

Beschränkung von Auskunftspflicht und Anfechtbarkeit durch beschränkte rechtliche Folgen der Entlastung

AktG §§ 57, 120 Abs. 2, § 131 Abs. 1 Satz 1, § 243 Abs. 1, 4 Satz 1

OLG Frankfurt/M., Urt. v. 29. 12. 2020 – 5 U 231/19 (nicht rechtskräftig, Az. des BGH II ZR 6/21; LG Frankfurt/M. ZIP 2019, 2301)

Leitsatz des Verfassers:

Ein relevanter, zur Anfechtbarkeit führender Verstoß gegen die Auskunftspflicht zum Tagesordnungspunkt „Entlastung“ muss von einem Gewicht sein, das für die Beurteilung der Vertrauenswürdigkeit der Verwaltung von Bedeutung ist. Die Beurteilungsrelevanz von Informationen ist an den rechtlichen Folgen einer (Versagung der) Entlastung für die Organmitglieder einer AG – allgemeine Vertrauenskundgebung ohne Verzicht auf etwaige Ersatzansprüche – zu messen.

Thomas Heidel, Dr. iur., Rechtsanwalt, FA für Steuerrecht und für Handels- und Gesellschaftsrecht, Bonn

1. Der Fall betrifft die Entlastungsbeschlüsse der Hauptversammlung der Deutschen Bank AG für 2018. Hiergegen richten sich Anfechtungsklagen mit Vorwürfen in zwei Richtungen: Zum einen hätten Vorstand und Aufsichtsrat schwerwiegende Pflichtverletzungen begangen, u. a. einen Beratungsvertrag mit dem Großaktionär C. ohne dessen hinreichende Gegenleistung zum Abkauf von dessen Opposition gegen Vorstand und Aufsichtsrat geschlossen, was unzulässige Eigenkapitalrückgewähr (§ 57 AktG) sei. Zum anderen seien Auskunftsverlangen u. a. nach Details des Geschäfts mit C. unzureichend beantwortet worden. Das LG Frankfurt/M. (ZIP 2019, 2301) gab den Klagen statt: Die Entlastung sei anfechtbar, wenn die AG mit einem Großaktionär einen Vertrag geschlossen habe und Fragen zu dessen Gegenstand und der Vergütung unzureichend beantworte; nur durch detaillierte Auskünfte hierzu könne ein Aktionär abschätzen, ob die Verwaltung einen dem Drittvergleich standhalten- den Vertrag geschlossen oder dem Großaktionär Vorteile gewährt habe.

2. Dem tritt das OLG entgegen und weist die Klagen ab. Die Bank habe keine Informationspflichten verletzt. Deren Ob und Umfang beurteilten sich nach dem Tagesordnungspunkt des Auskunftsverlangens. Auskünfte zur Entlastung hätten „eine besonders ausufernde Tendenz“. Ein anfechtungsrelevanter Verstoß gegen die Auskunftspflicht müsse „von einem Gewicht sein, das für die Beurteilung der Vertrauenswürdigkeit der Verwaltung ... von Bedeutung ist“ (das OLG verweist auf BGHZ 160, 385 = ZIP 2004, 2428 = juris Rz. 8 (gemeint wohl Rz. 10) – Thyssen/Krupp, dazu EWiR 2005, 241 (Wagner), wonach allerdings schon genügt, dass sich die Fragen auf Vorgänge „von einigem Gewicht“ beziehen, und auf Hüffer/Koch, AktG, 14. Aufl., 2020, § 131 Rz. 33, der allerdings einen „Verstoß von einigem Gewicht“ genügen lässt). Unter Berufung auf MÜCHKOMM-KUBIS, AktG, 4. Aufl., 2018, § 131 Rz. 53, meint das OLG: „An den rechtlichen Folgen einer Entlastung ... – allgemeine Vertrauenskundgebung ohne Verzicht auf etwaige Ersatzansprüche – ist auch die Frage der hierauf bezogenen Informationen zu messen“ (II B II a) der Gründe). Relevant seien nur Informationen bezogen auf die Einhaltung des Rechts, die Darstellung des Unternehmens in der Öffentlichkeit oder Geschäfte mit nennenswerten Auswirkungen auf die Ertragslage. Gemessen hieran habe die Bank ausreichend informiert: Das Geschäft habe nur eine Zahlung im einstelligen Millionenbetrag be-

troffen, sich also nicht merklich negativ auf die Ertragslage auswirken können; die Möglichkeit eines Rechtsverstosses sei „weder ersichtlich noch vorgetragen“ (II B II b) 1 cc) (1) der Gründe); nicht erforderlich sei die erfragte Gegenüberstellung aller Leistungen und Honorare nach dem streitigen Vertrag im Vergleich zu ähnlichen Verträgen der Bank; eine solche Detailfülle „dürfte“ einen Durchschnittsaktionär „kaum in die Lage versetzen ..., einen ... Drittvergleich in der gebotenen Zeit (der Hauptversammlung) anzustellen“ (II B II b) 1 cc) (4) der Gründe). Auch die Treuwidrigkeit der Entlastung wegen schwerwiegenden Rechtsverstosses der Verwaltung (vgl. grundlegend BGHZ 153, 47, 51 = ZIP 2003, 387 (m. Anm. *Streit*, S. 392)) scheidet aus: Es fehle schon die erforderliche Erkennbarkeit der Einlagenrückgewähr in der Hauptversammlung. Der Vorstand habe nämlich angegeben, dass Vertragspartner nicht der Aktionär, sondern dessen Tochtergesellschaft sei und die Vergütung dem Üblichen entspreche (II B II c) der Gründe).

3. Die Entscheidung greift in zentralen Punkten zu kurz. Sie zitiert zwar, beachtet aber nicht hinreichend die grundlegende Entscheidung BGHZ 160, 385, 389 = ZIP 2004, 2428 = juris Rz. 10, 14 (bestätigt in BGHZ 198, 354 = ZIP 2013, 2454 (m. Anm. *Kersting*, S. 2460), Rz. 39 – Deutsche Bank, dazu EWiR 2014, 37 (*Vetter*)). Danach gibt es kein Sonderrecht der Auskunft zur Entlastung: Weder deren beschränkte Wirkung noch das Ermessen der Hauptversammlung bei der Entscheidung rechtfertigten Einschränkung oder Verschärfung der Anforderungen des Auskunftsrechts; Aktionären sei nicht zuzumuten, die Tätigkeit der Verwaltung ohne die erforderlichen Informationen „abzusegnen“. Dass die AG ihre Ansprüche behält, „macht Pflichtverletzungen ... nicht ungeschehen“ (*Hüffer/Koch*, a. a. O., § 120 Rz. 12); mögliche Pflichtverletzungen sind daher ein wichtiger Anlass für Aktionärsfragen.

Zudem überspannt das OLG die Anforderungen an den Parteivortrag zur Möglichkeit von Verletzungen. Solche hatten die Kläger wohl so konkret dargelegt, wie es Außenstehende können, mehr ist nach dem Beibringungsgrundsatz nicht zu verlangen: Der Vertrag sei nur zum Abkauf von C.s Opposition geschlossen worden; dazu habe C. den Bank-Vorstandsvorsitzenden V. gedrängt; V. habe sich geweigert; daraufhin habe C. V.s Abberufung verlangt sowie Opposition auch gegen den Aufsichtsrats- und den designierten Vorstandsvorsitzenden angedroht, sollte die Bank sich weiter weigern (I der Gründe). Angebliche Überforderungen des „Durchschnittsaktionärs“ mit Informationsfülle können entgegen dem OLG den zur Beurteilung eines TOP erforderlichen Auskünften ebenso wenig entgegenstehen wie nur geringe finanzielle Auswirkungen eines Geschäfts mit einem Nahestehenden; dessen Umstände sind nämlich typischerweise sehr aussagekräftig für die Beurteilung der Vertrauenswürdigkeit der Verwaltung und somit eine entlastungsrelevante Auskunft (vgl. *Lutter AG* 1985, 117, 122).

Überraschend ist auch, dass das OLG eine verdeckte Einlagenrückgewähr in Zweifel zieht, weil „nur“ an eine Tochtergesellschaft des Aktionärs geleistet worden sei; demgegenüber ist allgemein anerkannt, dass Leistungen an Dritte als Leistungen an den Aktionär zu behandeln sind, wenn der Leistungsempfänger dem Aktionär zurechenbar ist (*Hüffer/Koch*, a. a. O., § 57 Rz. 19; *Drinhausen*, in: *Heidel, Aktien- und Kapitalmarktrecht*, 5. Aufl., 2020, § 57 AktG Rz. 40, jew. unter Verweis auf BGHZ 81, 311, 315 = ZIP 1981, 1200); das kann man bei einer Tochtergesellschaft kaum in Abrede stellen. Schließlich dreht sich das OLG geradezu im Kreise, wenn es die Anfechtbarkeit wegen eines schweren Rechtsverstosses verneint, da dieser in der Hauptversammlung nicht erkennbar gewesen sei: Denn dies beruht nach dem Klagevorwurf darauf, dass die Bank naheliegenden Fragen auswich.