

§§ 278-328, SpruchG

5. Auflage 2020
ISBN 978-3-406-72895-2
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

fähiges Wirtschaftsgut ist oder nicht (wie zum Beispiel die Leistung von Diensten, § 706 Abs. 3 BGB). Hier gilt das Bilanzrecht der AG auch für die KGaA.³¹ Dienstleistungen sind deshalb nicht aktivierbar,³² es sei denn, sie sind erbracht und entsprechende Vergütungsbeträge werden „stehengelassen“ (→ Rn. 21).

Für die **Bewertung** gilt grundsätzlich das Anschaffungskostenprinzip. Die Anschaffungskosten einer Sondereinlage bestehen im Wert der von der Gesellschaft versprochenen Gegenleistung. Es gelten die Bewertungsvorschriften der §§ 253, 255, 279 f. HGB.³³

Die **Anschaffungskosten** müssen nach den Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung ermittelt werden und umfassen den Anschaffungspreis sowie eventuelle Anschaffungsnebenkosten. Für Gegenstände des Anlagevermögens gilt außerdem, dass sie höchstens mit dem Wert angesetzt werden dürfen, der ihnen am Tag der Einlage beizulegen ist; bei Gegenständen des Umlaufvermögens bildet ein etwa vorhandener Börsen- oder Marktpreis, andernfalls der den Gegenständen am Einbringungsstichtag beizulegende Wert die obere Grenze des zulässigen Wertansatzes (→ § 286 Rn. 17).

Eine **Erhöhung der vereinbarten Einlage** bedarf einer Satzungsänderung, also eines Hauptversammlungsbeschlusses mit qualifizierter Mehrheit. Die Handelsregisteranmeldung erfolgt, auch bei Sacheinlagen, durch Komplementäre in vertretungsberechtigter Zahl, nicht hingegen durch den Aufsichtsratsvorsitzenden (§ 184 Abs. 1 S. 1 gilt nicht).³⁴ Nicht beigefügt werden müssen die zur Durchführung einer Sacheinlage abgeschlossenen Verträge, da die Einlage zum Zeitpunkt der Eintragung der Satzungsänderung noch nicht erbracht sein muss.³⁵ Kein Gesellschafter kann von sich aus eine Mehrleistung erbringen (→ Rn. 20).³⁶ Zum sogenannten genehmigten Komplementärkapital → § 278 Rn. 400. Leistungen, die nicht in der Satzung vereinbart sind – gleichgültig, ob überhaupt nicht oder nicht in dieser Höhe – sind ohne Rechtsgrund geleistet. Der Leistungserbringer kann sie nach Bereicherungsgrundsätzen zurückfordern. Eine Beteiligung am Gewinn oder am Auseinandersetzungsguthaben kann aus einer solchen Leistung nicht gefordert werden.³⁷ Der Satzungsänderungsbeschluss muss bei Sacheinlagen auch die Art der Sacheinlage angeben, dagegen muss diese Angabe nicht im geänderten Satzungstext enthalten sein, dort reicht die Angabe der Kapitalhöhe (vgl. § 183 Abs. 1), da die Sachkapitalerhöhung des Komplementärkapitals nicht strenger geregelt sein sollte, als die des Grundkapitals.³⁸

b) Erfüllung der Einlagepflicht. Die **Fälligkeit** der Sondereinlage richtet sich nach den Vereinbarungen der Gesellschafter und damit der Satzung. § 36a findet keine Anwendung: Es handelt sich nicht um eine Einlage auf das Grundkapital. Aus demselben Grund finden die Vorschriften zur unzureichenden Leistung einer Einlage keine Anwendung (§§ 63 ff.).³⁹ Folgen verspäteter oder mangelhafter Leistung der Sondereinlage richten sich nach Handelsrecht bzw. BGB. Insbesondere kommen die Bestimmungen über eine Verzinsungs- und Schadenersatzpflicht (§ 111 HGB) zur Anwendung.⁴⁰

³¹ Großkomm AktG/Assmann/Sethe Rn. 27 mwN.

³² Hüffer/Koch/Koch § 286 Rn. 2; Reger in Bürgers/Fett KGaA-HdB § 5 Rn. 237; Raiser/Veil KapGesR § 32 Rn. 6.

³³ Vgl. Großkomm AktG/Assmann/Sethe Rn. 27 aE; MHdB AG/Herfs § 77 Rn. 24; Hüffer/Koch/Koch § 286 Rn. 2; Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn Rn. 20.

³⁴ Masuch NZG 2003, 1048 (1050).

³⁵ Masuch NZG 2003, 1048 (1050).

³⁶ Ebenso Großkomm AktG/Assmann/Sethe Rn. 19; Reger in Bürgers/Fett KGaA-HdB § 5 Rn. 232 f.; Bürgers/Körber/Förl/Fett Rn. 8; K. Schmidt/Lutter/K. Schmidt Rn. 7; Spindler/Stilz/Bachmann Rn. 10; Raiser/Veil KapGesR § 32 Rn. 7.

³⁷ Großkomm AktG/Assmann/Sethe § 281 Rn. 16; Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn Rn. 12.

³⁸ Masuch NZG 2003, 1048 (1049).

³⁹ Ebenso auch Großkomm AktG/Assmann/Sethe Rn. 20; MHdB AG/Herfs § 77 Rn. 24; Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn Rn. 19. Für die Erhöhung des Grundkapitals gelten bei einer GmbH & Co. KGaA die aktienrechtlichen Vorschriften, vgl. etwa BGH NZG 2008, 76, sowie die Vorinstanz OLG München DB 2006, 2734 – Kirch Media.

⁴⁰ Großkomm AktG/Assmann/Sethe Rn. 20; Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn Rn. 19; MHdB AG/Herfs § 77 Rn. 24; Spindler/Stilz/Bachmann Rn. 8.

- 29 Die im Aktienrecht für Einlagen auf das Grundkapital geltende **Differenzhaftung** im Fall der bilanziellen Überbewertung einer Sacheinlage gilt konsequenterweise ebenfalls nicht, str. (vgl. im Hinblick auf Anlegerschutzgesichtspunkte auch → § 278 Rn. 382).⁴¹ Es gilt für die Sondereinlagen Personengesellschaftsrecht und damit die Vorschriften des HGB. Betroffen ist das Verhältnis zu den Kommanditaktionären; Gläubigerschutz ist nicht bezweckt.
- 30 **c) Kapitalkonto des Komplementärs.** Der Gegenwert der Sondereinlage des Komplementärs ist seinem **Kapitalkonto** gutzuschreiben. Für den Ausweis und die Behandlung des Kapitalkontos enthält das KGaA-Recht besondere Regelungen (→ § 286 Rn. 83 ff.). Das Kapitalkonto des Komplementärs ist nicht selbständig übertragbar. Der durch das Kapitalkonto buchhalterisch erfasste Vermögenswert kann aber gepfändet werden (vgl. § 278 Abs. 2; § 161 Abs. 2 HGB, § 135 HGB, § 859 ZPO).⁴² Der Anspruch auf den Gewinnanteil und auf das Auseinandersetzungsguthaben kann übertragen und gepfändet werden (§ 717 BGB).⁴³
- 31 **d) Gründungsprüfung.** Nach einer teilweise vertretenen Ansicht⁴⁴ unterliegen auch **Sondereinlagen** der Komplementäre einer Gründungsprüfung. Dies wird damit begründet, dass die Sonderprüfung nicht nur dem hier weniger relevanten Gläubigerinteresse diene, sondern auch die Grundlagen der Gewinnverteilung betreffe. Dies sei auch bei der KGaA von Bedeutung.
- 32 Der Auffassung, auch Sondereinlagen der Komplementäre unterlägen der Gründungsprüfung, ist nicht zu folgen.⁴⁵ Dagegen spricht bereits der Umstand, dass die Einlagen zum Zeitpunkt der Anmeldung der Gesellschaft noch gar nicht geleistet sein müssen.⁴⁶ Sie werden auch nicht im Handelsregister eingetragen (→ Rn. 19). Wenn – wie zutreffend angenommen (→ § 278 Rn. 47 f.) – Gläubigerinteressen keine wesentliche Bedeutung haben, ist die Verantwortung für den sachgerechten Ansatz von Sondereinlagen wie bei der KG den Gesellschaftern zu überlassen. Sie allein haben zu entscheiden, welche Bedeutung der Sondereinlage bei der Gewinnverteilung zukommen soll (→ § 278 Rn. 49). Zur Frage der Anwendbarkeit der **Nachgründungsvorschriften** → § 278 Rn. 346.
- 33 **e) Gewinnbeteiligung und Entnahmen.** Der **Gewinnanteil** des Komplementärs, der ihm auf Grund einer Sondereinlage zusteht, ist im Gesellschaftsvertrag festzusetzen (§ 109 HGB). Fehlt es an einer solchen Festsetzung gelten die Bestimmungen des HGB (§§ 168, 121 Abs. 1 und 2 HGB).
- 34 Entsprechendes gilt für **Entnahmen**. Fehlt es an einer Satzungsregelung, gilt § 122 HGB. In jedem Fall – mit oder ohne Satzungsbestimmungen – sind die Vorschriften über Schranken der Entnahmebefugnis zu beachten (§ 288).
- 35 **f) Rückzahlung und Auseinandersetzung. Gesellschaftsrechtlich** richtet sich die Befugnis zur **Rücknahme einer Sondereinlage** nach der Satzung. Sieht die Satzung keine Rückzahlung während der Dauer des Gesellschaftsverhältnisses vor, ist der Komplementär nicht zu einer entsprechenden Entnahme berechtigt. Sie wird zulässig, wenn sie zwischen

⁴¹ Kölner Komm AktG/*Mertens/Cahn* Rn. 21; Spindler/Stilz/*Bachmann* Rn. 8; Wachter/*Blaurock* Rn. 5; Hölters/*Müller-Michaels* Rn. 3. AA Großkomm AktG/*Assmann/Sethe* § 286 Rn. 35; *Bürgers* in *Bürgers/Fett KGaA-HdB* § 4 Rn. 50; *Wichert*, Die Finanzen der Kommanditgesellschaft auf Aktien, 1998, 110; NK-AktR/*Wichert* Rn. 14; *Philbert*, Die Kommanditgesellschaft auf Aktien zwischen Personengesellschaftsrecht und Aktienrecht, 2005, 76; MHdB AG/*Herfs* § 77 Rn. 25.

⁴² *Wichert*, Die Finanzen der Kommanditgesellschaft auf Aktien, 1998, 93 mwN.

⁴³ Großkomm AktG/*Assmann/Sethe* § 281 Rn. 22; *Baumbach/Hueck* Anm. 3; v. *Godin/Wilhelmi* Anm. 3; Offen gelassen bei Kölner Komm AktG/*Mertens/Cahn* § 278 Rn. 39mwN.

⁴⁴ Großkomm AktG/*Assmann/Sethe* Rn. 24 ff.; Kölner Komm AktG/*Mertens/Cahn* § 280 Rn. 10; *Sethe*, Die personalistische Kapitalgesellschaft mit Börsenzugang, 1996, 186 f.; *Sethe* DB 1998, 1044 (1046 f.) (mit ausführlicher Begründung und Nachweis zur Entstehungsgeschichte).

⁴⁵ Vgl. die umfassenden Angaben bei → § 280 Rn. 23.

⁴⁶ K. Schmidt/Lutter/*K. Schmidt* § 280 Rn. 7.

ihm und den übrigen Gesellschaftern durch Satzungsänderung vereinbart wird.⁴⁷ Hier wäre eine Satzungsänderung mit Zustimmung der Kommanditaktionäre zulässig; daher spricht nichts dagegen, diese Zustimmung bereits in der Satzung zu antizipieren. Insoweit gilt Personengesellschaftsrecht.

Aktienrechtlich unterliegen Sondereinlagen keiner Kapitalbindung. Der Gläubiger einer KGaA kann nicht davon ausgehen, dass Sondereinlagen in der Gesellschaft verbleiben. Da die Sondereinlagen auch nicht im Handelsregister ausgewiesen sind, wird ein Gläubiger sie nicht kennen, es sei denn, er sieht die Satzung der Gesellschaft beim Handelsregister ein. Da jeder Komplementär unbeschränkt und unbeschränkbar für die Schulden der Gesellschaft haftet, verändert sich theoretisch die Position des Gläubigers auch nicht dadurch, dass ein Komplementär Vermögen aus der KGaA entnimmt. Praktisch besteht die Gefahr, dass eine entnommene Sondereinlage verbraucht und das Vermögen des Komplementärs entsprechend vermindert wird.

Scheidet ein Komplementär aus der Gesellschaft aus, so hat er Anspruch auf **Abfindung**.³⁷ Im Einzelnen wird auf die diesbezüglichen Erläuterungen zur Auflösung der KGaA verwiesen (§ 289).

Bei einer **Auflösung der Gesellschaft** richten sich die Ansprüche eines Komplementärs, der eine Sondereinlage geleistet hat, ebenfalls nach dem Recht der Kommanditgesellschaft (§ 278 Abs. 2). Auf die Erläuterungen zur Auflösung der KGaA wird verwiesen (§ 289).

Weder bei satzungsmäßiger bzw. vereinbarter Rückzahlung einer Sondereinlage noch bei Auszahlung eines Abfindungs- oder Auseinandersetzungsguthabens hat der Komplementär einen Anspruch auf **Rückgabe eingebrachter Gegenstände**, sofern die Satzung solches nicht vorsieht. Die eingebrachten Gegenstände sind in das Eigentum der KGaA übergegangen, der Komplementär hat nur noch einen (aufschiebend bedingten) Anspruch auf eine Geldforderung (→ § 278 Rn. 44). Eine andere Frage ist, ob und unter welchen Voraussetzungen die Gesellschaft im Rahmen der Liquidation anstelle von Geld auch andere Vermögensgegenstände an die Gesellschafter „verteilen“ darf; vgl. hierzu die allgemeinen aktienrechtlichen Grundsätze.

4. Sonderbestimmungen der Satzung. Neben dem Pflichtinhalt der Satzung müssen weitere Bestimmungen in die Satzung aufgenommen werden, wenn entsprechende Tatbestände vorliegen. Es handelt sich dabei um Sondervorteile, Sacheinlagen, sonstige allgemein notwendige und speziell für die KGaA ergänzende Satzungsbestimmungen.

a) Sondervorteile, Gründungsaufwand (§ 26). Besondere Vorteile, die zugunsten eines persönlich haftenden Gesellschafters bedungen sind, unterliegen den für Aktiengesellschaften geltenden Vorschriften (§ 26). Dies war bis zum Inkrafttreten des Gesetzes vom 13.12.1978 (BGBl. 1978 I 1959) in Abs. 3 ausdrücklich vermerkt. Aber auch nach Änderung der Vorschriften über Sondervorteile und Gründungsaufwand durch das vorbezeichnete Gesetz sind auch die einem Komplementär eingeräumten Sondervorteile durch diese Vorschriften erfasst: Jeder einem einzelnen Aktionär oder einem Dritten eingeräumte **besondere Vorteil** muss in der Satzung unter Bezeichnung des Berechtigten festgesetzt werden. Wenngleich die Anwendung von § 26 auf von der gesetzlichen Regelung abweichende Gewinnverteilungsvorschriften der Satzung nicht erforderlich ist, muss vorsorglich weiterhin davon ausgegangen werden, dass diese Bestimmungen vollen Umfangs auch für die KGaA gelten (§ 278 Abs. 3),⁴⁸ allerdings unter Berücksichtigung der folgenden personengesellschaftsrechtlichen Vorgaben.

⁴⁷ Ebenso Großkomm AktG/*Assmann/Sethe* Rn. 21; Spindler/Stilz/*Bachmann* Rn. 11, 12; MHdB AG/*Hefjs* § 77 Rn. 26; *Philbert*, Die Kommanditgesellschaft auf Aktien zwischen Personengesellschaftsrecht und Aktienrecht, 2005, 75; *Reger* in *Bürgers/Fett KGaA-HdB* § 5 Rn. 242; AA *Köln*er Komm AktG/*Mertens/Cahn* Rn. 23 mit dem Hinweis, dass eine solche Herabsetzung nicht mit § 281 Abs. 2 vereinbar wäre.

⁴⁸ Großkomm AktG/*Assmann/Sethe* Rn. 32; K. Schmidt/*Lutter/K. Schmidt* Rn. 5; differenzierend nach der Art der Leistungen Spindler/Stilz/*Bachmann* Rn. 16. AA mit beachtlichen Argumenten NK-AktR/*Wichert* Rn. 29 ff.

- 42 **Sondervorteile eines Komplementärs** sind alle Vergütungen, die dieser über die gesetzlichen Vorschriften hinaus, also neben einer Vorabverzinsung von 4% (§ 168 Abs. 1 HGB, § 121 HGB) und einer darüberhinausgehenden **angemessenen Gewinnbeteiligung** (§ 168 Abs. 2 HGB) erhält. Diese angemessene Gewinnbeteiligung hat die persönliche Haftung, die geschäftsführende Tätigkeit und die satzungsmäßige Sondereinlage (soweit vorhanden) zu berücksichtigen (vgl. die Kommentierungen zu § 168 Abs. 2 HGB). Die satzungsmäßig festgelegte Vergütung für Nebenleistungen iSd § 55 (einmalig oder regelmäßig) stellt keinen Sondervorteil dar.
- 43 Teilweise wird vertreten, die Haftungsvergütung stelle einen **Sondervorteil** dar⁴⁹ und nach hM stellt die Vergütung der geschäftsführenden Komplementäre für ihre Tätigkeit einen Sondervorteil dar.⁵⁰ Entsprechend den Regelungen des HGB (§ 168 Abs. 2 HGB) ist diesen Ansichten zu folgen, soweit die Haftungs- bzw. Tätigkeitsvergütung der Komplementäre nicht mit der angemessenen Gewinnbeteiligung bereits abgegolten wird, sondern neben dieser Gewinnbeteiligung erfolgen soll. In diesem Fall ist unbedingt eine Satzungsregelung erforderlich. Aber auch dann, wenn eine als angemessen angesehene Gewinnvorstellung der Komplementäre nicht in die Satzung aufgenommen und später als unangemessen betrachtet würde, wäre die beabsichtigte Regelung unheilbar unwirksam (§ 26 Abs. 3). Im Hinblick auf die Unbestimmtheit der Gewinnverteilungsregelung des § 168 Abs. 2 HGB empfiehlt sich deshalb in jedem Fall die satzungsmäßige Festlegung des Gewinnanteils, der den Komplementären zukommen soll.⁵¹
- 44 Der einem Komplementär für seine **Sondereinlage** zustehende **Gewinnanteil** kann im Zusammenhang mit den Festsetzungen in der Satzung festgesetzt (§ 281 Abs. 2; → Rn. 33), aber auch im Rahmen der Gewinnverteilungsvorschriften berücksichtigt werden.
- 45 Der **Gewinnanteil**, der einem Komplementär oder einer Mehrzahl von Komplementären **für Haftung und Geschäftsführung** zustehen soll, wird teilweise mit einem Anteil am Gesamtgewinn vor Ertragsteuern in der Satzung festgelegt. Auch findet sich die Regelung, nach der der Gewinnanteil vom Gewinn zu berechnen ist, der sich aus einem für Zwecke der Gewinnverteilung zusätzlich zum Jahresabschluss erstellten, spezielle in der Satzung vorgesehene Bilanzierungsregeln⁵² berücksichtigenden weiteren Abschluss ergibt (im Einzelnen → § 286 Rn. 22). Beide Arten der Vereinbarung sind zulässig.
- 46 Die **Aufteilung eines** so festgesetzten **Gesamtgewinnanteils** der Komplementäre auf die einzelnen Berechtigten ist Sache der Komplementäre; es bedarf dazu weder einer Bestimmung in der Satzung, noch einer Mitwirkung der Kommanditaktionäre. Andererseits ist es nicht unzulässig, wenn die Gesamtheit der Kommanditaktionäre (in der praktischen Durchführung der Aufsichtsrat oder ein besonderes Organ der Kommanditaktionäre) ein satzungsmäßiges Mitwirkungsrecht erhalten.
- 47 Der Komplementär einer KGaA hat keinen gesetzlichen Anspruch auf eine **Vergütung für** seine geschäftsführende **Tätigkeit**. Soll ihm neben einer die Tätigkeit noch nicht berücksichtigten Gewinnbeteiligung eine solche Vergütung zusätzlich gewährt werden (was regelmäßig gewollt sein wird), bedarf es einer Festlegung in der Satzung. Richtigerweise hält die herrschende Meinung eine Grundsatzfestlegung in der Satzung für ausreichend: Einzelregelungen, insbesondere die Grundsätze der Bemessung, können einer Vereinbarung zwischen den Komplementären und einem anderen, in der Satzung festgelegten

⁴⁹ Großkomm AktG/*Assmann/Sethe* Rn. 34; Kölner Komm AktG/*Mertens/Cahn* Rn. 35; Bürgers/Körber/*Förl/Fett* § 278 Rn. 31. AA MHdB AG/*Herfs* § 77 Rn. 5; *Hecht* in Bürgers/*Fett* KGaA-HdB § 5 Rn. 272; *Frodermann/Jannott* AktR-HdB Rn. 71. Zu § 26 Abs. 4 im Lichte von § 288 Abs. 3 S. 2 vgl. *Völlertsen*, Corporate Governance der börsennotierten KGaA, 2019, 312.

⁵⁰ Großkomm AktG/*Assmann/Sethe* Rn. 34; Kölner Komm AktG/*Mertens/Cahn* Rn. 33; v. *Godin/Wilhelmi* Anm. 4; *L. Fischer*, Die Kommanditgesellschaft auf Aktien nach dem Mitbestimmungsgesetz, 1982, 67; *Schlitt*, Die Satzung der Kommanditgesellschaft auf Aktien, 1999, 129; MHdB AG/*Herfs* § 76 Rn. 5; *Spindler/Stilz/Bachmann* Rn. 16.

⁵¹ Vgl. MHdB AG/*Herfs* § 77 Rn. 5.

⁵² Vgl. *Schließer* in Bürgers/*Fett* KGaA-HdB § 6 Rn. 57.

Organ überlassen bleiben.⁵³ Vorsorglich sollten die Grundsätze der Vergütung in der Satzung genannt werden.⁵⁴

Die Grundsätze für die Festlegung der Tätigkeitsvergütung gelten auch für die Festlegung einer **Altersversorgung**: Der Anspruch des Komplementärs muss im Grundsatz in der Satzung festgelegt werden, Einzelheiten werden zwischen dem Komplementär und einem anderen, für den Abschluss dieser Vereinbarung satzungsmäßig berufenen Organ festgelegt.⁵⁵ Die Rechtsprechung hat diese Auffassung dadurch bestätigt, dass sie einer Ruhegeldleistung vor allem Entgeltcharakter beimisst.⁵⁶

Gegen die Zulässigkeit einer **Grundsatzfestlegung** der Vergütung der Komplementäre wurde früher eingewandt, dass damit den Kommanditaktionären und Gläubigern verborgen bleibe, welche Höhe die Vergütung an die Komplementäre erreiche.⁵⁷ Dieses Argument hat heute nur noch eine eingeschränkte Bedeutung: Die Gesamtbezüge der persönlich haftenden Gesellschafter müssen im Anhang zum Jahresabschluss angegeben werden (§ 278 Abs. 3; § 285 Nr. 9 Buchst. a HGB). Davon macht das HGB aber wiederum eine Ausnahme: Der auf den Kapitalanteil eines persönlich haftenden Gesellschafters entfallende Gewinn braucht nicht angegeben zu werden (§ 286 Abs. 4 HGB). Gewinnanteile, die auf die Sonderanlage geleistet werden (vgl. § 286 Abs. 4), und Vergütungen für Nebenleistungen (§ 55) gehören nicht zu den Gesamtbezügen. Auch die Gesamtbezüge früherer persönlich haftender Gesellschafter und ihrer Hinterbliebenen sind im Anhang zum Jahresabschluss zu nennen (§ 278 Abs. 3; § 285 Nr. 9 Buchst. b HGB). Zu den Einzelheiten → § 286 Rn. 93.

Der **Gründungsaufwand** ist in der Satzung gesondert festzusetzen (vgl. § 26). 50

Verträge und Rechtshandlungen zur Ausführung von Sondervorteilen an Komplementäre oder von Vergütungen für Gründungsaufwand sind der Gesellschaft gegenüber unwirksam, wenn die **erforderlichen Satzungsbestimmungen fehlen** (§ 26 Abs. 3). Wird das Fehlen einer erforderlichen Satzungsbestimmung nach der Errichtung, aber vor dem Entstehen (dh vor der Eintragung in das Handelsregister) der Gesellschaft festgestellt, so kann durch eine Satzungsänderung Abhilfe geschaffen werden. Für die Satzungsänderung bedarf es einer erneuten Beschlussfassung der Gründer (→ Rn. 60 ff.), die notariell zu beurkunden ist (§ 280 Abs. 1 S. 1 analog). Nach der Eintragung der Gesellschaft können Sondervorteile auch nicht mehr durch eine Ergänzung der Satzung geschaffen werden; entsprechendes gilt für den Gründungsaufwand (§ 26 Abs. 3 S. 2; vgl. aber → Rn. 52 ff.). 51

Die in der **Satzung** getroffenen Festsetzungen über Sondervorteile und Gründungs- aufwand können erst **geändert** werden, wenn seit Eintragung der Gesellschaft im Handelsregister fünf Jahre vergangen sind. Eine Änderung hat durch Änderung der Satzung zu erfolgen, gleichgültig ob es sich um Erhöhungen oder Kürzungen handelt (§ 26 Abs. 4). 52

Angemessene **Vergütungen für die Geschäftsführung und die Haftung**, soweit sie nicht neben, sondern als Teil einer angemessenen Gewinnbeteiligung gewährt werden, sind zu der gesetzlich geregelten Gewinnbeteiligung iSd § 168 Abs. 2 HGB zu zählen und können folglich durch normale Satzungsänderung jederzeit geändert werden. Bei erheblicher Veränderung des Geschäftsvolumens ist es durchaus möglich und zulässig, diese Vergütungen durch Satzungsänderung zu erhöhen. Für die Beschlussfassung der Kommanditaktionäre ist eine qualifizierte Mehrheit, die mindestens drei Viertel des bei der Beschlussfassung vertretenen Grundkapitals umfasst, notwendig, aber auch ausreichend. Mit dieser Mehrheit kann 53

⁵³ MHD B AG/Herfs § 79 Rn. 24; Herfs AG 2005, 589 (595); Kölner Komm AktG/Mertens, 1. Aufl. 1971, Rn. 19; Pühler in Happ AktienR 1.03 Rn. 14.2; Großkomm AktG/Assmann/Sethe Rn. 35; Regier in Bürgers/Fett KGaA-HdB § 5 Rn. 260 f. Strenger Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn Rn. 33. Restriktiver Spindler/Stilz/Bachmann Rn. 17 unter Verweis auf § 26 Rn. 19 (§ 26 passe an sich nicht für Tätigkeitsentgelte) und Spindler/Stilz/Bachmann § 288 Rn. 9 (ausschließliche Zuständigkeit des Aufsichtsrats); Ihrig/Schlitt ZHR-Beiheft 67 (1998), 33 (72 ff.) halten wegen § 112 nur eine Kompetenzverlagerung auf den Aufsichtsrat (zumindest bei der Publikums-KGaA) für möglich.

⁵⁴ Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn Rn. 33.

⁵⁵ Großkomm AktG/Assmann/Sethe Rn. 34; Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn Rn. 34.

⁵⁶ BVerfG DB 1984, 190 (191); BGH ZIP 1984, 307 (308); BAG DB 1972, 1486; DB 1971, 920.

⁵⁷ Goldfeld HansRGZ 1930 A Sp. 321/323.

die Hauptversammlung auch einem Teilgewinnabführungsvertrag oder einer Ausgabe von Gewinnschuldverschreibungen zustimmen (§ 293 Abs. 1, § 221 Abs. 1).

- 54 Handelt es sich andererseits bei Vergütungen um Sondervorteile iSd § 26 Abs. 1 (→ Rn. 42 ff.), so gilt die für Aktiengesellschaften geltende Regelung (§ 26 Abs. 4) auch für die KGaA uneingeschränkt. Dies gilt insbesondere dann, wenn die Gründungssatzung neben einer angemessenen Gewinnbeteiligung zusätzlich weitere Leistungen zugunsten des Komplementärs vorsieht.⁵⁸ Innerhalb der laufenden Fünf-Jahres-Frist (§ 26 Abs. 4) können **neue Sondervorteile** zugunsten neu in die Gesellschaft eintretender Komplementäre geschaffen werden. Das Verbot kann nur gelten, wenn und solange sich die Gesellschafter-Verhältnisse des Unternehmens gegenüber dem Zeitpunkt der Gründung nicht geändert haben; eine Änderung der auf dieser Grundlage geschaffenen Sondervorteile ist unzulässig. Für die zur Schaffung neuer Sondervorteile notwendige Satzungsänderung bedarf es neben der Zustimmung der Komplementäre eines Beschlusses der Kommanditaktionäre mit qualifizierter Mehrheit (→ Rn. 53).
- 55 Schließlich gilt für die KGaA auch das Verbot, Satzungsbestimmungen über Sondervorteile und Gründungsaufwand vor Ablauf von 30 Jahren zu beseitigen (vgl. § 26 Abs. 5).
- 56 **b) Sacheinlagen.** Die Vorschriften zur Satzungsbedürftigkeit von Sacheinlagen und Sachübernahmen gelten auch für die KGaA (§§ 27, 278 Abs. 3). Zur Erhöhung des Komplementärkapitals durch Sacheinlage → Rn. 27.
- 57 **c) Sonstige allgemein notwendige Satzungsbestimmungen.** Bereits in der Gründungssatzung kann ein **genehmigtes Kapital** geschaffen werden (→ § 278 Rn. 391). Auf die Erläuterungen der entsprechenden aktienrechtlichen Vorschriften wird verwiesen.
- 58 **d) Ergänzende Satzungsbestimmungen der KGaA.** Die Satzung regelt das Rechtsverhältnis zwischen den persönlich haftenden Gesellschaftern und den Kommanditaktionären abschließend.⁵⁹ Es gilt das Prinzip der Einheitlichkeit der Satzung.⁶⁰ Was nicht in der Satzung festgelegt ist, verpflichtet oder begünstigt weder Komplementäre noch Kommanditaktionäre. Üblicherweise werden deswegen neben den nach Aktienrecht (§§ 23 und 281) notwendigen Bestimmungen freiwillig eine Reihe von weiteren Regeln mit Satzungscharakter aufgestellt.⁶¹
- 59 Die Anzahl der Sonderregelungen ist bei der KGaA meist größer als die bei der AG; dort wirkt die Satzungsstringenz mit der Bestimmung (§ 23 Abs. 5), nach der Abweichungen vom Gesetz ausdrücklich zugelassen sein müssen und Ergänzungen nur erlaubt sind, wenn das Gesetz keine abschließende Regelung enthält. Das Rechtsverhältnis der persönlich haftenden Gesellschafter untereinander und gegenüber der Gesamtheit der Kommanditaktionäre sowie gegenüber Dritten ist den Vorschriften des Handelsgesetzbuches über die Kommanditgesellschaft unterworfen und damit von den zwingenden Bestimmungen des Aktiengesetzes freigestellt worden. Dieser **Spielraum** kann durch Satzungsrecht voll ausgefüllt werden. Auf die entsprechenden Erläuterungen zu § 278 wird verwiesen.

III. Satzungsänderung

- 60 Die Satzung regelt als Gesellschaftsvertrag die Beziehungen der Gesellschafter, das sind die Komplementäre und die Kommanditaktionäre, untereinander. Änderungen der Satzung verändern das Gesellschaftsverhältnis. Es gilt der Grundsatz des Personenhandelsgesellschaftsrechts (§ 278 Abs. 2), nach dem Änderungen des Gesellschaftsvertrags grundsätzlich der Einstimmig-

⁵⁸ Großkomm AktG/Assmann/Sethe Rn. 33, 34.

⁵⁹ Großkomm AktG/Assmann/Sethe Rn. 12; Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn Rn. 7.

⁶⁰ IE auch Spindler/Stilz/Bachmann Rn. 2 und 19 unter Verweis auf § 285 Abs. 3, § 287 Abs. 1 und § 289 Abs. 5; *Philbert*, Die Kommanditgesellschaft auf Aktien zwischen Personengesellschaftsrecht und Aktienrecht, 2005, 177 ff.

⁶¹ Großkomm AktG/Assmann/Sethe Rn. 11 f.; *Baumbach/Hueck* Anm. 2; Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn § 278 Rn. 86 ff.

keit bedürfen.⁶² Dieser Grundsatz der Einstimmigkeit ist für die Seite der Kommanditaktionäre durch die Bestimmungen des Aktiengesetzes ersetzt: Da für das Verhältnis der Kommanditaktionäre untereinander nicht das Recht der Kommanditgesellschaft gilt, sind (vorbehaltlich abweichender Regelungen der Satzung) nach richtiger Ansicht die Vorschriften über die Satzungsänderung einer Aktiengesellschaft anzuwenden (§ 278 Abs. 3, §§ 179 ff.);⁶³ auch → § 289 Rn. 107 und 125. Da die Frage umstritten ist, sollte die Satzung dies, falls keine abweichende Regelung vorgesehen ist, vorsorglich klarstellen. Dagegen gilt für die Komplementäre vorbehaltlich einer Satzungsregelung der **Grundsatz der Einstimmigkeit**.

Die **Kommanditaktionäre** beschließen über eine Satzungsänderung in der Hauptversammlung (§ 179 Abs. 1). Auf die Erläuterungen dazu wird verwiesen. Der Beschluss der Hauptversammlung wird nur wirksam, wenn die **Komplementäre** zustimmen (§ 285 Abs. 2): Eine Änderung des Gesellschaftsvertrags ist eine Angelegenheit, für die bei einer Kommanditgesellschaft das Einverständnis der persönlich haftenden Gesellschafter (und zwar aller, gleichgültig, ob geschäftsführungsbefugt und vertretungsberechtigt oder nicht) erforderlich ist. Zusätzlich ist die Eintragung der Satzungsänderung mit konstitutiver Wirkung im Handelsregister erforderlich.⁶⁴

Auf der Seite der Komplementäre kann das Prinzip der Einstimmigkeit durch **Satzungsregelung** ausgeschlossen und durch mannigfache andere Gestaltungen ersetzt werden. So können zum Beispiel die nicht geschäftsführungsbefugten oder vertretungsberechtigten Komplementäre von einer Mitwirkung ausgeschlossen werden, für die Beschlussfassung der Komplementäre kann eine einfache oder qualifizierte Mehrheit vorgesehen und es kann schließlich auch die Mitwirkung der Komplementäre bei Satzungsänderungen für genauer bezeichnete Fälle ganz ausgeschlossen werden,⁶⁵ soweit nicht der Kernbereich ihrer Gesellschafterposition betroffen ist (→ Vor § 278 Rn. 35 f.).⁶⁶

Demgegenüber sind abweichende Satzungsregelungen bezüglich des **Erfordernisses eines Hauptversammlungsbeschlusses** für Satzungsänderungen nur im Rahmen der allgemeinen aktienrechtlichen Regelungen (§ 179 Abs. 2) zulässig. Die Satzung kann allerdings vorsehen, dass bestimmte Satzungsregelungen, für die Kraft des ausdrücklichen Verweises des KGaA-Rechts die kommanditrechtlichen Vorschriften gelten, allein durch Beschlussfassung der Komplementäre ohne Zustimmung der Hauptversammlung oder, entgegen § 179 Abs. 2, mit einfachem Mehrheitsbeschluss der Hauptversammlung,⁶⁷ geändert werden können,⁶⁸ → Vor § 278 Rn. 35 f. Dazu zählt die Aufnahme neuer Komplementäre.

⁶² Großkomm AktG/*Assmann/Sethe* § 278 Rn. 49; MHdB AG/*Herfs* § 79 Rn. 39; Kölner Komm AktG/*Mertens/Cahn* Vor § 278 Rn. 13; *Schlitt*, Die Satzung der Kommanditgesellschaft auf Aktien, 1999, 133; MüKoHGB/K. *Schmidt* HGB § 105 Rn. 158; *Baumbach/Hopt/Roth* HGB § 105 Rn. 60; Großkomm HGB/*Ulmer* HGB § 105 Rn. 189; *Würdinger* AktienR S. 259.

⁶³ Zustimmend MHdB AG/*Herfs* § 79 Rn. 39; K. *Schmidt/Lutter/K. Schmidt* Rn. 15; K. *Schmidt* in *Bayer/Habersack* AktienR im Wandel, Bd. II, 26. Kap. Rn. 19 ff.; *Raiser/Veil* KapGesR § 31 Rn. 1; aA *Würdinger* AktienR S. 259; *Cahn* AG 2001, 579 (582); *Bürgers/Körper/Förl/Fett* § 278 Rn. 17; *Wichert* AG 1999, 363 (365) und NK-AktR/*Wichert* Rn. 23, der für Satzungsänderungen, die sich auf kommanditrechtliche Beschlussgegenstände beziehen, etwa den Umfang der Geschäftsführungskompetenz einzelner Komplementäre oder die Gewinnverteilung, eine einfache Stimmenmehrheit ausreichen lassen will. Nach *Spindler/Stilz/Bachmann* Rn. 22 genüge im Grunde eine einfache Mehrheit, diese Auffassung lasse sich aber nicht vermitteln.

⁶⁴ Anders wohl K. *Schmidt/Lutter/K. Schmidt* Rn. 19, der erwägt, bei Übertragung eines Komplementäranteils nach Vorliegen von Hauptversammlungsbeschluss und Zustimmung der Komplementäre die Eintragung im Handelsregister nur noch als deklaratorisch anzusehen.

⁶⁵ Großkomm HGB/*Ulmer* HGB § 105 Rn. 190. Zu unverzichtbaren und unentziehbaren Rechten vgl. MüKoHGB/*Enzinger* HGB § 119 Rn. 64 ff.

⁶⁶ NK-AktR/*Wichert* § 281 Rn. 25.

⁶⁷ So zu Recht *Spindler/Stilz/Bachmann* Rn. 22 und *Bürgers/Körper/Förl/Fett* § 278 Rn. 18. AA Großkomm AktG/*Assmann/Sethe* § 278 Rn. 46, 99 (bei entsprechender Satzungsgestaltung ist nur Satzungsberichtigung erforderlich); *Philbert*, Die Kommanditgesellschaft auf Aktien zwischen Personengesellschaftsrecht und Aktienrecht, 2005, 181; K. *Schmidt/Lutter/K. Schmidt* Rn. 15, 16; *Henssler/Strohn/Arnold* Rn. 2.

⁶⁸ Vgl. *Wichert* AG 1999, 362 (366 ff.); NK-AktR/*Wichert* § 281 Rn. 26. Ansonsten könnte die Gestaltungsmöglichkeit durch die zwingende Anwendbarkeit des § 179 AktG unterlaufen werden, vgl. MHdB AG/*Herfs* § 79 Rn. 48. Im Ergebnis wird die satzungsmäßige Übertragung von Satzungsänderungen in Bezug auf personengesellschaftsrechtliche Regelungsbereiche auf andere Organe allgemein als zulässig angesehen, vgl. dazu *Reichert/Balke* in *Semler/Volhard/Reichert* HV-HdB § 48 Rn. 30 f.

Bezüglich der Erhöhung von **Vermögenseinlagen** persönlich haftender Gesellschafter muss die Satzung allerdings eine **Obergrenze** vorsehen, um unzulässige Eingriffe in den Kernbereich der Rechte der Kommanditaktionäre zu vermeiden.⁶⁹ Der Ausgabebetrag neuer Komplementäranteile (genauer: Erhöhung der Kapitalkonten) muss außerdem angemessen sein, um einen Verwässerungseffekt zum Nachteil der Kommanditaktionäre zu vermeiden; § 255 ist allerdings nicht analog anwendbar (→ § 278 Rn. 400), str.⁷⁰

- 64 Änderungen der Satzung, die nur die Fassung betreffen, also im Kern **Satzungsberichtigungen** sind, kann der Aufsichtsrat für die Kommanditaktionäre beschließen, wenn dies die Hauptversammlung im Einzelfall (oder – nach hM – als generelle Ermächtigung die Satzung) zulässt (→ Rn. 15 f.); auch solche Satzungsänderungen bedürfen der Zustimmung der Komplementäre (§ 285 Abs. 2), sofern die Satzung dieses Zustimmungserfordernis nicht beseitigt hat.⁷¹ Die Handelsregistereintragung hat in diesen Fällen keine konstitutive, sondern nur deklaratorische Bedeutung.⁷²
- 65 Satzungsbestimmungen über Sondervorteile, Gründungsaufwand, Sacheinlagen und Sachübernahmen dürfen frühestens **nach fünf Jahren** seit Eintragung der Gesellschaft geändert (aber → Rn. 52 f.) und frühestens nach 30 Jahren unter den im allgemeinen Aktienrecht geregelten Voraussetzungen beseitigt werden (§ 26 Abs. 4 und 5, § 27 Abs. 5; → Rn. 55).

IV. Satzungsängel

- 66 Die Folgen mangelhafter Satzungsfassung nach Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister sind je nach Art der mangelhaften Bestimmung unterschiedlich. Wegen der Folgen, die sich aus Mängeln bei den Festsetzungen nach allgemeinem Aktienrecht ergeben (§ 23 Abs. 3 und 4), wird auf die entsprechenden Erläuterungen verwiesen.
- 67 Wenn in einer Satzung sämtliche Angaben über persönlich haftende Gesellschafter fehlen, ist die Gesellschaft gleichwohl entstanden; es liegt keiner der Gründe vor, die eine **Nichtig-erklärung** (§ 275) der Gesellschaft ermöglichen würden (§ 275 Abs. 1 S. 2). Sie kann aber nicht als KGaA entstanden sein, da es keine Komplementäre gibt (→ Rn. 10). Die Gesellschaft ist eine AG.⁷³
- 68 Leichte Mängel in der Personenangabe, Ungenauigkeiten in der Wohnort- bzw. Sitzangabe oder das Fehlen dieser Angaben beeinträchtigen das Entstehen der KGaA nicht, solange auch durch Dritte die Identität des Komplementärs feststellbar bleibt. Die Mängel können durch eine Fassungsänderung der Satzung beseitigt werden (→ Rn. 64).
- 69 Fehlen Angaben über die **Sondereinlage** eines Komplementärs, so ist dieser zu einer Einlage weder berechtigt noch verpflichtet, solange nicht durch Satzungsänderung die vorgesehene Vermögenseinlage ordnungsgemäß festgesetzt ist. Der Komplementär bleibt aber persönlich haftender Gesellschafter,⁷⁴ da er auch ohne Sondereinlage Komplementär sein kann (→ § 278 Rn. 42 ff.).
- 70 Wegen der **Mängel** bei der Festsetzung von Sondervorteilen und Gründungsaufwand wird auf die vorausgegangenen Ausführungen (→ Rn. 51), wegen der Mängel bei der Festsetzung von Sacheinlagen und Sachübernahmen auf die Erläuterungen zu den entsprechenden Fragen bei der Gründung einer Aktiengesellschaft verwiesen (§§ 26 und 27).

⁶⁹ Pühler in Happ AktienR 1.03 Rn. 7.1; Wichert AG 1999, 362 (368); Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn Rn. 13, 17 (bis auf das Doppelte); Hoffmann-Becking/Herfs FS Sigle, 2000, 291 (294) (50% des Grundkapitals). Vgl. auch MHdB AG/Herfs § 80 Rn. 8.

⁷⁰ AA MHdB AG/Herfs § 80 Rn. 6 mwN.

⁷¹ Großkomm AktG/Assmann/Sethe § 285 Rn. 69 ff.; K. Schmidt/Lutter/K. Schmidt Rn. 15, 16; Fett in Bürgers/Fett KGaA-HdB § 3 Rn. 25.

⁷² Philbert, Die Kommanditgesellschaft auf Aktien zwischen Personengesellschaftsrecht und Aktienrecht, 2005, 182; K. Schmidt/Lutter/K. Schmidt Rn. 16; Spindler/Stilz/Bachmann Rn. 21, 23. Vgl. auch Krafska RegisterR-HdB, 11. Aufl. 2019, Rn. 1781.

⁷³ Vgl. Großkomm AktG/Assmann/Sethe Rn. 8; Spindler/Stilz/Bachmann Rn. 15.

⁷⁴ Spindler/Stilz/Bachmann Rn. 15.