

Vierter Teil: Schlussbetrachtung, Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse in Thesen und Ausblick

A) *Schlussbetrachtung*

Die digitale Revolution im Aktienrecht – sie lässt nicht länger auf sich warten. Am Ende des Jahres 2021 hat das Eingangszitat¹³²⁸ keinen Bestand mehr. Vielmehr trifft die vorstehende Abwandlung zu. Die digitale Revolution im Aktienrecht ist in vollem Gange. Einstweilen sind die Resultate des Innovationsschubes allerdings nur eine Digitalisierung auf Zeit. So konnte sich der 19. deutsche Bundestag an seinem letzten Sitzungstag noch zu einer erneuten, befristeten Verlängerung der Geltung des Krisengesetzes entschließen. Eine dauerhafte Fortschreibung oder gar eine Neukonzeption der Digitalisierung der Hauptversammlung wurde hingegen dem 20. deutschen Bundestag überlassen.¹³²⁹

Damit obliegt es dem neuen Bundestag, die eingangs aufgeworfene Frage, ob das alljährliche, physische Zusammentreffen der Aktionäre nur noch ein überkommenes Relikt aus vergangenen Zeiten oder aber nach wie vor ein wichtiger Bestandteil des Machtgefüges der Aktiengesellschaft ist, allgemeingültig zu beantworten. Die Antwort dieser Arbeit auf die Frage steht hingegen bereits fest: Nicht das jährliche, physische Zusammentreffen *per se* ist generell überkommen, wohl aber die gesetzliche Verpflichtung dazu. Es ist an der Zeit, den Aktiengesellschaften das Format der Durchführung ihrer Hauptversammlungen im hier erarbeiteten Sinne zur Satzungsdisposition zu stellen. Wenn auch der Regelungsgehalt des COVID-GesRG nicht Bestandteil zukünftiger Regelungen sein sollte, haben die unter seiner Geltung abgehaltenen virtuellen Hauptversammlungen einen wichtigen Beitrag zur Hauptversammlungsdigitalisierung geleistet. Sie haben zunächst gezeigt, dass die erforderliche Infrastruktur verfügbar und massentauglich ist. Darüber hinaus haben diese Hauptversammlungen durch erste Berührungen mit digitalen Formaten grundlegende Resentiments dagegen bei allen Akteuren abgebaut. Die COVID-19-Pande-

1328 Eingangszitat: „Die digitale Revolution im Aktienrecht – sie lässt weiter auf sich warten.“, v. Holten/Bauerfeind, AG 2018, 729, 736.

1329 Bezuglich der Verweisung auf die nächste Legislaturperiode siehe BT-Drs. 19/31747, S. 3.

mie hat somit das Potential, zum Katalysator im Prozess der Gestaltung der digitalen Hauptversammlung der Zukunft zu werden.

B) Zusammenfassung in Thesen

- I. Die Hauptversammlung der Aktiengesellschaft hat in den vergangenen Jahren unter erheblichen Funktionsschwächen und einem schleichenenden Bedeutungsverlust gelitten.
- II. Bisherige gesetzgeberische Impulse zur Modernisierung und insbesondere Digitalisierung der Hauptversammlung wurden von den Gesellschaften kaum angenommen. So fristet die Online-Teilnahme gem. § 118 Abs. 1 S. 2 AktG ein Schattendasein.
- III. *De lege lata* stellt das AktG das Präsenzrecht der Aktionäre nicht zur Disposition der Satzung oder der Verwaltung. Eine virtuelle Hauptversammlung ist demnach unzulässig.
- IV. Unter der befristeten Geltung des COVID-GesRG hat das deutsche Hauptversammlungswesen einen Digitalisierungsschub erfahren. Dieser ist darauf zurückzuführen, dass das Gesetz diverse Optionen zur digitalen Unterstützung von Hauptversammlungen und insbesondere die Abhaltung virtueller Hauptversammlungen in die Entscheidungsgewalt des Vorstands gestellt hat.
- V. Die Online-Hauptversammlung hat sich auch unter Geltung des COVID-GesRG nicht durchsetzen können. Unverzüglich von der Praxis angenommen wurde hingegen (zwangswise) die virtuelle Hauptversammlung gem. § 1 Abs. 2 COVID-GesRG.
- VI. Das COVID-GesRG gibt dem Vorstand weitreichende Befugnisse zur Beschränkung der Aktionärsrechte bis hin zu einem „Mindestbestand“ und beschränkt zudem die gerichtliche Durchsetzung selbiger. Diese Befugnisnormen bedürfen teilweise einer europarechts- und verfassungskonformen Auslegung, um Bestand haben zu können. Selbst im Fall einer solchen Auslegung rechtfertigt nur die Krisensituation in Kombination mit mangelnden Erfahrungswerten die verbleibenden Einbußen an versammlungsgebundenen Aktionärsrechten.

- VII. Die praktische Umsetzung der virtuellen Hauptversammlung gem. § 1 Abs. 2 COVID-GesRG lief weitestgehend reibungslos ab. Dies ist nicht zuletzt darauf zurückzuführen, dass das Prinzip der Mindestvoraussetzungen an Aktionärsrechten in der Praxis der Gesellschaftsverwaltungen eine Hauptversammlungskultur der „minimalen Lästigkeit“ hervorgebracht hat, was mittelfristig negative Auswirkungen auf die Aktienkultur befürchten lässt.
- VIII. Entgegen allgemeiner Erwartungen an die Hauptversammlungsdigitalisierung hat auch die virtuelle Hauptversammlung gem. § 1 Abs. 2 COVID-GesRG in Anbetracht ihrer audiovisuellen Darbietungen in deutscher Sprache die Teilnahme für ausländische Investoren nur wenig attraktiver gemacht als ihr physisches Pendant. Für inländische Aktionäre ist hingegen eine Senkung der Beteiligungsschwelle festzustellen.
- IX. Nach zwei Saisons virtueller Hauptversammlungen gem. § 1 Abs. 2 COVID-GesRG sind Funktionsdefizite, eine Schwächung der Stellung der Hauptversammlung im Organgefüge und ein partieller Bedeutungsverlust derselben zu verzeichnen.
- X. In Anbetracht der außerhalb von Krisenzeiten in Frage stehenden Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht und ihrer übrigen Schwächen, kann die virtuelle Hauptversammlung gem. § 1 Abs. 2 COVID-GesRG nicht Blaupause für die langfristige Digitalisierung der Hauptversammlung sein. Allerdings hat sie das grundsätzliche Potential der Hauptversammlungsdigitalisierung aufgezeigt und zugleich deren Massentauglichkeit bewiesen.
- XI. Da ein Maßnehmen an der virtuellen Hauptversammlung gem. § 1 Abs. 2 COVID-GesRG ausscheidet, galt es, die Hauptversammlungsdigitalisierung grundlegend zu hinterfragen und zeitgemäße Modelle zu entwickeln.
- XII. Eine Gegenüberstellung von Mehrwert und Risiken der Versammlungsdigitalisierung ergibt, dass ihr konkretes Potential maßgeblich von der Anzahl der Anteilseigner und weiteren gesellschaftsspezifischen Faktoren abhängt, in vielen Fällen aber immens ist und lediglich überschaubaren Risiken gegenübersteht.
- XIII. Prämissen der Entwicklung neuer Modelle waren insbesondere ihre Vereinbarkeit mit dem höherrangigen Recht sowie die Sicherung der Funktionalität der Hauptversammlung. Grundvoraussetzung für beides ist eine umfassende Beteiligung der Aktionäre unter funktionsäquivalenter Gewährung ihrer hergebrachten Rechte.

- XIV. Zukunftsähig sind die dauerhafte Ermöglichung einer virtuellen Hauptversammlung sowie die prozessförmige Abhaltung von Hauptversammlungen. Die Wahl der digitalen Formate anstelle der weiterhin als Basismodell vorzusehenden Präsenzhauptversammlung sollte der Hauptversammlung als Satzungsgeberin selbst obliegen.
- XV. Für den Fall der Nutzung der Zukunftsmodelle ist die Anfechtbarkeit von Beschlüssen wegen Rechtsverletzungen in Folge technischer Störungen auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit mit der Grenze der Gefährdung der kollektiven Willensbildung zu beschränken.
- XVI. Eine Erweiterung der bestehenden Minderheitsrechte wird im Zuge der Einführung der digitalen Versammlungsmodelle weder durch höherrangiges Recht erzwungen, noch ist sie ansonsten geboten.
- XVII. Die hier präferierten Hauptversammlungsmodelle gewährleisten ein hohes Maß an Funktionserfüllung in Bezug auf die kollektive Willensbildung. Des Weiteren lassen sie eine Stärkung der Stellung der Hauptversammlung als Kontrollorgan erwarten sowie eine weitere Stärkung ihrer Stellung im Organgefüge der Aktiengesellschaft möglich erscheinen. Von einer Zuweisung von Geschäftsführungsaufgaben an die Hauptversammlung ist dennoch abzusehen. Die Bedeutung der Hauptversammlung wird mit ihrer Digitalisierung potentiell steigen.
- XVIII. Abschließend ist die gesetzgeberische Ermöglichung der virtuellen Hauptversammlung und der Prozess-Hauptversammlung in der hier herausgearbeiteten Ausgestaltung mittels Umsetzung des formulierten Vorschlags für das zu schaffende Recht zu empfehlen.

C) Ausblick – Referentenentwurf eines Gesetzes zur Einführung virtueller Hauptversammlungen

Am 09.02.2022 hat das Bundesjustizministerium den Referentenentwurf (RefE) eines Gesetzes zur (dauerhaften) Einführung virtueller Hauptversammlungen von Aktiengesellschaften veröffentlicht.¹³³⁰ Dem Vernehmen nach geht die Bundesregierung von der Verabschiedung eines entsprechenden Gesetzes noch vor dem Auslaufen des Krisengesetzes am 31.08.2022 aus. Es stellt sich die Frage, ob der vorgelegte Entwurf vor dem Hintergrund der Ergebnisse dieser Arbeit eine überzeugende Grundlage für den anstehenden Gesetzgebungsprozess darstellt. Um diese Frage beantworten zu können, soll auf einzelne Aspekte des RefE eingegangen werden.

Grundsätzlich zuzustimmen ist dem Entwurf, soweit er das erhebliche Potential digitaler Versammlungsformate herausstellt und daraus den Bedarf der Verfestigung entsprechender Regelungen im AktG ableitet. So decken sich die Ausführungen des RefE, dass die Beteiligungsschwelle für Aktionäre mittels virtueller Versammlungen gegenüber Präsenzhauptversammlungen gesenkt werden und die Verlagerung des Fragerechts in das Vorfeld der Versammlung zu einer gesteigerten Antwortqualität führen kann,¹³³¹ mit den Ergebnissen dieser Arbeit.¹³³² Zugleich liegt dem Entwurf die richtige Annahme zu Grunde, dass die virtuellen Hauptversammlungen, die unter Geltung des COVID-GesRG stattgefunden haben und bis dato stattfinden, die Ausübung der Aktionärsrechte nicht in gleichem Maße, wie dies im Rahmen von Präsenzversammlungen möglich ist, gewährleisten.¹³³³ In Erkenntnis dessen formuliert der RefE die Absicht mit der avisierten Änderung des AktG das Niveau der Rechtsausübung durch die Aktionäre im Rahmen virtueller Hauptversammlungen dem der Präsenzversammlung vergleichbar gestalten zu wollen.¹³³⁴ Auch diese

1330 RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 1 ff., https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?__blob=publicationFile&v=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

1331 RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 1, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?__blob=publicationFile&v=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

1332 Vgl. oben Dritter Teil) A) I) 3) und 6).

1333 Vgl. RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 1, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?__blob=publicationFile&v=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

1334 RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 1, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?__blob=publicationFile&v=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

Absicht deckt sich in Grundzügen mit den hier aufgestellten Prämissen für die Weiterentwicklung des AktG.¹³³⁵ Zu überprüfen ist insofern mittels Untersuchung einzelner Details des Entwurfs, ob der RefE diesem selbst gesetzten Anspruch gerecht wird.

I) Das Konzept der Mindestvoraussetzungen

Der Entwurf beschränkt sich nicht darauf den Modus der Ausübung einzelner, hergebrachter Aktionärsrechte zu verändern, sondern wählt im Wesentlichen den Weg über die Statuierung konkreter (versammlungsgebundener) Mindestvoraussetzungen an Aktionärsrechten und die Festlegung des Modus ihrer Ausübung, vgl. § 118a AktG-RefE. In Anbetracht der – wohl an § 1 Abs. 2 COVID-GesRG angelehnten – Regelungstechnik über Mindestvoraussetzungen ist davon auszugehen, dass durch die Statuierung dieser Rechte im Umkehrschluss die Ausübung der jeweils funktional ähnlichen, hergebrachten Aktionärsrechte ausgeschlossen werden soll. Darin besteht ein bedeutender Unterschied zu dem hier vorgeschlagenen Ansatz, der im Grundsatz eine funktionsäquivalente Gewährung aller hergebrachten Aktionärsrechte fordert, vgl. § 118 Abs. 1 S. 6 AktG des hiesigen Entwurfes.¹³³⁶

Damit ist festzuhalten, dass auch der RefE den Aktionären nur ein gewisses Mindestmaß an Rechten zubilligt,¹³³⁷ wobei keinesfalls verkannt werden darf, dass dieses erheblich über die Mindestvoraussetzungen gem. § 1 Abs. 2 COVID-GesRG hinausgeht. Dennoch kann das Festhalten des RefE an dem Konzept der Mindestvoraussetzungen gerade auch angesichts der rechtspraktischen Umsetzung des § 1 Abs. 2 COVID-GesRG nicht überzeugen.¹³³⁸ Dies gilt umso mehr, als dass aus diesem Konzept ein

1335 Vgl. oben Dritter Teil) B).

1336 S.o. Dritter Teil) I).

1337 Vgl. bezüglich der Beschränkung der Aktionärsrechte im Rahmen der vorgeschlagenen virtuellen Hauptversammlung auf ein Mindestmaß etwa RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 20 („Mindestanforderungen für die Abhaltung einer Versammlung“), S. 21 („wird durch die Mindestvorgaben [...] gewährleistet“), S. 35 („sofern nicht über die gesetzliche Mindestanforderung hinaus etwa ein Nachfragerrecht in der Versammlung gewährt wird“), https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?__blob=publicationFile&v=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

1338 Vgl. bezüglich der rechtspraktischen Umsetzung des Konzeptes der Mindestvoraussetzungen gem. § 1 Abs. 2 COVID-GesRG oben Zweiter Teil) E).

erheblicher Umfang und insbesondere ein hoher Detaillierungsgrad der Normvorschläge erwächst, welche bei einem Abstellen auf die hergebrachten Aktionärsrechte und ihre Grenzen nicht in diesem Maße erforderlich wären. Gerade der Detaillierungsgrad birgt die Gefahr unflexibler Regelungen, die einer künftigen Entwicklung nicht zwingend gerecht werden können.

II) Kommunikationsrechte

Bezüglich der Kommunikationsrechte der Aktionäre, schlägt der RefE erhebliche Änderungen gegenüber dem *status quo* vor. Diese bestehen vor allem in einer weitgehenden Verlagerung des Auskunfts- und Rederecht in das Vorfeld der Versammlung, vgl. §§ 130a, 131 Abs. 1a AktG-RefE. Der Entwurf geht im Einklang mit den hier erarbeiteten Ergebnissen davon aus, dass eine Vorverlagerung des Auskunftsrechts zu einer Steigerung der Antwortqualität führen kann.¹³³⁹ Anders als hier gefordert,¹³⁴⁰ soll das Stellen von Fragen in der Versammlung dann jedoch regelmäßig ausgeschlossen werden können, § 131 Abs. 1a AktG-RefE. Eine Ausnahme hiervon wird allein für Nachfragen vorgesehen, § 131 Abs. 1d AktG-RefE. In Anbetracht der oben dargelegten Gründe für die Zulassung spontaner Fragen, welche insbesondere darin bestehen, dass sich legitime, für die Willensbildung und damit die grundgesetzlich geschützte Dispositionsfreiheit über den Eigentumsgegenstand relevante Fragen auch erst aus den vorhergehenden Versammlungsinhalten ergeben können,¹³⁴¹ kann eine solche Beschränkung der Aktionärsrechte nicht überzeugen. Ähnliches gilt bezüglich der Redebeiträge von Aktionären: Auch die Erforderlichkeit eines solchen Hauptversammlungsbeitrages kann sich erst aus dem laufenden Versammlungsgeschehen ergeben. Eine pauschale Pflicht zur Voranmeldung von Beiträgen verdient daher keinen Beifall. Auch bestehenden Überlastungs- und Missbrauchsrisiken nicht für eine unbestimmte Zukunft in einem Umfang fort, der solche Schritte erfordern würde.¹³⁴² So können digitale Systeme zuverlässig feststellen, in welcher Reihenfolge

1339 RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 15, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?__blob=publicationFile&v=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022); vgl. oben Dritter Teil) A) I) 6).

1340 S.o. Dritter Teil) C) III) 2).

1341 Dazu ausführlich oben Dritter Teil) C) III) 2).

1342 Vgl. oben Dritter Teil) C) III) 2).

Frage- oder Redebeiträge angemeldet wurden und wann die entsprechenden Listen zu schließen sind. Im Fall einer tatsächlichen Überlastung des Systems würde die notwendige Rechtssicherheit immer noch über den – auch nach Ansicht des RefE erforderlichen –¹³⁴³ Anfechtungsausschluss sichergestellt werden. Das Risiko eines der Willensbildung abträglichen „Windhundrennens“ würde durch die vorgeschlagene Regelung nicht ausgeschlossen, sondern lediglich vorverlagert.

Die detaillierten Regelungen bezüglich der Zahl und des Umfangs von Aktionärsfragen und Beiträgen in §§ 131 Abs. 1a, 130a Abs. 4, 6 AktG-RefE stellen bestenfalls eine klarstellende Kodifikation der anerkannten zeitlichen und sachlichen Grenzen der Hauptversammlung, wahrscheinlicher jedoch ein Einfallstor für einen Aktionärsrechte beschränkenden Missbrauch durch die Verwaltung dar. In jedem Fall schränken solche Kodifizierungen die Flexibilität der Gerichte bei der Anwendung dieser Grundsätze ein.

III) Antragsrecht

Das Antragsrecht der Aktionäre soll auch nach Ansicht des RefE bestehen bleiben. Jedoch erfährt es in § 126 Abs. 4 S. 3 AktG-RefE eine Einschränkung. Danach wäre den Aktionären das Stellen von Gegenanträgen in der Versammlung unmöglich, sofern nicht in der Einberufung ein anderes bestimmt würde. Vielmehr soll eine Behandlung von Gegenanträgen in der Versammlung nur dann erfolgen, wenn diese 14 Tage zuvor der Gesellschaft zugesandt wurden, § 126 Abs. 4, 1 AktG-RefE. Der Entwurf und seine Begründung berücksichtigen nicht, dass auch die Notwendigkeit eines Gegenantrages sich erst aus dem Versammlungsgeschehen und insbesondere den Antworten der Verwaltung auf die Auskunftsbegehren ergeben kann. Besonders misslich erscheint die Frist von 14 Tagen in der Zusammenschau mit § 118 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 AktG-RefE, wonach der Vorstandsbericht den Aktionären erst sechs Tage vor der Versammlung zugänglich zu machen ist. Damit wären selbst Gegenanträge in Reaktion auf die Berichtsinhalte ausgeschlossen. Im Ergebnis verbliebe somit eine Begrenzung des Potentials der kollektiven Willensbildung.

1343 Vgl. RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 38 f., https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?__blob=publicationFile&cv=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

Da etwa Geschäftsordnungsanträge auch nach Ansicht des Entwurfes in der Versammlung gestellt werden können müssen,¹³⁴⁴ bleibt zur Begründung dieser Beschränkung der Aktionärsrechte im Wesentlichen das Ziel der Entzerrung der Versammlung. Dieses Ziel kann eine solche materielle Rechtsverkürzung jedoch kaum rechtfertigen. Bezuglich des Ziels Zufallsmehrheiten zu verhindern, bleibt der Entwurf eine Erklärung schuldig, warum die Gefahr von Zufallsmehrheiten im Rahmen virtueller Versammlungen – für welche § 126 Abs. 4 AktG-RefE ausschließlich gelten soll –¹³⁴⁵ höher als im Falle einer Präsenzversammlung sein soll. Den Ausschluss des Gegenantragsrecht als „Grundvariante“ der virtuellen Hauptversammlung zu bestimmen,¹³⁴⁶ ist nicht nachvollziehbar.

Zuzugestehen ist dem Regelungsvorschlag, dass der avisierte Wegfall des Erfordernisses vorab eingereichte Anträge in der Versammlung (erneut) zu stellen gem. § 126 Abs. 4 S. 1 AktG-RefE zu einer begrüßenswerten Entschlackung der Versammlung selbst führt. Ob dafür der Rückgriff auf eine Fiktionslösung erforderlich ist, kann allerdings angesichts der obigen Ergebnisse bezweifelt werden.¹³⁴⁷

IV) Ort der virtuellen Hauptversammlung und Zugang

Ebenso wie der hier erarbeitete Regelungsvorschlag geht auch der RefE vom Fortbestand eines physischen Versammlungsortes der Hauptversammlung aus.¹³⁴⁸ Dies ergibt sich insbesondere aus der Formulierung „ohne physische Präsenz der Aktionäre oder ihrer Bevollmächtigten am Ort der Hauptversammlung“¹³⁴⁹ in § 118a Abs. 1 S. 1 AktG-RefE, aus § 118a Abs. 2 AktG-RefE sowie aus diversen Passagen der Entwurfsbegrün-

1344 RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 24, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?__blob=publicationFile&cv=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

1345 RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 29, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?__blob=publicationFile&cv=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

1346 RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 29 f., https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?__blob=publicationFile&cv=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

1347 Vgl. oben Zweiter Teil) A) VIII) 3) d) bb) (3).

1348 Vgl. bezüglich der hiesigen Ergebnisse oben Dritter Teil C) III) 6).

1349 Hervorh. d. Verf.

dung.¹³⁵⁰ Von einer Ausgestaltung als Cyber-Hauptversammlung wird somit überzeugenderweise abgesehen. Eine sinnvolle Klarstellung besteht in der sowohl die virtuelle als auch die Präsenzhauptversammlung betreffenden Regelung des § 130 Abs. 1a AktG-RefE, die eine Anwesenheitspflicht des Notars am Ort der Hauptversammlung statuiert, sofern beurkundungspflichtige Beschlüsse gefasst werden sollen.

Mittels des vorgeschlagenen § 118a Abs. 2 Nr. 1 AktG-RefE wird die Erstreckung der nicht satzungsdispositiven Präsenzpflcht der Vorstandsmitglieder am Ort der Versammlung auch auf die virtuelle Hauptversammlung erstreckt. Tatsächlich ist es für die (ebenfalls) ortsfernen Aktionäre unerheblich, von welchem Ort der Vorstand mit ihnen digital kommuniziert, sofern ausreichende Hardware und Verbindungsstabilität am jeweiligen Aufenthaltsort verfügbar sind.¹³⁵¹ Die vom RefE angeführte Begründung für diese Erstreckung, die Aktionäre sollten auch in der virtuellen Hauptversammlung die Mitglieder der Verwaltung auf einem Podium in der Versammlung wahrnehmen können, lässt die entscheidende Frage nach dem Mehrwert eines solchen Podiums offen.¹³⁵²

Da der Ort der Hauptversammlung mangels eigenem Anwesenheitsrecht für die Aktionäre von geringerer Bedeutung als im Zuge einer Präsenzversammlung ist, ist die Entscheidung des Entwurfs für einen Dispens vom Erfordernis der Ortsangabe in der Einberufung gem. § 121 Abs. 3 S. 1 AktG mittels des vorgeschlagenen § 121 Abs. 4b AktG-RefE nachvollziehbar, wenn auch sie nach hiesiger Ansicht nicht für zwingend erachtet wird.¹³⁵³ Letzteres gilt umso mehr, da die Regelung ohne Not einen Konflikt mit Art. 5 Abs. 3 lit. a ARRL provoziert. In diesem Zusammenhang bedeutender ist allerdings die gem. § 121 Abs. 4b S. 1 AktG-RefE für die virtuelle Hauptversammlung neu hinzutretende Pflicht zur Aufnahme einer Angabe, wie sich Aktionäre und ihre Bevollmächtigten elektronisch

1350 Vgl. insbesondere „Damit handelt sich bei der virtuellen Hauptversammlung also nicht um eine rein virtuelle Versammlung in dem Sinne, dass niemand mehr an einem räumlichen Ort zusammenkommt.“, RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 26, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?__blob=publicationFile&v=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

1351 S.o. Dritter Teil) C) III) 6).

1352 Vgl. RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 26, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?__blob=publicationFile&v=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

1353 Zur Streitfrage, ob das Erfordernis der Ortsangabe in der Einberufung gem. § 121 Abs. 3 S. 1 AktG bereits unter Geltung des COVID-GesRG nicht mehr besteht vgl. oben Zweiter Teil) A) VIII) 4).

zur Versammlung zuschalten können, in die Einberufung. Die Nichtangabe dieser Informationen soll gem. § 241 Nr. 1 AktG-RefE die Nichtigkeit aller gefassten Beschlüsse zur Folge haben. Zugleich geht die Entwurfsbegründung davon aus, dass die in Rede stehenden Angaben sowohl die Internetadresse als auch die erforderlichen (individuellen) Zugangs- und Einwahldaten umfassen.¹³⁵⁴ Hiermit wirft der RefE einige Fragen auf und beinhaltet ein erhebliches Anfechtungs- und Nichtigkeitspotential für unter solchen Regelungen gefasste Beschlüsse: Sofern es sich nicht um eine Privateinberufung handelt, sondern die Einberufung wie üblich etwa im Bundesanzeiger veröffentlicht wird, kann die öffentliche und nicht personalisierte Einberufung keine individuellen Zugangsdaten enthalten. Diese können sinnvoll vor allem mit der ohnehin erforderlichen Mitteilung nach § 125 Abs. 1 oder Abs. 2 AktG übermittelt werden.¹³⁵⁵ In diesem Punkt kann der Entwurf mithin nicht überzeugen.

V) Kompetenzen der virtuellen Hauptversammlung

Im Vorhergehenden wurde herausgearbeitet, dass digitale Versammlungsformate nur dann zukunftsfähig sind, wenn sie einen vollwertigen Ersatz für die Präsenzversammlung darstellen.¹³⁵⁶ Letzteres ist insbesondere dann der Fall, wenn ihnen der gleiche Kompetenzrahmen wie dem physischen Pendant zur Verfügung steht. Diese Ansicht teilt der RefE offenkundig. So wird in der Entwurfsbegründung betont, dass die virtuelle Hauptversammlung „eine vollwertige Versammlungsform und im Verhältnis zur Präsenzversammlung keine ‚Versammlung zweiter Klasse‘“¹³⁵⁷ darstelle. Auch stellt die Begründung heraus, dass „die virtuelle Hauptversammlung eine vollwertige Hauptversammlung ohne jede Kompetenzeinschränkung“¹³⁵⁸ sein soll. In diesem Punkt ist dem RefE mithin zuzustimmen, wenn auch

1354 Vgl. RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 28, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?blob=publicationFile&cv=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

1355 Vgl. oben Dritter Teil) C) IV) 2) c).

1356 Vgl. Dritter Teil) B); sowie Dritter Teil) C) IV) 4).

1357 RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 21, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?blob=publicationFile&cv=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

1358 RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 27, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?blob=publicationFile&cv=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

die Frage nach dem Weg zur Erreichung des gleichen Ziels der Vollwertigkeit unterschiedlich beantwortet wird.

VI) Anwendungsbereich und gesellschaftsinterne Kompetenzverteilung

Im Einklang mit der hier vertretenen Ansicht geht der RefE davon aus, dass weder anhand der Börsennotierung noch anhand anderer Spezifika der Gesellschaften typisiert werden kann, ob ein praktischer Bedarf an digitalen Versammlungsmodellen besteht.¹³⁵⁹ Richtigweise wird daher eine Anwendbarkeit auf alle Aktiengesellschaften gefordert.¹³⁶⁰ Auch im Übrigen begrenzt der Entwurf den Anwendungsbereich der virtuellen Versammlung nicht. Insbesondere steht er der virtuellen Abhaltung außerordentlicher Hauptversammlungen nicht entgegen.

Ebenfalls überzeugen kann die Beibehaltung der Präsenzhauptversammlung als Grundform bei gleichzeitiger Einführung der virtuellen Hauptversammlung als Optionsmodell.¹³⁶¹ Richtigweise verortet der Entwurf das aus dem Optionsmodell resultierende Wahlrecht ebenfalls bei der Hauptversammlung in ihrer Funktion als Satzunggeberin, § 118a Abs. 1 S. 1 AktG-RefE.¹³⁶² In Übereinstimmung mit dem hier erarbeiteten Regelungsvorschlag lässt auch der RefE eine Vorstandsermächtigung in der Satzung zur Einberufung virtueller Hauptversammlungen zu, beschränkt eine solche zugleich auf fünf Jahre und verringert dadurch das Risiko eines Missbrauchs der Ermächtigung, § 118a Abs. 3, 4, 5 AktG-RefE.¹³⁶³ Warum hingegen auch eine Satzungsbestimmung, welche das virtuelle Modell zum Standard erklärt, im fünfjährigen Rhythmus erneuert werden müssen soll, ist insbesondere bei Betrachtungen von Neugründungen, deren Ver-

1359 Vgl. oben Dritter Teil) C) III) 5); sowie Dritter Teil) C) IV) 5); vgl. zudem RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 22, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?__blob=publicationFile&v=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

1360 RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 22, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?__blob=publicationFile&v=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

1361 RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 12, 21, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?__blob=publicationFile&v=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

1362 Vgl. RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 21, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?__blob=publicationFile&v=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

1363 Vgl. oben Dritter Teil) D) II).

waltung auf eine vollständige Digitalisierung ausgerichtet sein könnte und bei denen zugleich alle Aktionäre von Beginn an Kenntnis von diesem Konzept haben, nicht ersichtlich.

Ein teilweise diskutiertes Minderheitenrecht auf Abhaltung einer Präsenzversammlung findet sich in dem RefE nicht.¹³⁶⁴ Angesichts der aus einem solchen Minderheitenrecht resultierenden Missbrauchsrisiken, verdient der Verzicht auf ein solches Beifall.¹³⁶⁵

VII) Beschlussmängelrecht

Bezüglich der Notwendigkeit einer Anpassung des Beschlussmängelrechts im Zuge der Einführung digitaler Versammlungsmodelle stimmen der hier erarbeitete Regelungsentwurf und der RefE überein. So soll die Anfechtung von Beschlüssen nicht auf die durch eine technische Störung verursachte Verletzung von digital ausgeübten Rechten gestützt werden können, sofern der Gesellschaft nicht Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit vorzuwerfen ist, § 243 Abs. 3 AktG-RefE.¹³⁶⁶ Im Unterschied zum hier erarbeiteten Vorschlag für einen § 243 Abs. 5 AktG sieht der RefE keine Ausnahme von diesem Anfechtungsausschluss für den Fall der Gefährdung der kollektiven Willensbildung vor.¹³⁶⁷ Zwar ist es durchaus denkbar in den in Rede stehenden Ausnahmefällen im Wege der Gesetzesanwendung und Auslegung vertretbare Lösungen herbeizuführen. Eine gesetzgeberische Klarstellung würde hier jedoch einen Zugewinn an Rechtssicherheit bedeuten. Das Fehlen einer solchen Kodifizierung ist insbesondere in Anbetracht des hohen Detaillierungsgrades des übrigen Entwurfs verwunderlich.

VIII) Keine Prozesshauptversammlung

Eines der zentralen Ziele der virtuellen Hauptversammlung nach dem RefE besteht in der Entzerrung der Versammlung durch Verlagerung ein-

1364 Für ein solches jedoch *Teichmann*, ZfPW 2019, 247, 262 f.; sowie *Walter*, Die virtuelle Haupt- und Gesellschafterversammlung, S. 147 ff.

1365 S.o. oben Dritter Teil) F) II).

1366 Vgl. oben Dritter Teil) E) II).

1367 Bezüglich des hier erarbeiteten Vorschlag s.o. Dritter Teil) E) III); sowie Dritter Teil) I).

zerner Elemente der Willensbildung in das Versammlungsvorfeld. Immerhin 14-mal werfen die Materialien zum Entwurf dieses Ziel auf.¹³⁶⁸ Umgesetzt wird diese Intention im RefE insbesondere durch die Option einer Vorabeinreichungspflicht für Auskunftsbegehren gem. § 131 Abs. 1a AktG-RefE, den Ausschluss des Gegenantragsrechts in der Versammlung gem. § 126 Abs. 4 AktG-RefE sowie die Verlagerung der Redemöglichkeit in das Versammlungsvorfeld gem. § 130a AktG-RefE. Den letzten Schritt des Weges zur vollständigen Entzerrung der kollektiven Willensbildung in Form einer Ausgestaltung der Hauptversammlung als einen von der herkömmlichen Versammlungszeit gelösten Prozess, geht der Entwurf dennoch nicht.¹³⁶⁹ Das vollständige Potential der Digitalisierung, welches in Ansehung der hiesigen Ergebnisse in der Abhaltung der Hauptversammlung als ein für alle Beteiligten effizienter Prozess liegt, schöpft der RefE somit nicht aus. Vielmehr hält der Entwurf im Unterschied zu dem hier erarbeiteten Regelungsvorschlag für eine Prozesshauptversammlung¹³⁷⁰ an einer Pflicht zur Abhaltung einer, durch die Verlagerung zahlreicher Versammlungsinhalte in das Vorfeld, einigermaßen inhaltsarmen Veranstaltung zur Selbstdarstellung der Verwaltung fest.

IX) Fazit

Alles in allem liegt mit dem Referentenentwurf eines Gesetzes zur Einführung virtueller Hauptversammlungen ein Ausgangspunkt für einen im Grundsatz wünschenswerten Gesetzgebungsprozess zur Vorantreibung der Digitalisierung der Hauptversammlung vor. Zu hoffen bleibt allerdings, dass dieser Entwurf im weiteren Gesetzgebungsprozess noch entschieden weiterentwickelt und modifiziert wird, da er vor dem Hintergrund der hiesigen Ergebnisse nicht vollständig überzeugen kann. Ein im Zuge solcher Entwicklungen eintretendes Abrücken von dem Regelungskonzept der Minimalvoraussetzungen an Aktionärsrechten ist wohl gleichermaßen unwahrscheinlich wie wünschenswert. Die aufgezeigten Defizite des Entwurfs in Bezug auf die Kommunikationsrechte und das Antragsrecht

1368 RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 1 ff., https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?blob=publicationFile&v=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).

1369 Bezuglich einer Ausgestaltung der Hauptversammlung als Prozess s.o. Dritter Teil) B) IV); sowie Dritter Teil) I).

1370 S.o. Dritter Teil) B) IV); sowie Dritter Teil) I).

der Aktionäre sollten hingegen ebenso wie die Unklarheiten im Einberufungs- und Beschlussmängelrecht behoben werden. Bedauerlich ist, dass der Entwurf zwar die virtuelle Hauptversammlung als „vollwertige Versammlungsform“ anerkennen will,¹³⁷¹ aber zugleich nicht ausreichend berücksichtigt, dass sich Gleichwertigkeit insbesondere durch gleichwertige Beteiligungsmöglichkeiten der Aktionäre erreichen lässt. Dem RefE wohnt damit der Gedanke inne, dass eine virtuelle Hauptversammlung nicht ohne Rechtseinbußen auf Seiten der Aktionäre rechtssicher durchgeführt werden könne, von welchem auch die Regelungen des COVID-GesRG getragen werden. Dies ist außerhalb von Krisenzeiten nicht hinnehmbar. Ob eine Entschlackung des Entwurfs im Hinblick auf seinen übermäßigen Detaillierungsgrad im Gesetzgebungsverfahren erfolgen kann, bleibt abzuwarten. Im Übrigen wäre es zu begrüßen, wenn auch die Prozesshauptversammlung Eingang in künftige Entwürfe und schließlich das Aktiengesetz fände.

1371 RefE Virtuelle Hauptversammlung, S. 21, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_virtuelle_Hauptversammlung.pdf?__blob=publicationFile&v=3 (zuletzt abgerufen am 13.02.2022).