

Inhaltsübersicht

Einleitung	17
Teil 1 – Das gesetzliche Bezugsrecht bei der GmbH	20
§ 1 Das Bezugsrecht im GmbH-Recht und seinen Reformbemühungen	20
§ 2 Die Rechtsstellung der Gesellschaft bei der Kapitalerhöhung der GmbH in der Rechtsprechung	24
§ 3 Das gesetzliche Bezugsrecht in der Literatur	27
§ 4 Das Bezugsrecht außerhalb des Rechts der GmbH	34
§ 5 Exkurs: Das Bezugsrecht im GmbH-Recht ausländischer Rechtsordnungen	55
§ 6 Die Bedeutung von Wortlaut und Systematik der Kapital- erhöhungsvorschriften für das gesetzliche Teilnahmerecht	68
§ 7 Die Bedeutung der Stimmrechtsschranken in der Kapital- erhöhung für das gesetzliche Teilnahmerecht	77
§ 8 Das Mitgliedschaftsverhältnis als materiell-rechtliche Grundlegung des gesetzlichen Teilnahmerechts	87
§ 9 Der Inhalt des gesetzlichen Teilnahmerechts	93
§ 10 Der gesetzliche Anspruch des GmbH-Gesellschafters auf Zulassung zur Teilnahme an der Kapitalerhöhung: Anwartschaft oder Bezugsrecht?	123

Teil 2 – Der Ausschluß des gesetzlichen Bezugsrechts	126
§ 11 Der sachliche Grund als Schranke des Bezugsrechtsausschlusses	126
§ 12 Der Gleichbehandlungsgrundsatz als Schranke des Bezugsrechtsausschlusses	185
Teil 3 – Das Kapitalerhöhungsverfahren unter besonderer Berücksichtigung des gesetzlichen Bezugsrechts	191
§ 13 Das Kapitalerhöhungsverfahren bei Berücksichtigung des Bezugsrechts	191
§ 14 Das Kapitalerhöhungsverfahren bei Bezugsrechtsausschluß	205
§ 15 Der Rechtsschutz gegen die fehlerhafte Kapitalerhöhung (unter Bezugsrechtsausschluß)	233
Zusammenfassung	259
Literaturverzeichnis	263
Stichwortverzeichnis	277

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	17
Teil 1 – Das gesetzliche Bezugsrecht bei der GmbH	20
§ 1 Das Bezugsrecht im GmbH-Recht und seinen Reformbemühungen	20
§ 2 Die Rechtsstellung der Gesellschafter bei der Kapitalerhöhung der GmbH in der Rechtsprechung	24
§ 3 Das gesetzliche Bezugsrecht in der Literatur	27
A. Ablehnende Stellungnahmen	27
B. Befürwortende Stellungnahmen	30
§ 4 Das Bezugsrecht außerhalb des Rechts der GmbH	34
A. Das Bezugsrecht im Aktienrecht	34
I. Die Normierung des Bezugsrechts im Aktiengesetz	34
1. Das Bezugsrecht des § 186 AktG	34
2. Das Bezugsrecht des § 187 AktG	34
3. Das Bezugsrecht der bedingten Kapitalerhöhung	35
4. Das Bezugsrecht des genehmigten Kapitals	36
5. Die Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln	37
6. Die Bezugsrechte des § 221 AktG	37
7. Zusammenfassende Würdigung der Bezugsrechtsbegriffe im AktG	38
II. Die Funktionen des Bezugsrechts im Aktienrecht	38
1. Die Erhaltungs- bzw. Schutzfunktion des Bezugsrechts	38
2. Die Erwerbsfunktion des Bezugsrechts	42
3. Verhältnis von Erwerbs- und Schutzfunktion	42
III. Der Bezugsrechtsbegriff im Aktienrecht	43
B. Das mitgliedschaftliche Bezugsrecht im Recht der Personengesellschaften	46
I. Das Bezugsrecht im gesetzlichen Regelungsmodell der Personengesellschaften	47
II. Das Bezugsrecht im Modell der „kapitalistischen Personengesellschaft“	49
III. Zusammenfassung: Das mitgliedschaftliche Bezugsrecht im Recht der Personengesellschaft	53

§ 5 Exkurs: Das Bezugsrecht im GmbH-Recht ausländischer Rechtsordnungen	55
A. Das Bezugsrecht im österreichischen GmbH-Recht	55
B. Das Bezugsrecht im Schweizer GmbH- und Aktienrecht	57
C. Das Bezugsrecht im französischen GmbH-Recht	58
D. Das Bezugsrecht im italienischen GmbH-Recht	60
E. Das Bezugsrecht im anglo-amerikanischen Recht der personalistischen Kapitalgesellschaften	61
F. Ergebnis	67
§ 6 Die Bedeutung von Wortlaut und Systematik der Kapitalerhöhungsvorschriften für das gesetzliche Teilnahmerecht	68
A. Das gesetzliche Teilnahmerecht im System des GmbH-Rechts	68
I. Das gesetzliche Teilnahmerecht im System des § 55 GmbHG	68
II. Das gesetzliche Bezugsrecht im System der Erwerbsstatbestände	70
III. Das gesetzliche Teilnahmerecht im System des Rechts der Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln	71
B. Das gesetzliche Teilnahmerecht im System des Gesellschaftsrechts	72
I. Exkurs: Das gesetzliche Teilnahmerecht vor dem Hintergrund der Zweiten Richtlinie vom 13.12.1976 (Kapitalrichtlinie), 77/91/EWG	72
II. Das gesetzliche Teilnahmerecht im Recht der Personen- und Aktiengesellschaft	73
§ 7 Die Bedeutung der Stimmrechtsschranken in der Kapitalerhöhung für das gesetzliche Teilnahmerecht	77
A. Die Rechtsfolgen der Kapitalerhöhung	77
B. Das gesetzliche Teilnahmerecht im GmbH-Recht als Umkehrung der materiell-rechtlichen Grenzen seines Ausschlusses	80
C. Der Gleichbehandlungsgrundsatz als materiell-rechtliche Grundlegung des gesetzlichen Teilnahmerechts	82
D. Die Treuepflicht als materiell-rechtliche Grundlegung des gesetzlichen Bezugsrechts	84
§ 8 Das Mitgliedschaftsverhältnis als materiell-rechtliche Grundlegung des gesetzlichen Teilnahmerechts	87

§ 9 Der Inhalt des gesetzlichen Teilnahmerechts	93
A. Die rechtliche Einordnung des Teilnahmerechts	93
B. Entstehen und Erlöschen des Rechts	93
C. Die Verfügung über das Teilnahmerecht	95
I. Die Möglichkeit der Verfügung über das Teilnahmerecht	95
1. Die Verfügung über das allgemeine Teilnahmerecht	95
2. Die Verfügung über den konkreten Teilnahmeanspruch	96
II. Die Formgebundenheit der Verfügung	99
III. Beschränkungen der Verfügung über das Bezugsrecht	100
IV. Verfügung über die Rechtsposition aus dem Übernahmevertrag?	101
D. Die Person des Übernehmers	102
I. Der beschränkt geschäftsfähige Gesellschafter	102
II. Gesamthandsgemeinschaften	105
III. Der Teilnahmeanspruch im Nachlaß	107
1. Die Ausübung des Teilnahmeanspruchs durch den Vorerben	107
2. Die Ausübung des Teilnahmeanspruchs durch den Testamentsvollstrecker	109
IV. Der Teilnahmeanspruch bei beschränkt dinglichen Rechten und Treuhand am Geschäftsanteil	111
1. Der Nießbrauch	111
2. Das Pfandrecht	114
3. Die Treuhand	114
V. Der Teilnahmeanspruch bei Geschäftsanteilen der Gesellschaft und verbundenen Unternehmen	115
1. Der Teilnahmeanspruch bei Geschäftsanteilen der Gesellschaft	115
2. Das von der Gesellschaft abhängige Unternehmen	117
3. Die Kommanditgesellschaft bei der Kapitalerhöhung ihrer Komplementär-GmbH	119
§ 10 Der gesetzliche Anspruch des GmbH-Gesellschafters auf Zulassung zur Teilnahme an der Kapitalerhöhung: Anwartschaft oder Bezugsrecht?	123
Teil 2 – Der Ausschluß des gesetzlichen Bezugsrechts	126
§ 11 Der sachliche Grund als Schranke des Bezugsrechtsausschlusses	126
A. Bezugsrechtsausschluß und Mehrheitsentscheidung	126

B. Die Entwicklung der BGH-Rechtsprechung	
zum Bezugsrechtsausschluß	127
I. „Minimax I“ und „Minimax II“	129
1. „Minimax I“	129
2. „Minimax II“	130
II. „Kali und Salz“	130
III. „Holzmann“	131
IV. „Holzmüller“	132
V. „Deutsche Bank“	133
C. Die sachliche Rechtfertigung des Bezugsrechtsausschlusses ...	134
I. Der Rechtsgrund der sachlichen Rechtfertigung	135
1. Die Bindung der Rechtsmacht durch das Gesellschaftsinteresse	135
a) Der Eingriffscharakter des Bezugsrechts- ausschlusses	135
b) Das gemeinsame Zweckverfolgungsinteresse als Eingriffsgrund und Grenze	136
2. Die Bindung der Mehrheitsmacht durch das Gesellschaftsinteresse	137
a) Einwirkungskontrolle	137
b) Treuhänderische Bindung	138
3. Das Gesellschaftsinteresse als Begründung einer stufen- weisen Eingriffsschranke und Verhaltensmaxime	139
II. Das Interesse der GmbH an der Kapitalerhöhung unter Bezugsrechtsausschluß	140
1. Aufriß des Meinungsstandes	140
a) Begriff und Anwendungsbereich des Gesellschaftsinteresses	140
b) Das Gesellschaftsinteresse am Bezugsrechts- ausschluß	142
2. Das Gesellschaftsinteresse als Konkretisierung der vertraglichen Zweckverfolgung	143
3. Das Interesse der Gesellschaft an der Kapitalerhöhung	144
a) Das Interesse des Unternehmens der Gesellschaft an der Kapitalerhöhung	145
b) Der Unternehmensgegenstand als Orientierungs- punkt des Gesellschaftsinteresses	146
c) Die Wechselwirkung von Einlagegegenstand und Gesellschaftsinteresse	147
aa) Barkapitalerhöhung	147
bb) Sachkapitalerhöhung	147

4. Das Interesse der Gesellschaft am Bezugsrechtsausschluß	149
a) Das Interesse der Gesellschaft an der Zusammensetzung des Gesellschafterkreises	149
aa) Das Interesse der Gesellschaft am Beitritt Dritter	149
bb) Das Interesse der Gesellschaft an der Änderung einzelner Beteiligungsquoten	150
cc) Das Interesse der Gesellschaft an der Konzernbildungskontrolle	151
dd) Ergebnis	151
b) Die Verwirklichung des Gesellschaftsinteresses an der Zusammensetzung des Gesellschafterkreises durch die Kapitalerhöhung unter Bezugsrechtsausschluß	152
aa) Der Beitritt Dritter mittels Kapitalerhöhung unter Bezugsrechtsausschluß	152
(1) Die generelle Zulässigkeit des Mittels	152
(2) Bedeutung von Vinkulierungsklauseln für die Zulässigkeit des Mittels	152
bb) Die Änderung einzelner Beteiligungsquoten mittels Kapitalerhöhung unter Bezugsrechtsausschluß	154
cc) Der Beitritt von den Gesellschaftern nahestehenden Dritten	156
dd) Ergebnis	157
III. Die Abwägung der Gesellschafts- und Gesellschafterinteressen	157
1. Die Eignung und Erforderlichkeit der Kapitalerhöhungsmaßnahme in Ansehung des Gesellschaftsinteresses	157
a) Vergleich von Kapitalerhöhungsmaßnahme und Unterlassungsalternative	157
b) Vergleich von Kapitalerhöhungsmaßnahme und Handlungsalternativen	158
2. Die in die Verhältnismäßigkeitsprüfung einzubeziehenden Gesellschafterinteressen	159
a) Die Verbundenheit des Gesellschafters mit der Gesellschaft	160
b) Die quotalen Vermögensrechte	162
c) Die Verschiebung der Stimmrechtsmacht	163
aa) Der Verlust an Stimmrechtsmacht	163

bb) Der Gewinn an Stimmrechtsmacht	164
d) Der persönliche Schutzbereich der Verhältnismäßigkeitsprüfung	165
3. Die Entscheidung über die Abwägung von Gesellschafts- und Gesellschafterinteressen	165
a) Die Wechselwirkung von Gesellschafts- und Gesellschafterinteressen	165
b) Das unternehmerische Ermessen bei der Abwägung zwischen Gesellschafts- und Gesellschafterinteressen	166
c) Der Grund für das unternehmerische Ermessen	167
aa) Meinungsstand	167
bb) Das unternehmerische Ermessen als Ausdruck der Mehrheitsherrschaft	168
cc) Die Grenzen des unternehmerischen Ermessens	170
IV. Fallgruppen	172
1. Der Bezugsrechtsausschluß bei der Barkapitalerhöhung	172
a) Beispiele	172
b) Eignung und Erforderlichkeit	173
c) Verhältnismäßigkeit	174
2. Der Bezugsrechtsausschluß bei der Sachkapitalerhöhung	175
a) Die Sanierungskapitalerhöhung unter Bezugsrechtsausschluß	176
b) Der Erwerb eines einzelnen Vermögensgegen- stands im Wege der Sachkapitalerhöhung unter Bezugsrechtsausschluß	177
aa) Die Bedeutung der Marktgängigkeit der Sacheinlage	177
bb) Gemischte Bar- und Sachkapitalerhöhung	178
c) Die Sachkapitalerhöhung zur Einbringung eines Unternehmens(teils)	180
aa) Das Erfordernis des Sachgrundes im Aktienrecht	181
bb) Das Erfordernis des Sachgrundes im GmbH-Recht	182
(1) Vergleich zum Verschmelzungsrecht	182
(2) Vergleich zum einzelnen Vermögens- gegenstand	183

§ 12 Der Gleichbehandlungsgrundsatz als Schranke des Bezugsrechtsausschlusses	185
A. Das Willkürverbot als Schranke des Bezugsrechtsausschlusses	186
I. Der Bezugsrechtsausschluß als Abbedingung des Willkürverbots?	186
II. Identität von sachlichem Grund und Willkürverbot	187
B. Das „Unterschiedsprinzip“ als Schranke des Bezugsrechtsausschlusses	188
I. Der Inhalt des Unterschiedsprinzips	188
II. Identität von sachlichem Grund und Unterschiedsprinzip	188
1. Der Anwendungsbereich des Unterschiedsprinzips	188
2. Das Unterschiedsprinzip als Teilaspekt des sachlichen Grundes	189
 Teil 3 – Das Kapitalerhöhungsverfahren unter besonderer Berücksichtigung des gesetzlichen Bezugsrechts	191
 § 13 Das Kapitalerhöhungsverfahren bei Berücksichtigung des Bezugsrechts	191
A. Kapitalerhöhungsbeschluß	191
B. Zulassungsbeschluß?	193
I. Meinungsstand	193
II. Systematik	194
III. Sinn und Zweck	196
C. Übernahmevertrag	197
I. Inhalt des Übernahmevertrages	197
II. Zuständigkeit zum Abschluß des Übernahmevertrages	198
1. Meinungsstand	198
2. Zuständigkeit der Geschäftsführung	199
a) Andere Gesellschaftsformen	199
b) Rechtsnatur des Übernahmevertrages	200
c) Vergleich zur Rechtslage beim Unternehmensvertrag	201
III. Übernahmefrist	202
 § 14 Das Kapitalerhöhungsverfahren bei Bezugsrechtsausschluß ...	205
A. Zulassungsbeschluß und Bezugsrechtsausschluß	205
I. Bezugsrechtsausschluß in der Entscheidung über die Kapitalerhöhung?	205
1. Bedeutung des § 186 Abs. 3 Satz 1 AktG	205

2. Bezugsrechtsausschluß in der Kapitalerhöhung der GmbH	205
a) Überblick	205
b) Analogie zu § 186 Abs. 3 Satz 1 AktG?	206
aa) Satzungsdispositivität des gesetzlichen Bezugsrechts	206
bb) Einheit von Kapitalerhöhung und Bezugsrechtsausschluß?	207
cc) Ergebnis	208
II. Bezugsrechtsausschluß im Zulassungsbeschluß	208
1. Bezugsrechtsausschluß und Übernahmevertrag	208
a) Inhalt des Übernahmevertrages	208
b) Bezugsrechtsausschluß und Entscheidung über den Inhalt des Übernahmevertrages	209
2. Mehrheit und Form der Entscheidung über den Bezugsrechtsausschluß	210
3. Mehrheit und Form der Entscheidung über die Zulassung	211
4. Zuständigkeit zum Abschluß des Übernahmevertrages – begrenzte Außenwirkung des Zulassungsbeschlusses	212
a) Entscheidungsfindung im Aktien- und GmbH-Recht	212
b) Bedeutung des Übernahmevertrages	213
c) Ergebnis	213
B. Der Stimmrechtsausschluß im Kapitalerhöhungsverfahren	214
I. Das Stimmverbot des § 47 Abs. 4 S. 2 1. Alt. GmbHG	214
1. Überblick über den Meinungsstand	214
a) Ablehnende Stellungnahmen	215
b) Befürwortende Stellungnahmen	217
2. Der Zulassungsbeschluß als Fall des Stimmrechtsausschlusses	218
II. Das Selbstkontrahierungsverbot des § 181 BGB	220
1. Das Selbstkontrahierungsverbot bei der Entscheidung der Gesellschafter	220
2. Das Selbstkontrahierungsverbot beim Vertragsabschluß	221
C. Informationspflicht beim Bezugsrechtsausschluß	222
I. Rechtsgrund und Inhalt der Informationspflicht	222
1. Ankündigung der Kapitalerhöhungsmaßnahme	222
2. Bericht über den sachlichen Grund des Bezugsrechtsausschlusses	223

a) Rechtslage bei der AG	223
b) Informationsbedürfnis der GmbH-Gesellschafter	224
c) Informationsrechte der GmbH-Gesellschafter	225
aa) Vergleich zu den Informationsrechten im Verschmelzungsrecht	226
bb) Analogie zu § 186 Abs.4 Satz 2 AktG?	227
cc) Zeitpunkt und Form der Informationspflicht	228
II. Folgen der Verletzung der Berichtspflicht	229
1. Rechtsfolgen im Aktienrecht	229
2. Rechtsfolgen im GmbH-Recht	230
§ 15 Der Rechtsschutz gegen die fehlerhafte Kapitalerhöhung (unter Bezugsrechtsausschluß)	233
A. Nichtigkeit- und Anfechtungsgründe	234
I. Überblick	234
II. Analoge Anwendung des § 243 Abs. 2 AktG?	235
III. Analoge Anwendung des § 255 Abs. 2 AktG	237
B. Verteilung der Behauptungs- und Beweislast im Anfechtungsprozeß	238
I. Rechtslage beim aktienrechtlichen Bezugsrechts- ausschluß	238
II. Übertragbarkeit der aktienrechtlichen Regelung auf das GmbH-Recht	239
III. Bedeutung des unternehmerischen Ermessens	240
1. Bedeutung des Abwägungsgebots	241
2. Bedeutung der Berichtspflicht	242
C. Rechtsfolgen der Anfechtung	244
I. Anfechtung des Kapitalerhöhungsbeschlusses	244
1. Rechtsfolgen bis zur Vernichtung des Kapital- erhöhungsbeschlusses	244
a) Meinungsstand	244
b) Vernichtung der Kapitalerhöhung mit Wirkung ex nunc	245
aa) Nähe zur Personengesellschaft	245
bb) Interessenwertung	246
2. Rechtsfolgen nach Vernichtung der Kapitalerhöhung ...	248
a) Rückabwicklung	248
b) Gläubigerschutz	248
II. Anfechtung des Bezugsrechtsausschlusses	250
1. Rechtsfolgen bei rechtlicher Einheit von Kapitalerhöhung und Bezugsrechtsausschluß	250

2. Rechtsfolgen bei isolierter Anfechtbarkeit des Bezugsrechtsausschlusses	251
a) Überblick	251
b) Beseitigung der bezugsrechtswidrigen Übernahmeverträge	251
aa) Gesamtnichtigkeit von Kapitalerhöhung und Bezugsrechtsausschluß	252
bb) Isolierte Nichtigkeit des Bezugsrechts- ausschlusses	252
(1) Gläubigerinteressen	252
(2) Unternehmerinteressen	253
c) Ergebnis	254
d) Beseitigung der Differenz zwischen Stamm- kapitalziffer und Stammeinlagen	254
aa) Übernahme der freien Stammeinlagen	254
bb) Andere Lösungsmöglichkeiten	256
D. Vorläufiger Rechtsschutz	256
Zusammenfassung	259