

# Überblick über den Inhalt

Literaturverzeichnis .....	XXV
Abkürzungsverzeichnis .....	XXXV
Teil 1. Einleitung.....	1
Teil 2. Hauptteil.....	5
1. Kapitel: Die Kompetenzordnung der GmbH im Anwendungsbereich des § 55a GmbHG.....	5
A. Vorfragen .....	5
B. Dogmatische Einordnung des genehmigten Kapitals in kompetenzrechtlicher Hinsicht .....	30
C. Bestimmung und Abgrenzung der Kompetenzen im Anwendungsbereich eines genehmigten Kapitals .....	48
D. Zusammenfassung der Ergebnisse.....	140
2. Kapitel: Der Bezugsrechtsausschluss beim genehmigten Kapital – Zuständigkeit, Verfahren, Voraussetzungen.....	143
A. Vorfragen .....	143
B. Bezugsrechtsausschluss bei § 55a GmbHG.....	164
C. Zusammenfassung der Ergebnisse.....	193
3. Kapitel: Die Bedeutung des § 55a GmbHG für den Einsatz alternativer Finanzierungsinstrumente.....	194
A. Eingrenzung des Untersuchungsgegenstands.....	194
B. Erleichterungen durch ein genehmigtes Kapital .....	203
C. Zusammenfassung der Ergebnisse.....	214

Teil 3. Schlussbetrachtung .....	215
A. Abschließende Würdigung.....	215
B. Rechtspolitische Bewertung.....	216
C. Überlegungen de lege ferenda .....	217

# Inhaltverzeichnis

Literaturverzeichnis .....	XXV
Abkürzungsverzeichnis .....	XXXV
Teil 1. Einleitung.....	1
Teil 2. Hauptteil.....	5
1. Kapitel: Die Kompetenzordnung der GmbH im Anwendungsbereich des § 55a GmbHG .....	5
A. Vorfragen .....	5
I. Gang der Untersuchung .....	5
II. Analyse der Materialien zu § 55a GmbHG und daraus folgende Richtlinien für die Auslegung .....	6
1. Das MoMiG-Gesetzgebungsverfahren (BTDdrucks. 16/6140 und BTDdrucks. 16/9737) .....	7
a) Aussagen der Materialien .....	7
b) Richtlinien für die historische und teleologische Auslegung .....	7
(1) Allgemeines zur Erkenntnisquelle der Gesetzgebungsmaterialien und zur Bedeutung der aus ihr entwickelten Auslegungskriterien .....	7
(2) Norminhaltsvorstellungen des Gesetzgebers zu § 55a GmbHG .....	10
(3) Zwecksetzung des Gesetzgebers bei § 55a GmbHG.....	11
2. Das ARUG-Gesetzgebungsverfahren (BTDdrucks. 16/11642) .....	12
a) Aussagen der Materialien.....	12
b) Richtlinien für die historische und teleologische Auslegung .....	12
3. Zusammenfassung der aus der Analyse der Gesetzgebung gewonnenen Richtlinien für die Auslegung .....	15

III.	Untersuchungsrelevante Grundsätze der Kompetenzordnung der GmbH .....	16
1.	Einzelne Grundsätze .....	16
a)	Gesetzliche Grundkonzeption der Kompetenzordnung der GmbH.....	16
(1)	Gesellschafterversammlung als Führungsorgan.....	16
(2)	Grenzen der Weisungsbefugnis .....	17
(3)	Vorlagepflicht an die Gesellschafterversammlung .....	20
b)	Weitgehende Dispositivität der Kompetenzordnung (Satzungsfreiheit) .....	23
c)	Grenzen der Dispositivität .....	24
(1)	Grenzen zugunsten der Geschäftsführer .....	24
(2)	Grenzen zugunsten der Gesellschafterversammlung .....	25
2.	Zusammenfassung der für § 55a GmbHG bedeutsamen Grundsätze .....	26
IV.	Begriffsbestimmungen.....	26
1.	Allgemeines .....	26
2.	Begriffsbestimmungen im Einzelnen .....	26
B.	Dogmatische Einordnung des genehmigten Kapitals in kompetenzrechtlicher Hinsicht .....	30
I.	Ansichten im Schrifttum.....	30
1.	Die dogmatische Beurteilung zum genehmigten Kapital in der AG.....	30
2.	Ansichten zu § 55a GmbHG.....	31
II.	Stellungnahme.....	32
1.	Rechtsnatur der Ausnutzung des genehmigten Kapitals.....	32
2.	Weiterer Gang der Untersuchung.....	33
3.	Dogmatische Einordnung des § 55a GmbHG .....	34
a)	§ 55a GmbHG als zwingende Kompetenzzuweisung an die Geschäftsführer .....	35
b)	§ 55a GmbHG als Regelung mit lediglich formaler Bedeutung .....	40

(1)	Wirkungen der Kapitalerhöhung um einen Höchstbetrag .....	41
(2)	Gestaltungsmöglichkeiten durch Stimmrechtsvollmachten.....	43
c)	§ 55a GmbHG als Erweiterung der Satzungsfreiheit .....	45
C.	Bestimmung und Abgrenzung der Kompetenzen im Anwendungsbereich eines genehmigten Kapitals .....	48
I.	Allgemeines .....	48
II.	Grenzen der Satzungsgestaltung in kompetenzrechtlicher Hinsicht.....	49
1.	Allgemeines .....	49
2.	Anpassung des Satzungswortlauts .....	50
3.	Besondere Rechte und Pflichten in Bezug auf die neuen Geschäftsanteile .....	51
III.	Überlegungen zur Auslegung einer allgemeinen Ermächtigung i.S.d. § 55a GmbHG .....	52
1.	Grundsätze zur Auslegung der Satzung.....	52
2.	Folgerungen für die Untersuchung .....	53
IV.	Reichweite einer allgemeinen Ermächtigung i.S.d. § 55a GmbHG und hiervon erfasste Einzelmaßnahmen.....	55
1.	Allgemeines zur Reichweite der Ermächtigung.....	55
a)	Wortlaut.....	55
b)	Historische Auslegung .....	56
c)	Systematische Auslegung.....	57
d)	Teleologische Auslegung .....	59
e)	Kriterien zur Bestimmung der von einer allgemeinen Ermächtigung erfassten Einzelmaßnahmen.....	60
2.	Reichweite des Ermessens der Geschäftsführer hinsichtlich der Bedingungen der Ausgabe und der Ausstattung der Geschäftsanteile .....	61
a)	Darstellung des Meinungsstands.....	61
b)	Stellungnahme .....	63
(1)	Allgemeines zu den vertretenen Ansichten .....	63

(2)	Untrennbarer Zusammenhang mit der Gesamtmaßnahme „Erhöhung des Stammkapitals“ .....	64
(3)	Vergleich mit der Reichweite der Kompetenz des Vorstands .....	64
(4)	Einschränkungen des Ermessens der Geschäftsführer aufgrund der Wirkung der Maßnahme .....	66
i.	Allgemeines .....	66
ii.	Begründung von Sonderrechten i.S.d. § 35 BGB.....	66
iii.	Vinkulierung, § 15 Abs. 5 GmbHG.....	68
iv.	Statutarische Nebenpflichten .....	68
v.	Zeitpunkt der Gewinnberechtigung .....	70
vi.	Sonstiges.....	72
3.	Die Befugnis der Geschäftsführer zur Satzungsanpassung aufgrund einer allgemeinen Ermächtigung i.S.d. § 55a GmbHG.....	73
a)	Einführung in die Problematik.....	73
b)	Darstellung des Meinungsstands.....	74
(1)	Allgemeines .....	74
(2)	Strenge Lösung .....	74
(3)	Weite Lösung.....	75
(4)	Differenzierte Lösungsansätze .....	76
i.	Kompetenztheorie.....	77
ii.	Ermächtigungstheorie .....	78
c)	Stellungnahme .....	79
(1)	Historische und teleologische Auslegung .....	79
i.	Allgemeines .....	79
ii.	Die strenge Lösung im Lichte der historischen und teleologischen Auslegung .....	80
iii.	Die differenzierten Lösungsansätze im Lichte der historischen und teleologischen Auslegung .....	80
iv.	Die weite Lösung im Lichte der historischen und teleologischen Auslegung.....	82

v.	Zusammenfassung und Vorgaben für die weitere Problemlösung.....	83
(2)	Systematische Gesichtspunkte.....	84
i.	Weite Lösung.....	84
ii.	Differenzierte Lösungsansätze .....	85
(3)	Prüfung der Kompetenztheorie anhand der Kriterien zur Bestimmung der Reichweite einer allgemeinen Ermächtigung i.S.d. § 55a GmbHG .....	86
i.	Untrennbarer Zusammenhang mit der Gesamtmaßnahme „Erhöhung des Stammkapitals“ .....	87
ii.	Einschränkung aufgrund der Befugnisse des Vorstands .....	87
iii.	Einschränkung aufgrund der strukturellen Wirkung der Satzungsanpassung.....	88
V.	Kompetenzabgrenzung zwischen den Gesellschaftsorganen bei Ausnutzung des genehmigten Kapitals .....	89
1.	Der Einfluss der Gesellschafterversammlung auf Maßnahmen der Geschäftsführung zur Ausnutzung des genehmigten Kapitals .....	89
a)	Bestehen eines Weisungsrechts der Gesellschafterversammlung.....	89
(1)	Darstellung des Meinungsstands.....	89
i.	Ablehnung eines Weisungsrechts .....	89
ii.	Differenzierende Ansicht.....	90
iii.	Befürwortung eines Weisungsrechts.....	91
(2)	Stellungnahme .....	92
i.	Wortlaut und Entstehungsgeschichte.....	92
ii.	Folgerungen aus dem allgemeinen „Charakter einer Ermächtigung“ .....	93
iii.	Schlussfolgerungen aus Sinn und Zweck des genehmigten Kapitals.....	95
iv.	Schlussfolgerungen aus der Rechtsnatur der Ausnutzung des genehmigten Kapitals.....	95

v.	Rechtsgedanke aus § 15 Abs. 5 GmbHG .....	98
vi.	Gesichtspunkte des Schutzes des Rechtsverkehrs.....	99
vii.	Gesichtspunkte des gesellschaftsrechtlichen Minderheitenschutzes .....	100
b)	Schranken des Weisungsrechts der Gesellschafterversammlung bei § 55a GmbHG.....	100
(1)	Allgemeines .....	100
i.	Unzulässige Weisungen .....	100
ii.	Grundsätze des satzungsdurchbrechenden Gesellschafterbeschlusses.....	102
iii.	Wirkung der Weisung nur im Innenverhältnis.....	104
(2)	Meinungsstand zu § 55a GmbHG .....	104
(3)	Stellungnahme .....	105
c)	Vorlage- und Vorabinformationspflichten bei beabsichtigter Ausnutzung des genehmigten Kapitals.....	106
(1)	Darstellung des Meinungsstands.....	106
(2)	Stellungnahme .....	107
2.	Der Einfluss eines fakultativen oder obligatorischen Aufsichtsrats in der GmbH auf Maßnahmen zur Ausnutzung des genehmigten Kapitals.....	109
a)	Allgemeine Grundsätze zur Rolle eines Aufsichtsrats in der Kompetenzordnung der GmbH.....	109
(1)	Der fakultative Aufsichtsrat.....	109
i.	Gesetzliche Grundkonzeption als Verweisung auf das Aktiengesetz.....	109
ii.	Begriffsbestimmung des „Geschäfts“ i.S.d. § 111 Abs. 4 S. 2 AktG .....	110
iii.	Reichweite der Zustimmungsvorbehalte .....	111
iv.	Das Verhältnis von Aufsichtsrat und Gesellschafterversammlung.....	115
v.	Berichtspflichten.....	115
vi.	Konsequenzen aus der Satzungsfreiheit .....	116

(2)	Der Aufsichtsrat nach den Mitbestimmungsgesetzen.....	117
b)	Allgemeines zur Rolle eines Aufsichtsrats bei Ausnutzung des genehmigten Kapitals.....	120
c)	Einfluss des Aufsichtsrats der AG auf die Ausnutzung des genehmigten Kapitals.....	122
d)	Darstellung des Meinungsstands zum Einfluss eines Aufsichtsrats bei § 55a GmbHG.....	123
(1)	Zustimmungserfordernis analog §§ 204 Abs. 1 S. 2, 202 Abs. 3 S. 2 AktG .....	123
(2)	Zustimmungsvorbehalt und Berichtspflicht .....	124
e)	Stellungnahme zum Einfluss eines Aufsichtsrats bei § 55a GmbHG.....	126
(1)	Allgemeines .....	126
(2)	Einfluss des fakultativen Aufsichtsrats auf die Ausnutzung des genehmigten Kapitals.....	127
i.	Zustimmungserfordernisse analog §§ 204 Abs. 1 S. 2 1. HS, 202 Abs. 3 S. 2 AktG.....	127
ii.	Aufstellung eines Zustimmungsvorbehalts durch den fakultativen Aufsichtsrat .....	129
iii.	Berichtspflicht gegenüber dem fakultativen Aufsichtsrat vor Ausnutzung des genehmigten Kapitals .....	132
iv.	Verhältnis zum Weisungsrecht der Gesellschafterversammlung.....	133
(3)	Einfluss des obligatorischen Aufsichtsrats (§§ 1 Abs. 1 Nr. 3 DittelG, 25 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 MitbestG, 3 Abs. 2 Montan-MitbestG).....	134
i.	Allgemeines zur Auswirkung der Rechtsnatur der Ausnutzung des genehmigten Kapitals.....	134
ii.	Zustimmungserfordernis analog §§ 204 Abs. 1 S. 2 1. HS, 202 Abs. 3 S. 2 AktG.....	136
iii.	Aufstellung eines Zustimmungsvorbehalts durch den obligatorischen Aufsichtsrat .....	137
iv.	Berichtspflicht an den obligatorischen Aufsichtsrat vor Ausnutzung des genehmigten Kapitals.....	138

v.	Verhältnis zum Weisungsrecht der Gesellschafterversammlung.....	139
D.	Zusammenfassung der Ergebnisse.....	140
2.	Kapitel: Der Bezugsrechtsausschluss beim genehmigten Kapital – Zuständigkeit, Verfahren, Voraussetzungen.....	143
A.	Vorfragen .....	143
I.	Einführung in die Problematik.....	143
II.	Der Bezugsrechtsausschluss bei der regulären Kapitalerhöhung in der GmbH.....	144
1.	Bestehen eines Bezugsrechts für GmbH-Gesellschafter .....	144
a)	Argumente gegen ein gesetzliches Bezugsrecht .....	145
b)	Argumente für ein gesetzliches Bezugsrecht .....	146
2.	Anforderungen an den Zulassungsbeschluss und an den Ausschluss des Bezugsrechts .....	148
a)	Anforderungen an den Zulassungsbeschluss.....	148
b)	Anforderungen an den Bezugsrechtsausschluss.....	149
3.	Vergleich der Auswirkungen der beiden Ansichten .....	150
III.	Bezugsrechtsausschluss beim aktienrechtlichen genehmigten Kapital.....	151
1.	Allgemeines .....	151
2.	Im Wesentlichen unstrittige Voraussetzungen.....	152
a)	Direktausschluss.....	152
b)	Ermächtigung zum Bezugsrechtsausschluss.....	153
c)	Entscheidung des Vorstands zur Ausnutzung des genehmigten Kapitals.....	153
3.	Umstrittene Fragen des Bezugsrechtsausschlusses beim aktienrechtlichen genehmigten Kapital .....	154
a)	Materielle Anforderungen an den Direktausschluss bzw. an die Ermächtigung des Vorstands zum Bezugsrechtsausschluss.....	154

(1)	Die Entwicklung der Rechtsprechung.....	154
(2)	Die Ansichten in der Literatur .....	155
i.	Interpretation der Rechtsprechungswende in „Siemens/Nold“ .....	155
ii.	Zustimmung und Ablehnung zur „Siemens/Nold“- Entscheidung.....	156
b)	Pflicht des Vorstands zur Berichterstattung vor Ausnutzung des genehmigten Kapitals mit Bezugsrechtsausschluss .....	158
(1)	Die Ansicht der Rechtsprechung.....	158
(2)	Die Ansichten in der Literatur .....	158
i.	Befürworter einer Pflicht zur Vorabberichterstattung .....	158
ii.	Gegner einer Pflicht zur Vorabberichterstattung.....	160
c)	Folgen bei fehlerhaftem Bezugsrechtsausschluss durch die Vorstandentscheidung .....	161
(1)	Die Ansicht der Rechtsprechung.....	161
(2)	Die Auffassungen in der Literatur.....	162
B.	Bezugsrechtsausschluss bei § 55a GmbHG.....	164
I.	Allgemeine Erwägungen .....	164
1.	Verortung der wesentlichen Probleme des Bezugsrechtsausschlusses beim genehmigten Kapital.....	164
2.	Einfluss des Streits um das Bestehen eines gesetzlichen Bezugsrechts in der GmbH für die nachfolgende Untersuchung .....	165
II.	Ermächtigungsebene – Darstellung des Meinungsstands .....	165
1.	Anforderungen an einen Direktausschluss .....	165
a)	Einstimmig beschlossener Bezugsrechtsausschluss.....	165
b)	Nicht einstimmig beschlossener Bezugsrechtsausschluss .....	166
2.	Anforderungen an die Ermächtigung der Geschäftsführer zum Bezugsrechtsschluss.....	168
III.	Ermächtigungsebene – Stellungnahme.....	169

1.	Allgemeine Zulässigkeit des Bezugsrechtsausschlusses beim genehmigten Kapital .....	169
2.	Regelungen in der Gründungssatzung und einstimmige Beschlüsse .....	171
3.	Formelle Anforderungen bei nicht einstimmig erfolgter Erteilung der Ermächtigung nach § 55a Abs. 2 GmbHG.....	171
a)	Schriftlicher Bericht analog § 186 Abs. 4 S. 2 AktG.....	171
b)	Zeitpunkt des Beschlusses.....	172
4.	Anwendbarkeit der „Siemens/Nold“-Grundsätze .....	173
a)	Allgemeine Erwägungen zu den „Siemens/Nold“-Grundsätzen.....	173
b)	Vereinbarkeit der „Siemens/Nold“-Grundsätze mit der Dogmatik des § 55a GmbHG .....	175
IV.	Ausnutzungsebene – Darstellung des Meinungsstands .....	176
1.	Fragen der Kompetenzabgrenzung .....	176
a)	Erforderlichkeit einer ausdrücklichen Ermächtigung der Geschäftsführer zum Bezugsrechtsausschluss .....	177
b)	Weisungsbefugnis der Gesellschafterversammlung hinsichtlich der Entscheidung der Geschäftsführer zum Bezugsrechtsausschluss .....	177
c)	Pflicht zur Information der Gesellschafter- versammlung vor Durchführung einer Kapitalerhöhung mit Bezugsrechtsausschluss .....	178
2.	Materielle Anforderungen an die Entscheidung der Geschäftsführer .....	180
3.	Folgen eines fehlerhaften Bezugsrechtsausschlusses durch die Geschäftsführer .....	181
V.	Ausnutzungsebene – Stellungnahme.....	182
1.	Erforderlichkeit einer ausdrücklichen Ermächtigung der Geschäftsführer .....	182
a)	Untrennbarer Zusammenhang mit der Gesamt- maßnahme „Erhöhung des Stammkapitals“ .....	182

b)	Vergleich mit den Befugnissen des Vorstands der AG .....	182
c)	Einschränkung aufgrund der Wirkung des Bezugsrechtsausschlusses .....	183
d)	Kompetenz der Geschäftsführer hinsichtlich des Zulassungsbeschlusses.....	183
2.	Weisungsbefugnis der Gesellschafterversammlung hinsichtlich des Ausschlusses des Bezugsrechts durch die Geschäftsführer .....	183
3.	Pflicht der Geschäftsführer zur Vorabinformation oder Vorlage .....	185
a)	Pflicht zur Vorabinformation beim aktienrechtlichen genehmigten Kapital.....	185
b)	Rechtslage bei § 55a GmbHG .....	186
4.	Zustimmung des Aufsichtsrats.....	187
a)	Zustimmungserfordernis nach § 204 Abs. 1 S. 2 2. HS AktG analog.....	187
b)	Sonstiges.....	188
5.	Materielle Anforderungen an die Entscheidung der Geschäftsführer.....	188
6.	Folgen eines fehlerhaften Bezugsrechtsausschlusses durch die Geschäftsführer .....	189
VI.	Gemeinsamkeiten und Unterschiede bei Zugrundelegung des Lösungsansatzes der Gegner eines gesetzlichen Bezugsrechts.....	189
1.	Erfordernis einer ausdrücklichen Ermächtigung.....	190
a)	Kompetenz der Geschäftsführer zur Vornahme eines verhältniswahrenden Zulassungsbeschlusses.....	190
b)	Kompetenz der Geschäftsführer zur Vornahme eines nicht verhältniswahrenden Zulassungsbeschlusses.....	191
2.	Inhaltliche Anforderungen an die Ermächtigung zur Vornahme eines nicht verhältniswahrenden Zulassungsbeschlusses.....	191
3.	Sonstige Kompetenzfragen.....	192

C. Zusammenfassung der Ergebnisse.....	193
3. Kapitel: Die Bedeutung des § 55a GmbHG für den Einsatz alternativer Finanzierungsinstrumente.....	194
A. Eingrenzung des Untersuchungsgegenstands.....	194
I. Allgemeines .....	194
II. Wandelschuldverschreibungen .....	195
1. Begriffsbestimmung und Rechtsnatur .....	195
2. Anwendungsschwierigkeiten ohne genehmigtes Kapital .....	196
III. Arbeitnehmerbeteiligungen.....	199
1. Allgemeines .....	199
a) Grundsätzliche Einschätzungen zur Mitarbeiterbeteiligung in der GmbH .....	200
b) Die Regelungen über Arbeitnehmerbeteiligungen in den §§ 202 ff. AktG.....	200
(1) Bezugsrechtsausschluss .....	201
(2) Weitere Erleichterungen.....	201
c) Abgleich der in §§ 202 ff. AktG vorgesehenen Erleichterungen mit der Rechtslage in der GmbH ohne genehmigtes Kapital.....	202
(1) Bezugsrechtsausschluss .....	202
(2) Sonstige Erleichterungen .....	202
2. Zusammenfassung .....	203
B. Erleichterungen durch ein genehmigtes Kapital.....	203
I. Die Sicherung von Wandelschuldverschreibungen durch ein genehmigtes Kapital.....	203
1. Meinungsstand.....	203
2. Stellungnahme .....	204
a) Allgemeines .....	204
b) Grundsätzlich erhöhtes Sicherungsniveau durch ein genehmigtes Kapital .....	205
c) Weiterhin bestehende Einschränkungen.....	205

II.	Die analoge Anwendbarkeit der Regelungen über Arbeitnehmerbeteiligungen in den §§ 202 ff. AktG .....	208
1.	Meinungsstand.....	208
2.	Stellungnahme .....	209
	a) Planwidrige Regelungslücke.....	210
	b) Vergleichbarkeit der Interessenlagen .....	211
(1)	Rechtsformübergreifende Geltung der Ziele der Mitarbeiterbeteiligung .....	211
(2)	Folgerungen aus der Bedeutung des Bezugsrechts des GmbH-Gesellschafters.....	211
(3)	Entsprechende Anwendung der Abwägungsentscheidung der Mitbestimmungsgesetze.....	212
(4)	Analoge Anwendung von §§ 204 Abs. 3 und 205 Abs. 4 AktG .....	214
C.	Zusammenfassung der Ergebnisse.....	214
<b>Teil 3.</b>	<b>Schlussbetrachtung .....</b>	<b>215</b>
A.	Abschließende Würdigung .....	215
B.	Rechtspolitische Bewertung.....	216
C.	Überlegungen de lege ferenda .....	217