



Deny-Jean Silny

Der Gläubiger- und
Minderheitenschutz
bei verdeckten
Beherrschungsverträgen

Eine Betrachtung zum GmbH-
und Aktienrecht



Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis	XIX
Abkürzungsverzeichnis	LXIII
Einleitung	1
Erster Teil: Der Beherrschungsvertrag	5
Kapitel I: Der Beherrschungsvertrag im Aktienrecht	5
A. Leitungsmacht und Verantwortlichkeit des herrschenden Unternehmens	5
I. Weisungsrecht aus § 308 Abs. 1 AktG	6
II. Aufhebung der aktienrechtlichen Vermögensbindung	7
III. Verantwortlichkeit	7
B. Sicherung der abhängigen Gesellschaft, ihrer Minderheits- gesellschafter und Gläubiger	8
I. Rücklagen § 300 AktG	8
II. Verlustausgleichspflicht gemäß § 302 AktG	8
III. Sicherungsleistungspflicht gemäß § 303 AktG	9
IV. Ausgleichspflicht gemäß § 304 AktG	9
V. Austrittsrecht und Abfindungspflicht gemäß § 305 AktG	10
C. Wirksamkeitsanforderungen	11
I. Form und Mindestinhalt des Vertrags	11
II. Zustimmung der Hauptversammlung	11
III. Eintragung in das Handelsregister	12
D. Informationspflichten	12
E. Bedeutung des Beherrschungsvertrags für den AG-Konzern	13

Kapitel II: Besonderheiten des Beherrschungsvertrags im GmbH-Recht	15
A. Minderheits- und Gläubigerschutz im abhängigen Unternehmen	15
B. Wirksamkeitsvoraussetzungen und Informationspflichten	16
C. Bedeutung des Beherrschungsvertrags für den GmbH-Konzern.....	18
Zweiter Teil: Der verdeckte Beherrschungsvertrag	21
Kapitel I: Grundlegendes zum verdeckten Beherrschungsvertrag	21
A. Der Begriff des verdeckten Beherrschungsvertrags.....	21
B. Gründe für den Abschluss verdeckter Beherrschungsverträge.....	21
C. Relevanz des verdeckten Beherrschungsvertrags in Literatur und Rechtsprechung.....	23
Kapitel II: Inhalt und Erscheinungsformen verdeckter Beherrschungsverträge	25
A. Inhalt eines verdeckten Beherrschungsvertrags	25
I. Umfang des erforderlichen Leitungstransfers.....	25
1. Interdependenz unternehmerischer Entscheidungsbereiche.....	26
2. Gesetzssystematik	27
a.) Wertung des § 308 Abs. 1 S. 2 AktG.....	27
b.) Wertung des § 305 Abs. 3 S. 1 AktG.....	28
c.) Verhältnis zwischen Leitungsmacht und den §§ 302 ff. AktG....	29
d.) Vermutung des § 18 Abs. 1 S. 2 AktG.....	30
3. Praktische Gründe für die Beschränkung des Weisungsrechts	32
4. Zwischenergebnis	32
II. Ergebnis.....	33
B. Ausgewählte Umgehungsformen	33
I. Teilbeherrschungsverträge.....	33
1. Beschränkung auf einzelne Unternehmensfunktionen.....	34
2. Beschränkung auf einzelne Betriebe	34

a.) Nur teilweise Unterstellung der Leitung des herrschenden Unternehmens	34
b.) Keine andere Beurteilung wegen der Vertragsfreiheit der Parteien.....	35
c.) Zwischenergebnis	36
3. Ergebnis	36
II. Gewährung von Zustimmung- und Vetorechten	37
1. Originäre Einwirkungsmöglichkeit durch Zustimmung- und Vetorechte	37
a.) Fehlendes Initiativrecht bei Zustimmung- und Vetorechten.....	37
b.) Ausnahme: Zustimmung- und Vetorechte in zentralen Entscheidungsbereichen.....	38
2. Wertung von § 111 Abs. 4 S. 2 AktG	39
3. Abgrenzungsschwierigkeiten und Umgehungsgefahr	40
4. Ergebnis	41
III. Gesellschaftervereinbarungen (Schuldrechtliche Nebenabreden) ...	41
1. Rechtsnatur von Gesellschaftervereinbarungen	42
2. Mögliche Inhalte von Gesellschaftervereinbarungen	43
3. Gesellschaftervereinbarungen als verdeckte Beherrschungsverträge	44
a.) Gesellschaftervereinbarungen bei der AG	44
b.) Gesellschaftervereinbarungen bei der GmbH	46
4. Ergebnis	47
C. Zusammenfassung	47

**Dritter Teil: Der Schutz der Gläubiger und Minderheitsgesellschafter
bei verdeckten Beherrschungsverträgen..... 49**

**Kapitel I: Umgehungsschutz durch die unmittelbare Anwendung
der §§ 302 ff. AktG..... 49**

A. Nichtigkeit verdeckter Beherrschungsverträge.....	49
I. Keine Nichtigkeit wegen falscher Vertragsbezeichnung	50

II. Nichtigkeit mangels Erfüllung der Wirksamkeitsvoraussetzungen der §§ 293 ff. AktG	51
B. Ergebnis	52
Kapitel II: Schutz durch die Grundsätze zur fehlerhaften Gesellschaft	53
A. Die Lehre der <i>fehlerhaften Gesellschaft</i>	53
B. Übertragbarkeit der Grundsätze zur <i>fehlerhaften Gesellschaft</i> auf Beherrschungsverträge.....	54
I. Rechtsprechung des BGH.....	54
II. Einwände gegen die Übertragung der Grundsätze zur <i>fehlerhaften Gesellschaft</i>	55
III. Stellungnahme.....	56
1. Rückabwicklungsschwierigkeiten.....	56
2. Keine Einwände gegen die Übertragung der Grundsätze zur <i>fehlerhaften Gesellschaft</i>	57
a.) Unbeachtlichkeit der Bildung eines Gesamthandsvermögens ..	57
b.) Keine Schutzbedürftigkeit der Gesellschaft über die §§ 300 ff. AktG hinaus	58
c.) Bedeutung der Unwirksamkeitsgründe.....	59
3. Ergebnis	59
C. Grenzen der Übertragbarkeit.....	60
I. Fehlende Eintragung ins Handelsregister	60
1. Rechtslage im GmbH-Konzern.....	60
a.) Rechtsprechung.....	60
b.) Stellungnahme.....	61
aa.) Die Behandlung von „Neuverträgen“	61
(1) Schutzbedürfnis der Gläubiger und Minderheitsgesellschafter.....	61
(2) Konstitutive Wirkung der Handelsregistereintragung.....	62
(3) Zwischenergebnis	63
bb.) Die Behandlung von „Altverträgen“	63

cc.) Ergebnis.....	64
2. Rechtslage im AG-Konzern.....	64
a.) Rechtsprechung.....	64
b.) Stellungnahme.....	65
3. Ergebnis.....	66
II. Nichtvorliegen wirksamer Zustimmungsbeschlüsse.....	67
1. Rechtsprechung.....	67
2. Differenzierung zwischen fehlenden und unwirksamen Zustimmungsbeschlüssen.....	68
a.) Fehlen eines Zustimmungsbeschlusses.....	68
aa.) Zustimmungsbeschluss als privatautonom geschaffene vertragliche Grundlage.....	68
bb.) Schutzbedürftigkeit der Gesellschafter.....	70
cc.) Keine andere Beurteilung wegen § 20 Abs. 2 UmwG.....	71
dd.) Zwischenergebnis.....	72
b.) Vorliegen eines nichtigen Zustimmungsbeschlusses.....	73
aa.) Die Nichtigkeitsgründe des § 241 AktG.....	74
(1) Einberufungsmängel gemäß § 241 Nr. 1 AktG.....	74
(2) Beurkundungsmängel gemäß § 241 Nr. 2 AktG.....	75
(3) Inhaltsmängel gemäß § 241 Nr. 3 AktG.....	75
(4) Verstoß gegen die guten Sitten gemäß § 241 Nr. 4 AktG.....	76
(5) Erfolgreich angefochtener Zustimmungsbeschluss § 241 Nr. 5 AktG.....	77
bb.) Unbeachtlichkeit anderer Nichtigkeitsgründe.....	77
c.) Ergebnis.....	78
III. Fehlen vertraglicher Ausgleichsregelungen § 304 Abs. 3 AktG.....	78
IV. Ergebnis.....	79
D. Fehlende Sanktionswirkung.....	80
E. Zusammenfassung.....	81

Kapitel III : Anwendung der Vorschriften und Grundsätze zum	
einfachen <i>faktischen Konzern</i>	82
A. Der Gläubiger und Minderheitenschutz im GmbH-Recht	82
I. Mehrgliedrige GmbH.....	83
1. Minderheitenschutz	83
a.) Die gesellschaftlerliche Treuepflicht	83
aa.) Allgemeines zur Treuepflicht	83
bb.) Rechtsfolgen einer Treuepflichtverletzung	84
cc.) Beweislastverteilung	86
(1) Nachweis der nachteiligen Einflussnahme	86
(2) Nachweis des schuldhaften Handelns	87
(3) Nachweis des eingetretenen Schadens	87
b.) Schutz durch die Treuepflicht bei verdeckten	
Beherrschungsverträgen	87
aa.) Qualifizierte Nachteilszufügungen	88
(1) Gründe für die Schwierigkeiten bei qualifizierten	
Nachteilszufügungen.....	88
i.) Schwierigkeiten bei der Individualisierung einzelner	
Eingriffe.....	88
ii.) Schwierigkeiten bei der Quantifizierung des	
entstandenen Schadens	89
(2) Schutzlücken bei qualifizierten Nachteilszufügungen	90
(3) Keine Ausweitung der Treuepflicht auf die Art und	
Weise der Konzernführung.....	92
(4) Zwischenergebnis	93
bb.) Kein Schutz bei Nichtgesellschaftern als anderer	
Vertragsteil.....	93
(1) Keine Haftung als mittelbarer Gesellschafter	95
(2) Zwischenergebnis	95
cc.) Ergebnis.....	95
c.) Die Geschäftsführerhaftung nach § 43 Abs. 2 GmbHG.....	96

aa.) Haftung der Geschäftsführer wegen Befolgung nachteiliger Weisungen	96
bb.) Haftung der Geschäftsführer wegen Verletzung der Buchführungspflicht	96
cc.) Haftung der Gesellschafter oder Dritter als <i>faktische</i> <i>Geschäftsführer</i>	97
dd.) Bewertung	97
ee.) Zwischenergebnis	99
d.) Schutz durch das Deliktsrecht	99
e.) Ergebnis	101
2. Gläubigerschutz	102
a.) Allgemeines zum Gläubigerschutz im mehrgliedrigen GmbH-Konzern	102
b.) Schutz durch gläubigerspezifische Schutzinstrumente	103
aa.) Auszahlungsverbote	103
(1) Die Kapitalerhaltungsregeln (§§ 30, 31 GmbHG)	103
(2) Das Zahlungsverbot des § 64 S. 1 GmbHG	104
(3) § 64 S. 3 GmbHG	104
(4) Zwischenergebnis	105
bb.) Die Existenzvernichtungshaftung aus § 826 BGB	105
(1) Sittenwidriger Eingriff in das Gesellschaftsvermögen	106
(2) Eventualvorsatz	107
(3) Haftungsadressaten	107
(4) Rechtsfolgen	108
(5) Beweislast	108
(6) Eignung zum Gläubigerschutz bei verdeckten Beherrschungsverträgen	109
i) Schutzlücken bei qualifizierten Nachteilszufügungen	110
ii) Schutzlücken bei sonstigen Schädigungen	111
iii) Zwischenergebnis	113
cc.) Sonstige deliktsrechtliche Haftungstatbestände	113
(1) Insolvenzverschleppungshaftung	113

(2) Untreuehaftung	114
(3) Bewertung	115
i) Unzureichender Schutz durch die Insolvenz-	
verschleppungshaftung	115
ii) Unzureichender Schutz durch die Untreuehaftung	116
(4) Zwischenergebnis	116
dd.) Die Durchgriffshaftung wegen <i>Vermögensvermischung</i>	117
ee.) Die insolvenzrechtlichen Anfechtungsrechte	118
ff.) Kein Schutz durch die Gesamtheit der maßgeblichen	
Normen und Grundsätze	119
c.) Ergebnis	119
II. Einpersonen-GmbH	119
III. Zusammenfassung	120
B. Schutz im Aktienrecht	120
I. Nachteilsausgleichspflicht § 311 Abs. 1 AktG	121
1. Zufügung eines Nachteils	121
2. Veranlassung durch das herrschende Unternehmen	122
3. Rechtsfolgen	122
II. Schadensersatz gemäß § 317 AktG	122
III. Deliktsrecht	124
IV. Organhaftung gemäß §§ 93 Abs 2 S. 1, 116 AktG	124
V. Bewertung	125
1. Schutzlücken bei qualifizierten Nachteilszufügungen	125
2. Schutzlücken bei sonstigen Eingriffen	127
3. Ergebnis	128
C. Zusammenfassung	128
Kapitel IV: Schutz durch die Grundsätze zum <i>qualifiziert</i>	
<i>faktischen Konzern</i>	129
A. Das Haftungskonzept des <i>qualifiziert faktischen Konzerns</i>	129
B. Fortgeltung der Grundsätze zum <i>qualifiziert faktischen Konzern</i>	131
I. Aufgabe der Konzernhaftung durch die Rechtsprechung	131

II. Fortgeltung der Grundsätze zum <i>qualifiziert faktischen Konzern</i>	132
1. GmbH-Recht	132
a.) Unterschiedliche Organisationsverfassung von GmbH und AG	132
b.) Wertung aus § 293 Abs. 2 AktG	133
c.) Bedürfnis für das Haftungskonzept des <i>qualifiziert faktischen Konzerns</i>	134
2. Aktienrecht	135
III. Zwischenergebnis.....	136
C. Bewertung	136
D. Ergebnis	137
Kapitel V : Schutz durch die Konzernstrukturhaftung	139
A. Das Modell der Konzernstrukturhaftung	139
B. Stellungnahme: Ablehnung der Konzernstrukturhaftung.....	139
C. Ergebnis	140
Kapitel VI: Einseitige (partielle) Anwendung der § 302 ff. AktG analog.....	142
A. Zulässigkeit der partiellen Anwendung der §§ 302 ff. AktG analog bei verdeckten Beherrschungsverträgen	142
I. Regelungslücke	143
II. Planwidrigkeit der Regelungslücke.....	144
1. Erstreckung des Normzwecks der §§ 302 ff. AktG auf verdeckte Beherrschungsverträge	144
2. Wertung des § 293 Abs. 2 AktG.....	146
3. Abwägung zwischen den §§ 302 ff. AktG und § 293 Abs. 2 AktG	146
a.) Gesetzgeberische Würdigung der Interessen im Vertragskonzern.....	146
b.) Freiverantwortliches Handeln des herrschenden Unternehmens	148

c.) Rechtspolitische Gesichtspunkte	148
d.) Zwischenergebnis	149
4. Ergebnis	149
B. Haftungsvoraussetzungen	149
I. Vorliegen eines verdeckten Beherrschungsvertrags	149
II. Invollzugsetzung des verdeckten Beherrschungsvertrags	151
C. Rechtsfolgen.....	152
D. Bewertung des Schutzzumfangs.....	152
I. Vorzüge gegenüber der Lehre der <i>fehlerhaften Gesellschaft</i>	153
II. Vorzüge gegenüber den Grundsätzen zum <i>qualifiziert</i> <i>faktischen Konzern</i>	154
III. Vorzüge gegenüber der Konzernstrukturhaftung	155
IV. Ergebnis	156
E. Zusammenfassung	156
Vierter Teil: Ergebnisse	157