

Inhaltsübersicht

1. Teil

Einführung	19
-------------------	----

2. Teil

Grundlagen	25
-------------------	----

A. Grundbegriffe und Präzisierungen des Untersuchungsgegenstands	25
B. Inhaberschaft der Aktionärsstellung aus den hinterlegten Aktien	33
C. Die depotvertragliche Teilnahme der ADS-Inhaber an den Aktionärsrechten ...	40

3. Teil

Mitgliedschaftliche Gleichstellung von ADS-Inhabern mit Aktionären	46
---	----

A. Unbehelfliche Ansatzpunkte für die mitgliedschaftliche Gleichstellung	46
B. Gleichstellung in Bezug auf mitgliedschaftliche Rechtspositionen gegenüber der AG aufgrund wirtschaftlich-normativer Aspekte	54
C. Gleichstellung in Bezug auf mitgliedschaftliche Pflichten gegenüber der AG ..	84

4. Teil

Gleichstellung von „eigenen“ ADSs mit eigenen Aktien	146
---	-----

A. Derivativer ADS-Erwerb der AG	147
B. Originärer ADS-Erwerb der AG	186
C. Umtausch eigener Aktien in „eigene“ ADSs	191
D. ADS-Erwerb vom Dritten im Sinne des § 71 d Satz 1, 2 AktG	197
E. Das Halten „eigener“ ADSs	202
F. Veräußerung „eigener“ ADSs	222

G. Umtausch „eigener“ ADSs in eigene Aktien	232
H. ADS-Übertragung auf Tochterunternehmen im Sinne des § 71 d Satz 2 AktG ..	234
I. Zusammenfassung	237

5. Teil

Schlussbetrachtung	241
Literaturverzeichnis	243
Sachwortverzeichnis	258

Inhaltsverzeichnis

1. Teil

Einführung	19
-------------------	----

2. Teil

Grundlagen	25
-------------------	----

A. Grundbegriffe und Präzisierungen des Untersuchungsgegenstands	25
I. Sponsored ADS-Programm in Abgrenzung zum unsponsored ADS-Programm	25
II. American Depositary Shares	28
III. American Depositary Receipts und Uncertificated ADSs	30
IV. ADS-Inhaber in Abgrenzung zum beneficial owner of ADSs	31
B. Inhaberschaft der Aktionärsstellung aus den hinterlegten Aktien	33
I. Keine Aktionärsstellung der ADS-Inhaber	34
II. Aktionärsstellung von Depotbank, Custodian oder nominee	36
1. Grundsatz	37
2. Besonderheiten im Falle von ADSs für Namensaktien	39
III. Ergebnis	40
C. Die depotvertragliche Teilnahme der ADS-Inhaber an den Aktionärsrechten	40
I. Vermögensrechtliche Teilnahme	41
II. Teilnahme an den Verwaltungsrechten	43

3. Teil

Mitgliedschaftliche Gleichstellung von ADS-Inhabern mit Aktionären	46
---	----

A. Unbehelfliche Ansatzpunkte für die mitgliedschaftliche Gleichstellung	46
I. Gleichstellung kraft Gesetzes	47
1. § 20 Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2 AktG	47
2. Keine weiteren Gleichstellungsnormen	47
II. Gleichstellung aufgrund der Entstehungsgeschichte der Programme	50
III. Gleichstellung aufgrund der Programmbeteiligung der AG	50

IV. Gleichstellung kraft Vereinbarung im Depotvertrag	51
V. Gleichstellung aufgrund zeitlich versetzter Mitgliedschaft	53
B. Gleichstellung in Bezug auf mitgliedschaftliche Rechtspositionen gegenüber der AG aufgrund wirtschaftlich-normativer Aspekte	54
I. Gleichstellung aufgrund wirtschaftlich-normativer Aspekte als Ansatzpunkt	54
1. Wirtschaftliche Betrachtungsweisen im Kapitalgesellschaftsrecht	54
2. Die wirtschaftliche Aktionärsstellung der ADS-Inhaber	56
3. Rechtsmethoden zur Durchsetzung wirtschaftlicher Aspekte	56
a) Gesetzesanalogie	56
b) Rechtsanalogie	57
c) Grundsätze der Gesetzesumgehung	57
d) Gesetzesübersteigende Rechtsfortbildung	58
II. Die denkbaren Anwendungsfelder im Überblick: Vermögens- und Verwaltungsrechte, Treubindung der AG und Gleichbehandlungsgrundsatz	58
III. Möglichkeit der Programmbeendigung kein zwingendes Hindernis für Gleichstellung	60
IV. Keine Gleichstellung bei pre-release ADSs	61
V. Allgemein keine normative Rechtfertigung der Gleichstellung	62
1. Vermögens- und Verwaltungsrechte	62
a) Treugeber, Unterbeteiligter, Nießbraucher und Pfandgläubiger: Das Meinungsbild im Überblick	63
aa) Vermögensrechtliche Seite	63
bb) Verwaltungsrechte	65
b) Stellungnahme	66
aa) Gesetzesanalogie	67
bb) Grundsätze der Gesetzesumgehung	68
cc) Gesetzesübersteigende Rechtsfortbildung	69
c) Schlussfolgerungen für die ADS-Inhaber	69
2. Treubindung der AG gegenüber den ADS-Inhabern	70
3. Schutz durch den Gleichbehandlungsgrundsatz	71
a) Gleichbehandlung der ADS-Inhaber mit Aktionären	71
aa) Das Meinungsbild in vergleichbaren Fällen	71
bb) Stellungnahme	72
(1) Gesetzesanalogie	72
(2) Rechtsanalogie	73
(3) Grundsätze der Gesetzesumgehung	74
(4) Gesetzesübersteigende Rechtsfortbildung	74
b) Gleichbehandlung der ADS-Inhaber untereinander	74
VI. Exkurs: Weitere Fragen zu Treubindung und Gleichbehandlungsgrundsatz	75

1. Treubindung der Aktionäre gegenüber den ADS-Inhabern	75
2. Gleichbehandlung der Aktionäre mit den ADS-Inhabern	75
a) Das Meinungsbild in vergleichbaren Fällen	76
b) Stellungnahme	77
aa) Gesetzesanalogie	77
bb) Rechtsanalogie	77
cc) Grundsätze der Gesetzesumgehung	79
(1) Gleichbehandlung der Aktien	80
(2) Gleichbehandlung der Aktionäre	82
c) Schlussfolgerungen für die ADS-Inhaber	83
VII. Zusammenfassung	84
C. Gleichstellung in Bezug auf mitgliedschaftliche Pflichten gegenüber der AG ..	84
I. Gleichstellung kraft Gesetzes	84
II. Gleichstellung aufgrund wirtschaftlich-normativer Aspekte	88
1. Die Problemfelder	88
2. Generell nicht zielführende Methoden: Gesetzes- und Rechtsanalogie ..	92
a) Gesetzesanalogie	92
b) Rechtsanalogie	94
3. Kapitalaufbringungspflicht	97
a) Das Meinungsbild in vergleichbaren Fällen	98
b) Stellungnahme	101
aa) Grundsätze der Gesetzesumgehung	101
bb) Gesetzesübersteigende Rechtsfortbildung	103
c) Schlussfolgerungen für die ADS-Inhaber	105
4. Das Verbot des § 57 AktG	106
a) Treugeber, Pfandgläubiger und Nießbraucher als Adressaten des § 57 AktG: Das Meinungsbild im Überblick	106
b) Stellungnahme	109
aa) Umgehungsfall	109
bb) Überschreiten der Toleranzschwelle	113
c) Schlussfolgerungen für die ADS-Inhaber	115
5. Die Rückgewährpflicht des § 62 AktG	115
a) Treugeber, Nießbraucher und Pfandgläubiger als Adressaten des § 62 AktG: Das Meinungsbild im Überblick	116
b) Stellungnahme	119
aa) Grundsätze der Gesetzesumgehung	119
bb) Gesetzesübersteigende Rechtsfortbildung	122
c) Schlussfolgerungen für die ADS-Inhaber	124
6. Treubindung	125
a) Treubindung des Treugebers: Das Meinungsbild im Überblick	125

b) Stellungnahme	127
aa) Umgehungsfall	127
bb) Überschreiten der Toleranzschwelle	131
c) Schlussfolgerungen für die ADS-Inhaber	133
aa) Unterlassungspflicht	133
bb) Schadensersatzpflicht	133
cc) Die Zurechenbarkeit von Rechtsausübungen zum ADS-Inhaber	134
d) Exkurs: Treubindung des ADS-Inhabers gegenüber den Aktionären	136
7. Stimmverbot des § 136 Abs. 1 AktG	136
a) Der befangene Treugeber: Das Meinungsbild im Überblick	136
b) Stellungnahme	138
aa) Umgehungsfall	138
bb) Überschreiten der Toleranzschwelle	140
c) Schlussfolgerungen für die ADS-Inhaber	140
d) Exkurs: Das Stimmrecht des (Register-)Aktionärs	141
8. Exkurs: Mitgliedspflichten und Gleichbehandlungsgrundsatz	143
III. Zusammenfassung	144

4. Teil

Gleichstellung von „eigenen“ ADSs mit eigenen Aktien	146
A. Derivativer ADS-Erwerb der AG	147
I. Vertrag mit ADS-Inhaber	147
1. Erwerbsvoraussetzungen des § 71 Abs. 1, 2 AktG	147
a) § 71 Abs. 1, 2 AktG	147
b) § 71 d Satz 1 AktG	148
aa) Tatbestand	148
(1) Besitz	148
(2) Rechnungsvertrag	150
(a) Das Meinungsbild im Überblick	151
(b) Stellungnahme	152
(c) Ergebnisse für den vorliegenden Fall	157
bb) Rechtsfolgen	157
(1) Voraussetzungen des § 71 Abs. 1 AktG	158
(2) Voraussetzungen des § 71 Abs. 2 AktG	160
(3) Nichtvorliegen der Voraussetzungen	161
2. Erwerbspreiskontrolle nach § 57 AktG	161
a) Anwendbarkeit von § 57 AktG	161
b) Kriterien der Preiskontrolle	164

3. Gleichbehandlungsgrundsatz und Andienungsrechte	166
a) Grundlagen	166
b) ADS-Erwerb über die Börse	168
aa) Auswirkung auf Andienungsrechte	168
(1) Grundsatz: Beeinträchtigung von Andienungsrechten	169
(2) Ausnahme: Ausschluss der Andienungsrechte im Einzelfall kraft Gesetzes	171
bb) Voraussetzungen des Rechtsausschlusses bei drohender Beein- trächtigung von Andienungsrechten	172
c) ADS-Erwerb über öffentliches Erwerbsangebot	174
d) ADS-Erwerb im Wege des negotiated repurchase	176
II. Die Rechtsbeziehung zur Depotbank	177
1. Erwerbsvoraussetzungen des § 71 Abs. 1, 2 AktG	177
a) § 71 Abs. 1, 2 AktG	177
b) § 71 d Satz 1 AktG	178
2. § 57 AktG	181
3. Gleichbehandlungsgrundsatz und Andienungsrechte	184
III. Ergebnis	185
B. Originärer ADS-Erwerb der AG	186
I. Vertrag mit Aktionär	187
1. Erwerbsvoraussetzungen des § 71 Abs. 1, 2 AktG	187
2. Erwerbspreiskontrolle nach § 57 AktG	187
3. Gleichbehandlungsgrundsatz und Andienungsrechte	188
II. Die Rechtsbeziehung zur Depotbank	189
1. Erwerbsverbot des § 56 Abs. 1 AktG	189
2. Erwerbsvoraussetzungen des § 71 Abs. 1, 2 AktG	190
3. § 57 AktG	190
4. Gleichbehandlungsgrundsatz und Andienungsrechte	191
III. Ergebnis	191
C. Umtausch eigener Aktien in „eigene“ ADSs	191
I. Hinterlegung der eigenen Aktien	192
1. Voraussetzungen des § 71 Abs. 1, 2 AktG	192
2. § 57 AktG	192
3. Gleichbehandlungsgrundsatz und Vorerwerbsrechte	193
II. Die Rechtsbeziehung zur Depotbank	196
III. Ergebnis	197
D. ADS-Erwerb vom Dritten im Sinne des § 71 d Satz 1, 2 AktG	197
I. Vertrag mit Tochterunternehmen	197
1. Erwerbsvoraussetzungen des § 71 Abs. 1, 2 AktG	198

2. Erwerbspreiskontrolle nach § 57 AktG	198
3. Gleichbehandlungsgrundsatz und Andienungsrechte	200
II. Die Rechtsbeziehung zur Depotbank	201
III. Ergebnis	201
E. Das Halten „eigener“ ADSs	202
I. Zurechnungsnorm des § 71 d Satz 3 AktG	202
II. Verweisungsnorm des § 71 d Satz 4 AktG	203
1. § 71 Abs. 3 Satz 1 AktG (Unterrichtungspflicht)	204
2. § 71 Abs. 3 Satz 2 AktG (Ausgabegebot)	206
3. § 71 Abs. 4 AktG	208
4. § 71 a Abs. 1 AktG	209
5. § 71 a Abs. 2 AktG	209
6. § 71 b AktG (Mitgliedsrechte)	210
7. Exkurs: Mitgliedspflichten	213
8. § 71 c Abs. 1 AktG (Veräußerungspflicht)	214
9. § 71 c Abs. 2, 3 AktG (Veräußerungs- und Einziehungspflicht)	214
III. Verschaffungsanspruch des § 71 d Satz 5 AktG	216
IV. Erstattungsanspruch des § 71 d Satz 6 AktG	217
V. Berichtspflicht des § 160 Abs. 1 Nr. 2 AktG	218
1. Angaben zum Bestand	218
2. Angaben zum Erwerb	220
VI. § 57 AktG	221
VII. Ergebnis	222
F. Veräußerung „eigener“ ADSs	222
I. Die Rechtsbeziehung zum Erwerber	223
1. Voraussetzungen des § 71 Abs. 1, 2 AktG	223
2. Preiskontrolle anhand von § 57 AktG	223
3. Gleichbehandlungsgrundsatz und Vorerwerbsrechte	225
a) Grundlagen	225
b) ADS-Veräußerung über die Börse	226
c) ADS-Veräußerung außerhalb der Börse	227
aa) Veräußerung an Aktionäre	227
(1) Gleichmäßiges Angebot an alle Aktionäre	227
(2) Angebot an ausgewählte Aktionäre	228
bb) Veräußerung an ADS-Inhaber	229
cc) Veräußerung an Dritte	230
II. Die Rechtsbeziehung zur Depotbank	230
III. Exkurs: Informationspflichten der §§ 160 Abs. 1 Nr. 2, 71 Abs. 3 Satz 1 AktG	230
IV. Ergebnis	231

Inhaltsverzeichnis	17
G. Umtausch „eigener“ ADSs in eigene Aktien	232
I. Voraussetzungen des § 71 Abs. 1, 2 AktG	232
II. § 57 AktG	232
III. Gleichbehandlungsgrundsatz und Andienungsrechte	233
IV. Exkurs: Informationspflichten der §§ 160 Abs. 1 Nr. 2, 71 Abs. 3 Satz 1 AktG	234
V. Ergebnis	234
H. ADS-Übertragung auf Tochterunternehmen im Sinne des § 71 d Satz 2 AktG	234
I. Die Rechtsbeziehung zum Tochterunternehmen	235
1. Voraussetzungen des § 71 Abs. 1, 2 AktG	235
2. Preiskontrolle anhand von § 57 AktG	235
3. Gleichbehandlungsgrundsatz und Vorerwerbsrechte	236
II. Die Rechtsbeziehung zur Depotbank	237
III. Exkurs: Berichtspflichten der §§ 160 Abs. 1 Nr. 2, 71 Abs. 3 Satz 1 AktG	237
IV. Ergebnis	237
I. Zusammenfassung	237

5. Teil

Schlussbetrachtung	241
Literaturverzeichnis	243
Sachwortverzeichnis	258