

# Einleitung

## I. Ausgangslage und Problemstellung

„Das deutsche Beschlussmängelrecht ist in keinem guten Zustand“<sup>1</sup>, so lautete die Ansicht von Jens Koch in seinem Gutachten zum 72. Deutschen Juristentag (DJT) im Jahr 2018 auf dessen Agenda das Beschlussmängelrecht in seiner geltenden Form stand. Die Kritik richtete sich gegen die derzeitige Ausgestaltung der aktienrechtlichen Anfechtungsklage, die als reformbedürftig angesehen wird.<sup>2</sup> Obwohl der Gesetzgeber seit Inkrafttreten des Aktiengesetzes (AktG) von 1965<sup>3</sup> mit dem UMAG von 2005<sup>4</sup> und dem ARUG von 2009<sup>5</sup> zwei Reformen des Aktienrechts durchgeführt hat, mit denen das Anfechtungsrecht modernisiert werden sollte, wird die Anfechtungsklage von den Aktionären weiterhin missbräuchlich angewendet.<sup>6</sup> Vor allem wird ein Großteil der aktienrechtlichen Beschlussmängelklagen durch sogenannte „Aktionärsaktivisten“<sup>7</sup> oder „räuberische Aktionäre“<sup>8</sup> erhoben, die als Gegenleistung für ihre fast berufsmäßige Tätigkeit der Klageerhebungen Zahlungen von den betroffenen Gesellschaften erhalten und damit Profit aus der Anfechtung der Hauptversammlungsbeschlüsse ziehen.<sup>9</sup> Obwohl seit Inkrafttreten des ARUG die Zahl der Anfechtungs- und Nichtigkeitsklagen, die Zahl der entsprechend beklagten Gesellschaften und die Zahl angegriffener Hauptversammlungsbeschlüsse im Jahre 2009 zunächst massiv zurückgegangen waren,<sup>10</sup> ist angesichts weiterhin bestehender Schutzlücken zu befürchten,

---

<sup>1</sup> Koch, Gutachten F zum 72. Deutschen Juristentag, F 10.

<sup>2</sup> Koch, Gutachten F zum 72. Deutschen Juristentag, F 11.

<sup>3</sup> Gesetz vom 06.09.1965 (BGBl. I S. 1089), in Kraft getreten am 01.01.1966, zuletzt geändert durch Gesetz vom 22.02.2023 (BGBl. I S. 51) m. W. v. 01.03.2023.

<sup>4</sup> Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG) vom 22.09.2005, BGBl. I, S. 2802.

<sup>5</sup> Gesetz zur Umsetzung der Aktionärsrecherichtlinie (ARUG) vom 30.07.2009, BGBl. I, S. 2479.

<sup>6</sup> Koch, § 245 AktG Rn. 27; Frodermann/Jannot/Göhhmann, Handbuch des Aktienrechts, 9. Kapitel Rn. 338; Habersack, AG 2009, 1.

<sup>7</sup> Meul/Ritter, AG 2017, 841.

<sup>8</sup> Lutter, FS 40 Jahre Der Betrieb, 1988, S. 194 ff.; Timm, DB 1990, 1221; Jahn, BB 2005, 5.

<sup>9</sup> Schatz, Der Missbrauch der Anfechtungsbefugnis durch den Aktionär und die Reform des aktienrechtlichen Beschlussmängelrechts, 2012, S. 41 ff.; Bayer/Hoffmann/Sawada, ZIP 2012, 897.

<sup>10</sup> Bayer/Hoffmann/Sawada, ZIP 2012, 897 (910); Baums/Drinhausen/Keinath, ZIP 2011, 2329, jeweils zur Studie des Instituts für Rechtsstatsachenforschung zum Deutschen und Europäischen Unternehmensrecht der Friedrich-Schiller-Universität Jena vor, die im Jahr 2011 im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz durchgeführt wurde.

dass rechtsmissbräuchliche Aktionärsklagen eine „missliche Renaissance“ erfahren werden.<sup>11</sup> Schäfer weist zu Recht darauf hin, dass sich die Problematik der missbräuchlichen Anfechtungsklage nicht allein dadurch erledigt habe, dass sie seit einiger Zeit nicht mehr im Mittelpunkt der Rechtsprechung stehe.<sup>12</sup>

Der Missbrauch des aktienrechtlichen Anfechtungsrechts hat eine erhebliche Blockadewirkung, sofern es um eintragungsbedürftige Beschlüsse der Hauptversammlung einer Aktiengesellschaft geht.<sup>13</sup> Die Erhebung der Anfechtungsklage bietet ein enormes Erpressungspotenzial, weil das Registergericht eine zur Durchführung des Beschlusses der Hauptversammlung erforderliche Eintragung in das Handelsregister während ihrer Anhängigkeit nicht durchführen darf.<sup>14</sup> Auch einzelne Aktionäre mit einer geringen Beteiligung (vgl. § 245 AktG) können somit durch eine gezielte Strategie die Unternehmenspolitik behindern und der Gesellschaft schon durch die bloße Erhebung der Anfechtungsklage einen erheblichen Schaden zufügen.<sup>15</sup>

Eine wichtige Errungenschaft zur erfolgreichen Bekämpfung missbräuchlicher Anfechtungsklagen im Aktienrecht ist das Freigabeverfahren nach § 246a AktG ebenso in § 319 Abs. 6 AktG sowie im Umwandlungsrecht das Unbedenklichkeitsverfahren nach § 16 Abs. 3 UmwG. Hiernach kann die Aktiengesellschaft beantragen festzustellen, dass der Beschluss der Hauptversammlung trotz Erhebung der Anfechtungsklage in das Handelsregister eingetragen wird und ausgeführt werden darf. Des Weiteren stellt das Gericht im Freigabe- bzw. Unbedenklichkeitsverfahren durch Beschluss fest, dass etwaige noch bestehende Mängel des Hauptversammlungsbeschlusses die Wirkung der Eintragung unberührt lassen.<sup>16</sup> Allerdings bieten das Freigabeverfahren im Aktienrecht nach § 246a AktG und 319 Abs. 6 AktG und im Umwandlungsrecht das Unbedenklichkeitsverfahren nach § 16 Abs. 3 UmwG,

---

<sup>11</sup> Meul/Ritter, AG 2017, 841 (845).

<sup>12</sup> MünchKomm/Schäfer, § 245 AktG Rn. 52.

<sup>13</sup> Bürgers/Körber/Göz, § 245 AktG Rn. 21; Koch, § 245 AktG Rn. 24; Frodermann/Jannot/Göhmann, Handbuch des Aktienrechts, 9. Kapitel Rn. 338; Labrenz, Ökonomische Analyse der aktienrechtlichen Anfechtungsklage, S. 50; Ding, Missbräuchliche Anfechtungsklage im Aktienrecht, S. 41.

<sup>14</sup> Bürgers/Körber/Göz, § 245 AktG Rn. 19; Frodermann/Jannot/Göhmann, Handbuch des Aktienrechts, 9. Kapitel Rn. 338; Kiethe, NZG 2004, 489 (490).

<sup>15</sup> Labrenz, Ökonomische Analyse der aktienrechtlichen Anfechtungsklage, S. 59 ff.; Ding, Missbräuchliche Anfechtungsklage im Aktienrecht, S. 41.

<sup>16</sup> Frodermann/Jannott/Göhmann, Handbuch des Aktienrechts, 9. Kapitel Rn. 360; Korts, Einführung in das Aktienrecht, Rn. 330.

wie sie derzeit ausgestaltet sind, keine Möglichkeiten, die Kassationsbefugnis der Aktionäre einzuschränken.<sup>17</sup>

Um den Wirkungen einer stattgegebenen Freigabeentscheidung zu entgehen, haben Beschlussmängelkläger sich flankierend auf die Unwirksamkeit einzelner Wirksamkeitsvoraussetzungen beschränkt und den Rechtsstreit (meist parallel) vor das mit der Eintragungsprüfung befassete Registergericht verlagert. Insbesondere haben sich angesichts der Judikatur der mit Oberlandesgerichte Schutzlücken in dem gesetzlichen Systems des Freigabe- bzw. Unbedenklichkeitsverfahrens herausgestellt, sofern es sich um Hauptversammlungsbeschlüsse im Zusammenhang mit Strukturveränderungsmaßnahmen handelt.<sup>18</sup> Hierzu liegen obergerichtliche Entscheidungen des OLG Frankfurt und des OLG Düsseldorf vor, in denen ein Unbedenklichkeitsverfahren hinsichtlich solcher Anfechtungsklagen von Aktionären, die sich nicht unmittelbar gegen Hauptversammlungsbeschlüsse richten, für unstatthaft erklärt wurden.<sup>19</sup> Richten die Aktionäre ihre Klagen gegen einen (gefassten oder fehlenden) Sonderbeschluss oder erheben diese Feststellungsklagen gegen die Wirksamkeit eines umwandlungsrechtlichen Verschmelzungs- oder Spaltungsvertrages oder gegen einen Unternehmensvertrag, ist die Durchführung eines Freigabe- bzw. Unbedenklichkeitsverfahrens nicht möglich.

Kann somit keine Freigabe- bzw. Unbedenklichkeitsentscheidung ergehen, besteht ein erhebliches Risiko, dass es zu einer faktischen Registersperre kommen kann. Die Folge ist ein erhöhtes Druckpotenzial durch die Aktionäre, welches das Freigabe- und Unbedenklichkeitsverfahren gerade verhindern soll. Daraus folgt zugleich bei der Beschlussmängelprüfung die schwierige Situation für das Registergericht zu entscheiden, ob es nach seinem Ermessen die Eintragung des Hauptversammlungsbeschlusses in das Handelsregister dennoch vornimmt oder ob es das Eintragungsverfahren bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Anfechtungsklage nach § 21 Abs. 1 FamFG aussetzt.

---

<sup>17</sup> Koch, Gutachten F zum 72. Deutschen Juristentag, F 39; Frodermann/Jannot/Göhmman, Handbuch des Aktienrechts, 9. Kapitel Rn. 340.

<sup>18</sup> Meul/Ritter, AG 2017, 841.

<sup>19</sup> OLG Frankfurt, Beschluss vom 13.02.2018 – 5 AktG 1/17, NZG 2012, 351; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 22.06.2017 – I-6 AktG 1/17, AG 2017, 900; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 02.02.2018 – I-3 Wx 169/17, AG 2018, 396 = NZG 2018, 752.

## II. Zielsetzung

Es stellt sich damit die Frage, ob die aktienrechtlichen Freigabe- und das umwandlungsrechtliche Unbedenklichkeitsverfahren in der jetzigen Form ausreichen sind, um missbräuchliche, profitorientierte Anfechtungsklagen von Aktionären und die damit verbundenen faktischen Registersperren im Zusammenhang mit Strukturänderungsmaßnahmen zu überwinden und die betroffenen Aktiengesellschaften hinreichend zu schützen.

Die vorliegende Untersuchung behandelt das Vorhandensein von Schutzdefiziten im System der Freigabe- und Unbedenklichkeitsverfahren des Aktien- bzw. des Umwandlungsrechts aufgrund Lücken im sachlichen Anwendungsbereich und geht dabei der Fragestellung nach, ob diese Schutzlücken in dem gesetzlichen System *de lege lata* geschlossen werden können oder, ob die Notwendigkeit einer Rechtsfortbildung *de lege ferenda* besteht. Sie setzt sich dabei schwerpunktmäßig den zitierten obergerichtliche Entscheidungen des OLG Frankfurt und des OLG Düsseldorf aus jüngerer Zeit auseinander und untersucht, ob die Schutzlücken des aktien- und umwandlungsrechtlichen Freigabeverfahrens geschlossen werden können.

Die Arbeit setzt sich auch mit vielseitig diskutierten Reformvorschlägen zur Reformierung des Beschlussmangelrechts auseinander. Hierbei soll vor allem auf das Reformmodell von *Jens Koch* in seinem Gutachten eingegangen werden, welches auf dem 72. Deutschen Juristentag (DJT), dessen Agenda sich zuletzt ausdrücklich u.a. mit dem Beschlussmangelrecht in seiner geltenden Form befasst hatte, diskutiert wurde.

Das Thema der Untersuchung ist auf das System der Freigabevorschriften des Aktien- und Umwandlungsrecht begrenzt und bezieht sich ausschließlich auf die durch das Freigabe- bzw. Unbedenklichkeitsverfahren beabsichtigte Verringerung von rechtsmissbräuchlichen Anfechtungsklagen gegen Beschlüsse der Hauptversammlung einer Aktiengesellschaft im Hinblick auf eintragungsbedürftige Strukturänderungsmaßnahmen. Es wird daher nicht auf die Vor- und Nachteile der aktienrechtlichen Anfechtungsklage aus Klägersicht abgestellt, ebenso wenig wie auf die Problematik des Prozesskostenrisikos missbräuchlicher Klagen, welche ebenfalls im Zusammenhang mit missbräuchlichen aktienrechtlichen Anfechtungsklagen diskutiert werden. Das Thema Untersuchung umfasst auch nicht Vorschriften, die dem aktienrechtlichen bzw. umwandlungsrechtlichen Freigabeverfahren nachgebildet sind (z. B. §§ 35 Abs. 2, 295a InsO). Insbesondere wird in dieser Untersuchung auch nicht die

Anfechtungsklage von Gläubigern einer Schuldverschreibung nach § 20 Abs. 3 Schuldverschreibungsgesetz (SchVG) untersucht, wonach ein Beschluss der Gläubiger wegen Verletzung des Gesetzes oder der Anleihebedingungen durch Klage angefochten werden kann.

### **III. Gang der Untersuchung**

Der Zielsetzung entsprechend werden in Teil 1 der Arbeit zunächst die Grundlagen des aktienrechtlichen Beschlussmängelrechts dargestellt. Ausgangspunkt für die Untersuchung sind grundlegende Ausführungen zur Beschlussfassung in der Hauptversammlung der Aktiengesellschaft und Strukturierungsmaßnahmen. Anhand des Mehrheitsprinzips und der Mehrheitsmacht sollen vor allem die Einflussnahmemöglichkeiten von „Aktionärsaktivisten“ verdeutlicht werden, die sich aus ihrer Stellung als Minderheitsaktionäre ergeben. Im Besonderen wird auf die Beschlussfassung im Zusammenhang mit Strukturveränderungsmaßnahmen eingegangen. Hier richtet sich der Fokus auf die Notwendigkeit, Sonderbeschlüsse zu fassen sowie auf das Erfordernis der Eintragung im Handelsregister. Eine Vielzahl von Beschlüssen der Hauptversammlung bedarf zur Wirksamkeit der Eintragung in das Handelsregister. Zu denken ist dabei nicht nur an Satzungsänderungen und Kapitalmaßnahmen, sondern auch an weitere Maßnahmen nach dem Aktiengesetz, wie die Übertragung von Aktien gegen Barabfindung oder die Eingliederung, aber auch im Besonderen an Um- oder Restrukturierungen durch Maßnahmen nach dem Umwandlungsgesetz (UmwG), wie etwa Verschmelzungen, (Ab-)Spaltungen oder Vermögensübertragungen. Für sämtliche der genannten Maßnahmen ist die Handelsregistereintragung Bedingung für die Wirksamkeit und somit ein Segment der Prüfung. Kapitel B. in Teil 1 befasst sich mit den Beschlussmängeln und der Beschlusskontrolle.

In Teil 2 der Arbeit wird die These von Schutzdefiziten im System des Freigabe- und des Unbedenklichkeitsverfahrens im Rahmen der aktienrechtlichen Anfechtungsklage untersucht. Zum Verständnis des Regelungsmechanismus der Vorschriften des aktienrechtlichen Freigabeverfahrens ist zunächst ein Überblick über die allgemeinen Prinzipien, deren Voraussetzungen sowie den Ablauf der aktienrechtlichen Anfechtungsklage und deren Folgen erforderlich. Diese Ausführungen dienen dazu, die Anfechtungsbefugnis der Aktionäre und die damit verbundene Rechtsmissbrauchsgefahr herauszuarbeiten.

In Kapitel D. in Teil 2 folgt eine ausführliche Erörterung der Entwicklung des Freigabeverfahrens, mit Blick auf die Schwachstellen des aktienrechtlichen Beschlussmängelrechts sowie den ergangenen Reformen des Aktienrechts, um missbräuchliche aktienrechtliche Anfechtungsklagen zu verhindern. Die Rechtsgrundlagen des aktienrechtlichen und umwandlungsrechtlichen Freigabeverfahrens werden betrachtet, ebenso wie der verfahrensrechtliche Ablauf des Freigabeverfahrens. Das Hauptaugenmerk richtet sich auf den Zweck, die Funktionen sowie die Auswirkungen des Freigabeverfahrens in der Rechtspraxis.

In Teil 3 Kapitel E. folgt eine Untersuchung von Schutzdefiziten im Anwendungsbereich der aktienrechtlichen Freigabe- und des umwandlungsrechtlichen Unbedenklichkeitsverfahrens im Zusammenhang mit Strukturänderungsmaßnahmen auf der Grundlage der obergerichtlichen Rechtsprechung der für ein Freigabe- und Unbedenklichkeitsverfahren zuständigen Oberlandesgerichte. Der Schwerpunkt liegt dabei auf der Bedeutung und den Folgewirkungen der Rechtsprechung auf die Rechtspraxis, insbesondere im Hinblick auf die faktische Registersperre, die durch ein nicht statthaftes Freigabe- bzw. Unbedenklichkeitsverfahren eintritt. Es wird auf die Prüfungspflicht des Registerrechts bei Strukturänderungsmaßnahmen eingegangen, ebenso wie auf die Entbindung von der Prüfungspflicht durch eine positive Freigabeentscheidung und das Fortbestehen der Prüfungspflicht bei einem nicht statthaften Freigabe- und Unbedenklichkeitsverfahren.

In Kapitel G. in Teil 2 die aufgezeigten Lücken im sachlichen Anwendungsbereich der Freigabe- und Unbedenklichkeitsvorschriften zunächst anhand der Gesetzeslage *de lege lata* betrachtet und sodann Reformdiskussion *de lege ferenda* behandelt.

## **Teil I: Grundlagen des Beschlussmängelrechts**

### **A. Beschlussfassung in der Aktiengesellschaft und Mehrheitsprinzip**

Nach dem vorherrschenden Mehrheitsprinzip und der damit verbundenen Mehrheitsmacht wurde das Verständnis des (Minderheits-)Aktionärs als „Kämpfer um das Recht“ geprägt.<sup>20</sup> Allerdings birgt die Befugnis der Aktionäre, die Beschlüsse der Hauptversammlung anzufechten oder ihre Nichtigkeit gerichtlich feststellen zu lassen auch die Gefahr des individuellen Rechtsmissbrauchs durch eine grob eigennützige Rechtsausübung von Aktionärsrechten.<sup>21</sup>

### **I. Die Hauptversammlung als internes Beschlussfassungsorgan**

Das interne Beschlussfassungsorgan der Aktiengesellschaft ist die Hauptversammlung.<sup>22</sup> Sie setzt sich aus den Aktionären der Gesellschaft zusammen und vertritt folglich die Anteilseigner. Die Wahrnehmung der Hauptversammlungsrechte und das Abstimmungsverhalten sind von der Größe und der Zusammensetzung der Aktionärspopulation abhängig.<sup>23</sup> Das Gesetz geht von der Figur des objektiv urteilenden Aktionärs aus (vgl. § 243 Abs. 4 S. 1 AktG), was eine umfassende Informationserteilung erfordert.<sup>24</sup> Diese Betrachtung ist jedoch mittlerweile überholt durch die Relevanztheorie, nach der es im Hinblick auf eine Verletzung des aktienrechtlichen Mitgliedschaftsrechts nicht auf das gedachte Abstimmungsverhalten eines objektiven Aktionärs ankommt, sondern vielmehr auf den materiellen Rang des verletzten Mitgliedschaftsrechts. Hiernach ist entscheidend, ob ein objektiv urteilender Aktionär die Erteilung der Information als wesentliche Voraussetzung für die Wahrnehmung seiner Aktionärsrechte angesehen hätte.<sup>25</sup>

---

<sup>20</sup> MünchKomm/Schäfer, § 245 AktG Rn. 52.

<sup>21</sup> MünchKomm/Schäfer, § 245 AktG Rn. 55 ff.

<sup>22</sup> Koch, § 118 AktG Rn. 2.

<sup>23</sup> Langenbucher, Aktien- und Kapitalmarktrecht, § 6 Rn. 1.

<sup>24</sup> Langenbucher, Aktien- und Kapitalmarktrecht, § 6 Rn. 259 f.

<sup>25</sup> Langenbucher, Aktien- und Kapitalmarktrecht, § 6 Rn. 259; Veil, AG 2005, 567 (569).

## **1. Zuständigkeit der Hauptversammlung und Stellung der Aktionäre**

Die Aktiengesellschaft ist eine Kapitalgesellschaft und als solche eine juristische Person. Gemäß § 1 Abs. 1 AktG besitzt die Aktiengesellschaft eine eigene Rechtspersönlichkeit. Sie ist Trägerin von Rechten und Pflichten. Gegenüber den Gläubigern der Aktiengesellschaft haftet nur das Gesellschaftsvermögen (§ 1 Abs. 1 S. 2 AktG). Nach außen wird die Aktiengesellschaft durch den Vorstand gesetzlich vertreten (§ 78 Abs. 1 AktG). Gemäß § 76 Abs. 1 AktG hat der Vorstand unter eigener Verantwortung die Gesellschaft zu leiten. Er ist außerdem zur alleinigen Geschäftsführung berechtigt und verpflichtet (§ 77 AktG). Die Hauptversammlung nimmt als drittes Organ die Position neben Vorstand und Aufsichtsrat ein.<sup>26</sup> Der Aufbau der Aktiengesellschaft ist gekennzeichnet durch das dualistische System.<sup>27</sup> Der Vorstand leitet das Unternehmen und wird von den Aktionären berufen. Der Aufsichtsrat hingegen überwacht die Unternehmensführung durch die Vorstände.

### **a) Gesetzliche Zuständigkeit der Hauptversammlung**

Die Größe von Aktiengesellschaften ist sehr unterschiedlich und kann von einer breiten Streuung des Aktienbesitzes bis hin zu kleinen personalisierten Aktionärskreisen reichen. Es gibt einerseits Aktiengesellschaften, bei welchen die Aktionäre die Gesellschaft praktisch beherrschen und der Vorstand mit der Hauptversammlung „Hand in Hand“ arbeitet, andererseits existieren aber auch Aktiengesellschaften mit gestreuten Beteiligungsverhältnissen und zahlreichen sog. Kleinaktionären. Die Hauptversammlung ist von der konkreten personellen Zusammensetzung der Aktionäre unabhängig. Innerhalb der Organisationsstruktur der Aktiengesellschaft ist die Hauptversammlung nicht das oberste Organ, weil sie in die Kompetenzstruktur zwischen Vorstand und Aufsichtsrat eingebunden ist.<sup>28</sup> Sie könnte daher eher als Rechtsgebilde, denn als Organ bezeichnet werden.<sup>29</sup> Da Aktionäre selbst nicht für Schulden der Aktiengesellschaft haften, beschränkt sich das Risiko für den Aktionär allein auf den Betrag, der für den Erwerb der Aktien eingesetzt wird. Im weitesten Sinne findet eine Trennung von Eigentum und konkreter Beteiligungsmacht statt, da

---

<sup>26</sup> Langenbucher, Aktien- und Kapitalmarktrecht, § 6 Rn. 1.

<sup>27</sup> Welge/Eulerich, Corporate Governance Management, S. 84.

<sup>28</sup> Frodermann/Jannott/Göhmann, Handbuch des Aktienrechts, 9. Kapitel Rn. 1.

<sup>29</sup> Drygala/Staake/Szalai, Kapitalgesellschaftsrecht, § 21 Rn. 192.

Aktionäre oft weder den nötigen Sachverstand noch in der Breite das Interesse haben, sich einschneidend an der Hauptversammlung zu beteiligen. Problematisch ist, dass es bei derartigen Strukturen zu einem Zustand kommen kann, bei dem Vorstand und Aufsichtsrat stärker eigennützige Ziele verfolgen, als es dem Interesse der Aktionäre entspricht.

In der Aktiengesellschaft gilt das Prinzip der Teilung der Zuständigkeiten.<sup>30</sup> Bei der Geschäftsführung ist der Vorstand zwar an den in der Satzung festgelegten Zweck der Gesellschaft gebunden, jedoch grundsätzlich bei seiner Entscheidungsfindung zu einer konkreten Geschäftsführungsmaßnahme unabhängig von der Hauptversammlung. Die Hauptversammlung hingegen beschließt nur in den vom Gesetz und von der Satzung ausdrücklich bestimmten Fällen. Nach § 119 Abs. 1 AktG besteht ein Grundlagenkatalog, in welchen Fragen der Hauptversammlung die Entscheidungskompetenz zusteht. Die Satzung kann bestimmte Beschränkungen oder auch Erweiterungen bezüglich des Vorstands festlegen.<sup>31</sup> Hiernach besitzt die Hauptversammlung die Zuständigkeit für Beschlüsse in bestimmten Grundlagenentscheidungen, welche die Satzungsregelungen betreffen, insbesondere Entscheidungen über die Gewinnverwendung, über Kapitalmaßnahmen sowie Kernfragen im Lebenszyklus der Gesellschaft.<sup>32</sup> § 119 Abs. 1 AktG stellt trotz des Wortlauts („namentlich“) keine abschließende Aufzählung aller Kompetenzen der Hauptversammlung dar. Außerhalb der ausdrücklich in § 119 Abs. 1 Nr. 1 bis 9 AktG genannten Aufzählung, begründen sowohl das AktG als auch spezialgesetzliche Vorschriften wie das UmwG weitere Kompetenzen der Hauptversammlung. Dies betrifft insbesondere Strukturänderungsmaßnahmen wie z.B. den Squeeze-out gem. § 327a Abs. 1 S. 1 AktG, die Vermögensübertragung gem. §§ 174 ff. iVm § 65 Abs. 1 UmwG, die Verschmelzung gem. § 65 Abs. 1 UmwG, § 73 UmwG, die Spaltung gem. § 125 UmwG iVm § 65 Abs. 2 UmwG sowie eine Rechtsformumwandlung gem. § 226 UmwG iVm § 193 Abs. 1 UmwG.

Soweit es Geschäftsführungsangelegenheiten betrifft ist die Hauptversammlung nicht entscheidungsbefugt und kann sich auch durch Beschluss keine eigene Kompetenz schaffen. In Geschäftsführungsangelegenheiten besteht nach § 119 Abs. 2 AktG eine Hauptversammlungskompetenz nur auf Verlangen des Vorstands. Trifft die

---

<sup>30</sup> Bitter/Heim, Gesellschaftsrecht, § 3 Rn. 92.

<sup>31</sup> Welge/Eulerich, Corporate Governance Management, S. 86.

<sup>32</sup> Drygala/Staake/Szalai, Kapitalgesellschaftsrecht, § 21 Rn. 192; Langenbucher, Aktien- und Kapitalmarktrecht, § 6 Rn. 3.

Hauptversammlung aufgrund dieser Vorschrift eine Entscheidung, ist der Vorstand daran gebunden.<sup>33</sup>

## **b) Ungeschriebene Zuständigkeiten der Hauptversammlung**

Eine auf die gesetzlich ausdrücklich benannten Fälle beschränkte Entscheidungsbefugnis der Hauptversammlung hat zwangsläufig eine weitreichende Vorstandskompetenz zur Folge. Dies erscheint insbesondere in Konstellationen unbefriedigend in denen erhebliche Vermögenswerte der Gesellschaft betroffen sind. Beispielsweise indem knapp unterhalb der quantitativen Grenzen einer Vermögensübertragung des § 179a UmwG liegende Werte – und damit ohne gesetzliche Hauptversammlungskompetenz – übertragen werden.<sup>34</sup> Andererseits stellt sich das Problem einer fehlenden Mitwirkungsbefugnis der Hauptversammlung bei Umstrukturierungen innerhalb eines schon bestehenden Konzerngebildes etwa bei der Umwandlung einer Tochter- in eine Einzelgesellschaft und der damit verbundenen Veränderung des Aktionärsinflusses.<sup>35</sup>

Der BGH hat erstmals 1982 in der Entscheidung „Holzmüller“ eine ungeschriebene Kompetenz der Hauptversammlung für die Ausgliederung eines wesentlichen Betriebsteils festgelegt.<sup>36</sup> Diese sog. „Holzmüller“-Doktrin leitet der BGH dogmatisch aus § 119 Abs. 2 AktG her und stellt eine Vorlagepflicht wegen einer Ermessensreduzierung auf Null fest, weil mit der Maßnahme gravierend in die Aktionärsrechte und deren Vermögensinteresse eingegriffen werde und weil bei der Veräußerung rund 80 % des Gesellschaftsvermögens betroffen gewesen seien.<sup>37</sup> Zur Begründung lässt sich anführen, dass eine Verletzung der Vorlagepflicht an die Hauptversammlung nur eine interne Wirkung hat und die Vertretungsmacht des Vorstands unberührt lässt.<sup>38</sup> Im Schrifttum wurde jedoch überwiegend die Auffassung vertreten, dass die Zustimmungspflicht aus einer analogen Anwendung der Vorschriften über die Zuständigkeit der Hauptversammlung über Satzungs- und

---

<sup>33</sup> K. Schmidt, Gesellschaftsrecht, Rn. 878.

<sup>34</sup> BGH, Urteil vom 25.02.1982, BGHZ 83, 122 = NJW 1982, 1703 ff. – Holzmüller.

<sup>35</sup> BGH, Urteil vom 26.04.2004, BGHZ 159, 30 = NJW 2004, 1860 ff. – Gelatine.

<sup>36</sup> BGH, Urteil vom 25.02.1982, BGHZ 83, 122 = NJW 1982, 1703 ff. – Holzmüller.

<sup>37</sup> BGHZ 83, 122 (130 f.); Langenbucher, Aktien- und Kapitalmarktrecht, § 6 Rn. 42.

<sup>38</sup> Käßlinger, Fälle zum GmbH-, Aktien- und Konzernrecht, S. 142.