

Arbeitshandbuch für die Hauptversammlung

Reichert

6. Auflage 2024
ISBN 978-3-8006-7046-8
Vahlen

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein

umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Ob eine derartige Satzungsregelung zulässig wäre, ist allerdings bislang von der Rechtsprechung nicht entschieden worden. Welcher Auffassung sich die Rechtsprechung im Streitfall anschließen würde, ist nicht gesichert. Sollte daher dem Inhaber einer Namensaktie bei Fehlen eines von der Satzung geforderten weiteren Berechtigungsnachweises unter Verweis hierauf die Teilnahme an der Hauptversammlung verweigert werden, begründet dies die Gefahr, dass die auf dieser Hauptversammlung gefassten Beschlüsse anfechtbar sind.

Jedenfalls bei börsennotierten Publikumsgesellschaften erschwert die Namensaktie die **Vorbereitung** und Durchführung von **Hauptversammlungen** somit insofern, als im Verhältnis zur Gesellschaft Rechte und Pflichten aus Aktien nur für und gegen den im Aktienregister Eingetragenen bestehen (§ 67 Abs. 2 S. 1 AktG). Es stellt sich daher die Frage, wie **aktuell** das **Aktienregister** am Tag der Hauptversammlung sein muss: Muss die Gesellschaft einen Aktionär im Aktienregister umschreiben, der unmittelbar vor der Hauptversammlung Aktien erworben hat? Darf sie einen Aktionär zulassen, der mitgeteilt hat, dass er seine Aktien veräußert hat, aber dessen Austragung aus dem Aktienregister noch nicht erfolgt ist? Muss sie die Umschreibung noch kurzfristig vornehmen und am Tag der Hauptversammlung die Teilnahme- und Stimmberechtigung eines jeden Aktionärs, auch wenn sie ihm bereits Eintrittskarten übersandt hat, durch einen Abgleich mit dem Aktienregister überprüfen? Hat man Hauptversammlungen mit mehreren Tausenden von Aktionären vor Augen, kann man sich die damit verbundenen praktischen Schwierigkeiten vorstellen.

Die Publikumsgesellschaften, die vinkulierte Namensaktien ausgegeben haben, haben in der Praxis oft das **Aktienregister** bereits einige Wochen vor der Hauptversammlung **geschlossen**. Sie können sich immerhin darauf berufen, dass eine Entscheidung über die Zustimmung der Übertragung der Aktie nur innerhalb eines angemessenen Zeitraums²⁷⁶ getroffen werden muss; ein Argument, das bei nicht vinkulierten Namensaktien nicht zur Verfügung steht. Sie weisen auf die Schließung des Aktienregisters teils nicht, teils in der Mitteilung nach § 125 AktG, teils aber auch, was uE für zwingend geboten zu halten ist, bereits in der Einladung zur Hauptversammlung hin. Damit wird – über die Sperrung des Aktienregisters – mittelbar eine weitere Teilnahmevoraussetzung eingeführt, um zu vermeiden, dass sich zwischen der Ausgabe der Eintrittskarten und dem Beginn der Hauptversammlung noch Veränderungen der Stimm- und Teilnahmeberechtigungen ergeben. Ein derartiger Eintragungsstopp kann vom Vorstand festgelegt werden, ohne dass es hierfür einer statutarischen Bestimmung oder Ermächtigung bedarf.²⁷⁷ Der Sache nach ähnelt diese Lösung dem bei börsennotierten Gesellschaften mit Inhaberaktien vorgesehenen, auf einen „**Record Date**“ zu erbringenden Legitimationsnachweis (§ 123 Abs. 4 AktG), wie er auch in ausländischen Rechtsordnungen – etwa in den USA – üblich ist. Danach ist nur stimmberechtigt, wer zu einem bestimmten, nicht mit dem Tag der Hauptversammlung übereinstimmenden Stichtag Aktionär ist.

Die Festlegung eines Umschreibungstopps ist praktischen Bedürfnissen geschuldet, da gem. § 129 Abs. 1 S. 2 AktG das Teilnehmerverzeichnis mit dem Aktienregister übereinstimmen muss.²⁷⁸ Bei kontinuierlich möglichem Aktienhandel kann dies nur erreicht werden, indem die Eintragung kurzzeitig ausgesetzt wird.²⁷⁹

²⁷⁶ Die Länge des angemessenen Zeitraums ist str., als angemessen angesehen werden: höchstens zwei Tage: GroßkommAktG/MerkT AktG § 67 Rn. 129; höchstens drei Tage: Noack ZIP 1999, 1993 (1997); sechs Tage: Bayer/Lieder NZG 2009, 1361 (1363); Hüffer/Koch/Koch, 14. Aufl. 2020, AktG § 67 Rn. 20; keinesfalls länger als sieben Tage, abhängig von den technischen Entwicklungen: Begr. RegE BT-Drs. 14/4051, 11; zwischen drei und sieben Tagen: LG Köln NZG 2009, 467 (468); Baums FS Hüffer, 2009, 15 (26 f.); v. Nussbaum, NZG 2009, 456 (457).

²⁷⁷ Baums FS Hüffer, 2009, 15 (28); BeckOGK/Cahn AktG § 67 Rn. 90; MüKoAktG/Bayer AktG § 67 Rn. 115.

²⁷⁸ BeckOGK/Cahn AktG § 67 Rn. 90.

²⁷⁹ Ausführlich Baums FS Hüffer, 2009, 15 (16 ff.); BeckOGK/Cahn AktG § 67 Rn. 90; Quass AG 2009, 432 (434).

- 101 Eine gewisse Entschärfung dieses Problems ist insoweit eingetreten, als zuerst mit dem NaStraG die Anmeldefrist auf sieben Tage (von zuvor drei Tagen) ausgedehnt und mit dem ARUG auf sechs Tage festgelegt wurde (§ 123 Abs. 2 S. 2 AktG). Durch die gleichzeitig erfolgte Verkürzung der Frist zur Erbringung des Nachweises über die Teilnahmeberechtigung auf ebenfalls sechs Tage entfiel die nicht zweifelsfreie Möglichkeit der Verlängerung der Vorbereitungszeit für die Gesellschaft dadurch, dass die Teilnahme und die Rechtsausübung nicht nur von einer Anmeldung, sondern auch von einem Legitimationsnachweis abhängig gemacht wurde. Mit der Neufassung des § 123 AktG durch die Aktienrechtsnovelle 2016 bleibt der Legitimationsnachweis bei Namensaktien nach umstrittener Auffassung gänzlich gestrichen, bei Inhaberaktien (und Börsennotierungen der Gesellschaft) bleibt es bei der Frist von sechs Tagen vor der Hauptversammlung sowohl für die Anmeldung als auch für den Legitimationsnachweis.
- 102 Wenngleich vereinzelte Bedenken gegen die Zulässigkeit eines Eintragungsstopps damit begründet werden, dass es sich dabei um eine im Gesetz nicht vorgesehene Beschränkung des Stimm- und Teilnahmerechts handele,²⁸⁰ ist heute mit der Rechtsprechung und der ganz herrschenden Ansicht in der Literatur von der **Zulässigkeit** eines Eintragungs- bzw. Umschreibungsstopps auszugehen.²⁸¹ Daran hat sich auch durch die Aktienrechtsnovelle 2016 nichts geändert.²⁸² Die Festsetzung einer Unterbrechung der Bearbeitung von Umschreibungsanträgen stellt keine gesetzes- oder satzungswidrige Teilnahmebeschränkung oder unrichtige Teilnahmebedingung dar. Das Interesse der Gesellschaft an einer ordnungsgemäßen Vorbereitung der Hauptversammlung überwiegt das Interesse eines Erwerbers an einer raschen Eintragung im Aktienregister, sodass die Gesellschaft eine gewisse Bearbeitungszeit in Anspruch nehmen kann, um die Teilnehmerliste und das Aktienregister in Übereinstimmung zu bringen.²⁸³ Diesen Interessenvorrang hat der Gesetzgeber bei Namensaktien als so selbstverständlich erachtet, dass auf eine gesetzliche Regelung ausdrücklich verzichtet wurde.²⁸⁴ Der Zeitraum, in dem die Bearbeitung der Umschreibungsanträge eingestellt wird, ist dabei nicht auf den technisch unvermeidbaren Zeitraum beschränkt.²⁸⁵ Vielmehr sind die ebenfalls dem Zweck der Vorbereitung der Hauptversammlung dienenden Fristen für den Zugang des Nachweises der Teilnahmeberechtigung bei Inhaberaktien bzw. die Anmeldefrist (§ 123 Abs. 2 und 4 AktG) heranzuziehen.²⁸⁶ Die demgegenüber teilweise vertretenen Auffassungen, dass – unbeschadet einer etwaigen Anmeldefrist – Umschreibungen noch bis zu 24 Stunden oder unverzüglich vor der Hauptversammlung vorzunehmen seien,²⁸⁷ deckt sich nur schwerlich mit der gesetzgeberischen

²⁸⁰ So etwa GroßkommAktG/MerkT AktG § 67 Rn. 125 ff.; zur grds. Unentziehbarkeit des Stimmrechts als Kernbereich der Mitgliedschaft vgl. MHdB GesR IV/Hoffmann-Becking § 39 Rn. 1; Kölner Komm AktG/Träger AktG § 134 Rn. 7.

²⁸¹ BGH AG 2009, 824 (825); OLG Köln AG 2009, 448; LG Köln NZG 2009, 467 (468); eingehend Baums FS Hüffer, 2009, 15 (19 ff.); MüKoAktG/Bayer AktG § 67 Rn. 115; Koch AktG § 67 Rn. 50; BeckOGK/Cahn AktG § 67 Rn. 90; Bayer/Lieder NZG 2009, 1361 (1362 f.); Grobecker NZG 2010, 165 (166).

²⁸² Ihrig/Wandt BB 2016, 6 (9, 10); Söhner ZIP 2016, 151 (157).

²⁸³ BGH AG 2009, 824 (825); vgl. auch Begr. RegE NaStraG BT-Drs. 14/4051, 11.

²⁸⁴ Vgl. BT-Drs. 15/5092, 14.

²⁸⁵ So noch die Begr. RegE NaStraG BT-Drs. 15/4051, 11: „Der Vorstand hat grundsätzlich die Umschreibung unverzüglich nach Dateneingang vorzunehmen. Unmittelbar vor der Hauptversammlung kann er zur Vermeidung technischer Schwierigkeiten die Umschreibung stoppen (dies entspricht dem sog. Record Date). Wie lange diese Frist beträgt, hängt von den technischen Entwicklungen ab. Sie sollte keinesfalls länger als 7 Tage sein.“

²⁸⁶ BGH AG 2009, 824 (825); LG Köln NZG 2009, 467 (468) (zwischen drei und sieben Tagen); Baums FS Hüffer, 2009, 15 (26 f.); GroßkommAktG/MerkT AktG § 67 Rn. 126; Koch AktG § 67 Rn. 50; BeckOGK/Cahn AktG § 67 Rn. 90; v. Nussbaum NZG 2009, 456 (457); Bayer/Lieder NZG 2009, 1361 (1363) (sechs Tage).

²⁸⁷ So etwa Diekmann BB 1999, 1985 (1989), der für eine Berücksichtigung aller An- und Abmeldungen bis unmittelbar vor der Hauptversammlung eintritt, soweit dies technisch möglich ist; Huep WM 2000, 1623 (1629 f.) und Glumann/Soehlke DB 2001, 576 (579) halten einen Eintragungsstopp nur 24 Stunden vor der Hauptversammlung für zulässig; dagegen Butzke HV AG E Rn. 101; ähnlich auch Noack ZIP 1999, 1993 (1997) (3 Tage).

Intention, der Gesellschaft durch die Anmeldefrist einen angemessenen Prüfungszeitraum zu eröffnen.²⁸⁸ In der Satzung können Bestimmungen hinsichtlich des Eintragungstopps getroffen werden, jedoch ist dabei zu beachten, dass der Eintragungstopp jedenfalls nicht vor Ablauf der Frist für die Anmeldung zur Teilnahme an der Hauptversammlung beginnen darf, da erst nach deren Ablauf der endgültige Abgleich zwischen den eingegangenen Anmeldungen und dem Aktienregister vorgenommen werden kann.²⁸⁹ Bei börsennotierten Gesellschaften ist der maßgebliche Zeitpunkt bekannt zu machen, bis zu dem Umschreibungsanträge einzureichen sind, die noch vor der Hauptversammlung bearbeitet werden können.²⁹⁰

Ein insoweit auf den ersten Blick entgegenstehendes Problem lässt sich hierbei ohne Weiteres bewältigen. Der Gesellschaft gegenüber dividendenberechtigt sind diejenigen Aktionäre, die zum Zeitpunkt des Entstehens des Dividendenanspruchs – also mit der Beschlussfassung in der Hauptversammlung – Aktionäre sind und keinem Rechtsverlust unterliegen.²⁹¹ Wird das Aktienregister vor der Hauptversammlung geschlossen und werden daher keine Eintragungen mehr vorgenommen, bestehen für diejenigen, die Namensaktien nach der Schließung, aber noch bis zur Hauptversammlung erworben haben, keine Rechte und Pflichten aus den Aktien im Verhältnis zur Gesellschaft (vgl. § 67 Abs. 2 S. 1 AktG); sie sind daher ihr gegenüber für diesen Zeitpunkt nicht dividendenberechtigt, wenn die Aktien wie üblich nicht schon beim Eintragungstopp, sondern erst nach dem Dividendenbeschluss „ex Dividende“ notiert werden. Diesem Problem begegnet man durch Ausgabe von sog **Dividendencoupons** als Inhaberpapieren, die den Dividendenanspruch verbrieft und damit den Inhaber unabhängig von seiner (mangelnden) Eintragung im Aktienregister legitimieren.²⁹² Alternativ erfolgt der Ausgleich zwischen Veräußerer und Erwerber nach zivilrechtlichen Regeln (§§ 677 ff., 812 ff. BGB).²⁹³

b) Auswirkung von Teilnahmebedingungen auf die Fristberechnung

Die dreißigtägige Einberufungsfrist verlängert sich, wenn in der Satzung von der Möglichkeit Gebrauch gemacht wird, das Recht zur Teilnahme an der Hauptversammlung von der **Anmeldung** der Aktionäre zur Hauptversammlung (§ 123 Abs. 2 AktG) oder von dem **Nachweis der Teilnahmeberechtigung** (§ 123 Abs. 3 AktG) bis zu einem bestimmten Zeitpunkt vor der Hauptversammlung abhängig zu machen, um die Tage der Anmelde- (§ 123 Abs. 2 S. 5 AktG) bzw. Nachweisfrist (§ 123 Abs. 3 Hs. 2 AktG). Die gesetzliche Frist, nach der die Anmeldung bzw. bei Inhaberaktien börsennotierter Gesellschaften der Legitimationsnachweis der Gesellschaft mindestens sechs Tage vor der Hauptversammlung zugehen muss,²⁹⁴ kann durch die Satzung oder in der Einberufung aufgrund einer Ermächtigung durch die Satzung verkürzt, jedoch nicht verlängert werden, wobei die Frist in Tagen zu bemessen ist (§ 123 Abs. 2 S. 3 AktG bzw. § 123 Abs. 4 S. 3 AktG).

Da der Wortlaut des § 123 Abs. 2 S. 5 AktG aF, der auf die Anmeldefrist in § 123 Abs. 2 S. 2 AktG verwies, fälschlicherweise auch so verstanden werden konnte, dass eine Verlängerung der Einberufungsfrist um sechs Tage auch in dem Fall erfolgt, wenn die

²⁸⁸ Der BGH (AG 2009, 824 (825)) weist in diesem Zusammenhang darauf hin, dass die Überprüfung der Umschreibungs Voraussetzungen eine gewisse Zeit beanspruchen könne; dies gelte insbesondere bei einer Vinkulierung der Namensaktien, weil nicht immer kurzfristig zu klären sei, ob die Umschreibung nur mit oder auch ohne die individuelle Zustimmung des Aufsichtsrats vorgenommen werden kann.

²⁸⁹ So zutr. BeckOGK/Cahn AktG § 67 Rn. 90; Leuering ZIP 1999, 1745 (1747).

²⁹⁰ LG Köln NZG 2009, 467 (468); GroßkommAktG/MerkT AktG § 67 Rn. 126; MüKoAktG/Bayer AktG § 67 Rn. 115; Bayer/Lieder NZG 2009, 1361 (1363); Weber NZG 2001, 337 (339); aA Baums FS Hüfner, 2009, 15 (28 ff.); Quass AG 2009, 432 (434).

²⁹¹ Koch AktG § 58 Rn. 28; MüKoAktG/Henrichs/Pöschke AktG § 174 Rn. 19, 44.

²⁹² Vgl. hierzu Koch AktG § 58 Rn. 29; Leuering ZIP 1999, 1745 (1749); Diekmann BB 1999, 1985 (1987).

²⁹³ Vgl. Koch AktG § 67 Rn. 33.

²⁹⁴ § 123 Abs. 2 S. 2 AktG für die Anmeldung als Teilnahmevoraussetzung; § 123 Abs. 4 S. 2 AktG für den Nachweis der Teilnahmeberechtigung.

sechstägige Anmeldefrist durch Satzungsregelung verkürzt wurde, wurde dies mit der Streichung der Wörter „des Satzes 2“ im Rahmen der Aktienrechtsnovelle 2016 geändert. Dadurch ist klargestellt, dass eine Verlängerung der Einberufungsfrist lediglich um die tatsächliche (ggf. verkürzte) Anmeldefrist erfolgt.²⁹⁵

- 106 Sieht die Satzung sowohl die Anmeldung als auch den Berechtigungsnachweis vor, so ist zum Schutz der Aktionäre als Einberufungsfrist die längere der aus den beiden Bedingungen resultierenden Fristen anzusehen.²⁹⁶ In der Praxis wird es sich allerdings anbieten, die Fristen zum Zugang der Anmeldung und zum Zugang des Berechtigungsnachweises parallel auszugestalten. Sieht die Satzung sowohl das Erfordernis einer Anmeldung als auch das Erfordernis der Vorlage eines Legitimationsnachweises vor, bestimmt aber weder die Satzung noch die Einberufung aufgrund einer Ermächtigung eine kürzere, in Tagen zu bemessende Frist, müssen sowohl die Anmeldung als auch der Berechtigungsnachweis der Gesellschaft mindestens sechs Tage vor der Versammlung zugehen; der Tag des Zugangs wird hierbei nicht mitgerechnet (§ 123 Abs. 2 S. 4 AktG; § 123 Abs. 4 S. 4 AktG). Fällt das Fristende auf einen Sonnabend, Sonn- oder Feiertag, kommt eine Verschiebung auf den nächsten oder vorherigen Werktag nicht in Betracht (§ 121 Abs. 7 S. 2 AktG). Entsprechendes gilt auch dann, wenn die Satzung keine Regelungen zur Legitimation trifft und daher der Nachweis kraft Gesetzes in Form einer Bescheinigung des depotführenden Instituts erbracht werden kann.²⁹⁷ Führt man das oben angegebene Beispiel fort (→ Rn. 74), müsste die Anmeldung und der Legitimationsnachweis für eine am Freitag, den 15.5.2020 geplante Hauptversammlung der Gesellschaft bis spätestens Freitag, den 8.5.2020 zugehen. Die Einberufungsfrist von grundsätzlich 30 Tagen (§ 123 Abs. 1 S. 1 AktG) verlängert sich um sechs Tage, sodass die Einberufung nicht mehr bis zum 14.4.2020, sondern bis spätestens Mittwoch, den 8.4.2020, erfolgen müsste. Bei der Verlängerung der Frist gilt lediglich § 123 Abs. 2 S. 5 AktG (ggf. über den Verweis in § 123 Abs. 3 Hs. 2 AktG), wonach sich die Mindestfrist verlängert; § 123 Abs. 2 S. 4, Abs. 4 S. 4 AktG sind für die Berechnung der verlängerten Frist unerheblich.
- 107 **Nicht börsennotierte Gesellschaften** dagegen können die Frist zur Erbringung des Nachweises (jedenfalls in Bezug auf Inhaberaktien, → Rn. 95) grundsätzlich frei bestimmen, wobei den Aktionären die Wahrnehmung ihrer Teilnahme- und Stammausübungsrechte nicht übermäßig erschwert werden darf. Es ist insofern ratsam, sich an den für börsennotierte Gesellschaften gesetzten Grenzen zu orientieren.²⁹⁸ Trifft die Satzung keine Regelung, kann der Nachweis noch am Tag der Versammlung erbracht werden, die Einberufungsfrist ändert sich folglich nicht. Der Nachweis hat sich dabei auf den Tag der Hauptversammlung zu beziehen (→ Rn. 100).

3. Besonderheiten bei der Einberufung in Übernahmesituationen

- 108 Für den Fall der Einberufung einer Hauptversammlung einer Gesellschaft im Zusammenhang mit einem Angebot zum Erwerb ihrer Aktien enthält § 16 WpÜG zahlreiche Sonderregelungen (ausf. hierzu → § 38 Rn. 42 ff.). Voraussetzung für das Eingreifen dieser Sonderregelungen ist die Veröffentlichung einer Angebotsunterlage (§ 16 Abs. 3 S. 1 WpÜG iVm § 14 Abs. 3 S. 1 WpÜG). Hinsichtlich des weiteren Gangs des Übernahmeverfahrens legt § 16 Abs. 3 S. 1 WpÜG fest, dass sich für den Fall der Einberufung einer

²⁹⁵ Begr. RegE Aktienrechtsnovelle 2014 BT-Drs. 18/4349, 22f.; Söhner ZIP 2016, 151 (156); Drinhausen/Keinath BB 2012, 395 (400).

²⁹⁶ Dies ergibt sich aus § 123 Abs. 2 S. 5 AktG (Anmeldung) und § 123 Abs. 3 Hs. 2 AktG iVm § 123 Abs. 2 S. 5 AktG (Berechtigungsnachweis); vgl. schon zur alten Rechtslage Mimberg AG 2005, 716 (722).

²⁹⁷ § 123 Abs. 4 S. 1 AktG verweist zwar nicht auf die Fristberechnung nach § 123 Abs. 2 S. 2 AktG (anders als § 123 Abs. 3 Hs. 2 AktG für statutarisch geforderte Berechtigungsnachweise). Entstehungsgeschichte und Gesetzeszweck legen jedoch nahe, dass hier § 123 Abs. 2 S. 2 AktG entsprechend anzuwenden ist. Eingehend Kiefner/Zetsche ZIP 2006, 551 (553).

²⁹⁸ Vgl. Butzke WM 2005, 1981 (1983).

Hauptversammlung die Annahmefrist für das Angebot auf zehn Wochen ab Veröffentlichung der Angebotsunterlage verlängert. Hierdurch soll insbes. dem Vorstand die Möglichkeit eröffnet werden, die in der Hauptversammlung gefassten Beschlüsse umzusetzen.²⁹⁹ Derartige Beschlüsse, die in der Übernahmesituation gefasst werden können, betreffen insbes. die Einschränkung der Neutralitätspflicht des Vorstands (§ 33 WpÜG).³⁰⁰ Einerseits kann eine solche Aufhebung der Neutralitätspflicht, die für die Zulässigkeit von Abwehrmaßnahmen erforderlich ist, durch eine – für höchstens 18 Monate erteilbare – Ermächtigung durch die Hauptversammlung nach § 33 Abs. 2 WpÜG erfolgen. Andererseits ist auch eine Ad hoc-Entscheidung der Hauptversammlung über die Ergreifung von Abwehrmaßnahmen in der konkreten Übernahmesituation zulässig.³⁰¹

§ 16 Abs. 4 WpÜG regelt die für die Durchführung einer solchen Hauptversammlung zu beachtenden Fristen und Formalien. Die Zielgesellschaft soll nicht durch den Zwang zur Einhaltung von Formalien der in Übernahmesituationen erforderlichen Flexibilität beraubt werden.³⁰² Dementsprechend wird die Möglichkeit eröffnet, die Frist des § 123 Abs. 1 AktG zu unterschreiten und eine Hauptversammlung mit einer **Frist von mindestens 14 Tagen** einzuberufen (§ 16 Abs. 4 S. 1 WpÜG). Bei der Berechnung der Frist ist der Tag der Einberufung der Hauptversammlung nicht mitzurechnen (§ 16 Abs. 4 S. 2 WpÜG), und es sind die Bestimmungen des § 121 Abs. 7 AktG zu beachten (§ 16 Abs. 4 S. 3 WpÜG) (zur Anwendbarkeit dieser Fristverkürzung bei entgegenstehender statuarischer Regelung → § 38 Rn. 74 ff., 76).³⁰³ Macht die Gesellschaft von dieser Möglichkeit Gebrauch, beträgt die Anmeldefrist **vier Tage** (§ 16 Abs. 4 S. 5 WpÜG). Für die Nachweisfrist in § 123 Abs. 4 S. 2 AktG wurde diese Verkürzung nicht ins Gesetz übernommen. Aufgrund des in § 123 AktG vorgesehenen Gleichlaufs von Anmelde- und Nachweisfrist und der Zweckbestimmung des § 16 Abs. 3 und 4 WpÜG, der Gesellschaft im Falle eines Übernahmeangebots die zügige Durchführung einer Hauptversammlung zu ermöglichen, ist jedoch zweckmäßigerweise auch die Verkürzung dieser Frist anzunehmen. Im Falle eines kumulativen Vorliegens von Anmelde- und Legitimationserfordernis würde sich die Einberufungsfrist ansonsten immer um die Legitimationsfrist von sechs Tagen als längere Frist verlängern, solange diese nicht durch die Satzung oder in der Einberufung aufgrund Satzungsermächtigung auf vier Tage oder weniger verkürzt wurde. Die durch § 16 Abs. 4 S. 1, 5 AktG an sich bezweckte Verkürzung der Einberufungsfrist könnte somit nicht erlangt werden. Die Mitteilungspflicht nach § 125 Abs. 1 S. 1 AktG wird im Rahmen des Gebrauchs der Möglichkeit der verkürzten Einberufungsfrist nach § 16 Abs. 4 S. 1 WpÜG dahingehend modifiziert, dass derartige Mitteilungen unverzüglich erbracht werden müssen (§ 16 Abs. 4 S. 5 WpÜG). Da die Einberufung der Hauptversammlung sowohl der BaFin als auch dem Bieter gegenüber unverzüglich bekanntzumachen ist (§ 16 Abs. 3 S. 2 WpÜG), wird ein Gleichlauf der Mitteilungspflichten erreicht.³⁰⁴ Aufgrund dessen, dass auf das auslegungsbedürftige Merkmal der Unverzüglichkeit abgestellt wird, dürfte der Verweis auf die Bestimmung des § 125 Abs. 1 S. 2 AktG bedeutungslos sein.³⁰⁵

In der Wahl eines geeigneten Versammlungsorts ist die Gesellschaft flexibel (vgl. § 16 Abs. 4 S. 4 WpÜG), um mit möglichst kurzer Vorlaufzeit auszukommen. So kann die Hauptversammlung an jedem für die Teilnehmer zumutbaren Ort abgehalten werden,

²⁹⁹ Steinmeyer WpÜG/Steinmeyer WpÜG § 16 Rn. 8; ABS/Süßmann WpÜG § 16 Rn. 49.

³⁰⁰ Vgl. zur Neutralitätspflicht des Vorstands Liebscher ZIP 2001, 853 (866f.); Thoma NZG 2002, 105 (110f.); Winter/Harbarth ZIP 2002, 1 ff.

³⁰¹ Vgl. hierzu Winter/Harbarth ZIP 2002, 1 (13f.).

³⁰² Begr. RegE zu § 16 Abs. 4 WpÜG, abgedruckt bei Pötzsch, Das neue Übernahmerecht, 2002, S. 213.

³⁰³ S. zu Fristbeginn und -berechnung auch Steinmeyer WpÜG/Steinmeyer WpÜG § 16 Rn. 28; Baums/Thoma/Verse/Merkner/Sustmann WpÜG § 16 Rn. 90 ff.

³⁰⁴ Steinmeyer WpÜG/Steinmeyer WpÜG § 16 Rn. 30; vgl. auch Baums/Thoma/Verse/Merkner/Sustmann WpÜG § 16 Rn. 98.

³⁰⁵ Steinmeyer WpÜG/Steinmeyer WpÜG § 16 Rn. 30; Baums/Thoma/Verse/Merkner/Sustmann WpÜG § 16 Rn. 99.

welcher durchaus auch im Ausland liegen kann, solange die notarielle Protokollierung, soweit erforderlich (vgl. § 130 Abs. 1 S. 3 AktG), gewährleistet ist.³⁰⁶ Insoweit kann der Einberufende bei Vorliegen zwingender sachlicher Gründe von der gesetzlichen (§ 121 Abs. 5 AktG) oder satzungsmäßigen Regelung über den Hauptversammlungsort abweichen.³⁰⁷ Erforderlich ist aber, dass der gewählte Ort verkehrstechnisch ohne unverhältnismäßige Schwierigkeiten erreicht werden kann und jeder Aktionär freien Zugang zu diesem hat.³⁰⁸ Weiter sieht § 16 WpÜG Erleichterungen hinsichtlich der Erteilung von Stimmrechtsvollmachten (§ 16 Abs. 4 S. 6 WpÜG), der Mitteilungen an die Aktionäre, der Berichtspflicht nach § 186 Abs. 4 S. 2 AktG und hinsichtlich der Anträge von Aktionären vor (§ 16 Abs. 4 S. 7, 8 WpÜG).³⁰⁹

4. Mindestangaben der Einberufung

- 111 Die Einberufung muss den Einberufenden, die Firma und den Sitz der Gesellschaft, Zeit und Ort der Hauptversammlung angeben (§ 121 Abs. 3 S. 1 AktG; vgl. die Übersicht in → Rn. 162). Daneben muss die Einberufung die Tagesordnung enthalten (§ 121 Abs. 3 S. 2 AktG). Die einberufenden Organe börsennotierter Gesellschaften sind zudem zur Angabe zusätzlicher Informationen in der Einberufung verpflichtet (§ 121 Abs. 3 S. 3 AktG).

a) Angabe des Einberufenden

- 112 Unbeschadet einer fehlenden gesetzlichen Anordnung besteht eine Pflicht zur Angabe des Einberufenden, um den eingeladenen Aktionären die Prüfung zu ermöglichen, ob er für die Anberaumung einer Hauptversammlung zuständig ist.³¹⁰ Die Angabe des **einberufenden Gremiums** („Vorstand“ bzw. „Aufsichtsrat“) ist dabei ausreichend, die Benennung einzelner Verwaltungsmitglieder ist nicht erforderlich.³¹¹ Erfolgt die Einberufung durch gesetzlich, statutarisch oder gerichtlich ermächtigte Aktionäre, ist hierauf ebenfalls hinzuweisen.

b) Firma und Sitz der Gesellschaft

- 113 In der Einberufung sind Firma und Sitz der Gesellschaft anzugeben. Eine Abkürzung des in der **Firma** enthaltenen Rechtsformzusatzes, etwa „AG“ statt „Aktiengesellschaft“, schadet nicht.³¹² Auch sonstige Unrichtigkeiten oder Schreibversehen bei der Firmenbezeichnung bleiben ohne Auswirkung, solange die Gesellschaft noch eindeutig identifizierbar bleibt.³¹³ Verfügt die Gesellschaft über einen **Doppelsitz**, ist in der Einberufung auf beide Sitze hinzuweisen.³¹⁴

³⁰⁶ ABS/Süßmann WpÜG § 16 Rn. 78; einschränkend Koch AktG § 121 Rn. 16; Baums/Thoma/Verse/Merkner/Sustmann WpÜG § 16 Rn. 94 (nur im Ausnahmefall). Bei einem ausländischen Hauptversammlungsort ist darauf zu achten, dass dem Erfordernis der notariellen Beurkundung genügt werden kann; → Rn. 129 f. mwN sowie → § 37 Rn. 78.

³⁰⁷ Kölner Komm WpÜG/Hasselbach WpÜG § 16 Rn. 80; Steinmeyer WpÜG/Steinmeyer WpÜG § 16 Rn. 35.

³⁰⁸ Baums/Thoma/Verse/Merkner/Sustmann WpÜG § 16 Rn. 93; ABS/Süßmann WpÜG § 16 Rn. 78.

³⁰⁹ Ausf. zu diesen weiteren Erleichterungen Baums/Thoma/Verse/Merkner/Sustmann WpÜG § 16 Rn. 100 ff.

³¹⁰ BeckOGK/Rieckers AktG § 121 Rn. 42; MüKoAktG/Kubis AktG § 121 Rn. 70; K. Schmidt/Lutter/Ziemons AktG § 121 Rn. 73.

³¹¹ K. Schmidt/Lutter/Ziemons AktG § 121 Rn. 73; Kölner Komm AktG/Noack/Zetsche AktG § 121 Rn. 74; GroßkommAktG/Butzke AktG § 121 Rn. 57.

³¹² Koch AktG § 121 Rn. 9. Nach § 4 AktG idF d. HRefG v. 22.6.1998 ist die Zulässigkeit allgemein verständlicher Abkürzungen von „Aktiengesellschaft“ gesetzlich verankert.

³¹³ OLG Hamburg AG 1981, 193 (195); MHdB GesR IV/Bungert § 36 Rn. 42; ähnlich, jedoch etwas strenger MüKoAktG/Schäfer AktG § 241 Rn. 33; vgl. auch Butzke HV AG B Rn. 73.

³¹⁴ MüKoAktG/Kubis AktG § 121 Rn. 33; GroßkommAktG/Butzke AktG § 121 Rn. 50.

c) Zeit

Die Einberufung muss zudem Angaben über den **Hauptversammlungstermin** machen. 114 Gesetzliche Vorgaben für **Tag und Uhrzeit** fehlen; auch die Satzungen schweigen zu diesem Punkt regelmäßig. Damit steht die Wahl von Tag und Uhrzeit grundsätzlich im Ermessen des Einberufenden.³¹⁵ Eine unzumutbare Terminierung der Hauptversammlung würde jedoch das Recht der Aktionäre auf Teilnahme und ihr Stimmrecht unzulässig beeinträchtigen. Nach allgemeiner Meinung dürfen Hauptversammlungen von Publikumsgesellschaften daher nicht auf **Sonn- oder Feiertage** anberaumt werden.³¹⁶ Für Einmann-Gesellschaften gelten die Einschränkungen naturgemäß nicht; Gleiches dürfte für Gesellschaften mit einem engen Aktionärskreis gelten.³¹⁷ Eine Terminierung auf Heiligabend oder Silvester ist auch bei kleinem Aktionärskreis unzulässig,³¹⁸ sofern nicht sämtliche Aktionäre zustimmen. Keine grundsätzlichen Bedenken bestehen hingegen, eine Hauptversammlung an einem Samstag durchzuführen, zumal den Aktionären die Teilnahme an diesem Tag vielfach leichter fallen dürfte als an einem Werktag.³¹⁹ Dass der Versammlungstag – anders als am Sitz der Gesellschaft – in anderen Bundesländern oder im Ausland ein Feiertag ist, ist ohne Relevanz.³²⁰

Auch die Versammlungszeit sollte **üblich und zumutbar** gewählt werden.³²¹ Der oftmals gewählte Beginn von 10.00 Uhr morgens ist angemessen.³²² Eine spätere Uhrzeit ist ohne Weiteres zulässig, solange gewährleistet bleibt, dass die Hauptversammlung noch zu einer zumutbaren Tages- bzw. Nachtzeit geschlossen werden kann.³²³ Eine Terminierung am frühen Morgen (vor 8.00 Uhr) und zum späten Abend (nach 20.00 Uhr) dürfte als Beginn der Hauptversammlung regelmäßig ausscheiden.³²⁴ Nach vorherrschender, aber umstrittener Meinung muss die Hauptversammlung **noch am selben Tag** abgeschlossen sein; nach Mitternacht gefasste Beschlüsse seien anfechtbar³²⁵ bzw. gar nichtig.³²⁶ Die Anfechtbarkeits- bzw. Nichtigkeitsfolge wird dabei teilweise lediglich für Beschlüsse angenommen, die nach Mitternacht gefasst werden, nicht aber auf solche, die zwar vor 24.00 Uhr gefasst werden, aber die Versammlung bspw. wegen eines unerwartet langen

³¹⁵ Zu Zeit- und Ortsplanung aus Investor-Relation-Sicht vgl. Link AG 1994, 364 (366).

³¹⁶ Kölner Komm AktG/Noack/Zetsche AktG § 121 Rn. 57 (mit Ausnahmen bei dringenden Beschlussfassungen im Rahmen von außerordentlichen Hauptversammlungen); MüKoAktG/Kubis AktG § 121 Rn. 36; GroßkommAktG/Butzke AktG § 121 Rn. 129; K. Schmidt/Lutter/Ziemons AktG § 121 Rn. 34; Frodermann/Jannott AktR-HdB/Göhlmann Kap. 9 Rn. 53; LG Darmstadt BB 1981, 72 (zur GmbH); einschränkend Schaaf Praxis der HV Rn. 143.

³¹⁷ In diese Richtung Koch AktG § 121 Rn. 17, der eine Ausnahme vom Verbot des Sonn- und Feiertags aber nur unter den Voraussetzungen einer Vollversammlung zulassen möchte; eine Ausnahme für Vollversammlungen ebenfalls annehmend Kölner Komm AktG/Noack/Zetsche AktG § 121 Rn. 57; K. Schmidt/Lutter/Ziemons AktG § 121 Rn. 34; aA LG Darmstadt BB 1981, 72f.; nach Ansicht von MHdB GesR IV/Bungert § 36 Rn. 49 kann eine Hauptversammlung an Sonn- und Feiertagen nur mit Zustimmung aller Aktionäre abgehalten werden.

³¹⁸ Steiner AG-Hauptversammlung § 1 Rn. 23; nach K. Schmidt/Lutter/Ziemons AktG § 121 Rn. 34 gilt diese Einschränkung nur für Publikumsgesellschaften, deren Aktien im regulierten Markt oder im Freiverkehr gehandelt werden; aA MüKoAktG/Kubis AktG § 121 Rn. 36; diff. GroßkommAktG/Butzke AktG § 121 Rn. 129, der zwischen Publikumsgesellschaften und Gesellschaften mit einem kleineren Aktionärskreis (zB Familiengesellschaften) unterscheidet.

³¹⁹ Kölner Komm AktG/Noack/Zetsche AktG § 121 Rn. 58; Steiner AG-Hauptversammlung § 1 Rn. 23; MHdB GesR IV/Bungert § 36 Rn. 49.

³²⁰ GroßkommAktG/Werner, 4. Aufl. 2008, AktG § 123 Rn. 20; vgl. K. Schmidt/Lutter/Ziemons AktG § 121 Rn. 34.

³²¹ OLG München AG 2011, 840 (841); Koch AktG § 121 Rn. 17.

³²² Vgl. LG Stuttgart ZIP 1994, 950 (952); s. dazu auch BeckOGK/Rieckers § 121 Rn. 102.

³²³ Ähnlich GroßkommAktG/Butzke AktG § 121 Rn. 130; MüKoAktG/Kubis AktG § 121 Rn. 36.

³²⁴ Koch AktG § 121 Rn. 17; Butzke HV AG B Rn. 9.

³²⁵ OLG Koblenz ZIP 2001, 1093; Henssler/Strohn/Liebscher AktG § 121 Rn. 28; K. Schmidt/Lutter/Ziemons AktG § 121 Rn. 36 mwN; s. aber Happ/Freitag AG 1998, 493; krit. auch Butzke HV AG D Rn. 57.

³²⁶ LG Mainz NZG 2005, 819; LG Düsseldorf ZIP 2007, 1859 (1860); MüKoAktG/Kubis AktG § 121 Rn. 35 mwN.

Auszählungsvorgangs erst nach 0.00 Uhr geschlossen wird.³²⁷ Insbes. die Nichtigkeitsfolge wird in Rspr. und Lit. kontrovers diskutiert und von der wohl überwiegenden Auffassung verneint.³²⁸ Die Erfahrungen aus dem Ablauf von Hauptversammlungen großer Publikumsgesellschaften lassen indessen Zweifel aufkommen, ob an der Prämisse, dass eine Fortführung der Hauptversammlung über Mitternacht hinaus immer unzulässig sein soll, wirklich strikt festgehalten werden kann. Mag die von der herrschenden Meinung favorisierte Datumsgrenze aufgrund einer damit möglichen exakten Bestimmung der zeitlichen Grenze grundsätzlich aner kennenswert sein, sprechen doch gewichtige Gründe dafür, diese Grenze nicht zu fixieren, sondern für den jeweiligen Einzelfall zu bestimmen. Kann es wirklich einen Unterschied machen, ob die Abstimmung um 23.30 Uhr oder um 0.15 Uhr erfolgt? Diese Frage stellt sich insbesondere dann, wenn sämtliche Beschlüsse vor Mitternacht gefasst werden, aber die Hauptversammlung erst am neuen Tag geschlossen wird (→ Rn. 115). Entscheidend dürfte es daher nicht sein, ob die Abstimmung noch am Tag der Hauptversammlung, wie sie einberufen wurde, erfolgt, da die Nennung des jeweiligen Tages in der Einberufung nicht gleichzeitig auch eine Begrenzung der Dauer der Versammlung bis spätestens 24.00 Uhr bedeutet.³²⁹ Maßgeblich ist vielmehr, wie lange einem Aktionär ein Zuwarten auf den Abstimmungsvorgang im Rahmen der Hauptversammlung **zuzumuten** ist. Zur Entscheidung dieser Frage sollte man nicht auf den Wechsel von 24.00 Uhr auf 0.00 Uhr abstellen, sondern auf die Umstände des Einzelfalls.³³⁰ Insoweit sind auf der einen Seite die Zumutbarkeit der Versammlungsdauer für die Aktionäre, auf der anderen Seite die Erforderlichkeit der Versammlungsdauer für eine sinnvolle Beschlussfassung zu beachten.³³¹ Die in der Literatur vertretenen Werte von höchstens 10 bis 14 Stunden maximaler Versammlungsdauer können insoweit nur als unverbindliche Richtwerte dienen.³³² Die Dauer einer Hauptversammlung über die Datumsgrenze hinaus wird dann als zulässig anzusehen sein, wenn die Aktionäre dadurch nicht unverhältnismäßig belastet werden.³³³ Dabei sind bei einer Abwägung auch diejenigen Umstände zu berücksichtigen, die den Aktionären zugemutet würden, wenn eine Vertagung der Hauptversammlung beschlossen wird oder wenn – wie es in der vergangenen Zeit häufiger in der Praxis zu beobachten war³³⁴ – die Versammlung bereits in der Einberufung fakultativ auf die Dauer von **zwei Tagen** angesetzt wird. Danach sei es zulässig bzw. sogar als zweckmäßig anzusehen, die Hauptversammlung bereits in der Einladung wegen umfangreicher Auskunftsbegehren und langer Redebeiträge fakultativ auf die Dauer von zwei Tagen an-

³²⁷ Diese Rechtsfolgen explizit für Beschlussfassungen nach Mitternacht fordernd K. Schmidt/Lutter/Ziemons AktG § 121 Rn. 37; MüKoAktG/Kubis AktG § 121 Rn. 35 mwN; LG Mainz NZG 2005, 819; dafür LG Düsseldorf ZIP 2007, 1859 (1860).

³²⁸ OLG Koblenz ZIP 2001, 1093; vgl. auch OLG München AG 2011, 840 (842); Koch AktG § 121 Rn. 17; K. Schmidt/Lutter/Ziemons AktG § 121 Rn. 36; BeckOGK/Drescher AktG § 241 Rn. 178.

³²⁹ Vgl. Ek Hauptversammlung, 2. Aufl. 2010, § 5 Rn. 86 ff.

³³⁰ So auch Koch AktG § 121 Rn. 17; BeckOGK/Rieckers AktG § 121 Rn. 134; Ek Hauptversammlung, 2. Aufl. 2010, § 5 Rn. 87 ff.; Kölner Komm AktG/Noack/Zetsche AktG § 121 Rn. 59; Martens Leitung HV 56; grds. auch Linnerz NZG 2006, 208 (210), nach dessen Ansicht aber demzufolge Unwägbarkeiten bei der Bestimmung der Zumutbarkeitsgrenze auftreten.

³³¹ Vgl. Butzke HV AG D Rn. 56.

³³² So Butzke HV AG D Rn. 56; Quack AG 1985, 145 (147): höchstens 10 Stunden; GroßkommAktG/Müllbert AktG Vor §§ 118 Rn. 132; Kölner Komm AktG/Noack/Zetsche AktG § 121 Rn. 59; MüKoAktG/Kubis AktG § 121 Rn. 38: höchstens 12–14 Stunden; BeckOGK/Rieckers AktG § 121 Rn. 102; Grigoleit/Herrler AktG § 121 Rn. 35; K. Schmidt/Lutter/Ziemons AktG § 121 Rn. 36: höchstens 12–14 Stunden; Bürgers/Körber/Reger AktG § 121 Rn. 28.

³³³ Vgl. Ek Hauptversammlung, 2. Aufl. 2010, § 5 Rn. 88.

³³⁴ Vgl. Einberufung zur Hauptversammlung der HypoVereinsbank am 29. und ggf. am 30.7.2008 sowie die Einberufung zur Hauptversammlung der Commerzbank am 15. sowie ggf. am 16.5.2009; jeweils abrufbar auf den Internetseiten der Unternehmen; weitere Beispiele bei Nagel/Ziegenhahn WM 2010, 1005 Fn. 4–8. Dieser Trend ist jedoch wieder zurückgegangen, vgl. Nagel/Ziegenhahn WM 2010, 1005; Arnold/Carl/Götze AG 2011, 349 (350).