

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	17
Einleitung und Gang der Darstellung	21
A. Allgemeines	25
I. Heutiger Regelungszusammenhang des § 147 AktG	25
II. Gesetzgeberisches Konzept	28
1. Regelungen zur Anspruchssicherung	28
2. Regelungen zur Förderung der Anspruchsdurchsetzung	29
a) Allgemeine Möglichkeiten zur Förderung der Anspruchsdurchsetzung	29
b) Vom Gesetzgeber gewählte Mittel zur Förderung der Anspruchsdurchsetzung	31
3. Zusammenfassung	33
III. Entstehungsgeschichte	34
1. Art. 226, 194, 195 ADHGB 1861	34
2. Art. 223 ADHGB 1884	36
3. §§ 268 – 270 HGB 1897	40
4. §§ 122 – 124 AktG 1937	42
5. § 147 AktG 1965	44
6. KonTraG 1998	47
7. UMAG 2005	49
8. Zusammenfassung	52
B. Der Geltendmachungsbeschluss nach § 147 Abs. 1 AktG	55
I. Formelle Voraussetzungen für die Beschlussfassung	57
II. Beschlussfassung unter Berücksichtigung von Stimmverboten	59
1. Satzungsfestigkeit des Mehrheitserfordernisses	59
2. Reichweite von Stimmverboten	61
3. Missbrauch von Stimmverboten	66
III. Inhaltliche Mindestanforderungen an den Beschluss	67
1. Bestimmtheit der anspruchsbegründenden Tatsachen	68

## *Inhaltsverzeichnis*

2. Bestimmbarkeit der Anspruchsgegner	72
IV. Mögliche Anspruchsgrundlagen	73
V. Vorgaben bezüglich der Art der Geltendmachung	82
VI. Erlöschen des Geltendmachungsbeschlusses	85
 C. Die Bestellung	89
I. Persönliche Anforderungen	89
1. Bestellbarkeit juristischer Personen	91
2. Bestellung mehrerer Personen	92
II. Bestellung durch die Hauptversammlung	93
1. Formelle Voraussetzungen für die Beschlussfassung	93
2. Verpflichtung von Vorstand bzw. Aufsichtsrat, auf eine Bestellung hinzuwirken	94
a) Schadensersatzpflicht bei Pflichtverletzung	95
b) Einklagbarkeit der Verpflichtung	96
aa) Abwehranspruch des Aktionärs gegen Eingriffe in die Kompetenz der Hauptversammlung	97
bb) Einklagbarkeit mittels Leistungsklage	99
cc) Keine Umgehung bzw. Spezialität von § 122 AktG	101
dd) Parallele zur Leistungsklage auf Pflichterfüllung nach § 83 AktG	103
ee) Zusammenfassung	104
3. Mehrheitserfordernis und dessen Satzungsfestigkeit	105
a) Bestellung als Wahl i.S.v. § 133 Abs. 2 AktG	105
aa) Wortlaut und Entstehungsgeschichte	107
bb) Telos und Systematik	108
b) Anwendbarkeit von § 133 Abs. 1 Hs. 2 Var. 2 AktG	111
c) Zusammenfassung	114
4. Abhängigkeit des Bestellungsbeschlusses vom Geltendmachungsbeschluss	114
5. Wirksamwerden der Bestellung	116
III. Bestellung durch das Gericht	118
1. Erfordernis eines Geltendmachungsbeschlusses	119
a) Keine systematische Notwendigkeit eines Geltendmachungsbeschlusses	120
b) Entstehungsgeschichte der Minderheitenrechte in § 147 AktG	121

c) Die Gesetzesmaterialien	123
d) Schutzzweck und Anwendungsbereich der gerichtlichen Erstbestellung	125
e) Zusammenfassung	131
f) Resultierende Reformvorschläge	131
2. Formelle Anforderungen an den Antrag	133
a) Antragstellung beim zuständigen Gericht	133
b) Antragsberechtigung	134
3. Materieller Maßstab der gerichtlichen Entscheidung	137
a) Zweckmäßigkeit	137
b) Wirksamer Geltendmachungsbeschluss	139
4. Das gerichtliche Verfahren	140
a) Beteiligte und Prozessvertretung	140
b) Entscheidung des Gerichts insbesondere bezüglich der Auswahl des Amtswalters	143
c) Wirksamwerden durch Bekanntmachung	145
d) Rechtsmittel der Beschwerde	148
5. Prozesskosten	151
 D. Ungeschriebene Schranken aus mitgliedschaftlicher Treuepflicht	153
I. Rechtsmissbrauch	154
II. Unverhältnismäßigkeit	154
III. Zusammenfassung	156
 E. Beendigung der Sondervertreterstellung...	157
I. ...eines durch die Hauptversammlung bestellten Sondervertreters	157
1. Beendigung durch Beschlussmängelklagen	157
a) Klagen gegen den Bestellungsbeschluss	158
b) Klagen gegen den Geltendmachungsbeschluss nach einer Bestellung	161
c) Rückwirkung einer erfolgreichen Beschlussmängelklage und Auswirkungen auf den Geltendmachungsprozess	164
d) Beteiligung des besonderen Vertreters im Klageverfahren	167
aa) Streitgenössische Nebenintervention (§ 69 ZPO)	168
bb) Vertretung der Gesellschaft	171

## *Inhaltsverzeichnis*

2. Abbestellung durch Hauptversammlungsbeschluss	173
a) Abbestellung ex-nunc oder rückwirkende Aufhebung?	173
b) Mögliche Varianten einer Abbestellung	176
c) Kein Erfordernis eines wichtigen Grundes	177
d) Beschlussfassung und Stimmverbot	179
e) Beschlussmängelklagen gegen Abbestellungsbeschlüsse	185
aa) Nebenintervention durch den Sondervertreter	185
bb) Kein Anfechtungsrecht des Sondervertreters	186
cc) Auswirkungen der Anfechtung des Abbestellungsbeschlusses auf Geltendmachungsprozesse	191
3. Auswechslung durch gerichtliches Verfahren nach § 147 Abs. 2 S. 2 AktG	195
a) Keine analoge Anwendung von § 142 Abs. 4 AktG	195
b) Keine ergänzende Bestellung oder isolierte Abbestellung	196
c) Prüfungsmaßstab und Auswahlentscheidung	197
d) Verfahrensbeteiligte und Prozessvertretung	198
e) Beschwerdeberechtigung	201
f) Auswirkungen von Auswechslung und Beschwerde auf den Geltendmachungsprozess	203
II. ...eines gerichtlich bestellten Sondervertreters	204
1. Beschwerde gegen den Bestellungsbeschluss	205
2. Vorgehen gegen den Geltendmachungsbeschluss	205
3. Gerichtliches Verfahren	207
a) Verfahrensart/Rechtsgrundlage	208
b) Voraussetzungen	214
c) Entscheidung und Rechtsfolgen	218
d) Verfahren und Beteiligte	219
III. Allgemeine Beendigungsgründe: Erledigung, Amtsniederlegung und Tod	220
F. Rechtsstellung	229
I. Organqualität	230
1. Keine Prozessstandschaft	231
2. Kein Rückschluss aus etwaigen Kompetenzen	231

## *Inhaltsverzeichnis*

3. Institutionell-funktioneller Organbegriff	233
4. Übereinstimmung organschaftlicher Vertretungsmacht mit dem Kompetenzgefüge des Aktiengesetzes	237
5. Ergebnis	237
II. Schuldrechtliche Beziehung zur Gesellschaft	238
1. Bedürfnis für ein Anstellungsverhältnis	239
2. Entgegenstehende systematische Erwägungen	240
3. Zusammenfassung	243
4. Bestandsdauer des Geschäftsbesorgungsvertrages	244
5. Reformbedarf	245
 G. Rechte des besonderen Vertreters	 247
I. Außenrechte	249
1. Prozessführung	249
a) Hilfs- und Nebenansprüche	251
b) Führung von sonstigen Prozessen, die „im Zusammenhang mit der Geltendmachung stehen“	253
c) Zeugenstellung nicht beteiligter Organwalter	255
d) Verdrängung von Aktionärsklagen (§ 148 Abs. 3 AktG)	256
e) Strafprozesse	259
2. Verzicht und Vergleich	260
a) Dispositionsbeschränkungen gem. §§ 50 S. 1 und 93 Abs. 4 S. 3 AktG	260
b) Teleologische Reduktion der Dispositionsbeschränkungen für einen Sondervertreter	262
c) Teleologische Reduktion der Dispositionsbeschränkungen für Prozessvergleiche bei evident nicht bestehenden Ersatzansprüchen	264
d) Zusammenfassung	267
3. Schiedsgerichtliche Verfahren	268
4. Veräußerung von Ersatzansprüchen	269
5. Beauftragung von Hilfspersonen	271
6. Vornahme von Erfüllungsgeschäften	274
II. Innenrechte	276
1. Teilnahme- und Rederecht in der Hauptversammlung	277

## *Inhaltsverzeichnis*

2. Beschaffung von Informationen und Beweisen	281
a) Entwicklung der Rechtsprechung zu den Informationsbeschaffungsrechten	283
aa) RG, Urt. v. 4. November 1913	283
bb) OLG München, Urt. v. 10. November 1995	284
cc) LG München, Urt. v. 6. September 2007	285
dd) OLG München, Urt. v. 28. November 2007	287
b) Begründungsansätze im Allgemeinen	288
c) Rechtspraktische Empfehlung und resultierender Reformbedarf	292
3. Durchsetzung der Innenrechte	295
a) Parteien des Klageverfahrens	296
b) Einstweiliger Rechtschutz	298
c) Gerichtlicher Prüfungsumfang	303
d) Sonstige Instrumente zur Erzwingung der Informationsbeschaffungsrechte	306
III. Ermessensspielraum bei der Geltendmachung	308
IV. Ausübung der Befugnisse durch ein Gremium	311
V. Befugnisnormierung im Bestellungsbeschluss	313
 H. Pflichten	 315
I. Geltendmachungsverpflichtung	316
II. Treue- und Verschwiegenheitspflicht	318
III. Weisungsgebundenheit	320
IV. Information von Vorstand und Aufsichtsrat	323
V. Information der Hauptversammlung und der Aktionäre	325
VI. Informationserteilung gegenüber sonstigen Stellen	329
 J. Haftung	 331
I. Haftung der AG für drittschädigendes Handeln des besonderen Vertreters	331
II. Persönliche Haftung des besonderen Vertreters	333
1. Persönliche Haftung gegenüber Dritten	333
2. Persönliche Haftung gegenüber der Gesellschaft	334
a) Anspruchsgrundlagen und Sorgfaltstaat	336
b) (Gesamtschuldner)ausgleich mit der Gesellschaft	341
c) Durchsetzung der Haftung	343
3. D&O-Versicherung	346

III. Zusammenfassung	347
K. Vergütung und Auslagenersatz	349
I. Gerichtlich bestellte besondere Vertreter	349
II. Durch die Hauptversammlung bestellte besondere Vertreter	350
1. Regelung der Vergütung durch die Hauptversammlung	351
2. Abschluss einer Vergütungsvereinbarung durch den Vorstand	353
3. § 612 BGB	354
III. Zusammenfassung	355
L. Abschließende Bewertung der geltenden Rechtslage	357
M. Verbesserungsvorschläge	361
I. Kleine Lösung	362
1. Abschaffung der gerichtlichen Erstbestellung	363
2. Vertretungsbefugnis in Beschlussmängelprozessen gegen Grundlagenbeschlüsse	364
3. Normierung effektiver Informationsbeschaffungsrechte	366
4. Sicherung der Informationsbeschaffungsrechte	368
5. Sonstige klarstellende Regelungen	369
II. Große Lösung	372
1. Notwendigkeit eines Verfolgungsrecht für Aktionärsminderheiten	372
2. Mängel der Aktionärsklage mit vorgesetztem Zulassungsverfahren nach § 148 AktG	373
3. Bisherige Reformvorschläge	377
4. Vorteile einer Wiedereinführung des besonderen Vertreters als Minderheitenrecht	379
5. Wesentliche Eckpunkte für eine Wiedereinführung des besonderen Vertreters als Minderheitenrecht	383
6. Zusammenfassung	393
III. Fazit	395
N. Ausblick	397
O. Zusammenfassung der wesentlichen Reformvorschläge	405
I. Bewertung der Rechtslage de lege lata	405

*Inhaltsverzeichnis*

II. Verbesserungsvorschläge	406
III. Auswirkungen	409
Literaturverzeichnis	411