

Axel Ketzer

Eigenkapitalersetzende Aktionärsdarlehen

Juristische Gesamtbibliothek
der Technischen Hochschule
Darmstadt

B 47 753



Carl Heymanns Verlag KG · Köln · Berlin · Bonn · München

Inhalt

Vorwort	V
Inhalt	IX
I. Kapitel Eigenkapitalersetzende Aktionärsdarlehen als Problem einer ordnungsgemäßen Unternehmensfinanzierung	1
§ 1 Der Tatbestand der nominellen Unterkapitalisierung in der GmbH und in der AG	1
I. Die Haftungsbeschränkung auf das Gesellschaftsvermögen und die Verpflichtung zur Aufbringung und Erhaltung des Stamm- bzw. Grundkapitals	1
1. Die Grundsätze der Kapitalaufbringung und -erhaltung	2
2. Die Funktionen des Stamm- bzw. Grundkapitals	4
3. Die Höhe des Stamm- bzw. Grundkapitals und die Finanzierungsfreiheit der Gesellschafter bzw. der Aktionäre	7
4. Die mit der weiteren Unternehmensfinanzierung verbundene Verteilung des Verlustrisikos aus der Geschäftstätigkeit der Gesellschaft ..	9
II. Die Rechtsentwicklung bei zu geringer Eigenkapitalausstattung im Bereich der GmbH	10
1. Der Tatbestand der materiellen Unterkapitalisierung	11
2. Der Tatbestand der nominellen Unterkapitalisierung	14
III. Der Tatbestand der nominellen Unterkapitalisierung in der AG	18
1. Die Ansatzpunkte der Regelungen über kapitalersetzende Gesellschafterdarlehen	18
2. Das Vorliegen dieser Ansatzpunkte in der AG	20
3. Ergebnis	21
§ 2 Die Fortentwicklung der GmbH-rechtlichen Regelungen über kapitalersetzende Gesellschafterdarlehen in der AG	23
I. Die Regelungen über kapitalersetzende Gesellschafterdarlehen in der GmbH	23
1. Die Vorschriften der GmbH-Novelle	24
2. Die Grundsätze der Rechtsprechung des BGH	24
II. Die möglichen Regelungen über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen in der AG	25
1. Die Möglichkeit einer Erfassung kapitalersetzender Aktionärsdarlehen anhand der Rechtsprechungsgrundsätze des BGH	25

2. Die Möglichkeit einer Übertragung der Vorschriften der GmbH-Novelle auf die AG	28
3. Ergebnis	30
§ 3 Die dogmatische Begründung für eine Umqualifizierung kapitalersetzender Aktionärsdarlehen	31
I. Die dogmatische Begründung in der GmbH	31
1. Die Herleitung aus dem Verbot des widersprüchlichen Verhaltens gegen eine Zweckvereinbarung zwischen dem Gesellschafter und der Gesellschaft	32
2. Die Herleitung aus der Doppelrolle des Gesellschafters	33
3. Die Herleitung aus der wirtschaftlichen Selbständigkeit der Gesellschaft	36
4. Die Herleitung aus einem widersprüchlichen Verhalten gegen ein Vertrauen des Geschäftsverkehrs durch die für eine ordnungsgemäße Finanzierung ihrer Gesellschaft verantwortlichen Gesellschafter	37
5. Ergebnis	43
II. Die Geltung der dogmatischen Begründung in der AG	44
III. Ergebnis	47
§ 4 Rechtsformunterschiede als Einwände gegen eine Anwendung der Rechtsprechungsgrundsätze auf die AG	49
I. Einwände aus den unterschiedlichen Kapitalerhaltungsvorschriften in der GmbH und in der AG	49
II. Einwände aus der aktienrechtlichen Verpflichtung zur Bildung eines gesetzlichen Reservefonds	52
III. Einwände aus den konzernrechtlichen Gläubigerschutzbestimmungen ..	54
IV. Ergebnis	55
§ 5 Kapitalersetzende Gesellschafterdarlehen als Zurechnungsproblem in der GmbH und in der AG	57
I. Der Zurechnungszusammenhang zwischen der Gesellschafterstellung und der Darlehensvergabe in der GmbH	57
1. Das Erfordernis besonderer, über die Gesellschafterstellung hinausgehender subjektiver Zurechnungskriterien	59
2. Das Erfordernis besonderer, über die Gesellschafterstellung hinausgehender objektiver Zurechnungskriterien	61
3. Ergebnis	66
II. Die Übertragbarkeit des GmbH-rechtlichen Zurechnungszusammenhangs auf die AG	66
III. Der Zurechnungszusammenhang zwischen der Gesellschafterstellung und der Darlehensvergabe in der AG	71
1. Die Ermittlung einer Stellung als Unternehmer-Gesellschafter in der AG anhand subjektiver Kriterien	72
2. Die Ermittlung einer Stellung als Unternehmer-Gesellschafter in der AG anhand objektiver Kriterien	72

a) Der Zeitpunkt für die Ermittlung	73
b) Die generelle Annahme einer Stellung als Unternehmer-Gesellschafter	74
aa) Die Mehrheitsbeteiligung	75
bb) Die koordinierte Kreditvergabe durch alle oder eine Mehrheit von Aktionären	76
cc) Die wesentliche Beteiligung	77
c) Die variable Annahme einer Stellung als Unternehmer-Gesellschafter	80
aa) Die »personalistische« Struktur der Gesellschaft	81
bb) Die aktive Tätigkeit des Aktionärs in der Gesellschaft	82
cc) Die unternehmerische Tätigkeit des Aktionärs in einer ähnlichen Branche	82
dd) Das Bestehen von Konsortialverträgen	83
d) Der generelle Ausschluß einer Stellung als Unternehmer-Gesellschafter bei Minimalbeteiligungen	83
e) Die Privilegierung von Bankenbeteiligungen	85
3. Ergebnis	88
IV. Ergebnis	88
II. Kapitel	91
§ 6 Die Anwendbarkeit der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen auf die konzernierte AG	91
I. Die Anwendbarkeit der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen auf den aktienrechtlichen Vertragskonzern	92
1. Die Regelungen zum Schutz einer einem Beherrschungsvertrag unterstellten AG und ihrer Gläubiger	92
2. Das Verhältnis der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen zu den speziellen Regelungen zum Schutz einer einem Beherrschungsvertrag unterstellten AG und ihrer Gläubiger	93
a) Die Voraussetzungen für die Qualifikation eines Darlehens der Muttergesellschaft an ihre einem Beherrschungsvertrag unterstellte Tochter-AG als Kapitalersatz	95
b) Die Einordnung der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen in die Beziehung zwischen § 291 Abs. 3 AktG und § 302 Abs. 1 AktG	98
c) Ergebnis	102
3. Das Verhältnis der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen zu dem speziellen unternehmensvertraglichen Schutz der Liquidität der Tochter-AG	103
4. Ergebnis	105
II. Die Anwendbarkeit der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen auf den faktischen Aktienkonzern	106
1. Die Regelungen zum Schutz der Tochter-AG und ihrer Gläubiger im faktischen Aktienkonzern	106

2. Das Verhältnis der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen zu den Regelungen zum Schutz der Tochter-AG und ihrer Gläubiger im faktischen Aktienkonzern	107
3. Ergebnis	109
III. Die Anwendbarkeit der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen auf den qualifizierten faktischen Aktienkonzern	110
1. Die Regelungen zum Schutz der Tochter-AG und ihrer Gläubiger im qualifizierten faktischen Aktienkonzern	110
2. Das Verhältnis der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen zu den speziellen Regelungen zum Schutz der Tochter-AG und ihrer Gläubiger im qualifizierten faktischen Aktienkonzern	111
IV. Die Anwendbarkeit der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen auf den Eingliederungskonzern	112
1. Die Regelungen zum Schutz der eingegliederten AG und ihrer Gläubiger im Eingliederungskonzern	112
2. Das Verhältnis der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen zu dem besonderen Gläubigerschutzsystem im Eingliederungskonzern	113
V. Ergebnis	114
III. Kapitel Darlehen Dritter und Besonderheiten bei der Form der geleisteten Finanzierungshilfe	115
§ 7 Die Anwendbarkeit der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen auf Darlehen Dritter	115
I. Die Anwendbarkeit der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen auf Dritte, denen die wesentliche Beteiligung des Aktionärs wie eine eigene zuzurechnen ist	117
1. Die Darlehensvergabe durch den Treugeber eines Aktionärs	118
2. Die Darlehensvergabe durch ein Unternehmen, das mit der AG oder mit einem Aktionär i. S. der §§ 15–19 AktG verbunden ist	119
a) Die Darlehensvergabe durch ein Unternehmen, das mit einem Aktionär zu einem Konzern verbunden ist	120
aa) Die Darlehensvergabe im dreistufigen Konzernverbund	121
bb) Die Darlehensvergabe im dreieckigen Konzernverbund	123
cc) Ergebnis	124
b) Die Darlehensvergabe durch ein Unternehmen, das mit einem Aktionär gemäß den §§ 16 Abs. 1, 17 Abs. 1 AktG verbunden ist ..	124
aa) Die Darlehensvergabe durch ein Unternehmen, das mit Mehrheit an einem Aktionär beteiligt ist oder von dem ein Aktionär abhängig ist	125
bb) Die Darlehensvergabe durch ein Unternehmen, das von einem Aktionär abhängig ist oder das im Mehrheitsbesitz eines Aktionärs steht	128
cc) Ergebnis	130

c) Die Darlehensvergabe durch ein Unternehmen, das mit der AG verbunden ist	131
d) Ergebnis	133
3. Die Darlehensvergabe durch einen Dritten, der ein naher Familienangehöriger eines Aktionärs ist	133
II. Die Anwendbarkeit der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen auf Dritte, die bei der Darlehensvergabe für Rechnung eines Aktionärs oder einer einem Aktionär gleichgestellten Person handeln ..	135
III. Ergebnis	136
§ 8 Die Anwendbarkeit der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen auf stehengelassene Darlehen	137
I. Die Stundung einer fälligen Forderung	138
II. Die einseitige Nichtgeltendmachung einer fälligen Forderung	141
III. Die Nichtausübung eines bestehenden Kündigungsrechts	150
IV. Die Einbeziehung nicht gekündigter Kredite in die Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen und die Frage der Verhaltenspflichten der Banken in der Krise des Kreditnehmers	152
V. Ergebnis	155
§ 9 Die Anwendbarkeit der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen auf alle Arten von Darlehen	157
I. Die Anwendbarkeit der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen auf Sanierungsdarlehen	157
II. Die Anwendbarkeit der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen auf Überbrückungsdarlehen	159
III. Ergebnis	162
§ 10 Die Anwendbarkeit der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen auf Sicherheiten, die ein Aktionär für Darlehen Dritter an die Gesellschaft bestellt	163
IV. Kapitel	165
§ 11 Die Kreditwürdigkeit der Gesellschaft als Maßstab einer ordnungsgemäßen Unternehmensfinanzierung	165
V. Kapitel	173
§ 12 Die Rechtsfolgen kapitalersetzender Aktionärsdarlehen	173
I. Die Rechtsfolgen bei unmittelbarer Finanzierung durch die Aktionäre ..	173
1. Die Rechtsfolgen im Konkurs der Gesellschaft	174
2. Die Rechtsfolgen außerhalb des Konkurses der Gesellschaft	174
3. Der Umfang der Bindung kapitalersetzender Aktionärsdarlehen ...	175
a) Die Einordnung kapitalersetzender Aktionärsdarlehen in Aufbau und Zweck der aktienrechtlichen Vermögensbindung	177

b) Das Verständnis der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen als Vorschriften über eine seriöse Unternehmensfinanzierung	183
c) Ergebnis	185
4. Der Ausweis kapitalersetzender Aktionärsdarlehen in der Handelsbilanz	186
5. Die Behandlung kapitalersetzender Aktionärsdarlehen im Überschuldungsstatus	189
6. Die Geltendmachung des Rückerstattungsanspruchs der AG durch die Gesellschaftsgläubiger	190
7. Die Ergänzung des Rückerstattungsanspruchs entsprechend § 62 Abs. 1 AktG durch Anfechtungsvorschriften	192
8. Die Behandlung von Sicherheiten aus dem Vermögen der Gesellschaft für ein kapitalersetzendes Aktionärsdarlehen	193
II. Die Rechtsfolgen mittelbarer Aktionärsdarlehen	194
1. Die Rechtsfolgen bei einer Darlehensvergabe durch einen Dritten, der einem Aktionär im Bereich der Grundsätze über kapitalersetzende Aktionärsdarlehen gleichsteht	194
2. Die Rechtsfolgen bei einer Darlehensvergabe durch einen Dritten, für die ein Aktionär eine Sicherheit bestellt hat	197
 VI. Kapitel Zusammenfassung	 201
Abkürzungen	205
Literatur	207
Sachregister	219