

## // Im Blickpunkt

Fragen der Satzungsunterschreitung und der sog. ungeschriebenen Hauptversammlungszuständigkeit waren Gegenstand der aktuellen Entscheidung des OLG Köln vom 15.1.2009 – 18 U 205/07 (abrufbar: //BB-Online BBL2009-561-1 unter [www.betriebs-berater.de](http://www.betriebs-berater.de)), in der die Richter über die Rechtmäßigkeit des Verkaufs der Hoch- und Ingenieurbausparte der Kölner Strabag AG an die Ed. Züblin AG im Februar 2006 zu befinden hatten. Nach Ansicht des Senats habe sich weder eine unzulässige „Satzungsunterschreitung“ nach dem Verkauf ergeben noch eine sog. ungeschriebene Zuständigkeit der Hauptversammlung bestanden. Denn die strukturändernde Maßnahme sei innerhalb des satzungsmäßigen Unternehmensgegenstands erfolgt und habe unterhalb des maßgeblichen Schwellenwerts von um die 80% gelegen. *Feldhaus* beleuchtet Probleme der Einberufung einer außerordentlichen Hauptversammlung sowie Fragen der Satzungsunterschreitung speziell im Rahmen von M&A-Transaktionen.

Dr. Martina Koster, Ressortleiterin Wirtschaftsrecht



## // Standpunkt



von **Dr. Marcus Geschwandtner**, Rechtsanwalt bei CBH  
Rechtsanwälte in Köln

**„Schlechte Aufsicht“ kostet nichts – zum Strukturdilemma der BaFin**

Der Zentrale Kreditausschuss (ZKA) will jetzt gerichtlich klären lassen, wer für „schlechte Bankenaufsicht“ bezahlen soll. Wer aber, wenn nicht „der Staat“, soll für das fehlerhafte Aufsichtshandeln finanziell einstehen müssen? Die paradoxe Antwort: Die Banken selbst! Die BaFin ist eine rechtsfähige Anstalt, die sich „selbst finanziert“ – sprich, die aufsichtsunterworfenen Unternehmen bezahlen ihre eigene Aufsicht. Das führt dazu, dass die Banken im Umlageverfahren auch noch ihren eigenen Ersatzanspruch oder denjenigen der Wettbewerber mitbezahlen. Das missliche Ergebnis: Verantwortung und Haftung für Aufsichtshandeln fallen de facto monetär auseinander. Insoweit bleiben auch Disziplinierungseffekte aus, den Staat bzw. die BaFin muss die „Qualität“ ihres Aufsichtshandelns ob der fehlenden wirtschaftlichen Folgen auf den ersten Blick nicht interessieren. Selbstverwaltungstypische Organisations- und Mitwirkungselemente sind mit eingriffsbehördlichen Entscheidungs- und Einwirkungsstrukturen nur schwerlich in Einklang zu bringen: Die Tätigkeit der BaFin ist eine allgemeine Staats-, keine Selbstverwaltungsaufgabe der Marktteilnehmer. Bankenaufsicht ist eben kein bankdienliches Güte-, sondern ein allgemeinwohlorientiertes Gefahrensiegel. Die „Selbstfinanzierung“ der Aufsicht verstößt gegen das Prinzip des Steuerstaats und den

Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG. Jedemfalls die Umlage muss steuerfinanziert sein. Die Frage nach dem Risiko der Kostentragung für „schlechte Aufsicht“ hängt unweigerlich mit dem gegenwärtigen Finanzierungskonzept der BaFin und der Frage nach dessen Zulässigkeit zusammen. Diese und angrenzende Regelungsbereiche sollten gemeinsam beraten und neu aufeinander abgestimmt sein.

**Entscheidungen****BGH: Zulässigkeit sog. Vorstandsdoublemandate**

Mit Urteil vom 9.3.2009 – II ZR 170/07 – hat der II. Zivilsenat des BGH ausgesprochen, dass der klagende Constanze Verlag als Minderheitskommanditistin der Gruner+Jahr KG kein aus einem Wettbewerbsverbot gemäß § 112 Abs. 1 HGB ableitbares Mitwirkungsrecht an der Entscheidung der zuständigen Organe der beiden beklagten Aktiengesellschaften über sog. Vorstandsdoublemandate hat. Die Bestellung eines Vorstandsmitglieds der Gruner+Jahr AG & Co. KG (Komplementärin) zum (gleichzeitigen) Mitglied des Vorstands der Bertelsmann AG (Mehrheitskommanditistin) bedürfte daher nicht ihrer vorherigen Zustimmung („Vetorecht“).

(Quelle: PM BGH vom 9.3.2009)

**BGH: Zur Kenntnis des Arbeitnehmers von der Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers**

Mit Urteil vom 19.2.2009 – IX ZR 62/08 – hat der BGH entschieden: Weiß ein Arbeitnehmer, dem der Arbeitgeber in der Krise noch Zahlungen auf rückständige Lohnforderungen erbringt, dass der Arbeitgeber außerdem noch anderen Arbeitnehmern Lohn schuldig ist, rechtfertigt allein diese Kenntnis nicht den Schluss auf die Zahlungsunfähigkeit oder Zahlungseinstellung des Arbeitge-

bers. Ist der Gläubiger ein Arbeitnehmer des Schuldners ohne Einblick in die Liquiditäts- oder Zahlungslage des Unternehmens, trifft ihn in der ihm bekannten Krise insoweit keine Erkundigungspflicht.

Volltext des Urteils: // **BB-ONLINE** BBL2009-561-2 unter [www.betriebs-berater.de](http://www.betriebs-berater.de)

**Gesetzgebung****Bundesregierung: Neues Recht für Vorstandsgehälter**

Die Bundesregierung hat am 11.3.2009 auf Vorlage von Bundesjustizministerin *Brigitte Zypries* eine Formulierungshilfe zum Handels- und Aktienrecht beschlossen. Die Regelungsvorschläge sollen als Gesetzentwurf durch die Fraktionen von SPD und CDU/CSU eingebracht werden. Die Schärfung des rechtlichen Instrumentariums soll dafür Sorge tragen, dass bei der Vergütung von Vorständen verstärkte Anreize für eine nachhaltige und auf Langfristigkeit ausgerichtete Unternehmensentwicklung gesetzt wird.

(Quelle: PM BMJ vom 11.3.2009)

➔ *Vgl. dazu auch das „Thema der Woche“, S. M4 in diesem Heft.*

**Europäisches Parlament: Statut der Europäischen Privatgesellschaft angenommen**

Das Europäische Parlament hat am 10.3.2009 mit großer Mehrheit das Statut der Europäischen Privatgesellschaft (EPG) angenommen. Mit der Initiative wird eine neue europäische Rechtsform geschaffen, die die Wettbewerbsfähigkeit der KMU durch Erleichterung ihrer Niederlassung und Tätigkeit im Binnenmarkt erhöhen soll. Die Gründung von Unternehmen soll vereinfacht werden.

(Quelle: PM Europäisches Parlament vom 10.3.2009)

➔ *Vgl. zur EPG den Überblick von Maul/Röhricht, BB 2008, 1574, sowie die „Erste Seiten“ von Steinberger und Lanfermann, BB Hefte 30 und 42/2008.*