

MERKBLATT STATUSVERFAHREN ÜBER DIE ZUSAMMENSETZUNG DES AUFSICHTSRATES

(Dr. Roland Köstler / Dr. Lasse Pütz)

Die Verfahrensvorschriften sind durch das Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) zum 1.9.2009 reformiert worden. Weitere Änderungen ergeben sich nun aus dem 2. Kotenrechtsmodernisierungsgesetz vom 23.7.2013.
Das Merkblatt gibt den aktuellen Stand wieder.

1. Vorbemerkung

Die Feststellung, ob ein Unternehmen einen Aufsichtsrat haben muss bzw. nach welchen gesetzlichen Vorschriften der Aufsichtsrat eines Unternehmens zusammenzusetzen ist, kann für alle Gesellschaftsformen seit dem Aktiengesetz von 1965 nur in einem förmlichen Verfahren, dem sog. Statusverfahren, getroffen werden.

Die einschlägigen Rechtsvorschriften sind die §§ 96-99 des Aktiengesetzes.

Dabei versteht man unter einem Statusverfahren einmal die **einfache Bekanntmachung der Unternehmensleitung**, nach welchen Vorschriften in Zukunft der Aufsichtsrat zusammengesetzt sein soll (gegen die von niemandem das Gericht angerufen wird, § 97 AktG). Zum anderen bezeichnet man so auch das **gerichtliche Verfahren**, dem eine Bekanntmachung der Unternehmensleitung vorangehen konnte, das aber auch ohne eine solche eingeleitet werden kann, nach § 98 AktG.

Die §§ 96-99 AktG regeln unmittelbar nur die Rechtsverhältnisse einer Aktiengesellschaft. Für die anderen Rechtsformen, in denen Unternehmen betrieben werden, ist aber jeweils in den spezifischen Gesetzen bzw. in den Gesetzen über die Beteiligung der Arbeitnehmer am Aufsichtsrat (Montan-MitbestG, MitbestG und DrittelbG) entsprechend verwiesen worden.

Vorab ist auch noch darauf hinzuweisen, dass der Aufsichtsrat nach anderen als den zuletzt angewandten gesetzlichen Vorschriften nur zusammengesetzt werden kann, wenn nach § 97 oder § 98 die in der Bekanntmachung des Vorstandes (ggf. der entsprechenden Unternehmensleitung) oder in der gerichtlichen Entscheidung angegebenen gesetzlichen Vorschriften anzuwenden sind (so § 96 Abs.2 AktG).

2. Unstreitiges Statusverfahren

Ist die **Unternehmensleitung** der **Ansicht**, dass der Aufsichtsrat nicht nach den für ihn maßgebenden gesetzlichen Vorschriften zusammengesetzt ist (z.B. MitbestG anstelle von DrittelbG oder auch gänzlicher Wegfall der Arbeitnehmerbeteiligung), so hat sie dies **unverzüglich** in den **Gesellschaftsblättern** und gleichzeitig durch Aushang in sämtlichen **Betrieben** der Gesellschaft und ihrer Konzernunternehmen **bekannt zu machen**. In der Bekanntmachung hat die Unternehmensleitung auch anzugeben, wie ihrer Ansicht nach der Aufsichtsrat zusammengesetzt sein soll.

In den Unternehmensstatuten ist festzulegen, was die Gesellschaftsblätter sind; es ist dies zumindest der eBundesanzeiger.

Nach § 97 Abs.1 Satz 3 AktG ist in dieser Bekanntmachung auch darauf hinzuweisen, dass der Aufsichtsrat nach den von der Unternehmensleitung für maßgeblich erachteten Vorschriften zusammengesetzt wird, wenn nicht Antragsberechtigte nach § 98 Abs.2 AktG innerhalb eines **Monats nach der Bekanntmachung im Bundesanzeiger** das nach § 98 Abs.1 AktG zuständige Gericht anrufen.

Wird ein solcher Antrag an das Gericht nicht innerhalb des Monats nach der Bekanntmachung im Bundesanzeiger gestellt (zu den Antragsberechtigten siehe unten und im einzelnen § 98 Abs.2 AktG), so ist die von der Unternehmensleitung genannte Zusammensetzung des Aufsichtsrates maßgebend, § 97 Abs.2 AktG. Die bisherigen Regelungen in den Unternehmensstatuten über den Aufsichtsrat treten sodann mit der Beendigung der ersten Hauptversammlung/Gesellschaftsversammlung, die nach Ablauf der Monatsfrist einberufen wird, spätestens aber 6 Monate danach, insoweit außer Kraft, als sie den gesetzlichen Vorschriften widersprechen, die in der Bekanntmachung der Unternehmensleitung als nunmehr anzuwendenden bezeichnet wurden. Zum gleichen Zeitpunkt erlischt das Amt der bisherigen Aufsichtsratsmitglieder, und zwar aller, einschließlich der Arbeitnehmervertreter.

Wird auf die Bekanntmachung der Unternehmensleitung hin das **Gericht fristgerecht angerufen, bleibt es** bis zur endgültigen rechtskräftigen Entscheidung des Gerichtes **bei** der **Zusammensetzung** des Aufsichtsrates nach den bislang angewendeten Vorschriften. Dies gilt für den gesamten Zeitraum eines derartigen Rechtsstreites.

Auch nach Ablauf der erwähnten Monatsfrist kann ein gerichtliches Verfahren gem. § 98 AktG durchgeführt werden. Nur hat dieses Verfahren dann keine aufschiebende Wirkung. Mit anderen Worten, es wird dadurch nicht verhindert, dass zunächst ein neuer Aufsichtsrat entsprechend der Bekanntmachung der Unterneh-

mensleitung gebildet wird. Umgekehrt kann die Bekanntmachung seitens der Unternehmensleitung auch widerrufen werden, dann endet auch das gerichtliche Verfahren.

3. Gerichtsverfahren gem. §§ 98 f. AktG

Für den Fall, dass streitig oder ungewiss ist, nach welchen gesetzlichen Vorschriften der Aufsichtsrat zusammenzusetzen ist, ist im Aktiengesetz ein besonderes Verfahren mit besonderen Verfahrensregeln, das **gerichtliche Statusverfahren §§ 98 f. AktG**, vorgesehen worden.

Für einen Antrag ist hier ausschließlich das Landgericht (Zivilkammer, wenn vorhanden die Handelskammer), in dessen Bezirk die Gesellschaft ihren Sitz hat, zuständig. Die Landesregierungen können für die Bezirke mehrerer Landgerichte die Entscheidung einem der Landgerichte übertragen (§ 98 Abs.1 Satz 2 AktG), dies ist in einigen Bundesländern geschehen¹.

Zu den Besonderheiten des Verfahrens gehört die im Gesetz verankerte große Zahl von **Antragsberechtigten**. Es sind dies:

1. Die Unternehmensleitung,
2. jedes Aufsichtsratsmitglied,
3. jeder Aktionär/Gesellschafter usw.,
4. der Gesamtbetriebsrat der Gesellschaft oder, wenn in der Gesellschaft nur ein Betriebsrat besteht, der Betriebsrat,
5. der Gesamt- oder Unternehmenssprecherausschuss der der Gesellschaft oder, wenn in der Gesellschaft nur ein Sprecherausschuss besteht, der Sprecherausschuss,
6. der Gesamtbetriebsrat eines anderen Unternehmens, dessen Arbeitnehmer nach den gesetzlichen Vorschriften, deren Anwendung streitig oder ungewiss ist, selbst oder durch Delegierte an der Wahl von Aufsichtsratsmitgliedern der Gesellschaft teilnehmen (oder wenn nur ein Betriebsrat besteht, dieser),

¹ Siehe dazu im einzelnen Köstler/Müller/Sick Aufsichtsratspraxis 10.A. Rn. 308 f. bzw. Fuchs/Köstler/Pütz Handbuch zur Aufsichtsratswahl 6.A. Rn.167.

7. der Gesamt- oder Unternehmenssprecherausschuss eines anderen Unternehmens, dessen Arbeitnehmer nach den gesetzlichen Vorschriften, deren Anwendung streitig oder ungewiss ist, selbst oder durch Delegierte an der Wahl von Aufsichtsratsmitgliedern der Gesellschaft teilnehmen, oder, wenn in dem anderen Unternehmen nur ein Sprecherausschuss besteht, der Sprecherausschuss,
8. mindestens ein Zehntel oder 100 Arbeitnehmer, die nach den gesetzlichen Vorschriften, deren Anwendung streitig oder ungewiss ist, selbst oder durch Delegierte an der Wahl von Aufsichtsratsmitgliedern der Gesellschaft teilnehmen,
9. Spitzenorganisationen der Gewerkschaften, die nach den gesetzlichen Vorschriften, deren Anwendung streitig oder ungewiss ist, ein Vorschlagsrecht hätten (nur im Bereich Montanmitbestimmung),
10. Gewerkschaften, die nach den gesetzlichen Vorschriften, deren Anwendung streitig oder ungewiss ist, ein Vorschlagsrecht hätten (also Montan und MitbestG).

Für das **Verfahren** selbst gilt dann nicht die Zivilprozessordnung, sondern es findet das **Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit** Anwendung, soweit in den Abs.2-5 des § 99 AktG nichts anderes bestimmt ist. Der entscheidende Unterschied zum Zivilprozess ist, dass das Gericht den Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln hat und an das Vorbringen und die Beweisanträge der Beteiligten nicht gebunden ist.

Das Landgericht hat den Antrag in den Gesellschaftsblättern (zumindest eBundesanzeiger) bekannt zu machen.

Die Unternehmensleitung und jedes Aufsichtsratsmitglied sowie die nach § 98 Abs.2 antragsberechtigten Betriebsräte, Spitzenorganisationen und Gewerkschaften sind **vom Gericht zu hören**, d.h. es ist ihnen Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben (§ 99 Abs.2 AktG).

Das Landgericht entscheidet durch einen mit Gründen versehenen **Beschluss** (da das Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit Anwendung findet, mit oder auch ohne mündliche Erörterung mit den Antragsberechtigten und Beteiligten).

Gegen die Entscheidung ist das **Rechtsmittel** der **Beschwerde** zum zuständigen **Oberlandesgericht** möglich; sie muss binnen eines Monats eingelegt werden (§ 63 FamFG). Die Beschwerdefrist beginnt mit der Bekanntmachung der Entscheidung

im Bundesanzeiger, für den Antragsteller und die Gesellschaft jedoch erst mit der Zustellung der Entscheidung, wenn diese später erfolgt ist (§ 99 Abs.4 AktG). Die Beschwerde kann nur durch Einreichung einer von einem Rechtsanwalt unterzeichneten Beschwerdeschrift eingelegt werden. Sie ist bei dem Gericht einzulegen, dessen Entscheidung angefochten wird (§ 64 FamFG)

Auch hier wiederum ist es durch Rechtsverordnung möglich, dass die Entscheidung über die Beschwerde für die Bezirke mehrerer Oberlandesgerichte einem der Oberlandesgerichte oder dem Obersten Landesgericht übertragen wird.

Beschwerdeberechtigt ist, wer nach **§ 98 Abs.2 AktG antragsberechtigt** ist (§ 99 Abs.4 AktG). Es kann also auch Beschwerde einlegen, wer im Verfahren 1.Instanz nur gehört worden ist, dort aber nicht selbst als Antragsteller auftrat oder auch wer sich am Verfahren 1.Instanz überhaupt nicht beteiligt hat, sofern er überhaupt antragsberechtigt ist.

Die Entscheidung des Gerichtes durch Beschluss wird erst mit der Rechtskraft wirksam. Sie wirkt dann für und gegen alle. Die Entscheidungen über die Beschwerde durch die Oberlandesgerichte bzw. den Bundesgerichtshof werden sofort **mit Erlass rechtskräftig**.

Seit 1.9.2009 gibt es insofern den Instanzenzug zum **Bundesgerichtshof**, als die OLG die Rechtsbeschwerde nach § 70 FamFG zuzulassen haben, wenn:

- Die Rechtsbeschwerde grundsätzliche Bedeutung hat oder
- Die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des BGH erfordert.

Auf Antrag findet unter Übergehung der Beschwerdeinstanz unmittelbar die Rechtsbeschwerde (Sprungrechtsbeschwerde) statt, wenn die Beteiligten in die Umgehung der Beschwerdeinstanz einwilligen und der Bundesgerichtshof die Sprungrechtsbeschwerde zulässt (§ 75 FamFG).

Ist die Entscheidung rechtskräftig und ist der Aufsichtsrat nicht so zusammengesetzt, wie die Entscheidung bestimmt, ist er nach den in ihr angegebenen gesetzlichen Vorschriften zusammenzusetzen (§ 98 Abs.4 AktG). Für die Anpassung besteht eine Frist von 6 Monaten ab Eintritt der Rechtskraft (§ 98 Abs.4 Satz 2 AktG).

Für die **Gerichtskosten** gilt die Kostenordnung (s. im einzelnen § 99 Abs.6 AktG und das GNotKG²). Der **Geschäftswert**, nach dem sich die Gerichtskosten bemessen (und auch die Anwaltsgebühr) ist vom Gericht festzusetzen. Der bisherige Regelwert von 50000.-€ ist nunmehr nach §§ 75, 36 GNotKG nur noch dann zu

² Gerichts- und Notarkostengesetz 2013

verwenden, wenn sich sonst keine genügenden Anhaltspunkte für eine Bestimmung des Werts ergeben (Höchstbetrag allerdings 1 Mio.€).

Schuldner der Gerichtskosten des Verfahrens ist grundsätzlich **die Gesellschaft**. (§ 23 Nr. 10 GNotKG). Die Kosten können jedoch ganz oder zum Teil dem Antragsteller auferlegt werden, wenn dies der Billigkeit entspricht. Kosten der Beteiligten selbst werden jedoch nicht erstattet (s. im einzelnen § 99 Abs.6 AktG). Kostenvorschüsse waren seit 2003 zu erheben; dies ist durch das 2. Kostenrechtsänderungsgesetz wieder abgeschafft worden. Denn es handelt sich nicht um ein Verfahren bei dem automatisch der Antragsteller die Kosten und damit auch den Vorschuss schuldet (§§ 13 Satz 1 und 22 Abs. 1 GNotKG).

Die Unternehmensleitung hat die rechtskräftige Entscheidung mit Gründen unverzüglich zum Handelsregister einzureichen (§ 99 Abs.5 Satz 2 AktG), damit sie von jedermann eingesehen werden kann.