
| bb) Fortbestehen der Missbrauchsmöglichkeit trotz Freigabeverfahren .....                                      | 68        |
| c) Zusammenfassung .....   | 68        |
| 2. Heilung des gerügten Beschlussmangels .....   | 69        |
| a) M.M.: Heilung des Beschlussmangels durch Eintragung freigegebener Umwandlungsmaßnahmen .....                | 69        |
| b) H.M.: Keine Heilung des Beschlussmangels .....  | 70        |
| c) Zusammenfassung .....   | 70        |
| 3. Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft .....   | 71        |
| a) Grundlagen der Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft .....  | 71        |
| b) Abgrenzung zur gesetzlich angeordneten Bestandskraft .....  | 73        |
| aa) M.M.: Gesetzliche Bestandskraft als Sondervorschrift der Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft .....     | 73        |
| bb) Abgrenzung der freigegebenen Maßnahmen von den Grundsätzen der fehlerhaften Gesellschaft .....             | 75        |

|  |     |
|--|-----|
| (1) Keine teleologische Reduktion der dauerhaften Bestandskraft .....  | 75  |
| (2) Weitergehender Zweck der dauerhaften Bestandskraft .....   | 76  |
| (3) Zusätzliche Voraussetzungen der dauerhaften Bestandskraft .....  | 78  |
| (4) Zwischenergebnis .....   | 79  |
| cc) Konsequenzen für die Anwendung der Freigabeverfahren .....   | 79  |
| c) Exkurs: Dauerhafte Bestandskraft freigegebener Maßnahmen und „gesellschaftsrechtliche Trennungstheorie“ ..... | 80  |
| d) Zusammenfassung .....   | 82  |
| III. Freigabe und mitgliedschaftliche Treuebindung .....   | 82  |
| 1. Mitgliedschaftliche Treuebindung der Minderheitsaktionäre .....   | 83  |
| 2. Relevanz der Treuebindung bei der Geltendmachung von Beschlussmängeln .....                                   | 86  |
| a) Umfassende Treuebindung bei der Ausübung mitgliedschaftlicher Rechte .....                                    | 86  |
| b) Vorrang der abschließenden gesetzlichen Regelung .....  | 88  |
| 3. Freigabe als gesetzliche Konkretisierung der mitgliedschaftlichen Treuebindung .....                          | 89  |
| a) Die Freigabefähigkeit als Korrelat gesteigerter Einwirkungsmöglichkeiten .....                                | 89  |
| b) Tatbestandliche Konkretisierung der Treuebindung .....  | 91  |
| (aa) Klagerecht als eigennütziges Mitgliedschaftsrecht .....   | 91  |
| (bb) Bezugspunkt der Treuebindung bei der Ausübung von Klagerechten .....  | 92  |
| (cc) Umsetzung des Verhältnismäßigkeitsprinzips .....  | 93  |
| (dd) Gesetzliche Folgen der Treuepflichtverletzung .....   | 94  |
| 4. Folgen für die Interessensabwägung .....  | 95  |
| a) Besonderes Gewicht des Gesellschaftsinteresses .....  | 96  |
| b) Vorrang des Wirksamkeitsinteresses bei Zustimmungspflichten .....   | 97  |
| c) Kriterien der materiellen Beschlusskontrolle .....  | 97  |
| d) Prinzip der disproportionalen Einflussnahmemöglichkeit .....  | 98  |
| 5. Exkurs: Treuepflichten und missbräuchliche Anfechtungsklagen .....  | 100 |
| 6. Zwischenergebnis .....  | 102 |
| IV. Zusammenfassung .....  | 103 |
| C. Wertungskonflikte .....   | 104 |
| § 1. Konflikt mit den Funktionen des Handelsregisters .....  | 104 |
| I. Konflikt mit den Wertungen des Freigabeverfahrens .....   | 104 |
| II. Keine Korrektur der Bindungswirkung des Freigabebeschlusses ..   | 105 |
| III. Ausgleich der Wertungen .....   | 106 |
| IV. Zusammenfassung .....  | 108 |
| § 2. Konflikt mit den Funktionen der Anfechtungsklage .....  | 108 |
| I. Grundlagen .....  | 108 |
| II. Funktionen der Anfechtungsklage .....  | 109 |
| 1. Individuelle Schutzfunktion .....   | 109 |

|  |     |
|--|-----|
| 2. Kontrollfunktion  | 109 |
| a) H.M.: Objektive Kontrollfunktion  | 109 |
| b) Präventive und individuelle Kontrollfunktion  | 111 |
| aa) Präventive Kontrollfunktion  | 111 |
| bb) Individuelle Kontrollfunktion  | 111 |
| III. Eingrenzung der Wertungskonflikte   | 113 |
| 1. Konflikt mit der individuellen Schutzfunktion   | 113 |
| 2. Weitgehende Wahrung der präventiven Kontrollfunktion  | 113 |
| 3. Ablehnung eines Konflikts mit der repressiven Kontrollfunktion  | 114 |
| IV. Ausgleich des Wertungskonflikts  | 115 |
| 1. Wortlaut der Freigaberegungen   | 116 |
| 2. Wille des Gesetzgebers  | 116 |
| 3. Objektiv-teleologische Auslegung  | 116 |
| V. Zusammenfassung   | 118 |
| <b>D. Verfassungsrechtliche Grenzen der Freigabe</b>   | 119 |
| § 1. Grundlagen  | 119 |
| § 2. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung  | 121 |
| I. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Freigabeverfahren  | 121 |
| 1. Rechtfertigung der ersten und dritten Freigabevariante  | 121 |
| 2. Rechtfertigung der zweiten Freigabevariante (Quorum)  | 122 |
| II. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung der konkreten Anwendung der Interessensabwägungsklausel (dritte Freigabevariante) | 123 |
| § 3. Zusammenfassung   | 124 |
| <b>Dritter Teil. Anwendung der Freigaberegungen</b>  | 126 |
| <b>A. Vorfragen zur Anwendung der Freigaberegungen</b>   | 126 |
| § 1. Prozessuale Vorfragen   | 126 |
| I. Anwendbares Prozessrecht  | 126 |
| II. Erforderlichkeit einer mündlichen Verhandlung  | 127 |
| III. Beweislast, Glaubhaftmachung  | 128 |
| 1. Grundsätze  | 128 |
| 2. Glaubhaftmachung auch bei „offensichtlicher Unbegründetheit“  | 129 |
| a) M.M.: Keine Glaubhaftmachung der offensichtlichen Unbegründetheit   | 129 |
| b) H.M.: Glaubhaftmachung bei allen Freigabevarianten  | 129 |
| IV. Entscheidungsfrist   | 131 |
| V. Zusammenfassung   | 131 |
| § 2. Verhältnis der Freigabeverfahren zu anderen Verfahren   | 131 |
| I. Verhältnis zur Beschlussmängelklage   | 132 |
| 1. Keine Auswirkung auf die zugrundeliegende Beschlussmängelklage  | 132 |
| 2. Verhältnis zum Schadensersatzanspruch des Antragsgegners  | 132 |
| II. Verhältnis zum registergerichtlichen Eintragungsverfahren  | 133 |
| 1. Eine Beschlussmängelklage wurde (noch) nicht erhoben  | 134 |
| a) Die Anfechtungsfrist ist noch nicht abgelaufen  | 134 |

|   |            |
|---|------------|
| a) Maßnahmen mit gesetzlicher Registersperre .....  | 134        |
| bb) Maßnahmen ohne gesetzliche Registersperre .....   | 134        |
| b) Die Anfechtungsfrist ist ohne Klageerhebung abgelaufen ...                                   | 135        |
| 2. Eine Beschlussmängelklage wurde erhoben .....  | 135        |
| a) Eine rechtskräftige Freigabeentscheidung liegt (noch) nicht vor .....                        | 136        |
| aa) Maßnahmen mit gesetzlicher Registersperre .....   | 136        |
| bb) Maßnahmen ohne gesetzliche Registersperre .....   | 136        |
| b) Eine rechtskräftige Freigabeentscheidung liegt vor .....                                     | 138        |
| aa) Dem Freigabeantrag wird stattgegeben .....  | 138        |
| bb) Der Freigabeantrag wird zurückgewiesen .....  | 139        |
| 3. Ein Urteil im Klageverfahren liegt vor .....   | 139        |
| III. Verhältnis zum einstweiligen Rechtsschutz zur Verhinderung der Eintragung .....            | 139        |
| 1. Strukturmaßnahmen mit Registersperre .....   | 140        |
| 2. Strukturmaßnahmen ohne gesetzliche Registersperre .....                                      | 141        |
| IV. Einstweilige Verfügung zur Herbeiführung der Eintragung .....                               | 142        |
| V. Zusammenfassung .....  | 143        |
| § 3. Pflicht des Vorstands zur Einleitung eines Freigabeverfahrens .....                        | 144        |
| I. Pflicht zur Ausführung von Hauptversammlungsbeschlüssen ...                                  | 144        |
| II. Pflicht zur Einleitung eines Freigabeverfahrens .....                                       | 145        |
| 1. Keine Einschränkung der Prüfungspflicht des Vorstands bei zweifelhafter Rechtmäßigkeit ..... | 146        |
| 2. Pflicht zur Einleitung eines Freigabeverfahrens beim Vorliegen von Anfechtungsgründen .....  | 147        |
| 3. Prüfung der Erfolgsaussichten des Freigabeverfahrens .....                                   | 148        |
| III. Zusammenfassung .....  | 148        |
| § 4. Intertemporale Anwendbarkeit der Freigabeverfahren .....                                   | 149        |
| <b>B. Konkrete Voraussetzungen eines Freigabebeschlusses .....</b>                              | <b>150</b> |
| § 1. Zulässigkeit eines Freigabeantrags .....   | 151        |
| I. Anwendbares Freigabeverfahren .....  | 151        |
| 1. Grundsätze .....   | 151        |
| 2. Sonderfall: Verschmelzung mit Kapitalerhöhung .....  | 151        |
| II. Zuständiges Gericht .....   | 152        |
| 1. Grundsätze .....   | 152        |
| 2. Beschlussmängelklage ist bereits beim OLG rechtshängig .....                                 | 153        |
| 3. Beschlussmängelklage bei örtlich unzuständigem Gericht .....                                 | 153        |
| 4. Zusammenfassung .....  | 154        |
| III. Antrag auf Freigabe .....  | 154        |
| 1. Grundsätze .....   | 154        |
| 2. Antragsgegner bei Mehrheit von Klägern und Drittbeteiligung .....                            | 155        |
| a) Mehrheit von Klägern bei Maßnahmen mit gesetzlicher Registersperre .....                     | 155        |
| b) Mehrheit von Klägern bei Maßnahmen ohne gesetzliche Registersperre .....                     | 156        |
| c) Nebenintervenient auf Seiten des Klägers .....   | 157        |
| 3. Nebenintervenient auf Seiten der Gesellschaft .....  | 158        |

|  |     |
|--|-----|
| 4. Vertretung der Gesellschaft .....   | 159 |
| 5. Zusammenfassung .....   | 160 |
| IV. Erhebung einer Beschlussmängelklage .....  | 160 |
| 1. Rechtshängige Beschlussmängelklage .....  | 161 |
| a) Grundsätze .....  | 161 |
| b) Ausnahme: Freigabeverfahren nach rechtskräftigem Urteil<br>über die Beschlussmängelklage .....  | 162 |
| 2. Klagegegenstand .....   | 162 |
| a) Klage gegen enumerativ aufgezählte Hauptversammlungsbe-<br>schlüsse .....   | 162 |
| b) Anwendung bei Klagen gegen andere Beschlüsse .....  | 163 |
| aa) Keine Freigabe sonstiger eintragungsbedürftiger Be-<br>schlüsse .....  | 163 |
| bb) Keine Freigabe von Holzmüller/Gelatine-Beschlüssen ..  | 164 |
| c) Anwendung bei Beschlüssen anderer Gesellschaftsformen ..  | 165 |
| aa) Entsprechende Anwendung von § 246a AktG im GmbH-<br>Recht? .....   | 165 |
| (1) Mindermeinung: Keine Anwendung von § 246a AktG<br>im GmbH-Recht .....  | 165 |
| (2) H.M.: Entsprechende Anwendung von § 246a AktG ..   | 166 |
| (3) Stellungnahme .....  | 166 |
| bb) Freigabeverfahren bei der Kommanditgesellschaft auf<br>Aktien (KGaA) .....   | 168 |
| cc) Freigabeverfahren bei der Societas Europaea (SE) .....   | 168 |
| 3. Zwischenergebnis .....  | 169 |
| V. Rechtsschutzbedürfnis .....   | 170 |
| 1. Grundsätze .....  | 170 |
| 2. Freigabe nach Eintragung des Beschlusses .....  | 171 |
| a) Freigabeverfahren mit gesetzlicher Registersperre .....   | 171 |
| b) Freigabeverfahren ohne gesetzliche Registersperre .....   | 172 |
| 3. Zusammenfassung .....   | 173 |
| VI. Besonderheiten beim Freigabeverfahren nach Bestätigungsbe-<br>schluss .....  | 174 |
| 1. Grundsätze .....  | 174 |
| 2. Antrag auf Freigabe des Ausgangsbeschlusses .....   | 174 |
| a) Bestandskraft/Unanfechtbarkeit des Bestätigungsbeschlusses<br>ist noch nicht eingetreten .....  | 174 |
| aa) Aussetzung gem. § 148 ZPO .....  | 175 |
| bb) Berücksichtigung des noch nicht bestandskräftigen<br>Bestätigungsbeschlusses im Freigabeverfahren gegen den<br>Ausgangsbeschluss ..... | 176 |
| b) Bestandskraft/Unanfechtbarkeit des Bestätigungsbeschlusses<br>ist eingetreten .....   | 177 |
| c) Keine entgegenstehende Rechtskraft eines abweisenden Frei-<br>gabebeschlusses .....   | 177 |
| 3. Antrag auf Freigabe des Bestätigungsbeschlusses .....   | 179 |
| 4. Zusammenfassung .....   | 179 |
| VII. Zulässigkeit einer Nebenintervention .....  | 180 |

|   |     |
|---|-----|
| VIII. Rechtsmittel im Freigabeverfahren                                   | 181 |
| 1. Kein Rechtsmittel für Freigabeverfahren nach Inkrafttreten des ARUG    | 181 |
| 2. Rechtslage vor Inkrafttreten des ARUG                                  | 182 |
| a) Grundsätze   | 182 |
| b) Keine Notwendigkeit einer Abhilfeentscheidung                          | 183 |
| 3. Keine Rechtsbeschwerde   | 184 |
| 4. Zusammenfassung  | 184 |
| § 2. Begründetheit des Freigabeantrags                                    | 184 |
| I. Grundsätze   | 184 |
| II. Unzulässigkeit der Klage  | 185 |
| 1. Zweck der Freigabevariante   | 185 |
| 2. Anwendungsgrundsätze   | 186 |
| 3. Einzelfälle einer Freigabe aufgrund einer unzulässigen Klage           | 187 |
| a) Einzelne Unzulässigkeitsgründe   | 187 |
| b) Unzuständiges Gericht  | 187 |
| c) Mehrfache Klageerhebung  | 187 |
| d) Bewertungsrügen  | 188 |
| 4. Zusammenfassung  | 188 |
| III. Offensichtliche Unbegründetheit der Klage                            | 189 |
| 1. Zweck der Freigabevariante   | 189 |
| 2. Unbegründetheit der Klage  | 189 |
| 3. Offensichtlichkeit   | 190 |
| a) M.M.: Eingeschränkte Überprüfung der Unbegründetheit                   | 190 |
| b) H.M.: Vollständige Überprüfung der Unbegründetheit                     | 191 |
| c) Stellungnahme  | 193 |
| aa) Anforderungen an die Sachverhaltsfeststellung                         | 193 |
| bb) Beurteilung von Rechtsfragen im Freigabeverfahren                     | 194 |
| (1) Prüfungsaufwand im Freigabeverfahren                                  | 194 |
| (2) Entscheidungssicherheit   | 195 |
| 4. Sonderfälle  | 196 |
| a) Offensichtliche Unbegründetheit nach Bestätigungsbeschluss             | 196 |
| b) Offensichtliche Unbegründetheit bei missbräuchlichen Anfechtungsklagen | 196 |
| aa) Einzelfälle des Klagemissbrauchs                                      | 196 |
| bb) Freigabe bei offensichtlich missbräuchlichen Anfechtungsklagen        | 198 |
| c) Abweisung der Beschlussmängelklage                                     | 199 |
| 5. Zusammenfassung  | 200 |
| IV. Mindestbeteiligung des Klägers (Zweite Freigabevariante)              | 200 |
| 1. Zweck der Freigabevariante   | 200 |
| 2. Anwendungsvoraussetzungen  | 201 |
| a) Mindestbeteiligung von 1.000,- Euro                                    | 201 |
| b) Seit Bekanntmachung der Einberufung                                    | 202 |
| c) Nachweis innerhalb einer Woche   | 203 |
| d) Teleologische Reduktion  | 203 |
| 3. Rechtsfolgen   | 204 |

|  |     |
|--|-----|
| 4. Zusammenfassung .....   | 204 |
| V. Interessensabwägung (Dritte Freigabevariante) .....   | 205 |
| 1. Anwendungsgrundsätze für die dritte Freigabevariante .....                                  | 205 |
| 2. Nachteile der Nichteintragung (Eintragungsinteressen des Antragstellers) .....              | 206 |
| a) Darlegung der Nachteile .....   | 206 |
| b) Berücksichtigungsfähige Nachteile .....   | 207 |
| aa) Nachteile der Verzögerung oder Verhinderung der Wirksamkeit .....                          | 207 |
| bb) Nachteile für die Gesellschaft oder ihre Aktionäre .....                                   | 208 |
| (1) Nachteile ausschließlich für einzelne Aktionäre .....                                      | 208 |
| (2) Nachteiligkeit des Wirksamwerdens für die Gesellschaft .....                               | 209 |
| (3) Unzulässiger Sondervorteil (§§ 53 a, 243 Abs. 2 S. 1 AktG) .....                           | 210 |
| cc) Konkrete Nachteile .....   | 210 |
| dd) Wesentliche Nachteile .....  | 211 |
| ee) Zeitpunkt des Eintritts eines Nachteils .....  | 214 |
| c) Zwischenergebnis .....  | 214 |
| 3. Nachteile der Eintragung (Aussetzungsinteressen des Antragsgegners) .....                   | 215 |
| a) Darlegung der Nachteile .....   | 215 |
| b) Berücksichtigungsfähige Nachteile .....   | 215 |
| aa) Wirtschaftliche Nachteile .....  | 215 |
| bb) Keine Berücksichtigung der gerügten Rechtsverletzungen .....                               | 215 |
| cc) Keine Berücksichtigung von Nachteilen nichtklagender Aktionäre .....                       | 216 |
| c) Zusammenfassung .....   | 217 |
| 4. Abwägung .....  | 217 |
| a) Beurteilungsspielraum des Gerichts .....  | 217 |
| b) Gewichtung der Interessen im Freigabeverfahren .....  | 218 |
| c) Geringfügiges Überwiegen der Eintragungsinteressen .....                                    | 219 |
| d) Besonderheiten der Abwägung beim Ausschluss von Minderheitsaktionären .....                 | 220 |
| e) Folgen der Abwägung .....   | 221 |
| f) Zusammenfassung .....   | 221 |
| 5. Besondere Schwere des Rechtsverstoßes .....   | 221 |
| a) Grundsätze .....  | 221 |
| b) Kriterien für die Bedeutung der verletzten Norm .....                                       | 222 |
| aa) Anfechtungs- und Nichtigkeitsgründe .....  | 222 |
| bb) Norm dient dem Schutz von Drittinteressen oder öffentlichen Interessen .....               | 224 |
| cc) Formelle und materielle Rechtsfehler bzw. behebbare und nicht behebbare Rechtsfehler ..... | 224 |
| dd) Wesentliche und unwesentliche Verfahrensfehler .....                                       | 226 |
| c) Kriterien für Art und Umfang des Verstoßes .....  | 228 |
| aa) Beteiligungshöhe und Rechtsstellung des Antragsgegners .....                               | 228 |
| bb) Erfolgsaussichten der Beschlussmängelklage .....   | 229 |

|  |            |
|--|------------|
| c) Intensität der Rechtsverletzung .....   | 230        |
| dd) Ausreichender Schutz nach Eintragung des Beschlusses ..  | 231        |
| d) Zusammenfassung .....   | 233        |
| <b>C. Rechtsfolgen .....</b>   | <b>234</b> |
| § 1. Erlass des Freigabebeschlusses .....  | 234        |
| I. Überwindung der Registersperre .....  | 234        |
| 1. Gesetzliche Registersperre .....  | 234        |
| a) Reichweite der Bindungswirkung .....  | 235        |
| b) Nachgeschobene Beschlussmängelklagen .....  | 236        |
| 2. Faktische Registersperre .....  | 236        |
| II. Bestandskraft .....  | 237        |
| 1. Umwandlungsmaßnahmen (§ 20 Abs. 2, 131 Abs. 2, 202 Abs. 3<br>UmwG) .....                                | 237        |
| 2. Kapitalmaßnahmen und Unternehmensverträge (§§ 246a AktG)  | 237        |
| 3. Eingliederung und Ausschluss von Minderheitsaktionären<br>(§§ 319 Abs. 6 S. 11, 327e Abs. 2 AktG) ..... | 238        |
| III. Schadensersatz .....  | 239        |
| 1. Anspruchsberechtigter .....   | 239        |
| 2. Anspruchsinhalt .....   | 240        |
| a) Grundsätze .....  | 240        |
| b) Bestandskraft ohne Eintragung und Schäden durch nachge-<br>schobene Freigabeverfahren .....             | 241        |
| c) Keine Ersatzfähigkeit der Kosten des Freigabeverfahrens ...   | 241        |
| 3. Prozessuale Durchsetzung .....  | 242        |
| § 2. Ablehnung des Freigabebeschlusses .....   | 242        |
| 1. Bindungswirkung bei Freigabeverfahren mit Registersperre ...  | 242        |
| 2. Keine Bindungswirkung bei Freigabeverfahren ohne Register-<br>sperre .....                              | 243        |
| § 3. Streitwert und Kosten des Verfahrens .....  | 243        |
| § 4. Zusammenfassung .....   | 244        |
| <b>Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse .....</b>   | <b>246</b> |
| <b>Literaturverzeichnis .....</b>  | <b>255</b> |