

Satzung wirksam festgestellt; Zugang der Beitrittserklärung bei den anderen Gründern ist nicht erforderlich (§ 152 S. 1 BGB). Erklärungen können auch in getrennten, inhaltlich aufeinander verweisenden Urkunden enthalten sein (MüKoAktG/Pentz Rn. 29; GK-AktG/Röhrich/Schall Rn. 56 ff.). Vollständiger Wortlaut der Satzung muss nicht jeder Niederschrift beifügt, aber in mindestens einer Urkunde vollständig enthalten sein, die analog § 181 I 2 (→ Rn. 7) zum HR einzureichen ist (GK-AktG/Röhrich/Schall Rn. 61; vgl. zur GmbH mit Unterschieden iE OLG Frankfurt OLGZ 1981, 310, 311; OLG Köln GmbHR 1973, 11; OLG Stuttgart DNotZ 1979, 359 f.).

b) Satzungsfeststellung im Ausland. Fraglich ist, (1.) ob es in § 23 I 1 10 vorgeschriebener notarieller Beurkundung auch dann bedarf, wenn Satzung bei inländischem Verwaltungssitz im Ausland festgestellt wird, und, falls ja, (2.) ob deutsche Form auch durch Auslandsbeurkundung gewahrt werden kann (→ Rn. 11). Zu (1.): Wenn Gesellschaftsstatut entscheidet, führt inländischer Verwaltungssitz zwangsläufig zur **Geschäftsform** des § 23 I 1 (→ § 1 Rn. 25). Aus Art. 11 I Fall 2 EGBGB könnte man allerdings folgern, dass **Ortsform** genügt, also Auslandsbeurkundung nach den am Vornahmeort geltenden Regeln. Zwar wird Norm durch Art. 11 Rom I-VO nicht verdrängt, da diese nach Art. 1 II lit. f Rom I-VO für gesellschaftsrechtl. Vorgänge nicht gilt (BGHZ 203, 68 Rn. 16 = NJW 2015, 336). Dennoch gelangt auch Art. 11 I EGBGB nicht zur Anwendung, da sich aus RegBegr. BT-Drs. 10/504, 49 zu IPRG 1986 ergibt, dass auch diese Vorschrift auf gesellschaftsrechtl. Vorgänge nicht anwendbar ist (vgl. statt vieler KG NZG 2018, 304 Rn. 14 ff.). Wohl hM geht daher heute auf Grundlage des Gesellschaftsstatuts von **Geltung des § 23 I 1** aus (vgl. OLG Hamm OLGZ 1974, 149, 152 ff. = NJW 1974, 1057; OLG Karlsruhe RIW 1979, 567, 568; KG NZG 2018, 304 Rn. 14 ff.; 2018, 1195 Rn. 7; LG Augsburg ZIP 1996, 1872, 1873; AG Köln WM 1989, 1810, 1811; AG Köln GmbHR 1990, 171, 172; MüKoAktG/Pentz Rn. 30; GK-AktG/Röhrich/Schall Rn. 68 ff.; aA OLG Düsseldorf NJW 1989, 2200; OLG Stuttgart NJW 1981, 1176 Ls. = IPRax 1983, 79; offenlassend BGHZ 80, 76, 78 = NJW 1981, 1160; BGHZ 203, 68 Rn. 16 [zur HV-Beurkundung → § 121 Rn. 16]).

Auf Basis der hM (→ Rn. 10) fragt sich (2.), ob **deutsche Form durch 11 Auslandsbeurkundung** gewahrt werden kann. hM bejaht diese Frage bei sog. **Gleichwertigkeit**: Ausländische Urkundsperson müsse nach Vorbildung und Stellung im Rechtsleben der Tätigkeit des deutschen Notars entspr. Funktion ausüben und Verfahrensrecht zu beachten haben, das tragenden Grundsätzen des deutschen Beurkundungsrechts entspr. (BGHZ 80, 76, 78 = NJW 1981, 1160; so auch RGZ 88, 227, 231; OLG Celle NZG 2023, 1028 Rn. 5 ff.; KK-AktG/A. Arnold Rn. 37; MüKoAktG/Pentz Rn. 33 f.; GK-AktG/Röhrich/Schall Rn. 75 ff.; Mann ZHR 138 [1974], 448, 453 f.). Das ist in jüngerer Zeit unter Hinweis auf **materielle Richtigkeitsgewähr** sowie Prüfungs- und Betreuungsfunktion, die gerade durch MoMiG 2008 noch höhere Bedeutung erlangt haben, mit beachtlichen Argumenten zunehmend in Zweifel gezogen worden (vgl. OLG Hamm OLGZ 1974, 149, 156 = NJW 1974, 1057; OLG Karlsruhe RIW 1979, 567, 568; AG Charlottenburg RNotZ 2016, 119, 121 ff.; Lutter/Hommelhoff/Bayer GmbHG § 2 Rn. 29 f.; Goette FS Boujong, 1996, 131, 140 ff.). Nachdem BGH Gleichwertigkeits-Rspr. aber sowohl für Auslandsbeurkundung der Übertragung von GmbH-Geschäftsanteilen durch Baseler Notar (BGHZ 199, 270 Rn. 13 ff. = NJW 2014, 2026; BGH NJW 2020, 1670 Rn. 7; s. dazu Lieder NZG 2020, 1081, 1082 ff.; Weller ZGR 2014, 865 ff.) als auch für Beurkundung nach § 130 I bestätigt hat (BGHZ 203, 68 Rn. 16 = NJW 2015, 336; → § 121 Rn. 16), deutet vieles darauf hin, dass sie auch für Gründungsakt weiter Bestand haben soll, wenigstens im Hinblick auf unterschiedliche Prüfungsgegenstände

Gleichlauf nicht zwangsläufig ist (abl. daher AG Charlottenburg RNotZ 2016, 119, 121 f.; Lieder ZIP 2018, 805 ff.; sa Heinze NZG 2017, 373 ff. unter Berufung auf steuerliche Anzeigepflichten). In jedem Fall verbleibt Risiko der **Rechtsunsicherheit**, die mit Fragen der Vergleichbarkeitsprüfung einhergeht (zu „gleichwertigen“ Notariatsverfassungen s. etwa Angaben bei MüKoAktG/Pentz Rn. 35; verneinend für Züricher Notar entgegen BGHZ 80, 76, 78; LG Augsburg ZIP 1996, 1872, 1873 [Verschmelzung]; bejahend für Baseler Notar KG NZG 2018, 1195 Rn. 9 ff.; für Berner Notar KG NZG 2018, 304 Rn. 20 ff. in Abweichung von AG Charlottenburg RNotZ 2016, 119, 121 ff. [GmbH-Gründung]; krit. Heckschen DB 2018, 685 ff.; Lieder ZIP 2018, 805 ff.; Lieder NZG 2020, 1081, 1082 ff.; verneinend für österr. Notar Lieder NZG 2022, 1043 ff.), so dass Praxis zumindest bei Wahl des Beurkundungsortes weiterhin zu Vorsicht zu raten ist (zur Zulässigkeit informeller Abstimmung mit dem HR S. Schulz NJW 2016, 1483). Umgekehrt, also bei **Tätigkeit deutschen Notars im Ausland**, ist Rechtslage klar: Rechtsgeschäft ist formnichtig gem. § 125 BGB (MüKoAktG/Pentz Rn. 32). Nur deutscher Konsul kann im Ausland gültig beurkunden; zu Einzelheiten s. §§ 10–13, 19, 24 KonsularG v. 11.9.1974 (BGBl. 1974 I 2317). Konsul entscheidet nach pflichtgem. Ermessen, ob er Beurkundung vornimmt oder nicht.

- 12 **3. Vertretung. a) Bevollmächtigung.** Für rechtsgeschäftliche Vertretung bei Satzungsfeststellung gelten grds. §§ 164 ff. BGB (→ Rn. 8); abw. von § 167 II BGB bedarf Vollmacht jedoch der **notariellen Beglaubigung** (§ 23 I 2); dazu § 129 BGB und § 40 BeurkG (zur erforderlichen Individualisierung des Vollmachtgebers vgl. OLG Bremen NZG 2022, 272 Rn. 7 ff.). Formerfordernis ist nicht nur Ordnungsvorschrift mit dem Zweck, Registergericht Prüfung der Legitimation des Bevollmächtigten iRd Gründungsprüfung gem. § 38 I zu erleichtern, sondern **Wirksamkeitsvoraussetzung** (MüKoAktG/Pentz Rn. 15). Vollmacht ist bei Formmangel nichtig (§ 125 BGB). Erforderlich ist deshalb Genehmigung des Vertretenen, die entspr. § 23 I 2 ebenfalls in notariell beglaubigter Form vorzulegen ist (allgM; Einzelheiten bei BeckOGK/Limmer, 1.10.2025, Rn. 29 f.). Keiner notariell beglaubigten Vollmacht bedarf nach zutr. hM der **Prokurist**, da Belange des Rechtsverkehrs insofern durch Gutgläubigerschutz des HR hinreichend gewahrt werden; ausreichend ist Vorlage eines Registerauszugs bei Gericht (KK-AktG/A. Arnold Rn. 46; GK-AktG/Röhrich/Schall Rn. 90; HCL/Ulmer/Löbbe GmbHG § 2 Rn. 34; aA MüKoAktG/Pentz Rn. 18). **Inhalt der Vollmacht** muss Berechtigung zur Vornahme der Gründung erkennen lassen. Nicht erforderlich ist, dass Vollmachtsurkunde Vorgaben zum Satzungsinhalt enthält oder Höhe der Einlage festlegt (KGJ 19, 17, 19). Auch Generalvollmacht kann ausreichen; gewöhnliche Handlungsvollmacht wird idR nicht genügen. Wie bei Beurkundung (→ Rn. 10 f.) ist auch bei Beglaubigung nicht abschließend geklärt, inwiefern sie durch **ausländische Beglaubigungsakte** ersetzt werden kann (GK-HGB/J. Koch/Harnos § 12 Rn. 82; ausf. Beckmann/Winter ZIP 2023, 1729 ff.). Nach hier vertretener Auffassung findet Art. 11 I EGBGB auch auf diesen Fall keine Anwendung (→ Rn. 10); jedenfalls sollte sich Praxis auf damit verbundene Unwägbarkeiten nicht einlassen (vgl. speziell zur Beglaubigung Beckmann/Winter ZIP 2023, 1729, 1730 ff.). Hinsichtlich dann maßgeblicher Substitution bildet sich instanzgerichtl. Rspr. erst langsam und nicht einheitlich heraus (bejahend für Online-Beglaubigung durch österr. Notar OLG Celle NZG 2023, 1087 Rn. 7 ff.; aA KG NZG 2024, 1331 Rn. 11 ff.; bejahend für Beglaubigung durch finnischen und belgischen Notar OLG Celle NZG 2023, 1028 Rn. 7; krit dazu Bormann GmbHR 2023, 533 Rn. 1 ff.; Lieder ZIP 2023, 1923 ff.; Seibt ZIP 2024, 2752, 2753). Verneint wird Gleichwertigkeit aber dann, wenn ausländischer Notar lediglich Unterschriften-

ableich vornimmt (so für Schweizer Notar OLG Karlsruhe NZG 2022, 1603 Rn. 14 ff.; für luxemburgischen Notar KG GmbHR 2022, 636, 637 f. m. Anm. Wachter). Praxis sollte aus Vorsichtsgründen genau auf Gleichwertigkeit des ausländischen Beglaubigungsverfahrens achten und möglichst zweisprachige Beglaubigungsvermerke nach deutschem Vorbild verwenden (Beckmann/Winter ZIP 2023, 1729, 1732 ff.).

b) Gesetzliche oder organschaftliche Vertretung. Keine Anwendung findet § 23 I 2 bei ges. Vertretern, Organen von jur. Personen und vertretungsbefugten Gesellschaftern einer OHG oder KG. Vertretungsbefugnis und Vertretungsumfang ergeben sich bei ihnen aus den jew. geltenden **ges. Vorschriften**. Sie müssen aber Gericht nachweisen, dass sie behauptete Stellung innehaben (allgM). In Betracht kommen: Geburts- oder (zB Vormund) Bestallungsurkunde; HR-Auszug; bei öffentl.-rechtl. Körperschaften Legitimationsurkunde, für die § 23 I 2 nicht gilt (KK-AktG/A. Arnold Rn. 50; vgl. aber KG OLGR 3, 259, 260 f.).

4. Exkurs: Vorvertrag. Der Satzungsfeststellung kann Abschluss eines Vorvertrags (Vorgründungsvertrags) vorausgehen, mit dem sich künftige Gründer zur Gründung einer AG verpflichten (vertraglicher Abschlusszwang; ausf. – bezogen auf GmbH – Geißler GmbHR 2023, 1139 Rn. 1 ff.). Titel ist gem. § 894 ZPO vollstreckbar (allgM). Vorvertrag bedarf wegen von ihm ausgehenden Abschlusszwangs der **notariellen Form** (heute allgM – s. nur RGZ 156, 129, 138; BGH WM 1988, 163, 164; KG AG 2004, 321; GK-AktG/Röhrich/Schall Rn. 339); Formverstoß führt zur Nichtigkeit (§ 125 BGB). Trotz § 167 II BGB gilt nach hM § 23 I 2 auch für Vollmacht zum Abschluss eines Vorvertrages (KK-AktG/A. Arnold Rn. 55; S/L/Seibt Rn. 21); dem steht BGH NJW 1969, 1856 nicht entgegen (Sonderfall). Formmangel der Vollmacht kann durch Genehmigung gem. § 177 BGB in der Form des § 23 I 2 geheilt werden. **Formfrei** gültig ist allerdings Vereinbarung, die ohne bindende Verpflichtung Gründung einer AG vorsieht (Noack/Servatius/Haas/Servatius GmbHG § 2 Rn. 33). Formfrei möglich sind ferner bloße Nebenabreden, die nicht Inhalt der Satzung werden sollen (BGH WM 1969, 291, 292; GK-AktG/Röhrich/Schall Rn. 341), sowie Verpflichtung, als Treuhänder für künftigen Gründer an Satzungsfeststellung mitzuwirken (BGH WM 1971, 306, 307). Zur Teilnahme an Gründung verpflichtender Vorvertrag muss derart **inhaltlich bestimmt** sein, dass wesentlicher Inhalt der Satzung (§ 23 II, III, IV) festgelegt oder durch Auslegung feststellbar ist (RGZ 156, 129, 138; GK-AktG/Röhrich/Schall Rn. 337). Auslegung nicht obj., sondern nach §§ 133, 157 BGB (Noack/Servatius/Haas/Servatius GmbHG § 2 Rn. 31). Regelung, nach der Einzelpunkte künftigen Satzungsinhalts durch Mehrheitsbeschluss bestimmt werden, ist gültig (RGZ 156, 129, 138; HCL/Ulmer/Löbke GmbHG § 2 Rn. 55).

Mit Abschluss des Vorvertrags entsteht **Vorgründungsgesellschaft** (nicht Vor-AG → § 41 Rn. 2 ff.), auf die AktG keine Anwendung findet. Sie ist idR **GbR** (§§ 705 ff. BGB) mit dem Zweck, AG zu gründen, kann unter den Voraussetzungen des § 1 II HGB aber auch OHG sein (Einzelheiten → § 41 Rn. 3). Im Falle der Formnichtigkeit (→ Rn. 14) ist auch Gründungsvertrag nichtig (Lutter/Hommelhoff/Bayer GmbHG § 11 Rn. 4), doch kann dieses Defizit uU nach Regeln zur **fehlerhaften Ges.** unbeachtlich sein (vgl. dazu Überblick bei MüKoBGB/Schäfer BGB § 705 Rn. 306 ff.); höherrangige Schutzbelange sind bei bloßem Formmangel nach § 125 BGB nicht gegeben (vgl. MüKoBGB/Schäfer BGB § 705 Rn. 312). Vorgründungsgesellschaft endet durch Zweckerreichung (§ 729 II BGB) mit Satzungsfeststellung (→ § 41 Rn. 3). Zur Parallelkonstruktion einer Vorbeteiligungsgesellschaft im Vorfeld einer Kapitalerhöhung → § 185 Rn. 31 f.

III. Erklärung der Aktienübernahme (§ 23 II)

- 16 **1. Allgemeines.** § 23 II betr. sog Aktienübernahmeerklärung, mit der sich Gründer zur Übernahme von Aktien und damit (§ 54) zur Leistung der Einlagen verpflichten (Muster bei Happ/Mulert AktienR 2.01 lit. a [bes. I und III]). Nach älterer Ansicht ist sie von Feststellung der Satzung zu unterscheidendes Rechtsgeschäft (v. Godin/Wilhelmi Rn. 18). Zutr. ist jedoch, dass Einlageverpflichtung **notwendig materieller Satzungsbestandteil** ist (→ Rn. 3). Für Trennung zwischen Satzung und Übernahmeerklärung ist nach Abschaffung früherer Stufengründung (→ § 29 Rn. 2) durch AktG 1965 kein Bedürfnis mehr erkennbar (sa KK-AktG/A. Arnold Rn. 57 f.; MüKoAktG/Pentz Rn. 55). Ausgliederung der Aktienübernahmeerklärung aus der Satzung iSd § 23 III beruht auf formalen Erwägungen; Satzung soll nicht mit Angaben belastet werden, die nur im Gründungsstadium von öffentl. Interesse sind (Hüffer NJW 1979, 1065, 1066; zust. Hölters/Weber/Solveen Rn. 15). Übernahmeerklärung darf weder bedingt noch befristet werden; aus Gründen der Rechtssicherheit führt auch Eintritt der Bedingung oder Befristung vor Eintragung nicht zur Heilung (KK-AktG/A. Arnold Rn. 59; MüKoAktG/Pentz Rn. 56; Hölters/Weber/Solveen Rn. 15; aA Beck-OGK/Limmer, 1.10.2025, Rn. 45). Zur Mitteilungspflicht gem. § 20 I, IV → § 20 Rn. 2.
- 17 **2. Inhalt. a) Gründer (Nr. 1).** Zum Gründerbegriff vgl. § 28 und → § 28 Rn. 2. Nur wer Aktien übernimmt, kann auch Gründer sein (str.; → § 2 Rn. 13). Angaben müssen **Individualisierung** ermöglichen. Bei natürlichen Personen sind Vor- und Nachname sowie Anschrift anzugeben, bei jur. Personen Firma und Sitz (allgM, vgl. BT-Drs. 8/1678, 11). Behandlung der **GbR** ist seit MoPeG 2021 dahingehend geklärt, dass sie als Rechtsträger eintragungsfähig ist (§ 705 II BGB). Das ist unproblematisch, wenn es sich um eGbR iSd §§ 707 f. BGB handelt. Eintragung ist jedoch nicht zwingend angeordnet. Mittelbare Eintragsobliegenheit ergibt sich aber namentl. bei Namensaktien aus § 67 I 3 (→ § 67 Rn. 8 ff.). Vertreter werden von § 23 II Nr. 1 nicht erfasst; vgl. aber §§ 10, 12 BeurkG.
- 18 **b) Angaben zu Aktien (Nr. 2).** Anzugeben sind bei Nennbetragsaktien Nennbetrag (§ 8 II), Ausgabebetrag (§ 9) und ggf. Aktiengattung (§ 11), die jeder einzelne Gründer übernimmt. Bei **Stückaktien** (§ 8 III) lässt § 23 II Nr. 2 Angabe ihrer Zahl sowie ihres Ausgabebetrags und ggf. der Gattung genügen. Nicht erforderlich ist also, den auf einzelne Stückaktie entfallenden anteiligen Betrag des Grundkapitals (§ 8 III 3) zu bezeichnen (RegBegr. BT-Drs. 13/9573, 15). Wortlaut des § 23 II Nr. 2 lässt es ausreichen, dass Summe der Nennbeträge (bei Stückaktien die Aktienzahl) und Summe der Ausgabebeträge für jeden einzelnen Gründer angegeben werden. Aus Normzweck (→ Rn. 16) folgt jedoch, dass weitere Angaben erforderlich sein können; insbes. bei Ausgabe von Aktien mit unterschiedlichen Nenn- und/oder Ausgabebeträgen und bei Zeichnung verschiedener Gattungen durch einen Gründer. Anzugeben ist dann, wieviele Aktien der jew. unterschiedlichen Art jeder Gründer übernimmt (wie hier MüKoAktG/Pentz Rn. 59; S/L/Seibt Rn. 26). Nur so können Rechte und Pflichten zwischen Gründern und AG eindeutig festgelegt werden. Angabe des **Ausgabebetrags** auch, wenn kein Agio vereinbart ist (GK-AktG/Röhrich/Schall Rn. 104). Festsetzung unterschiedlicher Ausgabebeträge ist zulässig. Es bedarf dann der Aufteilung der Nennbeträge oder bei Stückaktien der Stückzahl nach Gattungsart. Werden Namens- und Inhaberaktien ausgegeben, so muss ersichtlich sein, welcher Gründer welche Anzahl übernimmt; Unklarheiten über

Verteilung der Stücke sind sonst nicht zu vermeiden (MüKoAktG/Pentz Rn. 61; aA KK-AktG/A. Arnold Rn. 61; GK-AktG/Röhrich/Schall Rn. 105).

c) Eingezahlter Betrag (Nr. 3). Anzugeben ist von den Gründern zum Zeitpunkt der Satzungsfeststellung (KK-AktG/A. Arnold Rn. 65) auf das Grundkapital tats. eingezahlter (Gesamt-)Betrag (allgM). Er kann somit von dem bei Anmeldung gem. § 37 I 1 anzugebenden Betrag abweichen. 19

IV. Notwendiger Inhalt der Satzung (§ 23 III, IV)

1. Bestimmungen gem. § 23 III. a) Firma und Sitz (Nr. 1). Zur Firma und Firmenbildung vgl. Erl. zu § 4; Bezeichnung „Aktiengesellschaft“ ist aufzunehmen, wobei nach § 4 auch Abkürzung genügt (→ § 4 Rn. 17); zum Rechtsformzusatz und dessen Abkürzung bei SPACs s. § 44 V 2 BörsG und → Rn. 54, 56. Nicht zur Firma gehörende Zusätze (zB Geschäftsbezeichnungen) werden nicht angegeben. In die Satzung gehört auch Zweigniederlassungsfirma, wenn sie von Hauptfirma abweicht (BayObLGZ 1992, 59, 62 f.). Zum Sitz vgl. § 5 und Erl. dort. Anzugeben ist Name der politischen Gemeinde; bei gleichnamigen Gemeinden ist unterscheidungskräftiger Zusatz erforderlich. Bei Doppelsitz (→ § 5 Rn. 10) sind beide Gemeinden zu nennen. 20

b) Gegenstand des Unternehmens (Nr. 2). aa) **Allgemeines.** § 23 III Nr. 2 betr. Unternehmensgegenstand und bezweckt, **Grenze der Geschäftsführungsbefugnis** des Vorstands (§ 82 II; → § 82 Rn. 9) zu bestimmen und außenstehende Dritte über Tätigkeitsbereich der AG zu informieren (BGH WM 1981, 163, 164; BayObLG NJW-RR 1996, 413). Damit Satzungsangabe diese Funktion erfüllen kann, verlangt der 1965 angefügte § 23 III Nr. 2 Hs. 2 nähere Präzisierung (→ Rn. 24), die farblose und deshalb nichtssagende Angaben unterbinden soll (RegBegr. Kropff S. 43; zur Anpassung älterer Fassungen s. § 8 EGAktG). Begrenzungsfunktion macht nicht nur Über-, sondern auch Unterschreitung des Unternehmensgegenstands problematisch (→ § 179 Rn. 9a). Mit welchen **Mitteln** (auch Sozialaufwendungen) Unternehmensgegenstand verfolgt wird, entscheidet Vorstand iR seines Leitungsermessens (→ § 76 Rn. 63 ff.). Inwiefern Unternehmensgegenstand auch in dieser Hinsicht eingrenzende Vorgaben enthalten darf, ist umstr. (→ § 82 Rn. 10). Zum Unternehmensgegenstand bei SPACs s. § 44 I 2, IV Nr. 1 BörsG und → Rn. 54, 56. 21

bb) Begriff. Ansatzpunkt für Begriffsbestimmung ist **Verhältnis zum Gesellschaftszweck**. Obwohl AktG den Begriff des Gesellschaftszwecks (anders als § 61 I GmbHG) nicht kennt, sind beide Begriffe auch hier streng zu unterscheiden (LG Siegen BB 1965, 1419, 1422; MüKoAktG/Pentz Rn. 70 ff.; GK-AktG/Röhrich/Schall Rn. 125 ff.). Nach jedenfalls im Aktienrecht hM stehen Unternehmensgegenstand und Gesellschaftszweck in **Mittel-Zweck-Relation**. Während Gesellschaftszweck finalen Sinn des Zusammenschlusses bezeichnet (idR: Gewinnerzielung), gibt Unternehmensgegenstand eingesetztes Mittel an (OLG Hamburg BB 1968, 267; KK-AktG/A. Arnold Rn. 76; S/L/Seibt Rn. 34; wohl auch BGHZ 96, 245, 251 f. = NJW 1986, 1033 zum eV). Frage ist jedoch str., und zwar vor allem für GmbH (vgl. dazu HCL/Ulmer/Löbbe GmbHG § 1 Rn. 5 ff.). Begriffliche Abgrenzung ist deshalb bedeutsam, weil **Änderungen** des Unternehmensgegenstands gem. § 179 II durch Mehrheitsbeschluss erfolgen können, während Änderungen des Gesellschaftszwecks gem. § 33 I 2 BGB zusätzlich der Zustimmung aller Aktionäre bedürfen (→ § 179 Rn. 33). Lösung muss § 262 I Nr. 2 Hs. 2, § 274 I 2, § 293 Rechnung tragen, die für wesentliche Strukturänderungen Mehrheitsentscheidung zulassen (sa Kort AG 2011, 611, 614 f.; aA MüKoAktG/Pentz Rn. 74, 76). Das entspr. auch den typischen Bedin- 22

gungen der AG, unter denen Zustimmung aller Aktionäre nicht zu erzielen ist. Inges. sollte deshalb Unternehmensgegenstand nur sehr zurückhaltend dem Gesellschaftszweck zugeordnet oder gleichgestellt werden (ähnlich GK-AktG/Röhrich/Schall Rn. 125 ff.). Kein Fall der Zweckänderung ist jedenfalls bloße Ausweitung des bisherigen Unternehmensgegenstands (KG NZG 2005, 88, 89). Klarer Fall der Zweckänderung ist dagegen gänzlicher oder teilw. Übergang von erwerbswirtschaftlicher zu **gemeinnütziger Tätigkeit** (zur gemeinnützigen AG vgl. Binnewies/Hertwig AG 2020, 739 ff.; Momberger, Social Entrepreneurship, 2014, 95 ff.; zur bes. Bedeutung in Familienunternehmen Fleischer ZIP 2023, 2385, 2389 f.).

- 23 cc) Schranken.** Zu beachten sind insbes. §§ 134, 138 BGB. Bsp. zu § 134 **BGB:** Verbotene Glücksspiele, gewerbsmäßige Hehlerei (vgl. RGZ 96, 282 f.); Verstoß gegen § 1 GWB (MüKoAktG/Pentz Rn. 84); zur Frage, ob Gründung durch Ausländer gegen § 134 BGB verstößt, wenn deren Aufenthaltserlaubnis eine Erwerbstätigkeit nicht zulässt, → § 2 Rn. 7. Bsp. zu § 138 I **BGB:** Betrieb eines Bordells (vgl. BGHZ 41, 341, 342 = NJW 1964, 1791); organisierter Austausch von Finanzwechseln (BGHZ 27, 172, 176 = NJW 1958, 989). Weitere Beschränkungen bestehen zT für **freie Berufe** aus standesrechtl., nicht aber aktienrechtl. Gründen; so für Apotheker (§§ 7, 8 ApoG – Ges. über das Apothekenwesen idF v. 15.10.1980, BGBl. 1980 I 1994), Ärzte (s. aber BGHZ 124, 224, 226 ff. = NJW 1994, 786; kein wettbewerbsrechtl. Unterlassungsanspruch gegen Zahnarzt-GmbH) oder Anwaltsnotare. In der Rechtsform der AG können jedenfalls Wirtschaftsprüfer (§ 27 I WPO), Steuerberater (§ 49 I StBerG) sowie Architekten und Ingenieure tätig werden. Für Rechtsanwälte und Patentanwälte ist es bei Stückwerk geblieben: Ges. zur Änderung der BRAO, der PAO und anderer Ges. v. 31.8.1998 (BGBl. 1998 I 2600) lässt in Art. 1 Nr. 2 bzw. Art. 2 Nr. 2 zwar GmbH zu (dafür schon BayObLGZ 1994, 353, 356 ff.; seither Bay-ObLGZ 1996, 188, 191; LG Baden-Baden GmbHR 1996, 924 f.; aA noch LG München I NJW 1994, 1882 f.), enthält sich aber einer Regelung zur AG (Reg-Begr. BR-Drs. 1002/97, 12, 14). Beschränkungen für freie Berufe sollten insges. überdacht und grds. aufgegeben werden (sa Henssler ZHR 161 [1997], 305 ff.). Insbes. ist nicht ersichtlich, warum zwar GmbH, aber nicht AG zur Verfügung stehen sollte. Zulässigkeit der **Rechtsanwalts-AG** wird deshalb zu Recht bejaht von BFH NJW 2004, 1974; BayObLGZ 2000, 83, 85; vor allem sog kleine AG kommt auch praktisch in Betracht (ausf. Döge ZIP 2019, 596 ff.). Hinweise zum Berufsrecht bei Kempter/Kopp NJW 2000, 3449 ff. und zur Satzungsgestaltung bei Kempter/Kopp NJW 2001, 777 ff. AG kann, obwohl sie nicht unter §§ 59c ff. BRAO fällt, auch zur Anwaltschaft zugelassen werden; das folgt aus Art. 12 I GG, Art. 3 I GG (BGHZ 161, 376, 381 = NJW 2005, 1568; BGH ZIP 2006, 282 Rn. 7; noch aA Kempter/Kopp NJW 2004, 3605, 3606 ff.).
- 24 dd) Individualisierung.** Unternehmensgegenstand muss derart individualisiert angegeben werden, dass **Schwerpunkt der Geschäftstätigkeit** für außenstehende Dritte (→ Rn. 21) erkennbar wird (zum Zweck → Rn. 21); Aktivitäten in **Randbereichen** wie etwa Hilfseschäfte (→ Rn. 24a) werden dadurch nicht ausgeschlossen (→ § 82 Rn. 9). Erfordernis gilt allg. und nicht nur für in § 23 III Nr. 2 namentl. genannte Industrie- und Handelsunternehmen (MüKoAktG/Pentz Rn. 68; GK-AktG/Röhrich/Schall Rn. 142; zur GmbH BGH WM 1981, 163, 164; OLG Düsseldorf BB 2011, 272, 273). Dass Individualisierungspflicht wegen Aufhebung des früheren § 37 IV Nr. 5 (→ § 37 Rn. 14) als weitgehend abgeschafft zu betrachten sei (Hirte FS Hüffer, 2010, 329, 335), wird wegen unveränderten Wortlauts und bezweckter Beschränkung der Leitungsbefugnis (→ Rn. 21) nicht anzunehmen sein. Anzugeben ist, ob Produkte erzeugt, bearbeitet oder gehandelt werden; sie sind der Art nach zu bezeichnen

(zB Herstellung und Vertrieb von Werkzeugmaschinen). Bei Dienstleistungsunternehmen ist Tätigkeit (zB Vermögensverwaltung) anzugeben. Leerformeln (zB Betrieb eines Kaufmannsgeschäfts) reichen nicht (BayObLG NJW-RR 1996, 413, 414; KGJ 34, A 149, 150). **Weitreichende Formulierungen** (zB Import von oder Handel mit Waren aller Art; Verwaltung von Vermögen und Beteiligung an anderen Unternehmen; Produktion von Waren aller Art) sind nur zulässig, wenn weitere Präzisierung nicht möglich sein sollte (BayObLGZ 1994, 224, 226 f.; BayObLG NZG 2003, 482; OLG Düsseldorf NJW 1970, 815; BB 2011, 272, 273; NZG 2025, 619 Rn. 7 [freie Beweiswürdigung durch Registergericht]; KG NZG 2025, 1027 Rn. 10; zum letztgenannten Fall vgl. Thoma RNotZ 2011, 413, 416). Wunsch des Unternehmens nach möglichst großer Flexibilität (vgl. dazu Born NZG 2025, 1028 f.) kann durch Insbesondere-Vermerk genügt werden (OLG Düsseldorf NZG 2010, 1352 [Ls.]; KG NZG 2025, 1027 Rn. 13). Unzureichende Individualisierung ist Eintragungshindernis gem. § 38 I (→ Rn. 7). Unbedenklich sind die Zusätze „und verwandte Geschäfte“ oder „einschließlich des Erwerbs von Beteiligungen und der Gründung von Zweigniederlassungen“ (allgM, OLG Frankfurt OLGZ 1987, 40). Umstr. ist, ob Unternehmensgegenstand auch noch auf solche Angaben erweitert werden darf, die nicht nur Betätigungsfeld der AG abstecken, sondern darüber hinaus auch noch sachlich-gegenständliche, weltanschauliche oder politische Vorgaben enthalten (→ § 82 Rn. 10; zur Festschreibung der Börsennotierung → § 119 Rn. 45).

Hilfsgeschäfte in der Satzung zu nennen, kann im Hinblick auf § 52 IX 24a (→ § 52 Rn. 18) sinnvoll sein, ebenso Bezeichnung schon absehbarer Großvorhaben. Mangels Individualisierbarkeit nicht akzeptabel ist Zusatz: „alle Geschäfte und Rechtshandlungen, die den Zwecken der Gesellschaft dienlich sind“ (OLG Köln OLGZ 1981, 428). Auch ohne solche Zusätze darf Vorstand Hilfsgeschäfte vornehmen, und zwar auch dann, wenn sie nicht unmittelbar vom Unternehmensgegenstand erfasst sind (→ § 82 Rn. 9). Hat AG mehrere Unternehmensgegenstände, so sind sie sämtlich anzugeben. Nach heute ganz hM gehört zur Individualisierung des Unternehmensgegenstands auch, ob sich AG auf ihrem Tätigkeitsgebiet unmittelbar oder auch mittelbar, dh durch Beteiligung an anderen Unternehmen, betätigen will (ausf. → § 179 Rn. 34 – dort auch zu fortbestehenden Zweifeln). Deshalb sollte Unternehmensgegenstand durch sog **Konzernöffnungsklausel** entspr. erweitert werden (zur Verbreitung vgl. Fleischer/Maas AG 2020, 761 Rn. 10), wobei auch Klarstellung erfolgen sollte, ob nur unternehmerische oder auch rein kapitalistische Beteiligungen gestattet sein sollen (ausf. zu den Folgen des Beteiligungserwerbs mit und ohne Konzernöffnungsklausel → § 179 Rn. 34). Bei **Holdingsgesellschaft** erfolgt genügende Individualisierung jedenfalls dann, wenn Gruppenleitung in sog Holdingklausel als eigentlicher Unternehmensgegenstand benannt ist und Geschäftstätigkeit der Gruppengesellschaften in Klausel selbst zusammenfassend umschrieben oder zusätzlich aufgelistet wird (Spiegelstrichlösung; s. dazu Tieves, Der Unternehmensgegenstand, 1998, 418 f.). Kombination beider Lösungen ist möglich, Zusatzauf-listung neben integrierter Tätigkeitsangabe aber nicht erforderlich. Soll Holdingsgesellschaft tats. als sachbereichsneutrale Beteiligungsgesellschaft konzipiert sein, kann auch auf derartige Konkretisierung noch verzichtet werden. Es ist nicht Aufgabe des Satzungsrechts, solche Betätigung zu verbieten (zutr. Holding HdB/Stephan Rn. 3.187). Während solchermaßen umschriebene Konzernöffnungsklausel Erweiterung „nach unten“ gestattet, ist fraglich, ob es auch „nach oben“ erforderlich ist, satzungsmäßig festzuschreiben, dass **AG als abhängige Gesellschaft** geführt werden darf. In solcher Situation hat namentl. Strohn gefordert, Konzernöffnungsklausel müsse Vorstand berechtigen, AG als abhängige Gesellschaft in einen Konzern einzubringen (Strohn ZHR 182 [2018], 114, 128 ff.).

Das ist abzulehnen, weil Vorstand nach konzernoffener Ausgestaltung des AktG keinesfalls zwangsläufig an Begründung der Abhängigkeit beteiligt sein muss. Wenn Ges. in dieser Weise Abhängigkeit gestattet, bedarf es dafür keiner weiteren Satzungsgrundlage (LG München I NZG 2019, 384 Rn. 29, 45; ausf. J. Koch ZGR 2019, 588, 600 ff.; sa KK-AktG/Zetzsche § 179 Rn. 301; MHdB AG/Sailer-Coecani § 9 Rn. 16; Horn, Fusion durch NewCo-Übernahme, 2020, 85 ff.; Rieckers DB 2020, 207, 213; Schmidbauer/Kürten NZG 2021, 1150, 1154 f.; Schmolke VGR 24 GesR 2018, 137 Rn. 15 f.; J. Vetter in Veil/Grigoleit/Habersack, Öffentliche Unternehmensübernahmen, 2022, 177, 202 ff.; Wilsing FS Marsch-Bärner, 2018, 595, 600). Zur Frage einer Zuständigkeit nach Holz Müller-Grundsätzen → § 119 Rn. 24b.

- 25 **c) Exkurs: Mantelkauf und Mantelgründung. aa) Mantel- oder Vorratsgründung.** Wirtschaftlich nicht oder nicht mehr tätige AG (Unternehmens-, meist auch Vermögenslosigkeit → Rn. 27d), die jedoch wegen fortdauernder HR-Eintragung als jur. Person besteht, wird als AG-Mantel bezeichnet. Mantel kann dadurch entstehen, dass früher aktive AG Geschäftsbetrieb eingestellt hat, aber auch durch sog Mantelgründung. Darunter versteht man gezielte Errichtung einer AG, die wenigstens vorerst, abgesehen von Verwaltung eigenen Vermögens, kein Unternehmen betreiben soll; im letztgenannten Fall spricht man auch von Vorratsgründung. Rechtl. werden beide Fälle im Wesentlichen gleich behandelt (BGHZ 192, 341 Rn. 9 = NJW 2012, 1875; OLG Schleswig NZG 2025, 1577 Rn. 45; zweifelnd insofern aber Ulmer ZIP 2012, 1265, 1269). **Verdeckte Mantelgründung** unter Angabe fiktiven Unternehmensgegenstands einschließlich der Fälle, in denen es an konkreter Betriebsabsicht fehlt (zweifelnd insofern jetzt aber GK-AktG/Röhricht/Schall Rn. 351 in Abw. von GK-AktG/Röhricht, 4. Aufl. 1997, Rn. 124), ist nach allgM unzulässig; zur Begründung wird teils § 117 BGB herangezogen (so zB KG JfG 1, 200, 202; KG JfG 3, 193, 195; Meyding, Die Mantel-GmbH, 1989, 37 f.), teils auf § 134 BGB abgehoben (Kantak, Mantelgründung und Mantelverwendung, 1988, 65 f.; nur zutr., wenn verbotener Unternehmensgegenstand verdeckt wird). Zur Nichtigkeitsklage → § 275 Rn. 17. Zulässig ist jedoch **offene Mantelgründung**, insbes. in der Form, dass als Unternehmensgegenstand Verwaltung und Erhaltung des eigenen, vor allem durch Einlagen gebildeten Vermögens offengelegt wird (geklärt seit BGHZ 117, 323, 325 f. = NJW 1992, 1824; sa BGHZ 153, 158, 161 = NJW 2003, 892; BGH NZG 2010, 427 Rn. 6 ff.; GK-AktG/Röhricht/Schall Rn. 347 ff.). Neben entspr. Bezeichnung des Unternehmensgegenstands ist zu beachten, dass auch Firma nicht irreführenden Eindruck aktiver AG hervorrufen darf (HCL/Ulmer/Löbbe GmbHG § 3 Rn. 130). Aktivierung des Mantels erfolgt durch Satzungsänderung (→ Rn. 27a), für die Dreiviertelmehrheit des § 179 II genügt (str. – s. HCL/Ulmer/Löbbe GmbHG § 3 Rn. 151). Zum Sonderfall eines bewusst unrichtig angegebenen Unternehmensgegenstands → § 275 Rn. 17. Zum Sonderfall der Börsenmantelaktiengesellschaft → Rn. 48 ff.
- 25a **Wirtschaftliches Ziel** der Mantelgründung ist in erster Linie, die mit uU langwierigem Eintragungsverfahren verbundenen Haftungsrisiken nach Regeln der Vor-AG (→ § 41 Rn. 8 ff.) zu reduzieren (GK-AktG/Röhricht/Schall Rn. 344 f.). Dieser Zweck kann auch nach heute weitgehend anerkannter analoger Geltung des Gründungsrechts zumindest zT noch erreicht werden, da Deckungshaftung nicht Zeitraum bis zur Eintragung abdeckt, sondern nur bis zum erstmaligen Auftreten der wirtschaftlichen Neugründung im Außenverhältnis vorliegen muss (→ Rn. 27 f.). Durch zahlreiche Gründungs erleichterungen in den letzten Jahren ist **Eintragungsprozess beschleunigt** und damit auch Bedürfnis nach Mantelgründungen relativiert worden; auch früher bestehende steuerliche Vorteile sind durch § 8c KStG entfallen. Weiterhin hohe Verbreitung der