



**Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer
zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Aktionärs-
rechterichtlinie (ARUG)**

**erarbeitet durch den
Ausschuss Gesellschaftsrecht
der Bundesrechtsanwaltskammer**

Mitglieder:

RA	Dr. Fritz-Eckehard Kempter , München (Berichterstatter)
RA	Rolf Koerfer , Düsseldorf
RA	Rüdiger Ludwig , Hamburg
RA	Dr. Dietrich Max , Düsseldorf
RAuN	Wulf Meinecke , Hannover
RA	Dr. Stephan Zilles , Köln
RA	Jürgen Wagner , LL. M., Konstanz
RA	Dr. Hans-Joachim Fritz , Frankfurt
RAin	Anabel von Preuschen , BRAK, Berlin

Verteiler:

Bundesministerium der Justiz
Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen
Rechtsanwaltskammern
Bundesnotarkammer
Bundessteuerberaterkammer
Steuerberaterverband
Wirtschaftsprüferkammer
Deutscher Anwaltverein
Deutscher Richterbund
Deutscher Juristinnenbund
Deutscher Notarverein
Redaktion der NJW, ZAP, AnwBl
per Mail: Beck aktuell, Lexis Nexis Rechtsnews, OVS Freie Berufe, Jurion Expertenbriefing,
juris Nachrichten

Juni 2008

BRAK-Stellungnahme-Nr. 19/2008

Im Internet unter www.brak.de (Stellungnahmen)

Die Bundesrechtsanwaltskammer bedankt sich für die Gelegenheit, zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Aktionärsrechterichtlinie (ARUG) Stellung zu nehmen. Die Bundesrechtsanwaltskammer unterstützt den Gesetzentwurf. Die nachfolgende Stellungnahme beschränkt sich im wesentlichen auf die Regeln zur Eindämmung der Anfechtungsklagen durch „räuberische Aktionäre“, insbesondere auf die Regelungen zum Freigabeverfahren (§ 246 a AktG).

In mehreren Versuchen hat der Gesetzgeber in den letzten Jahren versucht, sogenannten räuberischen Aktionären die Möglichkeit zu nehmen, mit Hilfe kostengünstiger Klageverfahren unter Ausnutzung wirtschaftlich zwingender Situationen von insbesondere börsennotierten Aktiengesellschaft, diese zu einem Vergleich zu bewegen, der den Klägern im Ergebnis erhebliche Geldsummen einspielt. Dabei geht es diesen Klägern in erster Linie nicht mehr um die Durchsetzung von Rechtsgrundsätzen, sondern um den persönlichen Vorteil.

Ansätze für die Beseitigung dieses Mißstandes sind grundsätzlicher Art und schon öfter gemacht worden. Es muss aber das Recht des einzelnen Aktionärs verbleiben, Beschlüsse der Mehrheit anfechten zu können, wenn er der begründeten Ansicht ist, dass diese gegen Recht und Gesetz verstoßen. Wenn überhaupt, kann Ansatz für eine Handhabe ausschließlich das Freigabeverfahren (§ 246 a AktG) sein. Dies ist richtigerweise der Ansatz des Gesetzentwurfs.

Der Gesetzgeber hat die Bedenken der Bundesrechtsanwaltskammer in ihrer Stellungnahme vom April 2004 zum Entwurf eines Gesetzes zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG)¹ insofern aufgegriffen, als er nunmehr

- Überlegungen aus der Gesetzesbegründung zu der Interessenabwägung in den Gesetzestext selbst hineingenommen hat und
- bei der Interessenabwägung den Überlegungen Rechnung trägt, wonach es nicht auf die Interessen all derjenigen ankommt, die dem angefochtenen Beschluss nicht zugestimmt haben, sondern ausschließlich auf die Interessen desjenigen, der das Anfechtungsverfahren als Kläger betreibt.

Diese Maßnahmen sind zu begrüßen. Es wird hiermit sichergestellt, dass das Freigabeverfahren dem einstweiligen Verfügungsverfahren oder dem Arrest im üblichen Zivilprozessver-

¹ <http://www.brak.de/seiten/pdf/Stellungnahmen/UMAG.pdf>

fahren angenähert wird. Die Parallele zu dem genannten üblichen Zivilprozessverfahren erscheint auch gerechtfertigt; Denn auch über dem Freigabeverfahren hängt das Damoklesschwert des Schadensersatzes nach § 945 ZPO, welches als solches von der das Freigabeverfahren betreibenden Gesellschaft zu tragen ist. Denn sie kennt die Anfechtungsgründe und kann sich auf das Damoklesschwert der unberechtigt erwirkten Freigabe einstellen. Ist die Freigabe nach Ansicht der Gesellschaft aber nicht unberechtigt, dann muss sie das scharfe Schwert der Eilmaßnahme im vollen Umfang auf ihrer Seite haben.

Die Einführung einer Bagatellschwelle für Anfechtungsklagen ist grundsätzlich zu begrüßen. Die tatsächliche Wirkung des Quorums muss aber bei dem sehr niedrig angesetzten Betrag von 100,00 Euro Nennwert bezweifelt werden. Auch bei einem höher angesetzten Quorum kann dieses jedoch mit modernen finanzmarkttechnischen Instrumenten wie z. B. der Einschaltung von Hedgefonds überwunden werden. Nicht außer Acht zu lassen ist außerdem, dass auch die Klage eines Aktionärs mit einer geringen Beteiligung an einer Gesellschaft nicht grundsätzlich missbräuchlich sein muss. Das Quorum höher anzusetzen hieße, den Blick auf die „räuberischen Aktionäre“ zu beschränken und die Rechte der redlichen Aktionäre damit übermäßig einzuschränken. Das in § 246a Abs. 2 Nr. 2 AktG-E vorgesehene Quorum entfaltet seine Wirkung vielmehr im Zusammenspiel mit der Regelung, dass eine entsprechende Beteiligung an der Gesellschaft bereits vor Bekanntmachung der Einberufung der Hauptversammlung vorhanden sein muss. Hierdurch wird verhindert, dass Personen aufgrund der bekanntgemachten Tagesordnung eine Aktie erwerben mit dem Ziel, nach der Hauptversammlung eine Anfechtungsklage zu erheben. Dies ist zu begrüßen.

Wird die Freigabe nicht bereits wegen § 246a Abs. 2 Nr. 1 oder Nr. 2 AktG-E erteilt, die nur die offensichtlichsten Fälle des Missbrauchs herausfiltern, verbleibt die Möglichkeit der Freigabe nach § 246a Abs. 2 Nr. 3 AktG-E. Durch die persönliche wirtschaftliche Interessenabwägung wird die Freigabe auch bei missbräuchlichen Klagen von Aktionären ermöglicht, deren Beteiligung an der Gesellschaft weit über der Bagatellgrenze liegt. Im Ergebnis ist davon auszugehen, dass in der Praxis der Auffangtatbestand des § 246a Abs. 2 Nr. 3 AktG-E am häufigsten von den Gerichten genutzt werden wird.

Zu wünschen wäre außerdem eine Straffung des Freigabeverfahrens. Eine Verkürzung des Verfahrens könnte durch eine Konzentration der Verfahren bei einem Landgericht je Bundesland erreicht werden, da dann die Sachkompetenz gebündelt würde.

Zu bedenken ist schließlich, die möglichen Anfechtungsgründe zu relativieren; wegen der Durchsuchung einer Aktentasche oder der unzureichenden Beschallung auf den Toiletten die Anfechtungsklage zuzulassen und ihr stattzugeben, erscheint nicht notwendig. Hier kann auf

die Rechtsprechung des BAG zu den Informationspflichten Bezug genommen werden. Solche Mängel können mit anderen Sanktionen (Bußgeldern, Schadenersatz) geheilt werden.

Der Gedanke, die konstituierende Wirkung des Eintragungsverfahrens zu beseitigen, geht über das Ziel hinaus. Der Blick ins angelsächsische Verfahren zeigt, dass dann andere Ausweichmöglichkeiten mit nicht mindergroßer Schwierigkeit und wirtschaftlichen Schäden für die betroffene Gesellschaft gesucht und gefunden werden.

Angemerkt sei zum Schluss, dass die Bundesrechtsanwaltskammer die Abkehr von Auslegungs- und Übermittlungspflichten durch die Möglichkeit einer Zugänglichmachung auch im elektronischen Verkehr ausdrücklich begrüßt; dies nicht zuletzt wegen der damit verbundenen Kosteneinsparungspotentiale in Höhe von bis zu 50 Mio. Euro pro Jahr. Lediglich die vorgesehene Möglichkeit der Zulassung einer „Briefwahl“ im Rahmen des § 118 Abs. AktG dürfte dazu führen, dass ein Teil dieser Kosteneinsparungspotentiale wieder aufgezehrt wird. Da die zugrundeliegende Richtlinie die Möglichkeit einer solchen Briefwahl jedoch ausdrücklich vorsieht, ist dies im Ergebnis nicht zu vermeiden.

* * *