

Titel:

Fragerecht der Aktionäre, Virtuelle Hauptversammlung, Anfechtungsklage, Minderheitenschutz, Rechtsmissbrauch, Beschlussmängelstreitigkeit, Prozessuale Fristenwahrung

Schlagworte:

Fragerecht der Aktionäre, Virtuelle Hauptversammlung, Anfechtungsklage, Minderheitenschutz, Rechtsmissbrauch, Beschlussmängelstreitigkeit, Prozessuale Fristenwahrung

Rechtsmittelinstanzen:

OLG München, Beschluss vom 18.05.2026 – 23 U 3938/23

BGH vom -- – II ZR 66/2

Tenor

I. Der in der Hauptversammlung vom 18.3.2022 unter Tagesordnungspunkt 2 gefasste Beschluss über die Entlastung des Vorstands für das Geschäftsjahr 2020 wird für nichtig erklärt.

II. Der in der Hauptversammlung der Beklagten vom 18.3.2022 unter Tagesordnungspunkt 3 gefasste Beschluss über die Entlastung des Aufsichtsrats für das Geschäftsjahr 2020 wird für nichtig erklärt.

III. Es wird festgestellt, dass die Hauptsache hinsichtlich des in der Hauptversammlung vom 18.3.2022 unter Tagesordnungspunkt 4 gefasste Beschluss über die Wahl der Wirtschaftsprüfer ... mbB M. zum Abschlussprüfer für das Geschäftsjahr 2021 erledigt ist.

IV. Der in der Hauptversammlung der Beklagten vom 18.3.2022 unter Tagesordnungspunkt 5 gefasste Beschluss über Satzungsänderung und Sitzverlegung nach Esslingen wird für nichtig erklärt.

V. Der in der Hauptversammlung der Beklagten vom 18.3.2022 unter Tagesordnungspunkt 6 gefasste Beschluss über die Ablehnung der Bestellung eines Sonderprüfers gemäß § 142 Abs. 1 AktG (Kaufpreisveräußerung von Geschäftsbereichen und Vermögensgegenständen) wird für nichtig erklärt.

VI. Der in der Hauptversammlung der Beklagten vom 18.3.2022 unter Tagesordnungspunkt 7 gefasste Beschluss über die Ablehnung der Geltendmachung von Ersatzansprüchen gemäß § 147 Abs. 1 AktG der ... AG (im folgenden auch „...AG“) gegen aktuelle und ehemalige Mitglieder des Vorstands und des Aufsichtsrats sowie gegen die ... Group SA mit Sitz in Zug (Schweiz) (im Folgenden auch: „...“) sowie gegen die ... SA mit Sitz in Zug (Schweiz) sowie gegen Herrn ..., Schweiz, im Zusammenhang mit der Veräußerung und Übertragung der Beteiligungen an den Konzerngesellschaften der...in den USA, Beijing, Dubai und Malaysia auf die sowie im Zusammenhang mit der Veräußerung des operativen Geschäfts der AG an die ... SA sowie im Zusammenhang mit der Veräußerung von Teilen des Anlage- und Umlaufvermögens sowie Verbindlichkeiten der ... AG an die SA gemäß des am 05. März 2021 unterzeichneten und mit Ablauf des 31. März 2021 in Kraft getretenen Vertrags über den Verkauf und die Abtretung von Geschäftsanteilen und Vermögensgegenständen zwischen der ... AG und der ... SA sowie Beschlussfassung der Hauptversammlung über die Bestellung eines besonderen Vertreters zur Geltendmachung von Ersatzansprüchen gemäß § 147 Abs. 2 Satz 1 AktG wird für nichtig erklärt.

VII. Der in der Hauptversammlung der Beklagten vom 18.3.2022 unter Tagesordnungspunkt 8 gefasste Beschluss über die Ablehnung der Bestellung eines Sonderprüfers gemäß § 142 Abs. 1 AktG (Vorstandsvergütung) wird für nichtig erklärt.

VIII. Der in der Hauptversammlung der Beklagten vom 18.3.2022 unter Tagesordnungspunkt 9 gefasste Beschluss über die Ablehnung der Bestellung eines Sonderprüfers gemäß § 142 Abs. 1 AktG (Arbeitsverhältnis mit einer unmittelbaren Angehörigen des ehemaligen Alleinvorstands) wird für nichtig erklärt.

IX. Der in der Hauptversammlung der Beklagten vom 18.3.2022 unter Tagesordnungspunkt 10 gefasste Beschluss über die Ablehnung der Geltendmachung von Ersatzansprüchen der ... AG (im folgenden auch

„... AG“) gemäß § 147 Abs. 1 AktG gegen aktuelle und ehemalige Mitglieder des Vorstands und des Aufsichtsrats im Zusammenhang mit der Beschäftigung und Vergütung einer unmittelbaren Angehörigen des (ehemaligen) Alleinvorstands der ... AG, Herrn, sowie über die Bestellung eines besonderen Vertreters zur Geltendmachung von Ersatzansprüchen gemäß § 147 Abs. 2 Satz 1 AktG wird für nichtig erklärt.

X. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

XI. Von den Gerichtskosten tragen die Kläger zu 1) und zu 2) sowie die dem Rechtsstreit auf Seiten der Kläger beigetretenen Nebenintervenientin jeweils 9/100, die Beklagte 16/25. Die Beklagte trägt die außergerichtlichen Kosten der Kläger zu 3) bis 5) sowie jeweils 16/25 der außergerichtlichen Kosten der Kläger zu 1) und zu 2) sowie der dem Rechtsstreit auf Seiten der Kläger beigetretenen Nebenintervenientinnen. Die Kläger zu 1) und zu 2) sowie die dem Rechtsstreit auf Seiten der Kläger beigetretenen Nebenintervenientinnen tragen jeweils 9/100 der außergerichtlichen Kosten der Beklagten.

XII. Das Urteil ist für die Kläger und die dem Rechtsstreit auf Seiten der Kläger beigetretenen Nebenintervenientinnen vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 105 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages. Das Urteil ist für die Beklagte vorläufig vollstreckbar. Die Kläger und die dem Rechtsstreit auf Seiten der Kläger beigetretenen Nebenintervenientinnen können die Vollstreckung jeweils abwenden durch Sicherheitsleistung in Höhe von 105 % des jeweils zu vollstreckbaren Betrages, sofern nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

XIII. Der Streitwert wird im Verhältnis der Kläger zu 1 und zu 2) sowie der dem Rechtsstreit auf Seiten der Kläger beigetretenen Nebenintervenientinnen zur Beklagten auf € 910.000,--, im Verhältnis der Kläger zu 3) bis 5) zur Beklagten auf € 240.000,--festgesetzt.

Tatbestand

1

Die Parteien streiten mittels Beschlussmängelklage über die Wirksamkeit und das Zustandekommen von Beschlüssen einer Hauptversammlung der Beklagten.

I.

2

1. Die Beklagte – eine nicht börsennotierte Aktiengesellschaft, deren Grundkapital von € 15.464.408,--in 15.464.408 Inhaberstückaktien eingeteilt ist – war bis Anfang des Jahres 2021 Konzernobergesellschaft des „...Konzern“, dem unter anderem die börsennotierte ...S.p.A.,... (Italien) angehörte, an der die Beklagte 61,57 % der Geschäftsanteile hielt. An der ... Corp., Delaware war die Beklagte mit 87,5 % der Geschäftsanteile beteiligt. Bis Anfang 2021 bestand das Aktionariat der Beklagten aus den beiden Großaktionären ... SA mit Sitz in Zug, Schweiz und dem ... mit Aktienbeständen von 6.697.284 bzw. 6.473.374 sowie Aktionären mit insgesamt 2.265.809 Aktien im Streubesitz. Die ... veräußerte ihre Aktien im Januar 2021 an die ... SA., Zug, deren alleiniger Aktionär ... bis Ende Februar 2021 Vorstandsvorsitzender der Beklagten war. Diese Gesellschaft brachte die an sie veräußerten Anteile in die.....SA ein, wodurch diese Mehrheitsaktionärin der Beklagten wurde, was am 3.3.2021 veröffentlicht wurde (Anlage DLA 3). Mit Vertrag vom 5.3.2021 veräußerte die Beklagte ihre Beteiligungen an ihren Konzerngesellschaften in den USA, Beijing, Dubai und Malaysia an die ... SA; zusätzlich wurden wesentliche Teile des Anlage- und Umlaufvermögens sowie Verbindlichkeiten der Beklagten sowie ihr gesamtes operatives Geschäft an die ... SA übertragen, wofür die Beklagte insgesamt € 6.6 Mio. erhielt. Bei der Beklagten verblieben die Anteile an der börsennotierten ..., sowie die Anteile an den ruhenden Gesellschaften in Singapur und Hongkong.

3

2. Mit Schriftsatz vom 5.12.2021 beantragten die Kläger zu 1) und zu 2) die gesetzliche Ermächtigung zur Bekanntmachung der Erweiterung der Tagesordnung der vom Vorstand der Beklagten im Bundesanzeiger vom 26.11.2021 auf den 21.12.2021 einberufenen Hauptversammlung um mehrere Tagesordnungspunkte, mit denen die Durchführung von Sonderprüfungen und die Geltendmachung von Ersatzansprüchen samt der Bestellung eines besonderen Vertreters auf die Tagesordnung gesetzt werden sollten. Am 13.12.2021 sagte die Beklagte diese Hauptversammlung ab.

4

Im Bundesanzeiger vom 24.2.2021 machte die Beklagte die Tagesordnung der ordentlichen virtuellen Hauptversammlung vom 18.3.2022 bekannt (Anlage K 5), die neben der Vorlage des Jahresabschlusses zu den Tagesordnungspunkten 2 bis 5 Beschlussvorschläge von Vorstand und Aufsichtsrat zur Entlastung des Vorstands und des Aufsichtsrats jeweils für das Geschäftsjahr 2020, die Wahl der W... GmbH, Stuttgart, zum Abschlussprüfer des Jahresabschlusses und des Konzernabschlusses für das Geschäftsjahr 2021 sowie eine Satzungsänderung dergestalt enthielt, dass der Sitz der Gesellschaft nach Esslingen verlegt werden sollte. Eine Einberufung vom 24.2.2022 enthielt folgende Hinweise im Zusammenhang mit dem Fragerecht:

„Aufgrund der Sonderregelungen des COVID-19-Gesetzes gilt für das Auskunftsrecht der Aktionäre gemäß § 131 Abs. 1 AktG in diesem Jahr Folgendes:

Auf der Grundlage von § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3, Satz 2 COVID-19-Gesetz hat der Vorstand mit Zustimmung des Aufsichtsrats entschieden, dass Fragen der Aktionäre bis spätestens einen Tag vor der Versammlung im Wege elektronischer Kommunikation einzureichen sind.

Aktionäre, die sich rechtzeitig anmelden und den Nachweis ihres Anteilsbesitzes rechtzeitig erbringen, haben daher das Recht, bis spätestens 16. März 2022, 24:00 Uhr (MEZ), Fragen elektronisch über das passwortgeschützte InvestorPortal unter <https://www....> einzureichen.

Später oder auf anderem Wege eingehende Fragen werden nicht berücksichtigt. Während der virtuellen Hauptversammlung können ebenfalls keine Fragen mehr gestellt werden. Darüber hinaus steht den Aktionären kein Recht zu, in der virtuellen Hauptversammlung vom Vorstand gemäß § 131 Abs. 1 und Abs. 4 AktG mündlich Auskunft zu verlangen.

Die Beantwortung der Fragen wird in der Hauptversammlung erfolgen. Dem Vorstand bleibt es überlassen, inhaltlich gleiche oder ähnliche Fragen zusammen zu fassen und einheitlich zu beantworten, wenn ihm das sinnvoll erscheint. Der Vorstand muss die eingereichten Fragen grundsätzlich – vorbehaltlich eines Auskunftsverweigerungsrechts (entsprechend § 131 Abs. 3 AktG) – beantworten. Fragen, die nicht in deutscher Sprache gestellt werden, werden nicht beantwortet. Die Beantwortung von Fragen in der virtuellen Hauptversammlung erfolgt bei natürlichen Personen aus datenschutzrechtlichen Gründen ohne Nennung des Namens des Fragestellers, außer es wird von diesem ausdrücklich gewünscht.“

5

Hinsichtlich der näheren Einzelheiten der Einladung zur Hauptversammlung wird in vollem Umfang auf Anlage K 5 verwiesen.

6

Die Eingabemaske am Aktionärsportal war so gestaltet, dass jede Frage einzeln in die dort bereit gestellte Eingabemaske eingegeben werden musste; die Möglichkeit einer Eingabe per Copy & Paste-Funktion war deaktiviert worden, worauf in dem Aktionärsportal hingewiesen wurde.

7

Im Bundesanzeiger vom 4.3.2022 (Anlage K 6) veröffentlichten die Kläger auf der Grundlage einer mit Beschluss des Amtsgerichts München – Registergericht – vom 24.2.2022, Az. ... (Fall 24) erteilten Ermächtigung die Erweiterung der Tagesordnung um die Tagesordnungspunkte 6 bis 10, mit denen ein Sonderprüfer zu insgesamt drei Vorgängen bestellt werden sollte und darüber hinaus zu zwei Vorgängen beschlossen werden sollte, Schadensersatzansprüche gemäß § 147 Abs. 1 AktG gegen gegenwärtige und mit dem Jahr 2021 ausgeschiedene Mitglieder des Vorstands geltend zu machen und zur Geltendmachung Herrn Rechtsanwalt ... zu bestellen.

8

Die Aktionärin ... SA unterbreitete einen auf § 127 AktG gestützten Wahlvorschlag dahingehend, dass die ... Wirtschaftsprüfer ... mbB zum Abschlussprüfer des Jahresabschlusses und des Konzernabschlusses der Beklagten für das Geschäftsjahr 2021 gewählt werden sollte. Dieser Wahlvorschlag wurde am 14.3.2022 unter Berichtigung einer als gegenstandslos zu betrachtenden Veröffentlichung vom 8.3.2022 im Bundesanzeiger bekannt gemacht (Anlage DLA 18).

9

3. Auf der Hauptversammlung am 18.3.2022 war die ... p SA mit 8.530.658 Aktien, also einem Anteil am Grundkapital der Beklagten von etwa 55 % vertreten. Das Teilnehmerverzeichnis wies zudem Herrn ... und

die Inc. mit jeweils 2.320.000 Aktien, also jeweils ca. 15 % des Grundkapitals, sowie den Kläger zu 1) mit 806.535 Aktien und dem Kläger zu 2) mit 462.000 Aktien aus. Eine Zwei Wege-Kommunikation war auf der Hauptversammlung nicht eingerichtet.

10

Der Kläger zu 1) hatte mehrere Fragen zum dem Veräußerungsvertrag vom 5.3.2021 fristgerecht elektronisch übermittelt, die sich auf konkrete Optionen im Zusammenarbeit mit der möglichen Umstrukturierung des ... Konzerns Ende 2021 und die Gründe für den Vertrag vom 5.3.2021, auf das Einholen von Vergleichsangeboten und von Bewertungsgutachten samt deren Inhalt, auf die eingeschalteten Berater der Beklagten und der Großaktionärin ... SA im Vorfeld des Vertragsabschlusses, die Notwendigkeit der Zustimmung der Hauptversammlung, steuerliche Auswirkungen und den Umfang des Übergangs der vertraglichen Verpflichtungen im Rahmen des Vollzugs des Vertrages bezogen. Zudem fragte der Kläger zu 1) nach der Anzahl der von der ... SA angemeldeten Aktien zur vormals geplanten und dann abgesagten Hauptversammlung am 21.12.2021. Weiterhin stellte der Kläger zu 1) Fragen zur Sitzverlegung. Zu den Gründen des Vertragsabschlusses verwies der Vorstand auf die prekäre wirtschaftliche Situation, insbesondere die bilanzielle Überschuldung und die drohende Zahlungsunfähigkeit und die Veräußerung der Vermögenswerte und Verbindlichkeiten auf die Mehrheitsaktionärin als einzig ersichtliche Option. In Bezug auf Vergleichsangebote erläuterte der Vorstand, auf ein Angebotsverfahren und das Einholen von Angeboten Dritter verzichtet zu haben. Hinsichtlich der Bewertungsproblematik verwies er auf ein eingeholtes Gutachten von ... vom Januar 2021 und eine aktuelle Fairness Opinion nach IDW S8 von...vom 18.2.2022 samt dem Ergebnis zu den einzelnen Werten. Die Frage nach den rechtlichen Beratern beantwortete der Vorstand unter Hinweis auf die rechtliche Beratung durch die Rechtsanwaltskanzlei ..., Köln sowie auf ... , und ..., M. als sonstige Berater. Keine Antwort erteilte er auf die Frage nach den rechtlichen Beratern der Mehrheitsaktionäre. Zur steuerlichen Beratung durch das Finanzamt M. verwies er auf die Steuerprüfung der Jahre 2015 bis 2019 sowie die Ermittlung von Verlustvorträgen zum 31.12.2020 in einer Größenordnung zwischen € 10,8 Mio. und € 14 Mio. entsprechend einer Berechnung durch die ... Steuerberatungsgesellschaft. Hinsichtlich der Frage nach der Übernahme von Verbindlichkeiten führte er aus, alle Verpflichtungen aus Lieferungen und Leistungen nach dem wirtschaftlichen Stichtag der Transaktion seien auf die ...-... SA übergegangen. In Bezug auf die Sitzverlegung antwortete der Vorstand, aufgrund der Veräußerung des operativen Geschäfts keine größeren Büroräumlichkeiten mehr zu benötigen.

11

Die Hauptversammlung der Beklagten fasste den Beschluss zur Entlastung des Vorstands unter Beachtung eines Stimmverbots der ... SA mit 4.640.000 Ja-gegen 1.544.418 Nein-Stimmen, den Beschluss zu den Tagesordnungspunkten 3 bis 5 mit 13,17 Mio. Ja gegen ca. 1,5 Mio. Nein-Stimmen. Bei den aufgrund der Erweiterung der Tagesordnung zur Abstimmung gestellten Beschlüsse zu den Tagesordnungspunkten 6 bis 10 nahm der Versammlungsleiter ein Stimmverbot der 8.530.018 Aktien der ... SA an; die Beschlussvorschläge wurden jeweils mit gut 1,5 Mio. Ja-gegen 4.640.100 Nein-Stimmen abgelehnt.

12

Die Kläger, die ihre Aktien bereits vor der Einberufung der Hauptversammlung erworben hatten, nahmen an der Hauptversammlung teil und erklärten Widerspruch zur Niederschrift des Notars.

13

4. Da der gewählte Abschlussprüfer den Prüfauftrag nicht annahm, bestellte das Amtsgericht München – Registergericht – mit Beschluss vom 28.4.2022, Az. ... (Fall 26) (Anlage ... 19), die ... GmbH & Co. KG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Steuerberatungsgesellschaft mit Sitz in S., Niederlassung M. zum Konzernabschlussprüfer.

II.

14

Zur Begründung ihrer Klagen machen die Kläger im Wesentlichen geltend, die gefassten Beschlüsse seien bereits wegen eines Verstoßes gegen das in § 131 Abs. 1 Satz 1 AktG gewährleistete Fragerecht anfechtbar. Die Verheimlichung des Deaktivierens der Copy & Paste-Funktion habe es ihnen unmöglich gemacht, rechtzeitig vor Fristablauf die von ihnen beabsichtigten Fragen einzureichen. Es liege auf der Hand, dass Aktionäre ihre Fragen nicht ins Blaue hinein in ein Hauptversammlungsportal eintragen, sondern zuvor schon aus Gründen der Gesamtübersicht separat eintippen und dann mittels Copy & Paste

in das Portal bei der Gesellschaft anmelden würden. Bei einem Einloggen kurz vor dem Ablauf der Fragefrist werde diese Anmeldung der Fragen unmöglich gemacht. Damit komme es zu einer unzulässigen Verkürzung der Frist zur schriftlichen Einreichung von Fragen. Auch sei diese Frist fehlerhaft bekannt gemacht worden, weil die Frist erst am 17.3.2022 geendet habe. Der Wahlvorschlag zur Wahl des Abschlussprüfers sei verspätet bekannt gemacht worden.

15

Die Kläger zu 1) und zu 2) machen darüber hinaus geltend, die Veräußerung der Assets der Beklagten mit Vertrag vom 5.3.2021 sei weit unter Wert erfolgt und der Kaufpreis von € 6,6 Mio. daher nicht angemessen; dieser liege angesichts des von ihnen eingeholten Privatgutachtens des Wirtschaftsprüfers... (Anlage K 3) selbst bei Berücksichtigung eines 50 %-igen Sicherheitsabschlags jedenfalls bei € 44,94 Mio., was auch der auf der letzten Präsenzhauptversammlung vom 18.10.2019 mitgeteilte Nutzungswert des Konzerns der Beklagten von € 94 Mio. belege. Die Veräußerung eines erheblichen Teils der Aktien durch die Großaktionärin ... SA an zwei Aktionäre, wobei die Existenz der ... Inc. angesichts unterschiedlicher Angaben zu ihrem Sitz bestritten werde, habe lediglich der Umgehung des Stimmrechtsverbots gedient. Dies zeige sich bei dem Aktionär ... schon daran, dass er sich schon vor der Bekanntmachung der Einberufung bereits am 10.2.2022 zur Hauptversammlung habe anmelden wollen; ein ernsthafter Aktionär befasse sich aber mit Veröffentlichungen der Gesellschaft. Mit beiden Aktionären habe es keine ernsthaften Veräußerungsgeschäfte mit angemessenen und tatsächlich geleisteten Gegenleistungen gegeben. Zudem ergebe sich ein Stimmverbot aus § 20 Abs. 1 und Abs. 4 AktG, weil der Mehrheitsaktionär der ... SA, Herr ..., zu einer entsprechenden Meldung verpflichtet gewesen sei. Es spreche alles für einen Stimmbindungsvertrag oder ein Gentlemen's Agreement, wonach die neuen Aktionäre gleichartig für die neuen Aktien im Sinne der ... SA stimmen würden, weshalb auch diese zur Meldung durch Zusammenrechnung der Aktien untereinander sowie mit der...SA einem Stimmverbot unterlägen.

16

Die Abstimmung gegen die Beschlüsse zu den Tagesordnungspunkten 6 bis 10 verstoße ebenso wie die Zustimmung zur Entlastung gegen die gesellschaftliche Treuepflicht, weil der Vertrag vom 5.3.2021 unabhängig von der Frage der Angemessenheit des Kaufpreises der Zustimmung der Hauptversammlung bedurft hätte. Das Unterlassen des Einholens von Vergleichspreisen am freien Markt oder der Durchführung eines strukturierten Bieterprozesses spreche für das Ziel, das operative Geschäft zum möglichst geringen Kaufpreis an die Großaktionärin zu veräußern.

17

Angesichts des Bestehens von Stimmverboten müsse auch die positive Beschlussfeststellungsklage Erfolg haben; anderenfalls käme es zu einem Leerlaufen der Minderheitenrechte aus §§ 142 Abs. 1, 147 Abs. 1 AktG.

18

Nachdem die Kläger zu 1) bis 5) den Rechtsstreit in Bezug auf den zu Tagesordnungspunkt 4 gefassten Beschluss (einseitig) für erledigt erklärt haben, haben die Kläger zu 1) bis 5) zuletzt folgendes beantragt:

I. Der in der Hauptversammlung vom 18. März 2022 unter Tagesordnungspunkt 2 gefasste Beschluss über die Entlastung des Vorstands für das Geschäftsjahr 2020 wird für nichtig erklärt.

II. Der in der Hauptversammlung der Beklagten vom 18. März 2022 unter Tagesordnungspunkt 3 gefasste Beschluss über die Entlastung des Aufsichtsrats für das Geschäftsjahr 2020 wird für nichtig erklärt.

III. Es wird festgestellt, dass die Hauptsache hinsichtlich des in der Hauptversammlung vom 18. März 2022 unter Tagesordnungspunkt 4 gefassten Beschlusses über die Wahl der ... Wirtschaftsprüfer Steuerberater Rechtsanwälte ... M. zum Abschlussprüfer für das Geschäftsjahr 2021 erledigt ist.

IV. Der in der Hauptversammlung der Beklagten vom 18. März 2022 unter Tagesordnungspunkt 5 gefasste Beschluss über Satzungsänderung und Sitzverlegung nach Esslingen wird für nichtig erklärt.

19

Die Kläger zu 1) und zu 2) beantragen darüber hinaus:

V.... Der in der Hauptversammlung der Beklagten vom 18.3.2022 unter Tagesordnungspunkt 6 gefasste Beschluss über die Ablehnung der Bestellung eines Sonderprüfers gemäß § 142 Abs. 1 AktG (Kaufpreisveräußerung von Geschäftsbereichen und Vermögensgegenständen) wird für nichtig erklärt.

VI. Es wird festgestellt, dass die Hauptversammlung der Beklagten vom 18. März 2022 den unter TOP 6 zur Abstimmung gestellten Beschluss mit folgendem Inhalt beschlossen hat:

TOP 6 Beschlussfassung über die Bestellung eines Sonderprüfers gemäß § 142 Abs.1 AktG

„Es wird ein Sonderprüfer bestellt zur Prüfung des nachfolgenden Vorgangs bei der ... AG (im Folgenden auch ‚...AG‘):

a. Ausweislich des Konzernabschlusses der ... AG für das Geschäftsjahr 2020 haben sich Vorstand und Aufsichtsrat der ... AG seit Ende 2020 mit der möglichen Umstrukturierung des ... Konzerns befasst.

Hintergrund war offensichtlich ein anstehender Verkauf der Aktien eines Großaktionärs der ... AG, der ..., an den anderen Großaktionär der ... AG, die die ... SA mit Sitz in Zug (Schweiz) (im Folgenden auch ‚... SA‘) (vormals ...SA), welcher ausweislich des Konzernabschlusses der ... AG für das Geschäftsjahr 2020 im Februar 2021 unter vorübergehender teilweiser Zwischenschaltung der Muttergesellschaft der...SA, der ... SA mit Sitz in Zug (Schweiz) (im Folgenden auch ‚...‘), auch umgesetzt wurde. Seitdem ist die ... SA unmittelbare Mehrheitsaktionärin der ... AG mit ca. 86% der Stimmrechte.

Die ... ist ihrerseits Mehrheitsaktionärin der ... SA. Herr wiederum ist Mehrheitsaktionär der

Herr ... ist damit mit einem Anteil von ca. 86 % der Anteile, die er über die ... SA und ... kontrolliert, herrschender Aktionär der ... AG.

Herr..., der ehemalige Vorstand der ... AG, ist weitergehend der aktuelle Präsident und ... der...SA.

b. Bereits seit Ende 2020 liefen daher offenkundig die Vorbereitungen für einen Verkauf zur Veräußerung und Übertragung von Beteiligungen und Vermögensgegenständen von der ... AG an die ... SA.

Auch wurden bereits in den zum Stichtag 31.12.2020 erstellten Konzernabschluss Abschreibungen im Zuge der vorliegenden Aufgabe von Geschäftsbereichen in Höhe von 14,6 Mio. Euro eingebucht.

c. In seinen Sitzungen vom 05.März 2021 haben der Vorstand und Aufsichtsrat der ... AG dem Vertrag zur Veräußerung und Übertragung der Beteiligungen an den Konzerngesellschaften in den USA, Beijing, Dubai und Malaysia auf die mehrheitlich an der ... AG beteiligte ... SA zugestimmt. Zusätzlich wurden Teile des Anlage- und Umlaufvermögens sowie Verbindlichkeiten der ... AG sowie das operative Geschäft der ... AG an die ... SA veräußert. Der ‚Vertrag über den Verkauf und die Abtretung von Geschäftsanteilen und Vermögensgegenständen‘ wurde am 5.März 2021 unterzeichnet und trat mit Ablauf des 31. März 2021 in Kraft. Für die veräußerten Beteiligungen und die veräußerten Vermögens- und Schuldwerte der ... AG hat die ... AG 6,6 Mio. Euro erhalten (vgl. Anlage 3, Seite 26 des Konzernabschlusses der ... AG für das Geschäftsjahr 2020).

Im Konzernverbund der ... AG verblieben somit nur noch die Beteiligung der AG an der börsennotierten ..., ... (Italien), an welcher die ... AG 61,61% der Anteile hält, sowie die (vermutlich wertlosen) Anteile an der ruhenden Gesellschaft in Singapur und Hongkong.

Ebenso verblieben bei der ... AG das in 2018 aufgenommene Bankdarlehen über 7,5 Mio. Euro, welches zum 31.12.2020 noch in Höhe von 6,375 Mio. Euro valutierte (im Folgenden auch ‚Bankdarlehen‘) und im März 2021 sodann vollständig von der ... AG zurückgeführt wurde.

Die ... AG soll bis auf Weiteres vermögensverwaltende Aufgaben sowie einzelne operative Aufgaben im Konzern des Großaktionärs ... SA wahrnehmen.

d. Darüber hinaus ist die vorliegende Veräußerung des gesamten operativen Geschäfts der...AG an die...SA sowie nahezu sonstiger Vermögenswerte mit Ausnahme der oben geschilderten Vermögensgegenstände ohne Einholung der Zustimmung der Hauptversammlung der...AG erfolgt.

Nach den Holzmüller/Gelatine-Entscheidungen des BGH (BGHZ 83, 122 sowie BGHZ 159, 30) wäre jedoch nach Ansicht der Aktionäre ... und eine Zustimmung der Hauptversammlung der ... AG zum ‚Vertrag über den Verkauf und die Abtretung von Geschäftsanteilen und Vermögensgegenständen‘ erforderlich gewesen, da hierdurch neben dem gesamten operativen Geschäft der ... AG wirtschaftlich auch der wesentliche Gesellschaftswert nach hiesiger Einschätzung in einer Größenordnung von über 80% veräußert wurde, was insbesondere auch daran deutlich wird, dass durch die Veräußerung bilanziell nahezu der gesamte Firmenwert aufgelöst und abgeschrieben werden muss, was faktisch einer Satzungsänderung gleichkommt.

Darüber hinaus liegt nach hiesiger Einschätzung durch den Verkauf des gesamten operativen Geschäfts und der wesentlichen Vermögensgegenstände eine Satzungsunterschreitung vor, nachdem ausweislich § 2 Abs.1 der Satzung der ... AG Gegenstand des Unternehmens „die Entwicklung, die Herstellung und der Vertrieb digitaler Bildverarbeitungslösungen speziell für, aber nicht beschränkt auf, den Einsatz in Personenidentifikationsanwendungen sowie die software- und hardware-technische Betreuung dieser Produkte und der erforderlichen Identifikations-Karten-Materialien im In- und Ausland“ ist. Zwar darf sich die ... AG gemäß § 2 Abs. 2 der Satzung auch auf die Tätigkeit als geschäftsleitende Holding beschränken, jedoch ist nicht ersichtlich, dass die vorgesehene Vermögensverwaltung des verbliebenen 61,61%-Anteils an der ... sowie die „einzelnen operativen Aufgaben im Konzern des Großaktionärs ... SA, diesem satzungsgemäßen Gegenstand der ... AG noch gerecht werden.

e. aa. Es soll für den genannten Vorgang ermittelt werden, ob der vereinbarte und gezahlte Kaufpreis für die von der ... AG an die ... SA veräußerten Geschäftsbereiche und Vermögensgegenstände angemessen und einem neutralen Drittvergleich standhält, wie ein solcher Vertrag auch zwischen fremden Dritten vereinbart und durchgeführt würde. Hierbei soll insbesondere auch berücksichtigt werden, dass im Rahmen der Veräußerung der Geschäftsbereiche und Vermögensgegenstände das Bankdarlehen nicht von der...SA übernommen wurde, sondern vollständig bei der ... AG verblieb.

bb. Sollte keine Angemessenheit des Kaufpreises vorliegen, soll ermittelt werden, welcher Kaufpreis für die von der ... AG an die ... SA veräußerten Geschäftsbereiche und Vermögensgegenstände angemessen wäre. Hierbei soll insbesondere auch berücksichtigt werden, dass im Rahmen der Veräußerung der Geschäftsbereiche und Vermögensgegenstände das Bankdarlehen nicht von der...SA übernommen wurde, sondern vollständig bei der ... AG verblieb.

Hierbei soll auch ermittelt werden, ob und ggf. in welcher Höhe tatsächlich Zahlungen von der ... SA an die ... AG geleistet wurden.

Sollte keine Angemessenheit des Kaufpreises vorliegen, soll darüber hinaus weitergehend ermittelt werden, welcher Schaden der ... AG in Folge der Veräußerung der Geschäftsbereiche und Vermögensgegenstände an die ... SA entstanden ist. Dieser Schaden soll in jedem Falle auch als wirtschaftlicher Schaden in Form eines Geldbetrags ermittelt werden.

cc. Sollte keine Angemessenheit des Kaufpreises vorliegen, soll weitergehend ermittelt werden, welche ehemaligen und aktiven Mitglieder von Vorstand und Aufsichtsrat der ... AG sowie welche ehemaligen und aktiven Organmitglieder der...SA sowie welche Berater der ... AG an der Vorbereitung und Durchführung der Veräußerung der Geschäftsbereiche und Vermögensgegenstände von der ... AG an die ... SA in welcher Weise beteiligt waren.

dd. Es soll unabhängig von der Frage der Angemessenheit des Kaufpreises ermittelt werden, welche steuerlichen Folgen die Veräußerung der Geschäftsbereiche und Vermögensgegenstände für die ... AG hat. Hierbei soll auch ermittelt werden, ob die steuerlich bei der Gewinnermittlung anzusetzenden Werte der an die ... SA veräußerten Geschäftsbereiche und Vermögensgegenstände einschließlich sämtlicher hierbei aufzudeckenden stillen Reserven dem Kaufpreis entsprechen. Wenn nicht, soll ermittelt werden, welche steuerlichen Werte für sämtliche an die...SA veräußerten Geschäftsbereiche und Vermögensgegenstände einschließlich sämtlicher hierbei aufzudeckenden stillen Reserven bei der steuerlichen Gewinnermittlung anzusetzen sind.

ee. Es soll unabhängig von der Frage der Angemessenheit des Kaufpreises ermittelt werden, ob Vergleichsangebote von unabhängigen Dritten für die veräußerten Geschäftsbereiche und Vermögensgegenstände eingeholt wurden bzw. es Anstrengungen für eine bestmögliche Veräußerung am Markt gab, wenn ja, welche und mit welchen Ergebnissen.

ff. Es soll unabhängig von der Frage der Angemessenheit des Kaufpreises ermittelt werden, ob und wenn ja, welche schädlichen Weisungen es von Seiten der SA, der ... und/oder von Herrn ... im Rahmen der Vorbereitung und Durchführung der Veräußerung der Geschäftsbereiche und Vermögensgegenstände von der ... AG an die ... SA gab.

gg. Es soll unabhängig von der Frage der Angemessenheit des Kaufpreises ermittelt werden, welche Interessenkonflikte bei Herrn..., der bis zu seinem Ausscheiden als Vorstand der...AG sowohl Vorstand der AG als auch Präsident und ... der ... SA war, im Rahmen der Vorbereitung und Durchführung der

Veräußerung der Geschäftsbereiche und Vermögensgegenstände von der ... AG an die ... SA aufgetreten sind und inwieweit eine Ausübung der Vorstandstätigkeit im Interesse der...SA, der oder im Interesse seiner Eigenschaft als Mehrheitsaktionär der...AG erfolgt ist. Ebenso soll ermittelt werden, welche Interessenkonflikte bei dem aktuellen Vorstand der...AG im Rahmen der Vorbereitung und Durchführung der Veräußerung der Geschäftsbereiche und Vermögensgegenstände von der AG an die ... SA aufgetreten sind und inwieweit eine Ausübung der Vorstandstätigkeit im Interesse der ... SA, der ... oder im Interesse von Herrn ... vorliegen.

hh. Es soll unabhängig von der Frage der Angemessenheit des Kaufpreises ermittelt werden, ob für die von der ... AG an die ... SA veräußerten Geschäftsbereiche und Vermögensgegenstände nach den Holzmüller/Gelatine-Entscheidungen des BGH (BGHZ 83, 122 sowie BGHZ 159, 30) eine Zustimmung der Hauptversammlung der ...AG erforderlich gewesen wäre.

ii. Es soll unabhängig von der Frage der Angemessenheit des Kaufpreises weitergehend ermittelt werden, ob die Veräußerung der Geschäftsbereiche und Vermögensgegenstände von der ... AG an die ... SA zu einer Satzungsunterschreitung im Hinblick auf den Unternehmensgegenstand der ... AG aus § 2 der Satzung der ... AG führt. Weitergehend soll geprüft werden, ob in diesem Zusammenhang eine Satzungsänderung erforderlich gewesen wäre.

f. Zum Sonderprüfer wird Herr Wirtschaftsprüfer..., ... GmbH, ..., gemäß § 142 Abs.1 AktG für die beschlossene Sonderprüfung bestellt. Der Sonderprüfer kann die Unterstützung von fachlich qualifiziertem Personal, insbesondere von Personen mit Kenntnissen der jeweiligen Branche, heranziehen sowie sich in wirtschaftlich/technischer Hinsicht beraten und unterstützen lassen.“

VII.

20

Der in der Hauptversammlung der Beklagten vom 18.3.2022 unter Tagesordnungspunkt 7 gefasste Beschluss über die Ablehnung der Geltendmachung von Ersatzansprüchen gemäß § 147 Abs. 1 AktG der ... (im folgenden auch „... AG“) gegen aktuelle und ehemalige Mitglieder des Vorstands und des Aufsichtsrats sowie gegen die ... SA mit Sitz in Zug (Schweiz) (im Folgenden auch: „... SA“) sowie gegen die ... SA mit Sitz in Zug (Schweiz) sowie gegen Herrn S., im Zusammenhang mit der Veräußerung und Übertragung der Beteiligungen an den Konzerngesellschaften der ... AG in den USA, Beijing, Dubai und Malaysia auf die ... SA sowie im Zusammenhang mit der Veräußerung des operativen Geschäfts der ... AG an die ... SA sowie im Zusammenhang mit der Veräußerung von Teilen des Anlage- und Umlaufvermögens sowie Verbindlichkeiten der ... AG an die ... SA gemäß des am 05. März 2021 unterzeichneten und mit Ablauf des 31. März 2021 in Kraft getretenen Vertrags über den Verkauf und die Abtretung von Geschäftsanteilen und Vermögensgegenständen zwischen der ... AG und der ... SA sowie Beschlussfassung der Hauptversammlung über die Bestellung eines besonderen Vertreters zur Geltendmachung von Ersatzansprüchen gemäß § 147 Abs. 2 Satz 1 AktG wird für nichtig erklärt.

VIII.

21

Es wird festgestellt, dass die Hauptversammlung der Beklagten vom 18. März 2022 den unter TOP 7 zur Abstimmung gestellten Beschluss mit folgendem Inhalt beschlossen hat:

„Die Hauptversammlung beschließt in Bezug auf die Veräußerung und Übertragung der Beteiligungen an den Konzerngesellschaften der ... AG (im Folgenden auch , ... AG‘) in den USA, Beijing, Dubai und Malaysia auf die ... SA mit Sitz in Zug (Schweiz) (im Folgenden auch ,... SA‘) sowie im Zusammenhang mit der Veräußerung des operativen Geschäfts der ... AG an die ... SA sowie im Zusammenhang mit der Veräußerung von Teilen des Anlage- und Umlaufvermögens sowie Verbindlichkeiten der ... AG an die ... SA gemäß des am 05.März 2021 unterzeichneten und mit Ablauf des 31.März 2021 in Kraft getretenen Vertrags über den Verkauf und die Abtretung von Geschäftsanteilen und Vermögensgegenständen zwischen der ... AG und der ... SA die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gemäß § 147 Abs. 1 AktG, insbesondere auch gemäß § 93 Abs. 2 und 3, § 116, § 117, § 317, § 318 AktG sowie §§ 826, 823 Abs. 1, Abs. 2 BGB, gegen gegenwärtige und seit dem Jahr 2021 ausgeschiedene ehemalige Mitglieder des Vorstands und des Aufsichtsrats der...AG sowie gegen die Großaktionärin ... SA und deren Präsidenten, und mittelbaren Mehrheitsgesellschafter, Herrn ... Schweiz, sowie die unmittelbare Muttergesellschaft der ... SA, die ... SA mit Sitz in Zug (Schweiz) (im Folgenden auch , ‘).Als Besonderer

Vertreter gemäß § 147 Abs. 2 Satz 1 AktG wird Herr Rechtsanwalt ..., Rechtsanwälte mbB, ..., bestellt. Für den Fall, dass Herr ... sein Amt nicht annehmen kann oder wegfällt, wird ersatzweise Herr Rechtsanwalt..., Rechtsanwälte mbB,..., bestellt. Der Besondere Vertreter kann sich zur Ausführung seines Auftrages ihm geeignet erscheinender Hilfspersonen, insbesondere zur beruflichen Verschwiegenheit Verpflichteter, seiner Wahl bedienen und sich insbesondere rechtlich und in wirtschaftlicher/technischer Hinsicht beraten und unterstützen lassen, insbesondere von Personen mit Kenntnissen der Branche der Gesellschaft. Dem Besonderen Vertreter ist über den Vorstand der Gesellschaft Zugang zu Personal und insbesondere seinen Auftrag betreffenden Unterlagen der Gesellschaft zu gewähren.“

IX.

22

Der in der Hauptversammlung der Beklagten vom 18.3.2022 unter Tagesordnungspunkt 8 gefasste Beschluss über die Ablehnung der Bestellung eines Sonderprüfers gemäß § 142 Abs. 1 AktG (Vorstandsvergütung) wird für nichtig erklärt.

X.

23

Es wird festgestellt, dass die Hauptversammlung der Beklagten vom 18. März 2022 den unter TOP 8 zur Abstimmung gestellten Beschluss mit folgendem Inhalt beschlossen hat:

„Es wird ein Sonderprüfer bestellt zur Prüfung des nachfolgenden Vorgangs bei der...AG (im Folgenden auch , ... AG'): Herr ... ist mit einem Anteil von ca. 86 % der Anteile, die er über die ... SA kontrolliert, herrschender Aktionär der ... AG. Herr war in den Jahren 2018 bis 2020 Vorstand der ... AG. Er erhielt ausweislich des Geschäftsberichts 2020 Bezüge in Höhe von 1.204.000 Euro. Im Jahr 2019 erhielt er Vorstandsbezüge in Höhe von 1.096.000 Euro. Im Jahr 2018 erhielt er Vorstandsbezüge in Höhe von 1.127.000 Euro.

a. Es soll für den genannten Vorgang ermittelt werden, ob die dem Alleinvorstand Herrn ... gewährte Vergütung in den Jahren 2018 bis 2020 marktüblich und angemessen war und einem neutralen Drittvergleich standhält.

b. Sollte keine Angemessenheit der gewährten Vergütung vorliegen, soll ermittelt werden, welche Vergütung für die Tätigkeit des Vorstands der ... AG marktüblich und angemessen wäre. Darüber hinaus soll weitergehend ermittelt werden, welcher Schaden der ... AG in Folge der überhöhten Vergütung für den Vorstand in den Jahren 2018 bis 2020 entstanden ist. Dieser Schaden soll in jedem Falle auch als wirtschaftlicher Schaden in Form eines Geldbetrags ermittelt werden.

c. Sollte keine Angemessenheit der gewährten Vergütung vorliegen, soll weitergehend ermittelt werden, welche ehemaligen und aktiven Mitglieder von Vorstand und Aufsichtsrat der.....AG sowie welche ehemaligen und aktiven Organmitglieder der ... SA und der ... (auch mittelbar) an der Vorbereitung und Durchführung der Vereinbarung über die Bestellung und Vergütung des Vorstands der ... AG, Herrn ... in welcher Weise beteiligt waren.

d. Zum Sonderprüfer wird Herr Wirtschaftsprüfer..., gemäß § 142 Abs.1 AktG für die beschlossene Sonderprüfung bestellt. Der Sonderprüfer kann die Unterstützung von fachlich qualifiziertem Personal insbesondere von Personen mit Kenntnissen der jeweiligen Branche heranziehen sowie sich in wirtschaftlich/technischer Hinsicht beraten und unterstützen lassen.“

XI.

24

Der in der Hauptversammlung der Beklagten vom 18.3.2022 unter Tagesordnungspunkt 9 gefasste Beschluss über die Ablehnung der Bestellung eines Sonderprüfers gemäß § 142 Abs. 1 AktG (Arbeitsverhältnis mit einer unmittelbaren Angehörigen des ehemaligen Alleinvorstands) wird für nichtig erklärt.

XII.

25

Es wird festgestellt, dass die Hauptversammlung der Beklagten vom 18. März 2022 den unter TOP 9 zur Abstimmung gestellten Beschluss mit folgendem Inhalt beschlossen hat:

„Es wird ein Sonderprüfer bestellt zur Prüfung der nachfolgenden Vorgänge bei der ... AG (im Folgenden auch , ... AG'): Ausweislich des Konzernabschlusses 2020 (dort Anlage 3 S. 62) ist der ... AG aus dem laufenden Arbeitsverhältnis mit einem unmittelbaren Angehörigen des Alleinvorstands ... in 2020 ein Aufwand von 657.000 Euro entstanden. Auch schon in den Vorjahren erhielt die unmittelbare Angehörige des Alleinvorstands ... ein Gehalt in Höhe von 2019: 312.000 Euro, 2018: 298.000 Euro, 2017: 238.000 Euro, 2016: 214.000 Euro. Ausweislich des Konzernlageberichts 2020 der ... AG wurden Rückstellungen in Höhe von 1.042.000 Euro für eine geltend gemachte Abfindung einer unmittelbaren Angehörigen des Alleinvorstands ... der ... AG gebildet.

a. Es soll für die genannten Vorgänge ermittelt werden, ob und in welchem Umfang die unmittelbare Angehörige des Alleinvorstands ... in den Jahren 2016 bis 2021 für die ... AG tätig war.

b. Es soll für die genannten Vorgänge ermittelt werden, ob die der unmittelbaren Angehörigen des Alleinvorstands ... in den Jahren 2016 bis 2021 gewährten Gehaltszahlungen und die Bildung einer Rückstellung in Höhe von 1.042.000 Euro für eine geltend gemachte Abfindung marktüblich und angemessen waren und einem neutralen Drittvergleich standhalten, wie ein solcher Arbeitsvertrag auch zwischen fremden Dritten vereinbart und durchgeführt würde.

c. Sollte keine Angemessenheit der gewährten Gehaltszahlungen vorliegen, soll ermittelt werden, welche Gehaltszahlungen für die Tätigkeit der unmittelbaren Angehörigen des Alleinvorstands ... marktüblich und angemessen wären. Darüber hinaus soll weitergehend ermittelt werden, welcher Schaden der ... AG in Folge des überhöhten Gehalts in den Jahren 2016 bis 2021 und einer geltend gemachten Abfindung im Jahr 2021 für eine unmittelbare Angehörige des Alleinvorstands ... in Höhe von 1.042.000 Euro entstanden ist. Dieser Schaden soll in jedem Falle auch als wirtschaftlicher Schaden in Form eines Geldbetrags ermittelt werden.

d. Sollte keine Angemessenheit des gewährten Gehalts oder der geltend gemachten Abfindung vorliegen, soll weitergehend ermittelt werden, welche ehemaligen und aktiven Mitglieder von Vorstand und Aufsichtsrat der ... AG an der Vorbereitung und Durchführung der Vereinbarung über die Anstellung und Vergütung der unmittelbaren Angehörigen des Alleinvorstands ... der AG in welcher Weise beteiligt waren.

e. Ferner soll der Frage nachgegangen werden, ob Vorstand und/oder Aufsichtsrat bei der Einstellung einer dem Vorstandsvorsitzenden der Gesellschaft persönlich nahestehenden Person ihre Sorgfaltspflichten gemäß § 93, 116 AktG beachtet haben, indem sie eine Ausschreibung dieser Stelle vorgenommen bzw. die Ausschreibung überwacht haben.

f. Ferner soll der Frage nachgegangen werden, in welchem Umfang die persönlich nahestehende Person in den Jahren 2016 – 2021 tatsächlich allein für die ... AG und nicht für die Mehrheitsaktionärin oder andere unternehmensfremde Unternehmen gearbeitet hat und arbeitet, da es – auch in diesem Fall – offenbar ebenfalls nicht zu einer Kostenumlage auf die Mehrheitsaktionärin kam. Welche Maßnahmen hat der Aufsichtsrat ergriffen, um eine ausschließliche Tätigkeit für die ... AG und im Interesse der ... AG zu gewährleisten und zu überwachen?

g. Es soll der Frage nachgegangen werden, wie sich die Höhe der geltend gemachten Abfindung ergibt und ob diese berechtigt ist, so dass hierfür eine Rückstellung zu bilden war

h. Zum Sonderprüfer wird Herr Wirtschaftsprüfer..., GmbH, ..., gemäß § 142 Abs.1 AktG für die beschlossene Sonderprüfung bestellt. Der Sonderprüfer kann die Unterstützung von fachlich qualifiziertem Personal insbesondere von Personen mit Kenntnissen der jeweiligen Branche heranziehen sowie sich in wirtschaftlich/technischer Hinsicht beraten und unterstützen lassen.“

XIII.

26

Der in der Hauptversammlung der Beklagten vom 18.3.2022 unter Tagesordnungspunkt 10 gefasste Beschluss über die Ablehnung der Geltendmachung von Ersatzansprüchen der ... AG (im folgenden auch „... AG“) gemäß § 147 Abs. 1 AktG gegen aktuelle und ehemalige Mitglieder des Vorstands und des Aufsichtsrats im Zusammenhang mit der Beschäftigung und Vergütung einer unmittelbaren Angehörigen

des (ehemaligen) Alleinvorstands der AG, Herrn ... sowie über die Bestellung eines besonderen Vertreters zur Geltendmachung von Ersatzansprüchen gemäß § 147 Abs. 2 Satz 1 AktG wird für nichtig erklärt.

XIV.

27

Es wird festgestellt, dass die Hauptversammlung der Beklagten vom 18. März 2022 den unter TOP 10 zur Abstimmung gestellten Beschluss mit folgendem Inhalt beschlossen hat:

„Die Hauptversammlung beschließt in Bezug auf die Beschäftigung einer unmittelbaren Angehörigen des (ehemaligen) Alleinvorstands der ... AG, Herrn bei der ... AG die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gemäß § 147 Abs. 1 AktG, insbesondere auch gemäß § 93 Abs. 2 und 3, § 116, § 117 AktG sowie §§ 826, 823 Abs. 1, Abs. 2 BGB, gegen gegenwärtige und seit dem Jahr 2021 ausgeschiedene ehemalige Mitglieder des Vorstands, namentlich Herrn ... sowie gegen gegenwärtige und ehemalige Mitgliedern des Aufsichtsrats der ... AG.

a. Ausweislich des Konzernabschlusses 2020 (dort Anlage 3 S. 62) ist aus dem laufenden Arbeitsverhältnis mit einem unmittelbaren Angehörigen, der Ehefrau, des Alleinvorstands ... im Geschäftsjahr 2020 ein Aufwand von 657.000 Euro entstanden.

Angesichts der Bedeutung der Tätigkeit und der Wirtschaftskraft der ... AG (Umsatz einschließlich veräußerter Geschäftsbereiche im Geschäftsjahr 2020 im Konzern: ca. 40 Mio. Euro) ist es offensichtlich, dass für eine dem Vorstand untergeordnete Angestelltentätigkeit ein Jahresgehalt in Höhe von 657.000 Euro, das fast der Hälfte der durchschnittlichen Vergütung eines Vorstands eines MDAX Unternehmens entspricht, vollkommen marktunüblich ist.

Auch schon in den Vorjahren erhielt die unmittelbare Angehörige des Alleinvorstands der ... AG, Herrn ... ein Gehalt in Höhe von 2019: 312.000 Euro, 2018: 298.000 Euro, 2017: 238.000 Euro, 2016: 214.000 Euro.

Auch diese Gehälter waren angesichts der Bedeutung der Tätigkeit und der Wirtschaftskraft der ... AG marktunüblich.

Dadurch ist der ... AG zum Vorteil unmittelbarer Angehöriger des ehemaligen Vorstands und aktuellen Mehrheitsaktionärs ... also zu Gunsten von dessen Ehefrau, ein Vermögensschaden entstanden, der entsprechend auszugleichen und von den Verantwortlichen zu ersetzen ist.

b. Als Besonderer Vertreter gemäß § 147 Abs. 2 Satz 1 AktG wird Herr Rechtsanwalt ..., Rechtsanwälte mbB, ..., bestellt. Für den Fall, dass Herr ... sein Amt nicht annehmen kann oder wegfällt, wird ersatzweise Herr Rechtsanwalt ..., Rechtsanwälte mbB, ..., sich zur Ausführung seines Auftrages ihm geeignet erscheinender Hilfspersonen, insbesondere zur beruflichen Verschwiegenheit Verpflichteter, seiner Wahl bedienen und sich insbesondere rechtlich und in wirtschaftlicher/technischer Hinsicht beraten und unterstützen lassen, insbesondere von Personen mit Kenntnissen der Branche der Gesellschaft. Dem Besonderen Vertreter ist über den Vorstand der Gesellschaft Zugang zu Personal und insbesondere seinen Auftrag betreffenden Unterlagen der Gesellschaft zu gewähren.“

28

Die Kläger beantragen hilfsweise:

Es wird festgestellt, dass die unter TOP 2, 3 und 5 genannten Beschlüsse nichtig sind

29

Die Kläger zu 1) und 2) beantragen darüber hinaus hilfsweise:

Es wird festgestellt, dass die vorgenannten Beschlüsse zu den Tagesordnungspunkten 6 bis 10 nichtig sind.

30

Die Kläger zu 1) bis 5) beantragen äußerst hilfsweise:

Es wird festgestellt, dass die vorgenannten Beschlüsse zu den Tagesordnungspunkten 2, 3 und 5 unwirksam sind.

31

Die Kläger zu 1) und 2) beantragen darüber hinaus äußerst hilfsweise:

Es wird festgestellt, dass die vorgenannten Beschlüsse zu den Tagesordnungspunkten 6 bis 10 unwirksam sind.

III.

32

Die Beklagte beantragt demgegenüber:

Klageabweisung.

33

Zur Begründung beruft sie sich im Wesentlichen darauf, eine Gesetzesverletzung könne nicht bejaht werden. Die Deaktivierung der Copy & Paste-Funktion diene der Verhinderung von Missbräuchen des Fragerechts und stelle sich daher als verhältnismäßig dar. Zudem werde mit Nichtwissen bestritten, dass die Kläger zu 2) und zu 3) nicht bereits früher das Aktionärsportal genutzt hätten bei der Vorbereitung von 93 bzw. umfangreichen Fragen. Zudem fehle jeglicher Vortrag zu dem von § 1 Abs. 7 COVMG geforderten Vorsatzerfordernis. Die vom Kläger zu 1) übermittelten Fragen habe der Vorstand hinreichend beantwortet. Ein Stimmverbot der ... SA bestehe für die Tagesordnungspunkte 3 bis 5 angesichts der Anzeige und der Bekanntmachung der Mitteilung der ... SA und der ... SA nicht. Für Herrn ... bestehe angesichts seiner fehlenden Unternehmereigenschaft keine Mitteilungspflicht. Weiterhin fehle es an der Kausalität für das Abstimmungsergebnis. Ebenso wenig lasse sich ein Stimmverbot für die Aktionäre Camponovo und die sehr wohl existente ... Inc. bejahen. Eine wechselseitige Zurechnung erfolge wegen nicht bestehender wirtschaftlicher oder persönlicher Beziehungen nicht. Eine analoge Anwendung des § 20 AktG auf ein acting in concert komme nicht in Betracht. Vor allem aber liege kein Umgehungsgeschäft vor. Der Umfang der übertragenen Aktien liege deutlich über dem, der zur Neutralisierung der Stimmen der Kläger erforderlich gewesen wäre. Gegen ein Umgehungsgeschäft spreche auch die Veräußerung an zwei Erwerber zu einem angemessenen Kaufpreis ohne Verpflichtung zur Rückübertragung oder einen Stimmbindungsvertrag. Auch gebe es keine Anhaltspunkte dafür, dass die Übertragung in der gesicherten beiderseitigen Erwartung erfolgt sei, die Aktionäre würden zugunsten der nicht stimmberechtigten ... SA abstimmen und dass dies der Zweck der Übertragung gewesen sei. Die Absage der Hauptversammlung vom Dezember 2021 genüge nicht, weil auf ihr nicht einmal über diese Tagesordnungspunkte angesichts des fehlenden ordnungsgemäßen Nachweises des Anteilsbesitzes in Höhe des gesetzlich erforderlichen Quorums abgestimmt worden wäre. Die Absage sei aufgrund des damaligen Infektionsgeschehens erfolgt, weil sich der Aufsichtsratsvorsitzende nicht in der Lage gesehen habe, für die Hauptversammlung nach M. zu reisen.

34

Die Veräußerung der Vermögenswerte rechtfertige die Anfechtung der Entlastung schon wegen der nicht innerhalb der Entlastungsperiode erfolgten Veräußerung nicht. Zudem müsse von der Angemessenheit des Transaktionspreises ausgegangen werden. Eine Zuständigkeit der Hauptversammlung lasse sich nicht bejahen, weil weder eine Übertragung des ganzen Gesellschaftsvermögens noch eine Unterschreitung des satzungsmäßigen Unternehmensgegenstandes oder eine ungeschriebene Hauptversammlungszuständigkeit angenommen werden könne. Ebenso wenig lasse sich eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes bejahen. Angesichts der spätestens Ende 2020 eingetretenen Liquiditätskrise als Folge des Ausbleibens einer weiteren Stundung der Tilgungs- und Zinsforderungen der Intesa Sanpaolo S.p.A. zum 31.12.2020 und der angedrohten Fälligstellung von € 6,375 Mio. sowie der Unmöglichkeit einer Refinanzierung über die ..., die ... oder die Bank oder eine Finanzierung über die ... habe es keine hinreichenden Alternativen zur Veräußerung gegeben. In gleicher Weise habe der Verkauf von Fintec-Aktien im Februar 2023 angesichts der Nachforderungen des Finanzamts M. sowie der Erfüllung eines gerichtlichen Vergleichs mit einem früheren Mitarbeiter der Existenzsicherung der Beklagten gedient.

IV.

35

Mit Schriftsatz ihres Prozessbevollmächtigten vom 7.6.2022 (Bl. 87/88 d. A.) sind die Nebenintervenientinnen zu 1) und zu 2) unter Hinweis auf ihre Stellung als Aktionärinnen der Beklagten dem Rechtsstreit auf Seiten der Kläger beigetreten.

V.

36

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird Bezug genommen auf die gewechselten Schriftsätze samt Anlagen sowie das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 20.4.2023 (Bl. 385/387 d. A.).

Entscheidungsgründe

I.

37

Die sich gegen die zu den Tagesordnungspunkten 2, 3 und 5 bis 10 gefassten Beschlüsse richtenden zulässigen Anfechtungsklagen sind begründet.

38

1. Die Kläger sind anfechtungsbefugt im Sinne des § 245 Nr. 1 AktG. Nach dieser Vorschrift ist zur Anfechtung befugt jeder in der Hauptversammlung erschienene Aktionär, wenn er die Aktien schon vor der Bekanntmachung der Tagesordnung erworben hatte und gegen den Beschluss Widerspruch zur Niederschrift erklärt hat. Die Beklagte hat den entsprechenden Sachvortrag der Kläger nicht bestritten, weshalb er gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden gilt.

39

2. Die Klage wurde innerhalb der am 19.4.2022 endenden Monatsfrist des § 246 Abs. 1 AktG erhoben. Da der 18.4.2022 als rechnerisches Fristende Ostermontag und damit ein gesetzlicher Feiertag gemäß Artikel 1 Nr. 1 BayFTG war, endete die Frist gemäß §§ 188, 193 BGB am darauf folgenden Werktag. Die Klageschrift der Kläger zu 1) und zu 2) ging am 20.3.2022 und die der Kläger zu 3) bis 5) am 19.4.2022 beim Landgericht München I und damit innerhalb der Frist von einem Monat ein. Die Tatsache, dass die Klage aber erst am 23.4.2022 bzw. am 13.5.2022 an den Vorstand bzw. dem Aufsichtsrat zugestellt wurde, steht dem nicht entgegen, auch wenn die Klage erst mit ihrer Zustellung gem. § 253 Abs. 1 ZPO erhoben wird. Es greift nämlich auch im Anwendungsbereich von § 246 Abs. 1 AktG die Vorschrift des § 167 ZPO ein, wonach in den Fällen, in denen durch die Erhebung der Klage eine Frist gewahrt werden soll, die Wirkung bereits mit Eingang des Antrags bei Gericht eintritt, wenn die Zustellung demnächst erfolgt. Die Voraussetzungen des § 167 ZPO müssen bejaht werden, weshalb auf den am 25.10.2021 erfolgten Eingang der Klagen bei Gericht abgestellt werden muss. Die Verzögerung der Zustellung ist im Wesentlichen der Organisationssphäre des Gerichts zuzuordnen und steht folglich einer demnächst erfolgten Zustellung nicht entgegen. Mit Beschluss vom 24.3.2022 (Bl. 60 d.A.) bzw. 21.4.2022 (Bl. 12 d.A. des hinzu verbundenen Verfahrens 5HK O 4576/22) hat das Gericht den Streitwert vorläufig festgesetzt. Die Einzahlung des darauf beruhenden Kostenvorschusses erfolgte am 31.3.2022 bzw. 28.4.2022. Wenn die Zustellung der Klageschrift aufgrund der Verfügungen vom 5.4.2022 und 5.5.2022 erst am 13.5.2022 erfolgte, so beruht dies auf der Zeitdauer zwischen der Einzahlung und dem Eingang des Zahlungsnachweises beim Landgericht München I sowie der Prozedur der Zustellung. Dann aber ist die weitere Verzögerung der Zustellung ausschließlich der Organisationssphäre des Gerichts zuzuordnen. Die Kläger selbst hatten alles Erforderliche veranlasst, um eine zeitnahe Zustellung der Klageschrift durch das Gericht zu ermöglichen; so haben sie namentlich die zustellfähigen Adressen der einzelnen Aufsichtsratsmitglieder angegeben. Gerade bei einem nicht bezifferten Klageantrag sind sie auch berechtigt, die Aufforderung zur Zahlung des Gerichtskostenvorschusses abzuwarten. Mit Schreiben vom 26.4.2022 erinnerte der Prozessbevollmächtigte der Kläger zu 3) bis 5) sogar an die Übersendung einer Gerichtskostenrechnung.

40

3. Die zu den Tagesordnungspunkten 2, 3 und 5 bis 10 gefassten Beschlüsse verletzen das Gesetz im Sinne des § 243 Abs. 1 AktG und sind daher für nichtig zu erklären.

41

a. Die Gesetzesverletzung muss bereits in der Tatsache gesehen werden, dass den Aktionären die Möglichkeit der Übermittlung ihrer Fragen im Vorfeld der Hauptversammlung unzulässig eingeschränkt worden ist, in dem die Copy & Paste-Funktion für das Einreichen von Fragen deaktiviert wurde. Dadurch wurde das Fragerecht der Aktionäre aus § 131 Abs. 1 Satz 1 AktG auch unter Berücksichtigung der einschränkenden Bestimmungen in Art. 2 § 1 Abs. 2 Satz 2 2. Hs. des Gesetzes zur Abmilderung der Folgen der Covid-19-Pandemie in Zivil-, Insolvenz- und Strafverfahrensrecht vom 27.3.2020, BGBl I S. 569 (im Folgenden COVMOG) n.F. verletzt. Nach § 131 Abs. 1 Satz 1 AktG ist jedem Aktionär auf Verlangen in

der Hauptversammlung vom Vorstand Auskunft über Angelegenheiten der Gesellschaft zu geben, sofern sie zur ordnungsgemäßen Beurteilung des Gegenstandes der Tagesordnung erforderlich ist. Diese Regelung wurde indes durch Art. 11 des Gesetzes zur weiteren Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Anpassung pandemiebedingter Vorschriften im Gesellschafts-, Genossenschafts-, Vereins- und Stiftungsrecht sowie im Miet- und Pachtrecht vom 22.12.2020, BGBl I S. 3328 dahingehend verändert, dass im Rahmen einer virtuellen Hauptversammlung der Vorstand nach pflichtgemäßem, freiem Ermessen entscheidet, wie er Fragen beantwortet; der Vorstand kann auch vorgeben, dass Fragen bis spätestens einen Tage vor der Versammlung im Wege elektronischer Kommunikation einzureichen sind.

42

(1) Die Anordnung in der Einberufung zur virtuellen Hauptversammlung zum Einreichen von Fragen innerhalb einer Frist von einem Tag – also entsprechend § 121 Abs. 7 AktG bis zum 16.3.2022, 24.00 Uhr – bei gleichzeitiger Deaktivierung der Copy & Paste-Funktion führt zu einer gesetzeswidrigen Verkürzung des Fragerechts der Aktionäre auch unter Beachtung der Vorgaben aus § 1 Abs. 2 Satz 2 COVMG. Es ist allgemein anerkannt, dass eine gesetzte Frist in gleicher Weise wie eine gesetzliche Frist bis zu ihrer Grenze ausgenutzt werden kann, wobei deren Einhaltung nicht erschwert werden darf (vgl. BVerfGE 40, 42, 44 = NJW 1975, 1405; BVerfGE 69, 381, 385 = NJW 1986, 244 = CR 1986, 491, 492; BVerfG NSTZ-RR 2023, 145; Stackmann in: Münchener Kommentar zur ZPO, 6. Aufl., § 222 Rdn. 8). Von einer solchen unzulässigen Erschwernis muss vorliegend ausgegangen werden. Die Möglichkeit der Nutzung einer Copy & Paste-Funktion zur Erleichterung von Eingaben im Vorfeld formulierter Fragen gehörte auch schon zum Zeitpunkt des Endes der Anmeldefrist zum absoluten Standard jeder PC-Nutzung und wurde auch vom Hauptversammlungsdienstleiter ja vom Grundsatz her bereitgestellt. Wenn diese Funktion deaktiviert wird, erschwert dies die Wahrnehmung des Auskunftsrechts durch die Aktionäre, das durch Art. 14 Abs. 1 GG auch verfassungsrechtlich geschützt ist (vgl. BVerfG NJW 2000, 349, 350 = NZG 2000, 192, 193 = AG 2000, 74 = ZIP 1999, 1798, 1799; Decher in: Großkommentar zum AktG, 5. Aufl., § 131 Rdn. 7; Poelzig in: BeckOGK AktG, Stand: 1.7.2023, § 131 Rdn. 3; Koch, AktG, 17. Aufl., § 131 Rdn. 2; Heidel in: Heidel, Aktienrecht und Kapitalmarktrecht, 5. Aufl., § 131 Rdn. 3). Dies muss jedenfalls dann gelten, wenn die Einberufung wie hier keinerlei Hinweise auf die Deaktivierung enthält, weil sich der Aktionär dann nicht darauf einstellen kann. Dem kann die Beklagte nicht entgegenhalten, auf der Seite des Portals habe es einen entsprechenden Hinweis gegeben. Die Bedingungen, unter denen das Informationsrecht auszuüben ist, müssen in der Einberufung zur Hauptversammlung im Bundesanzeiger mitgeteilt werden, wie der Vorschrift des § 121 Abs. 3 Satz 3 Nr. 3 AktG a.F. zu entnehmen ist; diese Vorschrift wurde durch das COVMG nicht modifiziert und findet folglich Anwendung. Der Hinweis der Beklagten auf die Novellierung durch das Gesetz zur Einführung der virtuellen Hauptversammlung rechtfertigt kein anderes Ergebnis, weil diese Vorschriften vorliegend aus zeitlichen Gründen noch keine Anwendung finden konnten.

43

(2) Die Deaktivierung der Copy & Paste-Funktion kann auch nicht als unverhältnismäßig angesehen werden. Sie war nämlich nicht erforderlich, um einen Missbrauch des Fragerechts vorzubeugen. Dies zeigt sich insbesondere an dem Umstand, dass die Regelung des § 131 Abs. 2 Satz 2 AktG über die Beschränkung des Fragerechts während der Hauptversammlung auch für eine auf § 1 Abs. 1 COVMG gestützte virtuelle Hauptversammlung gelten muss. Die Änderung von § 1 Abs. 2 Satz 2 COVMG durch Art. 11 des Gesetzes zur weiteren Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens und zur Anpassung pandemiebedingter Vorschriften im Gesellschafts-, Genossenschafts-, Vereins- und Stiftungsrecht sowie im Miet- und Pachtrecht vom 22.12.2020 dergestalt, dass der Vorstand nach pflichtgemäßem Ermessen entscheidet, wie er Fragen beantwortet und nicht mehr, welche Fragen er wie beantwortet entsprechend § 1 Abs. 2 Satz 2 COVMG a. F., führt jedenfalls dazu, dass § 131 Abs. 2 Satz 2 AktG zumindest analog angewandt werden muss, wenn eine zu große Zahl von Fragen im Vorfeld der Hauptversammlung fristgerecht übermittelt wurde, so dass diese innerhalb einer angemessenen Dauer der Hauptversammlung nicht mehr beantwortet werden können (vgl. Poelzig in: BeckOGK AktG, Stand: 1.7.2023, § 131 Rdn. 303; Bungert/Strothotte DB 2021, 830, 832; Lieder ZIP 2020, 837, 842). Dann aber hat der Versammlungsleiter die Möglichkeit, in der Hauptversammlung Beschränkungen anzuordnen, die zu den nach § 1 COVMG zulässigen Möglichkeiten für den Vorstand hinzutreten, wozu insbesondere die zusammenfassende Beantwortung gleichgearteter oder zumindest ähnlicher Fragen ebenso wie das Auswahlermessen gehört, bei dem beispielsweise Aktionärsvereinigungen oder Investoren mit einem signifikanten Stimmenanteil bevorzugt werden dürfen (vgl. hierzu Poelzig in: BeckOGK AktG, Stand 1.7.2023, § 131 Rdn. 305; Koch, AktG, 16. Aufl., § 131 Rdn. 82; E. Vetter/Tielmann NJW 2020, 1175, 1177). Dann aber kann eine mittels

einer nicht bekannt gemachten technischen Vorgabe vorgenommene de facto-Beschränkung des Fragerechts nicht verhältnismäßig sein, weil es an ihrer Erforderlichkeit fehlt.

44

Dabei ist davon auszugehen, dass die Kläger zu 1) und zu 3) ihre Fragen tatsächlich erst kurz vor dem Ende der Frist eingeben wollten. Soweit die Beklagte dies mit Nichtwissen gemäß § 138 Abs. 4 ZPO bestritten hat, ist dieses Bestreiten unzulässig, weshalb der entsprechende Vortrag der Kläger als zugestanden gilt. Namentlich der Kläger zu 3) hat vorgetragen, dass ein Aufruf der entsprechenden Seite beim Hauptversammlungsdienstleister registriert wird. Dann aber hat die Beklagte aufgrund ihrer vertraglichen Beziehungen einen entsprechenden Auskunftsanspruch gegen den Hauptversammlungsdienstleister den sich die Beklagte in ihrem Pflichtenkreis eines Hauptversammlungsdienstleisters bedient, kann sie sich ihrer Erkundigungspflicht dadurch nicht entledigen (vgl. Greger in: Zöller, ZPO, 34. Aufl., § 138 Rdn. 16). Doch selbst wenn man dies anders beurteilen wollte, führt dies zu keinem anderen Ergebnis. Die Deaktivierung der Copy & Paste-Funktion kann andere Aktionäre gleichfalls davon abhalten, einen Fragenkatalog in die Eingabemaske einzustellen und dann auch gegebenenfalls nicht an der Hauptversammlung teilzunehmen.

45

b. Der Beschluss der Hauptversammlung beruht auch auf diesem Gesetzesverstoß; die Kausalität zwischen der Gesetzesverletzung und der Beschlussfassung muss bejaht werden. Dabei kann nicht auf eine mathematischnaturwissenschaftliche Kausalität abgestellt werden. Für die Nichtigerklärung eines Beschlusses ist vielmehr die Relevanz des hier in der Verkürzung des Fragerechts liegenden Verfahrensverstosses für das Mitgliedschafts- bzw. Mitwirkungsrecht eines objektiv urteilenden Aktionärs maßgebend, insbesondere auch des in der Abstimmung unterlegenen Minderheitsaktionärs, im Sinne eines dem Beschluss anhaftenden Legitimationsdefizits, das bei einer wertenden, am Schutzzweck der verletzten Norm orientierten Betrachtung die Rechtsfolge der Anfechtbarkeit gemäß § 243 Abs. 1 AktG rechtfertigt (vgl. BGHZ 160, 385, 391 f. = NJW 2005, 828, 830 = NZG 2005, 77, 79 = AG 2005, 87, 89 = ZIP 2004, 2428, 2430 = WM 2004, 2489, 2491 = DB 2004, 2803, 2805 = BB 2005, 65, 66 f. = DNotZ 2005, 302, 305; NZG 2010, 843, 945 = AG 2010, 632, 634 = ZIP 2010, 1437, 1439 = WM 2010, 1502, 1504 = DB 2010 1697, 1699 = NJW-RR 2010, 1339, 1341 = DNotZ 2011, 138, 140; BGHZ 216, 110, 134 = NJW 2018, 52, 58 = NZG 2017, 1374, 1380 = AG 2018, 28, 35 = ZIP 2017, 2245, 2252 = WM 2007, 2263, 2270 f. = DB 2017, 2794, 2801 = DNotZ 2018, 382, 397; NZG 2020, 1106, 1109 = AG 2020, 789, 793 = ZIP 2020, 1857, 1860 = WM 2020, 1784, 14887 = DB 2020, 2008, 2012; OLG München AG 2019, 266, 268 = ZIP 2018, 2369, 2371 = Der Konzern 2019, 140, 143; Koch, AktG, 17. Aufl., § 243 Rdn. 13; Ehmann in: Grigoleit, AktG, 2. Aufl., § 243 Rdn. 8).

46

Die Möglichkeit der Beschränkung des Fragerechts im Vorfeld der Hauptversammlung kann dazu führen, dass ein Aktionär auf seine Teilnahme an der Hauptversammlung verzichtet. Gerade die Entscheidung über die Teilnahme kann durch die Fehlerhaftigkeit der Bekanntmachung und den Ausschluss des Fragerechts im negativen Sinn beeinflusst werden. Es besteht sehr wohl die Gefahr, dass Aktionäre von der Teilnahme an der Hauptversammlung abgehalten werden, weil sie davon ausgehen, keine Fragen zu dem Tagesordnungspunkt stellen zu können. Folglich kann auch von einem lediglich marginalen Verstoß nicht gesprochen werden. (vgl. BGHZ 153, 32, 36 f. = NJW 2003, 970, 971 f. = NZG 2003, 216, 217 = AG 2003, 319 f. = ZIP 2003, 290, 292 = WM 2003, 437, 438 = DB 2003, 383, 384 = BB 2003, 462, 463 = GmbHR 2003, 408, 409 f. = DNotZ 2003, 358, 360 f.; LG München I NZG 2022, 1395, 1398 f. = AG 2013, 92, 94 f. = ZIP 2022, 1442, 1445 f.). Es besteht die Gefahr, dass Aktionäre auch aufgrund unvollständiger Informationen eine Entscheidung für oder gegen den Beschluss auf nicht hinreichend informierter Basis treffen.

47

c. Ein Anfechtungsausschluss lässt sich nicht aus Art. 2 § 1 Abs. 7 COVMG herleiten. Nach dieser Vorschrift kann die Anfechtung eines Beschlusses unter anderem nicht auf eine Verletzung von Art. 2 § 1 Abs. 2 COVMG gestützt werden. Allerdings sind die Voraussetzungen dieser Norm bereits nicht erfüllt, weil sich dieser Verstoß auch auf die Teilnahmebedingungen im Übrigen zumindest mittelbar auswirkt. Dann aber handelt es sich zumindest auch um einen inhaltlichen Mangel der Einberufung, der von Art. 2 § 1 Abs. 7 COVMG nicht erfasst sein kann (vgl. Schäfer NZG 2010, 481, 486 f.). Bei dieser Vorschrift handelt es sich nämlich um eine Sonderregelung, die den besonderen Bedingungen der Abhaltung einer

Hauptversammlung während der Pandemie geschuldet ist (vgl. BT-Drucks 19/18110, Satz 27) und die daher eng auszulegen ist, um den aus dem Rechtsstaatsprinzip abgeleiteten Justizgewährungsanspruch der Aktionäre hinreichend Rechnung zu tragen (vgl. LG München I NZG 2022, 1395, 1399 = AG 2023, 92, 95 = ZIP 2022, 1442, 1446).

48

4. Die Klagen sind nicht rechtsmissbräuchlich erhoben worden.

49

a. Zwar ist weithin anerkannt, dass die Ausübung der Anfechtungsbefugnis ungeachtet ihrer Kontrollfunktion den für die private Rechtsausübung auch sonst geltenden Schranken – hier dem aus § 242 BGB folgenden Verbot des individuellen Rechtsmissbrauchs – unterliegt und dass eine rechtsmissbräuchlich erhobene Anfechtungsklage unbegründet ist (vgl. BGHZ 107, 296, 310 f. = NJW 1989, 2689, 2692 = ZIP 1989, 980, 983 = DB 1989, 1664, 1666 = BB 1989, 1782, 1784; OLG Stuttgart, Beschluss vom 22.3.2002, Az. 20 W 32/2001; LG München I Der Konzern 2006, 700, 703). Da es zur Erhebung einer Anfechtungsklage eines berechtigten Eigeninteresses grundsätzlich nicht bedarf und ihr gerade die Aufgabe der Rechtmäßigkeitskontrolle in Bezug auf Beschlüsse der Hauptversammlung zukommt, kann eine Klageerhebung nur in Ausnahmefällen, für die die Gesellschaft die Darlegungs- und Beweislast trägt, als rechtsmissbräuchlich angesehen werden. Der Aktionär muss sachfremde, eigene Interessen verfolgen und somit das Klagerecht in zweckentfremdender Weise zum eigenen Vorteil nutzen.

50

b. Unter Zugrundelegung dieses Prüfungsmaßstabs kann ein Rechtsmissbrauch nicht bejaht werden. Die Beklagte hat nichts dazu vorgetragen, worin der persönliche Vorteil der Kläger liegen solle, auf die sie keinen Anspruch haben könnten (vgl. BGHZ 107, 296, 311 = NJW 1989, 2689, 2692 = ZIP 1989, 980, 983 = DB 1989, 1664, 1666 = BB 1989, 1782, 1784; OLG Frankfurt NZG 2009, 222, 223 = AG 2009, 200, 202 = ZIP 2009, 271, 273 = WM 2009, 309, 311 = DB 2009, 224, 225; AG 2011, 303, 304; Schäfer in: Münchener Kommentar zum AktG, 5. Aufl., § 245 Rdn. 59; Göz in: Bürgers/Körber/Lieder, AktG, 5. Aufl., § 245 Rdn. 19; Koch, AktG, 17. Aufl., § 245 Rdn. 24 und 27; Mehrbrey in: Mehrbrey, Handbuch gesellschaftsrechtliche Streitigkeiten, Corporate Litigation, 3. Aufl., § 8 Rdn. 207).

51

(1) Allein die Tatsache, dass der Kläger zu 3) nur eine Aktie hält und alle Kläger von der Beklagten mit dem Verdikt „Berufskläger“ belegt wurden, lässt die Klagen nicht als rechtsmissbräuchlich erscheinen. Wenn ein Aktionär der Auffassung ist, der Beschluss einer Hauptversammlung verstoße gegen das Gesetz, muss es ihm unbenommen bleiben, diesen Fehler mittels Anfechtungsklage gerichtlich geltend zu machen. Dabei kann auch nicht unberücksichtigt bleiben, dass seine Klagen gerichtsbekannt nicht selten Erfolg hatten. Die Möglichkeit der Anfechtungsklage ist ein Instrument der Kontrolle, von dem ebenfalls gerichtsbekannt zwar nur ein vergleichsweise kleiner Kreis von Aktionären Gebrauch macht; gerade diese Anfechtungsklagen zeigen aber, dass eine Kontrollmöglichkeit zur Wahrung der Einhaltung der Vorschriften des Aktienrechts vielfach – auch präventiv – erforderlich ist. Die Möglichkeit der Erhebung der Anfechtungsklage ist nicht an ein bestimmtes Quorum gebunden, sodass bereits der Besitz einer Aktie genügt, weshalb aus diesem Umstand der Rechtsmissbrauch nicht hergeleitet werden kann. Die Anfechtungsklage ist ein aus der Mitgliedschaft folgendes Recht, Gesetz- und Satzungsmäßigkeit eines Hauptversammlungsbeschlusses gerichtlich überprüfen zu lassen, ohne dass es hierfür eines besonderen über die Abwehr gesetz- oder satzungswidriger Beschlüsse hinausgehenden Interesses bedürfte (vgl. Vatter in: BeckOGK AktG, Stand: 1.7.2023, § 246 Rdn. 5; Schäfer in: Münchener Kommentar zum AktG, 5. Aufl., § 243 Rdn. 5).

52

(2) Die Anträge der Kläger zu 1) und zu 2) auf Durchführung einer Sonderprüfung und der Bestellung eines besonderen Vertreters sind typische Instrumente des Minderheitenschutzes. Wenn ein Aktionär davon Gebrauch macht und gegen (ablehnende) Beschlüsse der Hauptversammlung dann gerichtlich vorgeht, kann dies allein keinen Rechtsmissbrauch bedeuten. Es ist namentlich nicht erkennbar, dass sich die Kläger zu 1) und zu 2) irgendwelche Vorteile materieller Art beispielsweise gegen Rücknahme ihrer Klagen verlangt hätten. Es kann auch nicht übersehen werden, dass die Kläger zu 1) und zu 2) bereits zum 31.12.2020 ihren Bestand von 806.535 bzw. 462.000 Aktien an der Beklagten hielten, woraus durchaus auch die Schlussfolgerung gezogen werden kann, sie hätten ein Interesse an der Aufklärung bestimmter Tatsachen, deren Behandlung durch den Vorstand als nicht aktienrechtskonform eingestuft werden.

53

Angesichts dessen musste die Anfechtungsklage Erfolg haben, ohne dass die Kammer entscheiden müsste, inwieweit die weiteren Anfechtungsgründe vorliegen oder nicht. Ebenso wenig muss über die hilfsweise erhobenen Klagen auf Feststellung der Nichtigkeit oder Unwirksamkeit der Beschlüsse zu den einzelnen Tagesordnungspunkten entschieden werden.

II.

54

Die auf Feststellung der Erledigung der Hauptsache in Bezug auf den zu Tagesordnungspunkt 4 gefassten Beschluss ist zulässig und begründet.

55

1. Die auf Feststellung der Erledigung der Hauptsache gerichteten Klagen sind zulässig.

56

a. Die Klageänderung selbst ist zulässig gem. §§ 263, 267 ZPO, weil sich die Beklagte der Klageänderung nicht widersetzt hat; jedenfalls aber ist die Sachdienlichkeit der Änderung der auf Gestaltung gerichteten Anfechtungsklage in einen Feststellungsantrag zu bejahen. Die bisherigen Prozessergebnisse können bei einer einseitigen Erledigterklärung der Hauptsache in vollem Umfang verwandt werden, nachdem der Streitgegenstand nunmehr die Frage ist, ob die Hauptsache – mithin die Anfechtungsklage – erledigt ist oder nicht. Es ist somit darüber zu entscheiden, ob die ursprüngliche Klage zulässig und begründet war oder nicht.

57

b. Das Interesse an der alsbaldigen Feststellung im Sinne des § 256 Abs. 1 ZPO muss gleichfalls angenommen werden, weil dies prozessual die einzige Möglichkeit für den Kläger ist, bei einem nach Rechtshängigkeit eintretenden Ereignis, das die Zulässigkeit oder Begründetheit der Klage entfallen lässt, eine klageabweisende Entscheidung mit der entsprechenden Kostenfolge zu vermeiden.

58

2. Die Feststellungsklage ist auch begründet, weil sie bis zum erledigenden Ereignis der Bestellung eines Konzernabschlussprüfers und der Entbehrlichkeit der Bestellung eines Jahresabschlussprüfers zulässig und begründet war.

59

Die Begründetheit ergibt sich bereits aus den oben unter I. genannten Erwägungen, auf die zur Vermeidung von Wiederholungen in vollem Umfang Bezug genommen wird. Daher muss die Kammer nicht entscheiden, inwieweit die Inhabilität des von der Hauptversammlung gewählten Abschlussprüfers einen Anfechtungsgrund darstellt oder ob dieser in erweiternder Auslegung von § 243 Abs. 3 Nr. 3 AktG a. F. ausgeschlossen wäre (vgl. hierzu Drescher in: BeckOGK AktG, Stand: 1.7.2023, 243 Rdn. 250; Noack/Zetzsche in: Kölner Kommentar zum AktG, 3. Aufl., § 243 Rdn. 634) und ob die Ergänzung der Tagesordnung rechtzeitig bekannt gemacht wurde.

III.

60

Die positive Beschlussfeststellungsklage zu den Tagesordnungspunkten 6 bis 10 ist zulässig, jedoch nicht begründet.

61

1. Die auf positive Beschlussfeststellung gerichtete Klage ist als Feststellungsklage im Sinne des § 256 Abs. 1 ZPO zulässig. Es entspricht heute der nahezu einhellig vertretenen Auffassung, dass mit einer Anfechtungsklage gegen die unrichtige Feststellung eines Beschlusses auch die Feststellung verbunden werden kann, was in Wahrheit beschlossen wurde. Erst die Feststellungsklage schafft nämlich neben der zu erhebenden Anfechtungsklage gegen den gefassten Beschluss mit ihrer lediglich kassatorischen Wirkung den notwendigen Ausgleich zu der einem Versammlungsleiter aus Gründen der Rechtssicherheit eingeräumten Macht, das Beschlussergebnis mit vorläufiger Bestandskraft festzulegen. Ohne die Feststellungsklage wäre in einem solchen Fall der Aktionär schutzlos gestellt, weil ihm alleine mit der Beseitigung der falschen Ergebnisfeststellung nicht geholfen wäre. §§ 243 ff. AktG enthalten auch keine abschließende Sonderregelung, aus der die Unzulässigkeit anderer Klagearten abzuleiten wäre (vgl. nur

BGHZ 76, 191, 197 ff.; LG München I AG 2008, 720 = WM 2008, 2297 f.; Schwab in: K. Schmidt/Lutter, AktG, 4. Aufl., § 246 Rdn. 43; Göz in: Bürgers/Körber/Lieder, AktG, a.a.O., § 246 Rdn. 45).

62

2. Die Klage ist jedoch nicht begründet. Der festgestellte Beschluss würde nämlich gegen das Gesetz verstoßen, weil er die Vorgaben aus §§ 1 Abs. 2 Satz 2 2. Hs. COVMG 131 Abs. 1 Satz 1 AktG verletzt. Eine positive Beschlussfeststellung ist nur dann möglich, wenn der nach dem Vorbringen der Kläger angeblich gefasste Beschluss nicht seinerseits gegen das Gesetz verstößt. Wenn der Mangel durch die anfechtungsberechtigte Person wie hier selbst geltend gemacht wird, kann ein solcher Beschluss nicht durch das Gericht festgestellt werden (vgl. BGHZ 76, 191, 200 f. = NJW 1980, 1465, 1468; BGHZ 97, 28, 31 = NJW 1986, 2051, 2052 = ZIP 1986, 429, 430; BGHZ 190, 45, 47 = NZG 2011, 902, 903 = AG 2011, 668, 669 = ZIP 2011, 1465, 1466 = WM 2011, 1416 f. = DB 2011, 1682, 1683 = BB 2011, 2066 = GmbHR 2011, 922, 923 = NJW-RR 2011, 1117, 1118; Koch, AktG, 17. Aufl., § 246 Rdn. 42; Drescher in: Henssler/Strohn, Gesellschaftsrecht, 5. Aufl., § 246 AktG Rdn. 51). Es wäre ein Verstoß gegen den aus dem Rechtsstaatsgrundsatz des Art. 20 Abs. 3 GG abgeleiteten Grundsatz der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung (vgl. BayVerfGH NVwZ-RR 2020, 273, 276 = ZAR 2020, 36, 38), wollte man einerseits den ablehnenden Beschluss wegen Verstoßes gegen Grundsätze des Fragerechts für nichtig erklären, andererseits aber einen gegen das Gesetz verstoßenden Beschluss gerichtlich feststellen lassen.

63

Dem kann nicht entgegengehalten werden, es käme dadurch zu einem Aushöhlen oder gar zu einer vollständigen Entwertung des Minderheitenschutzes. Dieses Argument übersieht nämlich, dass die Minderheitsaktionäre bei der Sonderprüfung ebenso wie bei der Ablehnung eines Antrags auf Bestellung eines besonderen Vertreters einen Antrag an das Amtsgericht – Registergericht – auf der Grundlage der §§ 142 Abs. 2, 147 Abs. 3 Satz 2 AktG stellen können und sie zudem im faktischen Konzern wie hier die Möglichkeit haben, gemäß §§ 317 Abs. 4, 309 Abs. 4 Satz 1 und Satz 2 AktG im Wege der actio pro socio Ersatzansprüche aus §§ 311, 317 Abs. 1 AktG geltend zu machen und Leistung an die Gesellschaft zu fordern.

IV.

64

1. Die Entscheidung über die Kosten hat ihre Grundlage in §§ 91 Abs. 1 Satz 1, 92 Abs. 1, 100 Abs. 1, 101 Abs. 2 ZPO und orientiert sich am Maß des jeweiligen Obsiegens und Unterliegens, wobei die Kläger zu 3) und zu 5) nicht unterlegen sind, weshalb in ihrem Verhältnis § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO Anwendung findet. Diese Grundsätze gelten auch für die dem Rechtsstreit auf Seiten der Kläger beigetretenen Nebenintervenientinnen, weil es sich vorliegend um eine streitgenössische Nebenintervention handelt.

65

2. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht für die Kläger und die dem Rechtsstreit auf Seiten der Kläger beigetretenen Nebenintervenientinnen auf § 709 Satz 1 und Satz 2, für die Beklagte auf §§ 708 Nr. 11, 711 Satz 1 und Satz 2, 709 Satz 2 ZPO.

66

3. Die Entscheidung über den Streitwert ergibt sich aus §§ 247 Abs. 1 AktG, 39 Abs. 1 GKG. Da es sich bei jedem angefochtenen Tagesordnungspunkt um einen eigenen Streitgegenstand handelt und auch die positive Beschlussfeststellungsklage sich vom Streitgegenstand der Anfechtungsklage unterscheidet, war hierfür ein eigener Streitwert festzusetzen. Die einzelnen Streitwerte sind dann gemäß § 39 Abs. 1 GKG zu addieren. Dabei konnten die Streitwerte in Richtung auf die Kläger zu 3) bis 5) nur für die Tagesordnungspunkte 2 bis 5 festgesetzt werden. Die Kammer erachtet folgende Streitwerte für angemessen:

- Tagesordnungspunkte 2 bis 5: je € 60.000,--
- Tagesordnungspunkt 6: € 125.000,--
- Tagesordnungspunkt 7: € 100.000,--

- - Tagesordnungspunkt 8: € 50.000,--
- - Tagesordnungspunkte 9 und 10: je € 30.000,--.

67

Für die positive Beschlussfeststellungsklage war in analoger Anwendung von § 247 Abs. 1 AktG derselbe Streitwert wie für die Anfechtungsklage festzusetzen.