

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis .....	XXI
Literaturverzeichnis .....	XXVII
Materialienverzeichnis .....	XLIX
<b>Einleitung .....</b>	<b>1</b>
I.    Gegenstand der Untersuchung .....	1
II.   Ziel der Untersuchung .....	2
III.  Gang der Untersuchung .....	3
<b>1. Teil:    Grundlagen zur Vermögensübertragung .....</b>	<b>7</b>
<b>§ 1    Umschreibung, Entstehung und Funktion des Rechtsinstituts       „Vermögensübertragung“ .....</b>	<b>11</b>
I.    Umschreibung .....	11
II.   Entstehung .....	12
III.  Funktion .....	13
A.  Ergänzung der Geschäfts- und Vermögensübernahme i.S.v. Art. 181 OR .....	13
B.  Generalklausel im Umstrukturierungsrecht .....	14
<b>§ 2    Anwendungsbereich der Vermögensübertragung .....</b>	<b>16</b>
I.    Persönlicher Anwendungsbereich .....	16
A.  Übertragender Rechtsträger .....	16
B.  Übernehmender Rechtsträger .....	17
C.  Mehrzahl von Rechtsträgern .....	18
II.   Sachlicher Anwendungsbereich .....	18
A.  Vermögen oder Vermögensteile als Objekt der Vermögensübertragung .....	18
B.  Anwendungsgebiete .....	19

I. Ersatz und Alternative zur Fusion, Spaltung und Umwandlung.....	20
a. Ersatz zur Fusion, Spaltung und Umwandlung.....	20
b. Alternative zur Fusion, Spaltung und Umwandlung.....	21
2. Sacheinlagen in eine Gesellschaft.....	22
3. Veräußerung von Unternehmen und Unternehmensteilen .....	23
4. Sachausschüttungen an die Gesellschafter .....	24
5. Liquidation einer Gesellschaft.....	25
C. Abgrenzung zu den anderen Rechtsinstituten des Fusionsgesetzes .....	27
1. Abgrenzung zur Fusion.....	27
2. Abgrenzung zur Spaltung .....	28
3. Abgrenzung zur Umwandlung.....	29
D. Verhältnis zur Vermögens- und Geschäftsübernahme nach Art. 181 OR sowie zur Singularsukzession.....	29
1. Verhältnis zur Vermögens- und Geschäftsübernahme nach Art. 181 OR .....	29
2. Verhältnis zur Singularsukzession.....	31
<b>§ 3 Vorbehalte zum Kapitalschutz und zur Liquidation .....</b>	<b>33</b>
I. Bestimmungen über den Kapitalschutz.....	33
II. Bestimmungen über die Liquidation .....	33
III. Weitere Vorbehalte .....	34
<b>§ 4 Ablauf der Vermögensübertragung .....</b>	<b>35</b>
I. Übertragungsvertrag.....	35
A. Allgemeines.....	35
B. Rechtsnatur.....	35
C. Formvorschriften .....	37
D. Inhalt.....	38
1. Identifizierung der Parteien .....	38
2. Inventar .....	39
3. Wert der zu übertragenden Aktiven und Passiven.....	39
4. Gegenleistung .....	40

---

a. Bezeichnung der Gegenleistung.....	40
b. Angemessenheit der Gegenleistung .....	41
5. Liste der zu übertragenden Arbeitsverhältnisse.....	41
E. Nicht zugeordnete Gegenstände .....	42
II. Eintragung ins Handelsregister .....	42
A. Allgemeines.....	42
B. Handelsregisteranmeldung .....	43
C. Eintragung und Veröffentlichung.....	44
D. Wirkungen der Eintragung .....	44
<b>§ 5 Information der Gesellschafter des übertragenden Rechtsträgers .....</b>	<b>46</b>
I. Allgemeines.....	46
II. Modalitäten .....	46
A. Adressaten der Informationspflicht .....	46
B. Form der Information .....	47
C. Zeitpunkt der Information .....	47
III. Inhalt der Information .....	48
IV. Ausnahme von der Informationspflicht .....	48
V. Rechtsfolgen bei Verletzung der Informationspflicht.....	49
<b>§ 6 Fazit .....</b>	<b>51</b>

<b>2. Teil:</b>	<b>Die Kompetenzverteilung bei der Vermögensübertragung <i>de lege lata</i></b> .....	<b>53</b>
<b>§ 7</b>	<b>Allgemeines</b> .....	<b>57</b>
<b>§ 8</b>	<b>Abschlusskompetenz des Verwaltungsrats</b> .....	<b>59</b>
I.	Grundsatz der Abschlusskompetenz des Verwaltungsrats.....	59
II.	Möglichkeiten der Delegation „nach unten“ .....	60
A.	Möglichkeit der Delegation von gewissen Vorbereitungs- und Ausführungshandlungen.....	60
B.	Keine Delegation der Abschlusskompetenz.....	62
III.	Möglichkeiten der Delegation „nach oben“? .....	64
A.	Unzulässigkeit einer Kompetenzdelegation an die Generalversammlung.....	64
1.	Keine Möglichkeit der Delegation im Bereich der unübertragbaren Kompetenzen .....	64
2.	Keine Möglichkeit der Delegation ausserhalb des Bereichs der unübertragbaren Kompetenzen .....	66
B.	Zulässigkeit einer Konsultativabstimmung .....	67
IV.	Modalitäten der Beschlussfassung .....	68
V.	Fazit.....	69
<b>§ 9</b>	<b>Mitwirkung der Generalversammlung</b> .....	<b>71</b>
I.	Allgemeines.....	71
II.	Möglichkeit einer statutarischen Kompetenzattraktion?.....	72
A.	Ausgangslage.....	72
B.	Unzulässigkeit einer statutarischen Kompetenzattraktion im Bereich der unentziehbaren Aufgaben .....	73
C.	Unzulässigkeit einer statutarischen Kompetenzattraktion ausserhalb der unentziehbaren Aufgaben.....	75
D.	Ergebnis.....	77
III.	Mitwirkung der Generalversammlung der übertragenden Gesellschaft.....	77

---

A.	Mitwirkung bei einer Zweckänderung .....	77
1.	Bedeutung des Gesellschaftszwecks.....	77
2.	Mitwirkung bei einer Unterschreitung des Gesellschaftszwecks .....	79
3.	Mitwirkung bei einer Überschreitung des Gesellschaftszwecks .....	82
4.	Beschlussfassungsquorum .....	83
B.	Mitwirkung bei einer Sachdividende .....	84
C.	Mitwirkung bei einer Kapitalherabsetzung .....	85
D.	Mitwirkung bei einer Liquidation .....	88
1.	Grundsatz der Zustimmung der Generalversammlung .....	88
2.	Kammgarnspinnerei-Doktrin als Ausnahmeregel .....	89
3.	Beschlussfassungsquorum .....	89
E.	Mitwirkung bei Interessenkonflikten .....	90
1.	Mitwirkung bei Insichgeschäften.....	90
a.	Insichgeschäft und Vermögensübertragung .....	90
b.	Grundsatz der Unzulässigkeit von Insichgeschäften.....	91
c.	Subsidiäre Genehmigungskompetenz der Generalversammlung .....	92
2.	Mitwirkung bei den übrigen Interessenkonflikten.....	95
3.	Beschlussfassungsquorum .....	96
F.	Mitwirkung im Übernahmeverfahren.....	96
1.	Übernahmesituation und Vermögensübertragung .....	96
2.	Kompetenzverschiebung zugunsten der Generalversammlung gemäss Art. 29 Abs. 2 BEHG .....	98
3.	Beschlussfassungsquorum .....	100
G.	Fazit .....	101
IV.	Mitwirkung der Generalversammlung der übernehmenden Gesellschaft .....	101
A.	Mitwirkung bei einer Zweckänderung .....	101
B.	Mitwirkung bei einer Kapitalerhöhung .....	103
C.	Übrige Fälle .....	104
D.	Fazit .....	105

<b>§ 10 Rechtsfolgen einer Verletzung der Zuständigkeitsvorschriften .....</b>	<b>106</b>
I. Rechtsfolgen bei Verletzung der Zuständigkeitsvorschriften durch den Verwaltungsrat .....	106
A. Anwendbare Normen .....	106
B. Nichtigkeit des Übertragungsbeschlusses .....	108
1. Nichtigkeit wegen Missachtung der Grundstrukturen der Aktiengesellschaft .....	108
2. Geltendmachung .....	109
3. Aktivlegitimation .....	110
4. Passivlegitimation .....	110
C. Verantwortlichkeit des Verwaltungsrats .....	110
1. Anwendungsbereich .....	110
2. Haftungsvoraussetzungen .....	111
a. Schaden .....	112
b. Pflichtverletzung .....	113
c. Kausalzusammenhang .....	114
d. Verschulden .....	114
e. Ergebnis .....	115
3. Aktivlegitimation .....	115
a. Klageberechtigung der Gesellschaft .....	115
b. Klageberechtigung der Aktionäre .....	116
4. Passivlegitimation .....	117
5. Verjährung .....	118
D. Fazit .....	118
II. Rechtsfolgen bei Verletzung der Zuständigkeitsvorschriften durch die Generalversammlung .....	118

### **3. Teil: Die Kompetenzverteilung bei Vermögenstransaktionen nach ausländischem Recht ..... 121**

#### **§ 11 Kompetenzverteilung nach US-amerikanischem Recht .....125**

- I. Allgemeines ..... 125
- II. Abschlusskompetenz des *board of directors* ..... 126
- III. Mitwirkungskompetenz des *general meeting* ..... 127
  - A. Allgemeines ..... 127
  - B. Mitwirkungspflicht gemäss *Delaware General Corporation Law* ..... 127
  - C. Mitwirkungspflicht gemäss § 12.02 *RMBCA* ..... 128
- IV. Fazit ..... 130

#### **§ 12 Kompetenzverteilung nach britischem Recht .....131**

- I. Allgemeines ..... 131
- II. Abschlusskompetenz des *board of directors* bei einer Vermögenstransaktion ..... 131
- III. Mitwirkungskompetenz des *general meeting* bei bedeutenden Vermögenstransaktionen ..... 132
  - A. Mitwirkungskompetenz aufgrund der *articles of association* oder einer *special resolution* ..... 132
  - B. Mitwirkungskompetenz aufgrund der kapitalmarktrechtlichen Regelung ..... 133
- IV. Ergebnis ..... 135

#### **§ 13 Kompetenzverteilung nach deutschem Recht .....136**

- I. Allgemeines ..... 136
- II. Kompetenzaufteilung bei der Übertragung nach dem Umwandlungsgesetz ..... 136
  - A. Vorbemerkung ..... 136
  - B. Abschlusskompetenz des Vorstands ..... 137
  - C. Mitwirkungskompetenz der Hauptversammlung ..... 138

1. Ausgliederungsbeschluss für sämtliche Ausgliederungen.....	138
2. Beschlussfassungsquorum .....	140
III. Kompetenzaufteilung bei der Übertragung nach dem Aktiengesetz .....	140
A. Vorbemerkung.....	140
B. Abschlusskompetenz des Vorstands .....	140
C. Mitwirkungskompetenzen der Hauptversammlung .....	141
1. Mitwirkungsrecht nach § 119 Abs. 2 AktG .....	141
2. Mitwirkungspflicht nach § 179a AktG .....	142
3. Mitwirkungspflicht nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs.....	144
a. Holzmüller-Entscheidung als Ausgangspunkt .....	144
b. Präzisierung der Holzmüller-Rechtsprechung durch die Gelatine-Entscheidungen.....	146
IV. Ergebnis.....	149
<b>§ 14 Fazit .....</b>	<b>152</b>



<b>4. Teil:</b>	<b>Erweiterte Kompetenzen der Generalversammlung bei bedeutenden Vermögensübertragungen <i>de lege ferenda</i> .....</b>	<b>155</b>
<b>§ 15</b>	<b>Gründe für erweiterte Mitwirkungsbefugnisse der Generalversammlung bei bedeutenden Vermögensübertragungen .....</b>	<b>159</b>
I.	Vorbemerkung .....	159
II.	Allgemeine Gründe .....	159
A.	Erweiterung als Ausfluss der rechtlichen Grundkonzeption der Aktiengesellschaft .....	159
1.	Grundsatzentscheidungen als Entscheidungen der Generalversammlung .....	159
2.	Folgerungen für die Vermögensübertragung .....	161
B.	Erweiterung als Ausfluss des wirtschaftlichen Eigentums der Aktionäre .....	164
C.	Erweiterung als Ausfluss einer guten Corporate Governance ...	165
1.	Agency-Problematik und Corporate Governance .....	165
2.	Mitsprache der Aktionäre als ein Kontrollmechanismus .....	168
D.	Fazit .....	171
III.	Besondere Gründe bei einer Ausgliederung .....	171
A.	Erweiterung aufgrund der Mediatisierung der Informationsrechte .....	172
B.	Erweiterung aufgrund der Mediatisierung des Stimmrechts .....	173
C.	Erweiterung aufgrund der Mediatisierung des Rechts auf Festsetzung der Dividende .....	174
D.	Fazit .....	176
<b>§ 16</b>	<b>Prüfung allfälliger Gegenargumente .....</b>	<b>177</b>
I.	Einwand der Indolenz der Aktionäre .....	177
A.	Einwand .....	177
B.	Stellungnahme .....	178
1.	Aktionärsaktivismus in der jüngeren Vergangenheit .....	179

2.	Gesetzgeberische Massnahmen gegen die Indolenz der Aktionäre <i>de lege ferenda</i> .....	181
a.	Einsatz elektronischer Kommunikationsmittel an der Generalversammlung .....	182
b.	Abschaffung der Organ- und Depotvertretung als weitere Massnahme .....	185
3.	Exkurs: Pflicht zur Regelung der Stimmrechtsausübung für Vorsorgeeinrichtungen.....	187
C.	Ergebnis.....	188
II.	Einwand des Informationsdefizits, des fehlenden Sachverstandes sowie der Lähmung der Gesellschaft .....	189
A.	Informationsdefizit .....	189
1.	Einwand .....	189
2.	Stellungnahme .....	189
a.	Die Informationsverteilung <i>de lege lata</i> .....	189
b.	Die Informationsverteilung <i>de lege ferenda</i> .....	193
3.	Fazit .....	195
B.	Fehlender Sachverstand.....	196
1.	Einwand .....	196
2.	Stellungnahme .....	196
C.	Lähmung der Gesellschaft.....	198
1.	Einwand .....	198
2.	Stellungnahme .....	199
III.	Einwand der „anderen“ Schutzmöglichkeiten .....	200
A.	Möglichkeit des statutarischen Selbstschutzes.....	200
1.	Einwand .....	200
2.	Stellungnahme .....	200
B.	Möglichkeit einer Verantwortlichkeitsklage .....	202
1.	Einwand .....	202
2.	Stellungnahme .....	202
a.	Stark eingeschränkte präventive Wirkung der Verantwortlichkeitsklage .....	202
b.	Nur eingeschränkte Überprüfungsmöglichkeit der Entscheide der Unternehmensleitung.....	206
C.	Möglichkeit der erfolgsorientierten Entschädigung .....	207

1. Einwand .....	207
2. Stellungnahme .....	207
IV. Ergebnis.....	209
<b>§ 17 Kriterien für die Annahme einer bedeutenden Vermögensübertragung.....</b>	<b>210</b>
I. Quantitatives Kriterium.....	210
A. Relevante Bezugsgrösse .....	210
B. Schwellenwert .....	213
II. Qualitatives Kriterium.....	215
III. Umgehungsschutz .....	216
A. Schutz vor einer Aufspaltung der Vermögensübertragung in kleinere Transaktionen unterhalb des Schwellenwerts .....	216
B. Schutz vor einer Umgehung über den Weg der Singularsukzession .....	217
IV. Fazit.....	218
<b>§ 18 Modalitäten der Mitwirkung.....</b>	<b>220</b>
I. Mitwirkung im Sinne einer Genehmigungskompetenz .....	220
II. Zeitpunkt der Genehmigung .....	221
III. Wirkung der Genehmigung .....	222
IV. Beschlussfassungsquorum.....	224
V. Formvorschriften .....	226
VI. Rechtsfolgen bei Verletzung der Genehmigungskompetenz .....	227
<b>§ 19 Verankerung der Genehmigungskompetenz der Generalversammlung.....</b>	<b>228</b>
I. Genehmigungskompetenz aufgrund eines Analogieschlusses?.....	228
II. Genehmigungskompetenz aufgrund einer Anpassung des Fusionsgesetzes.....	229
A. Form der Anpassung .....	229
B. Vorschlag für eine Anpassung der fusionsgesetzlichen Bestimmungen betreffend die Vermögensübertragung.....	230
<b>Zusammenfassung .....</b>	<b>235</b>