

| | | | | |
|-----------------------|---|------------|------|-----------------------|
| WuB | II A. | § 319 AktG | 2.07 | Gesellschaftsrecht/AG |
| OLG Frankfurt a.M. | Freigabeverfahren; Nichtzulassung zur Hauptversammlung; Sicherheitskontrollen | | | |

Leitsätze

1. Personen- und Gepäckkontrollen (Sicherheitskontrollen) im Zugangsbereich zum Versammlungssaal einer Hauptversammlung gehören auch dann zu den Befugnissen des Versammlungsleiters, wenn keine konkrete Gefahr im Sinne polizeirechtlicher Kategorien vorliegt. Die Befugnis zur Vornahme von Sicherheitskontrollen schließt grundsätzlich das Recht ein, Aktionäre von der Teilnahme an der Hauptversammlung auszuschließen, falls sie die Kontrolle insgesamt ablehnen. Eine quantitative oder qualitative Überspannung der Kontrollen eröffnet aber die erfolgreiche Anfechtung sämtlicher Hauptversammlungsbeschlüsse.
2. Bei der Auslegung des Kriteriums „offensichtlich unbegründet“ kommt es auf das Maß an Sicherheit an, mit der sich die Unbegründetheit der Anfechtungsklage unter den Bedingungen des Eilverfahrens prognostizieren lässt. Offensichtlich unbegründet ist die Anfechtungsklage dann, wenn sich mit hoher Sicherheit die Unbegründetheit der Klage vorhersagen lässt.

O L G Frankfurt a.M., Beschluss vom 16. Februar 2007 (5 W 43/06) – WM 2007, 1123

Die Hauptversammlung der Antragstellerin vom 13./14.12.2005 beschloss zu TOP 2 mehrheitlich die Übertragung der Aktien der Minderheitsaktionäre auf die Hauptaktionärin gegen Gewährung einer Barabfindung in Höhe von 80,37 € je Stückaktie.

Die Antragsgegner haben jeweils Anfechtungsklage unter anderem gegen diesen Übertragungsbeschluss erhoben.

Die Antragstellerin - Beklagte des Hauptsacheverfahrens - betreibt vorliegendes Freigabeverfahren gemäß §§ 327e Abs. 2, 319 Abs. 6 AktG mit dem Ziel, die Eintragung des Übertragungsbeschlusses im Handelsregister trotz der erhobenen Anfechtungsklagen zu erreichen.

Sie hat die Anfechtungsklagen für offensichtlich unbegründet gehalten und ein vorrangiges Vollzugsinteresse an der Eintragung wegen ihr anderenfalls bei Zuwarten bis zur rechtskräftigen Entscheidung in der Hauptsache entstehender erheblicher Nachteile geltend gemacht.

Mit der angefochtenen Entscheidung hat das Landgericht den Freigabeantrag zurückgewiesen. Es hat die Anfechtungsklage der Antragsgegnerin zu 29 als nicht offensichtlich unbegründet angesehen, weil deren Vertreter A. der Zutritt zur Hauptversammlung verweigert worden und dadurch rechtswidrig das Teilnahmerecht der von ihm vertretenen Aktionärin verletzt worden sei. Außerdem fehle die offensichtliche Unbegründetheit der Anfechtungsklagen, weil die Vorzugsaktionäre an der Abstimmung über den angefochtenen Beschluss nicht beteiligt worden sind. Ein vorrangiges Vollzugsinteresse der Antragstellerin sei nicht anzunehmen.

Aus den Gründen

... Das Beschwerdegericht kann hier wegen Eilbedürftigkeit selbst in der Sache entscheiden. Der vorherigen Herbeiführung einer Abhilfeentscheidung des Landgerichts, wie sie § 572 Abs. 1 ZPO für die Fälle der sofortigen Beschwerde vorsieht, bedarf es nicht (OLG Frankfurt, 12. ZS - ZIP 2006, 370; Zöller/Gummer, ZPO, 26. Aufl., § 572 Rdn 3 m.w.N.) ...

Das Rechtsmittel ist jedoch nicht begründet.

Die Voraussetzungen des § 319 Abs. 6 Satz 2 AktG für einen Freigabebeschluss liegen nicht vor.

Jedenfalls die Anfechtungsklage der Antragsgegnerin zu 29 ist zulässig und nicht offensichtlich unbegründet. Es genügt im Freigabeverfahren, wenn nur eine Anfechtungsklage der Antragsgegner zum Erfolg führen kann, weil für alle Anfechtungsklagen einheitlich zu entscheiden ist (vgl. auch BT-Drucks. 15/5092, S. 28) ...

Die Antragsgegnerin zu 29 ist auch antragsbefugt, denn ihr gesetzlicher Vertreter wurde zu Unrecht nicht zur Hauptversammlung zugelassen (§ 245 Abs. 1 Nr. 2 AktG).

Körperliche und sonstige Durchsuchungen wie die Kontrolle mitgeführter Taschen stellen in aller Regel erhebliche Eingriffe in das Persönlichkeitsrecht dar. Deshalb darf zum Beispiel ein Supermarkt Taschenkontrollen grundsätzlich nur dann verlangen, wenn ein konkreter Verdacht auf Ladendiebstahl vorliegt (BGH WM 1993, 2218 = NJW 1994, 188, 189). Personen- und Gepäckkontrollen (Sicherheitskontrollen) im Zugangsbereich zum Versammlungsraum einer Hauptversammlung gehören dagegen auch dann zu den Befugnissen des Versammlungsleiters, wenn keine konkrete Gefahr im Sinne polizeirechtlicher Kategorien vorliegt (MünchKomm/Kubis, AktG, § 119 Rdn 123). Die Befugnis zur Vornahme von Sicherheitskontrollen schließt grundsätzlich das Recht ein, Aktionäre von der Teilnahme an der Hauptversammlung auszuschließen, falls sie die Kontrolle insgesamt ablehnen. Eine quantitative oder qualitative Überspannung der Kontrollen eröffnet aber . . . die erfolgreiche Anfechtung sämtlicher Hauptversammlungsbeschlüsse (MünchKomm/Kubis, AktG, § 119 Rdn. 123).

Mit Recht vertritt das Landgericht die Auffassung, dass der Eingriff in das Persönlichkeitsrecht, der mit einer Einsichtnahme in die Tasche verbunden ist, vermieden wird, wenn die Kontrolle mittels eines Durchleuchtungsgerätes erfolgt. . .

Die Antragstellerin hat in der Erwiderung auf die Anfechtungsklagen vom 28.4.2006 ausgeführt, dass sie auf die Verwendung der auf Flughäfen üblichen Durchleuchtungsgeräte für die Taschenkontrollen verzichtet hat, weil sie dies als unverhältnismäßig aufwändig und als zu teuer empfand. Es ist jedoch nicht erkennbar, dass in Relation zu den Kosten der Hauptversammlung unverhältnismäßige Aufwendungen entstanden wären. . .

Nach alledem erscheint die von der Antragstellerin praktizierte Form der Taschenkontrolle wegen der damit verbundenen vermeidbaren Eingriffe in das Persönlichkeitsrecht der Aktionäre oder ihrer Vertreter nicht zulässig. . .

Die Anfechtungsklage der Antragsgegnerin ist nach Auffassung des Senats nicht offensichtlich unbegründet.

Der Senat folgt im Anschluss an die Rechtsprechung des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt a.M. (Beschluss vom 8.2.2006 = AG 2006, 249) der Definition des Merkmals der „offensichtlichen Unbegrün-

detheit“ in der Erläuterung der Regierungsbegründung zum UMAG (BT-Drucks. 15/5092, S. 29) . . . Offensichtlich unbegründet ist eine Anfechtungsklage dann, wenn sich mit hoher Sicherheit die Unbegründetheit der Klage vorhersagen lässt. . .

Die Unbegründetheit der Klage lässt sich nicht mit hoher Sicherheit vorhersagen. Es ist im Gegenteil mit dem Erfolg der Anfechtungsklage der Antragsgegnerin zu 29 zu rechnen. Weil die Antragsgegnerin - wie vorstehend ausgeführt - zu Unrecht nicht zu der Hauptversammlung zugelassen worden ist, liegt nämlich zugleich ein Verfahrensfehler vor, dessen Relevanz für die Beschlussfassung stets zu bejahen ist, so dass der Beschluss gemäß § 243 Abs. 1 AktG anfechtbar ist. . .

Zu Recht hat das Landgericht ein vorrangiges Vollzugsinteresse der Antragstellerin verneint. Dieses setzt voraus, dass das alsbaldige Wirksamwerden der Übertragung der Aktien auf den Hauptaktionär unter Berücksichtigung der Schwere der mit der Klage geltend gemachten Rechtsverletzungen zur Abwendung der von der Antragstellerin dargelegten wesentlichen Nachteile für die Gesellschaft und ihre Aktionäre vorrangig erscheint (§§ 327e Abs. 2, 319 Abs. 6 Satz 2, 3. Fallgruppe AktG).

Die Eintragung soll nach dem Willen des Gesetzgebers, der in der Erläuterung der Regierungsbegründung zum UMAG zum Ausdruck kommt, auch dann möglich sein, wenn bei (wahrscheinlich) begründeter Anfechtungsklage die der Gesellschaft durch eine Versagung der Eintragung drohenden Nachteile den Schaden überwiegen, der dem Anfechtungskläger durch eine Eintragung entsteht (BT-Drucks. 15/5092, S. 29, zu den Freigabekriterien bei „allen Freigabeverfahren“). Hierbei sind sowohl die wirtschaftlichen Gesichtspunkte als auch die geltend gemachten Rechtsverletzungen gegeneinander abzuwägen. Dabei ist auf der Seite der Anfechtungskläger die Schwere der von ihnen behaupteten und nicht offensichtlich unbegründeten Rechtsmängel ausschlaggebend. Für die übrigen Anteilseigner und die beteiligten Rechtsträger stehen die wirtschaftlichen Gesichtspunkte im Vordergrund (BT-Drucks. 12/6699, S. 89). In die Interessenabwägung sind ohne Beschränkung auf den Verzögerungsschaden auch die Nachteile einzubeziehen, die der Gesellschaft bei einem Erfolg der Anfechtungsklage entstehen (BT-Drucks. 15/5092, S. 29).

... Das mitgliedschaftliche Bestandsinteresse der Kleinaktionäre, das von begrenzter Bedeutung ist, weil bei ihm letztlich die Vermögenskomponente im Vordergrund steht, hindert die Annahme vorrangiger, auch ökonomisch begründeter Interessen des Hauptaktionärs nicht (vgl. OLG Düsseldorf WM 2004, 728).

Ein sehr geringes ökonomisches Interesse des klagenden Kleinaktionärs kann im Vergleich zu erheblichen wirtschaftlichen Interessen der Gesellschaft im Einzelfall aber dadurch aufgewogen werden, dass der behauptete Rechtsverstoß wegen massiver Verletzung elementarer Aktionärsrechte so schwer wiegt, dass eine Bestandskraft des Beschlusses nicht erträglich wäre (BT-Drucks 15/5092, S. 29). . . Die Interessenabwägung darf deshalb nicht dazu führen, dass die formellen und materiellen Aktionärsrechte im Ergebnis leer laufen (ebenso Thüringer OLG WM 2006, 2258).

Das in der Antragschrift und in der Beschwerdebeurteilung im Einzelnen dargelegte erhebliche wirtschaftliche Interesse der Antragstellerin an der Eintragung des Übertragungsbeschlusses muss deshalb im vorliegenden Fall gegenüber dem von der Antragsgegnerin zu 29 geltend gemachten Rechtsverstoß zurücktreten, weil die Verletzung ihres Teilnahmerechts eine massive Verletzung ihrer Aktionärsrechte darstellt . . .

Anmerkung

1. Das Urteil des OLG Frankfurt a.M. ist zunächst aus nicht juristischer Sicht bemerkenswert. Unter dem Eindruck der sicherheitspolitischen Weltlage geht es um die Zulässigkeit und Rechtsfolgen von Sicherheitskontrollen bei Hauptversammlungen, auch im Zusammenhang mit möglichen Sprengstoffattaken.

Rechtlich siedelt das Urteil auf dem Feld des „squeeze-out“ (§§ 327a ff. AktG) und dem Unbedenklichkeitsverfahren gem. § 319 Abs. 6 AktG im Rahmen von Eingliederungen. § 319 Abs. 6 AktG stand neben dem § 16 Abs. 3 UmwG Pate für das mit dem Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG) vom 22.9.2005 (BGBl. I, S. 2802) eingeführte allgemeine Freigabeverfahren nach § 246a AktG (vgl. auch Münch. Hdb. GesR IV/Krieger, 3. Aufl. 2007, § 73 Rdn. 22). Damit hat es weit reichende Bedeutung, da es den Tatbestand dieser Vorschriften betrifft. In dieses unbedenklichkeitsverfahrensrechtliche Umfeld (§.3) gebettet, werden

prozessuale (2.) und aktienrechtliche (4.) Fragen erörtert.

2. Zunächst stellt das Gericht klar, dass es wegen der Eilbedürftigkeit in der Sache auch ohne Abhilfeentscheidung des Landgerichts entscheiden könne. Damit setzt es seine Rechtsprechung (OLG Frankfurt a.M., ZIP 2006, 370 = NJW 2006, 1008) im Einklang mit der Literatur (vgl. Zöller/Gummer, ZPO, 26. Aufl. 2007, § 572 Rdn. 4 m.w.N.) fort. Hinsichtlich der Wahrung der Anfechtungsfrist rekurriert das Gericht auf § 167 ZPO. Es lässt einen Zeitraum von fast zwei Monaten zwischen Klageeingang und Zustellung für eine „Zustellung demnächst“ im Sinne von § 167 ZPO ausreichen, da die Verzögerung der Zustellung nicht von der Antragsgegnerin zu vertreten war, und liegt auch damit ebenfalls auf der Linie der h. M. (vgl. Zöller/Greger, ZPO, 26. Aufl. 2007, § 167 Rdn. 10 ff. m.w.N.).

3. Das Gericht stellt fest, dass es bei mehreren anhängigen Anfechtungsklagen für die Verneinung eines Unbedenklichkeitsbeschlusses ausreicht, wenn bereits eine der Anfechtungsklagen zulässig und nicht offensichtlich unbegründet ist, weil für alle Klagen einheitlich zu entscheiden sei (vgl. BT-Drucks. 15/5092, S. 28, re. Sp.).

Bei der Auslegung der Tatbestandsmerkmale des § 319 Abs. 6 AktG orientiert sich das Gericht hart an der Gesetzesbegründung des durch das UMAG eingeführten § 246a AktG (BT-Drucks. 15/5092). Das konnte es auch, wurde der § 246a AktG doch dem § 319 Abs. 6 AktG nachgebildet (s. oben Ziffer. 1.).

Das Gericht führt die Rechtsprechung des 12. Zivilsenats zur Auslegung der Merkmale „offensichtlich unbegründet“ (OLG Frankfurt a.M., ZIP 2006, 370 = NJW 2006, 1008) fort. Danach kommt es, so die Urteilsbegründung, „bei der Auslegung des Kriteriums ‚offensichtlich unbegründet‘ (nicht darauf an), welcher Prüfungsaufwand erforderlich ist, um die Unbegründetheit der Anfechtungsklage festzustellen. Maßgeblich ist das Maß an Sicherheit, mit der sich die Unbegründetheit der Anfechtungsklage unter den Bedingungen des Eilverfahrens prognostizieren lässt“ (vgl. BT-Drucks. 15/5092, S. 29, li. Sp.).

Auch bei der Auslegung der Interessenabwägungsklausel des § 319 Abs. 6 Satz 2 orientiert sich das Gericht an der Gesetzesbegründung zum UMAG. Danach sind „bei der Abwägung alle der Gesellschaft im Falle

der Nichteintragung drohenden Schäden und Nachteile zu berücksichtigen und gegen die Schwere der vom (Anfechtungs)kläger behaupteten Rechtsverletzung und die denkbaren Schäden auf seiner Seite abzuwägen“ (BT-Drucks. 15/5092, S. 29, li. Sp.). Nach der Urteilsbegründung „(soll eine Eintragung) (...) auch dann möglich sein, wenn bei (wahrscheinlich) begründeter Anfechtungsklage die der Gesellschaft drohenden Nachteile den Schaden überwiegen, der dem Anfechtungskläger durch eine Eintragung entsteht.“ Ein sehr geringes ökonomisches Interesse des klagenden Kleinaktionärs könne im Einzelfall dadurch aufgewogen werden, dass der behauptete Rechtsverstoß wegen massiver Verletzung elementarer Aktionärsrechte so schwer wiegt, dass eine Bestandskraft des Beschlusses nicht erträglich wäre. Dies entspricht fast wortgleich der Gesetzesbegründung (BT-Drucks. 15/5092, S. 29, li. Sp.), die das Urteil ferilaufend zitiert.

Was überrascht, ist: Den mangels Einsatzes eines Durchleuchtungsgerätes nicht durch einen konkreten Verdacht gerechtfertigten Eingriff in das Persönlichkeitsrecht lässt das Gericht hier für eine massive Verletzung elementarer Aktionärsrechte, die eine Bestandskraft des Beschlusses nicht erträglich scheinen lässt, ausreichen. Der Verfassungsrechtler mag zustimmen, der Aktienrechtler wird feststellen, dass Hauptversammlungen (sicherheitsensibler) Aktiengesellschaften zukünftig aufwändiger ausfallen werden. Immerhin wird ein gangbarer Weg aufgezeigt.

Darüber hinaus gehende Klarheit schafft das Gericht aber leider nur bedingt. Hinweise zur Konkretisierung der Gesetzesbegründung finden sich nicht. Ausführungen zur Ermessensausübung auf der Rechtsfolgenreise fehlen, so dass man meinen könnte, es läge eine gebundene Entscheidung des Gerichts vor. Dogmatisch räumt die Norm dem Gericht Ermessen ein („darf nur ergehen“, vgl. auch Münch. Hdb. GesR IV/Krieger, 3. Aufl. 2007, § 73 Rdn. 24), wengleich dessen Ausübung freilich in engem Zusammenhang mit der Interessenabwägung auf der Tatbestandsseite steht.

4. Zunächst stellt das Gericht heraus, dass der Versammlungsleiter die Befugnis zu Personen- und Gepäckkontrollen habe, auch wenn keine „konkrete Gefahr im Sinne polizeirechtlicher Kategorien vorliegt“. Damit folgt es der Literatur (vgl. MünchKomm/Kubis, AktG, § 119 Rdn. 123) und bestätigt ein Urteil des AG

München (AG München AG 1995, 335 zitiert nach Juris [Leitsatz]).

Hinsichtlich der unrechtmäßigen Nichtzulassung zur Hauptversammlung (§ 245 Nr. 2 AktG) konstruiert das Gericht, aufbauend auf dem Persönlichkeitsrecht und in Anlehnung an die Rechtsprechung zur Rechtmäßigkeit von Taschenkontrollen im Supermarkt bei Verdacht auf Ladendiebstahl (BGH NJW 1994, 188, 189), ein zweistufiges System: Zunächst seien Kontrollen mit einem Durchleuchtungsgerät durchzuführen (Stufe 1). Erst, wenn sich dabei ein konkreter Verdacht ergebe, dass gefährliche Gegenstände mitgeführt werden, sei eine Einsichtnahme in die Tasche zulässig (Stufe 2). Wird dieses Zwei-Stufen-System nicht eingehalten und der Einlass begehrende Aktionär deswegen nicht zugelassen, so begründet dies die Anfechtungsbefugnis des Aktionärs nach § 245 Nr. 2 AktG. Praktisch statuiert das Gericht damit die grundsätzliche Pflicht, jedenfalls börsennotierter Aktiengesellschaften, bei ihren Hauptversammlungen, soweit Sicherheitskontrollen stattfinden sollen, entweder Durchleuchtungsgeräte oder aber, wie das Gericht erwähnt, Schließfächer bereit zu stellen, in denen die Aktionäre ihre Habe deponieren können, um der Kontrolle zu entgehen (dazu sogleich unter Ziffer 5.).

5. Das Urteil bringt in gesellschaftsrechtlicher Hinsicht nichts wesentlich Neues, Bewährtes wird fortgesetzt. Vor dem aktuellen sicherheitspolitischen Hintergrund bedeutet das Urteil jedoch eine Handlungsleitlinie für die Praxis der Abhaltung von Hauptversammlungen. Gleichwohl vermag der Hinweis des Gerichts, man könne den Bedenken gegen Schließfächer, weil darin möglicherweise Sprengstoff gelagert werden könne, dadurch Rechnung tragen, indem die Schließfächer nicht unmittelbar im Eingangsbereich aufgestellt werden, nicht zu überzeugen. Denn Hauptversammlungen finden meist nicht auf der „grünen Wiese“, sondern in Innenstädten oder Messezentren statt. Die bloße räumliche Trennung der Schließfächer allein vom Eingangsbereich hilft daher nicht weiter. Erforderlich wäre, die Gefährdung von Leib und Leben auch nicht beteiligter Personen weitgehend auszuschließen bzw. zu minimieren. Was bleibt, dürfte zukünftig das Erfordernis von Durchleuchtungsgeräten sein, soweit Sicherheitskontrollen stattfinden sollen und das Sicherheitsbedürfnis aller ernst genommen wird.

RA Dr. Oliver Wulff, LL.M. (Tulane Univ.), München