

PHILIPP BUCHS

Flexibilisierung der Beschlussmängelfolgen

*Schriften zum
Unternehmens- und Kapitalmarktrecht*



Mohr Siebeck

Schriften zum Unternehmens- und Kapitalmarktrecht

Herausgegeben von

Jörn Axel Kämmerer, Karsten Schmidt und Rüdiger Veil

75



Philipp Buchs

Flexibilisierung der Beschlussmängelfolgen

Überlegungen für ein aktienrechtliches
Beschlussmängelrecht *de lege ferenda*

Mohr Siebeck

Philipp Buchs, geboren 1990; Studium der Rechtswissenschaften an der Ludwig-Maximilians-Universität München; 2014 Erste Juristische Prüfung; Referendariat im Bezirk des Oberlandesgerichts München; 2016 Zweite Juristische Staatsprüfung; 2019 Promotion sowie MJur (University of Oxford); Rechtsanwalt in Düsseldorf.
orcid.org/0000-0002-1391-9230

ISBN 978-3-16-159012-2 / eISBN 978-3-16-159013-9
DOI 10.1628/978-3-16-159013-9

ISSN 2193-7273 / eISSN 2569-4480
(Schriften zum Unternehmens- und Kapitalmarktrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2020 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Printed in Germany.

*Meiner Familie
und
Julia*

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2019 von der Juristischen Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München als Dissertation angenommen. Das Manuskript wurde im Dezember 2018 fertiggestellt, bis Mitte August 2019 veröffentlichte Rechtsprechung und Literatur konnte für die Drucklegung berücksichtigt werden.

Mein Dank gilt an erster Stelle meinem geschätzten Doktorvater, Professor Dr. Mathias Habersack, für die wertvollen Ratschläge, den mir gewährten Freiraum sowie die zügige Durchführung des Promotionsverfahrens. Besonderer Dank gilt auch Professor Dr. Dr. h.c. Peter Kindler für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens und Professor Dr. Hans Christoph Grigoleit für die Übernahme des Beisitzes in der mündlichen Prüfung am 29. April 2019. Den Professoren Dr. Jörn Axel Kämmerer, Dr. Dr. h.c. mult. Karsten Schmidt und Dr. Rüdiger Veil sei für die Aufnahme in die Schriftenreihe herzlich gedankt.

Dank gilt ferner der Johanna und Fritz Buch Gedächtnis-Stiftung, die die Drucklegung mit einem Zuschuss unterstützt hat, sowie dem Arbeitskreis Wirtschaft und Recht im Stifterverband für die Deutsche Wissenschaft, der diese Arbeit mit einem großzügigen Promotionsstipendium gefördert hat.

Bei meinem Tutor des Arbeitskreises, Dr. Peter Hemeling, möchte ich mich für die entscheidende Anregung bei der Auswahl des Dissertationsthemas und hilfreiche Anmerkungen bedanken, ebenso bei Dr. Michael Brellocks, LL.M., für die fortwährende Unterstützung vor, während und nach meiner Promotion.

Mein größter Dank gilt meiner Familie und hierbei vor allem meinen Eltern, Gertrud und Stefan Buchs, sowie meiner Tante, Gabriele Buchs, ohne deren in jeder Hinsicht grenzenlose Unterstützung diese Arbeit nicht möglich gewesen wäre. Ihnen und meiner Verlobten Julia ist diese Arbeit in tiefer Dankbarkeit gewidmet.

Düsseldorf, im Dezember 2019

Philipp Buchs

Inhaltsübersicht

| | |
|---|------|
| Vorwort | VII |
| Inhaltsverzeichnis | XIII |
| Abkürzungsverzeichnis | XXV |
| | |
| Einführung | 1 |
| A. Einführung in die Problematik | 1 |
| B. Praxisrelevanz und -bedarf | 6 |
| C. Arbeitsgang und Themeneingrenzung | 8 |
| | |
| Erster Teil: Grundlagen | 11 |
| | |
| § 1 <i>Rechtlicher Status Quo</i> | 13 |
| A. (Kurze) Gesetzeshistorie | 13 |
| B. Materiell-rechtliche <i>lex lata</i> | 29 |
| C. Verhältnis zum Registerrecht | 47 |
| D. Evaluation der materiell-rechtlichen <i>lex lata</i> | 55 |
| E. Prozessuale Korrekturen | 61 |
| F. Fazit | 75 |
| | |
| § 2 <i>Teleologische und verfassungsrechtliche Grunderwägungen</i> | 79 |
| A. Schutzzwecke des Beschlussmängelrechts | 79 |
| B. Spannungsverhältnisse, insbesondere zwischen Rechtssicherheit und (Mehrheits-)Kontrolle | 89 |
| C. Verfassungsrechtlicher Rahmen: Art. 14 GG | 90 |
| D. Fazit | 98 |

| | |
|--|-----|
| Zweiter Teil: Reformüberlegungen der Wissenschaft | 101 |
| § 3 Änderungen am Regime der Beschlussmängelklagen | 103 |
| A. Klagequorum | 103 |
| B. Verletztenklage | 108 |
| C. Neujustierung des Verhältnisses von Klageerhebung und Register- eintragung | 110 |
| D. Schadensersatzpflicht des Klägers | 124 |
| E. Kodifizierung eines Missbrauchstatbestandes | 126 |
| F. Staatliche Aufsicht („Aktienamt“) | 129 |
| G. Befristung der Nichtigkeitsklage | 130 |
| H. Oberlandesgericht als Eingangsinstanz | 134 |
| I. Zulassung für Rechtsanwälte in Beschlussmängelverfahren | 135 |
| J. Verfahrenswertjustierung bzw. -regulierung | 136 |
| K. (Weitere) Verweisung auf das Spruchverfahren | 146 |
| L. Schiedsfähigkeit des Beschlussmängelstreits | 148 |
| M. Fazit | 151 |
| § 4 Modifikation der Beschlussmängelfolgen | 153 |
| A. Der Vorschlag des <i>Arbeitskreises Beschlussmängelrecht</i> | 153 |
| B. Einschränkung durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz | 164 |
| C. Aufrechterhaltung des Beschlusses im Wege der „Sanierung“ | 167 |
| D. <i>Noacks</i> Vorschlag einer „internen“ Nichtigkeit | 172 |
| E. Substitution auf Ebene des Vermögensschutzes | 177 |
| F. Fazit | 191 |
| | |
| Dritter Teil: Mängelkontrolle außerhalb des Aktienrechts und in anderen Rechtsordnungen | 193 |
| § 5 Mängelkontrolle außerhalb des Aktienrechts | 195 |
| A. Allgemeines Zivilrecht | 195 |
| B. Gesellschaftsrecht | 222 |
| C. Verwaltungsrecht | 242 |
| D. Fazit und weiterer Prüfungsgang | 243 |
| § 6 Rechtsvergleichung | 245 |
| A. Gestaltung der Rechtsfolgen | 245 |
| B. Beschlusskorrektur | 260 |

| | |
|--|-----|
| C. Initiativlast im Eilverfahren | 268 |
| D. Fazit | 272 |
| | |
| Vierter Teil: Eigene Konzeptionierung | 275 |
| | |
| § 7 <i>Materiell-rechtliche lex ferenda</i> | 277 |
| A. Rechtsfolgenabstufung | 277 |
| B. Beschlusskorrektur <i>de lege ferenda</i> | 343 |
| C. Fazit | 358 |
| | |
| § 8 <i>Prozessuale Begleitregelungen</i> | 361 |
| A. Allgemeine Verfahrensregelungen | 361 |
| B. Das Verhältnis zum Register | 365 |
| C. Erhöhung des Anreizes für redliche Klagen | 377 |
| | |
| Schluss | 383 |
| A. Zusammenfassung in Thesen | 383 |
| B. Ausblick | 387 |
| C. Vorschlag für eine gesetzliche Neufassung | 388 |
| | |
| Literaturverzeichnis | 397 |
| Sachverzeichnis | 437 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|-----|
| Vorwort | VII |
| Inhaltsübersicht | IX |
| Abkürzungsverzeichnis..... | XXV |
| | |
| Einführung | 1 |
| A. Einführung in die Problematik | 1 |
| B. Praxisrelevanz und -bedarf..... | 6 |
| C. Arbeitsgang und Themeneingrenzung..... | 8 |
| | |
| Erster Teil: Grundlagen..... | 11 |
| § 1 Rechtlicher Status Quo | 13 |
| A. (Kurze) Gesetzeshistorie | 13 |
| I. Oktroi- und Konzessionssystem | 14 |
| II. Übergang zum Normativsystem: Das ADHGB 1870 | 16 |
| III. Rechtsprechung des Reichsoberhandelsgerichts | 18 |
| IV. Die Aktienrechtsnovelle 1884..... | 20 |
| 1. Allgemeines..... | 20 |
| 2. Die Bestimmungen im Einzelnen | 21 |
| 3. Fehlende Differenzierung zwischen Anfechtbarkeit und Nichtigkeit..... | 23 |
| V. HGB 1897 | 23 |
| VI. AktG 1937 | 24 |
| VII. AktG 1965 | 26 |
| VIII. Zwischenergebnis | 28 |
| B. Materiell-rechtliche <i>lex lata</i> | 29 |
| I. Nichtigkeit als Ausnahme, Anfechtbarkeit als Regelfall..... | 29 |
| 1. Nichtigkeit..... | 30 |
| a) Nichtigkeit und Nichtigkeitsklage..... | 30 |

| | |
|--|----|
| b) Fälle der Nichtigkeit | 31 |
| c) Heilungsmöglichkeit | 32 |
| 2. Anfechtbarkeit | 34 |
| a) Allgemeines | 34 |
| b) Anfechtbarkeitsausschluss | 36 |
| c) Möglichkeit der Beschlussbestätigung | 38 |
| 3. Teilnichtigkeit und Umdeutung | 40 |
| II. Differenzierung zwischen Nichtigkeit und (schwebender/endgültiger) Unwirksamkeit | 41 |
| III. Scheinbeschlüsse und Nichtbeschlüsse | 43 |
| IV. Verstoß gegen „Ordnungsvorschriften“ | 43 |
| V. Die Lehre vom fehlerhaften Verband | 44 |
| VI. Zwischenergebnis | 46 |
| C. Verhältnis zum Registerrecht | 47 |
| I. Zustand bis zum Abschluss des Beschlussmängelverfahrens | 47 |
| 1. Die gesetzliche Registersperre | 48 |
| 2. Die „faktische“ Registersperre | 49 |
| 3. Relevanz der Erfolgsaussichten des Rechtsbehelfs/Missbrauchspotenzial | 50 |
| II. Zustand nach bzw. außerhalb einem/s Beschlussmängelverfahren(s) | 51 |
| 1. Rechtskräftiges Anfechtungs- oder Nichtigkeitsurteil | 52 |
| 2. Ausbleiben eines Beschlussmängelstreits/„Eintragungswidrige“ Beschlüsse | 52 |
| III. Zwischenergebnis | 54 |
| D. Evaluation der materiell-rechtlichen <i>lex lata</i> | 55 |
| I. Regelrechtsfolge der Nichtigkeit | 55 |
| II. Missbrauchspotenzial der Registersperre/„Asymmetrischer Pay-off“ | 58 |
| III. Geringer Klageanreiz für redliche Kleinaktionäre | 60 |
| E. Prozessuale Korrekturen | 61 |
| I. Allgemeines | 61 |
| II. Freigabeverfahren im Besonderen | 63 |
| 1. UMAG | 63 |
| a) Allgemeines | 63 |
| b) Voraussetzungen | 64 |
| c) Verfahren | 64 |
| 2. ARUG | 64 |
| a) Heruntersetzung der Freigabevoraussetzungen | 65 |
| b) Verfahrensbeschleunigung | 67 |
| 3. Kurzevaluation | 68 |
| a) Verdeckter Ausschluss des Anfechtungsrechts/Rechtsverkürzung | 69 |

| | |
|--|-----|
| aa) Entkopplung von den Erfolgsaussichten im Klageverfahren | 70 |
| bb) Unzureichende Kompensation des Klägers im Falle des späteren Obsiegens | 72 |
| b) Begrenzter Radius | 74 |
| c) Zwischenergebnis | 75 |
| F. Fazit | 75 |
| | |
| § 2 Teleologische und verfassungsrechtliche Grunderwägungen | 79 |
| A. Schutzzwecke des Beschlussmängelrechts | 79 |
| I. Objektive Kontrollfunktion contra Individualschutz | 79 |
| 1. Aktionärs-/Mitgliedschaftsschutz | 79 |
| 2. Objektive Kontrollfunktion | 81 |
| 3. Stellungnahme | 83 |
| a) <i>De lege lata</i> | 83 |
| b) <i>De lege ferenda</i> | 84 |
| II. Minderheitenschutz | 87 |
| III. Rechtssicherheit | 88 |
| B. Spannungsverhältnisse, insbesondere zwischen Rechtssicherheit und (Mehrheits-)Kontrolle | 89 |
| C. Verfassungsrechtlicher Rahmen: Art. 14 GG | 90 |
| I. Allgemeine Dogmatik im Rahmen des „Anteilseigentums“ | 90 |
| 1. Schutzbereich | 90 |
| 2. Unterschiede zwischen Anteilseigentum und Sacheigentum | 92 |
| II. Schlussfolgerungen für das Beschlussmängelrecht | 93 |
| 1. Schutzbereichseingriff | 93 |
| 2. Rechtfertigung | 94 |
| a) Sozialbezug | 94 |
| b) Kollidierende Eigentumsgrundrechte | 94 |
| 3. Zusammenfassende Evaluation | 97 |
| D. Fazit | 98 |
| | |
| Zweiter Teil: Reformüberlegungen der Wissenschaft | 101 |
| | |
| § 3 Änderungen am Regime der Beschlussmängelklagen | 103 |
| A. Klagequorum | 103 |
| I. Allgemeines | 104 |
| II. Kritik | 105 |
| 1. Kompensationsloser Ausschluss der Klagebefugnis | 106 |
| 2. Kompensation durch monetären Ersatz | 108 |

| | |
|--|---------|
| B. Verletztenklage | 108 |
| C. Neujustierung des Verhältnisses von Klageerhebung und Register- eintragung | 110 |
| I. Aufhebung der Registersperre | 110 |
| II. Umkehrung des Freigabeverfahrens | 111 |
| 1. Konzeption | 112 |
| 2. Begründung | 114 |
| 3. Stellungnahme | 115 |
| a) Abbau von Externalitäten/Verteuerung der Blockade für den Kläger | 116 |
| b) Verfahrensbeschleunigung contra Rechtsschutz des Klägers | 118 |
| c) Bestandskraft | 119 |
| d) Verhältnis zur registergerichtlichen Prüfung | 120 |
| III. Verweisung auf den vorläufigen Rechtsschutz der ZPO | 120 |
| 1. Initiativlast des Klägers | 120 |
| 2. Initiativlast der Gesellschaft | 121 |
| IV. Trennung von Eintragung und Bestandskraft | 122 |
| D. Schadensersatzpflicht des Klägers | 124 |
| E. Kodifizierung eines Missbrauchstatbestandes | 126 |
| F. Staatliche Aufsicht („Aktienamt“) | 129 |
| G. Befristung der Nichtigkeitsklage | 130 |
| H. Oberlandesgericht als Eingangsstanz | 134 |
| I. Zulassung für Rechtsanwälte in Beschlussmängelverfahren | 135 |
| J. Verfahrenswertjustierung bzw. -regulierung | 136 |
| I. Streitwert, § 247 AktG | 136 |
| II. Vergleichs(mehr)wert | 138 |
| 1. Transparenz hinsichtlich der Zusammensetzung der Vergleichsmehrwerte | 140 |
| 2. Verbot oder gesetzliche Begrenzung von Vergleichs- mehrwerten | 143 |
| 3. Richterliche Festsetzung der Vergleichswerte | 144 |
| 4. Allgemeine Kritik | 145 |
| K. (Weitere) Verweisung auf das Spruchverfahren | 146 |
| L. Schiedsfähigkeit des Beschlussmängelstreits | 148 |
| M. Fazit | 151 |
| § 4 Modifikation der Beschlussmängelfolgen | 153 |
| A. Der Vorschlag des <i>Arbeitskreises Beschlussmängelrecht</i> | 153 |
| I. Die Änderungen im Einzelnen | 153 |
| 1. Reduzierung und Straffung der Nichtigkeitsgründe | 154 |

| | | |
|------|---|-----|
| 2. | Flexibilisierung der Rechtsfolgen im Rahmen der Anfechtbarkeit | 155 |
| 3. | Klageverfahren | 157 |
| 4. | Zwischenentscheidung | 157 |
| II. | Rezeption des Vorschlages in der Literatur | 158 |
| 1. | Zustimmung | 158 |
| 2. | Punktuelle Kritik | 159 |
| III. | Evaluation | 160 |
| 1. | Grundsätzliche Konzeption | 160 |
| 2. | Schwierige Abgrenzung zwischen den einzelnen Fehlerkategorien | 161 |
| 3. | Geegnetheit der alternativen Sanktionsmittel | 162 |
| 4. | Sonstige (technische/redaktionelle) Probleme und offene Fragen | 163 |
| IV. | Teilweise Umsetzung im ARUG | 164 |
| B. | Einschränkung durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz | 164 |
| I. | Darstellung | 165 |
| II. | Evaluation | 166 |
| C. | Aufrechterhaltung des Beschlusses im Wege der „Sanierung“ | 167 |
| I. | <i>Hommelhoffs</i> Vorschlag einer Abhilfemöglichkeit zwischen gerichtlicher Mangelfeststellung und Kassation | 167 |
| II. | Abstufung des Rückgängigmachungsanspruches (<i>Kiem</i>) | 169 |
| III. | Sanierung durch Richterspruch: „Reformation statt Kassation“ ... | 172 |
| D. | <i>Noacks</i> Vorschlag einer „internen“ Nichtigkeit | 172 |
| I. | Darstellung | 173 |
| II. | Evaluation | 174 |
| 1. | Grundsituation außerhalb eines Beschlussmängelverfahrens .. | 174 |
| 2. | Generelle Nichtigkeit durch Gestaltungsurteil | 177 |
| E. | Substitution auf Ebene des Vermögensschutzes | 177 |
| I. | „Dulde und Liquidiere“ | 178 |
| 1. | Darstellung | 178 |
| a) | <i>Mülberts</i> These eines vermögensmäßigen Schutzes des Kleinaktionärs | 178 |
| b) | Kassation erst ab einer gewissen Beteiligungshöhe des Aktionärs | 180 |
| 2. | Evaluation | 181 |
| a) | <i>De lege lata</i> nicht begründbar | 181 |
| b) | <i>De lege ferenda</i> sinnvoll? | 184 |
| aa) | Unmöglichkeit der trennscharfen Abgrenzung zwischen Anleger- und Unternehmeraktionären | 184 |
| bb) | Schwierigkeiten bei der Bezifferung der Kompensation | 187 |
| cc) | Die Ungleichbehandlung desselben Unrechts | 188 |

| | |
|---|-----|
| dd) Schwerwiegende Beeinträchtigung der Kontrollfunktion | 189 |
| c) Vorzugswürdig: Kompensation kann bei bloßem Eingriff in Vermögensrechte durch Gericht bei der Rechtsfolgenabwägung einbezogen werden | 189 |
| II. „exit“ statt „voice“ | 190 |
| F. Fazit | 191 |

Dritter Teil: Mängelkontrolle außerhalb des Aktienrechts und in anderen Rechtsordnungen..... 193

§ 5 Mängelkontrolle außerhalb des Aktienrechts 195

| | |
|--|-----|
| A. Allgemeines Zivilrecht..... | 195 |
| I. Allgemeine Rechtsfolgenabstufung..... | 196 |
| 1. Anfechtbarkeit..... | 196 |
| 2. Nichtigkeit..... | 196 |
| a) § 134 BGB | 197 |
| b) § 138 BGB | 199 |
| c) § 125 BGB | 200 |
| d) Zwischenergebnis: Nichtigkeit als Ausnahme..... | 201 |
| 3. Schwebende Unwirksamkeit..... | 202 |
| 4. Widerruf, Kündigung und Rücktritt..... | 202 |
| 5. Schadensersatz..... | 203 |
| 6. Relative Unwirksamkeit | 203 |
| 7. Zwischenergebnis | 204 |
| II. Weitere Zurückdrängung der Nichtigkeitsfolge | 205 |
| 1. Heilung, Bestätigung, Teilnichtigkeit und Umdeutung..... | 205 |
| a) Heilung | 205 |
| b) Bestätigung | 206 |
| c) Teilnichtigkeit und Umdeutung..... | 207 |
| 2. Einschränkung der Nichtigkeitsfolge durch Wissenschaft und Praxis | 207 |
| a) Nichtigkeit <i>ex nunc</i> | 208 |
| b) Personale Relativierung der Unwirksamkeit | 209 |
| aa) Rechtsfolge steht zur Disposition des Geschützten.... | 209 |
| bb) <i>Canaris</i> ' Vorschlag einer „halbseitigen Teilnichtig- keit“ | 210 |
| c) „Übermaßkappung“ und Vertragskorrektur | 211 |
| aa) Geltungserhaltende Reduktion/Extension | 211 |
| (1) Überblick..... | 211 |
| (2) Kritik..... | 213 |

| | |
|---|---------|
| (3) Der Präventionsgedanke und das Maß der Reduzierung im Besonderen..... | 214 |
| bb) Ergänzende Vertragsauslegung..... | 215 |
| cc) Perspektiven einer Beschlusskorrektur <i>de lege ferenda</i> | 215 |
| (1) Verbandsautonomie..... | 217 |
| (2) Praktikabilität und Rechtssicherheit..... | 219 |
| (3) Korrektur durch den Richter oder Korrektur durch die Gesellschaft?..... | 220 |
| 3. Zwischenergebnis..... | 220 |
| III. Zwischenergebnis..... | 221 |
| B. Gesellschaftsrecht..... | 222 |
| I. Der Gedanke eines allgemeinen Beschlussmängelrechts..... | 222 |
| 1. Der Anspruch auf gesetz- und satzungsmäßige Beschlussfassung..... | 223 |
| a) Überblick und Bestandsaufnahme..... | 223 |
| b) Darstellung und Evaluation..... | 225 |
| 2. Implikationen für den Sekundäranspruch bzw. die Rechtsfolgende..... | 228 |
| II. Mängelkontrolle in anderen Gesellschaftsformen..... | 230 |
| 1. Allgemeine <i>lex lata</i> | 230 |
| a) Genossenschafts- und GmbH-Recht: Anfechtungslösung.. | 231 |
| b) Vereins- und Personengesellschaftsrecht: strenges „Nichtigkeitsdogma“..... | 232 |
| c) Perspektiven <i>de lege ferenda</i> | 234 |
| 2. Kontrolle von Mehrheitsklauseln im Personengesellschaftsrecht im Besonderen..... | 234 |
| a) Bestimmtheitsgrundsatz und Kernbereichslehre..... | 235 |
| aa) Allgemeines..... | 235 |
| bb) Perspektiven <i>de lege ferenda</i> | 237 |
| b) Neue Mängelkategorie der „relativen Unwirksamkeit“..... | 238 |
| III. Entscheidungen von Vorstand und Aufsichtsrat..... | 240 |
| C. Verwaltungsrecht..... | 242 |
| D. Fazit und weiterer Prüfungsgang..... | 243 |
| § 6 Rechtsvergleichung..... | 245 |
| A. Gestaltung der Rechtsfolgen..... | 245 |
| I. England..... | 245 |
| II. USA..... | 250 |
| III. Italien und Griechenland..... | 254 |
| IV. Japan..... | 255 |
| V. Schweiz..... | 258 |

| | |
|--|-----|
| VI. Zwischenergebnis | 260 |
| B. Beschlusskorrektur | 260 |
| I. USA | 260 |
| II. Italien und Griechenland | 262 |
| III. Schweiz | 264 |
| IV. Österreich | 266 |
| V. Zwischenergebnis | 267 |
| C. Initiativlast im Eilverfahren | 268 |
| I. England | 268 |
| II. Italien und Griechenland | 268 |
| III. Schweiz | 269 |
| IV. Österreich | 270 |
| V. Zwischenergebnis | 272 |
| D. Fazit | 272 |

Vierter Teil: Eigene Konzeptionierung..... 275

§ 7 *Materiell-rechtliche lex ferenda* 277

| | |
|--|-----|
| A. Rechtsfolgenabstufung | 277 |
| I. Grundlegendes | 277 |
| 1. Rechtsfolgenstufen | 278 |
| 2. Einordnung der jeweiligen Mängel | 278 |
| a) Vorgabe von Entscheidungsparametern | 279 |
| aa) Allgemeine Verhältnismäßigkeit | 280 |
| bb) Relevanz des Fehlers im Besonderen | 280 |
| cc) Folgewirkungen und Abwicklungsschwierigkeiten im Besonderen | 281 |
| b) Regelbeispielkataloge | 281 |
| c) Kodifizierungsbedarf | 282 |
| II. Die „neue“ Nichtigkeit | 282 |
| 1. Reduzierung der Nichtigkeitsgründe | 283 |
| a) § 241 Nr. 1 AktG | 284 |
| b) § 241 Nr. 2 AktG | 285 |
| c) § 241 Nr. 3 AktG | 287 |
| d) § 241 Nr. 4 AktG | 290 |
| e) § 241 Nrn. 5 und 6 AktG | 291 |
| f) § 241 Hs. 1 AktG | 292 |
| g) Besondere Nichtigkeitsgründe der §§ 250 ff. AktG | 293 |
| aa) § 250 AktG: Aufsichtsratswahlen | 294 |
| bb) § 253 AktG: Gewinnverwendungsbeschluss | 297 |
| cc) § 256 AktG: Feststellung des Jahresabschlusses | 298 |

| | | |
|------|---|-----|
| 2. | Heilung <i>de lege ferenda</i> | 299 |
| a) | Festhalten an der Heilungswirkung <i>ex tunc</i> | 299 |
| b) | Anwendungsbereich der Heilungswirkung..... | 300 |
| aa) | Einschränkungen?..... | 300 |
| bb) | Ausweitung..... | 301 |
| c) | Verbleibende Korrekturmöglichkeiten nach Heilungseintritt..... | 302 |
| aa) | Abstufung der Rechtsfolgen auch bei der Amtslöschung..... | 303 |
| bb) | Voraussetzungen der Amtslöschung..... | 305 |
| cc) | Gesetzgebungsvorschlag..... | 306 |
| III. | Aufhebung <i>ex tunc</i> | 306 |
| 1. | Voraussetzungen..... | 307 |
| 2. | Regelbeispiele..... | 308 |
| a) | Fälle „eintragungswidriger“ Beschlüsse..... | 308 |
| b) | Sonstige Fälle..... | 311 |
| 3. | Verzicht auf § 243 Abs. 2 AktG..... | 315 |
| IV. | Aufhebung <i>ex nunc</i> | 315 |
| 1. | Dogmatische Einordnung..... | 316 |
| 2. | Bedarf/Schutzniveau der <i>lex lata</i> | 317 |
| a) | Fehlerhafte Aufsichtsratswahlen im Besonderen..... | 317 |
| b) | Fehlerhafte Wahl des Abschlussprüfers..... | 319 |
| c) | Weitere Fälle..... | 320 |
| 3. | Detailüberlegungen..... | 320 |
| a) | Zeitpunkt des Eintritts der <i>ex nunc</i> -Wirkung..... | 320 |
| b) | Entscheidungsparameter..... | 321 |
| c) | Regelbeispiele..... | 322 |
| aa) | Wahlbeschlüsse..... | 322 |
| bb) | Satzungsänderungen im Allgemeinen und Besonderen..... | 323 |
| cc) | Verhältnis zu den anderen Regelbeispielkatalogen.... | 323 |
| V. | Fortbestehende Wirksamkeit..... | 324 |
| 1. | Alternative Rechtsfolgen..... | 324 |
| a) | <i>Naming and Shaming</i> | 324 |
| b) | Schadensersatz..... | 325 |
| aa) | Haftung der Gesellschaft?..... | 325 |
| bb) | Haftung der beschließenden Mehrheit?..... | 326 |
| cc) | Ersetzungsbefugnis der beschließenden Mehrheit..... | 327 |
| dd) | Haftung der Verwaltung?..... | 328 |
| ee) | Zwischenergebnis..... | 329 |
| c) | Kein Austrittsrecht..... | 329 |
| d) | Rügegeld oder Verweisung auf das Ordnungswidrig- keitenrecht?..... | 330 |

| | |
|---|---------|
| 2. Regelbeispiele | 331 |
| a) Verhältnis zu und Rolle von § 243 Abs. 3 AktG <i>de lege ferenda</i> | 331 |
| b) Regelbeispiele im Einzelnen | 332 |
| VI. § 243 Abs. 4 AktG: Kausalität oder Relevanz? | 334 |
| VII. Die besonderen Anfechtungsvorschriften der §§ 250 ff. AktG | 335 |
| 1. § 251 AktG | 335 |
| 2. § 254 AktG | 336 |
| 3. § 255 AktG | 337 |
| 4. § 257 AktG | 337 |
| VIII. Das Verhältnis zu unwirksamen Beschlüssen | 338 |
| IX. Das Verhältnis zum Spruchverfahren | 339 |
| 1. Aktionäre der aufnehmenden Gesellschaft bei Verschmelzungen | 339 |
| 2. Bewertungsrügen bei Kapitalerhöhungen | 340 |
| 3. Offene Fragen | 341 |
| B. Beschlusskorrektur <i>de lege ferenda</i> | 343 |
| I. Rückwirkung und Aufhebbarkeit für die Vergangenheit | 343 |
| 1. Fehlende Überzeugungskraft der herrschenden Meinung | 345 |
| 2. Stellungnahme | 347 |
| 3. Auswirkungen auf die Kostenfolge | 350 |
| 4. Auswirkungen auf Sekundäransprüche | 351 |
| II. Bestätigung auch bei Inhaltsverstößen | 352 |
| 1. Grundsätzliche Befürwortung einer „inhaltlichen“ Bestätigung | 352 |
| 2. (Rück-)Wirkung der Bestätigung | 354 |
| 3. Abgrenzung zur Neuvornahme | 355 |
| III. Beschlussbestätigung auch bei Nichtigkeit? | 356 |
| IV. Vorzüge gegenüber einer richterlichen Beschlusskorrektur | 357 |
| V. Zwischenergebnis | 358 |
| C. Fazit | 358 |
| § 8 Prozessuale Begleitregelungen | 361 |
| A. Allgemeine Verfahrensregelungen | 361 |
| I. Einheitliche Beschlussmängelklage mit allgemeiner Befristung? | 361 |
| II. Instanzenzug | 362 |
| III. Bindungswirkung auch bei klageabweisenden Urteilen? | 364 |
| B. Das Verhältnis zum Register | 365 |
| I. Aussetzungsverfahren | 365 |
| 1. Selbständige Verfahrensart | 366 |
| 2. Anwendungsbereich | 366 |

| | |
|---|-----|
| 3. Entscheidungsparameter | 368 |
| 4. Verfahrensablauf | 371 |
| a) Antragsfrist und Sperrzeit bei eintragungsbefürdigten Beschlüssen | 371 |
| b) Zwei-Monats-Richtwert bis zur Entscheidung | 372 |
| c) Kein Instanzenzug | 372 |
| 5. Bestandskraft | 373 |
| 6. Verhältnis zur registerrichterlichen Prüfung | 374 |
| II. „Eintragungswidrige“ Beschlüsse <i>de lege ferenda</i> | 375 |
| III. Bindungswirkung bereits des erstinstanzlichen Urteils? | 376 |
| C. Erhöhung des Anreizes für redliche Klagen | 377 |
| I. Verzicht auf das Anwesenheits- bzw. Widerspruchserfordernis? .. | 378 |
| II. Kostenübernahme durch die Gesellschaft | 378 |
| III. Weiteres Verbesserungs- oder Belohnungspotenzial? | 381 |
| | |
| Schluss | 383 |
| | |
| A. Zusammenfassung in Thesen | 383 |
| B. Ausblick | 387 |
| C. Vorschlag für eine gesetzliche Neufassung | 388 |
| I. Änderungen des Aktiengesetzes (AktG) | 388 |
| II. Änderungen des Familienverfahrensgesetzes (FamFG) | 395 |
| | |
| Literaturverzeichnis | 397 |
| Sachverzeichnis | 437 |

Abkürzungsverzeichnis

| | |
|------------------------|---|
| A.2d | Atlantic Reporter, Second Series (seit 1938) |
| aA/AA | Andere(r) Ansicht |
| aaO | am angegebenen Ort |
| ABGB | Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch für Österreich |
| ABl. | Amtsblatt (EU/EG) |
| Abl./abl. | Ablehnend/ablehnend |
| AcP | Archiv für die civilistische Praxis |
| ADHGB | Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch |
| aE | am Ende |
| aF/a.F. | alte Fassung |
| AG | (Die) Aktiengesellschaft/Amtsgericht |
| AGB | Allgemeine Geschäftsbedingungen |
| ABGB | Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen |
| AktG | Aktiengesetz |
| All E.R. | All England Law Reports |
| Allg. | Allgemein(e) |
| allgM | allgemeine Meinung |
| ALR | Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten von 1794 |
| AnfG | Anfechtungsgesetz |
| AöR | Archiv des öffentlichen Rechts |
| App. | Corte d'appello/Appellationsgericht |
| Art. | Artikel |
| Artt. | Artikel (Plural) |
| ARUG | Gesetz zur Umsetzung der Aktionärsrechterichtlinie |
| Banca borsa tit. cred. | Banca Borsa e Titoli di Credito (Zeitschrift) |
| BankArch | Bank-Archiv. Zeitschrift für Bank- und Börsenwesen |
| BankBiRiLiG | Bankbilanzrichtlinie-Gesetz |
| BaslerKommFusG | Basler Kommentar Fusionsgesetz |
| BaslerKommOR | Basler Kommentar Obligationenrecht II |
| BB | Betriebs-Berater |
| BCC | British Company Law Cases |
| Bd. | Band |
| BeckRS | Elektronische Entscheidungsdatenbank in beck-online |
| Begr. | Begründung/Begründer |
| BGBI. | Bundesgesetzblatt |
| BGE | Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts |
| BGer | Schweizerisches Bundesgericht |
| BGH | Bundesgerichtshof |

| | |
|--------------------|---|
| BGHZ | Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen |
| BilReG | Bilanzrechtsreformgesetz |
| BLJ | Bucerius Law Journal |
| BMJ | Bundesministerium der Justiz |
| BR-Drs. | Bundesrats-Drucksache |
| Brook. J. Int'l L. | Brooklyn Journal of International Law |
| BT-Drs. | Bundestags-Drucksache |
| BVerfG | Bundesverfassungsgericht |
| BVerfGE | Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts |
| C. | Codex Iustiniani |
| CA | Companies Act (Großbritannien) |
| CC | Corte di Cassazione |
| c.c. | Codice Civile/italienisches Zivilgesetzbuch |
| Ch | Law Reports, Chancery Division |
| Col. L. Rev. | Columbia Law Review |
| D. | Digesten |
| D Giur | Diritto e giurisprudenza; rassegna di dottrina e di giurisprudenza civile |
| DAI | Deutsches Aktieninstitut |
| DAV | Deutscher/n Anwaltsverein(s) |
| DB | Der Betrieb |
| Dens. | Denselben |
| Ders. | Derselbe |
| Dies. | Dieselbe(n) |
| DJT | Deutscher/n Juristentag(es) |
| DJZ | Deutsche Juristen-Zeitung |
| DNotI | Deutsches Notarinstitut |
| DNotV | Deutscher Notarverein |
| DNotZ | Deutsche Notar-Zeitschrift |
| DStR | Deutsches Steuerrecht |
| DSW | Deutsche Schutzvereinigung für Wertpapierbesitz e.V. |
| -E | -Entwurf |
| Ebda. | Ebenda |
| Einl. | Einleitung |
| FamFG | Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit |
| FamRZ | Zeitschrift für das gesamte Familienrecht |
| FBG | Firmenbuchgesetz (Österreich) |
| FG | Festgabe |
| FGG | Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit |
| FMStBG | Finanzmarktstabilisierungsbeschleunigungsgesetz |
| FusG | Fusionsgesetz (Schweiz) |
| G. comm. | Giurisprudenza Commerciale |
| GenG | Gesetz betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften |
| GesAusG | Gesellschafter-Ausschlussgesetz (Österreich) |
| GesG | Gesellschaftsgesetz von 2005 (Japan) [<i>Kaisha-hō</i> , Gesetz Nr. 86/2005] |

| | |
|--------------------------|---|
| GG | Grundgesetz |
| GmbHR | GmbH-Rundschau |
| grAktG | Griechisches Aktiengesetz/Gesetz Nr. 2190/1920 |
| GroßkommAktG | Großkommentar zum Aktiengesetz |
| GroßkommGmbHG | Großkommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG) |
| GWR | Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht |
| Hare | Hare's Chancery Reports |
| Harv.L.R. | Harvard Law Review |
| HGB | Handelsgesetzbuch |
| hL | herrschende Lehre |
| hM/HM | H/herrschende(r) Meinung |
| HRegV | Handelsregisterverordnung (Schweiz) |
| HRV | Handelsregisterverordnung |
| iE/IE | I/im Ergebnis |
| insb. | insbesondere |
| insg. | insgesamt |
| Iowa L. Rev. | Iowa Law Review |
| iRd | im Rahmen des |
| iÜ | im Übrigen |
| J. Corp. L. Stud. | Journal of Corporate Law Studies |
| J. Empirical Legal Stud. | Journal of Empirical Legal Studies |
| J. Fin. Econ. | Journal of Financial Economics |
| JfG | Jahrbuch für Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts |
| JherJb | Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts |
| JW | Juristische Wochenschrift |
| JZ | Juristenzeitung |
| KapMuG | Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz |
| KG | Kammergericht |
| KGJ | Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit und in Strafsachen |
| KölnKommAktG | Kölner Kommentar zum Aktiengesetz |
| KTS | Zeitschrift für Insolvenzrecht (früher: Konkurs-, Treuhand- und Schiedsgerichtswesen) |
| KV | Kostenverzeichnis; Anlage 1 zum Gerichtskostengesetz |
| LG | Landgericht |
| liSp | linke Spalte |
| LM | Lindenmaier-Möhring, Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs |
| LMK | Kommentierte BGH-Rechtsprechung |
| LZ | Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht |
| Marci. | Marcianus |
| MHdbGesRIV | Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Band IV |
| Mio. | Million(en) |
| MittBayNot | Mitteilungen des Bayerischen Notarvereins |
| MüKoAktG | Münchener Kommentar zum Aktiengesetz |
| MüKoBGB | Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch |

| | |
|------------------------|---|
| MüKoFamFG | Münchener Kommentar zum FamFG |
| MüKoGmbHG | Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG) |
| MüKoHGB | Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch |
| MüKoInsO | Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung |
| MüKoZPO | Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung |
| mwN | mit weiteren Nachweisen |
| Nachw. | Nachweis(e) |
| NE | North Eastern Reporter |
| nF/n.F. | neue Fassung |
| NJW | Neue Juristische Wochenschrift |
| NVwZ | Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht |
| Nw. J. Int'l L. & Bus. | Northwestern Journal of International Law & Business |
| NY | New York Reports |
| NZM | Neue Zeitschrift für Miet- und Wohnungsrecht |
| OGH | Oberste(r) Gerichtshof (Österreich) |
| o.H. | ohne Herausgeber |
| OLG | Oberlandesgericht |
| OR | Schweizer Obligationenrecht |
| öAktG | Aktiengesetz (Österreich) |
| öUmwG | Umwandlungsgesetz (Österreich) |
| P | Pacific Reporter |
| Pap. | Papinian |
| PECL | Principles of European Contract Law |
| Pens. L.R. | Pensions Law Reports |
| PrGS | Preußische Gesetzessammlung |
| RabelsZ | Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht |
| RdW | Österreichisches Recht der Wirtschaft |
| RegE | Regierungsentwurf |
| reSp | rechte Spalte |
| RG | Reichsgericht |
| RGBL | Reichsgesetzblatt |
| RGZ | Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen |
| RJM | Reichsjustizministerium(s) |
| Rn. | Randnummer |
| ROHG | Reichsoberhandelsgericht |
| ROHGE | Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts |
| Rspr. | Rechtsprechung |
| RVG | Rechtsanwaltsvergütungsgesetz |
| s. | siehe |
| S. | Seite; Siehe |
| SchiedsVZ | Zeitschrift für Schiedsverfahren |
| SchmollersJb | Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft im Deutschen Reiche |
| SchVG | Schuldverschreibungsgesetz |
| SE | South Eastern Reporter/Societas Europaea |
| SLT | Scots Law Times |
| sog. | sogenannte(s) |

| | |
|---------------------|---|
| Sp. | Spalte |
| SpaltG | Spaltungsgesetz (Österreich) |
| StGB | Strafgesetzbuch |
| T | Tribunale |
| UMAG | Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts |
| UmwG | Umwandlungsgesetz |
| Ves & B | Vesey and Beames' Reports |
| VRiLG | Vorsitzender Richter am Landgericht |
| VV | Vergütungsverzeichnis (Anlage 1 zum RVG) |
| VwGO | Verwaltungsgerichtsordnung |
| VwVfG | (Bundes-)Verwaltungsverfahrensgesetz |
| Wake Forest L. Rev. | Wake Forest Law Review |
| WLR | Weekly Law Reports |
| WM | Wertpapier-Mitteilungen |
| WPg | Die Wirtschaftsprüfung (Zeitschrift) |
| WpHG | Gesetz über den Wertpapierhandel (Wertpapierhandelsgesetz) |
| WpÜG | Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz |
| ZAKDR | Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht |
| ZBJV | Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins |
| ZDR | Zeitschrift für deutsches Recht und deutsche Rechtswissenschaft |
| ZEuP | Zeitschrift für Europäisches Privatrecht |
| ZfPW | Zeitschrift für die gesamte Privatrechtswissenschaft |
| ZGB | Schweizerisches Zivilgesetzbuch |
| ZGR | Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht |
| ZHR | Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht |
| Ziff. | Ziffer |
| ZIP | Zeitschrift für Wirtschaftsrecht |
| ZJapanR | Zeitschrift für Japanisches Recht |
| ZPO | Zivilprozessordnung |
| ZPO-CH | Schweizerische Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 |
| ZR | Blätter für Zürcherische Rechtsprechung |
| ZRG | Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung |
| ZRP | Zeitschrift für Rechtspolitik |
| ZürcherKommFusG | Zürcher Kommentar zum Fusionsgesetz |
| ZürcherKommOR | Zürcher Kommentar Obligationenrecht |
| Zusf. | Zusammenfassend |
| Zust. | Zustimmend |
| ZVglRWiss | Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft |
| ZWE | Zeitschrift für Wohnungseigentumsrecht |
| ZZP | Zeitschrift für Zivilprozess |

Einführung

A. Einführung in die Problematik

Eine Reform des aktienrechtlichen Beschlussmängelrechtes wird beinahe so lange gefordert, wie es Anfechtungsklagen gibt. Diese immer wieder geäußerten Reformverlangen in Wirtschaft und Praxis blieben nicht ungehört, weshalb sich das Beschlussmängelrecht vor allem in den vergangenen Jahrzehnten einer „Reform in Permanenz“¹ ausgesetzt sah.

Auffällig ist indes, dass sich die vielfachen Gesetzesänderungen der vergangenen Jahre fast ausschließlich mit prozessrechtlichen Fragen der Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage befasst haben: War es das Ziel, den vielfach diskutierten „räuberischen Aktionären“² und ihren missbräuchlichen Anfechtungsklagen das Handwerk zu legen, wurde mit den Reformen vor allem auf der Ebene dieser prozessualen Situation angesetzt. Namentlich zu nennen sei hierbei insbesondere die Einführung des sogenannten Freigabeverfahrens des § 246a AktG, welches abweichend von der – gesetzlichen oder auch „faktischen“ – Registersperre³ als Folge einer anhängigen Beschlussmängelklage in einem separaten Verfahren und weitestgehend losgelöst von den Entscheidungsregeln in der Hauptsache die Eintragung des angefochtenen Beschlusses ermöglicht. Die Rezeption dieser „prozessualen Reformen“ ist gespalten. Auch wenn insbesondere das Freigabeverfahren dazu beigetragen hat, die Problematik des „räuberischen Aktionärs“ bzw. des Missbrauchspotenzials einzuschränken,⁴ sieht sich das Institut teils gewichtiger Kritik ausgesetzt,⁵ sodass auch insoweit das Ende des Reformbedarfs noch nicht erreicht ist.

Änderungsbedürftig sind und waren indes nicht nur die prozessualen Modalitäten der Beschlussmängelklagen. Vielmehr wird es vermehrt als kritisch empfunden, dass im Ergebnis einzige Beschlussmängelfolge die Nichtigkeit

¹ Die Wendung geht zurück auf den vielfach aufgegriffenen Ausdruck *Zöllners* von der „Aktienrechtsreform in Permanenz“, vgl. *Zöllner*, AG 1994, 336.

² Die Begrifflichkeit wird *Lutter*, in: FS Der Betrieb, S. 193, zugeschrieben.

³ S. hierzu sogleich.

⁴ Vgl. *Bayer/Hoffmann/Sawada*, ZIP 2012, 897; *Baums/Drinhausen/Keinath*, ZIP 2011, 2329; hierzu näher *infra* § 1 B. u. § 1 E. II. 3. auf S. 68.

⁵ Ausführlicher hierzu *infra* § 1 E. II. 3. auf S. 68.

ex tunc und *erga omnes* ist (§ 248 Abs. 1 AktG).⁶ Zeigen sich diese Folgen teilweise erst nach einigen Jahren, so fehlt es nach herrschender Ansicht auch hinsichtlich der „Vollzugsfolgen“ an einer Legitimationsgrundlage, sodass im Grundsatz alle zwischenzeitlichen Vollzugsmaßnahmen rückgängig zu machen sind.⁷ Dies kann vor allem – aber nicht nur – im Rahmen von Jahresabschlüssen⁸ oder Aufsichtsratswahlen⁹ zu großen Schwierigkeiten für die betroffene Gesellschaft führen.¹⁰

Die grundsätzlich „bedingungslose“ Kassation als Regelrechtsfolge des aktienrechtlichen Beschlussmängelrechts zeitigt indes noch in anderer Hinsicht schwerwiegende Folgen: Angesichts der Tatsache, dass viele Strukturmaßnahmen nach dem Gesetz einer konstitutiven Eintragung in das Handelsregister bedürfen,¹¹ wird mit jener Eintragung regelmäßig bis zur Beendigung des Beschlussmängelverfahrens gewartet, um zu verhindern, dass die Maßnahme umgesetzt wird, ehe ein Gericht die Kassation des Beschlusses feststellen bzw. anordnen konnte. Diese „Blockade“ des Handelsregisters folgt zum

⁶ *Bayer*, in: Hommelhoff (Hrsg. et al.), *Corporate Governance*, S. 137, 141 f.; *ders.*, in: 50 Jahre AktG, S. 199, 206; *Decher*, in: Veil (Hrsg.), *Reformdiskussion*, S. 115, 134; *Habersack/Stilz*, ZGR 2010, 710, 728; *Handelsrechtsausschuss des DAV*, NZG 2008, 534, 543; *Hemeling*, ZHR 172 (2008), 379, 386 f.; *Hüffer*, in: FS Brandner, S. 57; KölnKommAktG/*Noack/Zetzsche*, Vor § 241 Rn. 73; *C. Schäfer*, in: Veil (Hrsg.), *Reformdiskussion*, S. 97, 102 f.; *J. Vetter*, AG 2008, 177, 181; *Winter*, in: FS Ulmer, S. 699, 706; *Löbbe*, in: Verhandlungen des 72. DJT, Bd. II/1, S. O 32, der hierin sogar den „Vordergrund der Reformdiskussion“ sieht. *Baums*, Gutachten F zum 63. DJT, S. F 99, zufolge ist die Beschlussanfechtung „ein grober und in bestimmten Lagen zielungenauer Rechtsbehelf“; *H. P. Westermann*, in: FS Stimpel, S. 69, 87, spricht von einem „Unbehagen“ gegenüber den Folgen der Nichtigkeit; krit. auch *Ringe*, *RabelsZ* 81 (2017), 249, 283; sowie schon *Zöllner*, *Schranken*, S. 385. Diametral aA nun aber *Heidel*, in: Verhandlungen des 72. DJT, Bd. II/1, S. O 86.

⁷ So schon RGZ 3, 123, 138 (Rumänische Eisenbahn); BGHZ 76, 352, 357; iÜ nur *Habersack*, Mitgliedschaft, S. 233 u. 297; *Hirte*, ZIP 2004, 1091, 1092; *Kiem*, Eintragung, S. 246; *Knobbe-Keuk*, in: FS Ballerstedt, S. 239, 245 f.; *Schatz*, Anfechtungsbefugnis, S. 13 mwN; *Timm*, JZ 1980, 665, 671; sowie rechtshistorisch *Flechtheim*, in: FS Zitelmann, S. 1, *passim*.

⁸ *Butzke*, in: FS Stilz, S. 83, 95.

⁹ Hierzu instruktiv *Schwab*, AG 2015, 195, 196 f.; *Priester*, GWR 2013, 175.

¹⁰ Vgl. schon die treffende Feststellung von *Hommelhoff*, ZGR 1990, 447, 455: „Jede kleine Faulstelle verdirbt den ganzen Apfel“. *Krieger*, ZHR 158 (1994), 35, 44, spricht in Bezug auf eine Verschmelzung insoweit von einem „GAU“, *Winter*, in: FS Ulmer, S. 699, von „schwer erträgliche[n] Konsequenzen“; ähnl. *Lutter*, ZGR 1990, 392, 408. Bereits *A. Pinner*, LZ 1914, 226, 231, warnte vor einem „Chaos [...], dessen Entwirrung in den Formen des Rechts an die Unmöglichkeit“ streifen könnte. Vgl. auch *Bayer*, ZHR 163 (1999), 505, 507 („rechtspolitisch nicht tragbar“).

¹¹ So etwa in den Fällen der §§ 189 (Kapitalerhöhung), 224 (Kapitalherabsetzung), 293 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 S. 1 (Unternehmensverträge), 320a (Eingliederung), 327e Abs. 3 S. 1 AktG (Squeeze-Out) sowie des § 20 UmwG (Umwandlungsmaßnahmen nach dem UmwG).

einen aus dem Umstand, dass das Gesetz selbst in einigen Fällen für eine Eintragung das Vorliegen eines sogenannten „Negativattests“ erfordert, wonach der Vorstand versichern muss, dass keine Anfechtungsklage gegen den entsprechenden Beschluss fristgerecht erhoben oder dass eine solche zurückgenommen oder rechtskräftig abgewiesen worden ist.¹² Zum anderen ist dies in der Mehrzahl der Fälle das Resultat einer sogenannten „faktischen Registersperre“¹³, da die Registerrichter bei Anhängigkeit einer Anfechtungsklage in der Praxis ganz überwiegend von der Möglichkeit der Aussetzung des Verfahrens gemäß § 21 Abs. 1 FamFG bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Beschlussmängelstreits Gebrauch machen.¹⁴ In ihrem Kern gehen beide Arten von Registersperren indes vor allem auf die Beschlusskassation bei Anfechtbarkeit und Nichtigkeit zurück, da ein Bedürfnis nach einer Zurückstellung von Eintragung und Maßnahmenimplementierung begriffsnotwendig nicht bestünde, wenn der jeweilige Beschluss auch nach „erfolgreicher“ Beschlussmängelklage wirksam wäre.¹⁵

Am materiell-rechtlichen Regelungsregime der Beschlussmängel(folgen) wurde in den vergangenen Jahrzehnten jedoch nur wenig geändert, wenngleich auch hier in der Literatur¹⁶ gelegentlich Alternativkonzepte im Hinblick auf flexiblere Beschlussmängelfolgen entwickelt worden sind. Warum aber soll der „Dauerbaustelle“ der §§ 241 ff. AktG immer nur mit einer noch weiteren Verschärfung der Klagevoraussetzungen begegnet werden, was freilich die Rechtsschutzmöglichkeiten der seriösen Aktionäre mitunter erheblich erschwert? Warum können die Reformvorhaben nicht an der „Wurzel“ der Problematik ansetzen, nämlich daran, dass der Anfechtungsklage gerade wegen der materiell-rechtlich angeordneten grundsätzlich „bedingungslosen“ Kassation des Beschlusses bei Erfolg des Rechtsbehelfs ein so hohes Druckpotenzial zukommt?¹⁷

Diese Fragen sind hochaktuell: Nach wiederholten Forderungen nach einer grundlegenden Reform des Beschlussmängelrechts auf vergangenen Juristentagen¹⁸ hat sich die Abteilung Wirtschaftsrecht des 72. Deutschen Juristentag-

¹² Dies folgt etwa aus den §§ 16 Abs. 2 S. 1, 125 S. 1, 176 Abs. 1, 177 Abs. 1, 198 Abs. 3 UmwG bzw. §§ 319 Abs. 5 S. 1, 327e Abs. 2 AktG.

¹³ Zur Begrifflichkeit *Baums/Keinath/Gajek*, ZIP 2007, 1629, 1630.

¹⁴ *Winter*, in: FS Ulmer, S. 699, 701.

¹⁵ Hierzu eingehend *sub* § 1 C. I. auf S. 47; ähnl. *Donner*, *Missbräuchliche Anfechtung*, S. 298.

¹⁶ Zu nennen sei diesbezüglich bereits insb. der Vorschlag des *Arbeitskreises Beschlussmängelrecht*, abgedruckt in AG 2008, 617. Eingehend noch *sub* § 4 ab S. 153.

¹⁷ So auch *C. Schäfer*, in: FS K. Schmidt, S. 1389, 1408; vgl. *Schall/Habbe/Wiegand*, NJW 2010, 1789, 1792: „Wo das subjektive Recht in der Sache zu weit geht, muss also dieses selbst begrenzt, nicht seine Durchsetzung partiell verhindert werden.“

¹⁸ Beschluss 19 der Abteilung Wirtschaftsrecht des 71. DJT 2016 (35:9:7), abgedruckt in: Verhandlungen des 71. DJT, Bd. II/1, S. O 104; zuvor auch schon die Abteilung Wirt-

ges 2018 in Leipzig dezidiert mit dem Beschlussmängelrecht befasst und grundlegende Reformen angemahnt.¹⁹ Zudem erhöhen europäische Maßnahmen wie die Änderung der Aktionärsrechterichtlinie²⁰ mit ihrer – zumindest grundsätzlich intendierten – Stärkung der Hauptversammlungskompetenzen den Druck auf das deutsche Beschlussmängelrecht und dessen Reformbedürftigkeit;²¹ das gleiche gilt für nationale Legislativerwägungen wie den Gesetzesvorschlag der SPD-Bundestagsfraktion zur Vorstandsvergütung, der insoweit ein (wohl) bindendes Hauptversammlungsvotum einführen möchte.²² Auch deshalb wurde – trotz zwischenzeitlich anderslautender Anzeichen²³ – schon seit Langem überwiegend davon ausgegangen, dass der Gesetzgeber in näherer Zukunft das Beschlussmängelrecht noch einmal grundsätzlich überdenken wird.²⁴ Der Koalitionsvertrag der neuen Regierung aus CDU, CSU und SPD hat nun denn auch folgendes Ziel klar formuliert:

schaftsrecht des 69. DJT 2012 in Beschluss 21 (66:6:6), s. Verhandlungen des 69. DJT, Bd. II/1, S. N 91.

¹⁹ Die Beschlüsse sind abrufbar unter www.djt.de; auf sie wird im weiteren Verlauf der Prüfung noch näher eingegangen.

²⁰ RL (EU) 2017/828 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 17.05.2017 zur Änderung der RL 2007/36/EG im Hinblick auf die Förderung der langfristigen Mitwirkung der Aktionäre, ABl. L 132/1. Der RefE zur Umsetzung dieser Richtlinie (abrufbar unter https://www.bmfv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_Aktionaersrechterichtlinie_II.pdf;jsessionid=481AFC23DCA8BF47E018EE9039C9A9AB.1_cid334?__blob=publicationFile&v=2; zuletzt aufgerufen am 26.09.2019) sieht in §§ 120a Abs. 1, 4, 113 Abs. 3 AktG-E weitere Hauptversammlungskompetenzen vor, die jedoch überwiegend mit Anfechtungsausschlüssen verbunden sind; eine Ausnahme stellt aber das Hauptversammlungsvotum über den Vergütungsbericht dar, vgl. § 120a Abs. 4 AktG-E u. *J. Schmidt*, NZG 2018, 1201, 1207 – krit. insoweit *Lieder*, NZG 2018, 1321, 1326 f.

²¹ Vgl. hierzu *Seibt*, DB 2014, 1910, 1919, demzufolge weitergehende Hauptversammlungskompetenzen „wegen des ausgeprägten Beschlussmängelrechts in Deutschland zu vermeiden“ seien; ähnl. krit. *Tröger*, AG 2015, 53, 71; *J. Vetter*, ZHR 179 (2015), 273, 280.

²² Abrufbar unter https://www.spdfraktion.de/system/files/documents/gesetzentwurf_manager-verguetungen_spdbt_final.pdf (zuletzt aufgerufen am 26.09.2019).

²³ *Seibert/Böttcher*, ZIP 2012, 12, 15: „Eine Totalreform des Beschlussmängelrechts drängt sich (...) wohl nicht mehr auf.“ Seibert ist Leiter des Referats für Gesellschaftsrecht und Unternehmensverfassung im Bundesministerium der Justiz. Hiergegen deutlich *Bayer/Möller*, NZG 2018, 801, 803; anders auch noch *Seibert/Florstedt*, ZIP 2008, 2145, 2151 („Das Beschlussmängelrecht des Aktiengesetzes fordert eine Grundsatzreform“).

²⁴ Vgl. schon die Erklärungen der Fraktionen von CDU/CSU und FDP in BT-Drs. 16/13098, S. 35, sowie die Beschlussempfehlung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz des Bundestags, BT-Drs. 18/6681, S. 12: „(...) soll auf die Fortführung punktueller Änderungen verzichtet werden und ist eine geschlossene Überprüfung oder Reform des Beschlussmängelrechts vorzuziehen“; so auch *Bayer/Möller*, NZG 2018, 801; *Harbarth/v. Plettenberg*, AG 2016, 145, 156; *C. Schäfer*, in: FS K. Schmidt, S. 1389, 1391; *Tröger*, AG 2015, 53, 71; *Verse*, NZG 2009, 1127, 1132. Eine grundlegende Reform fordern auch *Habersack*, Gutachten E zum 69. DJT, S. E 66 f., 102; *Hommelhoff*, ZIP

„Im aktienrechtlichen Beschlussmängelrecht werden wir im Interesse des Minderheitenschutzes und der Rechtssicherheit Brüche und Wertungswidersprüche beseitigen.“²⁵

Diese Entwicklungen sollten Anlass genug sein, die bis dato noch nicht umfassend erforschte Möglichkeit einer Reform auf materiell-rechtlicher Ebene und der Einführung anderer Rechtsfolgen eingehend zu untersuchen. Schließlich existieren zwar bereits zahlreiche Monographien, die sich mit der Problematik des stetigen Reformbedarfs des Beschlussmängelrechts befassen. Ebenso wie die gesetzgeberischen Reformansätze aber bisher vorwiegend prozessualer Natur waren, befassen sich jene Monographien fast ausschließlich mit dem prozessualen Phänomen des „räuberischen Aktionärs“ bzw. allgemeiner mit dem Missbrauch der Anfechtungsklage.²⁶ Sofern der Aspekt einer Diversifizierung der materiellen Rechtsfolgen dort aufgegriffen wird, geschieht dies nur im Rahmen der Frage, ob dies den Missbrauch der Anfechtungsklage eindämmen kann, und wird mit zumeist wenigen Sätzen abgelehnt oder einer weitergehenden Diskussion vorbehalten.²⁷ Die große Stärke des materiellen Ansatzes besteht aber gerade darin, umfassende und über die Teilproblematik der Missbrauchsgefahr hinausgehende Lösungen zu bieten. Er verdient es deshalb, in der vorliegenden Arbeit umfassender untersucht und diskutiert zu werden.

2013, 2177, 2179; *Lieder*, ZHR 178 (2014), 282, 325; *Reichert*, AG 2016, 677, 678; *Schürnbrand*, NZG 2013, 481, 484; *E. Vetter*, ZIP 2012, 701, 711. Anders *Noack*, in: FS Baums, S. 845; *Fleischmann*, Entsprechenserklärung, S. 290 Fn. 1344; *Florstedt*, NZG 2014, 681, 684, und *Göz*, in: FS Stilz, S. 179, deren Äußerungen aber aufgrund der jüngsten politischen Entwicklungen überholt sein dürften (s. dazu sogleich); punktuelle Änderungen anstatt einer Grundsatzreform ziehen wohl auch *Seibert/Hartmann*, in: FS Stilz, S. 585, 599, vor.

²⁵ Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD vom 14.03.2018, S. 131, abrufbar unter https://www.bundesregierung.de/Content/DE/_Anlagen/2018/03/2018-03-14-koalitionsvertrag.pdf;jsessionid=10366A093D21DAABEBB894C103CA7861.s5t2?__blob=publicationFile&v=6 (zuletzt aufgerufen am 26.09.2019). *Seibert* (s. Rn. 23) versteht dies offensichtlich aber nicht als Auftrag für eine *Grundlagenreform*, s. Verhandlungen des 72. DJT, Bd. II/2, S. O 141.

²⁶ Vgl. nur die Titel der Monographien von *Schatz* („Der Missbrauch der Anfechtungsbefugnis durch den Aktionär und die Reform des aktienrechtlichen Beschlussmängelrechts“), *Homeier* („Berufskläger im Aktienrecht“), *Homeyer* („Der Missbrauch der Anfechtungsklage unter Einbeziehung des ARUG“), *Donner* („Die missbräuchliche Anfechtung aktien- und umwandlungsrechtlicher Strukturmaßnahmen“) und *Ding* („Missbräuchliche Anfechtungsklage im Aktienrecht“).

²⁷ Vgl. als Beispiel die Ausführungen von *Schatz*, Anfechtungsbefugnis, S. 234: „Es versteht sich von selbst, dass eine derart grundlegende Reform des Beschlussmängelrechts ganz erheblichen Diskussions- und Abstimmungsbedarf mit sich bringt. Das sollte Wissenschaft und Gesetzgeber aber nicht davon abhalten, sich dieser Aufgabe mit Entschlossenheit zu stellen.“

B. Praxisrelevanz und -bedarf

Auch wenn nun die Missbrauchsanfälligkeit nicht die alleinige Motivation für eine materiell-rechtliche Grundlagenreform darstellt, heißt dies nicht, dass nicht auch in *praktischer* Hinsicht Reformbedarf bestünde. Insoweit hat zwar insbesondere die Einführung des Freigabeverfahrens die Anzahl der Beschlussmängelklagen deutlich reduziert.²⁸ Wenngleich *Grigoleit* nun zu Recht darauf hinweist, dass diesem Rückgang an Klageaktivität alleine keine „präzise Aussage über das rechtlich bzw. sozial wünschenswerte Niveau entnommen werden“ kann,²⁹ wird letztlich nicht bestritten, dass der Rückgang auch auf eine Abnahme missbräuchlicher Klagen zurückgeht, was als solches freilich zu begrüßen ist. Trotz dieses positiven Trends stechen in rechtstat-sächlicher Sicht jedoch zwei Aspekte hervor:

- Eine nicht zu vernachlässigende Anzahl von Beschlussmängelklagen wird nach wie vor im Vergleichswege beendet; die Vergleichsquote ist mit ca. 45% immer noch mehr als doppelt so hoch als bei „normalen“ Zivilprozessen.³⁰ Freilich mag ein Vergleichsschluss für sich nicht ein missbräuchliches Verhalten indizieren; wenn nun aber in diesen Vergleichen alt bekannte Namen von „Berufsklägern“ wiederbegegnen³¹ und über die vereinbarten Kostenregelungen bedeutende Mittelzuflüsse an die Kläger erreicht werden,³² liegt die Annahme nahe, dass sich insoweit wenig geändert hat: Die Praktiken jener Klägergruppen, die durch die vorangegangenen Reformen vermieden werden sollten, existieren – in geringerer Anzahl – nach wie vor.
- Auch wenn man nicht mehr von einem „Massephänomen“ sprechen mag,³³ so ist doch jeder Vergleichsschluss, in dem sich die Gesellschaft oder der Mehrheitsaktionär aufgrund einer Drucksituation zu an sich unberechtigten

²⁸ Zuletzt *Bayer/Hoffmann*, AG 2019, R113, AG 2017, R155, sowie *infra* § 1 E. II. 3. auf S. 68.

²⁹ *Grigoleit*, AG 2018, 645, 650.

³⁰ *Homeier*, Berufskläger, S. 407: 44,29%; *Baums/Drinhausen/Keinath*, ZIP 2011, 2329, 2343: 45%. Zu allg. Vergleichsquoten im Zivilprozess bündig *Wendland*, Mediation, S. 86 f.

³¹ *Homeier*, Berufskläger, S. 400; *Bayer/Hoffmann/Sawada*, ZIP 2012, 897, 903; anschaulich auch *Bayer/Hoffmann*, AG 2019, R113, R114 f. In einer eigenen rechtstatsächlichen Untersuchung, die Bekanntmachungen gem. § 248a AktG zwischen September 2013 und September 2017 ausgewertet hat, waren an 35 der insgesamt 49 Vergleichsschlüsse Kläger beteiligt, die in den zuvor zitierten Untersuchungen als „Berufskläger“ aufgeführt worden sind. S. zu der Untersuchung näher noch *sub* § 3 J. II. auf S. 138.

³² In der in Fn. 31 angesprochenen Untersuchung finden sich in 19 der 46 Vergleiche sog. Vergleichsmehrwerte, mithilfe derer den Klägern in diesen Verfahren durchschnittlich 38.623,40 Euro netto (!) zugeflossen sind. Näher dazu noch *sub* § 3 J. II. auf S. 138.

³³ *Bayer/Hoffmann*, AG 2017, R155, R158.

Leistungen an klagende Aktionäre bereit erklärt, einer zu viel.³⁴ Dies gilt erst recht für krisengeschüttelte Gesellschaften mit akutem Sanierungs- bzw. Restrukturierungsbedarf, die sich in der jüngeren Vergangenheit vermehrt entsprechenden Angriffen durch Beschlussmängelkläger ausgesetzt gesehen haben.³⁵ Hier ist der zeitliche Druck in der Regel besonders hoch, sodass solche Gesellschaften für missbräuchliche Klagen besonders anfällig sind.³⁶

- Zudem konzentriert sich die „Anfechtungslast“ nunmehr vorwiegend auf solche Beschlussgegenstände, die nicht Gegenstand eines Freigabeverfahrens sein können.³⁷ Insbesondere Klagen gegen Aufsichtsrats- oder Abschlussprüferwahlbeschlüsse bleiben lohnende Investitionen für räuberische Opponenten.³⁸ Und gerade auch bei auf die Rechtsverluste der §§ 20 Abs. 7, 21 Abs. 4 AktG, § 44 WpHG gestützten Anfechtungsklagen wird aus Emittentensicht immer noch von einem erheblichen Drohpotenzial berichtet.³⁹

Auch wenn also der „orkanartige Sturm“ der Klagewellen versiegt ist, besteht zweifelsohne dennoch Bedarf, fern von jeglichen Schnellschüssen in der nun immerhin noch „mäßigen Brise“ die gebotene systematische Weiterentwicklung des Beschlussmängelrechts voranzutreiben.⁴⁰

³⁴ So auch *Brouwer*, NZG 2014, 201, 203: „Die praktische Brisanz des Beschlussmängelrechts hat sich [...] nicht erledigt.“

³⁵ Zu nennen seien etwa die Beispiele *Singulus Technologies* (2016), *SolarWorld* (2013 u. 2015/16), *VBH Holding* (2015), *Praktiker* (2012), *Q-Cells* (2012), *Pfleiderer* (2011/12).

³⁶ So auch schon *Bayer/Hoffmann*, AG 2014, R283, R284; *dies.*, ZIP 2013, 1193, 1202; *Paulus*, BB 2012, 1556, 1557 f. (zum SchVG); s.a. v. *Dalwigk*, in: FS Beuthien, S. 115, 129 f.

³⁷ Von den bei *Bayer/Hoffmann*, AG 2017, R155, R156, aufgeführten 48 beklagten Gesellschaften im Kalenderjahr 2016 wurden immerhin 17 (35%) mit Klagen gegen Aufsichtsratswahlbeschlüsse konfrontiert; vgl. auch die Übersicht bei *Homeier*, Berufskläger, S. 404 f. Zu Klagen gegen Entlastungsbeschlüssen im Zusammenhang mit § 161 AktG *Fleischmann*, Entsprechenserklärung, S. 23 f.

³⁸ *Bayer*, in: *Fleischer* (Hrsg. et al.), 50 Jahre AktG, S. 199, 206; *Löbbe*, in: Verhandlungen des 72. DJT, Bd. II/1, S. O 32; vgl. auch *Homeier*, Berufskläger, S. 405 f.; *Florstedt*, NZG 2014, 681; *Marsch-Barnier*, in: FS Hommelhoff, S. 691, 692 f.

³⁹ So zuletzt wieder die Stellungnahme des Verbands der Chemischen Industrie e.V. (*Brouwer*) zur Evaluierung des Gesetzes zur Umsetzung der Transparenzrichtlinie-Änderungsrichtlinie v. 28.09.2017, abrufbar unter <https://www.vci.de/langfassungen/langfassung-gen-pdf/2017-09-28-vci-position-evaluierung-stimmrechts-verlust-nach-28-wphg.pdf> (zuletzt aufgerufen am 26.09.2019).

⁴⁰ So schon *Bayer/Hoffmann*, AG 2017, R155, R159; *dies.*, ZIP 2013, 1193, 1204.

C. Arbeitsgang und Themeneingrenzung

Die vorliegende Untersuchung wird sich diesem Ziel langsam tastend annähern: Dabei soll zunächst das geltende Beschlussmängelrecht skizziert und konzeptionell gewürdigt werden (§ 1). Sodann wird auf die allgemeinen Grundlagen des Beschlussmängelrechts, seine Schutzfunktionen und verfassungsrechtliche Einbettung eingegangen, um beurteilen zu können, welche Implikationen hieraus für den herausgearbeiteten Reformbedarf folgen (§ 2).

Im anschließenden zweiten Teil werden die bestehenden Reformvorschläge der Wissenschaft vorgestellt und eingehend diskutiert. Dabei soll zunächst auf die allgemeinen Vorschläge hinsichtlich einer Änderung der Modalitäten von Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage eingegangen werden (§ 3), um sodann schwerpunktmäßig den Fokus auf die Modifizierung der Beschlussmängelfolgen richten zu können (§ 4).

Auf dieser Grundlage soll anschließend die Mängelkontrolle allgemein im deutschen Recht (§ 5) und in anderen Rechtsordnungen (§ 6) untersucht und in diesem Zuge überprüft werden, ob sich hieraus Anregungen für eine aktienrechtliche Regelung finden lassen. Schließlich wird im vierten Teil ein eigenes Konzept erarbeitet (§§ 7 und 8), welches sodann – nach einer Zusammenfassung und einem kurzen Ausblick – in einen eigenen Gesetzgebungsvorschlag mündet.

Es liegt indes auf der Hand, dass die vorliegende Arbeit eine erschöpfende Behandlung jeglicher Fragen im Rahmen des Beschlussmängelrechts nicht leisten kann. Behandelt wird in den folgenden Kapiteln daher nur das allgemeine aktienrechtliche Beschlussmängelrecht der §§ 241 ff. AktG, mit dem Hauptaugenmerk auf dessen *materiell*-rechtlichen Regelungen. Auf prozessuale Vorschriften, namentlich die §§ 245–248a AktG und die entsprechenden Absätze der §§ 250 ff. AktG, wird nur näher eingegangen, soweit sich eine dahingehende Behandlung aufgrund der nachfolgenden Prüfungsergebnisse bzw. zur Gewährleistung eines in sich stimmigen und auch realistischen Konzepts aufdrängt.

Folgende Themenbereiche werden demgegenüber ausdrücklich ausgeklammert:

- die besonderen Vorschriften für Strukturmaßnahmen, insbesondere im UmwG, aber auch in den §§ 319, 327e AktG;
- das Beschlussmängelrecht anderer Gesellschaftsformen oder anderer Organe, jedenfalls soweit es um ein dortiges Reformpotenzial geht;
- sowie das Spruchverfahren. Auch wenn dieses „in einem engen Zusammenhang“ mit dem Beschlussmängelrecht steht,⁴¹ kann die vorliegende

⁴¹ Löbke, in: Verhandlungen des 72. DJT, Bd. II/1, S. O 34.

Arbeit eine auch nur annähernd erschöpfende Untersuchung beider Verfahrenstypen nicht leisten.

Eine nähere Untersuchung dieser Gebiete muss daher anderen Untersuchungen vorbehalten bleiben, wobei jene sodann auch auf die hiesigen Ergebnisse aufbauen könnten.

Sachverzeichnis

- Aktiengesetz von 1937 24 ff., 98, 125, 137, 266, 301 ff.
- Aktiengesetz von 1965 26 f., 29, 125, 178, 184, 336, 350
- Aktienrechtsnovelle 1870 16 ff., 28, 75 f., 82, 130
- Aktienrechtsnovelle 1884 20 ff., 76, 80 ff., 125
- Amtslöschung 32, 34, 155, 291, 302 ff.
- Anfechtungsausschluss 36 ff., 47, 55, 69 ff., 191, 216, 315, 319, 332, 335
- Anfechtungsbefugnis
 - des Vorstands 24, 81
 - Kapitalquorum *siehe* Quorum
 - nur bei eigener Betroffenheit *siehe* Verletztenklage
 - von Staatsanwaltschaft und Staatsbehörde 24
- Anfechtungsgründe 34
- Anfechtungsklage
 - Funktionen der *siehe dort*
 - Hebelwirkung 59, 110
 - Lästigkeitswert 84
 - Rechtsfolgen *siehe dort*
 - Registersperre *siehe dort*
 - Streitwert 26 ff., 136 ff., 144
 - verfassungsrechtliche Vorgaben *siehe* Anteilseigentum
- Anspruch auf gesetz- und satzungsmäßige Beschlussfassung 223 ff., 232, 248, 384
 - Grundlagen 225 ff.
 - Implikationen 228 ff.
 - Popularcharakter der Anfechtungsklage 28, 85, 223, 228
- Anteilseigentum 90, 92 ff.
 - BVerfG-Rechtsprechung 93 ff.
 - Kollektivierung 92
 - kollidierende Eigentumsgrundrechte 94
 - Mediatisierung 92
 - Sozialbindung 27
- Arbeitskreis Beschlussmängelrecht 153 ff., 165, 167, 192, 199, 203, 285, 302, 307, 321, 324 f., 330, 361, 364 f., 370, 376
 - Bewertung des Vorschlags 160 ff.
 - Darstellung des Vorschlags 153 ff.
 - Zwischenentscheidung *siehe dort*
- ARUG 56, 64 ff., 164, 362
- Aufsicht, staatliche 16 f., 24, 28, 75, 82, 99, 130
- Ausblick 387 f.
- Aussetzungsverfahren 365 ff., 377, 386
 - Rechtsvergleich 268 ff.
 - Reformpotenzial 365 ff.
 - umgekehrtes Freigabeverfahren 111 ff.
- Berufskläger 6 f., 70, 142
- Besondere Schwere des Rechtsverstößes 65 ff., 71, 156, 159, 161, 199, 307 f., 347, 384 f., 390, 392
- Bestätigung 27, 47, 76, 316
 - bürgerlich-rechtliche Grundlagen 206 f., 244
 - Geltendes Recht 38 ff.
 - Rechtsvergleich 260 ff., 273
 - Reformpotenzial 343 ff., 385 f., 391 f.
 - Verhältnis zur richterlichen Korrektur 220, 357
- Bestandskraft 63, 69, 73, 111, 114, 118 ff., 156 f., 169 f., 208, 292, 347, 373 f., 386
- Eigentum *siehe* Anteilseigentum

- Einstweilige Verfügung 58, 70, 114 f.,
 121 f., 268 f., 367 f., 371, 386
 Eintragung im Handelsregister 2 f., 33,
 42, 48 ff., 63, 67 f., 122 f., 157
 Eintragungswidrige Beschlüsse 52 ff.,
 308 ff., 375 f., 387
 Erfolgsprämie 381
 Ersetzungsbefugnis 315, 327 ff., 341,
 385, 391

 Feststellungsklage 31, 74, 363 f.
 Freigabegründe 64, 65 f., 71
 Freigabeverfahren 6, 49, 63 ff., 97, 110,
 182, 232
 – Abwägungsklausel 65, 70 f.
 – Änderungen durch das ARUG 64 ff.
 – Bewertung des 68 ff., 161
 – Einführung durch das UMAG 63 f.
 – Schadensersatzanspruch 63, 72 ff.
 – umgekehrtes *siehe* Aussetzungsver-
 fahren
 Funktionen der Anfechtungsklage 79 ff.,
 98 f., 107
 – Aufsichts- und Kontrollfunktion 21,
 81 ff., 110, 117, 128, 189, 210, 217,
 223, 228, 317, 321, 330, 345, 365,
 376, 378 f.
 – de lege ferenda 84 ff.
 – Doppelfunktion 80, 163
 – Minderheitenschutz 87 f.
 – Mitgliedschaftsschutz 79 ff., 109
 – Spannungsverhältnis 89 f.

 Geltungserhaltende Reduktion 211 ff.,
 343, 386
 Gestaltungsklage 31, 52, 177, 259, 291

 Haftung der Gesellschaft, *siehe auch*
 Konzept des rein vermögensbezogenen
 Aktionärsschutzes
 – Ersetzungsbefugnis *siehe dort*
 – Schadensersatz 63, 72 ff., 156, 189,
 325 f.
 – Schadensersatz der beschließenden
 Mehrheit 326 f.
 – Schadensersatz der Verwaltung 328
 Haftung des Anfechtungsklägers
 – aus § 826 BGB 124
 – Kodifizierung eines Schadensersatz-
 tatbestandes 124 ff.
 – Rechtshistorie 25 ff.
 Heilung
 – bürgerlich-rechtliche Grundlagen
 205, 233
 – Geltendes Recht 32 ff., 132 f., 298
 – Reformpotenzial 299 ff., 362, 389 f.
 – Wirkung 33, 299
 HGB von 1897 23 f., 125 f.

 Individuelle Betroffenheit *siehe* Verletz-
 tenklage
 Informationsverletzung 37, 165, 170,
 333 f., 390
 Inhaltskontrolle 197, 199, 214
 Instanzenzug 67 f., 134 f., 362 ff. 372

 Kapitalquorum *siehe* Quorum
 Kassationswirkung der Anfechtungskla-
 ge 2 f., 35, 40, 44, 48, 82, 124, 324
 Kausalitätserfordernis 164, 247, 334
 Klageanreiz für redliche Aktionäre
 60 f., 84, 99, 377 ff.
 Klagefrist 362, 371, 379
 – Anfechtungsfrist 53 f., 99, 118, 283
 – Idee einer allgemeinen Klagefrist
 157, 361 f.
 Kleinaktionär 60, 104, 106 ff., 128
 – Anlegereigenschaft 96, 180 f., 185 f.
 – Eignung für Aufsichtsaufgabe 70,
 84 f., 189
 – rationale Apathie 60, 73
 Konzept des rein vermögensbezogenen
 Aktionärsschutzes 36, 177 ff.
 – Bewertung des Konzepts 181 ff.
 – Darstellung und Entwicklung 178 ff.
 – exit statt voice 190 f.
 Konzessionssystem 14 ff., 24, 26, 130

 Lehre vom fehlerhaften Verband 44 ff.,
 208, 220, 233, 253, 316 ff., 322, 384

 Materiell-rechtliche Grundlage der
 Anfechtungsklage
 – Anspruch auf gesetz- und satzungsmä-
 ßige Beschlussfassung *siehe dort*
 – Gestaltungsrecht *siehe dort*

- Verhältnismäßigkeitsgrundsatz *siehe dort*
- Mehrheitsprinzip 87, 97, 150, 222, 226 ff., 235, 237, 246, 252, 259, 384
- Rechtfertigung 227
- Richtigkeitsgewähr 227
- Minderheitenschutz 5, 87 f., 99, 146, 230, 235, 248, 283 f., 334 ff., 383
- Bindung der Minderheit nur an rechtmäßige Beschlüsse 225 ff.
- Mindestbesitzdauer 62
- Missbrauch der Anfechtungsklage 25, 28
- empirische Untersuchungen 6, 139 ff., 383
- gesetzgeberische Maßnahmen zur Bekämpfung 61 ff.
- Gründe 50 f., 58, 77, 107, 109, 145
- Missbrauchsvermutung 127 ff.
- Mitgliedschaft 19, 37, 73, 79 ff., 91 f., 96, 124, 165 f., 173, 178, 184, 187 f., 225 f., 250, 310, 313, 348, 350
- Eigentumsrechtliche Verankerung *siehe* Anteilseigentum
- These von der gewollten Unterordnung nur unter rechtmäßige Beschlüsse 225 f.
- Naming and Shaming 156, 159, 307, 324 f., 332 f., 358, 384
- Nebenintervention 62, 328
- Negativklärung 50, 54, 271 f.
- Nichtigkeit 1, 3, 23, 30 ff., 41 ff., 196 ff., 356 f.
- Idee einer halbseitigen Teilnichtigkeit 210 f.
- Idee einer „internen“ Nichtigkeit 172 ff.
- Regelrechtsfolge 29 f., 51 f., 55, 71, 99
- Teilnichtigkeit 40, 207
- Nichtigkeitsklage 84, 88, 130, 153, 157, 361 f.
- nachgeschobene 131 f.
- Nichtigkeitsgründe 81, 111, 196 ff.
- Entwicklung 23, 25
- geltendes Recht 31 f.
- Reduzierung der 154 f., 158, 160, 164, 282 ff.
- Normativsystem 16 ff., 21, 75, 188
- Oktroisystem 14 f., 28, 82, 130
- Ordnungsvorschriften 43 f., 47, 197, 230, 233
- Ordnungswidrigkeitenrecht, Verweisung auf das 36 ff., 198, 258, 314, 330 ff., 359, 395
- Popularcharakter der Anfechtungsklage *siehe* Anfechtungsklage
- Präsenzobliegenheit 231, 378
- Prozesskosten 27, 59, 67, 81, 137 f.
- Quorum 103 ff., 128, 180 ff., 336 f., 383
- Auswirkung auf Kontrollfunktion 86, 107
- Bagatellquorum 70 ff., 77, 97
- Zulässigkeit 97, 106, 108
- Rechtsfolgen
- Aufhebung ex nunc 46, 123, 156, 170, 202 f., 208, 233, 253, 256, 259 f., 278 ff., 294, 296, 298, 315 ff., 384 f.
- der Beschlussmängelklage 29 ff.
- Flexibilisierung der 155 f., 207
- im allgemeinen bürgerlichen Recht 196 ff.
- in übrigen Gesellschaftsformen 230 ff.
- Rechtsvergleich 245 ff.
- Rechtskrafterstreckung 28, 86, 98, 149, 155, 363 f.
- Rechtsvergleich 245 ff., 334, 364, 374, 378
- Reformation statt Kassation 172
- Reformbedarf der Anfechtungsklage 4, 6, 75, 294, 383
- Regelbeispiele 162, 279, 281 f., 308 ff., 322 ff., 331 ff., 359, 385
- Registerrichter 3, 33, 35, 49 ff., 111 f., 120 f.
- Prüfungskompetenzen 24, 66, 70, 170, 371, 374 ff.
- Spruchrichterprivileg 50
- Registersperre 3, 48 ff., 75, 110 ff., 151, 242, 271 ff., 371, 376 f., 383
- Aufgabe der 85, 110 f.

- Blockadepotenzial 2, 50 f., 54, 58 ff., 77, 95, 111, 116 ff., 160, 366 ff., 371, 386
- faktische 49, 121, 164, 372, 374
- gesetzliche 48, 366 f., 386
- Überwindung durch das Freigabeverfahren 63
- Reichsoberhandelsgericht 18 ff., 75, 80, 226
- Relevanzerfordernis 335
- Rügegeld 156, 159 f., 162 f., 307, 330
- Schadensersatz *siehe* Haftung der Gesellschaft / des Anfechtungsklägers
- Schiedsfähigkeit 148 ff.
- Spruchverfahren 8, 38, 146 ff., 180, 216, 337, 339 ff.
- Treupflicht 232, 236 ff., 250, 253, 314 f., 337
- UMAG 61, 63 ff., 67, 181
- Umdeutung 40 f., 207
- Unwirksamkeit 30, 74, 133, 173 ff., 196, 202, 228 ff., 246, 251
 - Geltendes Recht 41 ff.
 - Reformpotenzial 293, 298, 338 f., 346 f., 389
 - relative 203 f., 209 ff., 220 f., 238 ff.
- Vergleich 6, 59 f., 62, 67, 128, 136 ff., 383
- Vergleichsmehrwert 138 ff.
- Vergleichswert 138 ff.
- Verhältnismäßigkeitsgrundsatz 164 ff., 192, 217, 230, 279 ff., 284, 343, 369, 384 f.
- Verletztenklage 108 f., 210, 248, 383
- Vermögensschutz *siehe* Konzept des rein vermögensbezogenen Aktionärsschutzes
- Widerspruchsobliegenheit 22, 118, 231, 233, 372, 378
- Zwischenentscheidung 157, 160 f., 376