

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	19
Einleitung	23
Kapitel 1: Grundlagen	30
I. Einordnung und Begriff des fehlerhaft bestellten Aufsichtsratsmitglieds	30
1. Der Aufsichtsrat im Kompetenzgefüge der Aktiengesellschaft	30
2. Begriff des fehlerhaft bestellten Aufsichtsratsmitglieds	32
II. Gründe und Rechtsfolgen der fehlerhaften Bestellung von Aufsichtsratsmitgliedern durch die Hauptversammlung	36
1. Beschlussmängel	37
a. Nichtigkeitsgründe	37
b. Anfechtungsgründe	37
2. Rechtsfolgen erfolgreicher Beschlussmängelklagen gem. §§ 250 ff., 241 ff. AktG	41
a. Nichtigkeit des Wahlbeschlusses	41
b. Anfechtung des Wahlbeschlusses	43
c. Auswirkungen auf die Beschlüsse des Aufsichtsrats	45
III. Problematik fehlerhafter Bestellung von Aufsichtsratsmitgliedern in Sonderformen der Zusammensetzung des Aufsichtsrats	46
1. Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat	46
2. Entsendung	48
3. Gerichtliche Bestellung	49
4. Aufsichtsräte mit Frauenquote	50
5. Zwischenergebnis	51
Kapitel 2: Fehlerhaft bestellte Aufsichtsratsmitglieder in der Rechtsprechung	52
I. Die Entwicklung der höchstrichterlichen Rechtsprechung	52
II. Instanzgerichtliche Rechtsprechung	56

III. Das Grundsatzurteil BGHZ 196, 195	58
1. Tatbestand und Kernaussagen	58
2. Analyse der wesentlichen Aussagen des Urteils	62
a. Kausalitätserfordernis	62
b. Entgegenstehende Konzeption der Nichtigkeitsfolgen	63
c. Asymmetrie von korporationsrechtlicher Pflichtenbindung und Organrechten	65
d. Vertrauensschutzerwägungen	66
e. Bestellung von Vorstandsmitgliedern	68
f. Aufsichtsratsbeschlüsse als Anknüpfung für Entscheidungen der Hauptversammlung	69
g. Begrenzung der Nichtigkeitsfolgen bei Anknüpfung an die aktuelle Funktion als Aufsichtsratsmitglied	71
h. Jahresabschluss	73
3. Zusammenfassende Würdigung der bisherigen Ergebnisse	74
IV. Darstellung der Problemlage	75
 Kapitel 3: Auswirkungen fehlerhafter Aufsichtsratsbestellung nach BGHZ 196, 195	 77
I. Allgemeine Auswirkungen	78
1. Auswirkungen der Stimmabgabe fehlerhaft bestellter Aufsichtsratsmitglieder auf Beschlüsse	78
a. Anzahl der betroffenen Aufsichtsratsmitglieder	78
b. Beschließende Ausschüsse	79
2. Auswirkungen der fehlerhaften Bestellung auf nicht durch Beschluss auszuübende Kompetenzen	81
3. Zeitpunkt der Entdeckung und Geltendmachung von Beschlussmängeln	82
4. Missbräuchliche Geltendmachung von Beschlussmängelklagen, Verfahrensdauer	83
5. Pflichtenbindung, Haftung, Vergütung	85
6. Pflichten der Verwaltungsorgane bei unsicherer Rechtslage und mögliche Rechtsfolgen bei eintretenden Schäden	87
7. Zwischenergebnis	90

II. Auswirkungen der fehlerhaften Bestellung auf die Kompetenzen des Aufsichtsrats	91
1. Kontroll- und Informationsrechte- und -pflichten	91
a. Informationsrecht gem. § 90 AktG	92
aa. Berichtspflicht des Vorstands	93
(1) Verpflichtung zur Berichterstattung	93
(2) Nichtigkeitsfolgen	95
bb. Informationsrecht	97
b. Einsichts- und Prüfungsrechte	98
c. Prüfungspflichten	100
d. Zwischenergebnis	101
2. Vertretungsbefugnisse	102
a. Grundsätzliche Auswirkungen der Beteiligung fehlerhaft bestellter Aufsichtsratsmitglieder	102
b. Vertretung der Aktiengesellschaft gegenüber dem Vorstand (§ 112 AktG)	107
aa. Auswirkungen des nichtigen Aufsichtsratsbeschlusses auf die Vertretungsmacht	108
bb. Anwendung von Rechtsscheingrundsätzen zum Schutz des Vorstands	110
c. Hilfsgeschäfte zur Erfüllung der Aufgaben des Aufsichtsrats	113
d. Beauftragung von Sachverständigen	115
e. Erteilung des Prüfungsauftrags an den Abschlussprüfer	115
f. Passive Empfangsvertretung	116
g. Gerichtliche Vertretung der Gesellschaft	117
aa. Gerichtliche Vertretung gegenüber dem Vorstand	118
bb. Gerichtliche Vertretung bei Klagen gegenüber der Gesellschaft	120
h. Zwischenergebnis	120
3. Zustimmungsvorbehalte	121
a. Missbrauch der Vertretungsmacht	123
aa. Evidenz	123
bb. Kollusion	127
b. Ausübung von Beteiligungsrechten gem. § 32 Abs. 1 MitbestG	128
c. Abschlagszahlungen auf den Bilanzgewinn	129
d. Zustimmung bei genehmigtem Kapital	130

e. Folgen für den Vorstand bei Missachtung von Zustimmungsvorbehalten	132
f. Zwischenergebnis	136
4. Jahresabschluss, Lagebericht und Vorschlag über die Verwendung des Bilanzgewinns	137
a. Nichtigkeitsklage gegen den Jahresabschluss	141
b. Auswirkungen auf den Gewinnverwendungsbeschluss	142
c. Haftung des Vorstands	143
d. Zwischenergebnis	143
5. Vorstandsrelevante Aufsichtsratskompetenzen	144
a. Bestellung von Vorstandsmitgliedern	144
b. Widerruf der Vorstandsbestellung	146
aa. Widerruf der Vorstandsbestellung bei ordnungsgemäßer Bestellung	147
bb. Widerruf der Vorstandsbestellung bei fehlerhafter Bestellung	150
c. Anstellungsverhältnis	151
d. Sonstige vorstandsrelevante Aufsichtsratskompetenzen	151
aa. Erlass einer Geschäftsordnung für den Vorstand	152
bb. Ernennung eines Vorstandsvorsitzenden	153
cc. Wettbewerbsverbot	153
dd. Kreditgewährung	155
e. Zwischenergebnis	156
6. Innere Organisation des Aufsichtsrats	157
a. Antragsrecht zur Prüfung der Zusammensetzung des Aufsichtsrats	157
b. Antragsrecht des Aufsichtsrats zur Abberufung eines Aufsichtsratsmitglieds aus wichtigem Grund	159
c. Verträge mit Aufsichtsratsmitgliedern	160
d. Zwischenergebnis	162
7. Kompetenzen hinsichtlich der Hauptversammlung	163
a. Vorschläge zur Beschlussfassung der Hauptversammlung	163
b. Einberufung der Hauptversammlung in Ausnahmesituationen	164
c. Teilnahmerecht und -pflicht	167
d. Berichtspflichten an die Hauptversammlung	169
e. Satzungsänderungen	171
f. Zwischenergebnis	172

8. Der Aufsichtsratsvorsitzende	173
a. Stellung des Aufsichtsratsvorsitzenden	173
b. Bestellung und Abberufung	173
c. Empfangszuständigkeit für Vorsitzberichte des Vorstands	176
d. Der Aufsichtsratsvorsitzende als Leiter der Hauptversammlung	176
aa. Feststellung der Hauptversammlungsbeschlüsse	177
bb. Unterzeichnung der Niederschrift der Hauptversammlung	179
e. Einberufung und Leitung von Aufsichtsratssitzungen	180
f. Meldepflichten zum Handelsregister	181
g. Zwischenergebnis	183
9. Kompetenzen in der börsennotierten Aktiengesellschaft	184
a. Überwachungspflichten	184
b. Abgabe der Entsprechenserklärung gem. § 161 AktG	184
c. Übernahmesituation	188
d. Meldepflichten des Aufsichtsrats gem. Art. 19 EU- Marktmissbrauchsverordnung	189
e. Zwischenergebnis	190
10. Pflichten des Aufsichtsrats in der Insolvenz der Gesellschaft	191
III. Zusammenfassung	192
 Kapitel 4: Beschränkung der Nichtigkeitsfolgen durch Anwendung und Erweiterung allgemeiner Grundsätze und Maßnahmen	 195
I. Einzelfallbezogene Beschränkung der Nichtigkeitsfolgen	195
1. Umfang der Begrenzung der Nichtigkeitsfolgen	196
2. Grenzen des Ansatzes zur einzelfallbezogenen Beschränkung der Nichtigkeitsfolgen	198
3. Stellungnahme	199
4. Zwischenergebnis	200
II. Die Lehre vom fehlerhaften Arbeitsverhältnis	200
1. Anwendungsvoraussetzungen, Rechtsfolgen und dogmatische Begründung	200
2. Anwendbarkeit auf die fehlerhafte Bestellung von Aufsichtsratsmitgliedern	203

3. Zwischenergebnis	205
III. Die Lehre vom fehlerhaften Organ	205
1. Voraussetzungen, Rechtsfolgen und Beendigung	206
2. Reichweite und Grenzen der Anwendbarkeit	208
a. Besonders schutzwürdige Personen	209
b. Höherrangige Interessen der Allgemeinheit	209
3. Anwendbarkeit auf das organschaftliche Bestellungsverhältnis des Aufsichtsrats	211
a. Dogmatische Herleitung der Lehre vom fehlerhaften Organ	212
aa. Die Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft	212
(1) Begründung	213
(2) Voraussetzungen und Rechtsfolgen	214
bb. Die Lehre vom fehlerhaften Verband	215
b. Anwendbarkeit auf das organschaftliche Bestellungsverhältnis	216
c. Anwendbarkeit auf das Bestellungsverhältnis des Aufsichtsrats	219
4. Bewertung des Lösungsansatzes	222
IV. Die Lehre vom faktischen Organ	224
V. Begrenzung der Rückwirkung der Anfechtungsklage de lege lata	226
VI. Bestätigungsbeschluss der Hauptversammlung	227
VII. Staggered Boards	229
VIII. Begrenzung der Nichtigkeitsfolgen für den Jahresabschluss	230
 Kapitel 5: Gerichtliche Verfahren de lege lata als Lösungsansatz zur Begrenzung der Nichtigkeitsfolgen	 232
I. Gerichtliche Bestellung von Aufsichtsratsmitgliedern	232
1. Regelungszweck und Grundlagen	232
2. Grundsätzliche Probleme bei der Anwendung des § 104 AktG auf fehlerhaft bestellte Aufsichtsratsmitglieder	234
a. Parallelität von Verfahren	234
b. Beschränkung des Auswahlermessens des Gerichts	240
3. Anwendbarkeit des § 104 AktG im Fall der Anfechtung des Wahlbeschlusses von Aufsichtsratsmitgliedern	244
a. Direkte Anwendung des § 104 AktG	244

b. Gerichtliche Bestellung bei Amtsniederlegung des Aufsichtsratsmitglieds	245
c. Gerichtliche Bestellung nach Teilanerkennnis der Fehlerhaftigkeit der Wahl	246
d. Aufschiebend bedingte, rückwirkende Bestellung	247
aa. Möglichkeit der bedingten Bestellung	247
bb. Einwand der Rückwirkung auf Tatbestandsseite	248
cc. Einwand der Rückwirkung auf Rechtsfolgende	249
dd. Zwischenergebnis	252
e. Befristete Ersatzbestellung bis zur nächsten Hauptversammlung	252
aa. Voraussetzungen der planwidrigen Regelungslücke	253
bb. Voraussetzungen der vergleichbaren Interessenlage	257
cc. Stellungnahme	259
f. Parallelproblem im Fall der Anfechtung der Wahl des Abschlussprüfers	260
g. Zwischenergebnis	260
4. Anwendbarkeit des § 104 AktG im Fall der Nichtigkeitsklage	260
5. Zwischenergebnis	261
II. Einstweiliger Rechtsschutz	262
1. Einstweiliger Rechtsschutz nach der ZPO	262
a. Voraussetzungen und Rechtsfolgen	262
b. Anwendbarkeit auf die fehlerhafte Bestellung von Aufsichtsratsmitgliedern	264
2. Einstweiliger Rechtsschutz nach dem FamFG	265
a. Anwendbarkeit im Fall der Anfechtungsklage	265
b. Anwendbarkeit im Fall der Nichtigkeitsklage	268
3. Zwischenergebnis	269
III. Aktienrechtliches Freigabeverfahren	269
1. Anwendungsbereich; Regelungszweck und Verfahren	269
2. Tatbestandsvoraussetzungen	271
3. Rechtsfolgen	274
4. Anwendbarkeit auf die fehlerhafte Bestellung von Aufsichtsratsmitgliedern	275
5. Zwischenergebnis	277

Kapitel 6: Gerichtliches Zwischenverfahren de lege ferenda	278
I. Bestandsaufnahme	278
1. Fehlerhafte Bestellung und Beschlussmängelrecht	278
2. Grundsatzurteil BGHZ 196, 195	279
3. Auswirkungen der fehlerhaften Aufsichtsratsbestellung	280
4. Beschränkung von Nichtigkeitsfolgen durch allgemeine Grundsätze und Maßnahmen	282
5. Gerichtliche Verfahren de lege lata als Lösungsansätze	284
II. Grundlagen und Konzept einer Neuregelung	285
1. Interessenlage bei fehlerhafter Bestellung von Aufsichtsratsmitgliedern	286
a. Interessen der Gesellschaft	286
b. Interessen des Aufsichtsrats	288
c. Interessen des Vorstands	289
d. Interessen der klagenden Aktionäre	290
e. Interessen des Rechtsverkehrs	290
2. Notwendigkeit der Einführung eines ergänzenden gerichtlichen Zwischenverfahrens	291
a. Gestaltungsmöglichkeiten	291
b. Eignung des statischen Lösungsansatzes für die Problematik der fehlerhaften Bestellung von Aufsichtsratsmitgliedern	292
c. Eignung eines gerichtlichen Zwischenverfahrens als Lösungsansatz für die Problematik der fehlerhaften Bestellung von Aufsichtsratsmitgliedern	295
3. Antragspflicht und Wirkung der Beschlussmängelklagen	296
4. Anwendbarkeit hinsichtlich der Klagearten	299
5. Eignung der gerichtlichen Bestellung von Aufsichtsratsmitgliedern als Grundlage für eine Regelung de lege ferenda	300
6. Eignung des Freigabeverfahrens als Grundlage für eine Regelung de lege ferenda	302
7. Zwischenergebnis	304
III. Konkrete Ausgestaltung des gerichtlichen Verfahrens	305
1. Handlungsmöglichkeiten des Gerichts	305
a. Handlungsalternativen des Gerichts	306
b. Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Suspendierung der Bestellung des Aufsichtsratsmitglieds	307

c. Bestimmung des Ersatzmitglieds	308
aa. Einrücken des durch die Hauptversammlung bestimmten Ersatzmitglieds	308
bb. Maßstab der Bestimmung des Ersatzmitglieds	309
cc. Ursprünglich bestelltes Aufsichtsratsmitglied als Ersatzmitglied	311
d. Zeitraum der Bestellung	311
2. Tatbestand	312
a. Nichtigkeitsgründe (§ 250 Abs. 1 AktG)	313
b. Kriterium der besonderen Schwere des Verstoßes gegen Satzung oder Gesetz	316
aa. Vertrauensschutzerwägungen	317
bb. Bedeutung und Eignung des Kriteriums der besonderen Schwere des Verstoßes gegen Satzung oder Gesetz	318
c. Offensichtliche Zulässigkeit und Begründetheit	323
d. Interessenabwägung	324
e. Ermessen des Richters hinsichtlich der Rechtsfolgen für bestimmte Tatbestände	328
3. Verfahren	329
a. Zuordnung des gerichtlichen Verfahrens innerhalb der ordentlichen Gerichtsbarkeit	329
b. Instanzielle Zuständigkeit	331
c. Antragsberechtigung und Antragsbefugnis	332
aa. Erfordernis persönlicher Betroffenheit des antragstellenden Aktionärs	332
bb. Anteilsquorum	334
4. Regelungsstandort	336
 Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	 337
 Formulierungsvorschlag für das gerichtliche Zwischenverfahren	 343
 Literaturverzeichnis	 345
 Sachregister	 367