

# **Die Rechtsform der GmbH & Co. KG aA am Beispiel des Sport-Vereins „Werder“ von 1899 e.V.**

Von Dr. Christian Gercke<sup>1</sup>

## **1. Rechtliche Einordnung**

Die Bezeichnung der Kommanditgesellschaft auf Aktien mit Komplementär-GmbH (GmbH & Co. KG aA) klingt nicht nur sperrig, sondern ist in der Praxis – außerhalb des Profisports – auch eher selten als Gesellschaftsform anzutreffen.<sup>2</sup> Sie vereinigt verschiedene Gesellschaftsformen.

Ausgangspunkt ist die Kommanditgesellschaft (KG), die in den §§ 161 ff. HGB geregelt ist. Diese zeichnet sich durch die Unterscheidung zwischen den Komplementären und Kommanditisten aus. Die Geschäftsführung der KG liegt allein bei den Komplementären. Dafür haften die Kommanditisten grundsätzlich auch nur mit ihrer Kommanditbeteiligung. Eine Spezialform, die vor allem im deutschen Mittelstand sehr beliebt ist, ist die GmbH & Co. KG, bei der die Komplementär-Stellung durch eine GmbH wahrgenommen wird. Damit wird das Haftungsrisiko auf die – entsprechend ihrem Namen (Gesellschaft mit beschränkter Haftung) nur beschränkt haftende – GmbH verlagert.

Von einer Aktiengesellschaft hat wahrscheinlich jeder eine ungefähre Vorstellung. Diese zeichnet sich als juristische Person vor allem durch ihr in Aktien zerlegtes Grundkapital aus (§ 1 Abs. 2 AktG).

Die Möglichkeit einer Mischform zwischen KG und Aktiengesellschaft, der sog. KGaA, sieht § 278 AktG vor. Dabei handelt es sich um eine juristische Person, bei der mindestens ein Gesellschafter persönlich haftender Gesellschafter sein muss. Mittlerweile ist anerkannt, dass damit nicht nur natürliche Personen gemeint sind, sondern auch Kapitalgesellschaften persönlich haftender Gesellschafter eine KGaA sein können<sup>3</sup>. Damit ist der Weg für die Rechtsform einer GmbH & Co. KG aA eröffnet.

Hinsichtlich der Vorteile dieser Rechtsform wird oft darauf hingewiesen, dass die KGaA als einzige Gesellschaftsform die Möglichkeit bietet, personengesellschaftsrechtliche Strukturen mit dem Zugang zum Kapitalmarkt zu verbinden.<sup>4</sup> Aus diesem Grund findet sich die KGaA schon länger im Bereich Private Equity sowie im Sportsektor und bei kapitalmarktorientierten Familienunternehmen. Stand 2020 gab es in Deutschland 15 börsennotierte KGaA.<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> Der Autor ist Richter am Niedersächsischen Finanzgericht. Außerdem ist er Mitglied des Sport-Vereins „Werder“ von 1899 e.V. und seit einem guten Vierteljahrhundert Dauerkarteninhaber im Weserstadion. Der Artikel gibt ausschließlich seine private Meinung wieder und steht in keinem Zusammenhang mit seiner dienstlichen Tätigkeit.

<sup>2</sup> Nach MüKoAktG/Perlitt Vor § 278 Rn. 1 gab es in Deutschland zum 1.1.2019 344 KGaA.

<sup>3</sup> BGH, Urteil vom 24.02.1997, II ZB 11/96, BGHZ 134, 392; Karsten Schmidt, in: Schmidt, K./Lutter, AktG, 4. Aufl. 2020, § 278 AktG, Rn. 19.

<sup>4</sup> Bachmann, in: Spindler/Stilz, AktG, 4. Aufl. 2019, § 278 Rn. 10.

<sup>5</sup> Laut Grigoleit/Servatius, AktG, § 278 Fn. 6 waren dies im Jahr 2020 Fresenius, Fresenius Medical Care, Henkel, Merck, Cewe Stiftung, CTS EVENTIM, DWS Group, HELLA, Drägerwerk, Borussia Dortmund, EUROKAI, Hornbach Holding, KSB, STO, Ströer.

## **2. Der Sport-Verein „Werder“ als GmbH & Co. KG aA.**

Ohne zu tief in die Geschichte des Vereins eintauchen zu wollen bleibt festzuhalten, dass Werder nach seiner Gründung 1899 die ersten 104 Jahre der Vereinsgeschichte als „normaler“ eingetragener Verein zugebracht hat. Zu Beginn der 2000er Jahre wurde die Idee einer Ausgliederung der Profi-Abteilung ins Spiel gebracht. Beweggrund war schon damals die auch heute noch oft ins Spiel gebrachte mögliche Beteiligung von Investoren.

Vollzogen wurde die Ausgliederung im Jahr 2003 (Eintragung im Handelsregister zum 08.12.2003) unter Federführung des damaligen Vereinspräsidenten Jürgen L. Born. Neben der Herren-Bundesligamannschaft wurden die I. Damen-Handballmannschaft sowie die Bundesligamannschaften der Schach- und Tischtennispartie in die neue GmbH & Co. KG aA ausgegliedert. Danach ist nunmehr zwischen den verschiedenen Gesellschaften zu trennen:

### a) Sport-Verein „Werder“ von 1899 e.V.

Bestehen geblieben ist weiterhin der „alte“ Sport-Verein „Werder“ von 1899 e.V. Dieser wird durch das Präsidium geführt, das aus dem Präsidenten, dem Vizepräsidenten, dem Schatzmeister (diese drei bilden das sog. geschäftsführende Präsidium), den Vorsitzenden der sechs Abteilungen, dem Jugendreferenten und dem Sportreferenten besteht (§ 20 Abs. 1 der Vereinssatzung). Das Präsidium wird (mit Ausnahme der Jugend- und Sportreferenten) durch die Mitgliederversammlung auf Vorschlag des Wahlausschusses gewählt.

### b) Werder Bremen GmbH & Co. KG aA

Neben dem Sport-Verein „Werder“ gibt es seit der Ausgliederung nunmehr die Werder Bremen GmbH & Co. KG aA (der Einfachheit halber im Folgenden: „KG“), zu der die oben genannten „Leistungsmannschaften“ des Vereins gehören. Weiterhin betreibt die KG auch das Nachwuchsleistungszentrum.

Alleiniger Gesellschafter der KG ist der Sport-Verein „Werder“. Dies würde sich im Fall des Einstiegs eines Investors natürlich ändern. Zur Höhe einer möglichen Beteiligung verweise ich, auch um Wiederholungen zu vermeiden, auf die verschiedenen Beiträge zu Thema „50 plus 1“.

Geschäftsführer der KG ist die Werder Bremen Verwaltungs GmbH. Die KG selbst wird durch den sechsköpfigen Aufsichtsrat kontrolliert (Vorsitzender Marco Bode). Die Einflussnahme des e.V. auf die KG ist neben der Gesellschafterstellung auch über die Besetzung des Aufsichtsrates geregelt. So werden mindestens zwei und höchstens vier der sechs Aufsichtsratsmitglieder durch die Mitgliederversammlung des Vereins gewählt. Weitere zwei Kandidaten werden durch den Verein direkt entsandt, d.h. ohne Wahl der Mitglieder. Der Regelung in der Vereinssatzung, dass durch die Mitgliederversammlung „mindestens zwei und höchstens vier“ Mitglieder des Präsidiums gewählt werden, kann man entnehmen, dass für den Fall des Einstiegs eines Investors diesem auch das Vorschlagsrecht für (höchstens) zwei Aufsichtsratsmitglieder zugebilligt werden kann.

Die „Alltagsgeschäfte“ der KG werden durch die dreiköpfige Geschäftsführung (Vorsitzender Klaus Filbry, Geschäftsführer Fußball Frank Baumann, Geschäftsführer Organisation und Sport Dr. Hubertus Hess-Grunewald) ausgeübt. Diese sind auch in der Komplementär-GmbH vertretungsberechtigte Geschäftsführer.

c) Einschätzung zur Organisationsform

Aus Vereinsmitglieds-Sicht hat sich bisher nach der Ausgliederung meines Erachtens relativ wenig getan. Zwar wurde die Profimannschaft ausgelagert. Die Einflussnahme der Mitgliederversammlung bei der Wahl des Aufsichtsrats bleibt aber von zentraler Bedeutung, was sich jetzt auch wieder an der „Stimmungsmache“ zur anstehenden Aufsichtsratswahl zeigt. Dies liegt aber natürlich auch daran, dass sich 18 Jahre nach der Ausgliederung immer noch kein Investor gefunden hat, der dann z.B. sicher die Besetzung von ein oder zwei Aufsichtsratsposten eingefordert hätte. Rechtlich mag die Konstruktion Vorteile bieten, ist aber – wie oben dargestellt – im deutschen Gesellschaftsrecht eher eine Ausnahme.