

Gesellschaftsrecht

Rechtsprechung

Gesellschaftsrecht

Publizitätspflicht: Pflicht zur Offenlegung der Jahresabschlüsse auch für GmbH & Co. KG

Richtlinie 90/605/EWG zur Änderung des Anwendungsbereichs der Richtlinien 78/660/EWG und 83/349/EWG; EG-Vertrag Art. 54 Abs. 3 Buchst. g (nach Änderung jetzt EG Art. 44 Abs. 2 Buchst. g)

1. Die Richtlinie 90/605/EWG des Rates v. 8.11.1990 zur Änderung der Richtlinien 78/660/EWG und 83/349/EWG über den Jahresabschluß bzw. den konsolidierten Abschluß hinsichtlich ihres Anwendungsbereichs konnte, soweit sich daraus ergibt, daß jeder die Möglichkeit hat, den Jahresabschluß und den Lagebericht der von ihr erfaßten Gesellschaftsformen einzusehen, ohne ein schutzbedürftiges Recht oder Interesse belegen zu müssen, wirksam auf der Grundlage des Art. 54 Abs. 3 Buchst. g des Vertrages (nach Änderung jetzt Art. 44 Abs. 2 Buchst. g EG) erlassen werden.

2. Die Prüfung der ersten beiden Fragen in der Rs. C-435/02 sowie der zweiten und der dritten Frage in der Rs. C-103/03 am Maßstab der allgemeinen gemeinschaftsrechtlichen Grundsätze der freien Berufsausübung und der Freiheit der Meinungsäußerung hat nichts ergeben, was die Gültigkeit der Richtlinie 90/605 beeinträchtigen könnte.

3. Die Prüfung der dritten Frage in der Rs. C-435/02 und der vierten Frage in der Rs. C-103/03 am Maßstab des Grundsatzes der Gleichbehandlung hat nichts ergeben, was die Gültigkeit der Richtlinie 90/605 beeinträchtigen könnte.

EuGH, Beschl. v. 23.9.2004 C-435/02 u. C-103/03

► Beschluß

I.

1 Die Vorabentscheidungsersuchen betreffen die Gültigkeit der Richtlinie 90/605/EWG des Rates v. 8.11.1990 zur Änderung der Richtlinien 78/660/EWG und 83/349/EWG über den Jahresabschluß bzw. den konsolidierten Abschluß hinsichtlich ihres Anwendungsbereichs (ABl. L 317, S. 60).

2 Diese Ersuchen ergehen im Rahmen von Rechtsstreitigkeiten der Axel Springer AG (im folgenden: Springer) gegen die Zeitungsverlag Niederrhein GmbH & Co. Essen KG (im folgenden: Zeitungsverlag Niederrhein) (C-435/02) und gegen Herrn Weske, den Geschäftsführer der Radio Ennepe-Ruhr-Kreis mbH & Co. KG (im folgenden: Radio Ennepe) (C-103/03), wegen Anträgen von Springer auf Einsicht in die Jahresabschlüsse des Zeitungsverlags Niederrhein und von Radio Ennepe.

Rechtlicher Rahmen*Gemeinschaftsregelung*

3 Nach Art. 54 Abs. 3 Buchst. g EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Art. 44 Abs. 2 Buchst. g EG) wirken der Rat der Europäischen Union und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften auf die Aufhebung der Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit hin, indem sie, soweit

erforderlich, die Schutzbestimmungen koordinieren, die in den Mitgliedstaaten den Gesellschaften i.S.d. Art. 58 Abs. 2 EG-Vertrag (jetzt Art. 48 Abs. 2 EG) im Interesse der Gesellschafter sowie Dritter vorgeschrieben sind, um diese Bestimmungen gleichwertig zu gestalten.

4 Die Richtlinie 90/605 erging zur Änderung des Anwendungsbereichs u.a. der Vierten Richtlinie 78/660/EWG des Rates v. 25.7.1978 aufgrund von Art. 54 Abs. 3 Buchst. g des Vertrages über den Jahresabschluß von Gesellschaften bestimmter Rechtsformen (ABl. L 222, S. 11, im folgenden: Vierte Gesellschaftsrichtlinie).

5 Die Vierte Gesellschaftsrichtlinie schreibt Maßnahmen zur Koordinierung der nationalen Vorschriften über den Jahresabschluß von Kapitalgesellschaften vor. Sie gilt in Deutschland für Gesellschaften folgender Rechtsformen: AG, KGaA und GmbH.

6 Art. 1 und Art. 2 der Richtlinie 90/605 erstrecken die Anwendung der durch die Vierte Gesellschaftsrichtlinie vorgeschriebenen Koordinierungsmaßnahmen u.a. auf bestimmte Formen von Personengesellschaften, darunter in Deutschland die KG, sofern alle unbeschränkt haftenden Gesellschafter dieser Gesellschaften Kapitalgesellschaften sind, die eine der in der vorstehenden Randnummer dieses Urteils genannten Rechtsformen haben.

7 Die Richtlinie 90/605 erstreckt somit in Deutschland die Anwendung der durch die Vierte Gesellschaftsrichtlinie vorgeschriebenen Koordinierungsmaßnahmen u.a. auf Gesellschaften mit der Rechtsform einer KG, bei denen alle unbeschränkt haftenden Gesellschafter die Form einer GmbH haben (im folgenden: GmbH & Co. KG).

8 Diese Gesellschaftsform unterliegt daher u.a. Art. 47 Abs. 1 der Vierten Gesellschaftsrichtlinie i.d.F. des Art. 38 Abs. 3 der Siebenten Richtlinie 83/349/EWG des Rates v. 13.6.1983 aufgrund von Art. 54 Abs. 3 Buchst. g des Vertrages über den konsolidierten Abschluß (ABl. L 193, S. 1), der bestimmt:

„Der ordnungsgemäß gebilligte Jahresabschluß und der Lagebericht sowie der Bericht der mit der Abschlußprüfung beauftragten Person sind nach den in den Rechtsvorschriften der einzelnen Mitgliedstaaten gemäß Art. 3 der Richtlinie 68/151/EWG vorgesehenen Verfahren offenzulegen.“

Die Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats können jedoch den Lagebericht von der genannten Offenlegung freistellen. In diesem Fall ist der Lagebericht am Sitz der Gesellschaft in dem betreffenden Mitgliedstaat zur Einsichtnahme für jedermann bereitzuhalten. Eine vollständige oder teilweise Ausfertigung dieses Berichts muß auf bloßen Antrag erhältlich sein. Das dafür berechnete Entgelt darf die Verwaltungskosten nicht übersteigen.“

9 Art. 3 Abs. 1 bis 3 der Ersten Richtlinie 68/151/EWG des Rates v. 9.3.1968 zur Koordinierung der Schutzbestimmungen, die in den Mitgliedstaaten den Gesellschaften i.S.d. Art. 58 Abs. 2 des Vertrages im Interesse der Gesellschafter sowie Dritter vorgeschrieben sind, um diese Bestimmungen gleichwertig zu gestalten (ABl. L 65, S. 8, im folgenden: Erste Gesellschaftsrichtlinie), lautet:

„(1) In jedem Mitgliedstaat wird entweder bei einem zentralen Register oder bei einem Handels- oder Gesellschaftsregister für jede der dort eingetragenen Gesellschaften eine Akte angelegt.“

Gesellschaftsrecht

(2) Alle Urkunden und Angaben, die nach Art. 2 der Offenlegung unterliegen, sind in dieser Akte zu hinterlegen oder in das Register einzutragen; der Gegenstand der Eintragungen in das Register muß in jedem Fall aus der Akte ersichtlich sein.

(3) Vollständige oder auszugsweise Abschriften der in Art. 2 bezeichneten Urkunden oder Angaben sind auf schriftliches Verlangen zuzusenden. Die Gebühren für die Erteilung dieser Abschriften dürfen die Verwaltungskosten nicht übersteigen. ...“

10 Art. 2 Abs. 1 Buchst. f der Ersten Gesellschaftsrichtlinie sieht vor:

„Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, damit sich die Pflicht zur Offenlegung hinsichtlich der Gesellschaften mindestens auf folgende Urkunden und Angaben erstreckt:

... f) die Bilanz und die Gewinn- und Verlustrechnung für jedes Geschäftsjahr ...“

Nationale Regelung

11 Der Gerichtshof hat in seinem Urt. EuGH v. 22.4.1999 – Rs. C-272/97 – Kommission/Deutschland, Slg. 1999, I-2175 = GmbHR 1999, 605 festgestellt, daß die Richtlinie 90/605 nicht innerhalb der vorgeschriebenen Frist in deutsches Recht umgesetzt worden war.

12 Das deutsche Recht, insbesondere das HGB, wurde seitdem geändert, damit sich die durch die Vierte Gesellschaftsrichtlinie vorgeschriebenen Koordinierungsmaßnahmen nun u.a. auf die GmbH & Co. KG erstrecken (§ 264 a HGB).

13 Die neue Regelung sieht außerdem vor, daß Verletzungen der vorgeschriebenen Verpflichtungen zu Ordnungsgeldern von mindestens 2.500 Euro und höchstens 25.000 Euro führen, die vom Amtsgericht, dem in Deutschland für die Führung des Handelsregisters zuständigen Gericht, festgesetzt werden.

14 Diese Ordnungsgelder können jedoch nur auf einen beim Amtsgericht gestellten Antrag hin festgesetzt werden. Der Kreis der Personen, die einen solchen Antrag stellen können, ist hingegen nicht beschränkt, so daß jeder dazu berechtigt ist (§ 335 a und § 335 b HGB).

Ausgangsverfahren und Vorabentscheidungsfragen

15 Springer beantragte bei den örtlich zuständigen Amtsgerichten, den Zeitungsverlag Niederrhein, ein im Presse- und Verlagswesen tätiges Unternehmen, und Radio Ennepe, ein im Rundfunkbereich tätiges Unternehmen, mittels Festsetzung von Zwangsgeldern zur Vorlage ihrer Jahresabschlüsse anzuhalten, damit Springer sie einsehen konnte.

16 Die angerufenen Gerichte gaben diesen Anträgen mit Verfügungen statt, mit denen die beantragten Anordnungen getroffen und den Geschäftsführern der Gesellschaften, Herrn Glandt und Herrn Weske, Ordnungsgelder i.H.v. 5.000 Euro für den Fall angedroht wurden, daß die Unterlagen nicht innerhalb der gesetzten Frist eingereicht würden.

17 Da die Jahresabschlüsse nicht fristgemäß eingereicht wurden, wurden durch Beschlüsse die Ordnungsgelder festgesetzt.

18 Der Zeitungsverlag Niederrhein und Herr Glandt sowie Herr Weske legten daraufhin Beschwerden gegen diese Beschlüsse bei den vorliegenden Gerichten ein.

19 Diese sind der Auffassung, daß die bei ihnen anhängigen Rechtssachen Zweifel an der Gültigkeit der Richtlinie 90/605 aufwerfen.

20 In der Rs. C-435/02 hat das LG Essen (*LG Essen v. 25.11.2002 – 45 T 1/02, GmbHR 2003, 298 [LS]*) das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Ist die Richtlinie 90/605/EWG i.V.m. Art. 47 der Richtlinie 78/660/EWG insoweit mit dem Gemeinschaftsgrundrecht der Berufsfreiheit vereinbar, als dadurch die Kommanditgesellschaften (KGen), deren persönlich haftender Gesellschafter eine GmbH ist, verpflichtet werden, den Jahresabschluß und den Lagebericht insbesondere ohne Beschränkung des Kreises der zur Einsichtnahme berechtigten Personen offen zu legen?

2. Ist die Richtlinie 90/605/EWG i.V.m. Art. 47 der Richtlinie 78/660/EWG insoweit mit den Gemeinschaftsgrundrechten der Presse- und Rundfunkfreiheit vereinbar, als dadurch die KGen, deren persönlich haftender Gesellschafter eine GmbH ist und die im Bereich des Presse- und Verlagswesens bzw. im Rundfunkbereich tätig sind, verpflichtet werden, den Jahresabschluß und den Lagebericht insbesondere ohne Beschränkung des Kreises der zur Einsichtnahme berechtigten Personen offen zu legen?

3. Ist die Richtlinie 90/605/EWG insoweit mit dem allgemeinen Gleichheitssatz vereinbar, als sie zu einer Benachteiligung der KGen, deren Komplementär eine GmbH ist, gegenüber KGen, deren Komplementär eine natürliche Person ist, führt, obwohl die Gläubiger der GmbH & Co. KG durch die Offenlegungspflicht der GmbH besser geschützt werden als Gläubiger einer KG, deren Komplementär als natürliche Person keinen Offenlegungspflichten unterliegt?

21 In der Rs. C-103/03 hat das LG Hagen (*LG Hagen v. 11.2.2003 – 23 T 5/03; abrufbar unter www.justiz.nrw.de*) ebenfalls das Verfahren ausgesetzt und dieselben drei Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt, denen es folgende erste Frage vorangestellt hat:

Konnte sich die Europäische Gemeinschaft zum Erlaß der KapCoRiLi (Richtlinie 90/605/EWG des Rates v. 8.11.1990 zur Änderung der Richtlinien 78/660/EWG und 83/349/EWG über den Jahresabschluß bzw. den konsolidierten Abschluß hinsichtlich ihres Anwendungsbereichs) auf Art. 54 Abs. 1 i.V.m. Abs. 3 Buchst. g EG-Vertrag stützen, obwohl diese Richtlinie Einsichtsrechte auch für nicht schutzbedürftige Dritte gewährt?

22 Wegen ihres Zusammenhangs werden die Rs. C-435/02 und C-103/03 zu gemeinsamer Entscheidung durch Beschluß verbunden.

II.

Zu den Vorabentscheidungsfragen

23 Da die Antwort auf die erste in der Rs. C-103/03 vorgelegte Frage klar aus dem Urt. des EuGH v. 4.12.1997 – Rs. C-97/96 – Daihatsu Deutschland, Slg. 1997, I-6843 = GmbHR 1997, 1150 abgeleitet werden kann und die Beantwortung der übrigen in der Rs. C-103/03 sowie der in

Gesellschaftsrecht

der Rs. C-435/02 vorgelegten Fragen keinen Raum für vernünftige Zweifel läßt, hat der Gerichtshof die vorliegenden Gerichte gemäß Art. 104 § 3 seiner Verfahrensordnung darüber unterrichtet, daß er beabsichtigt, durch mit Gründen versehenen Beschluß zu entscheiden, und den in Art. 23 der Satzung des Gerichtshofs bezeichneten Beteiligten Gelegenheit gegeben, sich hierzu zu äußern.

24 In der Rs. C-435/02 hat der Rat daraufhin erklärt, daß er keine Einwände dagegen habe, daß der Gerichtshof durch mit Gründen versehenen Beschluß entscheide. Dagegen haben in den Rechtssachen C-435/02 und C-103/03 der Zeitungsverlag Niederrhein und Herr Weske Einwände erhoben und sich dabei auf das Vorbringen in ihren schriftlichen Erklärungen bezogen. Dies hat den Gerichtshof jedoch nicht veranlaßt, von dem beabsichtigten Verfahrensweg abzuweichen.

Zur ersten Frage in der Rs. C-103/03

25 Mit seiner ersten Frage in der Rs. C-103/03 möchte das vorliegende Gericht im wesentlichen wissen, ob die Richtlinie 90/605, soweit sich daraus ergibt, daß jeder die Möglichkeit hat, den Jahresabschluß und den Lagebericht der von ihr erfaßten Gesellschaftsformen einzusehen, ohne ein schutzbedürftiges Recht oder Interesse belegen zu müssen, wirksam auf der Grundlage des Art. 54 Abs. 3 Buchst. g des Vertrages erlassen werden konnte.

26 Herr Weske macht geltend, daß der Kreis der nach Art. 54 Abs. 3 Buchst. g des Vertrages zu schützenden Dritten sowohl die Personen einschließe, die eine Rechtsbeziehung zu der Gesellschaft hätten, als auch diejenigen, die eine solche Beziehung erst begründen wollten, und damit auch potentielle Gesellschafter, Beschäftigte oder Gläubiger.

27 Diese Vorschrift erlaube jedoch nicht, daß der Kreis der Dritten so definiert werde, daß er jedermann unabhängig von seiner Stellung einschließe. Die im Urte. Daihatsu Deutschland vertretene weite Auslegung dieses Begriffs des Dritten sei daher nicht frei von Bedenken.

28 Hierzu ist festzustellen, daß, wie der Rat und die Kommission vortragen, die Antwort auf diese Frage klar aus dem Urte. Daihatsu Deutschland abgeleitet werden kann.

29 Nach den Rz. 19 und 20 des genannten Urteils ist nämlich in Art. 54 Abs. 3 Buchst. g des Vertrags selbst vom Ziel des Schutzes der Interessen Dritter ganz allgemein die Rede, ohne daß insoweit einzelne Gruppen unterschieden oder ausgeschlossen würden, so daß der Begriff der Dritten i.S. dieses Artikels nicht auf die Gläubiger der Gesellschaft beschränkt werden kann.

30 In Rz. 21 des Urte. Daihatsu Deutschland hat der Gerichtshof ferner festgestellt, daß das Ziel, die Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit aufzuheben, das dem Rat und der Kommission durch Art. 54 Abs. 1 u. 2 des Vertrages in sehr weit gefaßten Wendungen aufgegeben ist, nicht durch Art. 54 Abs. 3 des Vertrages eingeschränkt wird, da dieser, wie die Verwendung des Wortes „insbesondere“ in Art. 54 Abs. 3 belegt, lediglich eine nicht abschließende Liste von Maßnahmen enthält, die zur Verwirklichung dieses Ziels zu ergreifen sind.

31 Weiter hat der Gerichtshof in Rz. 22 des genannten Urte. erklärt, daß die Bestimmungen des Art. 3 der Ersten Gesellschaftsrichtlinie, die die Führung eines öffentlichen Registers, in das alle offenzulegenden Urkunden und Angaben einzutragen sind, sowie für jedermann die Möglich-

keit vorsehen, Abschriften der Jahresabschlüsse zugesandt zu bekommen, das in der vierten Begründungserwägung dieser Richtlinie zum Ausdruck gebrachte Bestreben bestätigen, diese Informationen jedem Dritten zugänglich zu machen, der die buchhalterische und finanzielle Situation der Gesellschaft nicht hinreichend kennt oder kennen kann.

32 In derselben Rz. hat der Gerichtshof hinzugefügt, daß dieses Bestreben auch in den Begründungserwägungen der Vierten Gesellschaftsrichtlinie Ausdruck findet, in denen auf das Erfordernis hingewiesen wird, hinsichtlich des Umfangs der zu veröffentlichenden finanziellen Angaben in der Gemeinschaft gleichwertige rechtliche Mindestbedingungen für miteinander im Wettbewerb stehende Gesellschaften herzustellen (s. insbesondere die dritte Begründungserwägung).

33 Aus dem Urte. Daihatsu Deutschland ergibt sich somit klar, daß die durch Art. 3 der Ersten Gesellschaftsrichtlinie vorgeschriebenen Offenlegungspflichten, auf die sich Art. 47 Abs. 1 der Vierten Gesellschaftsrichtlinie bezieht und die durch die Richtlinie 90/605 auf bestimmte Formen von Personengesellschaften wie die in den Ausgangsverfahren in Rede stehende erstreckt werden, bedeuten, daß jeder die Möglichkeit hat, den Jahresabschluß und den Lagebericht der von der Richtlinie erfaßten Gesellschaftsformen einzusehen, ohne ein schutzbedürftiges Recht oder Interesse belegen zu müssen.

34 Aus den Rz. 21 und 22 des genannten Urteils geht ferner klar hervor, daß ein Gemeinschaftsrechtsakt, der derartige Offenlegungspflichten vorsieht, auf der Grundlage des Art. 54 Abs. 3 Buchst. g des Vertrages erlassen werden konnte, da in dieser Vorschrift, die dem Gemeinschaftsgesetzgeber weitreichende Befugnisse verleiht, vom Ziel des Schutzes der Interessen Dritter ganz allgemein die Rede ist, ohne daß insoweit einzelne Gruppen unterschieden oder ausgeschlossen würden, so daß sich der Begriff des Dritten i.S. dieses Artikels auf alle Dritten bezieht. Folglich ist dieser Begriff weit auszulegen und erfaßt u.a. die Konkurrenten der betreffenden Gesellschaften.

35 Somit ist auf die erste Frage in der Rs. C-103/03 zu antworten, daß die Richtlinie 90/605, soweit sich daraus ergibt, daß jeder die Möglichkeit hat, den Jahresabschluß und den Lagebericht der von ihr erfaßten Gesellschaftsformen einzusehen, ohne ein schutzbedürftiges Recht oder Interesse belegen zu müssen, wirksam auf der Grundlage des Art. 54 Abs. 3 Buchst. g des Vertrages erlassen werden konnte.

Zu den ersten beiden Fragen in der Rs. C-435/02 sowie der zweiten und der dritten Frage in der Rs. C-103/03

36 Mit den ersten beiden Fragen in der Rs. C-435/02 sowie der zweiten und der dritten Frage in der Rs. C-103/03, die zusammen zu prüfen sind, möchten die vorliegenden Gerichte im wesentlichen wissen, ob die Richtlinie 90/605, soweit sich daraus ergibt, daß jeder die Möglichkeit hat, den Jahresabschluß und den Lagebericht von Unternehmen, die eine der von ihr erfaßten Gesellschaftsformen haben und ihre Tätigkeit wie im vorliegenden Fall im Presse- oder Verlagswesen oder im Rundfunkbereich ausüben, einzusehen, ohne ein schutzbedürftiges Recht oder Interesse belegen zu müssen, mit den allgemeinen gemeinschaftsrechtlichen Grundsätzen der Berufs- und der Pressefreiheit vereinbar ist.

Gesellschaftsrecht

Beim Gerichtshof eingereichte Erklärungen

37 Der Zeitungsverlag Niederrhein und Herr Weske machen geltend, daß die Richtlinie 90/605 i.V.m. Art. 47 der Vierten Gesellschaftsrichtlinie ein legitimes Gemeinwohlziel verfolge, da die durch sie vorgeschriebenen Offenlegungspflichten dem Schutz der Gesellschafter, der Beschäftigten und der Gläubiger der Gesellschaft dienen.

38 Die Einbeziehung aller interessierten Personen einschließlich der Konkurrenten in den Kreis der zur Einsicht in die betreffenden Unterlagen Berechtigten sei jedoch insbesondere im Hinblick auf das berechnete Interesse der Gesellschaft an der Geheimhaltung bestimmter Daten eine unangemessene Belastung. Die Richtlinie 90/605 sei daher mit dem Gemeinschaftsgrundrecht der Berufsfreiheit unvereinbar und folglich ungültig.

39 Der Zeitungsverlag Niederrhein und Herr Weske tragen ferner vor, daß die Freiheit der Meinungsäußerung als durch das Gemeinschaftsrecht garantiertes Grundrecht die gesamte Betätigung der Presse- und der Rundfunkunternehmen schütze.

40 Da die Richtlinie 90/605 und die Vierte Gesellschaftsrichtlinie keinen besonderen Schutz für Presse- und Rundfunkunternehmen enthielten, indem sie Ausnahmen von den in ihnen vorgesehenen Offenlegungspflichten bestimmten, seien sie unvereinbar mit der Meinungsfreiheit.

41 Die belgische Regierung macht geltend, daß die durch die Richtlinie 90/506 vorgeschriebene Verpflichtung zur Offenlegung des Jahresabschlusses dadurch gerechtfertigt sei, daß Dritte im Fall der von der Richtlinie erfaßten Gesellschaften nur begrenzt auf den Gesellschafter Rückgriff nehmen könnten, da dieser eine juristische Person mit beschränkter Haftung sei.

42 Die Kommission bezieht sich auf die ersten drei Begründungserwägungen der Vierten Gesellschaftsrichtlinie, aus denen insbesondere hervorgehe, daß die Vorschriften über die Offenlegung des Jahresabschlusses und des Lageberichts notwendig seien, weil die Gesellschaftsformen, für die diese Vorschriften gälten, Dritten eine Sicherheit nur durch ihr Gesellschaftsvermögen böten, und daß es erforderlich sei, hinsichtlich des Umfangs der zu veröffentlichenden finanziellen Angaben in der Gemeinschaft gleichwertige rechtliche Mindestbedingungen für miteinander im Wettbewerb stehende Unternehmen herzustellen.

43 Die Einbeziehung u.a. der Konkurrenten in den Kreis der zur Einsichtnahme in die fraglichen Dokumente berechtigten Personen sei ein erforderliches und angemessenes Mittel zur Erreichung des sowohl in diesen Begründungserwägungen als auch in Art. 54 Abs. 3 Buchst. g des Vertrages in seiner Auslegung durch den Gerichtshof im Urteil Daihatsu Deutschland genannten Ziels, nämlich des Schutzes nicht nur der Gesellschafter, sondern auch Dritter.

44 Die Kommission trägt ferner vor, daß die Frage bezüglich des allgemeinen gemeinschaftsrechtlichen Grundsatzes der Berufsfreiheit im vorliegenden Fall die Frage bezüglich des allgemeinen Grundsatzes der Pressefreiheit umfasse.

45 Der Rat macht geltend, daß die Richtlinie 90/605 keinen unverhältnismäßigen, nicht tragbaren Eingriff darstelle, der das Recht auf freie Berufsausübung in seinem Wesensgehalt antaste.

46 Außerdem verstoße die durch die Richtlinie 90/605 vorgeschriebene Offenlegungspflicht in keiner Weise gegen die Pressefreiheit, wie sie insbesondere in Art. 10 der

Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten verankert sei, da sie in keiner Weise den Inhalt der Informationen oder Ideen berühre, die von einer unter die Richtlinie fallenden Gesellschaft mitgeteilt würden.

Antwort des Gerichtshofes

47 Zunächst ist festzustellen, daß die Frage, ob die Offenlegungspflichten, die den in den Ausgangsverfahren in Rede stehenden Personengesellschaften auferlegt sind, mit der Freiheit der Meinungsäußerung vereinbar sind, in der Frage nach der Vereinbarkeit dieser Verpflichtungen mit der freien Berufsausübung aufgeht. Die betreffenden Verpflichtungen gelten nämlich für alle Unternehmen mit einer bestimmten Gesellschaftsform unabhängig von der Art ihrer Tätigkeiten. Sie weisen zudem keinen hinreichend direkten und speziellen Zusammenhang mit einer Tätigkeit auf, die unter die Freiheit der Meinungsäußerung fällt. Es handelt sich im Wesentlichen um eine Regelung, die die betreffenden Gesellschaften unabhängig von der ausgeübten wirtschaftlichen Tätigkeit berührt.

48 Der Gerichtshof hat entschieden, daß sowohl das Eigentumsrecht als auch die freie Berufsausübung zu den allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts gehören. Nach dieser Rspr. kann aber die Ausübung dieser Rechte Beschränkungen unterworfen werden, sofern diese tatsächlich dem Gemeinwohl dienenden Zielen der Gemeinschaft entsprechen und nicht einen im Hinblick auf den verfolgten Zweck unverhältnismäßigen, nicht tragbaren Eingriff darstellen, der diese Rechte in ihrem Wesensgehalt antastet (vgl. EuGH v. 5.10.1994 – Rs. C-280/93 – Deutschland/Rat, Slg. 1994, I-4973, Rz. 78; v. 10.7.2003 – Rs. C-20/00 und C-64/00 – Booker Aquaculture und Hydro Seafood, Slg. 2003, I-7411, Rz. 68, und die dort zitierte Rspr.).

49 Unter diesen Voraussetzungen erscheint selbst dann, wenn die in den Ausgangsverfahren in Rede stehenden Offenlegungspflichten eine hinreichend direkte und bedeutsame Auswirkung auf die freie Berufsausübung haben sollten, die Beschränkung, zu der sie führen, insbesondere die Beschränkung des Rechts eines Unternehmens, bestimmte potenziell sensible Daten geheim zu halten, auf jeden Fall eindeutig gerechtfertigt.

50 Nach den ersten drei Begründungserwägungen der Vierten Gesellschaftsrichtlinie verfolgen nämlich die Offenlegungsvorschriften, die die Richtlinie für bestimmte Formen von Kapitalgesellschaften vorsieht, das zweifache, dem Gemeinwohl dienende Ziel des Art. 54 Abs. 3 Buchst. g des Vertrages, Dritte vor den finanziellen Risiken zu schützen, die mit Gesellschaftsformen verbunden sind, die ihnen eine Sicherheit nur durch ein Gesellschaftsvermögen bieten, und hinsichtlich des Umfangs der zu veröffentlichenden finanziellen Angaben in der Gemeinschaft gleichwertige rechtliche Mindestbedingungen für miteinander im Wettbewerb stehende Gesellschaften herzustellen.

51 Die Richtlinie 90/605 soll nach ihren ersten fünf Begründungserwägungen speziell einer Praxis begegnen, die darin besteht, daß die rechtliche Regelung dadurch umgangen wird, daß eine beträchtliche und weiter steigende Zahl von Gesellschaften in Form von Personengesellschaften errichtet wird, bei denen alle unbeschränkt haftenden Gesellschafter die Rechtsform von Kapitalgesellschaften haben, um sich der Wirkung der für diese Gesell-

Gesellschaftsrecht

schaften geltenden Offenlegungsvorschriften zu entziehen, d.h. einer Praxis, die somit dem oben genannten Ziel der Vierten Gesellschaftsrichtlinie zuwiderläuft, Dritte vor den finanziellen Risiken der Gesellschaftsformen zu schützen, die ihnen eine Sicherheit nur durch ein Gesellschaftsvermögen bieten.

52 Folglich entsprechen die durch die Richtlinie 90/605 vorgeschriebenen Maßnahmen tatsächlich den Zielen des Art. 54 Abs. 3 Buchst. g des Vertrages und damit im Sinne der in Rz. 48 dieses Beschlusses zitierten Rspr. dem Gemeinwohl dienenden Zielen der Gemeinschaft.

53 Der Nachteil, zu dem die durch diese Offenlegungsvorschriften auferlegten Verpflichtungen führen könnten, erscheint i.ü. begrenzt. Es erscheint nämlich zweifelhaft, ob diese Vorschriften geeignet sind, die Wettbewerbsstellung der betreffenden Gesellschaften zu ändern, anders als dies in der dem Ur. Deutschland/Rat v. 5.10.1994, Rz. 81, zugrundeliegenden Rechtssache der Fall war.

54 Diese Beurteilung wird durch die Vorschriften der Vierten Gesellschaftsrichtlinie, insbesondere die Art. 11, Art. 27 und Art. 44 bis 47, bestätigt, die die Möglichkeit vorsehen, die Informationen, die im Jahresabschluß und im Jahresbericht von Gesellschaften, die die Grenzen bestimmter Größenmerkmale nicht überschreiten, enthalten sein müssen, und die Offenlegung der Abschlüsse dieser Gesellschaften zu beschränken. Darüber hinaus soll Art. 45 dieser Richtlinie insbesondere verhindern, daß den betreffenden Unternehmen durch die Offenlegung bestimmter Daten ein erheblicher Nachteil zugefügt wird.

55 Ferner können nach Art. 46 der Richtlinie die Angaben, die im Lagebericht enthalten sein müssen, allgemein gehalten sein, so daß es entgegen dem Vorbringen des Zeitungsverlags Niederrhein und von Herrn Weske nicht erforderlich ist, bestimmte sensible Daten, aus denen z.B. die Berechnungsgrundlage der Preise hervorgehen kann, detailliert mitzuteilen.

56 Im übrigen werden durch die Offenlegung des Jahresabschlusses von Kapitalgesellschaften, die die einzigen unbeschränkt haftenden Gesellschafter einer von der Richtlinie 90/605 erfaßten Personengesellschaft wie derjenigen sind, die wie in den Ausgangsverfahren die Form einer GmbH & Co. KG hat, im vorliegenden Fall also des Jahresabschlusses von GmbH, nur Angaben über die Lage der betreffenden Gesellschafter und keine Angaben über die Lage der Personengesellschaft mitgeteilt. Sie macht daher die Veröffentlichung des Jahresabschlusses der letztgenannten Gesellschaft nicht überflüssig.

57 Zudem können nach dem durch Art. 1 Nr. 4 der Richtlinie 90/605 in die Vierte Gesellschaftsrichtlinie eingefügten Art. 57 a Personengesellschaften wie die in den Ausgangsverfahren in Rede stehenden GmbH & Co. KGs von den Offenlegungspflichten befreit werden, wenn ihre Abschlüsse zusammen mit denen eines ihrer unbeschränkt haftenden Gesellschafter offen gelegt werden müssen oder in die konsolidierten Abschlüsse einer Gruppe von Gesellschaften einbezogen sind.

58 Unter diesen Voraussetzungen stellt die Verpflichtung im Bereich der Offenlegung des Jahresabschlusses und des Lageberichts, die Personengesellschaften wie denjenigen auferlegt ist, die die in den Ausgangsverfahren in Rede stehende Rechtsform einer GmbH & Co. KG haben, keinen unverhältnismäßigen, nicht tragbaren Eingriff dar, der die freie Berufsausübung in ihrem Wesensgehalt antastet.

59 Nach alledem ist auf die ersten beiden Fragen in der Rs. C-435/02 sowie die zweite und die dritte Frage in der Rs. C-103/03 zu antworten, daß die Prüfung dieser Fragen am Maßstab der allgemeinen gemeinschaftsrechtlichen Grundsätze der freien Berufsausübung und der Freiheit der Meinungsäußerung nichts ergeben hat, was die Gültigkeit der Richtlinie 90/605 beeinträchtigen könnte.

Zur dritten Frage in der Rs. C-435/02 und zur vierten Frage in der Rs. C-103/03

60 Mit der dritten Frage in der Rs. C-435/02 und der vierten Frage in der Rs. C-103/03 möchten die vorlegenden Gerichte im wesentlichen wissen, ob die Richtlinie 90/605 mit dem Grundsatz der Gleichbehandlung vereinbar ist, soweit sie KGen, bei denen alle unbeschränkt haftenden Gesellschafter die Rechtsform einer GmbH haben, Verpflichtungen zur Offenlegung des Jahresabschlusses auferlegt. Diese Gesellschaften seien gegenüber KGen benachteiligt, bei denen mindestens ein unbeschränkt haftender Gesellschafter eine natürliche Person sei und die diesen Verpflichtungen nicht unterlägen, obwohl die Gläubiger von Gesellschaften mit der erstgenannten Gesellschaftsform besser geschützt seien als die Gläubiger von Gesellschaften mit der letztgenannten Form, da die Gesellschafter bei der erstgenannten Form als GmbH derartigen Offenlegungspflichten unterlägen, natürliche Personen jedoch nicht.

Beim Gerichtshof eingereichte Erklärungen

61 Der Zeitungsverlag Niederrhein und Herr Weske machen geltend, daß die Offenlegungsvorschriften eine gravierende Ungleichbehandlung der KGen, bei denen mindestens ein unbeschränkt haftender Gesellschafter eine natürliche Person sei, und der KGen darstellten, bei denen alle unbeschränkt haftenden Gesellschafter GmbH seien, wie die GmbH & Co. KG, und daß den letztgenannten KGen durch diese Situation erhebliche Nachteile entstünden.

62 Der Rat trägt vor, daß aus den ersten drei Begründungserwägungen der Richtlinie 90/605 hervorgehe, daß diese eine Lücke schließen solle, die sich aus den Vorschriften der Vierten Gesellschaftsrichtlinie ergebe und die nach Ansicht des Gesetzgebers im Widerspruch zu Sinn und Zweck letzterer stehe, da eine ständig steigende Zahl von Gesellschaften wie die in den Ausgangsverfahren in Rede stehenden KGen nicht den Offenlegungspflichten unterliege, obwohl ihre Gläubiger nur gegen unbeschränkt haftende Gesellschafter mit der Rechtsform von GmbH vorgehen könnten, die Dritten eine Sicherheit nur durch ihr Gesellschaftsvermögen böten.

63 Im Hinblick auf Dritte bestehe ein grundlegender Unterschied zwischen solchen KGen und KGen, bei denen mindestens ein unbeschränkt haftender Gesellschafter eine natürliche Person sei, die für die Schulden der Gesellschaft mit ihrem gesamten Vermögen hafte.

64 Daß KGen wie der GmbH & Co. KG, bei denen alle unbeschränkt haftenden Gesellschafter die Rechtsform einer GmbH hätten, Offenlegungspflichten auferlegt würden, anderen KGen aber nicht, sei daher objektiv gerechtfertigt.

65 Die Kommission verweist auf denselben objektiven Unterschied zwischen den verschiedenen KGen und schließt daraus, daß die Richtlinie 90/605 keine Diskriminierung darstelle.

Gesellschaftsrecht

Antwort des Gerichtshofes

66 Zunächst ist daran zu erinnern, daß der allgemeine Grundsatz der Gleichbehandlung, der zu den wesentlichen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts gehört, verlangt, daß vergleichbare Sachverhalte nicht unterschiedlich und unterschiedliche Sachverhalte nicht gleich behandelt werden dürfen, sofern eine solche Behandlung nicht objektiv gerechtfertigt ist. (vgl. u.a. EuGH v. 9.9.2004 – Rs. C-304/01 – Spanien/Kommission, Slg. 2004, I-0000, Rz. 31).

67 Wie aus Rz. 51 dieses Beschlusses hervorgeht, beruht der Unterschied, den die Richtlinie 90/605 zwischen den von ihr erfaßten KGen wie der GmbH & Co. KG und den KGen macht, zu deren unbeschränkt haftenden Gesellschaftern mindestens eine natürliche Person außerhalb des Anwendungsbereichs der Richtlinie gehört, auf der Erwägung, daß die erste Gruppe dieser Gesellschaften mittelbar dieselben Risiken für Dritte birgt wie die von der Vierten Gesellschaftsrichtlinie erfaßten Kapitalgesellschaften, indem diese Gesellschaften Dritten eine Sicherheit nur durch ein Gesellschaftsvermögen bieten, was bei der zweiten Gruppe von KGen nicht der Fall ist.

68 Die Richtlinie 90/605 folgt derselben Logik wie die Vierte Gesellschaftsrichtlinie, deren Umgehung sie verhindern soll und zu der sie insoweit rein akzessorisch ist. In diesem Sinne ergänzt die Richtlinie 90/605 die Vierte Gesellschaftsrichtlinie, damit der Vorteil der Beschränkung der Haftung, den einige Gesellschaftsformen genießen, mit einer angemessenen Offenlegung zum Schutz der Interessen Dritter einhergeht.

69 Der Unterschied, den die Richtlinie 90/605 zwischen den beiden in Rz. 67 dieses Beschlusses genannten Gruppen von KGen zur Festlegung des Anwendungsbereichs der Vierten Gesellschaftsrichtlinie und der durch diese Richtlinie auferlegten Offenlegungspflichten macht, ist daher aus Gründen des Schutzes der Interessen Dritter, eines wesentlichen Ziels der Richtlinie 90/605 und der Vierten Gesellschaftsrichtlinie, objektiv gerechtfertigt.

70 Diese Beurteilung wird nicht durch den von den vorliegenden Gerichten angeführten Umstand in Frage gestellt, daß die Gläubiger der von der Richtlinie 90/605 erfaßten KGen bereits dadurch geschützt seien, daß die Gesellschafter als GmbH den in der Vierten Gesellschaftsrichtlinie vorgesehenen Offenlegungspflichten unterlägen, während diese Verpflichtungen nicht für natürliche Personen gälten.

71 Wie bereits in Rz. 56 dieses Beschlusses festgestellt worden ist, liefert die Offenlegung des Jahresabschlusses von Kapitalgesellschaften, die die einzigen unbeschränkt haftenden Gesellschafter einer von der Richtlinie 90/605 erfaßten Personengesellschaft wie derjenigen sind, die wie in den Ausgangsverfahren die Form einer GmbH & Co. KG hat, im vorliegenden Fall also des Jahresabschlusses von GmbH, nur Angaben über die Lage der betreffenden Gesellschafter und keine Angaben über die Lage der Personengesellschaft.

72 Nach alledem ist nicht ersichtlich, daß die Richtlinie 90/605 gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung verstößt.

73 Unter diesen Voraussetzungen ist auf die dritte Frage in der Rs. C-435/02 und die vierte Frage in der Rs. C-103/03 zu antworten, daß ihre Prüfung am Maßstab des Grundsatzes der Gleichbehandlung nichts ergeben hat, was die Gültigkeit der Richtlinie 90/605 beeinträchtigen könnte. ...

– int –

Gesellschafter: Vorbelastungshaftung bei Verwendung einer Bareinlage für Wiederbelebung eines leeren GmbH-Mantels

GmbHG § 7 Abs. 3, § 8 Abs. 2, § 9a, § 11 Abs. 2

1. Erweist sich die Verwendung einer Bareinlage – hier zum Erwerb von Sachanlagen – bei Wiederverwendung eines leeren GmbH-Mantels als direkter oder indirekter Mittelrückfluß an den Inferenten, ist die freie Verfügbarkeit der Einlage nicht (mehr) gegeben, so daß bei Wiederbelebung des leeren Mantels die Gesellschafter (grds.) im Rahmen der für die Vor-GmbH entwickelten Vorbelastungshaftung haften; dabei gilt für „Altfälle“ vor BGH v. 7.7.2003 – II ZB 4/02, BGHZ 155, 318 = GmbHR 2003, 1125 mit Komm. Peetz keine dauerhafte, sondern lediglich eine stichtagsbezogene Vorbelastungshaftung.

2. Bei engem zeitlichen und sachlichen Zusammenhang zwischen Einlageleistung und Sacherwerb besteht die – widerlegbare – Vermutung einer verdeckten Sacheinlage mit der Rechtsfolge, daß die (Bar-)Einlagenschuld nicht erloschen ist.

3. Fordert der Insolvenzverwalter vom Gesellschafts-Geschäftsführer die Zahlung der Einlage, dann sind an den vom Gesellschafter zu erbringenden Nachweis für eine nach Maßgabe von BGH v. 2.12.2002 – II ZR 101/02, BGHZ 153, 107 = GmbHR 2003, 231 wirksame Aufrechnung mit einer Neuforderung strenge Anforderungen zu stellen.*

OLG Thüringen, Urt. v. 1.9.2004 – 4 U 37/04
(nicht rechtskräftig)

► Aus den Gründen:

I.

1. Über das Vermögen der Gemeinschuldnerin wurde am 21.5.1999 das Insolvenzverfahren eröffnet und der Kl. zum Insolvenzverwalter bestellt. Die Parteien streiten über die Frage, ob der Bekl. – alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer der Gemeinschuldnerin – das Stammkapital ordnungsgemäß aufgebracht hat.

Die Gemeinschuldnerin wurde am 26.9.1994 unter der Firma „GS-GmbH“ mit Sitz in Sch. gegründet. Der Bekl. zahlte am 12.10.1994 auf seine übernommene Bareinlage 50.000 DM auf das Geschäftskonto ein, welche jedoch am 19.10.1994 wieder an ihn ausgezahlt wurden. Am 20.10.1994 zahlte er nochmals 50.000 DM ein. Diesen Betrag erhielt die N-GmbH am 30.10.1994 als Vorausdarlehen für den Kauf einer ... und einer Die N-GmbH erwarb diese Gegenstände aus dem Vermögen der SBJ-GmbH und veräußerte sie im Zeitraum von 25.11. bis 31.12.1994 an die Gemeinschuldnerin, wobei der Kaufpreisanspruch der Verkäuferin mit deren Darlehensschuld verrechnet wurde. Alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer der N-GmbH war der Bekl.

Am 16.1.1995 erfolgte die Eintragung der Gemeinschuldnerin in das Handelsregister. Am 1.8.1995 verkaufte die Gemeinschuldnerin die genannten Anlagen an die WP-GmbH & Co. KG – die ebenfalls im Alleineigentum des Bekl. stand – zum (Brutto-)Preis von 29.399,28 Euro (57.500 DM). Die Gemeinschuldnerin stundete den Kaufpreis und erfaßte die Forderung in ihrer Bilanz als offene Darlehensforderung.

* Leitsätze der Redaktion.