

Inhaltsverzeichnis

EINLEITUNG	1
I. Thema und Anlass der Arbeit.....	1
1. Sachverhalt der Babcock-Borsig-Entscheidung	1
2. Rechtliche Würdigung des BGH	2
II. Offene Fragen und Gang der Untersuchung.....	3
III. Eingrenzung des Untersuchungsgegenstands.....	4
 KAPITEL 1: AKTIENRECHTLICHE DIFFERENZHAFTUNG BEI ÜBERBEWERTEN SACHEINLAGEN	 6
A. GRUNDLAGEN DES AKTIENRECHTLICHEN DIFFERENZHAFTUNGSANSPRUCHS.....	7
I. Rechtsnatur	7
II. Anwendungsbereich	8
1. Gründungs- und -kapitalerhöhungsvorgänge	8
2. Umwandlungsvorgänge	8
3. Abgrenzung von verwandten Haftungstatbeständen	9
a) Unterbilanz-/Vorbelastungshaftung	9
b) Verlustdeckungshaftung.....	10
c) Gründungshaftung nach den §§ 46 ff. AktG.....	10
d) Vorschriften zur Nachgründung.....	11
III. Tatbestandsvoraussetzungen	12
1. Sachgründung: Eintragung der Gesellschaft	12
2. Sachkapitalerhöhung: Wirksame Kapitalerhöhung	12
3. Überbewertung der Sacheinlage	13
4. Abschließender Charakter genannter Kriterien	14
B. ANSPRUCHSGRUNDLAGE DER AKTIENRECHTLICHEN DIFFERENZHAFTUNG.....	15
I. Begründung der Rechtsprechung	15
II. Stellungnahme	15
1. Wille des Gesetzgebers	15
2. Möglichkeit eines reinen Analogieschlusses	16
a) Lückenfüllung durch Analogieschluss und allgemeine Rechtsgedanken.....	16
aa) Allgemeine Rechtsgedanken.....	16
bb) Der Analogieschluss	17
b) Analogiefähige Normen im GmbHG.....	18
c) Analogiefähige Normen im AktG.....	18
aa) Dogmatische Unterschiede bei offener und verdeckter Sacheinlage.....	19
bb) Beweislastregelung in § 27 Abs. 3 Satz 5 AktG.....	20
C. RECHTSFOLGEN DES DIFFERENZHAFTUNGSANSPRUCHS.....	21
I. Nennbetrag der Anteile.....	21
II. Höherer mitgliedschaftlicher Ausgabebetrag	21

1. Begriff des Aufgelds	22
2. Zuständigkeit für die Festlegung eines korporativen Aufgelds	23
3. Funktionen von Aufgeldzahlungen	24
4. Höhe des Aufgelds	24
a) Bezugsrechtswahrende Kapitalmaßnahme	25
aa) Faktischer Bezugsrechtsausschluss als Obergrenze	25
bb) Faktischer Bezugszwang als Untergrenze	25
b) Bezugsrechtsfreie Kapitalmaßnahme	26
aa) Bewertungsmethode	26
bb) Angemessenheitsprüfung	27
(1) Gesellschaftsanteile als Sacheinlage	27
(2) Bareinlage	28
c) Ergebnis zur Höhe des Aufgelds	28
5. Bilanzierung von Aufgeldzahlungen	28
a) Korporatives Aufgeld	29
aa) Regelungsgehalt von § 272 Abs. 2 Nr. 1 HGB i. V. m. § 150 AktG	29
bb) Verwendung der gesetzlichen Reserve nach § 150 Abs. 3 AktG	30
cc) Verwendung der gesetzlichen Reserve nach § 150 Abs. 4 AktG	30
b) Schuldrechtliches Aufgeld	30
aa) Bilanzierung schuldrechtlicher Aufgelder	30
bb) Regelungsgehalt von § 272 Abs. 2 Nr. 4 HGB	31
6. Aktienrechtliche Differenzhaftung und korporatives Aufgeld	31
a) Einführung	31
b) Meinungsstand	32
c) Stellungnahme	33
aa) Gleichbehandlung von korporativem Aufgeld und Grundkapital	33
bb) Gleichbehandlung von Bar- und Sacheinlage	33
cc) Gleichbehandlung von offener und verdeckter Sacheinlage	34
dd) Verbot des <i>venire contra factum proprium</i>	35
D. ZUSAMMENFASSUNG ZU DEN GRUNDLAGEN DER AKTIENRECHTLICHEN DIFFERENZHAFTUNG	35
 KAPITEL 2: SCHULDRECHTLICHE AUFGELDVEREINBARUNGEN	36
A. EINFÜHRUNG	36
B. BEGRIFF DES SCHULDRECHTLICHEN AUFGELDS	38
I. Rechtsnatur und Ausgestaltung satzungsbegleitender Vereinbarungen	38
II. Schuldrechtliche Aufgelder in der Praxis	39
1. Schuldrechtliche Zusatzleistungen	39
a) Regelfall	39
b) Sonderfall: Beteiligungskapitalfinanzierung	39
aa) Finanzierungsrunden	40
bb) Meilensteinfinanzierungen	40
(1) Verpflichtung zu weiteren Kapitalerhöhungen nach Erreichen eines Meilensteins	41

(2) Verpflichtung zu weiteren Zahlungen innerhalb einer Kapitalerhöhung nach Erreichen eines Meilensteins	41
2. Bewusst unterbewertete Sacheinlage.....	42
3. Schuldrechtliches Aufgeld bei mittelbarem Bezugsrecht und im zweistufigen Emissionsverfahren	42
III. Motivation zur Vereinbarung schuldrechtlicher Aufgelder	44
C. DISKUSSIONSSTAND DER WISSENSCHAFT ZU SCHULDRECHTLICHEN AUFGELDERN.....	45
I. Volleinzahlungsgebot aus § 36a Abs. 1 AktG.....	46
1. Einführung	46
2. Normzweck	47
a) Schutz der Gesellschaftsgläubiger	48
aa) Meinungsbild in der Literatur	48
bb) Stellungnahme.....	49
(1) Vermeidung von Agiotage als Schutzzweck von § 36a Abs. 1 AktG.....	49
(2) Korporatives Aufgeld und Handelsregister	50
(3) Zwischenergebnis zum Schutz der Gesellschaftsgläubiger.....	50
b) Schutz der Minderheitsmitgesellschafter	50
c) Schutz künftiger Gesellschafter	51
aa) Meinungsstand	51
bb) Stellungnahme.....	52
3. Ergebnis zum Volleinzahlungsgebot aus § 36a Abs. 1 AktG.....	52
II. Pflichten der Aktionäre aus den §§ 54, 55 AktG.....	52
1. Einführung	52
2. Meinungsstand	53
3. Stellungnahme	54
4. Ergebnis zu den Pflichten der Aktionäre aus den §§ 54, 55 AktG.....	55
III. Publizität schuldrechtlicher Aufgelder	55
1. Einführung	55
2. Meinungsstand	55
3. Stellungnahme	56
a) Allgemeine Einschätzung.....	56
b) Prüfungsrecht des Registergerichts.....	57
aa) BayObLG, Beschluss vom 27.2.2002 – 3Z BR 35/02.....	57
bb) Meinungsstand	58
cc) Stellungnahme.....	58
4. Ergebnis zur Publizität schuldrechtlicher Aufgelder.....	59
IV. Prinzip der ordnungsgemäßen Unternehmensfinanzierung	59
1. Einführung	59
2. Meinungsstand	59
3. Stellungnahme	60
4. Ergebnis zum Prinzip ordnungsgemäßer Unternehmensfinanzierung	62
V. Kompetenzordnung der AG	62
1. Einführung und Meinungsstand.....	62

2. Stellungnahme	63
3. Ergebnis zur Kompetenzordnung der AG	64
VI. Stellungnahme zum Diskussionsstand	64
D. LÖSUNGSANSATZ ZUR ZULÄSSIGKEIT SCHULDRECHTLICHER AUFGELDER	65
I. Einführung	65
II. Bezugsrechtsfreie Sachkapitalerhöhung.....	66
1. Normativen Grundlagen der bezugsrechtsfreien Sachkapitalerhöhung	67
a) Bezugsrecht	67
b) Bezugsrechtsausschluss.....	69
c) Anfechtungsrecht nach § 255 Abs. 2 Satz 1 AktG	70
aa) Entstehungsgeschichte	70
bb) Tatbestandsvoraussetzungen	70
2. Schuldrechtliches Aufgeld bei der bezugsrechtsfreien Sachkapitalerhöhung	71
a) Einführung.....	71
b) Historische und systematische Auslegung von § 255 Abs. 2 Satz 1 AktG.....	72
aa) Historische Auslegung	72
bb) Systematische Auslegung	72
(1) § 255 Abs. 2 Satz 1 AktG als Anfechtungsrecht	72
(2) § 255 Abs. 2 Satz 1 AktG im Zusammenspiel mit den Festsetzungen in einem Sachkapitalerhöhungsbeschluss	73
(a) Einführung	73
(b) Meinungsstand	73
(c) Stellungnahme.....	74
cc) Zwischenergebnis zur historischen und systematischen Auslegung	75
c) Teleologische Analyse der Rechtsprechung zu § 255 Abs. 2 Satz 1 AktG	75
aa) Kali-und-Salz-Entscheidung	76
(1) Sachverhalt und Entscheidung.....	76
(2) Meinungsstand	77
(3) Stellungnahme	77
bb) Babcock-Borsig-Entscheidung.....	78
(1) Rekapitulation der Entscheidung.....	78
(2) Einführung in den Meinungsstand.....	78
(3) Stellungnahme	79
(a) Zum Kriterium einer „in das Belieben des Inferenten gestellte(n) Haftung“	80
(aa) Einseitige Lösungsmöglichkeiten	80
(bb) Einvernehmliche Lösungsmöglichkeiten	80
(cc) Stellungnahme.....	81
(b) Schutz vor Verwässerung durch schuldrechtliche Aufgelder.....	81
(aa) Primärleistungsansprüche	82
(i) Registerrechtliche Wertaufbringungskontrolle	82
(ii) Verzicht, Vergleich und Aufrechnung	83
(iii) Verjährung	83

(bb) Sekundärleistungsansprüche.....	84
(i) Folgen der Nichtleistung	84
(ii) Verzicht, Vergleich und Aufrechnung	85
(iii) Verjährung	86
(cc) Ergebnis zu schuldrechtlichen Primär- und Sekundärleistungsansprüchen.....	86
(c) Schutz vor Verwässerung durch aktienrechtliche Vorstandshaftung	87
(aa) Voraussetzungen der aktienrechtlichen Vorstandshaftung.....	87
(i) Pflichtverletzung und <i>Business Judgement Rule</i>	87
(ii) Darlegungs- und Beweislast	90
(iii) Verschulden	90
(iv) Adäquat kausaler Schaden	91
(v) Ausschluss der Ersatzpflicht.....	91
(bb) Ergebnis zur aktienrechtlichen Vorstandshaftung.....	92
(d) Schutz vor Verwässerung durch aktienrechtliche Informationsrechte	93
(aa) Einführung	93
(bb) Meinungsstand.....	93
(cc) Stellungnahme.....	93
(i) Anfänglich erkennbare Überbewertung	94
(ii) Nachträglich erkennbare Überbewertung.....	96
cc) Ergebnis zur Analyse der Rechtsprechung zu § 255 Abs. 2 Satz 1 AktG ...	96
3. Zusammenfassung zum schuldrechtlichen Aufgeld bei der bezugsrechtsfreien Sachkapitalerhöhung	97
4. Folgerungen und Gestaltungsspielraum <i>de lege lata</i>	98
a) Zurückhaltende Unternehmens- und Sachbewertung	98
b) Leistungszeitpunkt bei Sacheinlagen	99
c) Kapitalerhöhung in Tranchen.....	99
d) Verzicht auf Anfechtungsrecht aus § 255 Abs. 2 Satz 1 AktG.....	99
III. Bezugsrechtsfreie Barkapitalerhöhung.....	100
1. Höherer Ausgabebetrag bei der Bareinlage	100
a) Einführung.....	100
b) Meinungsstand	100
c) Stellungnahme.....	101
aa) Folgen der Nichtleistung	102
bb) Verzicht, Vergleich und Aufrechnung	103
cc) Verjährung.....	103
dd) Ergebnis zum höheren Ausgabebetrag bei der Bareinlage	103
2. Schutz vor Verwässerung durch aktienrechtliche Vorstandshaftung und Informationsrechte	104
3. Gleichbehandlung der Aktionäre	104
4. Zusammenfassung zum schuldrechtlichen Aufgeld bei der bezugsrechtsfreien Barkapitalerhöhung	105
5. Folgerungen und Gestaltungsspielraum <i>de lege lata</i>	105
a) Durchführung mehrerer Kapitalerhöhungen	105

b) Staffelung der Einlageleistungen nach § 63 AktG.....	107
c) Verzicht auf Anfechtungsrecht aus § 255 Abs. 2 Satz 1 AktG und Gleichbehandlungsgrundsatz.....	107
IV. Überlegungen zu bezugsrechtswahrenden Kapitalmaßnahmen	108
1. Einführung	108
2. Schutz der Gesellschaftsgläubiger	109
3. Schutz der Mitgesellschafter.....	110
a) Schutz durch Bezugsrecht	110
aa) Wahrung der Beteiligungsquote.....	110
bb) Verwässerung des Anteilswerts	111
(1) Denkbare Sachverhaltskonstellationen	111
(2) Bewertung der Sachverhaltskonstellationen.....	112
b) Rechtsgedanke des § 243 Abs. 2 Satz 2 AktG	113
c) Ergebnis zum Schutz der Mitgesellschafter	114
4. Folgerungen und Gestaltungsspielraum <i>de lege lata</i>	114
V. Zusammenfassung zu schuldrechtlichen Aufgeldvereinbarungen und Ausblick	114

KAPITEL 3: EINLAGE- UND DIFFERENZHAFTUNGSANSPRÜCHE ALS AUFRECHNUNGS- UND VERFÜGUNGSGEGENSTAND	116
A. EINFÜHRUNG.....	116
B. GRUNDLAGEN ZUR AUFRECHNUNG UND VERRECHNUNG BEI EINLAGE- UND DIFFERENZHAFTUNGSANSPRÜCHEN	117
I. Überblick zum Aufrechnungs- und Befreiungsverbot nach § 66 AktG.....	117
II. Überblick zur verdeckten Sacheinlage nach § 27 Abs. 3 AktG	118
1. Tatbestand der verdeckten Sacheinlage.....	118
2. Rechtsfolgen der verdeckten Sacheinlage	119
III. Aufrechnung durch die Gesellschaft	120
1. Rechtsfortbildung der überwiegenden Ansicht zum AktG.....	121
a) Einführung.....	121
b) Voraussetzungen im Einzelnen.....	121
aa) Vollwertigkeit	121
bb) Fälligkeit	122
cc) Liquidität	122
dd) Gefährdung der Einlageforderung	123
c) Argumente der noch überwiegenden Auffassung.....	123
2. Gegenauffassung.....	124
a) Übernahme der allgemeinen Literaturansicht zum GmbHG	124
b) Weiterentwicklung der allgemeinen Ansicht zum GmbHG	125
c) Differenzierung zwischen Alt- und Neu-Gegenforderung	125
IV. Aufrechnung durch den Gesellschafter	126
C. STELLUNGNAHME UND LÖSUNGSANSATZ.....	127
I. Aufrechnung gegen eine Neu-Gegenforderung und einvernehmliche Verrechnung einer Neu-Gegenforderung	128
1. Szenario A: Vorliegen einer Verwendungsabrede nach § 27 Abs. 3 Satz 1 AktG.....	128

2. Szenario B: Fehlen einer Verwendungsabrede nach § 27 Abs. 3 Satz 1 AktG....	129
a) Wertungen bei Auf- und Verrechnung sowie der verdeckten Sacheinlage	129
aa) Perspektive der Gläubiger	129
bb) Perspektive der Gesellschafter	131
cc) Ergebnis zu den Wertungen bei Auf- und Verrechnung sowie der verdeckten Sacheinlage	132
b) Dogmatisches Fundament der Rechtsprechung	132
aa) Lückenfüllungsfunktion der Rechtsprechungsformel.....	132
bb) Vorrang der Gesetzesanalogie im Bereich der Lückenfüllung	133
c) Differenzierung von Alt- und Neu-Gegenforderung	133
aa) Möglichkeit einer nachträglichen Sacheinlagevereinbarung	133
bb) Differenzhaftung aus überbewerteter Sacheinlage	134
cc) Verteilung der Darlegungs- und Beweislast	135
d) Lösung über die aktienrechtliche Vorstandshaftung.....	135
3. Ergebnis zur Neu-Gegenforderung	136
II. Aufrechnung gegen eine Alt-Gegenforderung und einvernehmliche Verrechnung einer Alt-Gegenforderung.....	137
1. Szenario C: Vorliegen einer Verwendungsabrede nach § 27 Abs. 3 Satz 1 AktG	137
2. Szenario D: Fehlen einer Verwendungsabrede nach § 27 Abs. 3 Satz 1 AktG....	137
3. Ergebnis zur Alt-Gegenforderung	138
III. Aufrechnung durch den Gesellschafter	138
1. Meinungsstand	138
2. Stellungnahme	139
a) Vorliegen einer Verwendungsabrede gemäß § 27 Abs. 3 Satz 1 AktG.....	139
b) Fehlen einer Verwendungsabrede gemäß § 27 Abs. 3 Satz 1 AktG.....	139
aa) Vergleichbare Interessenlage	139
bb) Planwidrige Regelungslücke.....	140
(1) Wahrung der Finanzierungshoheit der AG.....	140
(2) Wille des Gesetzgebers.....	142
3. Ergebnis zur Aufrechnung durch den Gesellschafter	142
IV. Folgerungen	143
1. Gedanken zur Wertanrechnung der Gegenforderung	143
a) Verkehrswert der Forderung	143
b) Forderung aus nicht erfüllten synallagmatischen Rechtsverhältnissen	144
aa) Werthaltigkeitsbestimmung nach dem Verhältnis von Leistung und Gegenleistung	144
bb) Stellungnahme.....	145
(1) Wortlaut der Norm als Ausgangspunkt	145
(2) Stärkung der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit	146
2. Verrechnungsabreden bei dem aktienrechtlichen Differenzhaftungsanspruch	146
a) Einführung.....	146
b) Stellungnahme.....	146
aa) Sacheinlage bei Differenzhaftungsanspruch nicht vorgesehen	147
bb) Einschränkung im Hinblick auf § 66 Abs. 1 Satz 2 AktG	148

D. ZUSAMMENFASSUNG ZUR AUFRECHNUNG BEI EINLAGE- UND DIFFERENZHAFTUNGSANSPRÜCHEN.....	148
ZUSAMMENFASSUNG IN THESEN	150
ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS	154
LITERATURVERZEICHNIS.....	155