

Abhandlungen zum Deutschen und Europäischen
Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht

Band 80

Die Durchsetzung der Organhaftung durch Aktionäre

Von

Anja Döring



Duncker & Humblot · Berlin

ANJA DÖRING

Die Durchsetzung der Organhaftung
durch Aktionäre

Abhandlungen zum Deutschen und Europäischen Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht

Herausgegeben von

Professor Dr. Holger Fleischer, LL.M., Hamburg

Professor Dr. Hanno Merkt, LL.M., Freiburg

Professor Dr. Gerald Spindler, Göttingen

Band 80

Die Durchsetzung der Organhaftung durch Aktionäre

Von

Anja Döring



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München
hat diese Arbeit im Jahre 2012 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2014 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: Klaus-Dieter Voigt, Berlin
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany
ISSN 1614-7626
ISBN 978-3-428-14149-4 (Print)
ISBN 978-3-428-54149-2 (E-Book)
ISBN 978-3-428-84149-3 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2012/2013 an der Juristischen Fakultät der LMU München als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur sind weitgehend bis zum 31. Dezember 2012 berücksichtigt.

Mein ganz besonderer Dank gilt meinem Doktorvater, Herrn Professor Dr. Hans Christoph Grigoleit, der die Arbeit stets mit Wohlwollen begleitet und gefördert hat. Für die zügige Zweitbegutachtung bedanke ich mich bei Herrn Professor Dr. Michael Lehmann, Dipl.-Kfm.

Mein herzlicher Dank gilt Steffi Ileona Birkholz und meiner Mutter, die trotz umfangreicher eigener Verpflichtungen die Mühen des Korrekturlesens auf sich genommen haben.

Der weitaus größte Dank gebührt meinen Eltern, die mich auf meinem bisherigen Lebensweg stets unterstützt und mir ein sorgenfreies Studium ermöglicht haben. Ihnen widme ich diese Arbeit.

Frankfurt am Main, im Juni 2013

Anja Döring

Inhaltsverzeichnis

Einführung	17
-------------------------	----

Kapitel 1

Innenhaftung und ihre Durchsetzung nach der aktienrechtlichen Kompetenzordnung; Erfordernis und Spannungsfeld einer Einbeziehung von Aktionären	22
--	----

A. Regelungszwecke der Innenhaftung; Corporate Governance	22
I. Funktionen der Organhaftung	22
II. Organhaftung als Teil der Corporate Governance	24
B. Durchsetzung der Innenhaftung	25
I. Verfolgungspflicht durch die Verwaltungsorgane; die <i>ARAG/Garmenbeck-</i> Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 21. April 1997	26
II. Strukturelle Verfolgungsmängel	29
III. Defizite einer anderweitigen Sanktionierung	31
IV. Zwischenergebnis und Konsequenzen	34
1. Einbeziehung der Aktionäre vor dem Hintergrund der aktienrecht- lichen Kompetenzordnung	34
2. Schutzobjekte der Aktionärsverfolgungsrechte	37
V. Einbeziehung der Aktionäre vor dem Hintergrund widerstreitender Inte- ressen	37
1. Lähmung und Risikoaversion der Verwaltung	39
2. Schutz vor Missbrauch	39
a) Missbrauchsmotive/Missbrauchsfälle	42
aa) Vergleichs- und sonstige Leistungen	42
bb) <i>Exit</i> zum überhöhten Preis	43
cc) Anwaltsgebühren	43
dd) Ausforschung durch Konkurrenten	43
ee) Druckmittel für Einflussnahme auf die Unternehmenspolitik ..	44
ff) Persönliche Gründe	44
gg) Evident aussichtslose Klagen	45
b) Missbrauchspotential	46
c) Zusammenfassung	48
3. Schutz vor aussichtslosen Klagen	48

4. Divergierende Mehrheits- und Minderheitsinteressen	48
5. Gefahr der Belastung der Gerichte	49
6. Verbandsrecht versus Anlegerschutz	50
7. Rationale Apathie der „Rechtsdurchsetzer“	51
8. Zwischenergebnis	53
VI. Historische Entwicklung der Aktionärsverfolgungsrechte bis zum UMAG	54
VII. Zusammenfassung	60
C. Haftungsgrundlagen	60
I. Ersatzansprüche i. S. v. § 147 Abs. 1 AktG	61
1. Haftungsadressaten	61
2. Inhaberin des Ersatzanspruchs	62
3. Ersatzansprüche der Gesellschaft aus der Gründung, aus der Geschäftsführung und wegen unzulässiger Einflussnahme	62
a) Ersatzansprüche wegen Schädigung der Gesellschaft bei Gelegenheit oder völlig unabhängig von der Organtätigkeit	63
b) Beschränkung des Begriffs „Ersatzansprüche“ auf Schadenersatzansprüche	65
c) Zwischenergebnis	67
4. Übersicht über die materiellen Haftungsvoraussetzungen gemäß § 93 Abs. 2, 3 AktG, gegebenenfalls i. V. m. § 116 AktG	68
a) Pflichtverletzung	69
aa) Generalklausel des § 93 Abs. 1 S. 1 AktG	69
bb) Unternehmerisches Ermessen; Haftungsfreiraum des § 93 Abs. 1 S. 2 AktG	70
b) Verschulden	72
c) Schaden der Gesellschaft und Kausalität	73
d) Darlegungs- und Beweislast	73
e) Haftungstatbestände gemäß § 93 Abs. 3 AktG	75
f) Verjährung, § 93 Abs. 6 AktG	76
g) Zwischenergebnis	77
5. Beschränkungsmöglichkeiten der Innenhaftung	77
a) Zwingendes Haftungsregime	77
b) Haftungsausschluss wegen Billigung durch andere Gesellschaftsorgane	78
c) Verzicht, Vergleich und gleichgestellte Rechtshandlungen, § 93 Abs. 4 S. 3 AktG	79
aa) Verzicht und Vergleich; vergleichbare Rechtshandlungen	81
bb) Grenzen der Anwendbarkeit	82
cc) Zwischenergebnis	83
d) „Indirekte“ Haftungserleichterungen	84
II. Ersatzansprüche i. S. v. §§ 309 Abs. 4, 310 Abs. 4, 318 Abs. 4 AktG	86

1. Ersatzansprüche der abhängigen Gesellschaft gegen ihre Verwaltungsmitglieder im Vertragskonzern gemäß § 310 AktG	86
2. Ersatzansprüche der abhängigen Gesellschaft gegen ihre Verwaltungsmitglieder im faktischen Konzern gemäß § 318 Abs. 1 AktG	88
3. Haftungsmodalitäten	90
III. Zusammenfassung	90

Kapitel 2

Aktionärsrechte zur Geltendmachung von Ersatzansprüchen der Gesellschaft gegen Organmitglieder 92

A. Nutzung des Aktionärsforums zur Erreichung der erforderlichen Schwellenwerte bzw. einer Stimmenmehrheit	92
I. Ausgestaltung des Aktionärsforums	93
II. Praktische Wirksamkeit	94
1. Kostenpflichtigkeit	94
2. Beschränkung auf elektronisches Verfahren	95
3. Verhältnis zu kapitalmarktrechtlichen Vorschriften, <i>acting in concert</i> ..	95
III. Missbrauchsgefahren	96
IV. Zusammenfassung	99
B. Erzwingung der Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen Organmitglieder gemäß § 147 Abs. 1 AktG	99
I. Rechtsfolge: Pflicht zur Geltendmachung von Ersatzansprüchen	100
1. Allgemeines	100
2. Beschränkung auf (außer-)gerichtliche Geltendmachung	100
II. Voraussetzung: Hauptversammlungsbeschluss über die Geltendmachung gemäß § 147 Abs. 1 S. 1 AktG	103
1. Erste Hürde: Antrag auf Beschlussfassung über die Geltendmachung von Ersatzansprüchen	104
2. Zweite Hürde: zustimmender Hauptversammlungsbeschluss	106
a) Stimmverbot	106
b) Begrenzte Klagemöglichkeiten gegen den ablehnenden Hauptversammlungsbeschluss	107
III. Zusammenfassung	108
C. Antrag auf Beschlussfassung über bzw. auf gerichtliche Bestellung besonderer Vertreter gemäß § 147 Abs. 2 AktG	108
I. Das Urteil des OLG München vom 28. November 2007 (<i>HVB/UniCredito</i>)	110
1. Prüfungskompetenz des besonderen Vertreters	111
a) Die <i>HVB/UniCredito</i> -Entscheidung des OLG München	112
b) Die Auswirkung der <i>HVB/UniCredito</i> -Entscheidung auf gerichtlich bestellte besondere Vertreter	113

c) Zwischenergebnis	113
2. Rechte und Rechtsstellung des besonderen Vertreters	114
a) Ansicht des OLG München, Entscheidung vom 28. November 2007 (HVB/UniCredito)	114
b) Stellungnahme	116
II. Zusammenhang zwischen § 147 Abs. 2 AktG und § 147 Abs. 1 S. 1 AktG ..	121
III. Weitere Aspekte	123
1. Pflicht zur Beschlussvorlage bei Interessenkonflikten	123
2. Vergütung und Auslagenersatz; Haftung des besonderen Vertreters ...	124
3. Gerichtliches Verfahren zur Bestellung von besonderen Vertretern ...	124
a) Zuständigkeit	124
b) Entscheidung	124
c) Rechtsmittel	125
IV. Zusammenfassung	125
D. Gerichtliche Geltendmachung der Ersatzansprüche durch Aktionäre gemäß § 148 AktG	126
I. Rechtsnatur des Klagerechts	127
1. Gesetzliche Prozessstandschaft	128
2. <i>Actio pro socio/actio pro societate</i>	130
II. Beschränkung auf gerichtliche Geltendmachung	132
III. Klagezulassungsverfahren	133
1. Zuständigkeit, Verfahrensart und Antragstellung	133
2. Ersatzansprüche i. S. v. § 147 AktG	135
3. Antragsgegner, rechtliches Gehör	135
4. Antragsteller: qualifizierte Aktionärsminderheit	136
a) Erforderlicher Schwellenwert	137
b) Stellungnahme	140
aa) Beteiligung von unternehmerischem Gewicht	141
bb) Bewertung des Schwellenwerts unter Einbeziehung des Aktio- närforums	142
cc) Differenzierung zwischen börsennotierten und nicht börsen- notierten Gesellschaften	144
c) Zeitpunkt und Dauer des Quorums	145
aa) Absinken des Quorums durch Verkauf oder Antrags-/Klage- rücknahme	147
bb) Weiterbetreiben des Klagezulassungs- bzw. Klageverfahrens durch ehemalige Aktionäre	149
d) Zusammenschluss mehrerer Aktionäre	151
5. Nebenintervention	152
6. Nachweis des Aktienerwerbs, § 148 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 AktG	153
a) Aktienerwerb vor Kenntnismöglichkeit	153

b)	Gesamtrechtsnachfolge	154
c)	Veröffentlichung	154
d)	Kennenmüssen	154
e)	Nachweis	155
f)	Stellungnahme und Vorschläge <i>de lege ferenda</i>	156
aa)	Sorgfaltsanforderungen	156
bb)	Erstreckung des Kenntniserfordernisses auf den behaupteten Schaden	157
cc)	Voraussetzung einer Veröffentlichung	158
dd)	Kein Abstellen auf eine fixe Vorerwerbs-Schranke	159
ee)	Ausweitung des Abstellens auf den Rechtsvorgänger	159
7.	Fristsetzung an die Gesellschaft, § 148 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 AktG	160
a)	Angemessenheit der Frist	161
b)	Entbehrlichkeit der Fristsetzung	162
c)	Aufforderung der Gesellschaft	163
d)	Vergeblichkeit der Aufforderung	164
e)	Nachweis	164
8.	Vorliegen von Verdachtstatsachen i. S. v. § 148 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 AktG ..	164
a)	Qualifikation des Pflichtverstoßes	165
aa)	Unredlichkeit	166
bb)	Grobe Gesetzes- oder Satzungsverletzung	167
cc)	Erforderlichkeit der Beschränkung auf bestimmte Pflichtverstöße; kein Änderungsbedarf <i>de lege ferenda</i>	170
(1)	Keine Begründung mit der <i>business judgment rule</i>	171
(2)	Rechtspolitische Würdigung	173
(3)	Generelle Kritik an dem Erfordernis des Vorliegens von Verdachtstatsachen für eine Pflichtverletzung	175
(4)	Keine Wiedereinführung des 10%-Minderheitsrechts des § 147 Abs. 1 AktG 1998	176
b)	Entstandener Schaden	177
c)	Vorliegen von Verdachtstatsachen	177
d)	Darlegungs- und Beweislast	178
aa)	Darlegungs- und Beweislast als Folge des Beibringungsgrundsatzes im ZPO-Verfahren	179
bb)	Keine abweichende Betrachtung durch Qualifikation als summarisches Verfahren; keine Glaubhaftmachung	180
cc)	Stellungnahme und Folgen für die antragstellenden Aktionäre ..	182
9.	Keine entgegenstehenden überwiegenden Gründe des Gesellschaftswohls, § 148 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 AktG	184
a)	Denkbare Fälle „überwiegender Gründe des Gesellschaftswohls“ ..	185
b)	Darlegungs- und Beweislast	188

c) Hinweispflicht der Gesellschaft	189
d) Stellungnahme	189
10. Stellung der Gesellschaft im Klagezulassungsverfahren	189
11. Beiladung der Aktionäre bzw. der Gesellschaft	190
a) Zwecke der Beiladung	191
b) Rechte des Beigeladenen im Prozess	192
aa) Beiladung nach dem Vorbild der §§ 9 Abs. 3, 14 KapMuG ...	193
bb) Beiladung nach dem Vorbild der §§ 640e a. F., 69 ZPO	193
cc) Beiladung nach dem Vorbild der §§ 65, 66 Abs. 2 VwGO ...	195
c) Einschränkung der prozessualen Rechte für beigeladene Aktionäre	197
d) Stellung der Gesellschaft als Beigeladene	198
e) Kostenregelung: Einschränkung der praktischen Wirksamkeit des Beigeladenenstatus für die beigeladenen Aktionäre	199
aa) Beteiligung an den Prozesskosten im Falle des Unterliegens der Gesellschaft	199
bb) Kein materiellrechtlicher Kostenerstattungsanspruch gegen die Gesellschaft	201
f) Beiladung der Aktionärsminderheit bei Klage der Gesellschaft zwischen Klagezulassungs- und Klageverfahren	202
IV. Beendigung des Klagezulassungsverfahrens	203
1. Beendigung durch Beschluss des Prozessgerichts	203
2. Beendigung durch Vergleich der Aktionärsminderheit; Reichweite der Vergleichswirkung	203
3. Beendigung auf sonstige Weise	205
4. Folgen	205
a) Rechtsfolgen	205
b) Praktische Auswirkungen auf die Gesellschaft	206
5. Zusammenfassung	207
V. Haftungsklage gemäß § 148 AktG	207
1. Kläger	208
a) Obsiegende Aktionärsminderheit des Klagezulassungsverfahrens ..	208
b) Keine Klagepflicht für zugelassene Aktionäre	208
c) Mehrere Klagen; keine entgegenstehende Rechtshängigkeit	209
2. Nebenintervention	210
3. Zuständiges Gericht, Klagefrist	211
4. Nochmalige vergebliche Klageaufforderung an die Gesellschaft	211
5. Begründetheit der Haftungsklage gemäß § 148 AktG	212
6. Stellung der Gesellschaft im Klageverfahren	213
a) Eintritt in das Klageverfahren	213
b) Zuständiges Gericht	214
c) Wahlrecht der Gesellschaft	214

d) Auswirkung auf die ursprünglichen Kläger; prozessuale Folgen ...	216
e) Beendigung des Haftungsprozesses der Gesellschaft	217
aa) Klagerücknahme	218
bb) Beendigung durch Prozessvergleich	218
(1) Kritik am Zustimmungserfordernis nach § 93 Abs. 4 S. 3, 4 AktG	220
(2) Lösungsmöglichkeiten <i>de lege ferenda</i>	221
(a) (Ersatzlose) Streichung des § 93 Abs. 4 S. 3, 4 AktG .	221
(b) Zustimmungspflicht der Aktionärsminderheit bzw. Vetorecht	221
(c) Zustimmung des Prozessgerichts	222
7. Beendigung der Aktionärsklage	223
a) Beendigung durch Urteil; Rechtskraftwirkung	223
b) Anderweitige Beendigung	223
c) Beendigung durch Prozessvergleich	223
aa) Vergleichsbefugnis der Aktionärsminderheit	224
bb) Vergleichsbefugnis und -wirkungen in nicht börsennotierten Gesellschaften	227
cc) Stellungnahme	228
8. Zusammenfassung	229
VI. Kosten	232
1. Erfolgloses Klagezulassungsverfahren; keine Klageerhebung der Gesellschaft	232
2. Erfolgloses Klagezulassungsverfahren wegen Klage der Gesellschaft ..	234
3. Erfolgreiches Klagezulassungsverfahren; keine Klageerhebung/Übernahme durch die Gesellschaft	234
a) Kostenregelung	234
b) Effektivität der Kostenregelung	234
c) Ausreichender Schutz gegen Missbrauch	236
4. Erfolgreiches Klagezulassungsverfahren; eigene Klageerhebung/Übernahme durch die Gesellschaft	238
5. Kosten nur eines Bevollmächtigten	239
6. Zusammenfassung	240
VII. Mitteilungs- und Bekanntmachungspflichten	241
1. Bekanntmachung nach Zulassung der Klage, § 149 AktG	242
2. Bekanntmachung der Verfahrensbeendigung und Vereinbarungen, § 149 AktG	242
a) Umfang der Bekanntmachungspflicht	243
b) Allgemeine Wertung	244
c) Kritik: Beschränkung auf börsennotierte Gesellschaften	245

3. <i>Ad hoc</i> -Publizitätspflicht börsennotierter Gesellschaften, § 15 WpHG	246
4. Zusammenfassung	246
E. Bewertung vor dem Hintergrund des Spannungsfelds und Zwischenergebnis	247
I. Lähmung und Risikoaversion der Verwaltung	248
II. Adäquater Schutz vor missbräuchlichen oder aussichtslosen Klagen	248
III. Divergierende Mehrheits- und Minderheitsinteressen	250
IV. Verbandsschutz versus Anlegerschutz	251
V. Effektivität der Aktionärsverfolgungsrechte	251
1. Beseitigung prohibitiver Kostenvorschriften	251
2. Anreizverstärkung durch Einführung einer Prämienzahlung oder einer Klagevergütung	252
3. Bewertung	254
F. Konzernrechtliche Besonderheiten	256
I. Die konzernrechtliche Aktionärsklage gemäß § 309 Abs. 4 AktG	258
1. Rechtsnatur des Klagerechts	258
2. Entsprechende Anwendbarkeit der Regelungen des § 148 f. AktG	259
3. Gründe für die geringe Annahme in der Praxis und Lösungsmöglichkeiten	261
a) Kein finanzieller Anreiz für die Kläger	262
b) Hohe Beweisanforderungen und Informationsdefizite	262
c) Prozesskostenrisiko und Lösungsmöglichkeiten	262
aa) Übertragung des Kostenerstattungsanspruchs des § 148 Abs. 6 S. 5 AktG	264
bb) Streitwertspaltung analog § 247 Abs. 2 AktG?	265
cc) Verbleibende Risiken; Reformvorschläge	266
II. Einbeziehung konzernrechtlicher Schadenersatzansprüche in das Geltendmachungssystem der §§ 147 ff. AktG	267
1. Erzwingung der Geltendmachung durch die Hauptversammlung gemäß § 147 Abs. 1 S. 1 AktG und Bestellung besonderer Vertreter gemäß § 147 Abs. 2 AktG	268
a) Vorfrage: Stimmverbot für das herrschende Unternehmen gemäß § 136 Abs. 1 S. 1 AktG	268
b) Anwendbarkeit des Geltendmachungserzwingungsrechts des § 147 Abs. 1 S. 1 AktG für konzernrechtliche Ersatzansprüche	271
c) Zwischenergebnis und Wertung	273
2. Eröffnung des Aktionärsklageverfahrens gemäß § 148 AktG für konzernrechtliche Ersatzansprüche	274
III. Zusammenfassung	275
G. Keine Einzelklagebefugnis in Sonderfällen	277

Kapitel 3

**Informationsmöglichkeiten der Aktionäre über die tatsächlichen
Grundlagen möglicher Schadenersatzansprüche** 280

A. Individuelle Auskunftsrechte, insbesondere das allgemeine Auskunftsrecht nach § 131 AktG und seine Grenzen	281
I. Der allgemeine Auskunftsanspruch nach § 131 AktG	282
II. Spezielle Auskunftsansprüche	284
III. Zusammenfassung und Grenzen dieser Auskunftsansprüche	285
B. Die aktienrechtlichen Sonderprüfungen, insbesondere die allgemeine Sonderprüfung gemäß §§ 142 ff. AktG	285
I. Die allgemeine Sonderprüfung nach §§ 142 ff. AktG	286
1. Funktion der allgemeinen Sonderprüfung im Vorfeld der Ausübung der Aktionärsverfolgungsrechte	286
2. Möglicher Prüfungsgegenstand	287
3. Auswahl der Sonderprüfer, Rechte der Sonderprüfer und Berichtspflichten	291
4. Die Bedeutung der allgemeinen Sonderprüfung in der bisherigen Rechtspraxis; Reformvorschläge und Spannungsfeld	294
5. Bestellung von Sonderprüfern durch die Hauptversammlung gemäß §§ 119 Abs. 1 Nr. 7, 142 Abs. 1 AktG	297
a) Beschlussinhalt	297
b) Antrag auf Beschlussfassung durch jeden Aktionär	297
c) Stimmverbot gemäß § 142 Abs. 1 S. 2, 3 AktG	298
d) Sonstige Stimmrechtsausübungsbeschränkungen	299
e) Kosten der Sonderprüfung	300
6. Gerichtliche Bestellung von Sonderprüfern auf Antrag einer Aktionärsminderheit gemäß § 142 Abs. 2 AktG	300
a) Zuständigkeit und Verfahrensart	300
b) Antrag einer qualifizierten Aktionärsminderheit	301
c) Ablehnender Beschluss der Hauptversammlung	303
aa) Beschlussfassung trotz Bekanntmachungsfehler	305
bb) Entbehrlichkeit des ablehnenden Hauptversammlungsbeschlusses	305
cc) Analoge Anwendung des Schwellenwerts des § 142 Abs. 2 S. 1 AktG auf das Verlangen gemäß § 122 Abs. 1, 2 AktG	306
dd) Zusammenfassung, Wertung und Reformvorschläge	307
d) Berechtigungsnachweis; geltende Rechtslage und Kritik	308
e) Materielle Antragsvoraussetzungen	309
aa) Verdachtstatsachen für eine Unredlichkeit oder grobe Verletzungen	309

bb) Eigenständige Verhältnismäßigkeitsprüfung	311
f) Publizitätspflichten	312
g) Verfahren	312
h) Kostenregelung	313
i) Kein Rechtsmissbrauch	316
7. Zusammenfassung und Bewertung	317
II. Gerichtliche Bestellung von anderen als durch die Hauptversammlung bestellten Sonderprüfern, § 142 Abs. 4 AktG	319
III. Die Sonderprüfung nach § 315 AktG	320
IV. Keine „freiwillige“ Sonderprüfung durch Beschluss der Hauptversamm- lung	322
V. Zusammenfassung	323

Kapitel 4

Zusammenfassung und Ausblick	325
A. Erstes Kapitel	325
B. Zweites Kapitel	326
C. Drittes Kapitel	337
Literaturverzeichnis	343
Sachverzeichnis	370

Einführung

Obwohl die geltenden aktienrechtlichen Haftungsbestimmungen für Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder bei Pflichtverletzungen gegenüber ihrer Gesellschaft, also im Bereich der Innenhaftung¹, sehr streng sind, wurden, ausweislich der Gesetzesbegründung zum Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts („UMAG“)², offensichtlich berechnete Ersatzansprüche auch in schwerwiegenden Fällen in der Vergangenheit häufig nicht geltend gemacht.³ Daher hat der Gesetzgeber nach jahrelanger kontroverser Diskussion das System der Minderheitsrechte bei der Verfolgung von Ersatzansprüchen der Gesellschaft gegen ihre Verwaltungsmitglieder⁴ durch das UMAG vom 1. November 2005 grundlegend reformiert. Damit wollte er eine Erleichterung der Anspruchsdurchsetzung durch eine Aktionärsminorität erreichen, die nach erfolgreichem Abschluss eines Klagezulassungsverfahrens erstmals außerhalb konzernrechtlicher Sonderfälle die Möglichkeit erhielt, in eigenem Namen eine Klage gegen das entsprechende Organmitglied zu erheben.⁵ Gleichzeitig hatte der Gesetzgeber das Spannungsfeld zwischen einer effektiven Rechtsdurchsetzung einerseits und der Aufrechterhaltung von unternehmerischer Entscheidungsfreiheit und der Funktionsfähigkeit der Geschäftstätigkeit der Gesellschaft andererseits sowie die Verhinderung rechtsmissbräuchlicher oder aussichtsloser Klagen im Blick.⁶ Um diesem Spannungsfeld gerecht zu werden, wird dieses neue Minderheitsklage-recht von zahlreichen Hürden und Voraussetzungen flankiert.⁷

Zweck dieser – als wohl wichtigste Aktienrechtsreform seit dem Aktiengesetz 1965 zu qualifizierenden – Reform⁸ war es, der Verfolgung von Schadenersatz-

¹ Nachfolgend wird mit dem Begriff „Innenhaftung“ oder „Organhaftung“ die Haftung von ehemaligen und amtierenden Vorstands- und Aufsichtsratsmitgliedern einschließlich fehlerhaft bestellter und faktischer Organmitglieder gegenüber ihrer Gesellschaft bezeichnet.

² Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts, vom 27. September 2005, BGBl. 2005 I, S. 2802 ff.; nachfolgend als „UMAG“ bezeichnet.

³ *Regierungsbegründung UMAG*, S. 1.

⁴ Mit dem Begriff „Verwaltungsmitglied“ oder „Verwaltungsmitglieder“ werden nachfolgend Mitglieder von Vorstand und Aufsichtsrat bezeichnet; vgl. auch die Verwendung dieses Begriffs in § 310 Abs. 3 AktG, § 120 Abs. 2 S. 1 AktG. Alternativ wird, ohne inhaltlichen Unterschied, der Begriff „Organmitglied“ bzw. „Organmitglieder“ verwendet.

⁵ *Regierungsbegründung UMAG*, S. 1, 10, 19 ff.

⁶ *Seibt*, WM 2004, 2137 f.; *Regierungsbegründung UMAG*, S. 1, 10, 20.

⁷ *Regierungsbegründung UMAG*, S. 1.

⁸ So *Spindler*, NZG 2005, 865.

ansprüchen der Gesellschaft gegenüber ihren Verwaltungsmitgliedern durch eine Stärkung der Minderheitsrechte zu mehr praktischer Bedeutung zu verhelfen.⁹ Trotzdem wurde seit dem 1. November 2005 nicht ein einziger Fall eines erfolgreich durchgeführten Klagezulassungsverfahrens, geschweige denn eines Klageverfahrens, veröffentlicht.¹⁰ Lediglich drei Fälle eines erfolglos durchgeführten Klagezulassungsverfahrens wurden bekannt.¹¹ Die im Gesetzgebungsverfahren teilweise vorgebrachte Kritik, das UMAG führe zu „Horror szenarien“ einer existenzvernichtenden Innenhaftung oder einem „Haftungstourismus“¹² hat sich damit bislang nicht bewahrheitet.¹³ Im Aktionärsforum finden sich nur ganz vereinzelt Aufforderungen an Mitaktionäre, sich an einer Haftungsklage zu beteiligen.¹⁴ Auch die seit fast 50 Jahren im Aktienrecht verankerte Aktionärsklage¹⁵

⁹ *Seibt*, WM 2004, 2137 f.; *Schröer*, ZIP 2005, 2081.

¹⁰ Allerdings lässt sich daraus der Schluss, dass solche Verfahren nicht stattgefunden haben, nur bedingt ziehen. Gemäß § 149 AktG ist der Zulassungsantrag lediglich bei börsennotierten Aktiengesellschaften und nur im Falle seines Erfolgs, also der Zulassung der Aktionärsklage, im Bundesanzeiger bekanntzumachen. Eine solche Bekanntmachung ist bislang (Stand: 30. April 2013) im Internet unter <https://www.bundesanzeiger.de> nicht erfolgt. Ein erfolgloses Betreiben eines Klagezulassungsverfahrens muss nicht bekannt gemacht werden, ebenso wenig wie das Betreiben eines Klagezulassungsverfahrens in nicht börsennotierten sogenannten „kleinen“ Aktiengesellschaften. *Peltzer*, in: FS Schneider, S. 953 ff. (Nachweise insbes. in Fn. 7–9) stellte anhand einer Befragung der Vorsitzenden der Kammern für Handelssachen an 7 Landgerichten, des Bundesjustizministeriums und zweier auf Anlegerschutz spezialisierter Anwaltskanzleien ebenfalls fest, dass fast keine Zulassungsverfahren betrieben wurden.

¹¹ Dies ergab eine Befragung der Vorsitzenden der Kammern für Handelssachen an 7 Landgerichten, durchgeführt von *Peltzer*, vgl. *Peltzer*, in: FS Schneider, S. 953 ff. (Fn. 7); auf <https://www.juris.de> wurde nach *Peltzer*, in: FS Schneider, S. 953 ff. dagegen nur ein Fall eines erfolglos durchgeführten Klagezulassungsverfahrens veröffentlicht. Mit Beschluss vom 29. März 2007 wies das LG München I den Antrag auf Zulassung einer Schadenersatzklage gegen Aufsichtsratsmitglieder wegen Verstoßes gegen das Gebot der angemessenen Vorstandsvergütung gemäß § 87 Abs. 1 AktG mangels Vorliegens der Voraussetzungen der Verdachtstatsachen für eine Unredlichkeit oder eine grobe Gesetzes- oder Satzungsverletzung gemäß § 148 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 AktG zurück; LG München I, NZG 2007, 477 f.

¹² *Linnerz*, NZG 2004, 307, 313.

¹³ So auch die Einschätzungen bei *Seibert*, NZG 2007, 841 f.; *Spindler/Stilz-Mock*, AktG, § 148 Rn. 23, 29. *Niemeier*, NZG 2008, 1148 f. und *Schmolke*, ZGR 2011, 398, 400, 403, 441 sprechen im Gegenteil vielmehr von „bislang totem Recht“; zur seltenen Gebrauchmachung vgl. auch *Tröger*, ZHR 175 (2011), 746, 769, m.w.N.

¹⁴ Per November 2007 befanden sich nach *Seibert*, NZG 2007, 841 f. nur zwei solche Aufforderungen im Aktionärsforum. Nach *Seibert*, NZG 2007, 841 ff. wurde, soweit ersichtlich, keine der beiden angekündigten Klagen erhoben. Auch die Untersuchung von *Peltzer*, in: FS Schneider, S. 953 f. (siehe auch Fn. 5) ergab nur zwei Aufforderungen im Bundesanzeiger.

¹⁵ Wird nachfolgend der Begriff „Aktionärsklage“ im Zusammenhang mit der prozessualen Durchsetzung von Schadenersatzansprüchen verwendet, ist hiermit stets die so genannte abgeleitete Aktionärsklage, d.h. eine Klage aus fremdem Recht gemeint; zur Rechtsnatur dieses Klagerechts siehe noch Kapitel 2 D. I.

für die Verfolgung spezifischer konzernrechtlicher Sachverhalte¹⁶ sowie die Fälle einer Geltendmachungserzwingung¹⁷ durch die Hauptversammlung sind äußerst selten geblieben.

Andererseits kommt es in letzter Zeit, auch vor dem Hintergrund des schwierigen Wirtschaftsumfelds, verstärkt zu einer Verfolgung von Ansprüchen gegen Organmitglieder durch die Gesellschaft selbst.¹⁸

Damit stellt sich – erneut¹⁹ – die Frage der praktischen Wirksamkeit der Rechte von Aktionären, um Innenhaftungsansprüche der Gesellschaft gegen Organmitglieder durchzusetzen.²⁰

Die Voraussetzungen und Grenzen dieser Verfolgungsrechte, insbesondere das durch das UMAG eingeführte zweistufige Klageverfahren nach § 148 AktG, werden als Schwerpunkt dieser Arbeit im zweiten Kapitel dargestellt und bewertet.

Hierbei verfolgt die Arbeit zwei Ziele: Zum einen sollen offene Fragen bei der Ausgestaltung der Verfolgungsrechte geklärt werden, da insbesondere beim Aktionärsklageverfahren des § 148 AktG trotz intensiver Diskussionen an vielen

¹⁶ Siehe hierzu, auch zu möglichen Ursachen, noch Kapitel 2 F. I. 3.

¹⁷ Vielfach werden statt des Begriffs „Geltendmachungserzwingung“ auch etwas ungenau die Begriffe „Klageerzwingungsrecht“ bzw. „Klageinitiativrecht“ verwendet; siehe nur *Bork*, in: Handbuch Corporate Governance, S. 743 ff., *Seibt*, WM 2004, 2137, jeweils „Klageerzwingungsrecht“; *Rollin*, Aktionärsklage, S. 136, 146 ff., *Planck*, Aktionärsklagen, S. 199, *Brondics*, Aktionärsklage, S. 57, *Banerjea*, Gesellschafterklage, S. 152, jeweils „Klageinitiativrecht“. Da, wie Kapitel 2 B. I. 2. zeigen wird, von § 147 AktG grundsätzlich auch die außergerichtliche Geltendmachung von Ersatzansprüchen umfasst ist, ist es richtiger, von „Geltendmachungserzwingung“ zu sprechen.

¹⁸ Zur Verfolgung eventueller Schadenersatzansprüche aus Korruptionsvorwürfen der Siemens AG gegen Vorstandsmitglieder durch den Aufsichtsrat vgl. *Paefgen*, AG 2008, 761; vgl. auch *Rieder/Holzmann*, AG 2011, 265, 269 f. zu diesem und weiteren Fällen der Geltendmachung von Ersatzansprüchen der Gesellschaft; eine Übersicht über Fälle einer Inanspruchnahme durch die Gesellschaft in jüngerer Zeit geben auch *Helmrich/Eidam*, ZIP 2011, 257 f., m.w.N.; kritisch dagegen – insbesondere in Bezug auf die Verfolgung von Ersatzansprüchen gegenüber amtierenden Organmitgliedern – *Peltzer*, in: FS Schneider, S. 953 ff.; *Lutter*, in: FS Schneider, S. 763 ff.; *Schmolke*, ZGR 2011, 398 ff.; *Semler*, in: FS Goette, S. 499 ff.

¹⁹ Siehe zur Situation vor dem UMAG Kapitel 1 B. VI.

²⁰ Die Verbesserung der Möglichkeit der Verfolgung von Innenhaftungsansprüchen durch Aktionäre stand auf dem 69. Deutschen Juristentag im September 2012 in München erneut auf der Agenda. So trat unter anderem *Habersack*, Gutachten E 91 ff. für eine umfangreiche Reformierung der Aktionärsklage ein; diese Vorschläge fanden mit Ausnahme der Überprüfung der Reform des § 148 AktG im Zusammenhang mit einer grundsätzlichen Überprüfung der materiellen Haftung jedoch keine Mehrheit auf dem 69. Deutschen Juristentag, vgl. Beschlüsse 69. DJT, Abteilung Wirtschaftsrecht, IV 22 a)–d). Vgl. zur generellen Kritik an der Regelung des § 148 AktG im Vorfeld des 69. Deutschen Juristentags nur *Peltzer*, in: FS Schneider, S. 953 ff.; *Lutter*, in: FS Schneider, S. 763 ff.; *Schmolke*, ZGR 2011, 398 ff.; *Semler*, in: FS Goette, S. 499 ff., der die Haftungsandrohungen als „Haifisch ohne Zähne“ bezeichnet; zu Reformvorschlägen dieser Autoren siehe Kap. 2, Fn. 908.