

# Handelsrecht

Von

Karl Wieland



Zweiter Band: Die Kapitalgesellschaften.



Duncker & Humblot *reprints*



# Systematisches Handbuch der Deutschen Rechtswissenschaft

Unter Mitwirkung

der Professoren **Dr. Heinrich Brunner** †, **Dr. Victor Ehrenberg** †, **Dr. Hans Albrecht Fischer** in Breslau, **Dr. Heinrich Gerland** in Jena, **Dr. Otto von Gierke** †, **Dr. Julius Glaser** †, **Dr. C. S. Grünhut** †, **Dr. Albert Haenel** †, **Dr. Andreas Heusler** †, **Dr. Ernst Heymann** in Berlin, **Dr. Hermann Kantorowicz** in Freiburg i. B., **Dr. Erich Kaufmann** in Bonn, **Dr. Paul Krüger** †, **Dr. Franz Leonhard** in Marburg, **Dr. Eugen Locher** in Erlangen, **Dr. Otto Mayer** †, **Dr. Ludwig Mitteis** †, **Dr. Theodor Mommsen** †, **Dr. Johannes Nagler** in Breslau, **Dr. Friedrich Oetker** in Würzburg, **Dr. Max Pappenheim** in Kiel, **Dr. F. Regelsberger** †, **Dr. August Schoetensack** in Tübingen, **Dr. Claudius Frhr. von Schwerin** in Freiburg, **Dr. Lothar Seuffert** †, **Dr. Rudolph Sohm** †, **Dr. Emil Strohal** †, **Dr. Heinrich Triepel** in Berlin, **Dr. Andreas von Tuhr** †, **Dr. Adolf Wach** †, **Dr. Rudolf Wagner** †, **Dr. Leopold Wenger** in München, **Dr. Karl Wieland** in Basel

begründet von

**Karl Binding**

herausgegeben von

**Dr. Friedrich Oetker**

Professor in Würzburg

**Dritte Abteilung, erster Teil, zweiter Band:**

**Karl Wieland, Handelsrecht. II. Band**



Verlag von **Duncker & Humblot**  
München und Leipzig 1931

# Handelsrecht

Von

**Karl Wieland**

Zweiter Band

**Die Kapitalgesellschaften**



Verlag von Duncker & Humblot  
München und Leipzig 1931

**Alle Rechte vorbehalten.**



**Altenburg (Thür.)  
Pierersche Hofbuchdruckerei  
Stephan Geibel & Co.**

**Lorenzo Mossa**

**in Freundschaft gewidmet.**



## Vorwort.

Der vorliegende, die Kapitalgesellschaften behandelnde Band bringt das Handelsgesellschaftsrecht zum Abschluß. Er möchte keine Erwartungen erwecken, die er schon mit Rücksicht auf die gebotene Gedrängtheit der Darstellung nicht erfüllen kann. Eine auch nur annähernd erschöpfende monographische Erörterung des weitschichtigen Stoffes ist nicht beabsichtigt. Die Kapitalgesellschaften in ihrem systematischen Aufbau in das Ganze des Handelsgesellschaftsrechts hineinzustellen, ihre verschiedenen Formen in ihrer typischen Gestalt zur Anschauung zu bringen, vor allem aber zu zeigen, was die Kapitalgesellschaften mit den im I. Bande behandelten Personengesellschaften als Gesellschaften gemein haben und was sie von ihnen unterscheidet, ist Zweck der Darstellung. Was sich nicht in diesen Rahmen fügt, bleibt unerörtert, mag es auch theoretisch noch so interessant, praktisch noch so bedeutsam sein. —

Erst nach der Drucklegung ergangene oder mir bekannt gewordene Gesetze und Entwürfe, ebenso die seither erschienene wichtigere Literatur werden in den Nachträgen angeführt.

Basel 1930.

**Karl Wieland.**



# Inhaltsverzeichnis.

## Dritter Abschnitt.

### Die Kapitalgesellschaften.

#### Erstes Kapitel.

#### Die Aktiengesellschaft.

	<b>Seite</b>
§ 88. I. Begriff. Geschichtlicher Überblick. Quellen und Literatur. . . . .	1
I. Begriff der AG. Die Kapitalgesellschaften 1. — II. Geschichtlicher Überblick 4. — III. Quellen und Literatur: A. Deutsche Gruppe 10. — Polen, Rußland, Japan 13. — B. Romanische Gruppe 14. — C. Englisch-nordamerikanische Gruppe 16. —	
II. Grundbegriffe. Grundkapital und Aktie. Beschränkte Beitragspflicht.	
§ 89. 1. Das Grundkapital. . . . .	17
I. Begriff und Begründung 17. — II. Grundkapital und Grundvermögen. Erhöhung und Herabsetzung des Grundkapitals 20. — III. Das Grundkapital als Haftungsfonds 21. — IV. Grundkapital, Einlagepflicht und Rückzahlung der Einlagen 23. —	
§ 90. 2. Der Reservefonds. . . . .	27
I. Bedeutung und Arten 27. — II. Begriff des Reservefonds. Reservefonds und Reservekonto 30. — III. Unechte und stille Reserven 33. —	
§ 91. 3. Aktie und Mitgliedschaft. . . . .	34
I. „Aktie“ als Grundkapitalsteil 36. — II. Aktie im Sinne von Aktienurkunde 37. — III. Aktie und Mitgliedschaft 42. —	
§ 92. 4. Die beschränkte Beitragspflicht. . . . .	45
I. Beschränkte Beitragspflicht und Nebenleistungs-Aktiengesellschaft 46. — II. Die AG als reine Grundkapitalgesellschaft 51. —	
III. Entstehung der Aktiengesellschaft.	
§ 93. 1. Die Gründungsformen. . . . .	52
Konzessions- und Normativsystem 52. — I. Simultangründung 56. —	
II. Sukzessivgründung 59.	
§ 94. 2. Die qualifizierte Gründung. . . . .	63
Begriff. Subjektive und objektive Garantien 63. — I. Sacheinlagen und Übernahmen 67. — II. Gründungsaufwand und Gründungsvorteile 69. —	
§ 95. 3. Rechtsverhältnisse vor der Eintragung. Die Vorgesellschaft. . . . .	70
I. Die Vorgesellschaft. Übergang des Vermögens an die AG 70. —	
II. Die Vorgesellschaft als bürgerliche (einfache) Gesellschaft 72. —	
III. Abschluß von Rechtsgeschäften im Vorstadium 75. —	
§ 96. 4. Eintragung (Inkorporierung). Sitz der Aktiengesellschaft. . . . .	76
I. Eintragung 76. — II. Sitz der AG 78. —	

§ 97.	5. Gründungsmängel. . . . .	82
	Romanische Gruppe 83. — Deutsche Gruppe 84. —	
	IV. Organe der Aktiengesellschaft.	
§ 98.	1. Allgemeiner Überblick. Der Organbegriff. Abgrenzung . . . . .	87
	I. Die einzelnen Organe 88. — II. Mangel einer scharfen Um-	
	grenzung 89. — III. Notwendige und fakultative Organe 90. — IV. Der	
	Organbegriff 90. —	
§ 99.	2. Die Generalversammlung. . . . .	94
	I. Art der Betätigung 95. — II. Zuständigkeit 97. — III. Voraus-	
	setzungen für die wirksame Betätigung 99. — IV. Recht zur Teil-	
	nahme 101. — V. Nichtigkeit und Anfechtbarkeit der Beschlüsse 102. —	
	3. Verwaltungs-, Kontroll- und Aufsichtsorgane.	
§ 100.	a) Allgemeiner Überblick. Aufsichtsrat und Verwaltungsrat . . . . .	110
	Aufsichtsrats- und Direktorialsystem 110. — Unterschiede: 1. Ver-	
	tretung 115. — 2. Rechtsstellung der Mitglieder 116. —	
§ 101.	b) Verwaltungsorgane (Vorstand, Direktion) . . . . .	120
	I. Erfordernisse 121. — II. Bestellung und Enthebung 122. — III. All-	
	gemeine Rechtsstellung 125. — IV. Geschäftsführung und Vertretung,	
	Bilanzen 127. — V. Verantwortlichkeit und Entlastung im allgemeinen	
	131. — VI. Verantwortlichkeit gegenüber den Aktionären und Gläubigern	
	133. — VII. Verwaltungsorgane und Geschäftsangestellte 142. —	
§ 102.	c) Aufsichts- und Kontrollorgane . . . . .	145
	I. Mangel bestimmter Unterscheidungsmerkmale 145. — II. Aufsichts-	
	organe. Allgemeine Bedeutung 147. — III. Rechtsstellung. Wahl und	
	Enthebung 148. — IV. Befugnisse und Pflichten 150. — V. Ver-	
	antwortlichkeit 151. —	
§ 103.	d) Ernennung durch Dritte. Vorschlagsrecht. Gemischt-	
	wirtschaftliche Unternehmen . . . . .	152
	Gemischtwirtschaftliche und gemeinwirtschaftliche Unternehmen 152.	
	— I. Ernennung durch Dritte 157. — II. Wahlvereinbarungen und	
	Vorschlagsrecht 160. —	
§ 104.	V. Erhöhung und Herabsetzung des Grundkapitals . . . . .	162
	I. Erhöhung 162. — II. Herabsetzung 169. —	
§ 105.	VI. Ausschließung und Austritt. Amortisation der Aktien . . . . .	174
	I. Ausschließung (Kaduzierung) und Austritt 174. — II. Amorti-	
	sation 175. —	
§ 106.	VII. Auflösung und Liquidation . . . . .	178
	I. Auflösung 178. — II. Liquidation 179. —	
	VIII. Rechte und Pflichten des Aktionärs.	
	A. Rechte des Aktionärs.	
§ 107.	1. Allgemeiner Überblick. . . . .	183
§ 108.	2. Sonderrechte. Wohlerworbene und wandelbare Rechte.	
	Geschichtlicher Überblick. . . . .	186
§ 109.	3. Der Grundsatz der Gleichberechtigung, Sanierungen . . . . .	198
	Bedeutung des Grundsatzes 198. — Sanierungen 199. — Geltungs-	
	bereich des Gleichberechtigungsprinzips 201. —	
§ 110.	4. Schranken der Rechtsausübung. Sittenwidrigkeit und	
	Verstoß gegen Treu und Glauben . . . . .	203
	Ältere Rechtsprechung: Sittenwidrigkeit 203. — Neuere Recht-	
	sprechung: Verstoß gegen Treu und Glauben 205. —	

	Seite
§ 111. 5. Der Anteil am Reingewinn und am Liquidationsergebnis . . . . .	211
I. Das mitgliedschaftliche Recht auf den Reingewinn und das Dividendenrecht 213. — II. Anspruch auf einen verhältnismäßigen Anteil am Reingewinn 215. — III. Festsetzung und Verteilung des Reingewinns 216. — IV. Rücklagen. Offene und stille Reserven 220. —	
§ 112. 6. Stimmrecht und Stimmkraft. Statutenänderungen. . . . .	226
I. Stimmeneinheit und Mehrheit. Statutenänderungen 228. — II. Voraussetzungen des Stimmrechts. Stimm- und Teilnahmerecht 230. — III. Bemessung des Stimmrechts. Mehrstimmrechtsaktien 233. —	
§ 113. B. Pflichten des Aktionärs . . . . .	242
I. Einzelpflichten 243. — II. Kollektivpflichten 247. —	
§ 114. . . . .	
Zweites Kapitel.	
<b>Die Kommanditgesellschaft auf Aktien . . . . .</b>	<b>250</b>
Zur Geschichte 250. — I. Deutsches Recht: Die KAG reine, wenn auch aktienrechtlich modifizierte Kommanditgesellschaft 253. — II. Schweizerisches Recht 259. — III. Recht der romanischen Staaten: Zunehmende Verschmelzung mit der Aktiengesellschaft 260. —	
· Drittes Kapitel.	
<b>Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung.</b>	
§ 115. I. Geschichte, Quellen und Anwendungsgebiet . . . . .	264
I. Geschichte 264. — II. Gesetze und Entwürfe 271. — III. Bisherige Anwendung 278. —	
§ 116. II. Errichtung. Der Gesellschaftsvertrag. Zulässigkeit und rechtliche Natur . . . . .	284
I. Errichtung 284. — II. Der Gesellschaftsvertrag 287. — III. Zulässigkeit und rechtliche Natur, Firma 291. —	
§ 117. III. Organisation der Gesellschaft . . . . .	292
I. Im allgemeinen 292. — II. Geschäftsführung und Vertretung 295. — III. Mitgliederversammlung. Gesellschaftliche Herrschaftsrechte 302. — IV. Der Grundsatz der Gleichberechtigung in seiner Anwendung auf Personenvereinigungen. Unhaltbarkeit des Mehrheitsprinzips 305. —	
§ 118. IV. Vermögensrechtliche Verhältnisse. Einlagen, Gewinn und Verlust . . . . .	309
I. Stammkapital und Stammeinlagen 309. — II. Geschäftsanteil 310. — III. Erhöhung und Herabsetzung des Stammkapitals 312. — IV. Nachschüsse und Nebenleistungen 313. — V. Gewinn und Verlust 316. — VI. Wohlerworbene und wandelbare Rechte 319. —	
§ 119. V. Abtretung, Verpfändung, Pfändung und Vererbung des Geschäftsanteils . . . . .	321
I. Abtretung 321. — II. Verpfändung 326. — III. Pfändung 326. — IV. Vererblichkeit 328. —	
§ 120. VI. Auflösung, Ausscheiden und Ausschließung . . . . .	330
I. Auflösung 330. — II. Ausscheiden 333. — III. Ausschließung 334. —	
§ 121. VII. Schutz der Gläubiger. Deckungspflicht und Haftung . . . . .	335
I. Allgemeine Erwägungen. Stand der Gesetze und Entwürfe 335. — II. Haftung für rückständige Einlagen 340. — III. Haftung für Rück-	

zahlungen 345. — IV. Guter Glaube der Empfänger 347. — V. Rückgriff der Gesellschafter 348. — VI. Haftung nach Erhöhung des Stammkapitals 349. — VII. Ergebnisse 350. —

§ 122.

Viertes Kapitel.

**Wandlungen der Kapitalgesellschaften.**

**Verschmelzung und Umwandlung. . . . . 354**

I. Allgemeiner Überblick 354. — II. Die Veräußerung des Vermögensganzen 355. — III. Die Verschmelzung (Fusion). Begriff und Arten 356. — 1. Wirtschaftliche Bedeutung 356. — 2. Geschichtliche Entwicklung 357. — 3. Rechtlicher Charakter 360. — 4. Arten der Verschmelzung 361. — 5. Verschmelzung anderer Gesellschaftsformen 363. — 6. Hergang der Verschmelzung 363. — 7. Wirkungen 366. — IV. Umwandlung 368. — 1. Umwandlung von Aktiengesellschaften und Kommanditaktiengesellschaften 369. — 2. Umwandlung einer Aktiengesellschaft in eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung 369. —

§ 123.

Fünftes Kapitel.

**Gesellschaftsverbindungen und Gesellschaftsverbände**

**(Konzerne) . . . . . 372**

I. Begriff und Arten 372. — II. 1. Das Moment der Beherrschung 377. — 2. Rechtliche Selbständigkeit und wirtschaftliche Abhängigkeit 380. —

§ 124.

Sechstes Kapitel.

**Die Einmanngesellschaft . . . . . 385**

I. Zulässigkeit. Stand der Gesetzgebung 385. — II. Begründung 389. — III. Rechtsstellung. Rechts- und Parteifähigkeit 391. —

**Nachträge. . . . . 397**

**Sachregister. . . . . 401**

## Abkürzungen.

GBV = Verordnung über die Goldbilanzen vom 28. Dezember 1923.

DFV = Durchführungsverordnungen hierzu.

ZBH = Zentralblatt für Handelsrecht.

ZAuslR = Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht,  
herausg. von E. Rabel (seit 1927).

Sirey 1929, I, 345 = Sirey, Lois et arrêts de la cour de cassation etc.  
Jahrg. 1929, Abt. 1 S. 345.

Dalloz 1928, II, 234 = Dalloz, Jurisprudence générale, Recueil périodique.  
(Gleiche Zitierweise wie bei Sirey.)

S. im übrigen Band I S. XIX.

Dritter Abschnitt.  
**Die Kapitalgesellschaften.**

Erstes Kapitel.  
**Die Aktiengesellschaft.**

§ 88.

**I. Begriff. Geschichtlicher Überblick.  
Quellen und Literatur\*.**

I. Begriff der Aktiengesellschaft; die Kapitalgesellschaften<sup>1</sup>. Den Personengesellschaften, offener Handelsgesellschaft, Kommanditgesellschaft und stiller Gesellschaft, treten die Aktiengesellschaft, Kommanditaktiengesellschaft und Gesellschaft mit beschränkter Haftung als Kapitalgesellschaften im Sinne von Grundkapitalgesellschaften gegenüber. Sie haben sämtlich ein festes Grund- oder Stammkapital zur Voraussetzung, d. h.

---

\* I. Schriften allgemeinen und rechtsvergleichenden Inhalts: K. Lehmann, Das Recht der Aktiengesellschaften I 1898, II 1904 (die umfassendste, auf historischer und rechtsvergleichender Grundlage aufgebaute und die Entwicklung in sämtlichen europäischen und außereuropäischen Ländern darstellende Monographie); Hamburger, Die Aktiengesellschaft, Rechtsvergl. Handwörterbuch für das Zivil- und Handelsrecht des In- und Auslandes, hrsg. v. Schlegelberger II S. 59ff. (1927); Ring, Krieg und Schwandt, Art. Aktiengesellschaften, Handw. d. Staatswissenschaften, 4. A. S. 96ff. (1923); G. Cohn, Die Aktiengesellschaften, aus d. Nachlaß d. Verf. bearbeitet von Fick und Zehntbauer I (1921). — II. Wirtschaftliche Bedeutung der Aktiengesellschaft: R. Passow, Die Aktiengesellschaft, 2. A. (1922); Ders., Betrieb, Unternehmen, Konzern (1925); R. Liefmann, Rechtsformen und Wirtschaftstypen der privaten Unternehmung (1925); Ders., Die Unternehmungsformen mit Einschluß der Genossenschaften und der Sozialisierung, 3. A. (1928); Ders., Kartelle, Trusts und die Weiterbildung der gesellschaftlichen Organisation, 8. A. (1930); Petrazycki, Aktienwesen und Spekulation (1900); Vogelstein, Kapitalistische Organisationsformen in der modernen Großindustrie (1910); Steinitzer, Ökonomische Theorie der Aktiengesellschaft (1908); Müller-Erbach, 3. Aufl. (1928) Kap. 29. S. a. Band I § 34.

<sup>1</sup> Vgl. zum folgenden Band I § 34, H. E. Feine, Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Ehrenbergs HB d. HR III. Band, 3. Abt. (1929) § 2.

ein gesetzlich zwingend vorgeschriebenes Mindestreinvermögen, das von der Gesellschaft aufzubringen und in ungeschmälertem Bestande zu erhalten ist. Die Begriffe Personen- und Kapitalvereinigungen pflegen außerdem zur Bezeichnung der wirtschaftlichen und rechtlichen Gesamterscheinung verwandt zu werden. Darnach sind Personenvereinigungen Gesellschaften, für die die Persönlichkeit der Gesellschafter, ihre Geschäftstüchtigkeit, Geschäftserfahrung und sonstige persönliche Eigenschaften von wesentlicher Bedeutung sind, wogegen für die Kapitalvereinigungen nur die Vermögensbeiträge entscheiden. Daher ist der Bestand der Personengesellschaft grundsätzlich vom Verbleiben ihrer derzeitigen Teilhaber abhängig, während die Kapitalgesellschaften vom Wechsel der Mitglieder nicht berührt werden. Die Mitgliedschaft der Personengesellschaften ist grundsätzlich unübertragbar, die der Kapitalgesellschaften übertragbar. Doch ist der Gegensatz, in diesem Sinne verstanden, nur für die AG in ihrem Verhältnisse zur OHG, KG und STG durchgreifend, nicht aber für die KAG und die GmbH. Sämtliche Kapitalgesellschaften sind Gesellschaften mit juristischer Persönlichkeit<sup>2</sup>. Sie sind Handelsgesellschaften, nicht nur im formellen Sinn, insofern ihnen Kaufmannseigenschaft beigelegt wird. Vielmehr sind sie zum Unterschiede von den Genossenschaften Handelsgewerbe-gesellschaften, d. h. ihrer normalen Bestimmung und typischen Erscheinung nach auf gemeinsamen Handelsgewerbebetrieb angelegte Gesellschaften, wiewohl der Betrieb eines Handels- oder sonstigen Gewerbes nicht oder nicht durchweg gesetzlich vorgeschrieben ist<sup>3</sup>.

Den Begriff der Aktiengesellschaft erschöpfend zu definieren, hält schwer. Will man den Gegensatz zu den übrigen Kapital-

---

<sup>2</sup> Betr. die jur. Natur der Kapitalgesellschaften s. Band I § 35, 37, 40, 41, 50 III; dazu neuerdings Feine a. a. O. § 2 III; Hoff, Die juristischen Personen des bürgerlichen und Handelsrechts, in ihrer Umbildung, in „Die Reichsgerichtspraxis im deutschen Rechtsleben,“ Festgabe der jur. Fak. zum 50jähr. Bestehen des ReichsG II S. 178 ff.; O. Schreiber, Die KAG (1925) § 2; Navarrini, Le società Nr. 71—91. Die beiden Letztgenannten stehen grundsätzlich auf dem Boden der hier vertretenen Auffassung, die in den Begriffen Gesellschaft, Gesamthand und jur. Persönlichkeit keine Gegensätzlichkeit erkennt. S. a. Schönfeld, Dogm. Jahrb. LXXV 333ff. — Betr. die Rechts- und Parteifähigkeit s. Stein-Jonas, Deutsche ZPO, 12. A. (1925) zu § 50.

<sup>3</sup> Vgl. Band I S. 394ff., § 36; dazu Feine § 2 V. Betr. Firma und Geschäftssitz s. Bd. I, § 16 V. 17.

vereinigungen in einer kurzen Formel zusammenfassen, so läßt sich sagen: Die Aktiengesellschaft ist reine Grundkapitalgesellschaft mit gegenständlich beschränkter Haftung, beschränkter Beitragspflicht und ausschließlich kollektivistisch-kapitalistischer Struktur.

1. Die Beschränkung der Haftung auf das Gesellschaftsvermögen teilt zwar die AG mit der GmbH. Allein für die GmbH haben einzelne Gesetze und Entwürfe außerdem eine beschränkt-persönliche Haftung der Gesellschafter vorgesehen. Auch wird eine solche in der einen oder anderen Form für den Fall einer Reform in Erwägung gezogen. Für die AG dagegen ist die reine Vermögenshaftung von ihrer wirtschaftlichen Zweckbestimmung unzertrennlich. Sie ist durchweg anerkannt und steht auch für die Zukunft außer Frage.

2. Die AG ist reine Grundkapitalgesellschaft, d. h. sämtliche Einlagen der Gesellschafter müssen in das gebundene Grundvermögen fließen, während die KAG vermittelt der Einlagen der Komplementare, die GmbH in Form von Nachschüssen und Nebenleistungen neben dem Stammkapital einen beweglichen, an die Mitglieder unter erleichterten Bedingungen auskehrbaren Vermögensstock begründen können<sup>4</sup>.

3. Die AG ist eine Gesellschaft mit beschränkter Beitragspflicht. Die Gesellschafter können von Gesetzes wegen weder zu mehr, noch zu Leistungen anderer Art als zu Einlagen in das Grundvermögen herangezogen werden, während für die Komplementare der KAG und die Mitglieder der GmbH auch sonstige Leistungen zulässig sind.

4. Die AG hat von Gesetzes wegen ausschließlich kollektivistischen Zuschnitt, d. h. die Gesellschafter können nicht unmittelbar kraft Gesellschaftsvertrag zur Geschäftsführung und Vertretung berechtigt und verpflichtet werden<sup>5</sup>. Die KAG dagegen ist ihrer Gesamterscheinung nach individualistisch. Die GmbH kann sowohl kollektivistisch als individualistisch ausgestaltet werden.

5. Die AG trägt durchweg kapitalistisches Gepräge. Die Höhe der Vermögenseinlagen bestimmt sowohl die Beteiligung am Vermögen wie das Ausmaß der gesellschaftlichen Herrschaftsrechte, während für die Komplementare der KAG die gleichen

<sup>4</sup> S. Bd. I § 39.

<sup>5</sup> S. Bd. I § 38; Feine S. 39ff.; Müller-Erbach S. 178.