

INHALTSVERZEICHNIS

Einleitung	21
-------------------------	-----------

1. Teil: Die Entwicklung der Lufthansa AG vom deutschen Staatsunternehmen zur privatisierten Aktiengesellschaft	25
--	-----------

A. Allgemeine Informationen über die Lufthansa AG.....	25
---	-----------

I. Unternehmensprofil	25
-----------------------------	----

II. Finanzdaten und wirtschaftliche Entwicklung.....	26
--	----

III. Die Beteiligung des Bundes am Aktienkapital der Lufthansa AG	27
--	----

B. Die Lufthansa AG als „national carrier“ der Bundesrepublik Deutschland in den Jahren 1953 - 1994	29
--	-----------

I. Vorliegen der Voraussetzungen gemäß § 65 Abs. 1 Nr. 1 BHO	29
--	----

1. Wichtiges Interesse des Bundes hinsichtlich des Luftverkehrs	30
--	----

2. Wichtiges Interesse des Bundes hinsichtlich der Beteiligung an der Lufthansa AG	31
---	----

3. Die Lufthansa AG als öffentliches Unternehmen	31
--	----

II. Erfüllung der öffentlichen Verkehrsinteressen durch die Lufthansa AG aufgrund gesellschaftsrechtlichen Einflusses des Bundes	32
--	----

1. Einflußmöglichkeit kraft Beteiligung in der Hauptversammlung	33
--	----

2. Einflußmöglichkeit des Bundes durch den Aufsichtsrat	35
--	----

3. Einflußmöglichkeit des Bundes auf den Vorstand	36
---	----

4. Einfluß aufgrund der Rechte aus §§ 53, 54 HGrG	37
---	----

III. Erfüllung der öffentlichen Verkehrsinteressen durch die Lufthansa AG aufgrund des öffentlich-rechtlichen Luftverkehrsrechts	37
1. Der gewerbliche Luftverkehr, §§ 20 ff. LuftVG	38
a) Anforderungen an den Fluglinienverkehr	38
b) Erfüllung der öffentlichen Verkehrsinteressen durch den Linienluftverkehr.....	39
c) Der Gelegenheitsverkehr gemäß § 22 LuftVG.....	40
2. Erfüllung der öffentlichen Verkehrsinteressen durch die Lufthansa AG	40
IV. Erfüllung der öffentlichen Verkehrsinteressen durch die Lufthansa AG aufgrund ihrer Benennung in den bilateralen Luftverkehrsabkommen	41
C. Die Privatisierung der Lufthansa AG unter Berücksichtigung nationaler und internationaler Privatisierungs- und Deregulierungstendenzen	42
I. Die Privatisierungspolitik der Bundesrepublik Deutschland.....	42
1. Begriff der Privatisierung	43
2. Privatisierungstendenzen der 50er und 60er Jahren.....	43
3. Fortsetzung der Privatisierungen in den 70er und 80er Jahren	44
4. Privatisierungsimpulse der 90er Jahre	45
II. Deregulierungs- und Liberalisierungstendenzen im internationalen Luftverkehr	46
1. Auswirkungen der Deregulierung des Luftverkehrs in den USA	46
2. Liberalisierung des europäischen Luftverkehrs	47
D. Die Privatisierung der Lufthansa AG.....	48
I. Rechtsgrundlagen für die Entscheidung über die Privatisierung der Lufthansa AG	48

1. Europarechtliche Rahmenbedingungen hinsichtlich Privatisierungsvorhaben.....	48
2. Das Grundgesetz als Privatisierungsgebot oder Privatisierungsverbot	49
a) Sozialisierung, Art. 15 GG	49
b) Sozialstaatsprinzip, Art. 20, 28 GG.....	50
c) Funktionsvorbehalt für Beamte, Art. 33 Abs. 4 GG	50
d) Art. 87 d GG als Privatisierungsverbot	50
3. § 65 BHO als Privatisierungsgebot oder Privatisierungsverbot	51
a) Annahme des wichtigen Interesses durch die Bundesregierung	52
b) Wegfall des wichtigen Interesses hinsichtlich der Beteiligung des Bundes	53
c) Ergebnis	53
II. Durchführung der Privatisierung in den Jahren 1994 und 1997.....	54
1. Teilweise Privatisierung im Jahr 1994	54
a) Kapitalerhöhung durch genehmigtes Kapital	54
b) Verhalten des Bundes	55
c) Beteiligung der öffentlichen Hand insgesamt	55
2. Restprivatisierung im Oktober 1997.....	56
 2. Teil: Die Aktionärsstruktur der Lufthansa AG unter Berücksichtigung der internationalen und europäischen luftverkehrsrechtlichen Anforderungen für die Aufrechterhaltung der Luftverkehrsbetriebsgenehmigung und der Luftverkehrsrechte	59
 A. Rechtliche Grundlagen des internationalen Luftverkehrs.....	60
I. Multilaterale Abkommen.....	60
1. Chicagoer Abkommen von 1944	60
2. Transitabkommen von 1944	60
II. Bilaterale Luftverkehrsabkommen.....	61

1. Rechtsqualität als völkerrechtliche Verträge.....	62
2. Regelungsinhalte der bilateralen Abkommen	63
B. Das Europäische Luftverkehrsrecht	64
I. Rechtliche Grundlagen bei der Gründung der EWG	64
1. Die Verkehrsarten nach Art. 84 EG.....	65
2. Meinungsstand zu Art. 84 Abs. 2 EGV	66
3. Seeleute-Urteil des EuGH.....	67
II. Der Weg zum einheitlichen europäischen Luftverkehrsrecht	68
1. Das erste Memorandum der Kommission	68
2. Untätigkeitsurteil des EuGH.....	68
3. Das Zweite Memorandum der Kommission.....	69
4. Einheitliche Europäische Akte	70
a) Änderungen im EG-Vertrag für den Luftverkehr.....	70
b) Auswirkungen auf den Luftverkehr	71
III. Rechtsprechung des EuGH zum Luftverkehr	71
1. Meinungsstand im Schrifttum.....	72
2. Weiterführende Rechtsprechung des EuGH.....	72
a) Nouvelles-Frontieres-Urteil	72
b) Zusammenfassung der weiteren Rechtsprechung des EuGH ..	73
IV. Drei Maßnahmenpakete zur Liberalisierung des Luftverkehrs.....	74
1. Das erste Maßnahmenpaket	74
2. Das zweite Maßnahmenpaket	75
3. Das dritte Maßnahmenpaket	75
C. Die Anforderungen der Eigentümerklauseln nach internationalem und europäischem Luftverkehrsrecht.....	76
I. Die Eigentümerklauseln der bilateralen Luftverkehrsabkommen ...	77
1. Ziel und Zweck der Eigentümerklauseln.....	78
2. Merkmal des mehrheitlichen Eigentums	79
3. Merkmal der tatsächlichen Kontrolle	80
a) Kontrolle durch Stimmrechte	81

b) Kontrolle durch die Organe des Unternehmens	82
4. Vorliegen der deutschen Staatsangehörigkeit oder Nationalität..	83
5. Auswirkungen auf die Lufthansa AG	85

II. Eigentümerklausel gemäß der Verordnung des Rates (EWG) Nr. 2407/92..... 85

1. Anwendbarkeit der Verordnung in den Mitgliedstaaten	86
2. Adressaten der Ratsverordnung 2407/92.....	87
3. Eigentümerklausel gemäß	
Art. 4 Abs. 2 der Verordnung 2407/92	87
a) Entscheidung der Kommission im Fall Swissair/Sabena.....	88
aa) Normzweck von Art. 4 Abs. 2 der Ratsverordnung	88
bb) Merkmal des mehrheitlichen Eigentums.....	88
cc) Merkmal der tatsächlichen Kontrolle	89
dd) Stellungnahme	91
b) Die Begriffe des mehrheitlichen Eigentums und der tatsächlichen Kontrolle im britischen und französischen Recht	92
aa) Gesetzliche Regelungen im britischen Recht	92
bb) Gesetzliche Regelungen im französischen Recht	93
cc) Vergleichende Betrachtungen der britischen und französischen Regelungen mit den §§ 16, 17 AktG.....	94
c) Unmittelbarkeit des Eigentums an Luftverkehrsunternehmen.	96
4. Unternehmen als Anteilsbesitzer,	
Art. 4 Abs. 4 der Verordnung	97
a) Maßgeblicher Aktienbesitz.....	97
b) Bestimmung der Staatsangehörigkeit der Unternehmen.....	98
c) Unternehmen mit mittelbarem Aktienbesitz	98
aa) Abhängige Unternehmen	99
bb) Treuhandverhältnisse.....	99
cc) Weitere Zurechnungstatbestände.....	100
5. Nachweisbarkeit, Art. 4 Abs. 5 der Verordnung	101
6. Anwendung der Ergebnisse auf die Lufthansa AG	101

D. Verhältnis der Eigentümerklauseln der bilateralen Abkommen zu Art. 4 Abs. 2 der Ratsverordnung (EWG) Nr. 2407/92 101

I. Vorgemeinschaftliche Abkommen im Sinne des	
Art. 234 Abs. 1 EGV	102

II. Erweiterte Anwendung von Art. 234 Abs. 1 EGV auf nachgemeinschaftliche Abkommen	103
1. Allgemeine Grundsätze zu den Außenkompetenzen der Gemeinschaft	103
2. Außenkompetenz der Gemeinschaft zum Abschluß von Luftverkehrsabkommen mit Drittstaaten	104
a) Außenkompetenz auf Grundlage von Art. 113 EGV	105
b) Außenkompetenz auf Grundlage von Art. 84 Abs. 2 EGV ..	106
III. Anpassungspflicht nach Art. 234 Abs. 2 EGV	107
E. Die Aktionärsstruktur der Lufthansa AG zur Sicherstellung der luftverkehrsrechtlichen Anforderungen durch aktienrechtliche Instrumentarien	108
I. Grundkapital der Lufthansa AG in Form von Inhaberaktien	109
1. Unmöglichkeit einer Einschränkung der Übertragbarkeit von Inhaberaktien	110
a) Regelung in der Satzung	110
b) Schuldrechtliche Einschränkungen der Aktienübertragbarkeit	111
2. Repressive Maßnahmen der Gesellschaft durch Ausschluß von Aktionären	112
a) Zwangseinzahlung von Aktien gemäß § 237 Abs. 1 S. 2 AktG	112
aa) Die gestattete und die angeordnete Zwangseinzahlung ..	113
bb) Einziehungsgrund	113
cc) Aufnahme der Zwangseinzahlung in die Lufthansa-Satzung	114
b) Statutarische Verpflichtung zur Übertragung	115
c) Ausschluß aus wichtigem Grund	116
aa) Zulässigkeit des Ausschlusses aus einer Aktiengesellschaft	116
bb) Bedeutung für die Lufthansa AG	117
3. Anonymität der Inhaberaktie	118
a) Gesetzliche Meldepflichten	118
b) Auskunftsmöglichkeit der Depot-Banken	119
4. Stellungnahme	119
II. Umwandlung der Lufthansa-Inhaberaktien in Namensaktien	120

1. Umwandlung durch satzungsändernden Beschluß gemäß §§ 179 ff. AktG	120
2. Die Namensaktie als Instrument zur Sicherstellung der luftverkehrsrechtlichen Anforderungen.....	121
a) Einfluß auf die Zusammensetzung der Aktionärsstruktur	121
b) Wirkung der Eintragung im Aktienbuch, § 67 Abs. 2 AktG	122
c) Verpflichtung zur Angabe der Nationalität	123
 III. Umwandlung der Lufthansa-Inhaberaktien in vinkulierte Namensaktien	124
1. Vinkulierung von Namensaktien	125
2. Ausgestaltung der Vinkulierung hinsichtlich der Angabe der Nationalität	126
3. Einführung der Vinkulierung	127
4. Teilweise Einführung einer Vinkulierung	128
5. Umgehung von Vinkulierungsklauseln	129
6. Vinkulierte Namensaktien im Börsenhandel	130
a) Zulassung zum Börsenhandel	131
b) Girosammelverwahrbarkeit von vinkulierten Namensaktien	131
7. Zusammenfassung	133
 IV. Weitere Maßnahmen zum Schutz vor Überfremdung der Lufthansa AG	133
1. Kapitalerhöhung unter Ausschluß des Bezugsrechts	133
a) Genehmigtes Kapital, §§ 202 ff. AktG	133
b) Bezugsrechtsausschluß, §§ 203, 186 Abs. 3 und 4 AktG	134
aa) Sachliche Rechtfertigung des Bezugsrechtsausschlusses	135
bb) Interessenabwägung	135
c) Nachteile des genehmigten Kapitals mit Bezugsrechtsausschluß	136
2. Erwerb eigener Aktien, § 71 Abs. 1 AktG	137
a) Zulässigkeit gemäß § 71 Abs. 1 Nr. 1 AktG	137
b) Stellungnahme	137
3. Höchststimmrechte	138
4. Mehrstimmrechte und Vorzugsaktien ohne Stimmrechte	139

V. Holdingmodelle	140
1. Anwendbarkeit der luftverkehrsrechtlichen Anforderungen auf die Holding	141
2. Rechtsform der Lufthansa-Holding	142
a) Rechtsform einer Personengesellschaft oder GmbH	142
b) Lufthansa-Holding in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft	142
aa) Lösung mit Inhaberaktien und einem Investorenmodell	142
bb) Ausgabe von vinkulierten Namensaktien	143
VI. Zusammenfassung	144
F. Lösungsmodelle anderer privatisierter internationaler Luftverkehrsunternehmen	145
I. Die Aktionärsstruktur von British Airways	145
II. Die Aktionärsstruktur von KLM	146
III. Die Aktionärsstruktur von Iberia	147
IV. Amerikanisches Modell zur Sicherung der nationalen Aktionärsstruktur	148
V. Aktionärsstruktur von Quantas	149
 3. Teil: Das Luftverkehrsnachweissicherungsgesetz (LuftNaSiG) als Grundlage zur Privatisierung der Lufthansa AG	151
 A. Inhaltliche Anforderungen des LuftNaSiG	152
I. Anwendungsbereich des LuftNaSiG	152
II. Instrumentarium zur Kenntnis und zum Nachweis der Staatsangehörigkeit sämtlicher Aktionäre	153
1. Informationsinstrumentarium des § 2 Abs. 1 S. 2 LuftNaSiG	153
a) Nationalität von juristische Personen und Personengesamtheiten	154

b) Anwendbarkeit der Mitteilungspflichten auf Altaktionäre sowie neue Erwerber.....	155
2. Umtauschverfahren, § 3 Abs. 3 - 5 LuftNaSiG	155
3. Unterrichtung der Aktionäre, § 6 LuftNaSiG	155
4. Hilfspflicht der Kreditinstitute, § 7 LuftNaSiG.....	157
III. Abwehr- und Eingriffsmaßnahmen zur Kontrolle der Aktionärsstruktur	157
1. Einführung von vinkulierten Namensaktien, §§ 2 Abs. 1 S. 1; 3 Abs. 1, 2 LuftNaSiG	158
2. Kapitalmaßnahmen, § 4 LuftNaSiG	159
a) Erwerb eigener Aktien, § 4 Abs. 1 LuftNaSiG.....	160
b) Kapitalerhöhung unter Ausschuß des Bezugsrechts, § 4 Abs. 2 und 3 LuftNaSiG	160
3. Veräußerungspflicht, § 5 LuftNaSiG.....	161
IV. Stellungnahme	163
B. Gesetzliche Alternativen zum LuftNaSiG.....	164
I. Inhaberaktie und gesetzliche Mitteilungspflicht für Ausländer.....	164
II. Inhaberaktie und gesetzliche Mitteilungspflicht für sämtliche Aktionäre	165
III. Umwandlung in Namensaktien ohne Vinkulierung und Mitteilungspflicht.....	165
1. Angabe der Staatsangehörigkeit	165
2. Kontrolle der Aktionärsstruktur durch Ausschuß	166
3. Stellungnahme.....	166
C. Vereinbarkeit des LuftNaSiG mit dem Eigentumsschutz von Art. 14 GG	168
I. Die Aktie als verfassungsrechtlich geschütztes Eigentum.....	168
II. Aktionäre als Grundrechtsträger	169

III. Umwandlung von Inhaberaktien in vinkulierte Namensaktien, §§ 2, 3 LuftNaSiG	169
1. Eingriff in das von Art. 14 Abs. 1 GG geschützte Eigentum	170
2. Zulässigkeit der Inhalts- und Schrankenbestimmung	172
IV. Genehmigtes Kapital mit Bezugsrechtsausschluß, § 4 Abs. 2, 3 LuftNaSiG	173
V. Veräußerungspflicht, § 5 LuftNaSiG.....	174
1. Einordnung als Enteignung oder Inhalts- und Schrankenbestimmung	174
2. Zulässigkeit der Inhalts- und Schrankenbestimmung von § 5 LuftNaSiG	175
D. Vereinbarkeit des LuftNaSiG mit dem allgemeinen Gleichheitssatz, Art. 3 Abs. 1 GG	175
E. Das LuftNaSiG als Einzelfallgesetz	177
I. Einzelfall des § 3 LuftNaSiG.....	177
II. Ergebnis.....	179
F. Vereinbarkeit des LuftNaSiG mit dem EG-Vertrag.....	179
I. Anwendungsvorrang des EG-Vertrages.....	179
II. Anwendbarkeit des EG-Vertrages auf den Luftverkehr	180
III. Anwendung der Vorschriften des EG-Vertrages auf das LuftNaSiG.....	181
1. Vereinbarkeit des LuftNaSiG mit dem Diskriminierungsverbot, Art. 6 EGV.....	181
a) Begünstigte	182
b) Schutzbereich von Art. 6 Abs. 1 EGV	184
aa) Offene Diskriminierung	184
bb) Versteckte Diskriminierung.....	185

(1) Institut der vinkulierten Namensaktie, §§ 2, 3 LuftNaSiG	185
(2) Begriff der luftverkehrsrechtlichen Befugnisse, § 4 LuftNaSiG	186
(3) Veräußerungspflicht, § 5 LuftNaSiG	186
c) Sachliche Rechtfertigung der Diskriminierung	187
aa) Zulässigkeit von Rechtfertigungsgründen	187
bb) Rechtfertigung aus sachlichem Grund	188
d) Zwischenergebnis	189
2. Vereinbarkeit des LuftNaSiG mit der Kapitalsverkehrsfreiheit, Art. 73 b EGV	189
a) Begünstigte der Kapitalverkehrsfreiheit	190
b) Begriff des Kapitalverkehrs	191
c) Beschränkungsverbot	191
aa) Begriff der Beschränkung	191
bb) Diskriminierungen und Beschränkungen durch das LuftNaSiG	192
(1) Institut der vinkulierten Namensaktie, §§ 2, 3 LuftNaSiG	192
(2) Kapitalmaßnahmen, § 4 LuftNaSiG	193
(3) Veräußerungspflicht, § 5 LuftNaSiG	194
d) Ausnahmen vom Verbot der Beschränkung	194
aa) Art. 73 d Abs. 1 Buchst. b, 1. Alt. EGV	194
bb) Ungeschriebenes Beschränkungsverbot	195
e) Zwischenergebnis	197
3. Vereinbarkeit des LuftNaSiG mit der Niederlassungsfreiheit, Art. 52 EGV	197
a) Anwendungsbereich	197
b) Begünstigte der Niederlassungsfreiheit	198
c) Schutzbereich von Art. 52 EGV	199
aa) Niederlassungsrechtliche Vorschriften des LuftNaSiG	200
bb) Erwerb einer Mehrheitsbeteiligung durch Ausländer ..	200
cc) Abgrenzung zur Kapitalverkehrsfreiheit, Art. 73 b EGV	201
d) Art. 52 EGV als Diskriminierungsverbot	202
e) Art. 52 EGV als allgemeines Beschränkungsverbot	203
f) Sachliche Rechtfertigung	204
4. Vereinbarkeit des LuftNaSiG mit Art. 221 EGV	204
5. Ergebnis	205

G. Anpassung der Satzung der Lufthansa AG an das LuftNaSiG	205
I. Anpassungen der Satzung an §§ 2, 3, 4 und 5 LuftNaSiG.....	205
1. Anwendbarkeit der Diskriminierungsverbote auf Private.....	206
2. Rechtsmittel gegen Satzungsänderungen	207
II. Rechtsschutzmöglichkeiten von ausländischen Aktionären gegen Maßnahmen des Vorstandes	208
III. Ergebnis.....	208
 4. Teil: Zusammenfassung	 209
 Literaturverzeichnis.....	 211