

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis.....	XV
Einleitung	1
Gang der Darstellung	6
Kapitel 1: Das System der Kapitalaufbringung in der Kapitalgesellschaft	7
A. Das feste Kapital als Korrelat zur Haftungsbeschränkung	8
B. Die Funktionen des gesetzlichen Mindestkapitals	9
C. Die Absicherung des festen Kapitals durch Kapitalaufbringungsrecht	9
I. Der Grundsatz der realen Kapitalaufbringung	10
II. Die Möglichkeiten der Kapitalaufbringung	10
1.) Die Kapitalaufbringung durch Bareinlagen	10
2.) Die Kapitalaufbringung durch Sacheinlagen	11
a) Die Kapitalaufbringung durch Sacheinlagen im Aktienrecht.....	11
aa) Die historische Entwicklung der Sacheinlagekautele im Aktienrecht	11
bb) Die Vorgaben durch die 2. Gesellschaftsrechtliche Richtlinie ..	15
cc) Das Sacheinlagerecht	15
(1) Die Publizitäts- und Prüfungspflichten	15
(a) Die Neugründung einer Aktiengesellschaft	16
(b) Die Sachkapitalerhöhung	18
(2) Kodifizierter Umgehungsschutz sowie Schutz der ordnungsgemäßen Kapitalaufbringung	18
b) Die Kapitalaufbringung durch Sacheinlagen im GmbH-Recht	20
aa) Die historische Entwicklung der Sacheinlagekautele im GmbH-Recht	20
bb) Die Sachgründung im GmbH-Recht	23
(1) Die Publizitäts- und Prüfungspflichten	23
(2) Kodifizierter Umgehungsschutz	24
c) Zwischenergebnis	24
d) Der Schutzzweck der Sacheinlagekautele	25
III. Ergebnis	26
Kapitel 2: Verdeckte Sacheinlagen als einheitliches Regelungsproblem - Die Lehre von der verdeckten Sacheinlage bis MoMiG und ARUG	29
A. Umgehungsmöglichkeiten.....	29
B. Definition der verdeckten Sacheinlage	30
C. Die Voraussetzungen einer verdeckten Sacheinlage.....	30
I. Sacheinlagefähigkeit.....	30
II. Zeitlicher und sachlicher Zusammenhang	32
III. Das Erfordernis eines Gestaltungswillens.....	33
IV. Abgrenzung von bloßen Umsatzgeschäften	34
D. Die Fallgruppen der verdeckten Sacheinlage	35
I. Das Hin- und Herzahlen gegen die Übertragung von Vermögensgegenständen.....	35
II. Die Einbringung einer Altforderung gegen die Gesellschaft.....	36

III. Rechtsgeschäfte unter Einschaltung Dritter	37
IV. Das Schütt-aus-hol-zurück-Verfahren	38
E. Die Rechtsfolgen verdeckter Sacheinlagen nach der Lehre von der verdeckten Sacheinlage	39
I. Die Rechtsfolgen im Aktienrecht bis zum ARUG	39
1.) Keine Erfüllungswirkung der Geldleistung	39
2.) Rückforderung des Geleisteten	40
3.) Die verdeckte Sacheinlage bei der Kapitalerhöhung	42
4.) Zwischenergebnis	42
II. Die Rechtsfolgen im GmbH-Recht bis zum MoMiG	42
III. Zwischenergebnis	44
F. Abgrenzung vom Hin- und Herzahlen	45
I. Tatbestand	45
II. Rechtsfolge bis MoMiG	45
III. Gemeinsamkeiten mit und Unterschiede gegenüber dem Rechtsinstitut der verdeckten Sacheinlage	46
G. Die Kritik an der Lehre von der verdeckten Sacheinlage	49
H. Ergebnis	55
Kapitel 3: Vorgaben durch das EU-Recht	57
A. Vorgaben durch die Kapitalrichtlinie	57
I. Rechtsgrundlage und Regelungsziel	57
II. Die Vorgaben der für die Kapitalaufbringung maßgeblichen Normen	58
B. Vereinbarkeit einer Abschwächung der Rechtsfolgen verdeckter Sacheinlagen mit der Kapitalrichtlinie	59
I. Meinungsstand bis zum ARUG: Vereinbarkeit der deutschen Rechtsprechung zum Rechtsinstitut der verdeckten Sacheinlage mit der Kapitalrichtlinie	59
II. Folgt aus der Kapitalrichtlinie das Gebot eines nationalen Umgehungsschutzes?	60
III. Intensität des aus der Kapitalrichtlinie folgenden Umgehungsschutzes	63
C. Ergebnis	65
Kapitel 4: Vorgaben durch die Verfassung	67
A. Maßstab: Art. 3 Abs. 1 GG	67
I. Vergleichsgruppen: Gesellschafter der AG und GmbH im Bereich der Rechtsfolgen verdeckter Sacheinlagen	67
II. Die durch Art. 3 Abs. 1 GG gewährleistete Rechtssetzungsgleichheit	68
B. Ergebnis	72
Kapitel 5: Die verdeckte Sacheinlage im GmbH-Recht nach dem MoMiG	73
A. Die Zielsetzung des MoMiG	73
B. Die Neubestimmung der verdeckten Sacheinlage durch das MoMiG	76
I. Die Vorschläge zur Regelung der Rechtsfolgen aus der Literatur	76
1.) Anpassung an die Kommanditistenhaftung	76
2.) Die Einführung einer Differenzhaftung	78

3.) Die Anrechnungslösung	79
II. Die Regelung des § 19 Abs. 4 GmbHG	80
III. Der Tatbestand des § 19 Abs. 4 GmbHG	80
1.) Überblick/ Definition des Begriffs der verdeckten Sacheinlage	80
2.) Bewertung	81
IV. Abgrenzung zu anderen Rechtsinstituten – Einordnung in das System der Kapitalaufbringung	82
1.) Die Leistung zur freien Verfügung des Geschäftsführers	82
2.) Das Hin- und Herzahlen im Sinne des § 19 Abs. 5 GmbHG	82
a) Voraussetzungen des Hin- und Herzahlens	82
b) Rechtsfolge	83
c) Verhältnis zu § 19 Abs. 4 GmbHG	83
3.) Die Regelung des § 30 GmbHG	87
a) Das Novemberurteil des BGH	87
b) Die Regelung des § 30 Abs. 1 GmbHG nach dem MoMiG	89
4.) Beispielsfälle	90
a) Sachverhalte	90
b) Lösung der Fälle nach dem MoMiG	91
aa) Fall 1: Verdeckte Sacheinlage	91
bb) Fall 2: Hin- und Herzahlen	91
cc) Fall 3: Kapitalaufbringung, §§ 7 Abs. 3, 8 Abs. 2 GmbHG - Kapitalerhaltung, § 30 GmbHG	92
dd) Fall 4: Kapitalerhaltung	94
5.) Stellungnahme	94
V. Die Rechtsfolgen des § 19 Abs. 4 GmbHG	97
1.) Das Weiterbestehen der Einlagepflicht	97
2.) Die Anrechnung des Wertes des Vermögensgegenstandes, § 19 Abs. 4 S. 3 GmbHG	98
3.) Wirksamkeit der verdeckt vorgenommenen Rechtsgeschäfte	99
4.) Wirkungsweise und Probleme der Neuregelung	100
a) Rechtslage vor der Eintragung der Gesellschaft	100
b) Rechtslage ab Eintragung der Gesellschaft	101
aa) Rechtsdogmatische Einordnung der Anrechnungslösung	101
(1) Leistung an Erfüllung Statt	102
(2) Verrechnungssähnliches Erfüllungssurrogat eigener Art	102
(3) Verdeckte, verschleierte Erfüllungslösung	103
(4) Gedanke der Vorteilsausgleichung	103
(5) Stellungnahme	105
bb) Der Bereicherungsanspruch des Gesellschafters	106
(1) Zahlung der Gesellschaft als Tilgung der Bereicherungsschuld	107
(2) Wirksamkeit der Sacheinlage	107
(3) Erfüllungswirkung der Geldzahlung	108
(4) Entreichung der Gesellschaft	108
(5) Kein Bereicherungsanspruch	109

(6) § 19 Abs. 4 GmbHG lex specialis gegenüber dem Bereicherungsrecht	110
(7) Bereicherungsanspruch teleologisch gesperrt?	110
(8) Stellungnahme	110
c) Mängel des Verkehrsgeschäfts	112
d) Gemischte verdeckte Sacheinlage	113
e) Aufgabe des beabsichtigten Verkehrsgeschäfts	113
f) Praktische Schwierigkeiten der Beweislastregel	114
VI. Verfassungsmäßigkeit des § 3 Abs. 4 EGGmbHG	114
1.) Vereinbarkeit mit Art. 20 Abs. 3 GG	115
a) Probleme mit der Rückwirkungsanordnung	115
b) Auslegung der Regelung des § 3 Abs. 4 EGGmbHG	116
c) Durch die Rückwirkung „betroffen“	117
aa) Die unbeschränkte Haftung des Insolvenzverwalters gem. § 60 InsO	118
bb) Die Kosten des Rechtsstreits	118
d) Beurteilungsmaßstab	119
aa) Differenzierung zwischen echten und unechten Rückwirkungen	121
bb) Echte Rückwirkung	123
cc) Unechte Rückwirkung	125
dd) Bewertung	125
2.) Vereinbarkeit mit Art. 14 Abs. 1 GG	126
3.) Ergebnis	127
VII. Rechtspolitische Bewertung	127
1.) Die Wahrung des Grundsatzes der realen Kapitalaufbringung	128
2.) Anreiz zur Einhaltung der Sacheinlagekautele	129
a) Die Verpflichtung zur Ablehnung der Eintragung einer Gesellschaft in das Handelsregister	130
b) Die Beweislastregelung des § 19 Abs. 4 S. 5 GmbHG	131
c) Die Regelungen der §§ 9a, 43, 82 GmbHG	132
3.) Die Schutzinteressen der Mitgesellschafter	133
4.) Die Gewährleistung von mehr Rechtssicherheit	134
C. Ergebnis	135
Kapitel 6: Die verdeckte Sacheinlage im Aktienrecht nach dem ARUG	137
A. Die Ziele des ARUG	137
B. Die Deregulierung der Kapitalrichtlinie	137
C. Die Regelung der verdeckten Sacheinlagen in § 27 Abs. 3 AktG durch das ARUG	138
I. Diskussion bis zur Veränderung des AktG durch das ARUG	138
1.) Gesetzgeber	138
2.) Rechtsprechung: Die Entscheidungen Lurgi und Rheinmöve	139
3.) Literatur	140
4.) Stellungnahme	141

II. Verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Rückwirkung, § 20 Abs. 7 EGAktG.....	146
III. Die Regelung des § 27 Abs. 3 AktG n.F.....	146
IV. Vereinbarkeit des § 27 Abs. 3 AktG mit der Kapitalrichtlinie	147
V. Verfassungsrechtliche Gesichtspunkte.....	148
VI. Systematisches Verhältnis zu den Regelungen des AktG.....	148
1.) § 134 AktG – Das Stimmrecht	148
2.) § 60 AktG – Der Dividendenanspruch.....	150
3.) Bewertung: Stimmigkeit mit anderen aktienrechtlichen Regelungen	151
a) § 71a Abs. 1 S. 1 AktG – Das Verbot der „financial assistance“	151
b) Fehlende Auseinandersetzung mit der Problematik des Bereicherungsanspruchs.....	154
4.) Heilungsmöglichkeit	154
D. Regelung des Hin- und Herzählens in § 27 Abs. 4 AktG n.F.....	155
E. Ergebnis.....	155
Kapitel 7: Verdeckte Sacheinlagen in der Unternehmersgesellschaft (haftungsbeschränkt).....	157
A. Das Sacheinlageverbot des § 5a Abs. 2 S. 2 GmbHG	158
I. Sinn und Zweck des Sacheinlageverbots	158
II. Sacheinlageverbot auch bei Kapitalerhöhungen?.....	159
1.) Geltung des Sacheinlageverbots bis zur Eintragung der Kapitalerhöhung im Handelsregister	160
2.) Geltung nur bis zur Schwelle zur regulären GmbH.....	160
3.) Keine Anwendung des Sacheinlageverbots.....	160
4.) Rechtsprechung.....	161
5.) Stellungnahme.....	162
III. Einbringung eines Einzelunternehmens in die UG	163
1.) Gründung einer UG mit anschließender Kapitalerhöhung	163
2.) Umwandlungsrechtliche Möglichkeiten	163
3.) Einstellung in die Kapitalrücklage der UG.....	165
4.) Anwachstumsmodell.....	165
IV. Rechtsfolgen verdeckter Sacheinlagen.....	166
1.) Unmöglichkeit verdeckter Sacheinlagen.....	166
2.) Anwendung des § 19 Abs. 4 GmbHG	166
3.) Fortgeltung der „alten Rechtsprechungsregeln“	167
4.) Stellungnahme.....	168
B. Ausblick.....	169
Kapitel 8: Überlegungen de lege ferenda	171
A. Umgehungsschutz über § 52 AktG sowie § 57 AktG.....	171
I. Spannungsverhältnis zu § 71a Abs. 1 S. 1 AktG – Das Verbot der financial assistance.....	172
II. § 57 AktG als Maßstab für verdeckte Sacheinlagen	172
III. Bewertung	173
B. Schaffung einer Regelung für Gesellschaftergeschäfte	173

I. Teleologischer Begründungsansatz	176
II. Anforderungen an eine tatbestandliche Ausgestaltung	176
1.) 7Grundsatz der Zulässigkeit von Gesellschaftergeschäften -	
Erforderlichkeit eines Drittvergleichs	176
a) Durchführung eines Drittvergleichs	177
b) Beurteilungsspielraum des Vorstands/ des Geschäftsführers	179
2.) Bilanziell neutrale Rechtsgeschäfte	179
3.) Erfordernis einer betrieblichen Rechtfertigung	180
4.) Erforderlichkeit eines subjektiven Erfordernisses	181
5.) Einbeziehung von Leistungen an Dritte	181
III. Rechtsfolge: Anordnung einer Differenzhaftung	182
IV. Sonstige Rechtsfolgen	183
1.) Haftung des Vorstands	183
2.) Transparenz	184
3.) Information und Mitwirkungsmöglichkeit der übrigen	
Gesellschafter	186
V. Für und Wider – Rechtspolitische Bewertung	191
1.) Vereinbarkeit mit der Kapitalrichtlinie	191
2.) Signifikante Absenkung des Gläubigerschutzniveaus?	193
3.) Vereinfachung der Rechtslage	195
4.) Überwindung dogmatischer Schwierigkeiten	195
VI. Formulierungsvorschlag und abschließende Bewertung	196
Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse in Thesenform	201
Literaturverzeichnis	203