

Sebastian Schötz
Imhofstraße 70
86159 Augsburg
Mail: sebastian.schoetz@me.com
Matrikel-Nummer: 1242812
6. Fachsemester

Universität Bayreuth

**Die Ausgliederung der Lizenzspielerabteilung eines
Bundesligaver eins auf eine Aktiengesellschaft**

Seminar zum Sportrecht (insbesondere Vereinsrecht)

bei Prof. Dr. Peter W. Heermann, LL.M.

Sommersemester 2014

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|----|
| A. Einleitung | 1 |
| B. Aktiengesellschaft als geeignete Rechtsform für Lizenzspielerabteilungen | 2 |
| I. Rechtliche Vorgaben des DFB | 2 |
| II. Aktiengesellschaften im deutschen Lizenzfußball | 3 |
| 1. FC Bayern München AG | 4 |
| 2. Eintracht Frankfurt Fußball AG | 5 |
| III. Struktur der Aktiengesellschaft | 7 |
| 1. Gesellschaftsrechtliche Grundlagen der Aktiengesellschaft..... | 7 |
| 2. Kapitalstruktur der Aktiengesellschaft | 8 |
| 3. Organe der Aktiengesellschaft..... | 9 |
| a) Hauptversammlung | 10 |
| b) Aufsichtsrat | 10 |
| c) Vorstand | 11 |
| IV. Vorteile der Ausgliederung auf eine Aktiengesellschaft | 12 |
| 1. Kapitalbeschaffung durch Integration von strategischen Partnern | 12 |
| 2. Professionalisierung der Geschäftsführung | 13 |
| 3. Rechtliche Selbstständigkeit | 15 |
| a) Schutz des Stammvereins vor Insolvenz | 15 |
| b) Schutz des Stammvereins vor Verlust des Gemeinnützigkeitsstatus | 15 |
| V. Nachteile der Ausgliederung auf eine Aktiengesellschaft | 16 |
| 1. Gewährleistung der Einflussicherung des Vereins..... | 16 |
| 2. Grundsatz der Satzungsstrenge..... | 18 |
| C. Umwandlungsvorgang | 18 |
| I. Ausgliederung nach § 123 III UmwG | 21 |
| II. Einzelübertragung | 22 |
| III. Bewertung der Umwandlungsmodelle | 22 |
| E. Zusammenfassung – Aktuelles Beispiel HSV Fußball AG | 23 |

Literaturverzeichnis

Balzer, Peter

Die Umwandlung von Vereinen der Fußball-Bundesligen in Kapitalgesellschaften zwischen Gesellschafts-, Vereins- und Verbandsrecht

in: Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 2001, S. 175-184

zitiert: *Balzer*, ZIP 2001, S.

Bitter, Georg

Gesellschaftsrecht

2. Auflage

München, 2013

zitiert: *Bitter*, Gesellschaftsrecht, §, Rn.

Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV)

Gesetz zur Änderung des AktG

zuletzt besucht am 01.04.2014

<http://www.bmj.de/cln_093/SharedDocs/Downloads/DE/pdfs/RefE_Aktienrechtsnovelle%202011.html>

Creifelds, Carl

Rechtswörterbuch

17. Auflage

München, 2002

zitiert: *Creifelds*, Rechtswörterbuch, S.

Franck, Egon / Müller, Jens Christian

Kapitalgesellschaften im bezahlten Fußball

in: Zeitschrift für Betriebswirtschaftslehre - Ergänzungsheft 2/1998, S. 121-141

zitiert: *Franck/Müller*, ZFB-EH 2/1998, S.

Fuhrmann, Claas

Idealverein oder Kapitalgesellschaft im bezahlten Fußball?

in: Zeitschrift für Sport und Recht 1995, S. 12-17

zitiert: *Fuhrmann*, SpuRt 1995, S.

Fuhrmann, Claas

Ausgliederung der Berufsfußballabteilungen auf eine AG, GmbH oder eG?

Frankfurt am Main, 1998

zitiert: *Fuhrmann*, Ausgliederung 1999, S.

Henn, Günter / Frodermann, Jürgen / Jannott, Dirk

Handbuch des Aktienrechts

Heidelberg, 2009

zitiert: *Bearbeiter* in: Henn/Frodermann/Jannott, Handbuch des Aktienrechts 2009, S., Rn.

Heermann, Peter W.

Die Ausgliederung von Vereinen auf Kapitalgesellschaften

Rechtliche Probleme bei Umstrukturierungsmaßnahmen im Schnittfeld von Vereins-, Gesellschafts- und Steuerrecht - veranschaulicht am Beispiel der geplanten Einführung von Fußball-Aktiengesellschaften

in: Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 1998, S. 1247-1260

zitiert: *Heermann*, ZIP 1998, S.

Hopt, Klaus J.

Aktiengesellschaft im Berufsfußball

in: Betriebs-Berater 1991, S. 778-785

zitiert: *Hopt*, BB 1991, S.

Klunzinger, Eugen

Grundzüge des Gesellschaftsrechts

16. Auflage

München, 2012

zitiert: *Klunzinger*, Gesellschaftsrecht, §, S.

Kußmaul, Heinz / Zabel, Michael

Grundsätzliche Überlegungen zur Umwandlung eines (Fußball-)Vereins in eine Kapitalgesellschaft

in: Steuern und Bilanzen 2003, S. 687-689

zitiert: *Kußmaul/Zabel*, StuB 2003, S.

Müller, Jan Christian / Durstewitz, Ingo

Die Eintracht und ihr Tafelsilber

zuletzt besucht am 01.04.2014

<<http://www.fr-online.de/eintracht-frankfurt/eintracht-frankfurt-die-eintracht-und-ihr-tafelsilber,1473446,26102952.html>>

Müller, Michael

Der deutsche Berufsfußball – vom Idealverein zur Kapitalgesellschaft

in: Berliner juristische Universitätschriften, Band 30, 2000

zitiert: *Müller*, Bju 2000, S.

Opitz, Johannes

Kapitalgesellschaften im Profifußball: eine vergleichende Analyse von Anlegerstrukturen und Anlegerstrategien des Profi-Fußballs in England, Spanien, Italien und Deutschland

Marburg, 2003

zitiert: *Opitz*, Kapitalgesellschaften im Profifußball 2003, S.

Punte, Jan-Henric M.

Die Kapitalgesellschaft als Rechtsform professioneller Fußballklubs im Spannungsfeld von Verbandsautonomie und Europarecht

Edeweicht, 2012

zitiert: *Punte*, OIWR 2012, S.

Raupach, Arndt

"Structure follows strategy"

Grundfragen der Organisation des Zivil- und Steuerrechts im Sport – dargestellt am Thema

"Profigesellschaften" (Teil 2)

in: Zeitschrift für Sport und Recht 1996, S. 2-5

zitiert: *Raupach*, SpuRt 1996, S.

Reichert, Bernhard

Handbuch Vereins- und Verbandsrecht

12. Auflage

Köln, 2010

zitiert: *Reichert*, Handbuch Vereins- und Verbandsrecht, Rn.

Schaefer, Philipp

Die Vereinbarkeit der 50+1-Regel mit dem Europarecht

Baden-Baden, 2012

zitiert: *Schaefer*, 50+1-Regel 2012, S.

Schäfer, Carsten

Gesellschaftsrecht

2. Auflage

München, 2011

zitiert: *Schäfer*, Gesellschaftsrecht, §, Rn.

Scherrer, Urs

Sportkapitalgesellschaften

Stuttgart, 1998

zitiert: *Bearbeiter* in: Scherrer, Sportkapitalgesellschaften 1998, S.

Schießl, Harald Herbert

Die Ausgliederung von Abteilungen aus Idealvereinen auf Kapitalgesellschaften – Umwandlungssteuerrechtliche und gemeinnützigkeitsrechtliche Fragen

in: Deutsche Steuer-Zeitung 2007, S. 494-503

zitiert: *Schießl*, DStZ 2007, S.

Schmidt, Karsten

Gesellschaftsrecht

4. Auflage

Köln, 2002

zitiert: *Schmidt*, Gesellschaftsrecht, §, S.

Scholz, Ingo

Umwandlung von Idealvereinen in Kapitalgesellschaften – gesellschafts- und steuerrechtliche Aspekte am Beispiel der Fußball-Bundesliga-Vereine

Edeweicht, 2006

zitiert: *Scholz*, OIWR 2006, S.

Segna, Ulrich

Bundesligavereine und Börse

in: Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 1997, S. 1901-1912

zitiert: *Segna*, ZIP 1997, S.

Steinbeck, Verena / Menke, Thomas

Bundesliga an die Börse

in: Neue Juristische Wochenschrift 1998, S. 2169-2171

zitiert: *Steinbeck/Menke*, NJW 1998, S.

Steinbeck, Verena / Menke, Thomas

Die Aktiengesellschaft im Profifußball –

Zur Ausgliederung wirtschaftlicher Geschäftsbetriebe aus nichtwirtschaftlichen Vereinen

in: Zeitschrift für Sport und Recht 1998, S. 226-230

zitiert: *Steinbeck/Menke*, SpuRt 1998, S.

Stopper, Martin / Lentze, Gregor

Handbuch Fußball-Recht

Berlin, 2012

zitiert: *Bearbeiter* in: Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht 2012, S.

Windbichler, Christine

Gesellschaftsrecht

23. Auflage

München, 2013

zitiert: *Windbichler*, Gesellschaftsrecht, §, Rn.

Zacharias, Erwin

Going-Public einer Fußball-Kapitalgesellschaft

Rechtliche, betriebswirtschaftliche und strategische Konzepte bei der Vorbereitung der Börseneinführung Fußball-Bundesligavereins

Bielefeld, 1999

zitiert: *Zacharias*, Going-Public einer Fußball-Kapitalgesellschaft 1999, S.

Zeuner, Mark / Nauen, Nicole

Der Lizenzligaveroin in der Krise – Auswirkungen und Lösungsansätze in sportlicher und wirtschaftlicher Hinsicht

in: Neue Zeitschrift für das Recht der Insolvenz und Sanierung 2009, S. 213-218

zitiert: *Zeuner/Nauen*, NZI 2009, S.

ONLINE-QUELLEN**Eintracht Frankfurt (Offizielle Website)**

Gesellschaften des Vereins

zuletzt besucht am 01.04.2014

<<http://www.eintracht-frankfurt.de/verein/vereinsorganisation/gesellschaften.html>>

Eintracht Frankfurt (Presserklärung)

Wolfgang Steubing AG ist neuer Aktionär

zuletzt besucht am 01.04.2014

<<http://www.eintracht.de/aktuell/30983/>>

FC Bayern München (Offizielle Website)

Abteilungen des FC Bayern München e.V.

zuletzt besucht am 01.04.2014

<<http://www.fcbayern.de/de/club/fcb-ev/abteilungen/>>

FC Bayern München (Presseerklärung)

Allianz beteiligt sich an FC Bayern München AG

zuletzt besucht am 01.04.2014

<<https://www.fcbayern.de/de/news/news/2014/erklaerung-allianz-beteiligt-sich-an-der-fc-bayern-muenchen-ag.php>>

Freitag, Michael / Hirn, Wolfgang

Die ewigen Meister

zuletzt besucht am 01.04.2014

<<http://www.manager-magazin.de/magazin/artikel/a-366060-5.html>>

Hintermeier, Dieter / Rettberg, Udo - Handelsblatt

Schalke hat die ersten Ostereier bereits erhalten

zuletzt besucht am 01.04.2014

<<http://www.handelsblatt.com/archiv/interessantes-anleihe-konzept-schalke-hat-die-ersten-ostereier-bereits-erhalten/2240716.html>>

Initiative HSVPlus

Erläuterung der neuen Struktur

zuletzt besucht am 01.04.2014

<<http://www.hsvplus.de/die-ziele-der-initiative/wie-soll-struktur-aussehen-ausgliederung/>>

Schlütter, Klaus

VfB Stuttgart vor brisanter Präsidentschaftswahl

zuletzt besucht am 01.04.2014

<<http://www.welt.de/sport/fussball/bundesliga/vfb-stuttgart/article13489174/VfB-Stuttgart-vor-brisanter-Praesidentschaftswahl.html>>

Unbekannter Verfasser

FC Bayern zurret Audi-Deal fest

zuletzt besucht am 01.04.2014

<<http://www.derwesten.de/sport/fussball/fc-bayern-zurret-audi-deal-fest-id2165434.html>>

Unbekannter Verfasser

HSV auf Bayern Münchens Spuren: AG als Rettermodell

zuletzt besucht am 01.04.2014

<http://www.welt.de/newsticker/dpa_nt/infoline_nt/sport_nt/article124016595/AG-als-Rettermodell.html>

Unbekannter Verfasser

Revolution beim HSV: Mitglieder stimmen für Ausgliederung

zuletzt besucht am 01.04.2014

<<http://www.zeit.de/news/2014-01/19/fussball-revolution-beim-hsv-mitglieder-stimmen-fuer-ausgliederung-19180606>>

A. Einleitung

Der Profifußball hat im Verlauf der letzten Jahrzehnte einen unaufhaltsamen Strukturwandel vollzogen und einen unübersehbaren wirtschaftlichen Aufschwung erfahren. Die Quelle der professionellen Fußballklubs liegt allerdings noch heute in den Fußballabteilungen der Sportvereine, in denen die Lizenzspielerabteilungen als ursprünglich dem Hauptzweck des Vereins untergeordnete wirtschaftliche Geschäftsbetriebe geführt werden.¹ Das Idealbild des wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs des Profifußballs, der als Nebenzweck neben Amateur- und Jugendfußball in den Verein eingegliedert ist und dessen Erträge zur Finanzierung und Förderung des Hauptzwecks verwendet werden, entspricht aber immer weniger der Realität.² Ausdruck findet diese Entwicklung auch darin, dass man sich – im professionellen Fußballsport – bei weitem nicht mehr allein mit den sportlichen Erfolgen, sondern vermehrt mit den wirtschaftlichen Daten und Kennzahlen der Fußballvereine auseinandersetzt.

Die soeben in kurzen Zügen skizzierte Expansion des Marktes für das Produkt „Fußballsport“ stellt die gemeinnützigen Idealvereine daher vor neue Herausforderungen. Hervorzuheben ist an dieser Stelle mit Sicherheit der stetig zunehmende Kapitalbedarf der Lizenzspielerabteilungen, weshalb die Fußballklubs angehalten sind neue Finanzierungsquellen zu erschließen. Unter Berücksichtigung dieser Entwicklung machen immer mehr professionelle Fußballklubs von der Möglichkeit Gebrauch, ihre Lizenzspielerabteilungen in eigenständige Gesellschaften zu überführen und somit vom Stammverein zu verselbstständigen.

Vor diesem Hintergrund widmet sich die vorliegende Arbeit – unter Berücksichtigung der verbandsrechtlichen Vorgaben – den Gründen für eine mögliche Ausgliederung der Lizenzspielerabteilung eines Bundesligavereins auf eine Aktiengesellschaft sowie deren spezifischen Vor- und Nachteilen. Des Weiteren werden die Möglichkeiten der technischen Umsetzung der Umwandlung und einige dabei bestehende Probleme beschrieben. Ausführungen zum aktuellen Beispiel des Hamburger SV, der momentan als eingetragener Verein (e.V.) organisiert ist und sich intensiv mit einer womöglich bevorstehenden Ausgliederung auf eine Aktiengesellschaft (HSV Fußball AG) beschäftigt, schließen die Arbeit ab.

¹ Das angesprochene Nebenzweckprivileg besagt, dass ein Verein trotz wirtschaftlicher Betätigung als Idealverein im Sinne von § 21 AO anzusehen ist, sofern die wirtschaftliche Betätigung dem ideellen Hauptzweck untergeordnet ist, vgl. *Segna*, ZIP 1997, 1901 (1903).

² *Lorz* in: *Stopper/Lentze*, Handbuch Fußball-Recht, S. 795, Rn. 1.

B. Aktiengesellschaft als geeignete Rechtsform für Lizenzspielerabteilungen

I. Rechtliche Vorgaben des DFB

Die verbandsrechtlichen Vorgaben für eine Ausgliederung der Lizenzspielerabteilungen auf eigenständige Kapitalgesellschaften hat der Deutsche Fußball-Bund e.V. (DFB) durch eine Reform seiner Statuten auf dem 36. Bundestag am 24.10.1998 geschaffen. Aufgrund der Satzungsänderung sind neben eingetragenen Vereinen nun auch Kapitalgesellschaften als Lizenznehmer zur Teilnahme am Spielbetrieb der Fußball-Bundesligen berechtigt.³ Auf diese Weise eröffnete der DFB den Bundesligavereinen die Möglichkeit, ihre Lizenzspielerabteilung auf einen bereits bestehenden oder auf einen noch zu gründenden externen Rechtsträger (Tochtergesellschaft des Muttervereins) auszugliedern.⁴

Durch diese Reform wurde den veränderten wirtschaftlichen Strukturen im deutschen Berufsfußball Rechnung getragen. Trotz besonderer Betonung seitens des DFB, eine generelle Abkehr vom Grundsatz nicht zu beabsichtigen,⁵ haben in der Folgezeit zwei Drittel aller aktuellen Erstligisten eine Umstrukturierung ihrer Lizenzspielerabteilungen vorgenommen. Die nachfolgende Tabelle zeigt die unterschiedlichen Rechtsformen der deutschen Fußballerstligisten in der Saison 2013/2014.

| Name des Fußballklub ⁶ | Rechtsform | Kapitalgesellschaft seit |
|-----------------------------------|-----------------|--------------------------|
| 1. FC Nürnberg | e.V. | - |
| 1. FSV Mainz 05 | e.V. | - |
| Bayer 04 Leverkusen | GmbH | 1999 |
| Borussia Dortmund | GmbH & Co. KGaA | 2001 |
| Borussia Mönchengladbach | GmbH | 2004 |
| Eintracht Braunschweig | GmbH & Co. KGaA | 2008 |
| Eintracht Frankfurt | AG | 2000 |
| FC Augsburg | GmbH & Co. KGaA | 2006 |

³ In Deutschland benötigen Fußballklubs (vgl. Fußnote 4) eine entsprechende Lizenz von der DFL, um am professionellen Spielbetrieb teilnehmen zu können. Die Lizenz ist gem. § 1 Nr. 1 Lizenzierungsordnung die höchstpersönliche Berechtigung des Lizenznehmers zur Nutzung der Vereinseinrichtungen Bundesliga und 2. Bundesliga und ist nicht übertragbar.

⁴ Zur Erläuterung der im Jahr 1998 beschlossenen Satzungsänderungen vgl. das sog. "Eckwerte-Papier" des DFB, veröffentlicht in den Amtlichen Mitteilungen des DFB, Nr. 3 vom 31.03.1999; *Lorz* in: Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 801, Rn. 14; *Zacharias*, Going Public einer Fußball-Kapitalgesellschaft, S. 195 ff.

⁵ Grundsätzlich propagieren die DFB-Statuten streng die Rechtsform des eingetragenen Vereins (e.V.); *Lorz* in: Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 802, Rn. 15.

⁶ Der Begriff „Fußballklub“ wird frei von jeglicher rechtlicher Würdigung der Rechtsform verwendet. Von ihm umfasst sind sowohl die Fußballvereine als auch die Fußballkapitalgesellschaften.

| Fußballklub | Rechtsform | Kapitalgesellschaft seit |
|--------------------------|-------------------|---------------------------------|
| | | |
| FC Bayern München | AG | 2001 |
| FC Schalke 04 | e.V. | - |
| Hamburger SV | e.V. | - |
| Hannover 96 | GmbH & Co. KGaA | 1999 |
| Hertha BSC | GmbH & Co. KGaA | 2001 |
| SC Freiburg | e.V. | - |
| SV Werder Bremen | GmbH & Co. KGaA | 2003 |
| TSG 1899 Hoffenheim | GmbH | 2005 |
| VfB Stuttgart | e.V. | - |
| VfL Wolfsburg | GmbH | 2001 |

Abbildung 1: Deutsche Fußballerstligisten und ihre Rechtsformen (eigene Darstellung/Stand 01.04.2014)

Die Übertragung der Profiabteilung eines Idealvereins auf eine Kapitalgesellschaft wird vom DFB und Ligaverband allerdings nicht uneingeschränkt erlaubt. Vielmehr wurde, um die dominierende Stellung der Vereine – trotz der Satzungsänderung – zu sichern und eine Fremdbestimmung des sportlichen Wettbewerbs zu vermeiden,⁷ gleichzeitig auch die sog. 50+1-Regel geschaffen. § 16c II der DFB-Satzung besagt daher, dass der Verein stets über mindestens 50 % der Stimmanteile zuzüglich mindestens eines weiteren Stimmanteils in der Versammlung der Anteilseigner der Fußballkapitalgesellschaft verfügen muss. Nach dem Wortlaut der 50+1-Regel sind folglich allein die Stimmrechte an der Fußballkapitalgesellschaft und nicht die Kapitalbeteiligung ausschlaggebend. Dadurch wird dem Idealverein aufgrund der zwingend vorgesehenen einfachen Stimmenmehrheit in der Kapitalgesellschaft ein beherrschender Einfluss garantiert.⁸ Im Gegensatz zu Regelungen in anderen EU-Mitgliedsstaaten bleibt potentiellen Investoren im Bereich des deutschen Fußballsports somit eine mehrheitliche Beteiligung an Sportkapitalgesellschaften verwehrt.⁹

II. Aktiengesellschaften im deutschen Lizenzfußball

Wie in Abbildung 1 zu sehen, haben nach heutigem Stand zwei deutsche Bundesligisten die Aktiengesellschaft als gesellschaftsrechtliches Vehikel für ihre Lizenzspielerabteilungen ge-

⁷ Lorz in: Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 802, Rn. 15.

⁸ Schaefer, 50+1-Regel 2012, S. 22.

⁹ Lorz in: Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 802, Rn. 17.

wählt: die FC Bayern München AG und die Eintracht Frankfurt Fußball AG. Im Folgenden sollen neben der Struktur insbesondere die Anteilsverhältnisse der Anteilseigner beider Aktiengesellschaften näher beleuchtet werden.

1. FC Bayern München AG

Der FC Bayern München e.V. vollzog in der außerordentlichen Mitgliederversammlung am 14. Februar 2002 – als erster Fußballbundesligist – die Ausgliederung der Lizenzspielerabteilung auf eine Aktiengesellschaft. Das Präsidium begründete den Schritt mit der zunehmenden Unvereinbarkeit des wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs und der ehrenamtlichen Führung des Vereins.¹⁰ Des Weiteren war zu diesem Zeitpunkt eine Kapitalbeschaffung zur Finanzierung eines neuen Stadions (heutige Allianz Arena) und zur Erhaltung der nationalen und internationalen Wettbewerbsfähigkeit erforderlich.¹¹ Ausgliedert in die FC Bayern München AG wurden neben dem Lizenzfußballbereich die erste Amateurmansschaft, die A- und B- Junioren-Teams sowie die Frauenfußballabteilung und der für die Organisation dieser Mannschaften notwendige Geschäftsbetrieb. Zum eingetragenen Verein (e.V.) gehören weiterhin die Abteilungen: Basketball, Handball, Schach, Schiedsrichter, Seniorenfußball, Sportkegeln, Tischtennis und Turnen.¹²

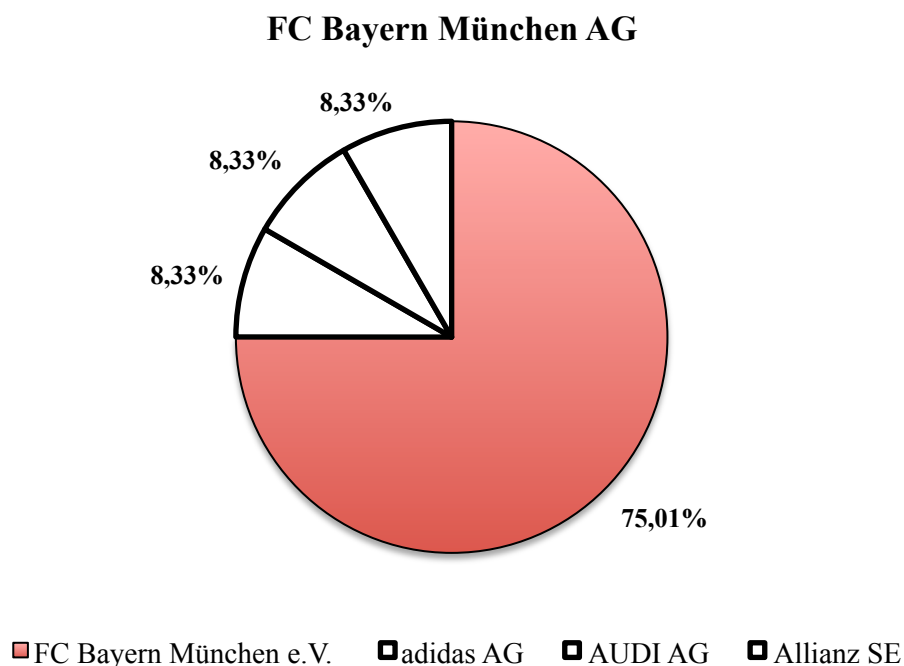


Abbildung 2: FC Bayern München AG und ihre Anteilseigner (eigene Darstellung/Stand 01.04.2014)

¹⁰ Information des damaligen Vereinspräsidenten *Beckenbauer* im Bayerischen Rundfunk vom 14. Februar 2002.

¹¹ Information des damaligen Vereinspräsidenten *Beckenbauer* im Bayerischen Rundfunk vom 14. Februar 2002.

¹² *FC Bayern München (Offizielle Website)*, Abteilungen des FC Bayern München e.V. (zuletzt besucht am 01.04.2014); < <http://www.fcbayern.de/de/club/fcb-ev/abteilungen/>>

Die Implementierung von Investoren zur Kapitalbeschaffung begann 2001 mit dem Einstieg des Sportartikelherstellers und langjährigen Geschäftspartners adidas.¹³ Die damalige adidas-Salomon AG bezahlte knapp 76,7 Millionen Euro¹⁴ für einen Anteil von 10 % an der FC Bayern München AG.¹⁵ Bis 2010 betrug das Grundkapital der Aktiengesellschaft 25 Millionen Euro. Zwischen März 2010 und Juni 2011 erwarb die AUDI AG in drei Schritten Aktien im Wert von 90 Millionen Euro vom Anteilseigner FC Bayern München e.V.¹⁶ Diese Akquisition war mit einer Kapitalerhöhung um 2,5 Millionen Euro auf nunmehr 27,5 Millionen Euro verbunden. Aufgrund dessen hielt der FC Bayern München e.V. – zu diesem Zeitpunkt – 81,82 % sowie die adidas AG und die AUDI AG je 9,09 % der Aktien an der FC Bayern München AG. Die Allianz SE, die seit 2005 Namensgeber der Heimstätte (Allianz Arena) des FC Bayern München ist, erwarb am 11. Februar 2014 für 110 Millionen Euro 8,33 % an der Fußballaktiengesellschaft.¹⁷ Durch die Kapitalerhöhung verringern sich die prozentualen Anteile der adidas AG und AUDI AG jeweils auf 8,33 %, sodass die Anteile aller drei Investoren die gleiche Höhe aufweisen. Die kumulierten Anteile der drei Fremdinvestoren ergeben somit 24,99 % und liegen unterhalb der Sperrminorität, wodurch sich der Stammverein und Hauptanteilseigner FC Bayern München e.V. gegen eine zu hohe Einflussnahme der Investoren abgesichert hat. Der Verein beabsichtigt mit den Einnahmen die restlichen Schulden, die er für den Bau des 2005 eröffneten und 340 Millionen Euro teuren Stadions aufgenommen hatte, zu tilgen. Des Weiteren soll mit den Geldern der geplante Neubau des Jugend- und Nachwuchsbereichs in München gefördert werden.¹⁸

2. Eintracht Frankfurt Fußball AG

Der Verein Eintracht Frankfurt e.V. vollzog in der außerordentlichen Mitgliederversammlung am 28. Mai 2000 die Ausgliederung der Lizenzspielerabteilung auf eine Aktiengesellschaft. Die Vereinsbasis stimmte hierbei der Ausgliederung und Implementierung des strategischen

¹³ Zwischen dem FC Bayern München und adidas besteht eine langjährige Geschäftsbeziehung. Seit 1965 ist adidas ununterbrochen Ausrüster des Vereins.

¹⁴ Die o.g. Kaufsumme ergibt sich nach einer Umrechnung (DM/Euro) mit dem festgelegten Umrechnungskurs von 1 Euro = 1,95583, vgl. dazu das Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften L/359, 1998.

¹⁵ *Freitag/Hirn* in: *Manager-Magazin*, Die ewigen Meister (zuletzt besucht am 01.04.2014), <<http://www.manager-magazin.de/magazin/artikel/a-366060-5.html>>

¹⁶ *Unbekannter Verfasser*, FC Bayern zurret Audi-Deal fest (zuletzt besucht am 01.04.2014), <<http://www.derwesten.de/sport/fussball/fc-bayern-zurret-audi-deal-fest-id2165434.html>>

¹⁷ *FC Bayern München (Presseerklärung)*, Allianz beteiligt sich an FC Bayern München AG (zuletzt besucht am 01.04.2014); <<https://www.fcbayern.de/de/news/news/2014/erklaerung-allianz-beteiligt-sich-an-der-fc-bayern-muenchen-ag.php>>

¹⁸ *FC Bayern München (Presseerklärung)*, Allianz beteiligt sich an FC Bayern München AG (zuletzt besucht am 01.04.2014); <<https://www.fcbayern.de/de/news/news/2014/erklaerung-allianz-beteiligt-sich-an-der-fc-bayern-muenchen-ag.php>>

Partners Octagon Worldwide ohne Gegenstimme zu.¹⁹ Da der Verein kurz vor der Insolvenz stand und der DFB – auf Drängen der Bundesligakonkurrenz – angekündigt hatte, der Eintracht die Spielberechtigung zu versagen, hatten die Mitglieder im Grunde genommen auch keine andere Möglichkeit, als dem Antrag zuzustimmen. Die Aufgabe der zum 01. Juli 2000 gegründeten Eintracht Frankfurt Fußball AG besteht in der Organisation des Fußball-Lizenzspielbetriebs. Für 19,1 Millionen DM erwarb Octagon Worldwide einen Anteil von 19,1 % an der ausgegliederten Eintracht Frankfurt Fußball AG. Durch diese finanzielle Sanierung konnte die Deckungslücke im Eintracht-Etat geschlossen werden, was der DFB im Vorfeld zur Bedingung für die Lizenzerteilung gemacht hatte. Darüber hinaus gewährte die Sportmarketing-Agentur ein zinsloses Darlehen von 30 Millionen DM, welches jederzeit in Aktien umgewandelt werden konnte. Zwei Jahre später (2002) gab Octagon Worldwide den Rückzug aus der Fußballaktiengesellschaft bekannt.

Die Freunde der Eintracht Frankfurt AG, ein Kreis von finanziell potenten Anhängern aus der Region, erwarben im Jahr 2003 zum Preis von 4 Euro pro Aktie insgesamt 28,5 % der Fußballaktiengesellschaft.²⁰ Im Jahr 2010 unterzeichneten der Hauptanteilseigner Eintracht Frankfurt e.V. und die Steubing AG einen Aktienkaufvertrag, durch den der Wertpapierhändler und langjährige Eintracht-Sponsor 100.000 Stückaktien bzw. einen Kapitalanteil von 3,5 % an der Eintracht Frankfurt Fußball AG übernahm.²¹ Im Frühjahr 2013 veräußerte der Hauptaktionär Eintracht Frankfurt e.V. 5 % seiner Anteile für 1,25 Millionen Euro an die BHF Bank. Hierbei wurde eine Rückkaufoption vereinbart, die es dem Stammverein ermöglicht, in den kommenden fünf Jahren jeweils ein Prozent der Anteile wieder zu erwerben.²²

¹⁹ Die 1983 gegründete Sport-, Musik- und Entertainment-Agentur *Octagon Worldwide* gehört zur US-amerikanischen *Interpublic Group (IPG)*. Die IPG ist einer der größten Werbedienstleistungskonzerne der Welt.

²⁰ Müller/Durstewitz, Die Eintracht und ihr Tafelsilber (zuletzt besucht am 01.04.2014); <<http://www.fr-online.de/eintracht-frankfurt/eintracht-frankfurt-die-eintracht-und-ihr-tafelsilber,1473446,26102952.html>>

²¹ *Eintracht Frankfurt (Presserklärung)*, Wolfgang Steubing AG ist neuer Aktionär (zuletzt besucht am 01.04.2014); <<http://www.eintracht.de/aktuell/30983/>>

²² Information von Dr. Max Schumacher, der Vorsitzender des Verwaltungsrats im Stammverein Eintracht Frankfurt e.V. ist, vgl. Müller/Durstewitz, Die Eintracht und ihr Tafelsilber (zuletzt besucht am 01.04.2014); <<http://www.fr-online.de/eintracht-frankfurt/eintracht-frankfurt-die-eintracht-und-ihr-tafelsilber,1473446,26102952.html>>

Eintracht Frankfurt Fußball AG

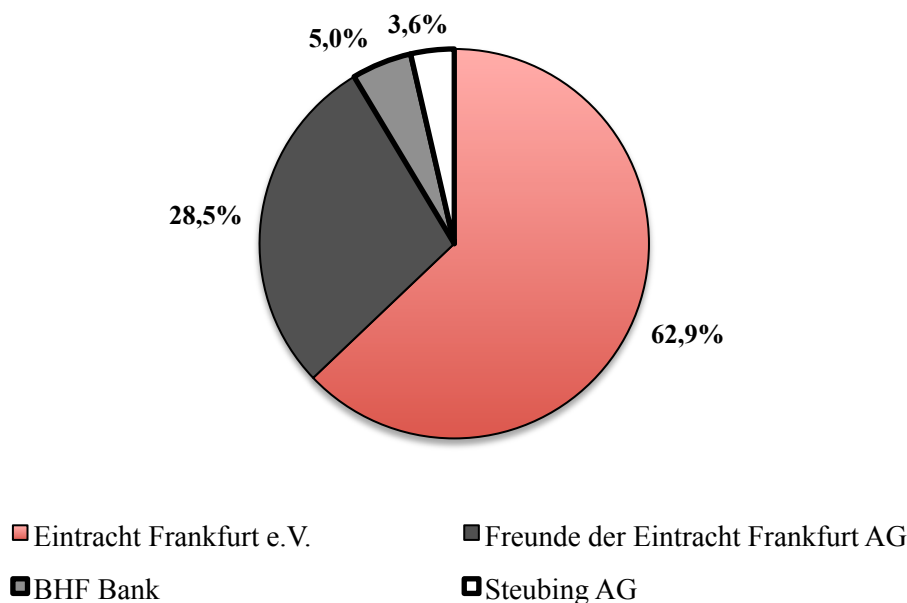


Abbildung 3: Eintracht Frankfurt Fußball AG und ihre Anteilseigner (eigene Darstellung/Stand 01.04.2014)²³

III. Struktur der Aktiengesellschaft

1. Gesellschaftsrechtliche Grundlagen der Aktiengesellschaft

Die Aktiengesellschaft (AG) unterliegt in erster Linie den ausführlichen Bestimmungen des Aktiengesetzes (AktG). Nach § 1 I 1 AktG ist die Aktiengesellschaft eine Gesellschaft mit eigener Rechtspersönlichkeit, für deren Verbindlichkeiten den Gläubigern gegenüber nur das Gesellschaftsvermögen haftet und deren Grundkapital in Aktien zerlegt ist.²⁴ Infolge der eigenen Rechtspersönlichkeit (§ 1 I 1 AktG) ist die Aktiengesellschaft eine juristische Person und als solche auch Trägerin von Rechten und Pflichten.²⁵ Nach § 3 I AktG gilt die Aktiengesellschaft – unabhängig vom Gegenstand ihres Unternehmens – als Handelsgesellschaft und als solche ist sie gem. § 6 I HGB auch stets Formkaufmann. Die Kaufmannseigenschaft der Aktiengesellschaft führt wiederum zur Anwendung der Vorschriften des HGB über die Rechnungslegung, zur Prüfung und zur Offenlegung des Jahresabschlusses (§§ 264 ff. HGB).²⁶ Des Weiteren ist sie vom Mitgliederbestand unabhängig und körperschaftlich organisiert, weshalb für den Fall, dass das AktG Lücken aufweist, subsidiär die Regelungen des Vereinsrechts (§ 21 ff. BGB) entsprechende Anwendung finden.²⁷ Als Haftungsmasse steht den

²³ *Eintracht Frankfurt (Offizielle Website)*, Gesellschaften des Vereins (zuletzt besucht am 01.04.2014); <<http://www.eintracht-frankfurt.de/verein/vereinsorganisation/gesellschaften.html>>

²⁴ *Jannott/Hagemann* in: Henn/Frodermann/Jannott, Handbuch des Aktienrechts 2009, S. 25, Rn. 1.

²⁵ *NK/Ammon*, § 1, Rn. 10.

²⁶ *Lorz* in: Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 806, Rn. 27.

²⁷ *Windbichler*, Gesellschaftsrecht, § 25, Rn. 1.

Gläubigern gem. § 1 I 2 AktG allein das Gesellschaftsvermögen zur Verfügung. Damit ist ein Rückgriff auf das Vermögen der Aktionäre grundsätzlich ausgeschlossen.²⁸ Ihre Rechtsfähigkeit erlangt die Aktiengesellschaft mit der Eintragung ins Handelsregister (§ 41 I 1 AktG).

2. Kapitalstruktur der Aktiengesellschaft

Die Aktiengesellschaft ist zudem gem. § 1 II AktG eine Gesellschaft mit einem in Aktien zerlegten Grundkapital, woran sich die Gesellschafter respektive Aktionäre in Form von Mitgliedschaftsrechten beteiligen.²⁹ Als Grundkapital wird der bei der Gründung der Gesellschaft mindestens aufzubringende Kapitalbetrag bezeichnet.³⁰ Es muss auf einen Nennbetrag in Euro lauten (§ 6 AktG) und mindestens 50.000 Euro (§ 7 AktG) betragen.³¹ Allerdings schreibt § 8 VIII der DFL-Lizenzierungsordnung, Fußball-Kapitalgesellschaften die Ausstattung mit einem gezeichneten Kapital (§ 272 I HGB) von mindestens 2,5 Millionen Euro vor.³² Die Aktien werden als Nennwertaktien mit einem Mindestnennbetrag von 1,00 Euro oder als nennwertlose Stückaktien ausgegeben. Gem. § 10 I AktG können sie entweder auf den Inhaber lauten (Inhaberaktien) oder auf den Namen (Namensaktien). Für die Ausgabe von Namensaktien ist allerdings das Führen eines Aktienregisters durch die Gesellschaft erforderlich, in das die Aktionäre einzutragen sind, vgl. § 67 AktG.³³ Für den Fall der Ausgliederung auf eine Aktiengesellschaft mit anschließendem Börsengang schreiben DFB und DFL den Fußballklubs vor, dass mit Stimmrecht versehene Anteile nur als vinkulierte Namensaktien ausgegeben werden dürfen.³⁴ Die Übertragung von vinkulierten Aktien ist wiederum an die Zustimmung der Aktiengesellschaft gebunden. In der Regel ist diese gem. § 68 II 2 AktG durch den Vorstand zu erteilen. Nach § 68 II 3 AktG kann jedoch auch die Satzung bestimmen, dass der Aufsichtsrat oder die Hauptversammlung anstelle des Vorstandes über die Erteilung der Zustimmung beschließt. Auf diese Weise lässt sich der Verkauf an unerwünschte Aktionäre verhindern.³⁵ Zusammenfassend kann man sagen, dass sich aufgrund der gesetzlichen Konzepti-

²⁸ Jannott/Hagemann in: Henn/Frodermann/Jannott, Handbuch des Aktienrechts 2009, S. 26, Rn. 5.

²⁹ Gem. § 12 AktG gewährt jede Aktie ein Stimmrecht, wobei auch stimmrechtslose Vorzugsaktien ausgegeben werden können.

³⁰ Klunzinger, Gesellschaftsrecht, § 8, S. 158.

³¹ NK/Ammon, § 6, Rn. 1, § 7, Rn. 1.

³² Lorz in: Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 805, Rn. 24.

³³ Nach einem Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz sollen nicht börsennotierte Gesellschaften auf die Form der Namensaktie beschränkt werden. Für börsennotierte Gesellschaften soll hingegen weiterhin ein Wahlrecht bestehen, vgl. BMJV, Gesetz zur Änderung des AktG (zuletzt besucht am:01.04.2014); <http://www.bmj.de/cln_093/SharedDocs/Downloads/DE/pdfs/RefE_Aktienrechtsnovelle%20011.html>

³⁴ Lorz in: Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 807, Rn. 29.

³⁵ Die Eintracht Frankfurt Fußball AG und auch die FC Bayern München AG haben ihre verteilten Aktien als vinkulierte Namensaktien ausgestaltet. Während bei der Eintracht Frankfurt Fußball AG die Hauptversammlung über die Erteilung der Zustimmung beschließt, ist es bei der FC Bayern München AG die Aufgabe des Vorstandes; vgl. § 5 I (Frankfurt) bzw. § 7 I (München) der jeweiligen Satzung.

on der Aktiengesellschaft als Publikumsgesellschaft, d.h. als Gesellschaft mit breit gestreuten Beteiligungsrechten (große) Kapitalbeträge als langfristig gebundenes Haftkapital oder auch zur Realisierung kapitalintensiver Projekte einsammeln lassen. Die Aktiengesellschaft wird daher auch als sog. Kapitalsammelbecken bezeichnet.

3. Organe der Aktiengesellschaft

Die Aktiengesellschaft als juristische Person ist selbst nicht handlungsfähig und bedarf daher bestimmter Organe, um intern einen Willen zu bilden und nach außen zu handeln.³⁶ Das AktG schreibt hierfür drei Organe vor: die Hauptversammlung, den Aufsichtsrat und den Vorstand.

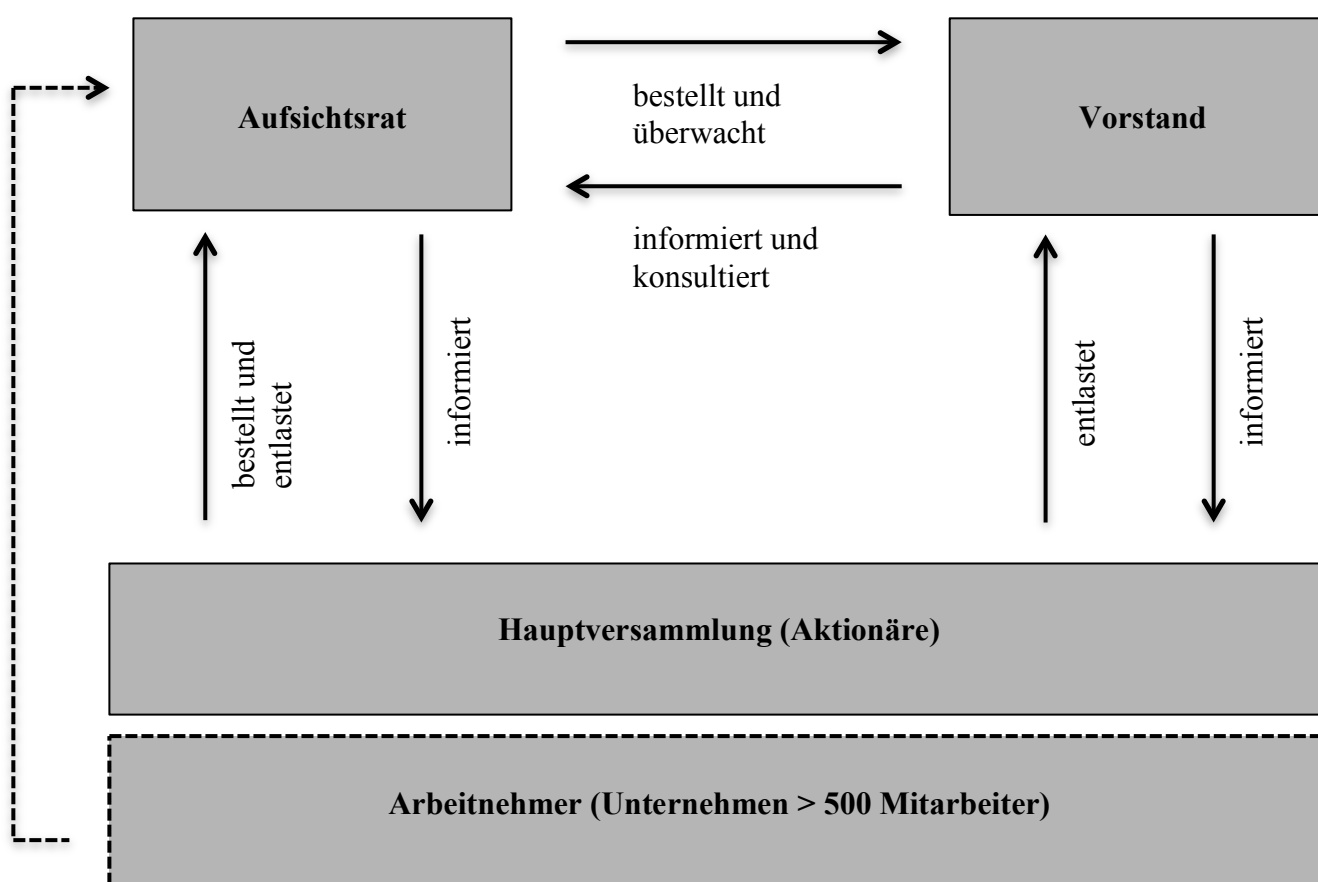


Abbildung 4: Organe einer Aktiengesellschaft (eigene Darstellung/Stand 01.04.2014)

Die auf Machtbalance angelegte Kompetenzverteilung zwischen den drei Organen der Aktiengesellschaft ist weitestgehend zwingend vom Gesetz vorgegeben (§ 23 V AktG). Das hieraus resultierende Prinzip der aktienrechtlichen Gewaltenteilung stellt sich überblicksartig in der Weise dar, dass die Aktionäre³⁷ ihren Willen zu grundsätzlichen Fragen und die ihnen zustehenden Rechte, d.h. insbesondere Stimm-, Auskunft- und Rederechte, in der Hauptver-

³⁶ Jannott/Hagemann in: Henn/Frodermann/Jannott, Handbuch des Aktienrechts 2009, S. 26, Rn. 4.

³⁷ Im konkreten Fall deutscher Fußballaktiengesellschaften: der Stammverein und etwaige externe Aktionäre.

sammlung als ihrem Forum bilden bzw. ausüben.³⁸ Im Gegenzug besorgen Aufsichtsrat und Vorstand die Verwaltung der Gesellschaft. Die Trennung der Verwaltung in Aufsichtsrat und Vorstand ist hierbei charakteristisch für das als dualistisch bezeichnete System. Daneben wird dem zuvor beschriebenen Gepräge der Aktiengesellschaft als Kapitalsammelbecken³⁹ durch die strenge Funktionsteilung zwischen Kapitalgebern und Management entsprochen.

Im Folgenden sollen die Rechtsstellung und die Funktionen der Organe nach dem gesetzlichen Leitbild in Grundzügen beschrieben werden.

a) Hauptversammlung

Die Hauptversammlung ist der Sitz der Aktionärsdemokratie.⁴⁰ Hier üben die Aktionäre gem. § 118 I AktG ihre Rechte in den Angelegenheiten der Gesellschaft aus. Die Rechte der Hauptversammlung sind in § 119 AktG festgelegt. Im Wesentlichen kommt ihr gem. § 119 I AktG die Aufgabe zu, über die Wahl der Aufsichtsratsmitglieder der Anteilseigner, die Verwendung des Bilanzgewinns, die Entlastung der Mitglieder von Vorstand und Aufsichtsrat, die Bestellung des Abschlussprüfers,⁴¹ über Satzungsänderungen, Kapitalmaßnahmen und über andere wichtige Strukturveränderungen⁴² zu entscheiden. Die Hauptversammlung beschließt gem. § 133 AktG grundsätzlich mit einfacher Stimmenmehrheit, soweit nicht Gesetz oder Satzung eine größere Mehrheit oder weitere Beschlusserfordernisse bestimmen. Bei Grundlagenentscheidungen über die Struktur der Gesellschaft ist jedoch ein Hauptversammlungsbeschluss mit qualifizierter Mehrheit⁴³ erforderlich. Dies gilt insbesondere für die Satzungsänderung (§ 179 II AktG), wobei es der Mehrheit von mindestens drei Viertel des bei der Beschlussfassung vertretenen Grundkapitals bedarf. Darüber hinaus enthält das Umwandlungsgesetz (UmwG) zahlreiche Strukturmaßnahmen (insbesondere Formwechsel, Verschmelzung und Spaltung), über die jeweils mit satzungsändernder Mehrheit abzustimmen ist.

b) Aufsichtsrat

In die Zuständigkeit des Aufsichtsrats fällt zunächst gem. § 84 AktG die Bestellung und Abberufung des Vorstandes. Außerdem vertritt er die Gesellschaft gegenüber Vorstandsmitgliedern (§ 112 AktG). Nach § 111 I AktG obliegt dem Aufsichtsrat die Überwachung der Ge-

³⁸ Lorz in: Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 808, Rn. 32.

³⁹ Siehe oben: B., III., 2. auf S. 8.

⁴⁰ Bitter, Gesellschaftsrecht, S. 36, Rn. 90.

⁴¹ Regelmäßig wiederkehrende Beschlussgegenstände der ordentlichen Hauptversammlung, vgl. NK/Ammon, § 119, Rn. 8.

⁴² Grundlagenentscheidungen der ordentlichen Hauptversammlung, vgl. NK/Ammon, § 119, Rn. 10.

⁴³ Ein Hauptversammlungsbeschluss mit *qualifizierter Mehrheit* liegt dann vor, wenn der Beschluss mehr als einen zuvor festgelegten Anteil (Quorum) der Grundmenge auf sich vereint.

schäftsführung des Vorstandes. Die Überwachungsaktivitäten des Aufsichtsrats sind nicht nur auf eine Rechtmäßigkeitskontrolle beschränkt, sondern umfassen auch die Untersuchung der Wirtschaftlichkeit des Vorstandhandelns.⁴⁴ Die Erfüllung dieser Aufgabe wird durch umfangreiche Informations- und Einsichtsrechte des Aufsichtsrats (§ 111 II AktG) sowie Berichtspflichten des Vorstands (§ 90 AktG) sichergestellt.⁴⁵ Das moderne Verständnis vom Aufsichtsrat sieht dessen Funktion allerdings nicht nur in der nachträglichen Kontrolle, sondern auch in der Begleitung und vorbeugenden Beratung des Vorstandes im Hinblick auf die künftige Geschäftspolitik.⁴⁶ Zwar können dem Aufsichtsrat Maßnahmen der Geschäftsführung gem. § 111 IV 1 AktG grundsätzlich nicht übertragen werden. Allerdings statuiert § 111 IV 2 AktG nicht nur das Recht, sondern auch die Pflicht des Aufsichtsrats, bestimmte Arten von Geschäften festzulegen, zu deren Vornahme der Vorstand nur mit seiner Zustimmung berechtigt ist. Zum einen erleichtern derartige Zustimmungsvorbehalte die präventive Kontrolle des Aufsichtsrats durch den Vorstand. Zum anderen wird die Kernaussage des § 111 IV 1 AktG in eingeschränktem Maße relativiert.⁴⁷

c) Vorstand

Die Geschäftsführung liegt in den Händen des Vorstands, der die Aktiengesellschaft gem. § 76 I AktG „unter eigener Verantwortung“ zu leiten hat. Er kann sich gem. § 76 II 1 AktG aus einer oder mehreren Personen zusammensetzen und ist das einzige Vertretungsorgan der Aktiengesellschaft. Die Vertretungsbefugnis des Vorstands lässt sich gem. § 82 I AktG nicht beschränken. Die Vorstandsmitglieder werden vom Aufsichtsrat gem. § 84 I 1 AktG auf höchstens fünf Jahre bestellt, wobei nach § 84 I 2 AktG eine Wiederbestellung oder Verlängerung ihrer Amtszeit zulässig ist. Aus dem Grundsatz der eigenverantwortlichen Leitungsfunktion des Vorstands gem. § 76 I AktG ergibt sich, dass er weder an Weisungen anderer Gesellschaftsorgane noch an Weisungen einzelner Aktionäre gebunden ist. Zwar obliegt dem Aufsichtsrat die Überwachung des Vorstands gem. § 111 I AktG, jedoch können Maßnahmen der Geschäftsführung gem. § 111 IV 1 AktG nicht auf den Aufsichtsrat übertragen werden. Die Hauptversammlung kann über Fragen der Geschäftsführung nur dann mit bindender Wirkung beschließen, wenn der Vorstand gem. § 119 II AktG eine entsprechende Beschlussfassung verlangt hat. Ansonsten führt die Weisungsunabhängigkeit des Vorstands dazu, dass er bei der Ausübung seiner Leitungsaufgaben nicht das Einverständnis der Hauptversammlung einholen muss. Lediglich bei schwerwiegenden Eingriffen in die Mitgliedschaftsrechte der Aktionäre

⁴⁴ Schäfer, Gesellschaftsrecht, § 41, Rn. 18.

⁴⁵ Lorz in: Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 810, Rn. 35.

⁴⁶ Windbichler, Gesellschaftsrecht, § 25, Rn. 12.

⁴⁷ Lorz in: Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 810, Rn. 35.

darf der Vorstand nicht ohne Zustimmung der Hauptversammlung handeln.⁴⁸ Maßnahmen, die der Vorstand in diesen Ausnahmefällen ergriffen hat, sind im Außenverhältnis aufgrund der unbeschränkten Vertretungsmacht gem. §§ 78 I, 82 I AktG zwar wirksam. Allerdings macht sich der Vorstand in diesen Fällen unter Umständen persönlich schadensersatzpflichtig, wenn er den ungeschriebenen Zustimmungsvorbehalt der Hauptversammlung missachtet.

IV. Vorteile der Ausgliederung auf eine Aktiengesellschaft

1. Kapitalbeschaffung durch Integration von strategischen Partnern

Als ein wesentliches Ziel erachtete der DFB in seinem Eckwerte-Papier von 1999 den Kapitalmarktzugang und die damit verbundene Eröffnung neuer Finanzierungsmöglichkeiten.⁴⁹ Anhand dessen lässt sich die damalige Sorge des DFB vor dem Entstehen eines sportlichen Defizits gegenüber der ausländischen Konkurrenz, vornehmlich aus England, Spanien und Italien erkennen. Angesichts des dortigen Niveaus der Ablösesummen, Spielergehälter und Fernseherlöse befürchtete der DFB, dass die Wettbewerbsfähigkeit deutscher Fußballklubs im europäischen Vergleich sowie die generelle Attraktivität der Bundesliga gefährdet seien.⁵⁰ Der DFB erkannte, dass die Finanzausstattung der Fußballklubs mit den jeweiligen nationalen verbandsrechtlichen Organisationsvorgaben korreliert und sich diese Wechselbeziehung wiederum stark auf das sportliche Geschehen bzw. die sportliche Entwicklung auswirkt. Durch die Reform seiner verbandsrechtlichen Statuten hat der DFB somit nicht nur den veränderten wirtschaftlichen Strukturen im europäischen Profifußball Rechnung getragen, sondern auch der negativen Kräfteverschiebung im internationalen Wettbewerb entgegengewirkt.

Die ab 1999 auch für Fußballklubs zulässige Organisationsform der Aktiengesellschaft ermöglicht es, in größerem Umfang (neue) finanzielle Mittel zu generieren. Anders als bei der Rechtsform des eingetragenen Vereins (e.V.), der auf externe Hilfe etwa in Form von Spenden angewiesen ist,⁵¹ kann durch das Rechtskleid der Aktiengesellschaft auch in finanzieller

⁴⁸ BGH, Urteil vom 25.02.1982 – II ZR 174/80 = NJW 1982, 1703 ff. (Holzmüller-Entscheidung); BGH, Urteil vom 26.04.2004 – II ZR 155/02 = NJW 2004, 1860 ff. (Gelatine-Entscheidung); als beispielhafter schwerwiegender Eingriff in die Mitgliedschaftsrechte der Aktionäre sei an dieser Stelle auch die Veräußerung wesentlicher Vermögensgegenstände der Aktiengesellschaft genannt. Insofern begründen die vorbezeichneten Urteile des BGH eine *ungeschriebene Hauptversammlungszuständigkeit*.

⁴⁹ DFB, Eckwerte-Papier vom 31.03.1999, Amtlichen Mitteilungen Nr. 3, S. 1.

⁵⁰ Franck/Müller, ZBF-EH 2/1998, S. 121 (122); Punte, OIWR 2012, S. 34.

⁵¹ Einer anderen Möglichkeit der Kapitalbeschaffung bediente sich der nach wie vor als eingetragener Verein (e.V.) organisierte Fußballklub FC Schalke 04. Um neuen Kapitalzufluss zu generieren, trat der Verein als Emittent auf dem Anleihe- und Kapitalmarkt auf. So haben die Gelsenkirchener im Jahr 2003 eine Anleihe begeben, die mit den zukünftigen Einnahmen aus dem Ticketverkauf besichert war (sog. asset backed securities bzw. ABS-Anleihe). Ein Teil der Forderungen aus den Zuschauerträgen wurde an die Londoner Finanzierungsgesellschaft *Schechter & Co. Ltd.* abgetreten, die wiederum das Konsortium von Investoren zusammengestellt hatte. Durch die Erschließung dieser neuen Finanzierungsquelle konnte der Traditionsklub eine Summe von knapp 85 Millionen Euro realisieren, vgl. *Hintermeier/Retberg* in: Handelsblatt, Schalke hat die ersten Ostereier bereits

Hinsicht eine Vorteilssituation für Kapitalgeber (strategische Partner) *und* Fußballklub hergestellt werden.⁵² Denn neben den neuen finanziellen Möglichkeiten, die sich den Fußballaktiengesellschaften durch Kapitalzufluss eröffnen, können die Anteilseigner vom sportlichen Erfolg und vom allgemeinen Image der Fußballklubs profitieren.

Der erhöhte Kapitalbedarf von deutschen Fußballklubs ergibt sich aus einer Reihe von unterschiedlichen Faktoren. Zwar Erlösen die Bundesligisten heutzutage stetig wachsende Beträge aus Verträgen mit Fernsehsendern und Sponsoren, dem Verkauf von Eintrittskarten und Merchandising-Produkten sowie der Vermarktung des Vereinsnamens.⁵³ Im Gegenzug steigen allerdings auch die Kosten der Lizenzspielerabteilungen an. Die Integration von strategischen Partnern hilft daher auch, den steigenden Personalkosten der eigenen Lizenzspielerabteilungen entsprechend begegnen zu können.

2. Professionalisierung der Geschäftsführung

Neben dem primären Ziel der Kapitalbeschaffung wird häufig auch eine notwendige Professionalisierung der Führungsstrukturen als weiterer Grund für die Ausgliederung der Lizenzspielerabteilung auf eine Aktiengesellschaft genannt.⁵⁴ So wird allen voran bemängelt, dass die Bundesligavereine, die heutzutage Umsätze wie mittelständische Unternehmen aufweisen, tragende Entscheidungen vielfach der nicht sachkundigen und daher überforderten Mitgliederversammlung überlassen.⁵⁵ Des Weiteren haben Geschäftsführung und Verwaltung aufgrund der vielen dispositiven Vorschriften des Vereinsrechts (§§ 21 ff. BGB) zu wenig wirtschaftliche Maßstäbe zu beachten. Notwendig sei demgegenüber vielmehr ein Vorstand, der sich (fast) ausschließlich aus extern angeworbenen und wettbewerbsgerecht bezahlten Fachleuten zusammensetzt.⁵⁶ Die Rechtsform einer ausgegliederten Aktiengesellschaft vermag daher geeignete institutionelle Rahmenbedingungen für ein professionelles Management festzulegen. So müssen die Vorstandsmitglieder nicht aus dem Aktionärskreis rekrutiert werden, sondern können unabhängig davon allein aufgrund ihrer fachlichen Qualifikation am freien Markt ausgewählt (sog. Fremd- oder Drittorganschaft) und ergebnisabhängig vergütet wer-

erhalten (zuletzt besucht am 01.04.2014); <<http://www.handelsblatt.com/archiv/interessantes-anleihe-konzept-schalke-hat-die-ersten-ostereier-bereits-erhalten/2240716.html>>

⁵² *Punte*, OIWR 2012, S. 34.

⁵³ *Scholz*, OIWR 2006, S. 154.

⁵⁴ *Segna*, ZIP 1997, S. 1901 (1902) m.w.N.

⁵⁵ In der freien Wirtschaft lässt sich kaum ein mittelständisches Unternehmen finden, das vereinsrechtlich bzw. personengesellschaftlich organisiert ist und in welchem Führungspositionen ehrenamtlich besetzt sind; vgl. hierzu auch *Punte*, OIWR 2012, S. 40.

⁵⁶ *Scholz*, OIWR 2006, S. 160.

den.⁵⁷ Wie bereits ausgeführt,⁵⁸ arbeitet der Vorstand einer Aktiengesellschaft gem. § 76 I AktG unter eigener Verantwortung und ist folglich nicht an Weisungen gebunden. Außerdem wird er gem. § 84 I, III AktG auf maximal fünf Jahre bestellt, wobei ein Widerruf nur bei besonders gravierenden Fehlleistungen, namentlich grober Pflichtverletzung, Unfähigkeit zur ordnungsgemäßen Geschäftsführung oder Vertrauensentzug durch die Hauptversammlung aus sachlichen Gründen erfolgen kann. Auf diese Weise wird die Kontinuität der Geschäftsführung gewährleistet, die im Gegensatz zur Organisationsform des eingetragenen Vereins nicht von Zufallsmehrheiten der jeweiligen Vereinsversammlung abhängt.⁵⁹ Denn mit der weitgehenden Unabhängigkeit des Vorstands korrespondieren strenge Sorgfaltspflichten, deren schuldhafte Verletzung gem. § 93 II AktG zu Schadensersatzansprüchen der Gesellschaft führen kann, womit wiederum die Orientierung der Unternehmensführung an wirtschaftlichen Maßstäben sichergestellt wird. Nicht zuletzt wegen der größeren unternehmerischen Eigenverantwortung entfaltet die Aktiengesellschaft eine hohe Attraktivitätswirkung auf Führungskräfte,⁶⁰ weshalb es ihr im Vergleich zum Idealverein regelmäßig leichter fällt, qualifizierte Fachkräfte zu akquirieren.⁶¹ Zu guter Letzt werden stark von Emotionen geleitete Vorstandswahlen⁶² dadurch unterbunden, dass die Bestellung des Vorstands gem. § 84 I 1 AktG durch den Aufsichtsrat erfolgt.

Zusammenfassend lässt sich daher für Bundesligavereine die essenzielle Bedeutung von professionellen Führungsstrukturen festhalten, durch die ein höherer Standard an Unternehmensführung, Unternehmenstransparenz und Unternehmenskontrolle erreicht wird.⁶³

⁵⁷ Fuhrmann, SpuRt 1995, S. 12 (14); Raupach, SpuRt 1996, S. 2 (3).

⁵⁸ Siehe oben: B., III., 3., c), auf S. 11.

⁵⁹ Hopt, BB 1991, S. 778 (779).

⁶⁰ Fuhrmann, SpuRt 1995, S. 12 (14); Raupach, SpuRt 1996, S. 2 (3).

⁶¹ Derselben Ansicht sind auch Scholz, OIWR 2006, S. 161 und Segna, ZIP 1997, S. 1902.

⁶² Welche kuriosen Verhältnisse hier angesprochen werden, lässt sich gut am Beispiel des VfB Stuttgart e.V. demonstrieren: Dort kam es im Vorfeld der Wahl zum neuen Vereinspräsidenten im Jahr 2011 zu einem emotional geführten Wahlkampf, in welchem der scheidende Präsident Erwin Staudt eine "delikate Mitgliederversammlung" ankündigte. Im Mittelpunkt standen die Präsidenschaftskandidaten Gerd Mäuser, Helmut Rohleder und Björn Seemann. Laut § 17 Nr. 7a der damaligen Vereinssatzung durfte der Aufsichtsrat jedoch nur einen Anwärter zur Wahl vorschlagen. An diesem Passus, der ohne eine Satzungsänderung nicht zu ändern war, und der kollegialen Nähe Mäusers zu Aufsichtsratschef Dieter Hundt entzündete sich die Kritik der beiden Oppositionsgruppen um Rohleder und Seemann. In der Folge machten unzählige Anwaltsschreiben und gegenseitige Anschuldigungen die Runde. Am 17. Juli 2011 wurde Gerd Mäuser schließlich mit einer Mehrheit von 58,7 % zum neuen Präsidenten des VfB Stuttgart e.V. gewählt; vgl. Schlütter in: DIE WELT, VfB Stuttgart vor brisanter Präsidenschaftswahl (zuletzt besucht am 01.04.2014); <<http://www.welt.de/sport/fussball/bundesliga/vfb-stuttgart/article13489174/VfB-Stuttgart-vor-brisanter-Praesidentschaftswahl.html>>

⁶³ Punte, OIWR 2012, S. 42.

3. Rechtliche Selbstständigkeit

Infolge der eigenen Rechtspersönlichkeit der Aktiengesellschaft (§ 1 I 1 AktG) sind der Stammverein und die Fußballaktiengesellschaft – nach der Ausgliederung der Lizenzspielerabteilung – rechtlich selbstständig voneinander organisiert. Hieraus ergeben sich gleich mehrere Vorteile, die für eine solche Umwandlung sprechen.

a) Schutz des Stammvereins vor Insolvenz

Aufgrund der hierzulande großen Popularität des Fußballsports definieren sich eingetragene Sportvereine regelmäßig über ihre Fußball-Lizenzspielerabteilung. Häufig kommen deutsche Profifußballteams deshalb in den Genuss finanzieller Unterstützung durch den Stammverein, während Randsportarten wie Tischtennis, Turnen oder Schach diese Aufmerksamkeit nicht genießen bzw. diese finanzielle Berücksichtigung nicht erfahren. Aufgrund des stetig zunehmenden Leistungs- und Konkurrenzdrucks im Fußball sowie des daraus resultierenden Wett-rüstens kommt es bei Bundesligavereinen nicht selten zu Verschuldungen in erheblichem Maße.⁶⁴ Um im Falle einer durch die Fußball-Lizenzspielerabteilung verursachten Insolvenz die Existenz des Stammvereins mit all seinen Sparten nicht zu gefährden, stellt die Ausgliederung der Berufsfußballabteilung eine adäquate Möglichkeit dar, dieses wirtschaftliche Risiko allein auf die ausgegliederte Fußballaktiengesellschaft zu verteilen. Wird diese insolvent, so bleibt die Existenz des Stammvereins davon unberührt. Denn das Vereinsgeschehen selbst kann unabhängig vom wirtschaftlichen Schicksal der Lizenzspielerabteilung weiter bestehen.⁶⁵ Verkürzt lässt sich daher die Regel aufstellen, dass Universalsportvereine keine Wirtschaftsunternehmen sind und eine Auslagerung des finanziellen Risikos bzw. die rechtliche Selbstständigkeit der Fußballaktiengesellschaft zur Existenzsicherung des gesellschaftlich und sozial wichtigen Breitensports dient.

b) Schutz des Stammvereins vor Verlust des Gemeinnützigkeitsstatus

Neben den bereits genannten, vorteilhaften Gesichtspunkten ist die Ausgliederung der Lizenzspielerabteilung auch dazu geeignet, die steuerliche Gefahr des Verlusts der Gemeinnützigkeit zu vermeiden.⁶⁶ Für den Stammverein ist die Umstrukturierung insofern auch aus steuerrechtlicher Sicht von bemerkenswerter, ökonomischer Bedeutung.

Ganz allgemein besteht nämlich die Gefahr, dass der Stammverein – ohne eine ausgegliederte Lizenzspielerabteilung – den ihm zuerkannten Gemeinnützigkeitsstatus verliert.⁶⁷ Dieser

⁶⁴ *Punte*, OIWR 2012, S. 39.

⁶⁵ *Zeuner/Nauen*, NZI 2009, S. 213 (216).

⁶⁶ *Lorz* in: *Stopper/Lentze*, Handbuch Fußball-Recht, S. 798, Rn. 7.

⁶⁷ *Fuhrmann*, SpuRt 1995, S. 12 (15); *Steinbeck/Menke*, NJW 1998, S. 2169 (2171).

mögliche Verlust ist für den Stammverein mit weitreichenden Konsequenzen verbunden, da ihm der Status Steuerfreiheit für Spenden, Sponsorengelder und Einnahmen der Vermögensverwaltung gewährt. Der Erfüllung des gemeinnützigkeitsrechtlichen Gebots der Selbstlosigkeit gem. § 55 I 1 AO sollte daher eine entsprechende Priorität beigemessen werden. Um das Gebot einzuhalten, muss der Verein seine gemeinnützigen Ziele sowohl selbstlos im Sinne des § 55 AO als auch ausschließlich im Sinne des § 56 AO verfolgen.⁶⁸ Die Lizenzspielerabteilungen sind vor dem Hintergrund ihrer umfangreichen wirtschaftlichen Tätigkeit allerdings unzweifelhaft als steuerpflichtige wirtschaftliche Geschäftsbetriebe im Sinne des § 14 AO zu qualifizieren.⁶⁹ Daraus ergibt sich, dass sie eigenwirtschaftliche, nicht im Interesse der Allgemeinheit stehende Ziele verfolgen.⁷⁰ Mit der Ausgliederung der wirtschaftlichen Aktivitäten auf eine rechtlich selbstständige Fußballaktiengesellschaft (Tochtergesellschaft) sind Stammverein und Tochtergesellschaft gemeinnützigkeitsrechtlich getrennt voneinander zu betrachten, sodass die wirtschaftliche Tätigkeit der Lizenzspielerabteilung nicht mehr dem gemeinnützigen Stammverein zugerechnet werden kann. Der Stammverein wird durch die Umstrukturierung folglich vor dem Verlust eines rechtlich bedeutenden Privilegs geschützt.

V. Nachteile der Ausgliederung auf eine Aktiengesellschaft

1. Gewährleistung der Einflussicherung des Vereins

Aufgrund des bereits dargestellten gesetzlichen Leitbilds der Aktiengesellschaft als Kapital-sammelbecken⁷¹ und der aktienrechtlichen Gewaltenteilung sind die direkten Einflussmöglichkeiten des Stammvereins auf die ausgegliederte Fußballaktiengesellschaft stark beschränkt. Abgesehen von der Aufsichtsratswahl und der Entscheidung über die Verwendung des Bilanzgewinns bestehen sie nur im Hinblick auf die der Hauptversammlung vorbehaltenen grundlegenden Entscheidungen über Satzungsänderungen sowie Kapital- und vergleichbare Strukturmaßnahmen.⁷² Da die Unternehmensleitung gem. § 76 I AktG allein dem weisungsunabhängigen Vorstand obliegt, kommen dem Stammverein keine Weisungsbefugnisse hinsichtlich der Geschäftsführung der ausgegliederten Fußballaktiengesellschaft zu. Ebenso wenig kann der Stammverein als Hauptaktionär eine mittelbare Weisungsbefugnis durch die Aufsichtsratswahl erlangen, da die insoweit bestehende Entscheidungsfreiheit des Aufsichtsrats (den Vorstand zu bestimmen) rechtlich nicht beschränkt werden kann.⁷³ Schließlich

⁶⁸ Lorz in: Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 798, Rn. 7.

⁶⁹ Scholz, OIWR 2006, S. 145, 146.

⁷⁰ Reichert, Vereins- und Verbandsrecht, Rn. 6926.

⁷¹ Siehe oben: B., III., 2. auf S. 8.

⁷² Siehe oben: B., III., 3., a) und Fn. 39, 40 auf S. 10.

⁷³ Lorz in: Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 824, Rn. 71.

kommt auch die Möglichkeit, den unmittelbaren Einfluss des Stammvereins durch eine Personenidentität in den Geschäftsleitungsorganen von Stammverein und Fußballaktiengesellschaft zu sichern, aufgrund der Ausführungen zum gemeinnützigkeitsrechtlichen Gebot⁷⁴ nicht in Betracht. Denn ein Gebotsverstoß hätte die Entstehung eines steuerschädlichen wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs im Sinne von § 14 AO zur Folge und würde für den Stammverein in letzter Konsequenz den gerade nicht gewollten Verlust des Gemeinnützigkeitsstatus bedeuten. Da die Wahl der Aufsichtsratsmitglieder – sofern die Satzung nichts anderes bestimmt – mit einfacher Stimmenmehrheit gem. § 133 I AktG erfolgt, lässt sich wegen der ohnehin durch die 50+1-Regel (§ 16c II der DFB-Satzung) vorgeschriebenen Hauptversammlungsmehrheit des Stammvereins zumindest die Zusammensetzung des Aufsichtsrats autonom festlegen. In Anbetracht dessen ist es von großer Bedeutung, dass der Stammverein zumindest der richtigen Besetzung des Aufsichtsrats und dessen Humankompetenz große Aufmerksamkeit widmet.⁷⁵

Zwischen dem Ziel der dauerhaften Eigenkapitalstärkung und der verbandsrechtlichen Pflicht des Stammvereins zur mehrheitlichen Beteiligung an der Fußballaktiengesellschaft bestehen nicht zu vernachlässigende Zielkonflikte. Denn die Vornahme einer Kapitalerhöhung kann nur dann erfolgen, wenn sie entweder die Mehrheitsverhältnisse des Stammvereins unberührt lässt oder der Stammverein über genügend Mittel zur Ausübung der auf ihn entfallenden Bezugsrechte verfügt. Zur Nivellierung eben jener Zielkonflikte scheint sich zunächst die Ausgabe von stimmrechtslosen Vorzugsaktien anzubieten.

Indes kann hierdurch das eigentliche Problem allenfalls gemindert, jedenfalls aber nicht dauerhaft gelöst werden.⁷⁶ Durch § 139 II AktG ist die Einführung stimmrechtsloser Vorzugsaktien der Höhe nach auf die Hälfte des Grundkapitals beschränkt.⁷⁷ Ferner lebt gem. § 140 II AktG das Stimmrecht wieder auf, sofern die Vorzugsdividende für zwei Jahre nicht oder nicht vollständig gezahlt worden ist.⁷⁸ Gerade dieses Aufleben des Stimmrechts und die damit einhergehende Schaffung neuen Konfliktpotenzials stellen auch zentrale Risiken der Einführung stimmrechtsloser Vorzugsaktien dar.

⁷⁴ Siehe oben: B., IV., 3., b) auf S. 15.

⁷⁵ Lorz in: Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 824, Rn. 72.

⁷⁶ Heermann, ZIP 1998, S. 1249 (1255).

⁷⁷ Lorz in: Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 825, Rn. 74.

⁷⁸ Heermann, ZIP 1998, S. 1249 (1255); Jannott/Hagemann in: Henn/Frodermann/Jannott, Handbuch des Aktienrechts 2009, S. 50, Rn. 85.

Es lässt sich festhalten, dass das Rechtskleid der Aktiengesellschaft für Vereine mit relativ geringem Anlagevermögen ungeeignet ist.⁷⁹ Eine gesicherte Einflussnahme durch den Verein ist vielmehr nur bei finanzstarken Vereinen gegeben, da nur sie in der Lage sind, bei zukünftigen Kapitalerhöhungen mitzugehen. Des Weiteren sind die direkten Einflussmöglichkeiten des Stammvereins auf die ausgegliederte Fußballaktiengesellschaft aufgrund des bereits dargestellten gesetzlichen Leitbilds der Aktiengesellschaft als Kapitalsammelbecken⁸⁰ und der aktienrechtlichen Gewaltenteilung stark beschränkt.⁸¹

2. Grundsatz der Satzungsstrenge

Schließlich bleibt festzuhalten, dass die individuelle Gestaltung der Gesellschaftsverhältnisse angesichts des bereits angesprochenen Grundsatzes der formalen Satzungsstrenge⁸² eine deutliche Beschränkung erfährt.⁸³ Satzungsergänzungen können daher lediglich in denjenigen Fällen vorgenommen werden, in denen das AktG keine abschließenden Regelungen enthält und Abweichungen ausdrücklich zugelassen sind. In Anbetracht der Vielzahl von zwingenden bzw. abschließenden Bestimmungen im Aktienrecht besteht für die Gesellschafter nahezu kein Freiraum, die Verhältnisse der Gesellschaft an individuelle Bedürfnisse anzupassen.

C. Umwandlungsvorgang

Die Umwandlung des Vereins in eine Aktiengesellschaft kann nach den Vorschriften des Umwandlungsgesetzes (UmwG) oder alternativ im Rahmen einer Einzelübertragung erfolgen.

In § 1 I Nr. 1 bis Nr. 4 UmwG sind die gesetzlich vorgesehenen Arten der Umwandlung abschließend aufgezählt. Danach kann eine Umwandlung durch Verschmelzung (Nr. 1), Spaltung (Nr. 2), Vermögensübertragung (Nr. 3) oder Formwechsel (Nr. 4) vollzogen werden.

Die in den §§ 2-122 UmwG geregelte *Verschmelzung*⁸⁴ bezeichnet die Übertragung des gesamten Vermögens eines Rechtsträgers im Wege der Gesamtrechtsnachfolge unter Auflösung und ohne Abwicklung auf einen anderen, bereits bestehenden (§ 2 Nr. 1 UmwG) oder noch zu gründenden (§ 2 Nr. 2 UmwG) Rechtsträger.⁸⁵ Da der übertragende Rechtsträger bei diesem Vorgang erlischt, erhalten die Anteilsinhaber des übertragenden Rechtsträgers Anteile oder

⁷⁹ Balzer, ZIP 2001, S. 175 (176).

⁸⁰ Siehe oben: B., III., 2. auf S. 8.

⁸¹ Lorz in Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 823, Rn. 71.

⁸² Siehe oben: B., III., 3. auf S. 9.

⁸³ Lorz: in Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 830, Rn. 87.

⁸⁴ Gerade in der Wirtschaft wird häufig auch der Begriff der *Fusion* (lat. fusio, „Schmelzen“) als Synonym verwendet, vgl. Creifelds, Rechtswörterbuch, S. 1394.

⁸⁵ Schmidt, Gesellschaftsrecht, § 13 III 1, S. 384, 385.

Mitgliedschaften an dem übernehmenden Verschmelzungsrechtsträger. In § 3 I, II UmwG sind die verschmelzungsfähigen Gesellschaftsformen bzw. Rechtsträger abschließend benannt. Zwar gelten Kapitalgesellschaften gem. § 3 I Nr. 2 UmwG als verschmelzungsfähige Rechtsträger. Da bei der Verschmelzung aber das gesamte Vermögen des Vereins auf die zu gründende Gesellschaft (z.B. Aktiengesellschaft) übertragen wird und der Verein als zwingende Folge aufgelöst werden muss, scheidet die Verschmelzung als Umwandlungsmöglichkeit für Bundesligavereine aus.⁸⁶

Als eine weitere Möglichkeit der Umwandlung sieht § 1 I Nr. 3 UmwG die in den §§ 174-189 UmwG normierte *Vermögensübertragung* vor. Jene Vermögensübertragung gilt als eine enge Verwandte der soeben dargestellten Verschmelzung⁸⁷ und betrifft Sonderfälle der Beteiligung von Versicherungsunternehmen bzw. der öffentlichen Hand. Auch hierbei handelt es sich um den Übergang des gesamten Vermögens eines Rechtsträgers im Wege der Gesamtrechtsnachfolge unter Auflösung und ohne Abwicklung auf einen anderen Rechtsträger. Den Anteilshabern des übertragenden Rechtsträgers werden dabei gem. § 174 I UmwG – im Gegensatz zur Verschmelzung – keine Beteiligungen oder Mitgliedschaften an dem zu übernehmenden Rechtsträger eingeräumt. Vielmehr wird ihnen eine Gegenleistung (Entgelt, Entschädigung) in anderer Form gewährt. Deshalb und aufgrund des unpassenden Adressatenkreises der Vorschrift scheidet auch die Vermögensübertragung als taugliche Umwandlungsart für Bundesligavereine aus.⁸⁸

Anders als bei den zuvor dargestellten Umwandlungsformen verhält es sich beim sog. *Formwechsel* (§§ 190-304 UmwG). Hier ist keine Vermögensübertragung vorgesehen. Stattdessen erhält der Rechtsträger gem. § 190 I UmwG lediglich eine andere Rechtsform, sodass die rechtliche und wirtschaftliche Identität des umzuwandelnden Rechtsträgers gewahrt wird. Gem. § 202 I Nr. 1 UmwG besteht der formwechselnde Rechtsträger in der im Umwandlungsbeschluss bestimmten Rechtsform weiter. Letztendlich handelt es sich beim Formwechsel mithin nur um einen gesellschaftsinternen Vorgang ohne Beteiligung eines weiteren Rechtsträgers. Für die Bundesligavereine kommt ein solcher Formwechsel nicht in Betracht. Stehen ihm zum einen doch die bereits angesprochenen verbandsrechtlichen Vorgaben⁸⁹ und zum anderen steuerliche Gründe vor dem Hintergrund des hiermit verbundenen Verstoßes

⁸⁶ Punte, OIWR 2012, S. 43.

⁸⁷ In den §§ 176 I, 178 I, 180 I, 188 I UmwG werden die Regelungen über die Verschmelzung für die Vollübertragung für entsprechend anwendbar erklärt. Insofern ist die Vollübertragung aufgrund gesetzlicher Verweisungen der Verschmelzung stark angenähert.

⁸⁸ Scholz, OIWR 2006, S. 166.

⁸⁹ Siehe oben: B., I. auf S. 2.

gegen das gemeinnützigkeitsrechtliche Gebot der Selbstlosigkeit (§ 52 I 1 AO)⁹⁰ und den dieses Gebot konkretisierenden Grundsatz der Vermögensbindung (§ 55 I Nr. 4 AO) entgegen.⁹¹ Die formwechselnde Umwandlung des Vereins und der hiermit einhergehende Transfer seiner sachlichen Mittel aus dem ideellen in den wirtschaftlichen Bereich hätten einen Verstoß gegen die Zweckbindung mit der Konsequenz einer Nachversteuerung gem. § 61 III AO für die letzten zehn Kalenderjahre zu Folge.⁹² Ohnehin wird der Formwechsel dadurch erschwert, dass er nicht nur der Zustimmung aller anwesenden, sondern auch aller nicht erschienenen Mitglieder bedarf, sofern hierdurch der Vereinszweck geändert werden soll (§ 275 I UmwG, § 33 I 2 BGB).⁹³ Im Ergebnis ist die Option „Formwechsel“ für Bundesligavereine ungeeignet, da sie als gemeinnützig im Sinne der Abgabenordnung anerkannt sind und ihr Vermögen daher auch nur für gemeinnützige Zwecke verwendet werden darf.⁹⁴

Die *Spaltung* ist in den §§ 123-173 UmwG kodifiziert. Bei der Spaltung werden Teile des Vermögens des übertragenden Rechtsträgers unter Auflösung ohne Abwicklung als Gesamtheit im Weg der Sonderrechtsnachfolge auf bestehende oder neu zu gründende Rechtsträger übertragen.⁹⁵ Die Anteilseigner der übertragenden Gesellschaft erhalten im Gegenzug Anteile an der übernehmenden Gesellschaft. Das Umwandlungsgesetz kennt mit der *Aufspaltung* (§ 123 I UmwG), der *Abspaltung* (§ 123 II UmwG) und der *Ausgliederung* (§ 123 III UmwG) drei verschiedene Arten der Spaltung.⁹⁶ Der Unterschied zwischen diesen Spaltungsarten besteht darin, ob der übertragende Rechtsträger infolge der Spaltung erlischt (Aufspaltung) oder teilweise fortbesteht (Abspaltung, Ausgliederung) oder ob die Beteiligung an dem/den übernehmenden bzw. dem/den neuen Rechtsträgern den Anteilsinhabern des übertragenden Rechtsträgers (Auf- und Abspaltung) oder diesem selbst (Ausgliederung) gewährt wird. Somit entsteht bei der Ausgliederung ein Mutter-Tochter-Verhältnis.

Die Aufspaltung kommt als Umwandlungsmöglichkeit für Bundesligavereine nicht in Betracht, da sie die Auflösung des Vereins als übertragendem Rechtsträger zur Folge hat. Übrig

⁹⁰ Siehe oben: B., IV., 3., b) auf S. 15.

⁹¹ Lorz in: Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 799, Rn. 9.

⁹² Schießl, DStZ 2007, 494 (495).

⁹³ Aufgrund des Erfordernisses der Einstimmigkeit (§ 33 I 2 BGB) wird eine solche Zustimmung in der Praxis nur äußerst schwerlich zu erreichen sein. Zwar handelt es sich bei der Einstimmigkeitsregel gem. § 40 BGB um eine nachgiebige Vorschrift, d.h. sie kann mit der Durchführung einer Satzungsänderung gem. § 33 I 1 BGB abgewandelt werden (z.B. Reduzierung des Mehrheitserfordernisses). Allerdings zeigt eine Entscheidung des OLG München, Urteil vom 21.06.2011- 31 Wx 168/11 = MDR 2011, 1309, dass die Einstimmigkeitsregel bei Zweckänderung auch nur einstimmig geändert werden kann. Anderenfalls könnte die Notwendigkeit der Einstimmigkeit für Zweckänderungen leicht umgangen werden.

⁹⁴ Steinbeck/Menke, NJW 1998, S 2169 (2170).

⁹⁵ Kußmaul/Zabel, StuB 2003, S. 687 (689).

⁹⁶ Schmidt, Gesellschaftsrecht, § 13 IV 1a, S. 394 f.

bleiben daher die Abspaltung und die Ausgliederung. In Anbetracht der verbandsrechtlichen und steuerlichen Rahmenbedingungen ist auch die Möglichkeit der Abspaltung nach § 123 II UmwG ausgeschlossen, da hierbei nicht – wie von § 16c II der DFB-Satzung vorgeschrieben – der Verein die Anteile am übernehmenden Rechtsträger erhält, sondern allein dessen Mitglieder. Somit verbleibt im Ergebnis nach dem Umwandlungsrecht allein die Möglichkeit, die Lizenzspielerabteilung eines Bundesligavereins im Wege der Ausgliederung nach § 123 III UmwG auf eine eigenständige Gesellschaft zu überführen.⁹⁷

Nach genauerer Betrachtung der technischen Umsetzung wurde deutlich, dass keineswegs alle nach dem Umwandlungsgesetz zur Verfügung stehenden Gestaltungsmöglichkeiten in Betracht kommen. Tatsächlich stehen den Bundesligavereinen mit der Ausgliederung nach dem Umwandlungsgesetz und der Einzelübertragung nur mehr zwei Umwandlungsmodelle zur Auswahl. Im Folgenden sollen eben jene Umwandlungsmodelle in ihren Grundzügen dargestellt werden.

I. Ausgliederung nach § 123 III UmwG

An der Spaltungsform der Ausgliederung kann ein eingetragener Verein gem. § 124 UmwG in Verbindung mit § 3 I Nr. 4 UmwG als übertragender Rechtsträger beteiligt sein. Voraussetzung gem. § 149 UmwG ist allerdings, dass weder die eigene Satzung noch Vorschriften des Landesrechts der Ausgliederung entgegenstehen. Erfolgt eine Ausgliederung zur Neugründung, so bezeichnet man dies auch als Ausgründung.⁹⁸

Als ersten Schritt hat der Vereinsvorstand gem. § 136 UmwG in Verbindung mit §§ 6, 125 S. 1 UmwG einen notariell beurkundeten Ausgliederungsplan aufzustellen, der die Satzung der neu gegründeten Aktiengesellschaft enthalten muss (§§ 125 S. 1, 37 UmwG). Anschließend ist von ihm gem. § 127 S. 1 UmwG ein Ausgliederungsbericht zu erstellen. Die Ausgliederung bedarf gem. §§ 125 S. 1, 103, 13 I UmwG eines mit einer Mehrheit von drei Vierteln der erschienenen Mitglieder zu fassenden Zustimmungsbeschlusses,⁹⁹ wobei die Satzung eine größere Mehrheit und weitere Erfordernisse festlegen kann (§§ 125 S. 1, 103 UmwG). Bei einer Ausgründung sind die für die Aktiengesellschaft geltenden Gründungsschritte bzw. Gründungsvorschriften (§ 135 II, 137 I UmwG, 144 AktG) einzuleiten bzw. anzuwenden, sofern sich aus den §§ 141 ff. UmwG nichts anderes ergibt (§ 135 II UmwG). Bei einer Aus-

⁹⁷ Gleichermaßen *Balzer*, ZIP 2001, S. 175 (176).

⁹⁸ *Fuhrmann*, Ausgliederung 1999, S. 139.

⁹⁹ Im Rahmen einer Ausgründung entfällt ein solcher Beschluss bei der Aktiengesellschaft, vgl. *Heermann*, ZIP 1998, S. 1249 (1250).

gründung ist zuletzt seitens des Vereinsvorstandes noch die Anmeldung zum Vereins- und Handelsregister vorzunehmen (§§ 137, 16 II, 3, 17 UmwG). Bei einer Ausgliederung zur Aufnahme ist auch der Vorstand der übernehmenden Aktiengesellschaft zur Anmeldung der Ausgliederung berechtigt (§ 129 in Verbindung mit §§ 16, 17 UmwG).¹⁰⁰ Die Ausgliederung wird mit der Eintragung in das Vereinsregister wirksam. In diesem Zeitpunkt findet der Vermögensübergang gem. §§ 131 I Nr. 1, III UmwG auf die Aktiengesellschaft als übernehmender Rechtsträger statt. Parallel dazu erhält der Verein gem. § 131 I Nr. 3 S. 3 UmwG die Anteile an der Aktiengesellschaft.

II. Einzelübertragung

Alternativ zu der Ausgliederung nach dem Umwandlungsgesetz besteht die Möglichkeit der Einzelübertragung.¹⁰¹ Bei einer Einzelübertragung werden die einzelnen Vermögensgegenstände der Lizenzspielerabteilung nicht im Wege der Gesamtrechtsnachfolge, sondern einzeln Zug um Zug auf eine neue (Ausgründung) oder bereits vorhandene (Ausgliederung zur Aufnahme) Gesellschaft im Wege der Einlage gegen die Gewährung von Gesellschaftsrechten übertragen (Einzelrechtsnachfolge).¹⁰² Die Errichtung der neuen Gesellschaft richtet sich ebenfalls nach den für die Aktiengesellschaft gültigen Gründungsvorschriften. Die Übertragung von beweglichen Sachen erfolgt dabei nach den §§ 929 ff. BGB, die Übertragung von unbeweglichen Sachen nach den §§ 873, 925 BGB und die Übertragung von Forderungen nach den §§ 398 ff. BGB. Da in den DFB-Statuten keine ausdrücklichen Vorgaben über die Umwandlungsart verankert sind, ist auch die Einzelübertragung als Umwandlungsmodell geeignet.

III. Bewertung der Umwandlungsmodelle

Die auszugliedernden Aktiva, Passiva und Rechtsverhältnisse des Vereins können rechtstechnisch sowohl im Wege der Ausgliederung nach § 123 III UmwG als auch im Wege der Einzelübertragung auf die Zielgesellschaft überführt werden. Bei der Einzelübertragung würde man sich aber des im Rahmen des Umwandlungsgesetzes greifenden Vorteils der partiellen Gesamtrechtsnachfolge (§ 131 I Nr. 1 S. 1 UmwG) berauben, der insbesondere im Zusammenhang mit der Überführung von Vertragsverhältnissen auf die neue Gesellschaft von großer Bedeutung sein kann.¹⁰³ Neben den Vorteilen der partiellen Gesamtrechtsnachfolge

¹⁰⁰ Heermann, ZIP 1998, S. 1249 (1251).

¹⁰¹ BT-Drucks. 12/6699, S. 80.

¹⁰² Zur Einzelübertragung als Alternative zur Ausgliederung nach dem Umwandlungsgesetz siehe Heermann, ZIP 1998, S. 1249 (1253 f.); Punte, OIWR 2012, S. 45.

¹⁰³ Vor allem der Frage eines möglichen Widerspruchsrechts nach § 613a BGB hinsichtlich der Übertragung von Spielerverträgen wurde große Bedeutung beigemessen. Mittlerweile dürfte dies im Sinne der Anwendbarkeit des

spricht auch die Wahrung eventuell vorhandener steuerpflichtiger stiller Rücklagen für eine Ausgliederung nach § 123 III UmwG.¹⁰⁴ Das damit verbundene relativ kosten- und zweitaufwendige Verfahren – zu denken ist nur an die erforderlichen ausführlichen Berichte nach § 127 I UmwG – spricht eher dagegen.¹⁰⁵ An dieser Stelle soll auf eine abschließende Stellungnahme zu der Frage, welches Umwandlungsmodell vorzugswürdig erscheint, verzichtet werden, da ein Königsweg kaum auszumachen sein wird.¹⁰⁶ Im Ergebnis wird dies regelmäßig unter Abwägung der Umstände des Einzelfalls sowie unter Zweckmäßigkeitserwägungen zu entscheiden sein.¹⁰⁷

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass die Umwandlung unabhängig von der Wahl des Umwandlungsmodells einer Zustimmung der Mitgliederversammlung bedarf. Dies ergibt sich für den Fall der Ausgliederung nach § 123 III UmwG aus den §§ 125 S. 1, 13 I 1, 103 S. 1 UmwG, wobei für einen Umwandlungsbeschluss, sofern die Vereinssatzung nicht etwas anderes bestimmt, eine Mehrheit von drei Vierteln der erschienenen Vereinsmitglieder nötig ist. Bei der Einzelrechtsnachfolge ergibt sich dies aus der für die Rechtsform der Aktiengesellschaft entwickelten und auf den eingetragenen Verein übertragbaren sog. "Holzmüller"-Entscheidung¹⁰⁸ des BGH, wonach Maßnahmen, die den Kernbereich einer Unternehmenstätigkeit berühren und die Unternehmensstruktur von Grund auf ändern, einer Zustimmung der Hauptversammlung benötigen.¹⁰⁹

D. Zusammenfassung – Aktuelles Beispiel HSV Fußball AG

Der Fußballmarkt gilt heute noch als Wachstumsmarkt, dessen Ertragspotential bei weitem nicht voll ausgeschöpft ist. Ausgeschöpft stellen sich allerdings die vereinsrechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten von Bundesligavereinen in einer zunehmend von Professionalisierung und Kommerzialisierung geprägten Fußballwelt dar. So sind die Lizenzspielerabteilungen der Bundesligavereine nicht nur an die Grenzen der vereinsrechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten vorgerückt,¹¹⁰ sondern haben diese gar überschritten. In diesem Zusammenhang steht fest, dass die Organisationsform des eingetragenen Vereins im Sinne der §§ 21 ff. BGB für die

§ 613a BGB geklärt sein; vgl. *Habersack* in: Scherrer, Sportkapitalgesellschaften 1998, S. 45, 61 ff.; *Müller*, *BjU* 2000, S. 139.

¹⁰⁴ *Opitz*, Kapitalgesellschaften im Profifußball 2003, S. 164.

¹⁰⁵ *Steinbeck/Menke*, *NJW* 1998, S. 2169 (2170).

¹⁰⁶ *Balzer*, *ZIP* 2001, S. 175 ff. und *Zeuner/Nauen*, *NZI* 2009, S. 213 (216) halten die Ausgliederung nach § 123 III UmwG für die bessere Wahl; kritisch hingegen äußert sich *Segna*, *ZIP* 1997, S. 1901 (1908).

¹⁰⁷ *Heermann*, *ZIP* 1998, S. 1249 (1253).

¹⁰⁸ BGH, Urteil vom 25.02.1982 - II ZR 174/80 = BGH *NJW* 1982, 1703.

¹⁰⁹ In diesem Sinne etwa *Fuhrmann*, Ausgliederung 1999, S. 134; *Heermann*, *ZIP* 1998, S. 1249 (1253 f.); *Hopt*, *B-B* 1991, S. (778) 785; *Segna*, *ZIP* 1997, 1901 (1908 f.).

¹¹⁰ So etwa noch *Heermann*, *ZIP* 1998, S. 1249 (1256).

Bundesligavereine als nicht (mehr) adäquat bzw. zeitgemäß anzusehen ist. Das Rechtskleid, welches um die Jahrhundertwende geschneidert wurde, zwickt mehr als 100 Jahre nach seiner Anfertigung an (zu) vielen Stellen.¹¹¹

Nach heutigem Stand haben zwei Drittel aller aktuellen Bundesligavereine eine Ausgliederung ihrer Lizenzspielerabteilungen auf eine Kapitalgesellschaft vorgenommen. Nach der Meinung des Verfassers werden sich früher oder später weitere, wenn nicht gar alle Bundesligavereine anschließen bzw. darauf besinnen eine Ausgliederung ihrer Lizenzspielerabteilungen anzustrengen.

Die Ausgliederung der Lizenzspielerabteilung eines Bundesligavereins kann nämlich als formelle Dokumentation der Entwicklung des Fußballklubs zum kommerzialisierten Dienstleistungsunternehmen angesehen werden. Neben dem Ziel, durch eine bessere Kapitalausstattung die Attraktivität und Leistungsfähigkeit bei der Verpflichtung neuer Spieler zu erhöhen, ist insbesondere auch die Absicht der Verbesserung der Infrastruktur für den Lizenzspielerbereich der entscheidende Treiber.¹¹² Die mit der Umwandlung einhergehende Professionalisierung des Managements ermöglicht es, eine den wirtschaftlichen Verhältnissen angemessene interne Infrastruktur zu installieren. Eine solche vermag der von der ehrenamtlichen Tätigkeit seiner Funktionsträger geprägte Verein nicht zu liefern.¹¹³

Aus diesem Grund verwundert es nicht, dass auch die Mitglieder des finanziell angeschlagenen, norddeutschen Traditionsklubs Hamburger SV eine einschneidende Reform ihrer Vereinsstrukturen auf den Weg gebracht haben. Auf der ordentlichen Mitgliederversammlung vom 19. Januar 2014 votierte eine deutliche Mehrheit von 79,4 % der Mitglieder für den Reformvorschlag der Initiative *HSVPlus* und beauftragte damit den Vorstand mit der juristischen, bilanziellen und steuerlichen Vorbereitung zur Ausgliederung der Lizenzspielerabteilung anhand des HSVPlus Konzepts.¹¹⁴ Die angestrebte Reform sieht vor, neben der Lizenzspielerabteilung auch die Jugendmannschaften (U16 bis U23) sowie den für die Organisation dieser Mannschaften notwendigen Geschäftsbetrieb aus dem Gesamtverein auszugliedern und nach dem Vorbild des FC Bayern München in eine Aktiengesellschaft umzuwandeln. Der

¹¹¹ *Punte*, OIWR 2012, S. 74.

¹¹² *Lorz* in: Stopper/Lentze, Handbuch Fußball-Recht, S. 797, Rn. 6

¹¹³ *Hopt*, B-B 1991, 778 (779).

¹¹⁴ *Unbekannter Verfasser*, Revolution beim HSV: Mitglieder stimmen für Ausgliederung (zuletzt besucht am 01.04.2014); <<http://www.zeit.de/news/2014-01/19/fussball-revolution-beim-hsv-mitglieder-stimmen-fuer-ausgliederung-19180606>>

Antrag auf eine mögliche Fernwahl, für dessen Beschluss ebenfalls eine Dreiviertel-Mehrheit nötig war, wurde mit 73,7 % der anwesenden Mitglieder knapp abgelehnt.¹¹⁵

Im Folgenden sollen die Kernpunkte des Konzepts¹¹⁶ – in verkürzter Form – dargestellt werden:

- **Zukunftssicherung des Stammvereins**

Durch die Trennung des gemeinnützigen Stammvereins vom Wirtschaftsbetrieb der Lizenzspielerabteilung sollen der Universalsportverein und seine Mitglieder vor dem Risiko des Profifußballs geschützt und ein womöglich drohender Verlust des Gemeinnützigkeitsstatus dauerhaft abgewendet werden. Da die Finanzierung des Stammvereins über die Mitgliedsbeiträge erfolgen soll, erlischt die Abhängigkeit der Amateurabteilungen vom Finanzstatus der Lizenzspielerabteilung.

- **Neue Finanzierungsmöglichkeiten**

Strategische Partner erhalten die Möglichkeit, sich an der ausgegliederten HSV Fußball AG zu beteiligen. Die strategischen Partner sollen möglichst in die Marke HSV investieren, um langfristig vor allem vom gegenseitigen Imagetransfer zu profitieren. Insgesamt können alle strategischen Partner maximal 24,9 % aller Anteile erwerben, sofern das Präsidium des Stammvereins, das durch die Mitglieder direkt gewählt wird, zugestimmt hat. Die kumulierten Anteile aller Fremdinvestoren liegen somit unterhalb der Sperrminorität. Die Integration der 50+1-Regel in der Satzung sorgt weiterhin dafür, dass der Stammverein immer die Mehrheit an der ausgegliederten Fußballaktiengesellschaft hält. Ein Weiterverkauf von Anteilen ist ohne die Zustimmung des Stammvereins ebenfalls nicht möglich. Die neuen Gelder sollen insbesondere der Entschuldung und der Investition in die Lizenzspielerabteilung sowie in den Nachwuchsbereich dienen.

- **Mitbestimmung**

Die Mitbestimmung in der ausgegliederten Fußballaktiengesellschaft erfolgt indirekt. Das Präsidium des Stammvereins wird durch die Mitglieder gewählt und vertritt diese in der Hauptversammlung der HSV Fußball AG. Der Stammverein wird immer Mehr-

¹¹⁵ *Unbekannter Verfasser*, HSV auf Bayern Münchens Spuren: AG als Rettermodell (zuletzt besucht am 01.04.2014); <http://www.welt.de/newsticker/dpa_nt/infoline_nt/sport_nt/article124016595/AG-als-Rettermodell.html>

¹¹⁶ *Initiative HSVPlus*, Erläuterung der neuen Struktur (zuletzt besucht am 01.04.2014); <<http://www.hsvplus.de/die-ziele-der-initiative/wie-soll-struktur-aussehen-ausgliederung/>>

heitsgesellschafter der Fußballaktiengesellschaft bleiben. Hierfür sorgen die Satzung und die (verbandsrechtliche) 50+1-Regel.

Zusätzlich werden der Beirat und Wahlausschuss überwiegend direkt durch die Mitglieder während der Mitgliederversammlung gewählt. In ihnen sitzen u.a. der Vorsitzende des Ehrenrats, ein Gesandter der HSV Supporters/fördernde Mitglieder und ein Gesandter der Amateure. Das Präsidium des Stammvereins ernennt nach Zustimmung durch den Beirat und Wahlausschuss den Aufsichtsrat der HSV Fußball AG. Die Gremien des Vereins erhalten so mehr Fach- und Fußballkompetenz. Der Vorstand der HSV Fußball AG wird in der Mitgliederversammlung des Stammvereins den Mitgliedern Bericht erstatten.

Der 25. Mai 1983 ging mit dem Sieg des Europapokals der Landesmeister in die Geschichtsbücher des Hamburger SV ein. Auf den Tag genau 31 Jahre nach diesem Titelgewinn findet am 25. Mai 2014 die Mitgliederversammlung statt, auf der es die Zustimmung von drei Vierteln der anwesenden Mitglieder bedarf, um die endgültige Umsetzung der Strukturreform zu beschließen. Die HSV Fußball AG wäre sodann – nach der FC Bayern München AG und der Eintracht Frankfurt Fußball AG – die dritte Fußballaktiengesellschaft in der 1. Fußball-Bundesliga.¹¹⁷

¹¹⁷ Vorausgesetzt der – zum Zeitpunkt der Abgabe dieser Arbeit – sportlich kriselnde Hamburger SV vermeidet den Abstieg in die 2. Fußball-Bundesliga.

Erklärung

Hiermit versichere ich, Sebastian Schötz, als Verfasser dieser Arbeit, dass ich die vorliegende Seminararbeit selbstständig verfasst und keine anderen als die angegebenen Hilfsmittel benutzt habe. Alle wörtlich oder sinngemäß den Schriften anderer entnommenen Stellen habe ich unter Angabe der Quellen kenntlich gemacht.

Augsburg, 14.04.2014

Sebastian Schötz