

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	17
Einleitung	21
§ 1 Vermögensbindung bei der unverbundenen AG	27
I. Schutzzweck(e) der aktienrechtlichen Vermögensbindung	27
1. Gläubigerschutz	27
2. Schutz der (Minderheits-)Aktionäre	30
a) Formalisiertes Ausschüttungsverfahren in § 57 AktG	30
b) Minderheitenschutz aufgrund verdeckter Vermögenszuwendungen	31
c) Funktion der Kapitalerhaltung und Entstehungsgeschichte	33
d) Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen § 57 Abs. 1 S. 1 AktG	34
e) Europarechtliche Vorgaben	35
f) Ergebnis	38
3. Absicherung der aktienrechtlichen Organkompetenzen	38
4. Richtiger Gewinnausweis	39
5. Auswirkung des MoMiG auf den Schutzzweck	40
II. Evolution der Vermögensbindung nach den Änderungen durch das MoMiG	41
III. Vergleich des Drittvergleichs mit der bilanziellen Betrachtungsweise	47
1. Kennzeichen des Drittvergleichs	47
2. Kennzeichen der bilanziellen Betrachtungsweise	49
3. Vergleich beider Bewertungsmaßstäbe	50
§ 2 Vermögensschutz bei der faktisch konzernierten AG	53
I. Faktischer Konzern und Vermögensbindung	53
II. Feststellung eines Nachteils	58
1. Nachteilsdefinition	58
2. Abhängigkeitsfolge	59

3. Nachteil i.e.S. (Vermögensauswirkung)	64
4. Kritik an den bestehenden Ansätzen	67
III. Anwendung der bilanziellen Betrachtungsweise zur Nachteilsfeststellung	68
1. Neuere Entwicklung nach MoMiG	68
2. Vergleich der Grundsätze des § 311 AktG und der bilanziellen Betrachtungsweise	70
3. Kritik an der Anwendung bilanzieller Kriterien	72
 § 3 Fremdfinanzierungsgeschäfte im Konzern	 76
 § 4 Kreditrisiko bei Kreditgeschäften	 80
I. Grundlagen	80
II. Übernahme eines Kreditrisikos als Einlagenrückgewähr gemäß § 57 Abs. 1 AktG	81
1. Übernahme des Insolvenzrisikos des Aktionärs als Einlagenrückgewähr	81
2. Gesetzessystematische Vorüberlegungen zu der Bedeutung der bilanziellen Betrachtungsweise im System des § 57 Abs. 1 AktG	82
3. Deckung durch einen vollwertigen Rückgewähranspruch	86
a) Anwendung des § 57 Abs. 1 S. 3 Alt. 2 AktG auf Austausch- und Kreditgeschäfte	86
b) Vollwertigkeit	87
(1) Verlautbarungen in den Gesetzesmaterialien	87
(2) Vorgaben aus dem Bilanzrecht	88
(3) Aussagen des »MPS«-Urteils	96
(4) Ansichten in der Literatur	97
(5) Stellungnahme	101
c) Zeitpunkt der Betrachtung	104
d) Berücksichtigung der Gegenleistung im Rahmen der Vollwertigkeit	106
III. Übernahme eines Kreditrisikos als Nachteil gemäß § 311 Abs. 1 AktG	111
1. Abhängigkeitsfolge	111
2. Zeitpunkt der Betrachtung	114
3. Kreditrisiko als Nachteil i.e.S.	115
a) Rechtfertigung der Übernahme des Kreditrisikos aus § 311 Abs. 2 AktG	116
b) Unterschiede zu § 57 Abs. 1 AktG	121

c)	Berücksichtigung der Zwecke des MoMiG bei der Auslegung des § 311 AktG	124
d)	Anwendung des vollwertigen Rückgewähranspruchs zur Nachteilsbestimmung gemäß § 311 Abs. 1 AktG	125
§ 5	Haftungsrisiko bei Sicherungsgeschäften	130
I.	Grundlagen	130
II.	Auswirkungen des MoMiG auf die Bestellung von Sicherheiten	132
III.	Übernahme eines Haftungsrisikos als Einlagenrückgewähr gemäß § 57 Abs. 1 AktG	136
1.	Übernahme des Insolvenzrisikos des Aktionärs als Einlagenrückgewähr	136
2.	Deckung durch einen vollwertigen Freistellungsanspruch	138
a)	Eignung der bilanziellen Betrachtungsweise	138
b)	Vollwertigkeit	142
c)	Zeitpunkt der Betrachtung	148
d)	Durchleitung der Kreditvaluta in Höhe der Sicherheit an die Gesellschaft	150
IV.	Übernahme eines Haftungsrisikos als Nachteil gemäß § 311 Abs. 1 AktG	152
1.	Abhängigkeitsfolge	152
2.	Zeitpunkt der Betrachtung	153
3.	Haftungsrisiko als Nachteil i.e.S.	154
a)	Rechtfertigung einer konkreten Betrachtungsweise bei Beurteilung einer Sicherheitenvergabe	154
b)	Anwendung des Vollwertigkeitsgebots zur Nachteilsbestimmung gemäß § 311 Abs. 1 AktG	156
§ 6	Kredit- und Haftungsrisiko bei Anteilserwerben	162
I.	Grundlagen	162
II.	Übernahme eines Kredit- bzw. Haftungsrisikos in einer Akquisitionssituation als Einlagenrückgewähr gemäß § 57 AktG	165
1.	Übernahme des Insolvenzrisikos des Aktionärs als Einlagenrückgewähr	165
2.	Deckung durch einen vollwertigen Rückgewähranspruch	165
3.	Zeitpunkt der Betrachtung	169
III.	Übernahme eines Kredit- bzw. Haftungsrisikos in einer Akquisitionssituation als Nachteil gemäß § 311 Abs. 1 AktG	170

1.	Abhängigkeitsfolge	170
2.	Zeitpunkt der Betrachtung	171
3.	Kredit- bzw. Haftungsrisiko als Nachteil i.e.S.	171
IV.	Verbot anteilsfinanzierender Kredit- oder Sicherungsgeschäfte gemäß § 71a Abs. 1 S. 1 AktG	174
1.	Gesetzgeberischer Hintergrund des § 71a Abs. 1 AktG	174
2.	Schutzzwecke des § 71a Abs. 1 AktG	176
a)	Umgehungsschutz	177
b)	Kapitalschutz	183
c)	Weitere Schutzzwecke	184
3.	Rechtspolitische Bewertung nach der novellierten Kapitalrichtlinie und dem MoMiG	185
4.	Finanzierungsgeschäft mit einem anderen zum Erwerb eigener Aktien	187
a)	Finanzierungsgeschäfte	187
b)	Funktionszusammenhang	189
c)	Rechtsfolge	190
5.	Verhältnis zur aktienrechtlichen Vermögensbindung	190
6.	Verhältnis zu § 311 AktG	195
	 § 7 Unangemessene Gegenleistung bei Kreditgeschäften	 202
I.	Grundlagen	202
II.	Unangemessene Gegenleistung als Einlagengewähr gemäß § 57 AktG	203
1.	Verhinderte Vermögensmehrung und Einlagenrückgewähr	203
2.	Mögliche Fälle einer Einlagenrückgewähr	208
a)	Unangemessene Verzinsung	208
b)	Fehlende Besicherung	209
3.	Erfassung der Gegenleistung und § 57 Abs. 1 S. 3 Alt. 2 AktG	209
4.	Erfassung der Gegenleistung nach § 57 Abs. 1 S. 1 AktG	214
a)	Verbleibender Anwendungsbereich des § 57 Abs. 1 S. 1 AktG	214
b)	Widerspruch zu den Regelungszwecken des MoMiG	216
III.	Unangemessene Gegenleistung als Nachteil gemäß § 311 Abs. 1 AktG	217
1.	Abhängigkeitsfolge	217
2.	Zeitpunkt der Betrachtung	218
3.	Mögliche Nachteile i.e.S.	218
a)	Unangemessene Verzinsung	218
b)	Fehlende Besicherung	220

§ 8 Nicht quantifizierbare Auswirkungen von Kreditgeschäften	222
I. Nicht quantifizierbare Auswirkungen als Einlagenrückgewähr gemäß § 57 AktG	222
1. Konkretisierung des Kapitalschutzes von § 57 Abs. 1 AktG	222
2. Schutz betriebsnotwendiger Liquidität und anderer betriebsnotwendiger Mittel	225
a) Liquiditätsschutz	225
b) Ausschüttungsfolgeschäden	226
3. Schutz vor risikopotenzierenden Rechtsgeschäften	227
4. Exkurs: Liquiditätsschutz durch § 92 Abs. 2 S. 3 AktG	230
II. Nicht quantifizierbare Auswirkungen als Nachteil gemäß § 311 Abs. 1 AktG	234
1. Konkretisierung des Vermögensschutzes von § 311 AktG	234
2. Abhängigkeitsfolge	236
3. Nachteile i.e.S.	237
a) Schutz betriebsnotwendiger Liquidität und anderer betriebsnotwendiger Mittel	237
b) Problematik der Ausschüttungsfolgeschäden	239
c) Schutz vor risikopotenzierenden Rechtsgeschäften	239
4. Verhältnis zu der Insolvenzverursachungshaftung § 92 Abs. 2 S. 3 AktG	243
§ 9 Kompensation und Ausgleich bei Kreditgeschäften	245
I. Kompensation in § 57 Abs. 1 AktG	245
1. Grundlagen des Vorteilsausgleichs	245
2. Kompensation unter Einbeziehung des § 57 Abs. 1 S. 3 Alt. 2 AktG	249
a) Auswirkungen auf den Ausgleichsmechanismus in § 57 Abs. 1 AktG	249
b) Eigener Ansatz	252
3. Kompensation bei Finanzierungsgeschäften	255
a) Kompensation einer unangemessenen Gegenleistung	255
b) Kompensation eines erhöhten Kreditrisikos	262
c) Exkurs: Abweichung von der Gleichwertigkeit des Leistungsaustausches aufgrund betrieblicher Rechtfertigung?	264
II. Nachteilsausgleich und Kompensation in § 311 AktG	265
1. Konsequenzen aus dem Verhältnis von § 311 AktG und § 57 AktG	265
2. Kompensation in § 311 Abs. 1 AktG	266

a)	Relevanz und Abgrenzung	266
b)	Kompensationsmöglichkeiten in der Abhängigkeitsfolge	269
(1)	Abwägung unternehmerischer Gründe	269
(2)	Kompensation durch die Erwartung eines vorteilhaften Rechtsgeschäfts	271
c)	Kompensationsmöglichkeiten bei der Vermögensauswirkung	272
d)	Vermischung der Kompensationsmöglichkeiten	272
3.	Nachteilsausgleich bei Finanzierungsgeschäften	274
a)	Einfluss der Anwendung bilanzieller Kriterien auf den Nachteilsausgleich	274
b)	Ausgleich eines erhöhten Kreditrisikos	275
(1)	Schranken bei Ausgleich eines Kreditrisikos	275
(2)	Ausgleich eines Kreditrisikos bei Kredit- und Haftungskreditgeschäften	276
c)	Ausgleich von Liquiditätsentzug und einer Risikopotenzierung	278
(1)	Schranken bei Ausgleich nicht quantifizierbarer Nachteile	278
(2)	Ausgleich des Entzugs wichtiger Betriebsmittel	281
(3)	Ausgleich einer Risikopotenzierung	281
d)	Nachteilsausgleich in der Akquisitionssituation	282
e)	Ausgleich einer unangemessenen Gegenleistung	283
(1)	Ausgleich eines quantifizierbaren Nachteils	283
(2)	Nachteilsausgleich durch Verbundvorteile oder Eigeninteressen der Gesellschaft	283
§ 10	Konkurrenzen mehraktiger Rechtsgeschäfte	288
I.	Einzelbetrachtung bei § 57 Abs. 1 AktG	288
II.	Einzelbetrachtung bei § 311 AktG	291
§ 11	Konsequenzen für Anwendung und Auslegung von § 311 AktG und § 57 AktG	296
I.	Das Vorrangverhältnis von § 311 AktG und § 57 AktG	296
II.	Zusammenfassende Darstellung der wesentlichen Wechselwirkungen und Unterschiede	298
1.	Schutzzumfang	298
2.	Bewertungsmaßstäbe	300

3. Kompensations- und Ausgleichsmöglichkeiten	301
III. Konsequenzen für das Verständnis der Kapitalerhaltung im faktischen Konzern unter Berücksichtigung des § 71a Abs. 1 S. 1 AktG	303
IV. Konsequenzen der tatbestandlichen Unterschiede in der tatsächlichen Anwendung	304
1. Kredit- oder Sicherungsgeschäfte mit erhöhtem Kredit- bzw. Haftungsrisiko	304
2. Kreditgeschäfte mit unangemessener Verzinsung	305
3. Kreditgeschäfte mit negativen, nicht quantifizierbaren Auswirkungen	305
V. Schlussfolgerung	306
 Zusammenfassung	 311
 Literaturverzeichnis	 319