

## VII. Zusammenfassung

Soll Grundvermögen in den USA erworben und einmal vererbt werden, ist eine Investition durch eine deutsche oder amerikanische Kapitalgesellschaft auch erbschaftsteuerlich nur in den seltensten Fällen angezeigt. Die erheblichen zusätzlichen Verwaltungs- und Ertragsteuerkosten einer solchen Struktur werden erbschaftsteuerlich nicht aufgewogen, da der Nicht-Steuerbarkeit in den Vereinigten Staaten durch Halten des Grundstücks in einer Kapitalgesellschaft eine

entsprechend hohe Steuerzahllast in Deutschland gegenübersteht. Bei der Direktinvestition oder im Falle der Zurechnung des Grundstücks zu einer amerikanischen Personengesellschaft oder LLC fällt zwar nach Ansicht der US-Finanzverwaltung Nachlasssteuer in den Vereinigten Staaten an; da das Erbschaftsteuer-DBA mit den USA, anders als das Ertragsteuer-DBA, jedoch nicht die Freistellungs-, sondern die Anrechnungsmethode vorsieht, entsteht wegen der ebenfalls hohen deutschen Erbschaftsteuerbelastung insofern keine zusätzliche Steuerbelastung.

Dr. Roland Mörsdorf, Rechtsanwalt/Advokat, Oslo

# Die norwegische GmbH

## Neueste Rechtsentwicklungen im Überblick

Die meisten norwegischen Gesellschaften sind als Aksjeselskap (AS), die sich mit der deutschen Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) vergleichen lässt, organisiert. Dies gilt auch für die norwegischen Tochtergesellschaften deutscher und anderer Konzerne. Die norwegische AS steht – wie die deutsche GmbH – im Wettbewerb mit anderen europäischen Gesellschaftsformen, insbesondere der englischen Private Limited Company, die aufgrund der Rechtsprechung des EuGH in den letzten Jahren auch in Norwegen verstärkt aufgetreten sind. Vor diesem Hintergrund wurden in Norwegen in der jüngsten Vergangenheit verschiedene Maßnahmen diskutiert, durch welche die Stellung der AS gegenüber den anderen europäischen Gesellschaften gestärkt werden sollte. Einige dieser Maßnahmen wurden im vergangenen Jahr umgesetzt. Im Folgenden sollen die wichtigsten Grundzüge der AS in ihrer neuen – reformierten – Fassung unter Berücksichtigung der Änderungen des vergangenen Jahres dargestellt werden.

## I. Rechtsentwicklung

### 1. Kapitalgesellschaftsrecht

Ursprünglich kannte das norwegische Recht nur eine Form der Kapitalgesellschaft, die erst im Jahre 1996 innerhalb des damals geltenden Kapitalgesellschaftsgesetzes in zwei Formen aufgespalten wurde. Diese Aufspaltung wurde durch die noch heute geltenden Gesetze aus dem Jahre 1997,<sup>1</sup> nämlich das norwegische GmbH-Gesetz (Aksjeloven) und das norwegische Aktiengesetz (Allmennaksjeloven) fortgeschrieben,<sup>2</sup> welche die Begrifflichkeiten der „Aksjeselskap“ (AS) und der „Allmennaksjeselskap“ (ASA) in das norwegische Recht einführten und ausschließlich Regelungen für die jeweilige Gesellschaftsform – AS oder ASA – enthalten.<sup>3</sup> Während sich die AS mit der GmbH vergleichen lässt, entspricht die ASA der deutschen Aktiengesellschaft (AG).<sup>4</sup> Eine der deutschen Kommanditgesellschaft auf Aktien (KGaA) entsprechende Gesellschaftsform ist im norwegischen Recht hingegen unbekannt.

### 2. Zuzug europäischer Gesellschaften

In Norwegen gilt – wie in Deutschland<sup>5</sup> – nach überwiegender Ansicht<sup>6</sup> grundsätzlich die Sitztheorie.<sup>7</sup> Die norwegischen Gesellschaften waren daher lange Zeit vor dem Zuzug nicht-norwegischer Gesellschaften geschützt, da der Umzug derartiger Gesellschaften nach Norwegen zu deren Auflösung führte.<sup>8</sup> Aufgrund der Rechtsprechung des EuGH zur Niederlassungsfreiheit,<sup>9</sup> die in Norwegen, das nicht Mitglied der EU ist, über das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) Anwendung findet,<sup>10</sup> musste je-

1 Mit Wirkung zum 1. 1. 1999.

2 *Andenæs*, Selskapsrett, 2007, S. 4.

3 Wobei das Aksjeloven zum Teil auf Regelungen des Allmennaksjeloven verweist.

4 Siehe zu den Gesellschaftsorganen der ASA einerseits und der AG andererseits sowie zu den insoweit bestehenden Unterschieden *Mörsdorf*, *Le-delse og corporate governance i tyske og norske allmennaksjeselskaper*, NTS 2008:2, 85.

5 BGH, Beschluss vom 8. 10. 2009 – IX ZR 227/06, ZIP 2009, 2385, 2386, in dem der BGH ausführt, dass er die Sitztheorie nur für die Bereiche aufgegeben hat, in denen nach ausländischem Recht gegründete Kapitalgesellschaften in Deutschland die europäische Niederlassungsfreiheit genießen.

6 Abschließende Aussagen zu der Frage, ob die Sitztheorie oder die Gründungstheorie gilt, fehlen allerdings in der norwegischen Rechtsprechung und Literatur; siehe *Mörsdorf*, *Utflytting av norske selskaper til Europa – EF-domstolens Cartesio-avgjørelse i lys av hovedsete- og stiftelses/in-korporasjonsteorien*, NTS 2009:1-2, 28, 30.

7 *Bråthen*, *Hovedseteteorien eller stiftelsesteorien? Rett og toleranse – Festskrift til Helge Johan Thue 70 år*, 2007, S. 198, 199.

8 *Mörsdorf*, NTS 2009:1-2, 28, 31.

9 *Centros*, Urteil vom 9. 3. 1999 – C-212/97, RIW 1999, 447; *Übersee- ring*, Urteil vom 5. 11. 2002 – C-208/00, RIW 2002, 954; und *Inspire Art*, Urteil vom 30. 9. 2003 – C-167/01, RIW 2003, 957.

10 Siehe Art. 6 des EWR-Abkommens: „Unbeschadet der künftigen Entwicklungen der Rechtsprechung werden die Bestimmungen dieses Abkommens, soweit sie mit den entsprechenden Bestimmungen des Vertrags zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und des Vertrags über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl sowie der aufgrund dieser beiden Verträge erlassenen Rechtsakte in ihrem wesentlichen Gehalt identisch sind, bei ihrer Durchführung und Anwendung im Einklang mit den einschlägigen Entscheidungen ausgelegt, die der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften vor dem Zeitpunkt der Unterzeichnung dieses Abkommens erlassen hat.“, und Art. 3 Nr. 2 des Agreement between the EFTA States on the Establishment of a Surveillance Authority and a Court of Justice (ESA/Court Agreement): „In the interpretation and application of the EEA Agreement and this Agreement, the EFTA Surveillance Authority and the EFTA Court shall pay due account to the principles laid down by the relevant rulings by the Court of Justice of the European Communities“.

doch auch Norwegen den Zuzug europäischer Gesellschaften akzeptieren.<sup>11</sup>

Während diese Rechtsentwicklung für die ASA praktisch keine Auswirkungen hatte, führten die neuen Zuzugsmöglichkeiten zu Gunsten europäischer Gesellschaften zu einem erheblichen Druck auf die AS. Gesellschaften aus anderen Mitgliedstaaten des EWR, insbesondere die englische Private Limited Company, ließen sich nämlich in Norwegen in großer Anzahl als Zweigniederlassung (Norskregistrert Utenlandsk Foretak – NUF) nieder. Diese Entwicklung wurde in Norwegen mit Argwohn betrachtet und führte zu der politischen Entscheidung, das norwegische GmbH-Recht zu vereinfachen, um dadurch die Attraktivität der AS gegenüber anderen europäischen Gesellschaften zu erhöhen. Insbesondere ging es im Ansatz darum, die Regeln über die Gründung der AS, die Kapitalerhaltungsregeln und die Regeln über die innere Struktur der AS sowie die Vorschriften über die Prüfungspflicht der AS zu überarbeiten und auf diese Weise die AS für die norwegischen mittelständischen Unternehmen attraktiver zu machen. Damit entsprechen der Hintergrund und die Zielsetzung für die Weiterentwicklung der norwegischen AS denen, die in Deutschland zur Reform der GmbH in der Form des MoMiG<sup>12</sup> geführt haben.<sup>13</sup>

### 3. Reform

Im Juni 2010 erteilte das norwegische Justiz- und Polizeiministerium dem norwegischen Gesellschaftsrechtler und Rechtsanwalt *Gudmund Knudsen*, Oslo, den Auftrag zur Ausarbeitung von Vorschlägen zur Vereinfachung des norwegischen GmbH-Gesetzes. Im Januar 2011 legte *Knudsen* seinen Vorschlag zur Vereinfachung und Modernisierung des norwegischen GmbH-Gesetzes vor.<sup>14</sup> Der Vorschlag enthielt umfangreiche Anregungen zur Änderung der oben genannten Regeln über die Gründung der AS, die Kapitalerhaltung und die innere Struktur der AS.<sup>15</sup>

Auf dieser Grundlage arbeitete das Justiz- und Polizeiministerium einen Vorschlag zur Änderung des norwegischen GmbH-Gesetzes aus, der im September 2011 dem norwegischen Parlament (Stortinget) vorgelegt wurde.<sup>16</sup> In diesen Vorschlag wurden jedoch nur einige der Anregungen von *Knudsen* übernommen. Die Behandlung der anderen Vorschläge wurde für einen späteren, nicht näher bestimmten Zeitpunkt angekündigt.

Auf der Grundlage des Vorschlags des Justiz- und Polizeiministeriums vom September 2011 wurde das norwegische GmbH-Gesetz schließlich im Dezember 2011 geändert. Die Änderungen betreffen die Vereinfachung der Gründung der AS einschließlich der Herabsetzung des Mindeststammkapitals und traten mit Wirkung zum 1. 1. 2012 in Kraft.<sup>17</sup>

Neben diesen Änderungen wurde bereits mit Wirkung zum 1. 5. 2011 durch eine Ergänzung des norwegischen GmbH-Gesetzes<sup>18</sup> für bestimmte Gesellschaften die Möglichkeit geschaffen, sich für eine Befreiung von der Prüfungspflicht zu entscheiden.<sup>19</sup> Auch bei dieser Maßnahme ging es darum, die AS durch die Befreiung von (Prüfungs-)Kosten attraktiver zu machen.

## II. Gründung

Die Gründung der AS erscheint insbesondere vor dem Hintergrund, dass sie – im Gegensatz zur GmbH<sup>20</sup> – nicht der notariellen Form bedarf,<sup>21</sup> einfacher als die Gründung einer GmbH. Weiterhin bedarf die Anmeldung der AS zur Eintra-

gung in das norwegische Zentrale Handelsregister in Brønøysund – wiederum im Gegensatz zur GmbH<sup>22</sup> – nicht einer öffentlich beglaubigten Form und muss nicht elektronisch über einen Notar, sondern kann auch durch Einsenden der schriftlichen Unterlagen erfolgen.<sup>23</sup> Die AS kann also ohne die Mitwirkung eines Notars gegründet werden.

### 1. Gründungsdokument

Die Gründung der AS bedarf der Unterzeichnung eines Gründungsdokuments durch die Gründungsgesellschafter,<sup>24</sup> das den Gesellschaftsvertrag sowie Angaben zu den Gründungsgesellschaftern, nämlich deren Name oder Firma, Anschrift und Personen-<sup>25</sup> oder Handelsregisternummer sowie Angaben zu der Anzahl der Geschäftsanteile, die die einzelnen Gründungsgesellschafter übernehmen, zum Ausgabebetrag, zum Zeitpunkt, zu dem die Einlagen geleistet werden sollen, und zum Verwaltungsrat<sup>26</sup> enthalten soll.<sup>27</sup>

given after the date of signature of the EEA Agreement and which concern the interpretation of that Agreement or of such rules of the Treaty establishing the European Economic Community and the Treaty establishing the European Coal and Steel Community in so far as they are identical in substance to the provisions of the EEA Agreement or to the provisions of Protocols 1 to 4 and the provisions of the acts corresponding to those listed in Annexes I and II to the present Agreement.“ Siehe auch *Bråthen*, *Selskapsrett*, 3. Aufl. 2008, S. 37, und *Sundby*, *Det nye selskapsrettslige landskap*, *Lov og Rett* 2005, 387, 388.

11 *Mörsdorf*, NTS 2009:1-2, 28, 34.

12 Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen vom 23. 10. 2008 (BGBl. I (Nr. 48) 2008, 2026).

13 Siehe bereits die Begründung im Referentenentwurf vom 29. 5. 2006, I. Allgemeiner Teil: „Weiterer Prüfungsbedarf ergab sich aus der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs. Insbesondere seit dessen Urteil in der Rechtssache *Inspire Art* vom 30. 9. 2003 (Rs. C-167/01) steht die Rechtsform der deutschen GmbH in Konkurrenz zu GmbH-varianten Gesellschaften aus den Mitgliedstaaten der Europäischen Union, die aufgrund der EU-weiten Niederlassungsfreiheit auch in Deutschland tätig werden dürfen.“ Und: „Die Reform des GmbH-Rechts verfolgt vor diesem Hintergrund zwei Richtungen: [...] Beides trägt dem Umstand Rechnung, dass die GmbH als Betätigungsform für mittelständische Unternehmer von besonderer Bedeutung ist.“

14 [http://www.regjeringen.no/nb/dep/jd/dok/rapporter\\_planer/rapporter/2011/forenkling-og-moderisering-av-aksjelove.html?id=630516](http://www.regjeringen.no/nb/dep/jd/dok/rapporter_planer/rapporter/2011/forenkling-og-moderisering-av-aksjelove.html?id=630516).

Siehe hierzu auch die Kommentierung von *Mörsdorf*, *Minstekrav til aksjekapital og modellvedteker*, TfF 2011, 16.

15 Allerdings wurden Änderungsvorschläge zu den Regeln über die in der Praxis außerordentlich problembehafteten Verträge zwischen der Gesellschaft und ihren Gesellschaftern (§ 3–8 des norwegischen GmbH-Gesetzes [Aksjeloven]) ausgespart.

16 Ot.prp. Nr. 148L, 2010–2011.

17 Wobei das neue – reduzierte – Mindeststammkapital (siehe hierzu unten unter II. 2. a) auch für solche Gesellschaften gilt, die vor diesem Datum gegründet worden sind, siehe Ot.prp. Nr. 148L, 2010–2011, S. 29.

18 Kapitel 7, II. Abschnitt, des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

19 Siehe hierzu unten unter IV. 4.

20 § 2 Abs. 1 Satz 1 GmbHG.

21 Die im deutschen Recht übliche notarielle Beurkundung ist dem norwegischen Recht ohnehin völlig fremd.

22 § 12 Abs. 1 Satz 1 HGB.

23 Allerdings sind die Eintragungsgebühren, die beim Handelsregister anfallen, bei der – alternativ möglichen – elektronischen Anmeldung niedriger. Die elektronische Anmeldung erfolgt ebenfalls ohne Mitwirkung eines Notars.

24 § 2-9 Satz 1 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

25 Alle norwegischen Staatsangehörigen erhalten mit der Geburt eine Personennummer (P-Nummer), mit der sie sich sowohl im Verkehr mit den norwegischen Behörden als auch im privaten Geschäftsverkehr identifizieren können. Auch nicht-norwegische Staatsbürger erhalten eine solche P-Nummer, wenn sie einen dauerhaften Wohnsitz in Norwegen begründen.

26 Der Verwaltungsrat (Styre) ist neben dem Geschäftsleiter (Daglig Leder) für die Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft verantwortlich. Dabei obliegt dem Verwaltungsrat die Leitung der Geschäftsführung, während der Geschäftsleiter nur für die Aufgaben der täglichen Geschäftsführung zuständig ist. Dieser Aufteilung entspricht die Vertretungsmacht. Siehe dazu unten unter IV. 2.

27 § 2-1 (1) und § 2-3 (1) Nr. 1 bis Nr. 5 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

Außerdem soll grundsätzlich der Abschlussprüfer der Gesellschaft in dem Gründungsdokument bestellt werden.<sup>28</sup> Soweit Sacheinlagen geleistet werden sollen, sind hierzu weitere Angaben zu machen. Wenn die Gründungskosten durch die Gesellschaft getragen werden sollen, ist auch dies in dem Gründungsdokument anzugeben.<sup>29</sup>

#### a) Gründungskosten

Die Übernahme der Gründungskosten durch die Gesellschaft wurde durch die Reform aus dem vergangenen Jahr erleichtert. Während die Übernahme der Gründungskosten durch die Gesellschaft nach dem alten Recht nur dann zulässig war, wenn die Geschäftsanteile zu einem höheren Betrag als dem Nennbetrag, also mit einem Aufgeld, ausgegeben wurden und der überschüssende Betrag (Aufgeld) mindestens dem Betrag der Gründungskosten entsprach, ist dieses Erfordernis nunmehr weggefallen. Die Gesellschaft kann jetzt die Gründungskosten insoweit übernehmen, als sie nicht den Gesamtbetrag der Einlagen, bestehend aus Nennbetrag und gegebenenfalls Aufgeld, überschreiten.<sup>30</sup>

#### b) Eröffnungsbilanz

Dem Gründungsdokument ist eine Eröffnungsbilanz beizufügen.<sup>31</sup> Die Eröffnungsbilanz muss durch einen Wirtschaftsprüfer bestätigt werden, der in der Praxis meist – soweit in dem Gründungsdokument bestellt – mit dem Abschlussprüfer der Gesellschaft identisch ist. Die Erstellung und insbesondere die Bestätigung der Eröffnungsbilanz durch einen Wirtschaftsprüfer führen regelmäßig zu Kosten, die Bestandteil der Gründungskosten sind. Zur Vermeidung dieser Kosten wurde in dem durch *Knudsen* vorgelegten Vorschlag aus dem Januar 2011 angeregt, zukünftig auf das Erfordernis der Eröffnungsbilanz zu verzichten, zumal die Aussagekraft der Eröffnungsbilanz ehemals gering sei. Dieser Vorschlag konnte sich jedoch im Gesetzgebungsverfahren nicht durchsetzen.<sup>32</sup>

#### c) Identifikations- und Vertretungsnachweise

Demgegenüber ist es – im Gegensatz zum deutschen Recht – nicht erforderlich, dem Gründungsdokument – im Falle der Gründung durch natürliche Personen – Identifikationsnachweise oder – im Falle der Gründung durch juristische Personen – Nachweise über deren Existenz, also beispielsweise Handelsregisterauszüge und Vertretungsbescheinigungen beizufügen. Die Unterzeichnung des Gründungsdokuments, gegebenenfalls – im Falle der Gründung durch juristische Personen – unter Hinweis auf die organschaftliche Stellung und Vertretungsmacht, reicht aus. Weder im Gründungsvorgang noch im handelsregisterrechtlichen Eintragungsvorgang wird die Identität der Gründungsgesellschafter und – im Falle der Gründung durch juristische Personen – deren ordnungsgemäße Vertretung bei der Gründung geprüft.

Die norwegische AS kann sowohl durch norwegische als auch durch nicht-norwegische – natürliche und juristische – Personen gegründet werden. Gleiches gilt für den Erwerb von Geschäftsanteilen an einer norwegischen AS.<sup>33</sup> Demgegenüber bestehen gewisse Beschränkungen für die Wahl der Mitglieder des Verwaltungsrats.<sup>34</sup>

#### d) Einlagen

Die AS kann durch einen oder durch mehrere Gesellschafter gegründet werden.<sup>35</sup> In beiden Fällen ist es in Norwegen üblich, dass das Stammkapital auf mehrere Geschäftsanteile mit einem vergleichsweise geringen Nennbetrag aufgeteilt wird.<sup>36</sup> Grundsätzlich gewähren alle Geschäftsanteile die gleichen Rechte. Im Gesellschaftsvertrag kann aber festgelegt werden, dass bestimmte Geschäftsanteile unterschiedliche Rechte gewähren, so dass auf diese Weise verschiedene Geschäftsanteilsklassen geschaffen werden können.<sup>37</sup>

Die Einlagen auf die Geschäftsanteile können als Bareinlagen oder als Sacheinlagen geleistet werden. Wenn Sacheinlagen geleistet werden sollen, ist hierzu neben den Angaben im Gründungsdokument ein Sachgründungsbericht zu erstellen, der dem Gründungsdokument beizufügen ist.<sup>38</sup> Der Sachgründungsbericht ist durch die Gründungsgesellschafter auszuarbeiten und durch einen Wirtschaftsprüfer zu bestätigen, bei dem es sich in der Regel – soweit in dem Gründungsdokument bestellt – um den Abschlussprüfer der Gesellschaft handelt. Gegenstände, die gemäß dem norwegischen Buchführungsgesetz<sup>39</sup> nicht bilanziert werden können, und Ansprüche auf die Erbringung von Arbeits- oder Dienstleistungen<sup>40</sup> können nicht als Sacheinlagen geleistet wer-

28 § 2-3 (1) Nr. 6 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). Allerdings kann der Verwaltungsrat bereits im Gründungsdokument dazu ermächtigt werden, die Gesellschaft unter bestimmten Voraussetzungen von der Prüfungspflicht zu befreien. Wenn dann – konsequenterweise – in dem Gründungsdokument kein Abschlussprüfer bestellt wird, wird die Eintragung der Gesellschaft in das norwegische Zentrale Handelsregister in Brønnøysund davon abhängen, dass der Verwaltungsrat von dieser Ermächtigung Gebrauch gemacht hat und dies gegenüber dem Handelsregister nachweist. Wenn der Verwaltungsrat von der Ermächtigung jedoch keinen Gebrauch macht, wird er eine Gesellschafterversammlung einberufen müssen, die den Abschlussprüfer im Nachhinein wählt, und erst im Anschluss – unter Vorlage des Protokolls über die Gesellschafterversammlung – wird die Gesellschaft zur Eintragung in das Handelsregister angemeldet werden können. Für die Praxis empfiehlt sich, die Gesellschaft unter Bestellung eines Abschlussprüfers und gleichzeitiger Ermächtigung des Verwaltungsrates, die Gesellschaft später – nach ihrer Eintragung – von der Prüfungspflicht zu befreien, zu gründen. Siehe im Einzelnen zur Befreiung von der Prüfungspflicht unten unter IV. 4.

29 § 2-5 (1) Satz 2 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

30 § 2-5 (1) Satz 1 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

31 § 2-8 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

32 Die Vertreter der beiden größten Oppositionsparteien (Fremskrittspartiet [FRP] und Høyre) versuchten zwar, diesen Vorschlag zunächst im Justizausschuss des norwegischen Parlaments (Stortinget) und später im Rahmen der Beratung im Parlament für den Fall der Bargründung durchzusetzen, scheiterten aber an der Mehrheit der Regierungsparteien; siehe *Innst. Nr. 57L, 2011–2012. Im Vorschlag des Justiz- und Polizeiministeriums vom September 2011, der zur weiteren Behandlung dem Justizausschuss zugeleitet worden war, war dieser Vorschlag erst gar nicht enthalten.*

33 *Bråthen* (Fn. 10), S. 75.

34 Siehe hierzu unten unter IV. 2.

35 *Bråthen* (Fn. 10), S. 5 f. Allerdings ist es nicht selbstverständlich, dass eine Kapitalgesellschaft durch nur einen Gesellschafter gegründet werden kann. So wurde diese Möglichkeit beispielsweise für die deutsche GmbH nachempfunden als französische S.A.R.L. (société à responsabilité limitée) erst mit Gesetz vom 11. 7. 1985 geschaffen. Danach bedarf die S.A.R.L. zwar grundsätzlich nach wie vor mindestens zweier Gesellschafter, kann jedoch auch durch nur einen Gesellschafter als E.U.R.L. (entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée) gegründet werden. Bei der E.U.R.L. handelt es sich – entgegen ihrer Firmierung – nicht um eine eigenständige Gesellschaftsform, sondern um eine besondere Gestaltung der S.A.R.L. Siehe hierzu aus der deutschsprachigen Literatur *Peifer, Gründung und Führung einer Einpersonen-S.A.R.L. französisches Rechts*, GmbHR 2009, 1145.

36 *Mörsdorf, Share Deals in Norwegen*, RIW 2010, 19, 20.

37 § 4-1 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

38 § 2-6 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

39 *Regnskapsloven*.

40 Im Gegensatz zum deutschen Recht, siehe hierzu *Freitag/Riemenschneider*, in: Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Band 3 – GmbH,

den.<sup>41</sup> Die sich daraus ergebenden Frage, welche Gegenstände einschließlich immaterieller Vermögensgegenstände denn im Einzelfall mangels Aktivierungsfähigkeit nicht als Sacheinlagen geleistet werden können, wird in der norwegischen Literatur nicht eingehend behandelt, sondern eher unter dem Aspekt diskutiert, welcher Wert den Gegenständen beizumessen ist.<sup>42</sup> Für den Fall, dass der Wert der Sacheinlage nicht den Nennbetrag des dafür übernommenen Geschäftsanteils erreicht, enthält das norwegische Recht – im Gegensatz zum deutschen Recht<sup>43</sup> – allerdings keine spezielle Regelung. Vielmehr soll dies nach der allgemeinen Regel<sup>44</sup> beurteilt werden,<sup>45</sup> nach welcher derjenige, der der Gesellschaft vorsätzlich oder fahrlässig Schaden zugefügt hat, gegenüber der Gesellschaft hinsichtlich dieses Schadens ersatzpflichtig ist.

Leistungsmängel, die mit den aus dem deutschen Recht bekannten Rechtsfiguren der verdeckten Sacheinlage<sup>46</sup> und des Hin- und Herzählens,<sup>47</sup> soweit dies nicht als verdeckte Sacheinlage zu qualifizieren ist,<sup>48</sup> vergleichbar sind, sind in Norwegen unbekannt.<sup>49</sup> Demgegenüber kennt das norwegische Recht eine ausdrückliche Regel<sup>50</sup> für den Fall, dass die Sacheinlage mit einem Sachmangel oder einem Rechtsmangel behaftet ist. Danach ist der Gründungsgesellschafter, der die Sacheinlage erbrachte, der Gesellschaft gegenüber – verschuldensunabhängig<sup>51</sup> – schadensersatzpflichtig. Falls der Rechtsmangel dazu führt, dass die Sacheinlage nicht auf die Gesellschaft übertragen werden kann, der Sacheinleger also beispielsweise kein Eigentum an der Sacheinlage hat, ist die Einlageleistung in bar zu erbringen. All dies gilt aber nur in den Fällen, in denen der Mangel unbekannt war oder, falls er bekannt war, nicht bei der Bewertung der Sacheinlage berücksichtigt worden ist.<sup>52</sup> Wenn der Mangel bekannt war und bei der Bewertung berücksichtigt worden ist, kommt eine Schadensersatzpflicht nach den obigen Grundsätzen nur in Betracht, soweit der Wert der Sacheinlage nicht den Nennbetrag des dafür übernommenen Geschäftsanteils erreicht.

Die Einlagen auf die Geschäftsanteile können nach der Eintragung der Gesellschaft in das norwegische Zentrale Handelsregister in Brønnøysund<sup>53</sup> unmittelbar genutzt werden. Es ist folglich insbesondere nicht erforderlich, dass Bareinlagen auf einem gesperrten Bankkonto – gewissermaßen zur Erhaltung des Stammkapitals – verbleiben.<sup>54</sup>

## 2. Gesellschaftsvertrag

Der Gesellschaftsvertrag muss die Firma und den Sitz der Gesellschaft, den Gegenstand des Unternehmens, den Betrag des Stammkapitals, den Nennbetrag der Geschäftsanteile, die Anzahl oder eine Mindest- und Maximalanzahl der Verwaltungsratsmitglieder sowie die Gegenstände, die auf der ordentlichen Gesellschafterversammlung behandelt werden sollen, enthalten.<sup>55</sup> Außerdem muss angegeben werden, ob die Gesellschaft mehrere Geschäftsleiter<sup>56</sup> haben soll und ob die Geschäftsanteile im norwegischen Wertpapierregister eingetragen werden sollen.<sup>57</sup>

### a) Stammkapital

Durch die Reformen aus dem vergangenen Jahr wurde – als wesentlicher Bestandteil dieser Reformen – das Mindeststammkapital der AS erheblich reduziert. Während die Mindesthöhe des Stammkapitals nach dem alten Recht 100 000 NOK betrug,<sup>58</sup> kann die AS nunmehr mit einem Stammkapital von 30 000 NOK gegründet werden.<sup>59</sup> Dieser Betrag von

30 000 NOK wurde bereits in dem durch *Knudsen* vorgelegten Vorschlag aus dem Januar 2011 vorgeschlagen.<sup>60</sup> Weder in dem Vorschlag von *Knudsen* noch im weiteren Gesetzgebungsverfahren wurde allerdings im Einzelnen begründet, warum das Mindeststammkapital gerade 30 000 NOK betragen solle. Vielmehr beruhe dieser Betrag auf einer Gesamtbetrachtung unter Berücksichtigung der Reform anderer europäischer Kapitalgesellschaften einschließlich der deutschen GmbH. Gleichwohl hatte sich – auch in der politischen Diskussion – sehr früh abgezeichnet, dass der Vorschlag, das Stammkapital auf eben diesen Betrag von 30 000 NOK abzusenken, umgesetzt werden würde.

### b) Geschäftsanteile

Weiterhin wurde durch *Knudsen* vorgeschlagen, dass Geschäftsanteile künftig auch als Stückgeschäftsanteile ohne Nennbetrag, die das deutsche Recht nur im Aktienrecht als Stückaktien kennt,<sup>61</sup> ausgegeben werden können. Dieser Vorschlag wurde jedoch nicht umgesetzt. Die Geschäftsanteile an der AS müssen also nach wie vor auf einen Nennbetrag lauten, der für alle Geschäftsanteile gleich sein muss.<sup>62</sup>

## 3. Anmeldung

Die Gesellschaft ist innerhalb von drei Monaten nach Unterzeichnung des Gründungsdokuments zur Eintragung in das norwegische Zentrale Handelsregister in Brønnøysund anzumelden. Voraussetzung hierfür ist, dass die Leistungen auf alle Geschäftsanteile bewirkt worden sind.

### a) Anmeldende

Die Anmeldung hat durch alle Mitglieder des Verwaltungsrats der Gesellschaft oder durch Mitglieder in vertretungsbe-

3. Aufl. 2009, § 9 Rn. 16, wird nicht zwischen Ansprüchen gegen die Gründungsgesellschafter, die nicht sacheinlagefähig sind, und Ansprüchen gegen Dritte, die grundsätzlich sacheinlagefähig sind, unterscheiden.

41 § 2-7 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

42 *Aarbakke u. a.*, Aksjeloven og allmennaksjeloven, 2. Aufl. 2004, S. 131 f.

43 § 9 Abs. 1 GmbHG.

44 § 17-1 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

45 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 161.

46 § 19 Abs. 4 GmbHG.

47 § 19 Abs. 5 GmbHG.

48 *Hueck/Fastrich*, in: *Baumbach/Hueck, GmbHG*, 19. Aufl. 2010, § 19 Rdnr. 70.

49 Vielmehr ist das, was im deutschen Recht als verdeckte Sacheinlage oder als verbotenes Hin- und Herzählen unzulässig ist, nach norwegischem Recht zulässig, soweit die hierfür geltenden Bestimmungen des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven) befolgt werden.

50 § 2-14 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

51 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 152.

52 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 152 f.

53 Bis zur Handelsregistereintragung gelten bestimmte Einschränkungen; siehe hierzu unten unter II. 4.

54 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 173.

55 § 2-2 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

56 Siehe dazu unten unter IV. 2. b). Wenn die Gesellschaft mehrere Geschäftsleiter hat und die Zuständigkeiten unter ihnen verteilt sind, wird hierdurch ihre Befugnis, die Gesellschaft gegenüber Dritten zu vertreten, nicht eingeschränkt, siehe *Norheim*, Formuerettslig representasjon etter aksjelovgivningene, NTS 2003:3, 382, 388.

57 Beides ist in der Praxis unüblich.

58 *Mörsdorf*, RIW 2010, 19, 20.

59 § 3-1 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). Siehe hierzu auch *Mörsdorf*, Tff 2011, 16, 17.

60 S. 79, unter 5.5.2.7.

61 Siehe § 8 Abs. 1 AktG.

62 § 3-1 (2) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

rechtlicher Anzahl zu erfolgen.<sup>63</sup> Wenn die Anmeldung nur durch Mitglieder in vertretungsberechtigter Anzahl erfolgt, müssen die übrigen Mitglieder des Verwaltungsrats die Annahme ihrer Bestellung in den Verwaltungsrat separat erklären.<sup>64</sup> In der Praxis erfolgt die Anmeldung daher meist durch alle Mitglieder des Verwaltungsrats.<sup>65</sup>

#### b) Form

Die Anmeldung kann elektronisch oder schriftlich unter Verwendung eines durch das norwegische Zentrale Handelsregister erstellten Formulars<sup>66</sup> erfolgen. Wenn die Anmeldung schriftlich erfolgt, bedürfen die Unterschriften auf der Anmeldung keiner (notariellen) Form. Es findet also keine Prüfung statt, ob die Unterschrift der Anmeldenden tatsächlich durch die Anmeldenden geleistet worden ist. Wenn die Anmeldung elektronisch erfolgt, lässt sich die Identität der Anmeldenden mit einem gewissen Maß an Sicherheit über die Verwendung von PIN-Codes feststellen, mit denen die Anmeldenden die Anmeldung zu bestätigen haben. Eine abschließende Identitätsprüfung kann aber auch dieses Verfahren nicht gewährleisten.

Die elektronische Anmeldung steht nur Personen offen, die in Norwegen registriert sind. Wenn demnach bei der Gründung einer norwegischen Tochtergesellschaft Personen, die nicht in Norwegen registriert sind, in den Verwaltungsrat der Gesellschaft bestellt werden sollen, kann die Anmeldung nur schriftlich erfolgen. Der Vorteil der elektronischen gegenüber der schriftlichen Anmeldung liegt darin, dass das Eintragungsverfahren im ersten Fall etwas schneller und außerdem kostengünstiger<sup>67</sup> ist.

#### c) Anlagen

Der Anmeldung sind das Gründungsdokument einschließlich der Eröffnungsbilanz in beglaubigter Kopie sowie verschiedene weitere Anlagen beizufügen.

Zu den weiteren Anlagen gehören jeweils in beglaubigter Kopie der Gesellschaftsvertrag<sup>68</sup> und die Bestätigung der Eröffnungsbilanz durch einen Wirtschaftsprüfer, also in der Praxis meist – soweit in dem Gründungsdokument bestellt – durch den Abschlussprüfer der Gesellschaft. Weiterhin ist der Anmeldung die Erklärung des Abschlussprüfers der Gesellschaft über die Annahme seiner Bestellung und dessen Bestätigung über die Bewirkung der Leistungen auf die Geschäftsanteile im Original beizufügen. In der Praxis erklärt der Abschlussprüfer in einem Schriftstück, dass er seine Bestellung zum Abschlussprüfer der Gesellschaft annehme und bestätige, dass alle Leistungen bewirkt worden sind. Falls der Abschlussprüfer in dem Gründungsdokument nicht bestellt worden ist, ist stattdessen die Bestätigung über die Bewirkung der Leistungen durch einen anderen Wirtschaftsprüfer im Original beizufügen.<sup>69</sup> Im Falle einer Bargründung kann – abweichend von der früheren Rechtslage – anstelle der Bestätigung über die Bewirkung der Leistungen durch den Abschlussprüfer oder einen anderen Wirtschaftsprüfer alternativ eine Bestätigung eines Kreditinstituts vorgelegt werden.<sup>70</sup> Wenn in diesem Fall ein Abschlussprüfer bestellt worden ist, muss dessen Erklärung über die Annahme seiner Bestellung als gesonderte Anlage beigefügt werden.

In der Anmeldung sind für alle Mitglieder des Verwaltungsrats sowie für eventuelle Geschäftsleiter deren norwegische Personennummern anzugeben. Wenn diese – mangels norwegischer Staatsbürgerschaft oder Wohnsitzes in Norwegen

– keine norwegische Personenummer haben, sind der Anmeldung außerdem für jeden von ihnen ein Formular<sup>71</sup> zur Beantragung einer vorläufigen Personenummer<sup>72</sup> und eine beglaubigte Kopie des Reisepasses beizufügen.<sup>73</sup>

#### 4. Gründungszeitpunkt

Mit der Unterzeichnung des Gründungsdokuments durch die Gründungsgesellschafter entsteht die Gesellschaft<sup>74</sup> als juristische Person.<sup>75</sup> Die Eintragung der Gesellschaft in das norwegische Zentrale Handelsregister in Brønnøysund ist demzufolge – im Gegensatz zum deutschen Recht<sup>76</sup> – nicht konstitutiv für deren Entstehung.<sup>77</sup> Die Frage nach dem rechtlichen Zustand der Gesellschaft („Vorgesellschaft“) zwischen dem Zeitpunkt der Unterzeichnung des Gründungsdokuments und dem Zeitpunkt der Eintragung der Gesellschaft im Handelsregister, die im deutschen Recht diskutiert wird,<sup>78</sup> stellt sich im norwegischen Recht demnach nicht.

Bis zur Eintragung im Handelsregister darf die Gesellschaft allerdings nur solche Rechtsgeschäfte eingehen, deren Abschluss im Gründungsdokument oder durch Gesetz ausdrücklich zugelassen ist.<sup>79</sup> Dies steht der Entstehung der Gesellschaft im Zeitpunkt der Unterzeichnung des Gründungsdokuments jedoch nicht entgegen.<sup>80</sup> Wenn dennoch solche Rechtsgeschäfte, deren Abschluss im Gründungsdokument oder durch Gesetz nicht zugelassen ist, im Namen der Gesellschaft abgeschlossen werden, haften diejenigen, die die Rechtsgeschäfte abgeschlossen haben, für die daraus folgenden Verpflichtungen – ähnlich der deutschen Handelndenhaftung im GmbH-Recht<sup>81</sup> – persönlich und als Gesamtschuldner.<sup>82</sup> Sobald die Gesellschaft im Handelsregister ein-

63 § 4-3 des norwegischen Handelsregistergesetzes (Foretaksregisterloven).

64 § 4-4 (d) des norwegischen Handelsregistergesetzes (Foretaksregisterloven).

65 Soweit stellvertretende Mitglieder des Verwaltungsrats gewählt sind (siehe hierzu unten unter IV. 2. a), tätigen diese keine Anmeldung.

66 „Samordnet registermelding Del 1 – Hovedblankett“.

67 Der Unterschied der Eintragungsgebühren, die beim Handelsregister anfallen, macht ca. 1000 NOK aus.

68 Als separates Dokument, obwohl er bereits inhaltlich Gegenstand des Gründungsdokuments ist.

69 § 4-4 des norwegischen Handelsregistergesetzes (Foretaksregisterloven).

70 § 2-18 (2) Satz 5 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

71 „Request for a D-number“.

72 „D-number“.

73 Die Beglaubigung kann durch verschiedene norwegische Behörden, durch norwegische Rechtsanwälte, durch norwegische Wirtschaftsprüfer und durch nicht-norwegische Notare erfolgen. Wenn die Beglaubigung durch einen nicht-norwegischen Notar erfolgt, empfiehlt sich die zusätzliche Einholung einer Apostille.

74 § 2-9 Satz 2 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

75 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 34.

76 Vgl. § 11 Abs. 1 GmbHG; siehe hierzu *Hueck/Fastrich* (Fn. 48), § 11 Rdnr. 2.

77 Im Falle der Stammkapitalerhöhung hingegen gilt das Stammkapital als mit dem in der Handelsregisteranmeldung angegebenen Betrag erhöht, sobald die Kapitalerhöhung in das Handelsregister eingetragen ist, siehe § 10-10 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). Allerdings werden durch die Eintragung etwaige Mängel des zugrunde liegenden Beschlusses der Gesellschafterversammlung nicht geheilt, falls der Beschluss – wegen dieser Mängel – durch Urteil für nichtig erklärt wird; siehe *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 696.

78 Siehe hierzu *Scholz/Karsten Schmidt*, GmbHG, 10. Aufl. 2006, § 11 Rdnr. 21 ff. Auch die Frage nach der sog. Vorgründungsgesellschaft wird im norwegischen Recht – soweit ersichtlich – nicht diskutiert.

79 § 2-20 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

80 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 34.

81 § 11 Abs. 2 GmbHG.

82 § 2-20 (2) Satz 1 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

getragen ist, geht das Rechtsgeschäft einschließlich der daraus folgenden Verpflichtungen auf die Gesellschaft über.<sup>83</sup>

### 5. Gesellschafterliste

Sobald die Gesellschaft – mit der Unterzeichnung des Gründungsdokuments durch die Gründungsgesellschafter – entstanden ist, soll der Verwaltungsrat der Gesellschaft eine Gesellschafterliste der Gesellschaft errichten, die schriftlich oder elektronisch geführt werden kann. In der Gesellschafterliste sind die Gesellschafter alphabetisch unter Angabe des Namen oder der Firma, des Geburtsdatums<sup>84</sup> oder Handelsregisternummer und der Anschrift einzutragen. Außerdem sind die Anzahl der Geschäftsanteile sowie deren Nummern und die Zugehörigkeit zu eventuellen Geschäftsanteilsklassen anzugeben.<sup>85</sup> Wenn Pfandrechte an den Geschäftsanteilen bestehen, ist auch dies unter Angabe des Pfandrechtsgläubigers mit Name oder Firma, Handelsregisternummer<sup>86</sup> und Anschrift in die Gesellschafterliste aufzunehmen.<sup>87</sup>

Die Eintragung in die Gesellschafterliste ist maßgeblich dafür, um an Gesellschafterversammlungen teilnehmen<sup>88</sup> und dort seine Stimme ausüben sowie alle anderen Rechte aus den Geschäftsanteilen wahrnehmen zu können.<sup>89</sup> Im Gegensatz zum deutschen Recht<sup>90</sup> begründet die Gesellschafterliste einer norwegischen AS jedoch keinen guten Glauben an die Gesellschaftereigenschaft eines in der Liste als Gesellschafter eingetragenen Veräußerers und ermöglicht damit nicht einen gutgläubigen Erwerb von Geschäftsanteilen von einem Nichtgesellschafter. Die Gesellschafterliste hat keine Funktion als Rechtsschutzregister.<sup>91</sup>

Geschäftsanteilsurkunden können nach heutigem Recht nicht mehr ausgestellt werden. Die gemäß früherem Recht ausgegebenen Geschäftsanteilsurkunden haben zum 1. 1. 2000 jegliche Wirkung verloren.

### III. Vorratsgesellschaft

Als Alternative zur Gründung einer AS kommt auch in Norwegen der Erwerb von Vorratsgesellschaften, die u. a. von verschiedenen norwegischen Rechtsanwaltskanzleien angeboten werden, in Betracht. Der Erwerb solcher Vorratsgesellschaften ist in Norwegen durchaus üblich und völlig unproblematisch. Insbesondere gibt es in Norwegen keine Rechtsprechung zu Vorratsgesellschaften, die mit der Rechtsprechung des BGH<sup>92</sup> zu Vorrats- und Mantelgesellschaften und der damit verbundenen Haftung des Erwerbers wegen wirtschaftlicher Neugründung vergleichbar wäre. Eine Vorrats-AS kann daher unmittelbar nach ihrem Erwerb eingesetzt werden, ohne dass eine persönliche Haftung des Erwerbers in seiner Eigenschaft als neuer Gesellschafter der AS befürchtet werden müsste.<sup>93</sup>

Der Erwerb von Geschäftsanteilen an einer norwegischen Vorrats-AS ist allerdings an verschiedene Voraussetzungen gebunden, die im norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven) festgeschrieben sind<sup>94</sup> und nachfolgend zusammenfassend<sup>95</sup> aufgezeigt werden. Sie gelten gleichermaßen für den Erwerb von Geschäftsanteilen an einer operativen norwegischen AS.<sup>96</sup>

#### 1. Anmeldung

Zunächst ist der Erwerb von Geschäftsanteilen durch den Erwerber bei der Gesellschaft anzumelden.<sup>97</sup> Nach der gesetz-

lichen Konzeption soll die Anmeldung unverzüglich nach dem Erwerb erfolgen, dessen Eintritt (Closing) aber den vertraglichen Vereinbarungen zwischen Erwerber und Veräußerer unterliegt.<sup>98</sup>

### 2. Zustimmung

Grundsätzlich bedarf der Erwerb von Geschäftsanteilen an der AS der Zustimmung der Gesellschaft.<sup>99</sup> Dies gilt für alle Gesellschaften, die nach dem Inkrafttreten des heute geltenden norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven) aus dem

- 83 § 2-20 (2) Satz 2 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). Auch dies entspricht dem deutschen Recht; siehe Hueck/Fastrich (Fn. 48), § 11 Rdnr. 53.
- 84 In der Praxis wird auch oft die Personennummer, deren eine Teil aus dem Geburtsdatum besteht, angegeben.
- 85 § 4-5 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).
- 86 Das Geburtsdatum ist hingegen bei natürlichen Personen nicht anzugeben. In der Praxis wird gleichwohl sogar oft die Personennummer, deren eine Teil aus dem Geburtsdatum besteht, angegeben.
- 87 § 4-8 (3) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). Siehe hierzu auch ausführlich Mörsdorf, Aksjeeierbok som hjemmel for godtroppantsettelse, NTS 2010:3-4, 34, 37.
- 88 Aarbakke u. a. (Fn. 42), S. 323.
- 89 Vgl. § 4-2 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). Eine Ausnahme gilt nur für das Recht auf Gewinn- und andere Ausschüttungen und das Recht zur Übernahme neuer Geschäftsanteile, die im Rahmen einer Stammkapitalerhöhung ausgegeben werden.
- 90 § 16 Abs. 3 GmbHG in der durch das MoMiG vom 23. 10. 2008 mit Wirkung zum 1. 11. 2008 abgeänderten Fassung. Siehe hierzu Begemann/Galla, Praxisfragen zur Gesellschafterliste der GmbH nach dem MoMiG, GmbHR 2009, 1065, 1067, Zessel, Gutgläubiger Erwerb von GmbH-Geschäftsanteilen nach dem MoMiG, GmbHR 2009, 303; und Kort, Offene Fragen zu Gesellschafterliste, Gesellschafterstellung und gutgläubigen Anteilerwerb (§§ 40 und 16 GmbHG n.F.), GmbHR 2009, 169; sowie bereits Bednarz, Die Gesellschafterliste als Rechtsscheinträger für einen gutgläubigen Erwerb von GmbH-Geschäftsanteilen, BB 2008, 1854.
- 91 Woxholth, Selskapsrett, 2. Aufl. 2007, S. 51. Ausführlich hierzu Mörsdorf, Aksjeeierbok som hjemmel for godtroppantsettelse, NTS 2010:2, 63.
- 92 Beschluss vom 9. 12. 2002 – II ZB 12/02, DB 2003, 330; Beschluss vom 7. 7. 2003 – II ZB 4/02, ZIP 2003, 1698.
- 93 Mörsdorf, Rechtsprobleme im Wirtschaftsverkehr mit Norwegen, RIW 2009, 597, 600. Auch in Norwegen werden beim Erwerb einer Vorratsgesellschaft üblicherweise deren Firma, ihr Sitz und der Gegenstand des Unternehmens geändert und eine neue Geschäftsführung (Verwaltungsratsmitglieder) gewählt. Dies ist anschließend zur Eintragung in das norwegische Zentrale Handelsregister anzumelden, wobei der Erwerb gegenüber dem Handelsregister nicht nachzuweisen ist. Daher kam es in der Vergangenheit vor, dass Gesellschaften regelrecht „gestohlen“ wurden, also derartige Änderungen durch eine vermeintlich neu gewählte Geschäftsführung zur Eintragung in das Handelsregister angemeldet und dort dann auch eingetragen wurden. Um solchen Missbräuchen vorzubeugen, ist das Handelsregister seit einiger Zeit dazu übergegangen, im Falle von derartigen Änderungen die alte – aberufene – Geschäftsführung über die Änderungen zu informieren, so dass diese gegebenenfalls sofortige Gegenmaßnahmen ergreifen kann.
- 94 Wenn die Geschäftsanteile an der AS im norwegischen Wertpapierregister eingetragen sind, gelten vom norwegischen GmbH-Gesetz (Aksjeloven) teilweise abweichende Bestimmungen und Erwerbsmechanismen. Diese spielen hier aber keine Rolle, da in aller Regel die Geschäftsanteile an der AS im Allgemeinen und die Geschäftsanteile an der Vorrats-AS im Besonderen nicht im Wertpapierregister eingetragen sind.
- 95 Ausführlich Mörsdorf, RIW 2010, 19.
- 96 Bei dem Erwerb einer operativen AS, also beim Unternehmenskauf im Wege des Share Deal, mag sich im Einzelfall die Frage nach der Financial Assistance durch die AS stellen. Im norwegischen GmbH-Recht ist diese grundsätzlich unzulässig. Gemäß § 8-10 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven) kann die Gesellschaft nämlich im Zusammenhang mit dem Erwerb von Geschäftsanteilen an der Gesellschaft weder finanzielle Mittel zur Verfügung stellen noch ein Darlehen gewähren oder Sicherheit stellen. Aufgrund der Ermächtigung in § 8-10 (2) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven) wurde hiervon eine Ausnahme insoweit vorgesehen, als bei dem Erwerb von Grundstücksgesellschaften die Bestellung von Grundpfandrechten an Grundstücken, die im Eigentum der Gesellschaft stehen, zulässig ist; siehe Kapitel 3 der Vorschrift Nr. 1336 vom 30. 11. 2007.
- 97 § 4-12 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).
- 98 Aarbakke u. a. (Fn. 42), S. 245.
- 99 § 4-15 (2) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

Jahre 1997<sup>100</sup> gegründet worden sind, und damit für praktisch alle Vorratsgesellschaften.<sup>101</sup> Die Zustimmung, soweit erforderlich, wird durch den Verwaltungsrat der Gesellschaft erteilt.<sup>102</sup> Von der Grundkonzeption, nach welcher der Erwerb grundsätzlich der Zustimmung durch den Verwaltungsrat bedarf, gibt es zwei Ausnahmen:

- Zum einen kann im Gesellschaftsvertrag festgelegt werden, dass der Erwerb von Geschäftsanteilen keiner Zustimmung bedarf.<sup>103</sup> Dies ist bei Gesellschaftsverträgen von Vorratsgesellschaften regelmäßig der Fall, so dass für den Erwerb von Vorratsgesellschaften meist keine Zustimmung erforderlich ist.
- Zum anderen kann im Gesellschaftsvertrag bestimmt werden, dass die Zustimmung nicht durch den Verwaltungsrat, sondern durch die Gesellschafterversammlung erteilt wird.<sup>104</sup> Beim Erwerb von Vorratsgesellschaften wird diese Ausnahme aber regelmäßig keine Rolle spielen.

### 3. Gesellschafterliste

Sobald der Erwerb der Geschäftsanteile bei der Gesellschaft angemeldet und der Erwerb gegenüber der Gesellschaft hinreichend, beispielsweise durch Vorlage des Erwerbsvertrages, dokumentiert worden ist und sobald außerdem die gegebenenfalls erforderliche Zustimmung zu dem Erwerb der Geschäftsanteile erteilt worden ist und der Erwerber eventuelle im Gesellschaftsvertrag festgeschriebene Gesellschaftereigenschaften erfüllt,<sup>105</sup> soll der Erwerber unverzüglich als neuer Gesellschafter in die Gesellschafterliste der Gesellschaft<sup>106</sup> eingetragen werden.<sup>107</sup> Nach der Eintragung hat die Gesellschaft den Erwerber davon zu unterrichten.<sup>108</sup>

Die Eintragung ist keine Voraussetzung für die Übertragung der Geschäftsanteile auf den Erwerber.<sup>109</sup> Allerdings kann der Erwerber die Rechte aus den erworbenen Geschäftsanteilen erst dann ausüben,<sup>110</sup> wenn er als neuer Gesellschafter in die Gesellschafterliste eingetragen worden ist.<sup>111</sup> Diese Einschränkung gilt jedoch nicht für das Recht auf Gewinn- und andere Ausschüttungen sowie das Recht zur Übernahme neuer Geschäftsanteile.<sup>112</sup> Das Recht auf Gewinn- und andere Ausschüttungen und das Recht zur Übernahme neuer Geschäftsanteile stehen dem Erwerber also unmittelbar ab der Übertragung der Geschäftsanteile zu.

### 4. Gesellschaftereigenschaften

Im Gesellschaftsvertrag einer norwegischen AS kann bestimmt werden, dass die Gesellschafter gewisse Gesellschaftereigenschaften erfüllen müssen. Wenn der Erwerber von Geschäftsanteilen an einer solchen Gesellschaft diese Eigenschaften nicht erfüllt, soll der Erwerber nicht in die Gesellschafterliste der Gesellschaft als neuer Gesellschafter eingetragen werden.<sup>113</sup> Die Gesellschaftsverträge von Vorratsgesellschaften sehen derartige Bestimmungen jedoch nicht vor, so dass eventuellen Gesellschaftereigenschaften beim Erwerb von Vorratsgesellschaften keine Beachtung geschenkt werden muss.

### 5. Vorkaufsrecht

Im Falle einer Veräußerung<sup>114</sup> von Geschäftsanteilen an einer norwegischen AS durch einen Gesellschafter haben die anderen Gesellschafter grundsätzlich ein gesetzliches Vorkaufsrecht an den veräußerten Geschäftsanteilen, soweit in dem Gesellschaftsvertrag der Gesellschaft nichts Anderes bestimmt ist.<sup>115</sup> Dies gilt aber nur für Gesellschaften, die nach dem Inkrafttreten des heute geltenden norwegischen GmbH-

Gesetzes (Aksjeloven) aus dem Jahre 1997<sup>116</sup> gegründet worden sind.<sup>117</sup> Für den Erwerb von Vorratsgesellschaften spielen eventuelle Vorkaufsrechte jedoch keine Rolle.

## IV. Gesellschaftsorgane

Die Gesellschaftsorgane der AS sind die Gesellschafterversammlung (Generalforsamling), der Verwaltungsrat (Styre) und der Geschäftsleiter (Daglig Leder) als Geschäftsführungsorgane, die Betriebsversammlung (Bedriftsforsamling) als Aufsichtsorgan und – nach norwegischem Verständnis<sup>118</sup> – der Abschlussprüfer (Revisor) der Gesellschaft.<sup>119</sup> Jede AS hat eine Gesellschafterversammlung und einen Verwaltungsrat sowie grundsätzlich einen Abschlussprüfer. Die Einrichtung der anderen Organe ist entweder freiwillig oder an bestimmte Voraussetzungen geknüpft. Neben diesen – gesetzlich vorgesehenen – Organen können keine weiteren Organe mit Entscheidungskompetenz eingerichtet werden. Die Einrichtung beratender Gremien ist hingegen zulässig.<sup>120</sup>

### 1. Gesellschafterversammlung

Die Gesellschafterversammlung der norwegischen AS ist das oberste Organ der Gesellschaft<sup>121</sup> und entspricht damit der Gesellschafterversammlung der deutschen GmbH.<sup>122</sup>

<sup>100</sup> Am 1. 1. 1999.

<sup>101</sup> Der Erwerb von Geschäftsanteilen an Gesellschaften, die vor dem 1. 1. 1999 gegründet worden sind, ist grundsätzlich nicht an eine solche Zustimmung gebunden, sondern bedarf nur dann der Zustimmung, wenn dies im Gesellschaftsvertrag ausdrücklich verlangt wird.

<sup>102</sup> § 4-16 (1) Satz 2 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

<sup>103</sup> § 4-15 (2) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

<sup>104</sup> § 4-16 (1) Satz 2 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). Es kann in dem Gesellschaftsvertrag jedoch nicht bestimmt werden, dass die Zustimmung durch außerhalb der Gesellschaft stehende Dritte erteilt wird; siehe *Bråthen* (Fn. 10), S. 87.

<sup>105</sup> Siehe hierzu unten unter III. 4.

<sup>106</sup> Siehe hierzu oben unter II. 5.

<sup>107</sup> § 4-7 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

<sup>108</sup> § 4-10 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

<sup>109</sup> Siehe *Andenaes* (Fn. 2), S. 139; § 4-2 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven), nach dem der Erwerber die Rechte aus den erworbenen Geschäftsanteilen grundsätzlich erst dann ausüben kann, wenn er als neuer Gesellschafter in die Gesellschafterliste eingetragen worden ist, ist eine Ausnahme von dem Grundsatz, dass nur derjenige Rechte aus den Geschäftsanteilen ausüben kann, „der tatsächlich Gesellschafter ist“ („som er reelt sett er aksjonær“). Dies entspricht der Rechtslage der deutschen GmbH, nach der die Eintragung des Erwerbers in die Gesellschafterliste keine Voraussetzung für die Übertragung ist; siehe *Jasper*, in: Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Band 3 – GmbH, 3. Aufl. 2009, § 24 Rdnr. 229.

<sup>110</sup> § 4-2 (1) Satz 1 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

<sup>111</sup> Oder wenn der Erwerb bei der Gesellschaft angemeldet und dokumentiert worden ist und dem Erwerb keine im Gesetz oder im Gesellschaftsvertrag festgeschriebenen Hindernisse wie beispielsweise die – noch ausstehende – Zustimmung zu dem Erwerb entgegenstehen.

<sup>112</sup> § 4-2 (1) Satz 2 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

<sup>113</sup> § 4-18 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

<sup>114</sup> Und in allen anderen Fällen einer Übertragung von Geschäftsanteilen, siehe § 4-21 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

<sup>115</sup> § 4-19 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

<sup>116</sup> Am 1. 1. 1999.

<sup>117</sup> Im Falle einer Veräußerung von Geschäftsanteilen an Gesellschaften, die vor diesem Zeitpunkt gegründet worden sind, besteht ein Vorkaufsrecht hingegen nur dann, wenn es in dem Gesellschaftsvertrag ausdrücklich vorgesehen ist.

<sup>118</sup> *Bråthen* (Fn. 10), S. 117.

<sup>119</sup> Siehe zu den Gesellschaftsorganen der norwegischen Personengesellschaft *Mörsdorf*, Die norwegische Personengesellschaft, RIW 2011, 133, 138 ff.

<sup>120</sup> *Bråthen* (Fn. 10), S. 118.

<sup>121</sup> § 5-1 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

<sup>122</sup> Vgl. *Wolff*, in: Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Band 3 – GmbH, 3. Aufl. 2009, § 36 Rdnr. 3.

Innerhalb von sechs Monaten ab Ende des Geschäftsjahres soll die ordentliche Gesellschafterversammlung stattfinden, auf welcher der Jahresabschluss und der Lagebericht sowie die Verwendung des Ergebnisses festgestellt werden und über die Gegenstände, die gemäß dem Gesellschaftsvertrag auf der ordentlichen Gesellschafterversammlung behandelt werden sollen,<sup>123</sup> Beschluss gefasst wird.<sup>124</sup> Darüber hinaus kann der Verwaltungsrat außerordentliche Gesellschafterversammlungen einberufen und ist hierzu verpflichtet, wenn der Abschlussprüfer oder Gesellschafter, die mindestens 10% des Stammkapitals repräsentieren, dies verlangen.<sup>125</sup> Jede Gesellschafterversammlung soll grundsätzlich in der Gemeinde abgehalten werden, in der die Gesellschaft ihren Sitz hat.<sup>126</sup> Jeder Geschäftsanteil gewährt eine Stimme,<sup>127</sup> soweit im Gesellschaftsvertrag – beispielsweise durch die Einführung von stimmrechtslosen Geschäftsanteilen – nichts Anderes festgelegt ist.<sup>128</sup> Teilnahme<sup>129</sup> und damit stimmberechtigt sind aber nur die Gesellschafter, die in der Gesellschafterliste der Gesellschaft als Gesellschafter eingetragen sind.

Die Gesellschafterversammlung ist unabhängig von den erschienenen Gesellschaftern und den vertretenen Stimmen beschlussfähig, soweit im Gesellschaftsvertrag nichts Anderes festgelegt ist.<sup>130</sup> Beschlüsse werden grundsätzlich mit der Mehrheit der abgegebenen Stimmen getroffen. Im Falle von Stimmgleichheit entscheidet der Versammlungsleiter, ob der Beschluss angenommen oder abgelehnt wird, und zwar auch in den Fällen, in denen er selbst – als Nichtgesellschafter – keine Stimme hat.<sup>131</sup> Daneben gibt es eine Vielzahl unterschiedlicher qualifizierter Mehrheiten, die beispielsweise bei der Abänderung des Gesellschaftsvertrags<sup>132</sup> und bei der Ermächtigung des Verwaltungsrats, die Gesellschaft von der Prüfungspflicht zu befreien,<sup>133</sup> bei der Beschränkung bestimmter Gesellschafterrechte<sup>134</sup> und bei Umwandlungsmaßnahmen<sup>135</sup> zur Anwendung kommen.

Gesellschafter, soweit sie nicht für den in Frage stehenden Beschluss gestimmt haben,<sup>136</sup> die Mitglieder des Verwaltungsrats<sup>137</sup> und der Geschäftsleiter, die Mitglieder der Betriebsversammlung<sup>138</sup> sowie die Mehrheit der Arbeitnehmer und eine Gewerkschaft, die mindestens zwei Drittel der Arbeitnehmer repräsentiert, sind zur Anfechtung von Beschlüssen der Gesellschafterversammlung durch Erhebung einer Anfechtungsklage befugt.<sup>139</sup> Die Anfechtung muss innerhalb von drei Monaten nach der Beschlussfassung erfolgen; anderenfalls ist der Beschluss grundsätzlich gültig.<sup>140</sup> Die Anfechtung kann darauf gestützt werden, dass der Beschluss unter Verstoß gegen das Gesetz oder den Gesellschaftsvertrag zustande gekommen ist. Demgegenüber kann die Anfechtung nicht darauf gestützt werden, dass der Beschluss unter Verstoß gegen Stimmbindungsverträge zwischen den Gesellschaftern oder unter Verstoß gegen andere Gesellschaftervereinbarungen zustande gekommen ist;<sup>141</sup> derartige Beschlüsse sind und bleiben wirksam.<sup>142</sup>

Der Gesellschafterversammlung ist – neben ihrer Zuständigkeit zur Feststellung des Jahresabschlusses und des Lageberichts sowie der Verwendung des Ergebnisses – im norwegischen GmbH-Gesetz (Aksjeloven) eine Vielzahl weiterer Zuständigkeiten zugewiesen. Eine der wichtigsten Zuständigkeiten im Kompetenzgefüge der verschiedenen Gesellschaftsorgane liegt darin, dass sie – mit Ausnahme der Arbeitnehmervertreter<sup>143</sup> – grundsätzlich<sup>144</sup> die Mitglieder des Verwaltungsrats wählt<sup>145</sup> und diese jederzeit abberufen kann.<sup>146</sup> Weiterhin kann die Gesellschafterversammlung

dem Verwaltungsrat Weisungen allgemeiner Art und in bestimmten Angelegenheiten erteilen,<sup>147</sup> die dieser befolgen muss,<sup>148</sup> und verlangen, dass bestimmte Angelegenheiten vor ihrer Behandlung im Verwaltungsrat der Gesellschafterversammlung – auch zu deren Entscheidung – vorgelegt werden.<sup>149</sup> Eine Vertretungsbefugnis zu Gunsten der Gesellschafterversammlung geht damit allerdings nicht einher.<sup>150</sup>

Eine weitere wichtige Zuständigkeit der Gesellschafterversammlung liegt darin, dass bestimmte Verträge zwischen der Gesellschaft einerseits und einem Gesellschafter, einer Muttergesellschaft eines Gesellschafters, einem Mitglied des Verwaltungsrats<sup>151</sup> oder dem Geschäftsleiter andererseits zu ihrer Wirksamkeit der Zustimmung der Gesellschafter-

123 Siehe hierzu oben unter II. 2.

124 § 5-5 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

125 § 5-6 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

126 § 5-7 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

127 Demgegenüber gewährt im deutschen GmbH-Recht jeder Euro eines Geschäftsanteils eine Stimme; siehe § 47 Abs. 2 GmbHG.

128 § 5-3 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). Stimmrechtsausschlüsse und -begrenzungen können aber in Einzelfällen ohne Bedeutung sein; siehe hierzu § 5-3 (2) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

129 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 323.

130 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 383.

131 § 5-17 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

132 § 5-18 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven): Mindestens zwei Drittel sowohl der abgegebenen Stimmen als auch des auf der Gesellschafterversammlung vertretenen Stammkapitals.

133 § 7-6 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven): Mehrheit wie bei Abänderung des Gesellschaftsvertrags. Siehe zur Befreiung von der Prüfungspflicht unten unter IV. 4.

134 Beispielsweise § 5-19 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven): Mehr als neun Zehntel des auf der Gesellschafterversammlung vertretenen Stammkapitals und außerdem die für die Abänderung des Gesellschaftsvertrags erforderliche Mehrheit gemäß § 5-18 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). Siehe auch § 5-20 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven): Zustimmung durch alle Gesellschafter.

135 § 13-3 (2) und § 14-6 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven): Die für die Abänderung des Gesellschaftsvertrags erforderliche Mehrheit gemäß § 5-18 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

136 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 407.

137 Sowie ihre Beobachter (siehe unten unter IV.2.a); vgl. § 6-9 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

138 § 6-35 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven) i.V.m. § 5-22 des norwegischen Aktiengesetz (Allmennaksjeloven).

139 § 5-22 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

140 § 5-23 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). Zu den Ausnahmen hierzu siehe § 5-23 (2) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven), insbesondere zu den Fällen, dass die Zustimmung aller oder bestimmter Gesellschafter erforderlich ist und diese Zustimmung nicht vorliegt (Nr. 2) oder dass die Einberufung der Gesellschafterversammlung nicht oder wesentlich fehlerhaft erfolgt ist (Nr. 3).

141 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 409.

142 *Woxholth, Selskapsrett*, 3. Aufl. 2010, S. 101, *Bråthen* (Fn. 10), S. 65; und *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 332, der allerdings darauf hinweist, dass in der neueren Literatur auch vertreten wird, dass ein Verstoß gegen Gesellschaftervereinbarungen unter bestimmten Umständen die Ungültigkeit des Beschlusses zur Folge haben kann; Voraussetzung sei aber in allen Fällen, dass die Gesellschaftervereinbarung durch sämtliche Gesellschafter abgeschlossen worden ist.

143 Siehe hierzu unten unter IV. 2. a).

144 Nämlich soweit die Gesellschaft keine Betriebsversammlung hat; siehe hierzu unten unter IV. 3.

145 § 6-3 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

146 § 6-7 (2) Satz 1 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

147 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 319.

148 *Bråthen* (Fn. 10), S. 134. Siehe auch § 6-28 (2) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). Zusammenfassend ist die organschaftliche Struktur dergestalt angelegt, dass die Gesellschafterversammlung dem Verwaltungsrat und der Verwaltungsrat dem Geschäftsleiter Weisung erteilt, siehe *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 548.

149 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 319.

150 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 319. Siehe hierzu im Einzelnen unten unter IV. 2. d).

151 Oder einem Stellvertreter oder einem Beobachter, vgl. § 6-9 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

versammlung bedürfen.<sup>152</sup> Dies gilt auch für Verträge zwischen der Gesellschaft und ihrem Alleingesellschafter. Generell bedürfen alle derartigen Verträge der Zustimmung der Gesellschafterversammlung, wenn die vertragsgegenständliche Leistung der Gesellschaft, beispielsweise ein durch die Gesellschaft zu zahlender Kaufpreis, ein Zehntel ihres Stammkapitals im Zeitpunkt der Leistung übersteigt. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz besteht dann, wenn die vertragsgegenständliche Leistung einen Wert von weniger als 50 000 NOK hat und durch den Verwaltungsrat genehmigt worden ist.<sup>153</sup> Eine weitere in der Praxis relevante Ausnahme besteht darin, dass der Vertrag im Rahmen der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit abgeschlossen wird und einen Preis und weitere Bestimmungen enthält, die für derartige Verträge üblich<sup>154</sup> sind.<sup>155</sup> Falls diese Ausnahmen nicht vorliegen und damit die Zustimmung der Gesellschafterversammlung erforderlich ist, muss der Verwaltungsrat einen Werthaltigkeitsbericht ausarbeiten, der durch einen Wirtschaftsprüfer zu bestätigen ist.<sup>156</sup> Vor diesem Hintergrund und insbesondere aufgrund der Unklarheit, was im Einzelfall noch in den Rahmen der „gewöhnlichen Geschäftstätigkeit“ fällt und „üblich“ ist, sind derartige Verträge in der Praxis außerordentlich problembehaftet und führen, wenn die Zustimmung erforderlich ist, zu Kosten in Verbindung mit der Ausarbeitung und Bestätigung des Werthaltigkeitsberichts. Gleichwohl wurden hieran im Rahmen der jüngsten Reform des norwegischen GmbH-Rechts keine Änderungen vorgenommen.<sup>157</sup>

Auch Upstream-Darlehen, welche die Gesellschaft ihrem Gesellschafter oder anderen der vorgenannten Personen gewährt, bedürfen grundsätzlich der Zustimmung der Gesellschafterversammlung. Upstream-Darlehen sind daher nur unter den vorstehend genannten Voraussetzungen von dem Zustimmungserfordernis ausgenommen, also in der Praxis vor allem dann, wenn das Darlehen im Rahmen der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit und zu einem üblichen Zinssatz<sup>158</sup> und gegen übliche Sicherheiten gewährt wird. Downstream-Darlehen an die Gesellschaft bedürfen hingegen nicht der Zustimmung der Gesellschafterversammlung.<sup>159</sup>

## 2. Management

Die Geschäftsführung ist grundsätzlich zwischen dem Verwaltungsrat und einem Geschäftsleiter aufgeteilt<sup>160</sup> und entspricht damit nicht der aus dem deutschen GmbH-Recht bekannten Konzeption, die als Geschäftsführungsorgan nur die Geschäftsführer vorsieht. Während dem Verwaltungsrat die Leitung der Geschäftsführung obliegt, ist der Geschäftsleiter nur für die Aufgaben der täglichen Geschäftsführung zuständig. Entsprechend dieser Aufteilung ist die Befugnis, die Gesellschaft gegenüber Dritten zu vertreten, zwischen dem Verwaltungsrat und dem Geschäftsleiter verteilt.<sup>161</sup> In einer AS mit einem Stammkapital von weniger als 3 000 000 NOK kann der Verwaltungsrat allerdings festlegen, dass die AS keinen Geschäftsleiter haben soll.<sup>162</sup>

Sowohl der Geschäftsleiter als auch mindestens die Hälfte der Mitglieder des Verwaltungsrats müssen entweder ihren Wohnsitz in Norwegen haben<sup>163</sup> bzw. müssen Staatsangehörige eines Mitgliedstaats des EWR (beispielsweise Deutschland) sein und ihren Wohnsitz in diesem (Deutschland) oder einem anderen Mitgliedstaat (beispielsweise Frankreich) haben.<sup>164</sup>

### a) Verwaltungsrat

Der Verwaltungsrat besteht grundsätzlich aus drei Mitgliedern. Wenn das Stammkapital der Gesellschaft weniger als 3 000 000 NOK beträgt, kann im Gesellschaftsvertrag der Gesellschaft bestimmt werden, dass der Verwaltungsrat weniger als drei Mitglieder hat.<sup>165</sup> Wenn die Gesellschaft eine Betriebsversammlung<sup>166</sup> hat, besteht der Verwaltungsrat aus mindestens fünf Mitgliedern.<sup>167</sup> Vorbehaltlich dieser zwingenden Bestimmungen kann die Gesellschaft selbst festlegen, wie viele Mitglieder der Verwaltungsrat haben soll.<sup>168</sup> Dies erfolgt dadurch, dass die konkrete Anzahl der Mitglieder des Verwaltungsrats im Gesellschaftsvertrag festgelegt wird oder dass der Gesellschaftsvertrag nur eine bestimmte Mindest- und Höchstzahl vorschreibt<sup>169</sup> und das Gesellschaftsorgan, das die Mitglieder des Verwaltungsrats wählt, durch deren Wahl die konkrete Anzahl indirekt festlegt.

Die Mitglieder des Verwaltungsrats werden entweder durch die Gesellschafterversammlung<sup>170</sup> oder, wenn die Gesellschaft eine Betriebsversammlung hat, durch die Betriebsversammlung für einen Zeitraum von zwei Jahren<sup>171</sup> gewählt.<sup>172</sup> Im Gesellschaftsvertrag kann eine davon abweichende Amtsperiode von maximal vier Jahren festgesetzt werden. Eine Wiederwahl ist unbegrenzt möglich.<sup>173</sup> Im Falle des Ablaufs ihrer Amtsperiode bleiben die Mitglieder des Ver-

152 § 3-8 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

153 § 3-8 (1), Satz 2, Nr. 5 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).  
154 Oder besser.

155 § 3-8 (1), Satz 2, Nr. 4 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

156 § 3-8 (2) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

157 Änderungsvorschläge fehlten bereits in dem Vorschlag zur Vereinfachung und Modernisierung des norwegischen GmbH-Gesetzes, der im Januar 2011 vorgelegt worden war.

158 Oder zu einem – aus Sicht der Gesellschaft – besseren, also höheren Zinssatz.

159 Vgl. insoweit die Gesetzesbegründung, Ot.prp. Nr. 55, 2005–2006, S. 47.

160 Im Gesellschaftsvertrag kann außerdem bestimmt werden, dass die Gesellschaft mehrere Geschäftsleiter haben soll oder dass beispielsweise der Verwaltungsrat festlegen kann, dass die Gesellschaft mehrere Geschäftsleiter haben soll; siehe § 2-2 (1) Nr. 7 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). In der Praxis ist es allerdings eher selten, dass eine Gesellschaft mehrere Geschäftsleiter hat, so auch *Bråthen* (Fn. 10), S. 150.

161 Siehe bereits *Mörsdorf*, RIW 2009, 597, 600; *ders.*, RIW 2010, 19, 24 ff.

162 § 6-2 (1) Satz 2 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). Die ASA muss übrigens immer einen Geschäftsleiter haben; siehe insoweit § 6-2 (1) des norwegischen Aktiengesetzes (Allmennaksjeloven), in dem die Möglichkeit zum Verzicht auf einen Geschäftsleiter ausdrücklich nicht vorgesehen ist, und *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 1111.

163 Auf die Staatsbürgerschaft kommt es also nicht an. Daher fallen auch norwegische Staatsangehörige, die ihren Wohnsitz außerhalb von Norwegen haben, nicht unter diese Alternative.

164 § 6-11 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). Ein deutscher Staatsbürger mit Wohnsitz in den USA und ein US-amerikanischer Staatsbürger mit Wohnsitz in Deutschland erfüllen diese Voraussetzung hingegen nicht.

165 § 6-1 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). In diesem Fall sind aber stellvertretende Mitglieder des Verwaltungsrats zu wählen; siehe § 6-3 (1) Satz 2 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

166 Die Betriebsversammlung ist ein mit dem Aufsichtsrat des deutschen Aktiengesetzes vergleichbares Organ; siehe *Mörsdorf*, NTS 2008:2, 85, 87. Im Einzelnen hierzu unten unter IV. 3.

167 § 6-1 (3) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

168 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 444.

169 § 2-2 Nr. 6 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

170 § 6-3 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

171 § 6-6 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

172 § 6-35 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven) i.V.m. § 6-37 (1) des norwegischen Aktiengesetzes (Allmennaksjeloven).

173 Für den Fall der Wiederwahl ist zu beachten, dass insoweit keine Anmeldung zur Eintragung in das norwegische Zentrale Handelsregister in Brønnøysund erforderlich ist, vgl. § 4-1 Abs. 2 Satz 3 des norwegischen Handelsregistergesetzes (Foretaksregisterloven). Anzumelden sind also nur neu gewählte Mitglieder des Verwaltungsrats.

waltungsrats so lange im Amt, bis sie entweder wiedergewählt oder ihre Nachfolger neu gewählt sind.<sup>174</sup> Sie können grundsätzlich jederzeit und ohne Vorliegen von Gründen<sup>175</sup> durch das Gesellschaftsorgan, das sie gewählt hat, abberufen werden.<sup>176</sup> Außerdem können sie aus wichtigem Grund<sup>177</sup> von ihrem Amt zurücktreten.<sup>178</sup>

In einigen Fällen besteht der Verwaltungsrat nicht nur aus Gesellschaftervertretern, sondern auch aus Arbeitnehmervertretern.<sup>179</sup> Wenn nämlich die Gesellschaft mehr als 30 Arbeitnehmer, aber keine Betriebsversammlung hat, ist ein Arbeitnehmervertreter und ein Beobachter,<sup>180</sup> und wenn die Gesellschaft mehr als 50 Arbeitnehmer hat, sind bis zu einem Drittel und dabei mindestens zwei Arbeitnehmervertreter durch und aus dem Kreis der Arbeitnehmer in den Verwaltungsrat zu wählen, wenn dies durch die Mehrzahl der Arbeitnehmer verlangt wird. Wenn die Gesellschaft mehr als 200 Arbeitnehmer hat und außerdem vereinbart ist, dass sie keine Betriebsversammlung haben soll, müssen Arbeitnehmervertreter und Beobachter durch und aus dem Kreis der Arbeitnehmer zwingend in den Verwaltungsrat gewählt werden. Die Arbeitnehmervertreter können – wie die Gesellschaftervertreter – ebenfalls von ihrem Amt als Mitglied des Verwaltungsrats zurücktreten, wenn hierfür ein wichtiger Grund vorliegt.<sup>181</sup> Die Abberufung von Arbeitnehmervertretern ist hingegen ausdrücklich verboten.<sup>182</sup>

### b) Geschäftsleiter

Der Geschäftsleiter ist ein Organ der Gesellschaft.<sup>183</sup> Gemäß norwegischem Recht wird der Geschäftsleiter aber nicht wie der deutsche Geschäftsführer gesellschaftsrechtlich bestellt, sondern lediglich als Arbeitnehmer der Gesellschaft durch den Verwaltungsrat eingestellt,<sup>184</sup> soweit der Gesellschaftsvertrag nicht eine Einstellung durch die Gesellschafterversammlung oder die Betriebsversammlung vorsieht.<sup>185</sup> Damit gilt der Geschäftsleiter – trotz seiner Organstellung, die mit der Einstellung begründet wird – als Arbeitnehmer der Gesellschaft.<sup>186</sup> Seine Arbeitnehmerstellung führt dazu, dass der Geschäftsleiter den gleichen Arbeitnehmerschutzbestimmungen einschließlich der norwegischen Kündigungsschutzbestimmungen<sup>187</sup> unterliegt wie alle anderen Arbeitnehmer auch.<sup>188</sup> Der Geschäftsführer kann demzufolge in seiner Arbeitnehmereigenschaft nicht abberufen werden. Vielmehr muss sein Arbeitsverhältnis ordentlich oder außerordentlich<sup>189</sup> gekündigt werden. Eine ordentliche Kündigung kann nur dann erfolgen, wenn hierfür ein sachlicher Grund in dem Betrieb oder in den Verhältnissen des Arbeitgebers, also der Gesellschaft, oder des Geschäftsführers selbst vorliegt.<sup>190</sup> Lediglich in den Fällen, in denen die Kündigungsschutzregeln im Arbeitsvertrag des Geschäftsleiters abbedungen sind,<sup>191</sup> kann sein Arbeitsverhältnis ohne Vorliegen eines sachlichen Grunds und ohne Einhaltung von Kündigungsfristen gekündigt werden.<sup>192</sup> In seiner Eigenschaft als Organ der Gesellschaft kann der Geschäftsleiter aber jederzeit mit sofortiger Wirkung abberufen und damit seine Organstellung beendet werden.

### c) Geschäftsführung

Die Leitung der Geschäftsführung obliegt dem Verwaltungsrat.<sup>193</sup> Demgegenüber ist der Geschäftsleiter nur für die Aufgaben der täglichen Geschäftsführung zuständig.<sup>194</sup> Weiterhin führt der Verwaltungsrat die Aufsicht über die Geschäftsführung durch den Geschäftsleiter und kann dem Geschäftsleiter insoweit Weisungen erteilen.<sup>195</sup> Außerdem kann

der Verwaltungsrat selbst Angelegenheiten der täglichen Geschäftsführung behandeln und, soweit dadurch nicht Rechte Dritter betroffen werden, Maßnahmen des Geschäftsleiters abändern.<sup>196</sup> Darüber hinaus muss der Geschäftsleiter dem Verwaltungsrat mindestens jeden vierten Monat über die Geschäfte, den Zustand und die Ergebnisentwicklung in der Gesellschaft Bericht erstatten.<sup>197</sup>

Für die Abgrenzung der Geschäftsführungszuständigkeit zwischen Verwaltungsrat und Geschäftsleiter stellt sich die Frage, welche Maßnahmen unter die tägliche Geschäftsführung fallen. Das Gesetz enthält hierzu keine positive Definition, sondern grenzt nur negativ<sup>198</sup> zu solchen Maßnahmen ab, die, gemessen an den Verhältnissen der Gesellschaft, von ungewöhnlicher Art oder großer Bedeutung sind.<sup>199</sup> Mit diesem Maßstab und unter Berücksichtigung des Gegenstands und der Größe des Unternehmens muss jeweils im Einzelfall entschieden werden, ob eine Maßnahme Gegenstand der täglichen Geschäftsführung ist oder bereits darüber hinaus geht.<sup>200</sup> In diesem Zusammenhang wird darauf hingewiesen, dass die Veräußerung und der Erwerb von Grundstücken regelmäßig nicht unter die tägliche Geschäftsführung fallen.<sup>201</sup>

174 § 6-6 (3) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

175 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 476. In arbeitsrechtlicher Hinsicht finden die Kündigungsschutzbestimmungen des norwegischen Arbeitsschutzgesetzes (Arbeidsmiljøloven) auf die Mitglieder des Verwaltungsrats keine Anwendungen, soweit sie – über ihre Tätigkeit als Mitglieder des Verwaltungsrats hinaus – nicht aus anderen Gründen Arbeitnehmer der Gesellschaft sind. Selbst in letzterem Falle können sie aber organschaftlich jederzeit und ohne Vorliegen von Gründen abberufen werden.

176 § 6-7 (2) Satz 1 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

177 „Særlig grunn“.

178 § 6-7 (1) Satz 1 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

179 § 6-4 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

180 Der Beobachter (Observatør) hat volles Teilnahme- und Rederecht, aber kein Stimmrecht; siehe *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 483.

181 § 17 der norwegischen Vertretungsverordnung (Representasjonsforskrift); siehe auch *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 476.

182 § 6-7 (2) Satz 2 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

183 *Woxholth* (Fn. 142), S. 191.

184 Siehe hierzu auch *Mörsdorf*, RIW 2009, 597, 601.

185 § 6-2 (2) und (3) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

186 *Smith Ulseth*, *Daglig leders stillingsvern. Samspill og kollisjon mellom selskapsrett og arbeidsrett*, *Arbeidsrett* 2006, Nr. 3, 186, 187. Es ist aber auch – theoretisch und in der Praxis selten anzutreffen – denkbar, dass nur eine gesellschaftsrechtlich relevante Bestellung zum Geschäftsleiter erfolgt; in einem solchen Fall liegt kein arbeitsrechtliches und auch kein anderes dienstvertragliches Rechtsverhältnis vor.

187 Des norwegischen Arbeitsschutzgesetzes (Arbeidsmiljøloven). Siehe *Fougner/Holo*, *Arbeidsmiljøloven*, 2. Aufl. 2008, Kapitel 15, 4. Abschnitt, und Kapitel 15, § 15-7, Notiz 2.

188 *Mörsdorf*, *Daglig leder i norsk og tysk selskaps- og arbeidsrett*, NTS 2009:4, 70, 75 ff.

189 Bei Vorliegen eines wichtigen Grundes.

190 § 15-7 (1) des norwegischen Arbeitsschutzgesetzes (Arbeidsmiljøloven).

191 Was gemäß § 15-16 (2) des norwegischen Arbeitsschutzgesetzes (Arbeidsmiljøloven) gegen Vereinbarung einer Abfindung zulässig und in der Praxis üblich ist.

192 Sie zur Formulierung einer entsprechenden Klausel *Mörsdorf*, RIW 2009, 597, 601.

193 § 6-12 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). Der Verwaltungsrat ist daher ein Geschäftsführungsorgan, so auch *Woxholth* (Fn. 142), S. 178, auch wenn er eine gewisse Aufsichtsfunktion über den Geschäftsleiter ausübt. Daher ist die in der deutschen Literatur für das „Styre“ oftmals verwendete Übersetzung „Aufsichtsrat“ falsch. Vgl. hierzu bereits ausführlich *Mörsdorf*, NTS 2008:2, 85, 91.

194 § 6-14 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

195 § 6-13 (2) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

196 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 503.

197 § 6-15 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

198 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 506.

199 § 6-14 (2) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven): „uvanlig art eller stor betydning“.

200 *Andenæs* (Fn. 2), S. 184.

201 *Bråthen* (Fn. 10), S. 149 und S. 151.

Soweit eine Maßnahme nicht Gegenstand der täglichen Geschäftsführung ist und damit nicht in den Zuständigkeitsbereich des Geschäftsleiters fällt, kann der Geschäftsleiter insoweit dennoch tätig werden, wenn er hierzu durch den Verwaltungsrat ermächtigt wurde oder wenn Gefahr im Verzug ist.<sup>202</sup> Die Ermächtigung kann nur für den Einzelfall erteilt werden.<sup>203</sup>

Für die Behandlung von Gegenständen der Geschäftsführung durch den Verwaltungsrat enthält das norwegische GmbH-Gesetz (Aksjeloven) ausführliche Geschäftsordnungsregeln.<sup>204</sup> Danach ist der Verwaltungsrat nur dann beschlussfähig, wenn mindestens die Hälfte seiner Mitglieder an der Behandlung teilnimmt oder etwaige im Gesellschaftsvertrag festgelegte strengere Anforderungen erfüllt werden. Beschlüsse bedürfen grundsätzlich der Mehrheit der Mitglieder, die an der Behandlung teilnehmen. Die Behandlung von Gegenständen soll grundsätzlich in Sitzungen des Verwaltungsrats erfolgen. Ein Verwaltungsrat, dem ein oder mehrere Arbeitnehmervertreter angehören, soll sich darüber hinaus eine Geschäftsordnung mit weiteren Regeln geben. Beschlüsse des Verwaltungsrats, die unter Verstoß gegen Gesellschaftervereinbarungen zustande gekommen sind, sind und bleiben wirksam.<sup>205</sup>

#### d) Vertretung

Die Befugnis, die Gesellschaft gegenüber Dritten zu vertreten, ist zwischen dem Verwaltungsrat und dem Geschäftsleiter gemäß ihrer Geschäftsführungsbefugnis verteilt. Damit vertritt grundsätzlich der Verwaltungsrat die Gesellschaft, während der Geschäftsleiter Vertretungsmacht für Gegenstände der täglichen Geschäftsführung hat.<sup>206</sup> Die Vertretungsmacht des Geschäftsleiters kann aber durch Übertragung der Vertretungsmacht des Verwaltungsrats<sup>207</sup> oder durch Erteilung einer Prokura<sup>208</sup> oder durch Erteilung einer Vollmacht<sup>209</sup> erweitert werden

Der Verwaltungsrat bleibt trotz der Verteilung der Vertretungsmacht zwischen ihm und dem Geschäftsleiter gegenüber Dritten stets vertretungsbefugt, auch wenn ein Gegenstand unter die tägliche Geschäftsführung fällt und damit intern zu dem Zuständigkeitsbereich des Geschäftsleiters gehört.<sup>210</sup> Umgekehrt hat jedoch der Geschäftsleiter bei Maßnahmen, die nicht Gegenstand der täglichen Geschäftsführung sind und die nur ausnahmsweise in seine Geschäftsführungsbefugnis fallen, weil er hierzu durch den Verwaltungsrat ermächtigt wurde oder weil Gefahr im Verzug ist, keine Vertretungsmacht,<sup>211</sup> soweit mit der Ermächtigung nicht zusätzlich eine Vollmacht erteilt wird.

Wenn der Verwaltungsrat vertretungsbefugt ist, bedarf es grundsätzlich einer Willenserklärung und damit beim Abschluss eines Vertrag der Unterzeichnung durch alle Mitglieder des Verwaltungsrats.<sup>212</sup> Im norwegischen GmbH-Recht gilt also – wie im deutschen GmbH-Recht<sup>213</sup> – der Grundsatz der Gesamtvertretungsbefugnis. Im norwegischen Recht ist damit aber gemeint, dass es ausreicht, wenn die Gesellschaft durch Mitglieder des Verwaltungsrats in – geschäftsführungsmäßig – beschlussfähiger Anzahl vertreten wird. Wenn also der Verwaltungsrat als Geschäftsführungsmaßnahme mehrheitlich den Abschluss eines Vertrags mit einem Dritten beschließt und dies dem Dritten im Rahmen eines Angebots oder einer Annahme des Angebots des Dritten mitteilt, wird die Gesellschaft ordnungsgemäß vertreten und der Vertrag wirksam abgeschlossen.<sup>214</sup>

Anstelle der Gesamtvertretungsbefugnis kann im Gesellschaftsvertrag einzelnen oder mehreren Mitgliedern des Verwaltungsrats Vertretungsbefugnis erteilt oder dem Geschäftsleiter oder namentlich genannten Arbeitnehmern die Vertretungsmacht des Verwaltungsrats übertragen werden. In der Praxis wird dabei oft festgelegt, dass der Vorsitzende des Verwaltungsrats entweder allein oder zusammen mit einem anderen Mitglied des Verwaltungsrats, jedes Mitglied des Verwaltungsrats allein oder jeweils zwei beliebige Mitglieder des Verwaltungsrats die Gesellschaft vertreten. Darüber hinaus kann auch der Verwaltungsrat selbst einzelnen oder mehreren Mitgliedern des Verwaltungsrats Vertretungsbefugnis erteilen oder dem Geschäftsleiter oder namentlich genannten Arbeitnehmern die Vertretungsmacht des Verwaltungsrats übertragen,<sup>215</sup> jedoch in den Fällen, in denen der Gesellschaftsvertrag Vertretungsregeln enthält, nur innerhalb des im Gesellschaftsvertrag festgesetzten Rahmens.<sup>216</sup> Soweit derartige Vertretungsregeln im norwegischen Zentralen Handelsregister in Brønnøysund eingetragen sind, müssen Dritte diese Regelungen gegen sich gelten lassen und können sich umgekehrt, wenn die eingetragenen Vertretungsregeln nicht den tatsächlichen Vertretungsregeln entsprechen und sie die tatsächlichen Vertretungsregeln weder kennen noch kennen müssen, auf die eingetragenen Vertretungsregeln berufen.<sup>217</sup> Trotz derartiger von dem Grundsatz der Gesamtvertretung abweichender Regeln bleibt der Verwaltungsrat als solcher stets Gesamtvertretungsbefugt.<sup>218</sup>

Die Gesellschafterversammlung, die Betriebsversammlung und die einzelnen Gesellschafter haben keine Vertretungsmacht, und zwar selbst dann nicht, wenn eine Maßnahme im Einzelfall ihrer vorherigen Entscheidung bedarf.<sup>219</sup> Dies gilt beispielsweise für den Abschlussprüfer, der zwar durch die Gesellschafterversammlung gewählt wird,<sup>220</sup> dessen Auftrag aber durch den Verwaltungsrat erteilt wird.<sup>221</sup>

202 § 6-14 (3) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

203 *Aarbakke u. a.* (Fn 42), S. 507.

204 §§ 6-19 ff. des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

205 *Woxholth* (Fn. 142), S. 101.

206 § 6-30 und § 6-32 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

Wenn die Gesellschaft mehrere Geschäftsleiter mit unterschiedlichen Geschäftsführungsaufgaben hat, kann gleichwohl jeder einzelne Geschäftsführer die Gesellschaft in allen Angelegenheiten der täglichen Geschäftsführung vertreten, also auch in den Angelegenheiten, die nicht in zu seinen Geschäftsführungsaufgaben gehören; siehe *Norheim*, Formuerettslig representasjon etter aksjelovgivning, NTS 2003:3, 382, 388.

207 § 6-31 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

208 Gemäß dem norwegischen Prokuragesetz (Prokuraloven).

209 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 440. Der norwegische Oberste Gerichtshof betont in seinem Urteil vom 17. 3. 2011, Rt 2011, 410, 414, ausdrücklich, dass die organschaftliche Vertretungsmacht durch rechtsgeschäftlich erteilte Vertretungsmacht (Vollmacht) ergänzt werden kann.

210 *Woxholth* (Fn. 142), S. 210.

211 Vgl. *Bråthen* (Fn. 10), S. 152.

212 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 551.

213 § 35 Abs. 2 Satz 1 GmbHG.

214 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 551 und 552. In der Praxis wird der Dritte aber auf der Unterzeichnung des Vertrags durch alle Mitglieder des Verwaltungsrats bestehen, da ihm der Nachweis über die interne Willensbildung mangels Zugang zu den Verwaltungsratsprotokollen in der Regel nur sehr schwer möglich ist.

215 § 6-31 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

216 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 554.

217 § 10-1, Satz 1 und Satz 2, des norwegischen Handelsregistergesetzes (Foretaksregisterloven). Siehe Beispielsfälle bei *Woxholth* (Fn. 142), S. 209.

218 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 554 f.

219 *Bråthen* (Fn. 10), S. 150.

220 § 7-1 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

221 *Aarbakke u. a.* (Fn. 10), S. 576.

Wenn die Vertretungsmacht beim Abschluss eines Rechtsgeschäfts überschritten wird, ist das Rechtsgeschäft für die Gesellschaft grundsätzlich nur dann nicht bindend, wenn die Gesellschaft darlegen kann, dass der Dritte die Überschreitung kannte oder hätte kennen müssen, und wenn es außerdem gegen Treu und Glauben verstoßen würde, an dem Rechtsgeschäft festzuhalten.<sup>222</sup> Das Rechtsgeschäft ist also mit anderen Worten für die Gesellschaft trotz Überschreitung der Vertretungsmacht grundsätzlich bindend. Diese allgemeine Regel gilt aber nicht in den Fällen, in denen das Gesetz spezielle Rechtsfolgen vorsieht<sup>223</sup> und beispielsweise die Unwirksamkeit des Rechtsgeschäfts bestimmt. Des Weiteren findet die allgemeine Regel dann keine Anwendung, wenn ein Rechtsgeschäft aufgrund Gesetzes der Zustimmung der Gesellschafterversammlung bedarf und eine solche Zustimmung nicht vorliegt.<sup>224</sup> In diesem Fall wird die Gesellschaft also aus dem Rechtsgeschäft nicht verpflichtet. Umstritten ist jedoch, ob die Gesellschaft jedenfalls aus einem solchen Rechtsgeschäft verpflichtet wird, das ohne die lediglich gemäß dem Gesellschaftsvertrag erforderliche Zustimmung der Gesellschafterversammlung abgeschlossen wird.<sup>225</sup>

Eine Überschreitung der Vertretungsmacht in diesem Sinne liegt dann vor, wenn der Verwaltungsrat gegen eine Weisung der Gesellschafterversammlung<sup>226</sup> oder der Geschäftsleiter gegen eine Weisung des Verwaltungsrats<sup>227</sup> handelt oder wenn der Geschäftsleiter ein Rechtsgeschäft abschließt, das nicht in den Bereich der täglichen Geschäftsführung fällt<sup>228</sup> und ihm hierzu auch keine Prokura oder Vollmacht erteilt worden ist.<sup>229</sup> Außerdem liegt eine Überschreitung der Vertretungsmacht vor, wenn – anstelle der Gesamtvertretungsbefugnis – einzelne Mitglieder des Verwaltungsrats die Gesellschaft vertreten und ein für den Abschluss des Rechtsgeschäfts erforderlicher (interner) Beschluss des Verwaltungsrats nicht vorliegt.<sup>230</sup> Gleiches gilt, wenn dem Geschäftsleiter<sup>231</sup> oder namentlich genannten Arbeitnehmern durch den Gesellschaftsvertrag oder den Verwaltungsrat die Vertretungsmacht des Verwaltungsrats übertragen worden ist und sie von dieser Vertretungsmacht ohne einen erforderlichen (internen) Beschluss des Verwaltungsrats Gebrauch machen. In allen diesen Fällen wird die Gesellschaft aus derartigen Rechtsgeschäften – trotz der Überschreitung der Vertretungsmacht – grundsätzlich verpflichtet.

Darüber hinaus soll eine Überschreitung der Vertretungsmacht durch den Verwaltungsrat auch dann vorliegen können, wenn das Rechtsgeschäft mit dem Dritten nicht durch den im Gesellschaftsvertrag festgelegten Gegenstand des Unternehmens gedeckt ist.<sup>232</sup> Den im Gesellschaftsvertrag festgelegten Gegenstand des Unternehmens muss der Dritte grundsätzlich gegen sich gelten lassen, da der Unternehmensgegenstand im norwegischen Zentralen Handelsregister in Brønnøysund eingetragen ist.<sup>233</sup> Gleichwohl soll der Dritte in den Fällen, in denen das Rechtsgeschäft dem Wortlaut nach nicht durch den Gegenstand des Unternehmens gedeckt ist, nicht automatisch so behandelt werden, dass eine Überschreitung der Vertretungsmacht zu Ungunsten des Dritten vorliegt, da sich dies letztlich nur im Einzelfall beurteilen lasse. Umgekehrt soll sich der Dritte zu seinen Gunsten aber auch nicht ohne Weiteres – ohne Berücksichtigung etwaiger entgegenstehender Einzelfallumstände – auf den Wortlaut des eingetragenen Unternehmensgegenstands berufen können, wenn dieser das Rechtsgeschäft deckt.<sup>234</sup> Im Ergebnis ist damit die im deutschen GmbH-Recht nicht mehr vertretene Ultra-Vires-Lehre<sup>235</sup> im norwegischen

Rechts zwar grundsätzlich zu beachten.<sup>236</sup> Allerdings spielt sie in der Praxis – soweit ersichtlich – keine Rolle.

### 3. Betriebsversammlung

Die Betriebsversammlung in der norwegischen AS ist grundsätzlich ein mitbestimmungsrechtlich verankertes Organ, das – im Gegensatz zum deutschen Recht<sup>237</sup> – im norwegischen GmbH-Gesetz (Aksjeloven) direkt geregelt ist.<sup>238</sup> Die Betriebsversammlung kann – was ihre Zuständigkeiten betrifft – mit dem gemäß dem deutschen Mitbestimmungsgesetz einzurichtenden Aufsichtsrat verglichen werden.

Grundsätzlich soll jede Gesellschaft mit mehr als 200 Arbeitnehmern eine Betriebsversammlung haben.<sup>239</sup> Die Schwelle für die Mitbestimmung setzt insoweit niedriger an als die im deutschen Drittelbeteiligungsgesetz vorgesehene

222 § 6-33 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). Das zweite Kriterium soll allerdings keine eigenständige Bedeutung haben und hatte in der Praxis bislang keine Bedeutung erfahren; siehe *Norheim*, NTS 2003:3, 382, 398.

223 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 559 mit Beispielen.

224 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 560 mit Beispielen.

225 Bejahend richtigerweise *Norheim*, NTS 2003:3, 382, 392, u. a. mit Hinweis auf Art. 9 Abs. 2 der ersten gesellschaftsrechtlichen Richtlinie (68/151/EWG) (jetzt: Art. 10 Abs. 2 der Richtlinie 2009/101/EG): „Satzungsmäßige oder auf einem Beschluss der zuständigen Organe beruhende Beschränkung der Befugnisse der Organe der Gesellschaft können Dritten nie entgegengesetzt werden, auch dann nicht, wenn sie bekanntgemacht worden sind.“ Verneinend hingegen offensichtlich *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 560, unter Bezugnahme auf eine Entscheidung des norwegischen Obersten Gerichtshofs vom 11. 1. 1995, Rt 1995, 46, in der der Gerichtshof ausführt, dass ein Rechtsgeschäft, das nicht unter Verstoß gegen die Zuständigkeitsbegrenzungen im Gesetz oder im Gesellschaftsvertrag abgeschlossen wird, für die Gesellschaft grundsätzlich bindend ist. Wenn demnach das gesellschaftsvertragliche Zustimmungserfordernis eine derartige Zuständigkeitsbegrenzung darstellt, würde ein Verstoß, also der Abschluss des Rechtsgeschäfts ohne Zustimmung der Gesellschafterversammlung, im Umkehrschluss dazu führen, dass das Rechtsgeschäft für die Gesellschaft nicht bindend ist. Im deutschen Recht ist die Rechtslage hingegen an sich eindeutig: § 37 Abs. 2 GmbHG bestimmt, dass eine Beschränkung der Vertretungsmacht der Geschäftsführer dergestalt, dass die Zustimmung der Gesellschafter oder eines Organs der Gesellschaft für einzelne Geschäfte erforderlich ist, gegen dritte Personen keine rechtliche Wirkung hat. Von diesem Grundsatz bestehen Ausnahmen nur in den Fällen des Missbrauchs der Vertretungsmacht; siehe hierzu *Zöllner/Noack*, in: *Baumbach/Hueck*, GmbHG, 19. Aufl. 2010, § 37 Rdnr. 43 ff.

226 *Bräthen* (Fn. 10), S. 151.

227 *Woxholth* (Fn. 142), S. 211; *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 558.

228 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 563.

229 *Woxholth* (Fn. 142), S. 211.

230 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 562 f. Vor diesem Hintergrund wird in der Praxis bei wesentlichen Geschäften oft die Vorlage eines zustimmenden Beschlusses des Verwaltungsrats verlangt.

231 Im Hinblick auf den Geschäftsleiter stellt sich diese Problematik nur dann, soweit er sich außerhalb seiner organschaftlichen Vertretungsmacht als Geschäftsleiter, also außerhalb des Bereichs der täglichen Geschäftsführung, bewegt.

232 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 560; *Norheim*, NTS 2003:3, 382, 396.

233 Vgl. § 10-1, Satz 1 des norwegischen Handelsregistergesetzes (Foretaksregisterloven).

234 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 561.

235 *Zöllner/Noack* (Fn. 225), § 35 Rdnr. 80; *Scholz/Uwe H. Schneider*, GmbHG, 10. Aufl. 2007, § 35 Rdnr. 22. Siehe zur AG, bei der die Ultra-Vires-Lehre ebenfalls nicht gilt, *Wiesner*, in: *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts*, Band 4 – AG, 3. Aufl. 2007, § 23 Rn. 2

236 Die Ultra-Vires-Lehre und die damit einhergehende Vertretungsthematik werden allerdings in der norwegischen Literatur und Rechtsprechung bis auf wenige Ausnahmen nicht weiter behandelt. Insoweit ist zweifelhaft, ob sich die Ultra-Vires-Lehre im norwegischen Recht tatsächlich durchgesetzt hat.

237 Nämlich im Drittelbeteiligungsgesetz und im Mitbestimmungsgesetz. Siehe aber auch § 52 GmbHG zum fakultativen Aufsichtsrat.

238 § 6-35 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven), allerdings mit starken Verweisen auf das norwegische Aktiengesetz (Allmenaksjeloven).

239 § 6-35 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

Schwelle von 500 Arbeitnehmern<sup>240</sup> und die im deutschen Mitbestimmungsgesetz vorgesehene Schwelle von 2000 Arbeitnehmern.<sup>241</sup> Allerdings kann zwischen der Gesellschaft, vertreten durch den Verwaltungsrat, und den Arbeitnehmern oder Gewerkschaften, die mindestens zwei Drittel der Arbeitnehmer repräsentieren, vereinbart werden, dass die Gesellschaft keine Betriebsversammlung haben<sup>242</sup> oder eine bestehende Betriebsversammlung abgewickelt<sup>243</sup> werden soll. Umgekehrt kann im Gesellschaftsvertrag geregelt werden, dass die Gesellschaft auch dann, wenn sie weniger als 200 Arbeitnehmer hat, eine Betriebsversammlung haben soll.<sup>244</sup>

Die Betriebsversammlung besteht grundsätzlich aus zwölf Mitgliedern. Die Gesellschafterversammlung kann indes eine höhere Mitgliederanzahl beschließen, die gleichwohl durch drei teilbar sein muss.<sup>245</sup> Die Mitglieder der Betriebsversammlung werden zu zwei Dritteln durch die Gesellschafterversammlung und zu einem Drittel durch und aus dem Kreis der Arbeitnehmer gewählt.<sup>246</sup> Die durch die Gesellschafterversammlung gewählten Mitglieder der Betriebsversammlung können grundsätzlich jederzeit und ohne Vorliegen von Gründen<sup>247</sup> abberufen<sup>248</sup> und durch neue Mitglieder ersetzt werden. Dies gilt jedoch nicht für die durch und aus dem Kreis der Arbeitnehmer gewählten Mitglieder der Betriebsversammlung,<sup>249</sup> die damit nicht gegen ihren Willen aus der Betriebsversammlung abberufen werden können.<sup>250</sup>

Die wesentliche Zuständigkeit der Betriebsversammlung liegt darin, dass sie – alle – Mitglieder des Verwaltungsrats wählt.<sup>251</sup> Die Arbeitnehmer sind in diesem Fall also von der direkten Wahl von Mitgliedern in den Verwaltungsrat ausgeschlossen und wählen demnach nicht unmittelbar Arbeitnehmervertreter in den Verwaltungsrat, wie dies der Fall ist, wenn die Gesellschafterversammlung – neben derartigen Arbeitnehmervertretern – die Mitglieder des Verwaltungsrats wählt.<sup>252</sup> Außerdem wählt die Betriebsversammlung den Vorsitzenden des Verwaltungsrats.<sup>253</sup> Weiterhin führt die Betriebsversammlung die Aufsicht über die Geschäftsführung durch den Verwaltungsrat und den Geschäftsleiter.<sup>254</sup> Außerdem kann der Gesellschaftsvertrag bestimmen, dass bestimmte Maßnahmen, die nicht Gegenstand der täglichen Geschäftsführung sind, einer Zustimmung der Betriebsversammlung bedürfen.<sup>255</sup> Des Weiteren soll die Betriebsversammlung gegenüber der Gesellschafterversammlung zu dem Vorschlag des Verwaltungsrats über die Gewinn- und Verlustrechnung, die Bilanz und die Ergebnisverwendung Stellung nehmen.<sup>256</sup>

#### 4. Abschlussprüfer

Nach norwegischem Verständnis ist auch der Abschlussprüfer der Gesellschaft ein Organ der Gesellschaft,<sup>257</sup> und das norwegische GmbH-Gesetzes (Aksjeloven) widmet dem Abschlussprüfer folgerichtig ein eigenes Kapitel<sup>258</sup> über seine Wahl, die durch die Gesellschafterversammlung erfolgt, seine Amtsperiode und seine Zuständigkeit, die darin besteht, dass er grundsätzlich für jedes Geschäftsjahr der Gesellschaft gegenüber der Gesellschaft einen Prüfungsbericht abgeben soll.

Im Einzelnen sind die Aufgaben des Abschlussprüfers jedoch nicht im norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven), sondern im norwegischen Wirtschaftsprüfungsgesetzes (Revisorloven) geregelt. Dort ist auch festgelegt, dass prinzipiell jede norwegische AS prüfungspflichtig ist.<sup>259</sup>

Allerdings können sich kleine AS<sup>260</sup> für eine Befreiung von der Prüfungspflicht entscheiden.<sup>261</sup> Danach kann der Verwaltungsrat bereits im Gründungsdokument und – nach der Gründung – durch die Gesellschafterversammlung – widerrechtlich – dazu ermächtigt werden, die Gesellschaft von der Prüfungspflicht zu befreien, wenn die Umsatzerlöse weniger als 5 000 000 NOK betragen, die Bilanzsumme kleiner als 20 000 000 NOK ist und die Gesellschaft nicht mehr als zehn Arbeitnehmer hat. Die Befreiung wird erst mit Eintragung in das Zentrale Handelsregister in Brønnøysund wirksam. Wenn in einem Geschäftsjahr – gemäß dem Jahresabschluss für dieses Geschäftsjahr – eine der drei Voraussetzungen für die Befreiung entfällt, wird die Gesellschaft für das darauf folgende Geschäftsjahr automatisch wieder prüfungspflichtig.

240 § 1 Abs. 1 Nr. 3 DrittelbG.

241 § 1 Abs. 1 Nr. 2 MitbestG.

242 § 6-35 (2) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

243 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 567.

244 § 6-35 (3) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven). Auf diese – fakultative – Betriebsversammlung finden alle Bestimmungen Anwendung, die für die mitbestimmte Betriebsversammlung gelten, soweit im Gesellschaftsvertrag nichts Anderes geregelt ist.

245 § 6-35 (1) des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

246 § 6-35 (3) und (4) des norwegischen Aktiengesetzes (Allmennaksjeloven).

247 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 476.

248 § 6-36 (1), Satz 1, i.V.m. § 6-7 (2) des norwegischen Aktiengesetzes (Allmennaksjeloven).

249 § 6-36 (1), Satz 2, des norwegischen Aktiengesetzes (Allmennaksjeloven).

250 *Aarbakke u. a.* (Fn. 42), S. 1137.

251 § 6-37 (1), Satz 1, des norwegischen Aktiengesetzes (Allmennaksjeloven). Vgl. hierzu § 31 Abs. 1 MitbestG i.V.m. § 84 AktG.

252 Siehe hierzu oben unter IV. 2. a).

253 § 6-1 (3), Satz 2, des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

254 § 6-37 (2) des norwegischen Aktiengesetzes (Allmennaksjeloven). Vgl. hierzu § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 MitbestG i.V.m. § 111 Abs. 1 AktG.

255 § 6-37 (4) Satz 3 des norwegischen Aktiengesetzes (Allmennaksjeloven). Vgl. hierzu § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 MitbestG i.V.m. § 111 Abs. 4 Satz 2 AktG, der insoweit jedoch vorsieht, dass ein solcher Katalog zustimmungsbedürftiger Maßnahmen zwingend in dem Gesellschaftsvertrag oder durch den Aufsichtsrat selbst festzusetzen ist. Im Einzelnen hierzu *Mörsdorf*, NTS 2008:2, 85, 88 f.

256 § 6-37 (3) des norwegischen Aktiengesetzes (Allmennaksjeloven). Vgl. hierzu § 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 MitbestG i.V.m. § 171 Abs. 2 Satz 1 AktG.

257 *Bråthen* (Fn. 10), S. 117.

258 Kapitel 7 des norwegischen GmbH-Gesetzes [Aksjeloven]. Dies steht im Einklang mit dem Grundsatz, dass jede AS auch buchführungspflichtig ist (§ 1-2 Nr. 1 des norwegischen Buchführungsgesetzes [Regnskapsloven]). Danach ist innerhalb von sechs Monaten ab dem Ende eines Geschäftsjahres der Jahresabschluss und ein Lagebericht für das Vorjahr zu erstellen (§ 3-1 des norwegischen Buchführungsgesetzes [Regnskapsloven]), die durch sämtliche Mitglieder des Verwaltungsrats und, soweit vorhanden, den Geschäftsleiter zu unterzeichnen (§ 3-5 des norwegischen Buchführungsgesetzes [Regnskapsloven]) und anschließend durch die – ordentliche – Gesellschafterversammlung, die ebenfalls innerhalb von sechs Monaten ab dem Ende eines Geschäftsjahres stattzufinden hat, festzustellen sind (§ 5-5 Abs. 1 und 2 des norwegischen GmbH-Gesetzes [Aksjeloven]). Der Gesellschafterversammlung ist neben dem Jahresabschluss und dem Lagebericht auch der Prüfungsbericht des Abschlussprüfers zuzuleiten (§ 5-5 Abs. 3 des norwegischen GmbH-Gesetzes [Aksjeloven]). Im Anschluss sind der Jahresabschluss, der Lagebericht und der Prüfungsbericht innerhalb eines Monats ab Feststellung durch die Gesellschafterversammlung beim norwegischen zentralen Buchführungsregister einzureichen (§ 8-2 Abs. 1 des norwegischen Buchführungsgesetzes [Regnskapsloven]); dies sollte bis zum 31. 7. erfolgen, da die AS – wie alle anderen Buchführungspflichtigen – anderenfalls mit einer Verspätungsgebühr belegt wird (§ 8-3 Abs. 1 des norwegischen Buchführungsgesetzes [Regnskapsloven]).

259 § 2-1 Abs. 1 des norwegischen Wirtschaftsprüfungsgesetzes (Revisorloven).

260 Mit Ausnahme der in § 2-1 Abs. 5 des norwegischen Wirtschaftsprüfungsgesetzes (Revisorloven) genannten Konzerngesellschaften.

261 § 7-6 des norwegischen GmbH-Gesetzes (Aksjeloven).

## V. Zusammenfassung

Norwegen hat im vergangenen Jahr auf den Zuzug anderer europäischer Gesellschaftsformen, mit denen die norwegische GmbH (AS) im Wettbewerb steht, durch eine Reform des norwegischen GmbH-Gesetzes reagiert. Wesentliche Elemente der Reform waren die Herabsetzung des Mindeststammkapitals von 100 000 NOK (ca. 12 500 EUR) auf 30 000 NOK (ca. 3 750 EUR) und die für die kleine AS neu geschaffene Möglichkeit, sich für eine Befreiung von der Prüfungspflicht zu entscheiden.

Die AS entspricht – auch in ihrer reformierten Fassung – in vieler Hinsicht der deutschen GmbH. Unterschiede bestehen hingegen im Gründungsvorgang, bei dem auf eine notarielle Beurkundung und auf Identitätskontrollen nahezu vollständig verzichtet wird. Weitere Unterschiede bestehen im Falle der Veräußerung von Geschäftsanteilen zum einen im gesetzlichen Vorkaufsrecht zu Gunsten der anderen Gesellschafter und zum anderen im Erfordernis der Zustimmung

durch die Gesellschaft. Weiterhin unterschiedlich geregelt sind die Geschäftsführung, die zwischen einem Verwaltungsrat und einem Geschäftsleiter aufgeteilt ist, und die Mitbestimmung, in deren Rahmen Arbeitnehmervertreter bereits bei einer Schwelle von mehr als 30 Arbeitnehmern in den Verwaltungsrat und bei einer Schwelle von mehr als 200 Arbeitnehmern in die Betriebsversammlung, ein mit dem deutschen Aufsichtsrat vergleichbares Organ, gewählt werden können.



**Dr. Roland Mörsdorf**

Seit 2008 Partner der Kanzlei Advokatfirmaet Grette DA in Oslo. Von 1998 bis 2007 als Rechtsanwalt in verschiedenen großen Wirtschaftskanzleien in Amsterdam, Stuttgart und Frankfurt/M. tätig. 1995 Promotion an der Universität Mannheim. Studium der Rechtswissenschaft in Mannheim und Antwerpen. Zugelassen als deutscher Rechtsanwalt und norwegischer Advokat.

Dr. Klaus Schmolke, LL.M. (NYU), Hamburg

# Whistleblowing-Systeme als Corporate Governance-Instrument transnationaler Unternehmen

Einheitliche Unternehmenskultur versus nationale Rechtskultur

Das Thema Whistleblowing beschäftigt immer wieder Gerichte und Aufsichtsbehörden im In- und Ausland. Hierbei erregt es regelmäßig die Gemüter, setzt diese Form des Hinweisgebens doch ganz unterschiedliche Assoziationen frei, die zwischen hehrer Aufklärung und böswilliger Denunziation changieren. Wollen transnationale Unternehmen Whistleblowing-Systeme als Corporate Governance- und Compliance-Instrument nutzen, finden sie sich in einem Spannungsfeld zwischen der Förderung einer einheitlichen Unternehmenskultur und dem Achtungsanspruch verschiedener nationaler Rechtskulturen wieder, welche die Chancen und Risiken des Whistleblowing unterschiedlich bewerten. Diese Differenzen können sich zu einem echten Konflikt nationaler Rechtsordnungen und -kulturen auswachsen, wie dies SOX-regulierte Unternehmen mit Standorten in Europa vor einigen Jahren zu spüren bekommen haben. Der folgende Beitrag, der auf einem am 10. 11. 2011 in Bremen gehaltenen Vortrag aufbaut, zieht aus diesen Erfahrungen Schlüsse für die aktuelle Diskussion um eine gesetzliche Verankerung des Whistleblower-Schutzes und um ein Beschäftigtendatenschutzgesetz.

## I. Thema

Das Thema *Whistleblowing* hat Konjunktur. Es beschäftigt seit geraumer Zeit nicht nur die Corporate Governance- und Compliance-Literatur, sondern auch Gerichte und Aufsichtsbehörden im In- und Ausland. Dabei weckt es ganz unterschiedliche Assoziationen: Denken die einen bei dieser Form des Hinweisgebens an den selbstlosen Streiter wider die Mächtschaften skrupelloser Unternehmen, fühlen sich die anderen an Denunziantentum und die dunkelsten Stunden der Geschichte erinnert.<sup>1</sup> Eine neue Qualität erlangte die Diskussion um die rechtlichen Implikationen des *Whistleblowing* mit der Verpflichtung börsennotierter Unternehmen zur Einrichtung anonymer Beschwerdesysteme durch Sec. 301 des US-amerikanischen *Sarbanes-Oxley Act* (SOX) aus dem Jahre 2002.<sup>2,3</sup> Zugleich trifft Sec. 806 SOX Vorkehrun-

<sup>1</sup> S. dazu ausführlich unten unter IV. 2.

<sup>2</sup> Sarbanes-Oxley Act of 2002, Pub. L. No. 107-204.

<sup>3</sup> Sec. 301 SOX sieht eine Ergänzung von Sec. 10A Securities Exchange Act von 1934 (SEA) um einen Absatz (m) vor, dessen Unterabsätze (4)(A) und (B) lauten: „(4) Complaints. Each audit committee shall establish procedures for (A) the receipt, retention, and treatment of complaints received by the issuer regarding accounting, internal accounting controls, or auditing matters; and (B) the confidential, anonymous submission by employees of the issuer of concerns regarding questionable accounting or auditing matters.“; s. auch die Empfehlung der Europäischen Kommission vom 15. 2. 2005 zu den Aufgaben von nicht ge-