

MH&P | POPPELSDORFER ALLEE 114 | 53115 BONN

Deutscher Bundestag  
Ausschuss für  
Recht und Verbraucherschutz  
Platz der Republik 1  
11011 Berlin

**An die Mitglieder des Ausschusses  
für Recht und Verbraucherschutz**

**PROF. DR. HEINZ MEILICKE**  
Rechtsanwalt · Steuerberater · bis 1997

**DR. WIENAND MEILICKE\***  
Licencié en droit français · LL.M. taxation (N.Y.U.)  
Rechtsanwalt · Fachanwalt für Steuerrecht  
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

**DR. JÜRGEN HOFFMANN**  
Rechtsanwalt · Fachanwalt für Steuerrecht · vBP  
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

**DR. THOMAS HEIDEL**  
Rechtsanwalt · Fachanwalt für Steuerrecht  
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

**HERBERT KRUMSCHEID**  
Rechtsanwalt · Fachanwalt für Versicherungsrecht

**DR. IRINI AHOUZARIDI**  
Rechtsanwältin · Fachanwältin für Arbeitsrecht  
Mediatorin · auch zugel. beim Areopag (Athen)

**DR. STEFANIE DECKERS**  
D.E.S.S. (Université de Bourgogne)  
Rechtsanwältin · Fachanwältin für Handels-  
und Gesellschaftsrecht

**DR. DANIEL LOCHNER**  
Rechtsanwalt · Fachanwalt für  
Handels- und Gesellschaftsrecht

**DR. GERD KRÄMER**  
Rechtsanwalt · Fachanwalt für  
Bank- und Kapitalmarktrecht

**JAN KLEINERTZ**  
Rechtsanwalt

**DR. UWE SCHOLZ**  
Rechtsanwalt · Steuerberater

**CHRISTIAN SLOTA**  
Rechtsanwalt · Steuerberater · Diplom-Volkswirt  
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

**MARKO KAISER\***  
Steuerberater · Dipl. oec.

**DR. J. FRÉDÉRIC MEILICKE\***  
LL.M. (Fordham) · Rechtsanwalt  
Attorney-at-Law (New York)

**DR. TORBEN ILLNER\***  
Rechtsanwalt

**FRANK MICHEL\***  
Diplom-Kaufmann

**DR. MORITZ BENEKE\***  
Rechtsanwalt

**DR. YORK STROTHMANN\***  
Rechtsanwalt

\* keine Partner im Sinne des PartGG

24. März 2020

**Telefon +49 228 72 543 - 24**  
**Telefax +49 228 72 543 - 20**  
**lochner@meilicke-hoffmann.de**

Reg-Nr. 000236-19/dl/bj

**Formulierungshilfe der Bundesregierung zum Entwurf eines Gesetzes zur Abmilderung  
der Folgen der Covid-19-Pandemie**

Sehr geehrte Damen und Herren,

der Entwurf eines Gesetzes über Maßnahmen im Gesellschafts-, Genossenschafts-, Vereins-,  
Stiftungs- und Wohnungseigentumsrecht zur Bekämpfung der Auswirkungen der COVID-19-  
Pandemie ist grundsätzlich sehr zu begrüßen; ein derartiges Gesetz erscheint zwingend erforder-  
lich. Denn es soll dazu dienen, in Zeiten der zur Eindämmung des Corona-Virus notwendi-  
gen Versammlungs- und Reisebeschränkungen die Handlungs- und Reaktionsmöglichkeiten  
von Unternehmen aufrecht zu erhalten. Zum Schutz der Unternehmen und im Interesse ihrer  
Gesellschafter sind derartige Maßnahmen zwingend erforderlich, zumal der weitere Verlauf der  
Corona-Pandemie nicht absehbar ist.

Jedoch sind die vorgesehenen Änderungen teilweise nicht weitreichend genug, teilweise lü-  
ckenhaft, teilweise schießen sie auch über das Ziel hinaus: **So fehlen vollständig Regelungen**

2020-03-24 MHP an Dt. Bundestag.docx

**für die Gesellschafterversammlungen in Personengesellschaften**, obwohl diese die große Mehrzahl der Unternehmen in Deutschland bilden, gerade bei Familienunternehmen und im Mittelstand. **Unvollständig sind in zentralen Punkten die Regelungen insbesondere betreffend formaler Fragen** wie Einberufung der Versammlungen und Ausübung von Gesellschafterrechten in den Versammlungen. **Über das Ziel hinaus schießen** insbesondere die jedenfalls teilweise gar nicht als Reaktion auf die Corona-Epidemie und die vorgenommenen Beschränkungen **erforderlichen Beschränkungen des Auskunftsrechts**.

Im Einzelnen:

#### **A. Aktiengesellschaft etc.**

##### **I. § 1 Abs. 2:**

§ 1 Abs. 2 soll heißen:

„Der Vorstand kann entscheiden, dass die Versammlung ohne physische Präsenz der Aktionäre oder ihrer Bevollmächtigten als virtuelle Hauptversammlung abgehalten wird, sofern

1. die Bild- und Tonübertragung der gesamten Versammlung erfolgt,
2. die Stimmrechtsausübung der Aktionäre über elektronische Kommunikation (Briefwahl oder elektronische Teilnahme) sowie Vollmachtserteilung möglich ist,
3. den Aktionären eine Fragemöglichkeit im Wege der elektronischen Kommunikation eingeräumt wird,
4. den Aktionären, die ihr Stimmrecht nach Nummer 2 ausgeübt haben, in Abweichung von § 245 Nummer 1 des Aktiengesetzes unter Verzicht auf das Erfordernis des Erscheinens in der Hauptversammlung eine Möglichkeit zum Widerspruch gegen einen Beschluss der Hauptversammlung eingeräumt wird.

Der Vorstand entscheidet nach pflichtgemäßem, freiem Ermessen, welche Fragen er wie beantwortet; er kann auch vorgeben, dass Fragen bis spätestens zwei Tage vor der Versammlung im Wege elektronischer Kommunikation einzureichen sind.

Dazu ist Folgendes zu bemerken:

##### **1. Abs. 2 S. 1 Nr. 3 iVm S. 2**

**Gerade wenn eine Hauptversammlung abgehalten wird, womöglich ohne dass der Vorstand einen sonst üblichen Stab von Mitarbeitern und Beratern vor Ort hat und die Online-Kommunikation auch erschwert sein könnte, ist es eine sinnvolle Erleichterung, dass der Vorstand die Einreichung von Fragen zwei Tage vor der Versammlung verlangen**

kann. Denn dies eröffnet ihm die Möglichkeit, diese trotz der zusätzlichen Herausforderungen in Kommunikation und Unterstützung gleichwohl gewissenhaft zu beantworten. Die in Textform vorab eingereichten Fragen sollten abweichend vom geltenden Recht als in der Hauptversammlung gestellt gelten. Durch eine Verlesung der vorbereiteten Antworten kann auch unter den erschwerten aktuellen Umständen eine Information der Aktionäre vor der Beschlussfassung sichergestellt werden. Zwar würde durch eine solche Vorgehensweise den Aktionären die Möglichkeit genommen, mit ihren Fragen auf die Ausführungen der Verwaltung zu reagieren bzw. in der Hauptversammlung nachzufragen. Dies ist jedoch in der Sondersituation hinnehmbar, zumal dies die technische Umsetzbarkeit einer virtuellen Hauptversammlung erleichtert.

Die Möglichkeit des Vorstands, die Einreichung von Fragen zwei Tage vor der Hauptversammlung zu verlangen, ist uE zwingend auf Aktionärsanträge zu erweitern– und zwar sowohl auf Sach- als auch auf Geschäftsordnungsanträge. Nur auf diese Weise kann gewährleistet werden, dass diese Anträge zum einen berücksichtigt werden können, zum anderen der Versammlungsleiter aber hinreichende Möglichkeiten hat, sich beraten zu lassen, wie mit den Anträgen jeweils zu verfahren ist.

Für verfehlt halten wir jedoch die weiteren Eingriffe in das Auskunftsrecht bei der Hauptversammlung ohne physische Präsenz der Aktionäre. Diese sind eine nicht erforderliche vollständige Abschaffung des Auskunftsrechts als Aktionärsgrundrecht. Die Eingriffe sind nicht erforderlich zur Erreichung der Ziele des Gesetzes. Es geht erklärtermaßen und berechtigterweise (S. 20) darum, die Gesellschaften in die Lage zu versetzen, auch bei weiterhin bestehenden Beschränkungen der Versammlungsmöglichkeiten erforderliche Beschlüsse zu fassen und handlungsfähig zu bleiben, wofür „substantielle Erleichterungen für die Durchführung von Hauptversammlungen der AG ... geschaffen werden“. **Um den Gesellschaften die Durchführung von Hauptversammlungen und die Fassung von Beschlüssen zu ermöglichen, ist es nicht erforderlich, die Beantwortung von Fragen letztlich in die alleinige Willkür des Vorstands zu stellen.** Denn wenn wie nach dem Gesetz möglich der Vorstand den Aktionären aufgibt, ihre Fragen zwei Tage vor der Versammlung einzureichen, ist eine Vorbereitung von Antworten und die Beantwortung aller zur Beurteilung des Tagesordnungspunktes erforderlichen Fragen (§ 131 Abs. 1 AktG) möglich und ohne Weiteres zumutbar.

Dem Vorstand ein sog. „pflichtgemäßes, freies Ermessen“ einzuräumen, „welche Fragen er wie beantwortet“ – das beseitigt gezielt den Kern des verfassungsrechtlich gebotenen (BGHZ 86, 1 (16), 19; BVerfGE ZIP 1999, 1798 = NJW 2000, 349) Auskunftsrechts. Das hat nichts mit den angesichts der Corona-Krise gebotenen Erleichterungen für die Durchführung von Hauptversammlungen zu tun, sondern führt dazu, Aktionäre in einem zentralen Aspekt ihres Aktieneigentums rechtlos zu stellen. Das ist damit auch keine zulässige Inhalts- und Schrankenbestimmung des Grundrechts.

Soweit die Begründung (S. 30) darauf abstellt, dass bei Ausschluss der physischen Präsenz

„das Fragerecht nicht ... völlig beseitigt werden (kann). Den Aktionären ist zwar kein Auskunftsrecht, aber immerhin die ‚Möglichkeit‘ einzuräumen, Fragen zu stellen“,

rechtfertigt das ebenfalls nicht den schweren Eingriff in das Eigentumsrecht. Verfassungsrechtlich geschützt ist nämlich nicht das „Fragerecht“. Der Schutz ist gerichtet auf das Auskunftsrecht. Dieses hebt der Entwurf im Ergebnis aus, indem er es – faktisch – in das freie, nicht überprüfbare Ermessen des Vorstands stellt, welche (!) der gestellten Fragen er wie (!) beantwortet.

Keine Rechtfertigung liefert auch die weitere Begründung auf S. 30, wo es heißt:

„Denkbar ist eine Flut von Fragen und auch – wie bei sozialen Medien nicht unüblich – inhaltlich inakzeptablen Einwüfen. Die Verwaltung beantwortet die Fragen nach pflichtgemäßem Ermessen. Sie hat also keinesfalls alle Fragen zu beantworten, sie kann zusammenfassen und im Interesse der anderen Aktionäre sinnvolle Fragen auswählen. Sie kann dabei Aktionärsvereinigungen und Institutionelle Investoren mit bedeutenden Stimmanteilen bevorzugen. Der Vorstand kann auch entscheiden, dass Fragen bis spätestens zwei Tage vor der Versammlung elektronisch (z.B. unter einer dafür angegebenen E-Mail-Adresse) einzureichen sind.“

- Eine denkbare (also alles andere als wahrscheinliche) „Flut von Fragen“ rechtfertigt nicht den willkürlichen Umgang mit dem Aktionärsrecht. Denn **schon nach geltendem Aktienrecht ist die ganz herrschende Meinung der Auffassung, dass der Vorstand übermäßig viele Fragen eines Aktionärs nicht zu beantworten braucht**. Zudem erleichtert der Entwurf dem Vorstand die Möglichkeit der Fragenbeantwortung durch die Möglichkeit, zu verlangen, dass Fragen bis spätestens zwei Tage vor der Versammlung elektronisch einzureichen sind.
- Inhaltlich inakzeptable Einwüfe brauchen nach § 131 AktG ohnehin nicht beantwortet zu werden. Dafür braucht es nicht die vorgesehene Beschränkung.
- Es ist zudem nach § 131 AktG selbstverständlich, dass die Verwaltung „keinesfalls alle Fragen zu beantworten“ hat. Aber sie muss **die zur Beurteilung eines Tagesordnungspunktes erforderlichen Fragen beantworten**. Dies ist ihr ohne weiteres möglich und zuzumuten, gerade weil sie den Aktionären aufgeben kann, Auskunftsbegehren zwei Tage vor der Versammlung einzureichen. Aktionäre sind schließlich die wirtschaftlichen Eigentümer des Unternehmens und haben daher den Anspruch auf umfassende sachgemäße Information.

- Dass die Verwaltung „Fragen zusammenfassen (kann)“ und auf mehrere Auskunftsverlangen im Zusammenhang Auskunft erteilt, ist bereits de lege lata selbstverständlich und bedarf keiner Gesetzesänderung.
- Dass die Verwaltung „im Interesse der anderen Aktionäre sinnvolle Fragen auswählen“ können soll, verstößt gegen elementare Aktionärsrechte und ist durch die aktuelle Situation der Corona-Epidemie nicht zu rechtfertigen. Das Auskunftsrecht ist ein Individualrecht des einzelnen Aktionärs. Es kommt nicht darauf an, ob in den Augen anderer Aktionäre oder der Verwaltung Fragen „sinnvoll“ sind. Vielmehr sind sie zu beantworten, wenn sie zur Beurteilung der Tagesordnung erforderlich sind; der Aktionär entscheidet, welche Auskunft er verlangt. Das Stellen von Fragen und der Anspruch auf Antwort bei deren Erforderlichkeit zur Beurteilung des Tagesordnungspunktes ist –der grundrechtlich geschützte Kern des Auskunftsrechts. Dieses Recht ist auch und vielleicht auch gerade in der Corona-Krisensituation zwingend erforderlich, da Aktionäre anders als Gesellschafter einer GmbH und (abhängig vom Einzelfall) von Personengesellschaften keine Einsichtsrechte haben.
- Dass die Verwaltung bei der Beantwortung Fragen von Aktionärsvereinigungen und Institutionelle Investoren mit bedeutenden Stimmanteilen bevorzugen kann, heilt nicht den darin liegenden tiefen Eingriff in das Auskunftsrecht als Kernelement des Aktien- und allen Gesellschaftsrechts, wenn die Verwaltung erforderliche Auskünfte nach Willkür nicht zu geben braucht. Die Bevorzugung von Aktionärsvereinigungen und Institutionellen mit bedeutenden Stimmanteilen widerspricht auch dem Gleichbehandlungsgrundsatz (§ 53 AktG). Gerade wenn Fragen mit zwei Tagen Vorlauf einzureichen sind, ist eine solche Ungleichbehandlung nicht zu rechtfertigen.

## 2. Abs. 2 S. 1 Nr. 4

Der Regelungszweck erscheint sehr sinnvoll. Dieser sollte aber anders umgesetzt werden: **Es kann nicht darauf ankommen, was der Vorstand bekanntmacht. Vielmehr muss man den § 245 Nr. 1 AktG so ändern, dass bei der Anfechtung solcher Beschlüsse der vorherige Widerspruch nicht erforderlich ist. Spiegelbildlich zu der Regelung in § 1 Abs. 7, wonach Hauptversammlungsbeschlüsse nicht durch Berufung auf unvorsätzliche technische Pannen angefochten werden können sollen (dazu sogleich), widerspricht es der besonderen Situation einer Hauptversammlung ohne Präsenz, von Aktionären die formale Einlegung eines Widerspruchs zu verlangen. Denn das könnte zB aus rein technischen Gründen scheitern.**

## II. § 1 Abs. 6

Der Abs. soll heißen:

„Die Entscheidungen des Vorstands nach den Absätzen 1 bis 5 bedürfen der Zustimmung des Aufsichtsrats. Abweichend von § 108 Absatz 4 des Aktiengesetzes kann der Aufsichtsrat den Beschluss über die Zustimmung ungeachtet der Regelungen in der Satzung oder der Geschäftsordnung ohne physische Anwesenheit der Mitglieder schriftlich, fernmündlich oder in vergleichbarer Weise vornehmen.“

Diese Regelung halten wir für sinnvoll. **Es fehlen aber Regelungen zu Einberufungsfristen.** Etwa so:

**„Soweit die Satzung oder Geschäftsordnung keine kürzeren Fristen enthält, gilt eine Frist für die Einberufung einer fernmündlichen oder vergleichbaren Beschlussfassung sowie für eine schriftliche oder vergleichbare Stimmabgabe von einer Woche.“**

Eine einvernehmliche weitere Verkürzung bzw. ein einvernehmlicher Verzicht auf Form und Frist der Einberufung ist darüber hinaus ohnehin möglich.

## III. § 1 Abs. 7

Der Abs. soll heißen:

„Die Anfechtung eines Beschlusses der Hauptversammlung kann unbeschadet der Regelung in § 243 Absatz 3 Nummer 1 des Aktiengesetzes auch nicht auf Verletzungen von § 118 Absatz 1 Satz 3 bis 5, Absatz 2 Satz 2 oder Absatz 4 des Aktiengesetzes sowie nicht auf eine Verletzung von Absatz 2 gestützt werden, es sei denn, der Gesellschaft ist Vorsatz nachzuweisen.“

**Der Ausschluss der Anfechtung in Hinblick auf Abs. 2 ist zu weitreichend.** Er ist insofern sinnvoll, dass eine technische Panne bei der Übertragung der virtuellen Hauptversammlung nicht zur Anfechtbarkeit führt (Abs. 2 Nr. 1). Auch erscheint es sinnvoll, dass jedenfalls nicht jeder Fehler bei der elektronischen Stimmabgabe zur Anfechtbarkeit aller Beschlüsse führt (vgl. Abs. 2 Nr. 2). Die Reichweite des Anfechtungsausschlusses ist jedoch insgesamt zu weit; der Entwurf bedeutet nämlich einen fast vollständigen Ausschluss des Rechtsschutzes gegen rechtswidrige HV-Beschlüsse. Dies ist durch die Corona-Krise und die technischen Schwierigkeiten einer virtuellen Hauptversammlung nicht zu rechtfertigen. Der Vorschlag heißt nämlich im Klartext:

Keine Anfechtung möglich, wenn

- (1) Vorstand nur behauptet, dass die Bild- und Tonübertragung der gesamten Versammlung erfolgt, diese aber tatsächlich nicht erfolgt
- (2) die Möglichkeit der Stimmrechtsausübung der Aktionäre über elektronische Kommunikation (Briefwahl oder elektronische Teilnahme) sowie Vollmachtserteilung nur angekündigt wird, tatsächlich aber doch nicht möglich ist, zB Stimmen der Opposition nicht gezählt werden,
- (3) nur behauptet wird, dass den Aktionären eine Fragemöglichkeit im Wege der elektronischen Kommunikation eingeräumt wird, tatsächlich aber keine Fragemöglichkeit besteht, oder
- (4) den Aktionären, die ihr Stimmrecht nach Nummer 2 ausgeübt haben, in Abweichung von § 245 Nr. 1 AktG unter Verzicht auf das Erfordernis des Erscheinens in der Hauptversammlung doch keine Möglichkeit zum Widerspruch gegen einen Beschluss der Hauptversammlung eingeräumt wird.

Zwar sieht der Entwurf eine Ausnahme vom weitgehenden Anfechtungsausschluss bei Vorsatz vor. Aber wie sollte ein Aktionär wohl Vorsatz nachweisen? Er ist ja noch nicht einmal anwesend. Aktionäre könnten die vorsätzliche Falschbehauptung technischer Pannen offenkundig nicht beweisen. Das Gesetz würde damit faktisch und verfassungswidrig die Anfechtung insoweit vollständig ausschließen – und zwar auch für einen Großaktionär oder für einen wesentlich beteiligten Aktionär mit Sperrminorität, dessen Stimmen bei der Beschlussfassung aufgrund vorgeschobener technischer Pannen übergangen wurden.

#### **IV. Was fehlt? Ergänzung des § 108 Abs. 4**

Es fehlt generell im Hinblick auf den § 108 Abs. 4 („Beschlussfassung des Aufsichtsrats und seiner Ausschüsse sind vorbehaltlich einer näheren Regelung durch die Satzung oder eine Geschäftsordnung des Aufsichtsrats nur zulässig, wenn kein Mitglied diesem Verfahren widerspricht“) eine Regelung entsprechend § 1 Abs. 6. Und zwar auch im Hinblick auf die Einberufung auf Aufsichtsratssitzungen.

#### **B. GmbH - § 2 – Entsprechende Geltung für Personengesellschaften**

Die vorgesehene Regelung von § 2 ist für die GmbH an sich sehr sinnvoll. **Es fehlt aber eine Regelung, wie sie zu § 1 Abs. 6 erforderlich ist, sowie eine entsprechende ergänzende Regelung hinsichtlich der Einberufung**

**§ 2 müsste (mit der vorstehenden Ergänzung) dringend für alle Personengesellschaften sinngemäß gelten.**

### C. Verein / Stiftung § 5 Abs. 1 iVm § 7 Abs. 5

Insofern ist Folgendes vorgesehen:

#### § 5 Abs. 1

„Ein Vorstandsmitglied eines Vereins oder einer Stiftung bleibt auch nach Ablauf seiner Amtszeit bis zu seiner Abberufung oder bis zur Bestellung seines Nachfolgers im Amt.“

#### § 7 Abs. 5:

„§ 5 ist nur **auf im Jahr 2020 ablaufende Bestellungen** von Vereins- oder Stiftungsvorständen und im Jahr 2020 stattfindende Mitgliederversammlungen von Vereinen anzuwenden.“

**Das ist grundsätzlich sinnvoll und pragmatisch. Es fehlt aber eine Höchstfrist – also zB längstens aber für einen Zeitraum von 12 Monate nach Ende der Bestelldauer.** Sonst können für eine bestimmte Bestelldauer bestellte Vorstände ad infinitum im Amt bleiben. Dies wäre zur Bewältigung der Corona-Krise nicht erforderlich.

### D. Fehlende Regelungen zu Personengesellschaften

Es fehlen wie angesprochen Regelungen für die Gesellschafterversammlungen von Personengesellschaften. Gesellschaftsverträge sehen regelmäßig vor, dass vom Erfordernis einer Präsenzversammlung nur einvernehmlich abgewichen werden darf. Will sich eine Gesellschafterminorität insbesondere gegen eine in der Krise erforderliche oder auch sonst gebotene Beschlussfassung sperren, hat diese angesichts der Reisebeschränkungen (Einreise von Gesellschaftern aus dem Ausland/EU-Ausland) und des Kontaktverbots ein faktisches Vetorecht zu Lasten des Unternehmens und der Mitgesellschafter. Daher ist eine Regelung entsprechend § 2 (GmbH) auch für Personengesellschaften erforderlich – wiederum erweitert um Regelungen zur Einberufung (vgl. Ausführungen zu § 1 Nr. 6).

Wir würden uns freuen, Sie würden über unsere nachdrücklichen Empfehlungen nachdenken und diese noch last minute in das Gesetzespaket aufnehmen. Für Rücksprachen stehen wir sehr gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Thomas Heidel

Daniel Lochner