

Nachschlagewerk: ja

RGHE: ja

AktG §§ 93 Abs. 1 Satz 2; 116

Das gesetzliche Verschwiegenheitsgebot für Mitglieder
des Aufsichtsrats kann durch Satzung oder Geschäfts-
ordnung nicht wirksam verschärft werden.

BGH, Urt. vom 5. Juni 1975 - II ZR 156/73 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 156/73

URTEIL

Verkündet am
5. Juni 1975
Kaufmann,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der B. Aktiengesellschaft, vertreten durch ihren Vorstand,
Kurt Ha., Vorsitzender, Herrmann Bö., German Br.,
Gerhard Di., Gerhard Fr., Herbert Gr.,
Hans Hol., Hermann Hol., Otto Ko., Wilhelm
Me., Walter Sa., Dieter Sch., Hermann-Josef
St. und Franz-Josef We., L., Bay.

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. Dr. .
und Prof. Dr. -

gegen

den Chemielaboranten und Mitglied des Aufsichtsrats der
Farbenfabriken B. AG Hans W., L.-Wa.,
Me. Straße .

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 5. Juni 1975 durch
den Vorsitzenden Richter Stimpel und die Richter Fleck,
Dr. Bauer, Dr. Kellermann und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Düsseldorf vom 15. Oktober 1973 wird
auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger gehört als Arbeitsnehmervertreter gemäß
§ 76 BetrVG 1952 dem Aufsichtsrat der beklagten Aktien-
gesellschaft an. Im Jahre 1965 kam es aus Anlaß einer
Veröffentlichung in der Presse zwischen ihm und den
übrigen von den Arbeitnehmern gewählten Mitgliedern
einerseits und dem Vorsitzenden des Aufsichtsrats
andererseits zu Meinungsverschiedenheiten über Umfang
und Grenzen der Verschwiegenheitspflicht. In einer
Sitzung vom 31. März 1966 beschloß der Aufsichtsrat
mit neun gegen die fünf Stimmen der Arbeitnehmerver-
treter, § 2 seiner Geschäftsordnung (im folgenden:
§ 2 GO) folgende neue Fassung zu geben:



"§. 2

Grundsätzlich sind alle Kenntnisse, die ein Aufsichtsratsmitglied in dieser Eigenschaft erhält, als Firmengeheimnis geheimzuhalten.

Insbesondere haben die Mitglieder des Aufsichtsrats über Gegenstand, Verlauf und Ergebnis von Aufsichtsrats- und Ausschusssitzungen grundsätzlich volles Stillschweigen zu bewahren. Dies gilt sinngemäß für Verhandlungen und Beschlußfassungen ohne Sitzungen, z. B. auf schriftlichem, telegrafischem oder fernmündlichem Wege. Der Aufsichtsratsvorsitzende kann im Einvernehmen mit dem Vorstand Ausnahmen gestatten, soweit dies im Interesse der Gesellschaft liegt."

Der Kläger hält diese Regelung, die in die seit dem 5. April 1968 geltende Geschäftsordnung aufgenommen wurde, für nichtig, weil sie die gesetzlichen Vorschriften des § 116 i. V. m. § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG verschärfe; sie hindere die Aufsichtsratsmitglieder der Arbeitnehmer daran, ihre gesetzlichen Aufgaben zu erfüllen. Der Kläger hat beantragt festzustellen, daß § 2 GO in der Fassung vom 5. April 1968 und der dieser Vorschrift zugrundeliegende Aufsichtsratsbeschluß vom 31. März 1966 nichtig seien.

Die Beklagte hat erwidert, das Gesetz lasse es zu, die Verschwiegenheitspflicht der Aufsichtsratsmitglieder als Ausfluß der Sorgfaltspflicht zu verschärfen. Davon abgesehen, konkretisiere § 2 GO lediglich die gesetzliche Schweigepflicht.

Das Landgericht hat § 2 Abs. 2 Satz 3 GO für nichtig erklärt und im übrigen die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung des Klägersseinem

Antrag voll stattgegeben. Mit der Revision, die der Kläger zurückzuweisen beantragt, wiederholt die Beklagte ihren Antrag, die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Zutreffend sieht das Berufungsgericht in dem Schweigegebot des § 116 i. V. m. § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG eine abschließende Regelung, die nach § 23 Abs. 5 AktG durch Satzung oder Geschäftsordnung weder gemildert noch verschärft werden kann (zum Stand der Meinungen vgl. statt vieler G. Hueck, RdA 1975, 35 mit Nachw.). Sie beruht auf einer Abwägung, inwieweit es zum Schutz übergeordneter Geheimhaltungsinteressen geboten, aber auch tragbar erscheint, die Bewegungsfreiheit der Organmitglieder unter Berücksichtigung ihrer gesetzlichen Funktionen zu beschränken. Ein unbeschränktes Schweigegebot wäre der Bedeutung des Aufsichtsratsamtes und den hohen sachlichen und persönlichen Anforderungen, die es an seine Träger stellt, nicht gerecht geworden; es hätte sogar ein Hindernis für eine pflichtgemäße Amtsausübung bilden können. Denn die Größe der Verantwortung bedingt auch ein gewisses Maß an Freiheit, im Einzelfall mit der gebotenen Sorgfalt selber zu prüfen und zu entscheiden, wie die übernommenen Aufgaben am besten zu erfüllen sind. Dazu kann auch ein abgewogenes Urteil darüber gehören, wann Schweigen Pflicht und wann es erlaubt oder vielleicht sogar nötig ist, über eine bestimmte Angelegenheit offen zu reden. Inwieweit hierbei dem Mitglied eines Gesellschaftsorgans ein angemessener Raum für eigenverantwortliches

Handeln verbleibt und inwieweit dieser Raum durch zwingende Vorschriften eingeengt werden muß, ist eine Frage, deren Regelung der Gesetzgeber nicht den einzelnen Gesellschaften überlassen konnte. Denn sie geht ihrer öffentlichen Bedeutung nach über den Einzelfall und die dabei ins Spiel kommenden Kräfte und Interessen weit hinaus; schon deshalb verbietet sich ein Vergleich mit solchen Fällen, in denen die Rechtslehre auch dort, wo es das Gesetz nicht wörtlich ausspricht, abweichende Regelungen - insbesondere zugunsten der Gesellschaft - für zulässig hält (vgl. Barz in Großkomm. AktG 3. Aufl. § 23 Anm. 18). Vielmehr hat der Gesetzgeber über Inhalt und Umfang der Schweigepflicht als Ausfluß der jedem Organmitglied obliegenden Treue- und Sorgfaltspflicht allgemeinverbindlich entschieden, so daß abweichende Einzelregelungen ausgeschlossen sind.

Das gilt für Geschäftsordnungs- ebenso wie für Satzungsvorschriften. Das von der Revision hervorgehobene Recht des Aufsichtsrats, seine innere Ordnung durch eine mit Mehrheit beschlossene Geschäftsordnung selbst zu gestalten, kommt insoweit nicht zum Zuge, weil es nur in den Grenzen von Gesetz und Satzung besteht und darum nicht minder als die Satzungsgewalt der Gesellschaft vor einer zwingenden Regelung wie der des § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG halt macht (Meyer-Landrut in Großkomm. AktG 3. Aufl. § 107 Anm. 19).

2. Dies schließt gewiß nicht aus, daß eine Gesellschaft, soweit das Gesetz hierfür einen gewissen Spielraum eröffnet, die sehr allgemein gehaltene Regelung

des § 116 i. V. m. § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG durch erläuternde Hinweise etwa in Form von Richtlinien ausfüllt, um dem einzelnen Aufsichtsratsmitglied besser, als das Gesetz es vermag, eine auf die Praxis bezogene Handhabe zu geben, wann es besonders auf die Gefahr einer Verletzung gesetzlich geschützter Geheimhaltungsinteressen achten muß. Inwieweit sich die hier in Frage kommenden Lebenstatbestände konkreter, als es im Gesetz geschehen ist, durch allgemeine Formeln überhaupt erfassen lassen und ob nicht der Versuch einer solchen Konkretisierung im wesentlichen auf einige typische Fälle beschränkt bleiben muß, braucht nicht näher erörtert zu werden. Nach der zutreffenden Auffassung des Berufungsgerichts und entgegen der Ansicht der Revision enthält die vom Kläger beanstandete Geschäftsordnungsvorschrift nicht nur eine "Präzisierung" der ohnehin gesetzlich begründeten Schweigepflicht im Sinne bloßer Erläuterungen oder einer allgemeinen Richtlinie. Sie stellt vielmehr nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang ein im Gesetz nicht vorgesehenes absolutes Verbot auf, Kenntnisse, die einem Aufsichtsratsmitglied in dieser Eigenschaft zugänglich geworden sind, nach außen zu tragen; so hat auch die Beklagte selber die Vorschrift verstanden (vgl. Berufungsbegründung S. 17: "umfassendes Verbot der Offenbarung").

Ohne Erfolg verweist die Revision demgegenüber darauf, daß dieses Verbot nur "grundsätzlich" gelten soll. Wie das Wort "grundsätzlich" gemeint ist, ergibt sich klar aus Satz 3 des § 2 Abs. 2 GO, den schon das Landgericht in seinem insoweit nicht angefochtenen Urteil für nichtig erklärt hat: Allein der Aufsichtsratsvorsitzende soll im

Einvernehmen mit dem Vorstand Ausnahmen im Interesse der Gesellschaft gestatten können. Eine solche Regelung wäre selbst dann unzulässig, wenn man sie nach Streichung des § 2 Abs. 2 Satz 3 GO mit der Revision dahin ergänzen wollte, der Aufsichtsrat in seiner Gesamtheit könne durch Mehrheitsbeschluß im Einvernehmen mit dem Vorstand Ausnahmen gestatten. Denn die Frage, ob eine Tatsache geheimzuhalten ist, steht auch im Einzelfall nicht zur freien Disposition der Mehrheit des Aufsichtsrats.

Dabei mag davon ausgegangen werden, daß die Begriffe "vertrauliche Angaben" und "Geheimnisse" in § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG insofern auch ein subjektives Element enthalten, als sich die Vertraulichkeit einer Angabe unter Umständen erst aus einem ausdrücklichen Hinweis ergeben kann und zu einem Geheimnis der (geäußerte oder mutmaßliche) Wille zur Geheimhaltung gehört - was bewußt jedermann offenbart wird, ist kein Geheimnis mehr. Das entscheidende Merkmal für die Beurteilung der Schweigepflicht ist aber ein objektives, nämlich das Bedürfnis der Geheimhaltung im Interesse des Unternehmens. Bei der Prüfung, ob dieses Merkmal im Einzelfall gegeben ist, können gegebenenfalls der mit einer Mitteilung verbundene Wunsch nach Geheimhaltung oder, soweit der Aufsichtsrat in Betracht kommt, eine mehrheitliche Äußerung seiner Mitglieder einen wichtigen Hinweis auf die Notwendigkeit vertraulicher Behandlung geben, der nicht ohne sorgfältige Prüfung und, wenn erforderlich, sachkundige Beratung beiseite geschoben werden darf. Selbst ein Aufsichtsratsbeschluß kann aber nicht im Einzelfall mit

bindender Wirkung gegenüber allen Mitgliedern Tatsachen für geheimhaltungsbedürftig erklären, die es objektiv nicht sind.

Hieran würde eine Bindung des Aufsichtsrats an die Entscheidung des Vorstands nichts ändern. Auch wenn man den Gesamtvorstand als "Herrn der Gesellschaftsgeheimnisse" betrachtet und es deshalb in sein pflichtgemäßes Ermessen stellt, eine bislang verborgen gebliebene Tatsache für die Öffentlichkeit "freizugeben", bedeutet dies nicht, daß umgekehrt die Befugnis, eine Tatsache zu offenbaren, selbst für den Fall an die Zustimmung des Vorstands gebunden werden dürfte, daß die Belange des Unternehmens eine Geheimhaltung objektiv nicht rechtfertigen. Darauf liefe aber eine Regelung hinaus, wie sie der Beklagten nach Wegfall des § 2 Abs. 2 Satz 3 GO vorschwebt.

3. § 2 GO läßt sich auch nicht in der Weise halten, daß man das Wort "grundsätzlich" entgegen der ursprünglich von der Beklagten vertretenen Auslegung etwa im Sinne einer allgemeinen Regel versteht, die es dem einzelnen Aufsichtsratsmitglied selbst überließe, gegebenenfalls nachzuweisen, daß es von ihr aus besonderen Gründen ausnahmsweise einmal habe abweichen dürfen oder müssen. Denn das Gesetz stellt keine im Einzelfall zu widerlegende Vermutung für ein sachlich unbegrenztes Schweigegebot auf, sondern knüpft dieses Gebot allein an die objektiv bestimmbaren Merkmale "vertrauliche Angaben und Geheimnisse der Gesellschaft". Der in § 2 GO aufgestellte Grundsatz geht auch in dieser Sicht über die Grenzen einer zulässigen Erläuterung des Gesetzes hinaus; er bürdet den Aufsichtsratsmitgliedern ein erhöhtes Risiko auf, sich gegen den

Vorwurf des pflichtwidrigen Geheimnisverrats verteidigen zu müssen, und schränkt damit ihre Bewegungsfreiheit erheblich stärker ein, als es das Gesetz angesichts ihrer verantwortlichen Tätigkeit für notwendig und angebracht hält. Das gilt vor allem für § 2 Abs. 1 GO, der die "grundsätzliche" Geheimhaltungspflicht schlechthin auf alle einem Aufsichtsratsmitglied in dieser Eigenschaft zugänglich gewordenen Kenntnisse erstreckt.

4. Was die in § 2 Abs. 2 GO besonders hervorgehobenen Sitzungen, Verhandlungen und Beschlußfassungen des Aufsichtsrats oder seiner Ausschüsse betrifft, so mag hier die Unvereinbarkeit mit der gesetzlichen Regelung weniger deutlich hervortreten. Denn es wird häufig schon von der Sache her angezeigt sein, daß Angelegenheiten, die im Aufsichtsrat besprochen werden, ebenso wie Verlauf und Ergebnis der Besprechungen nicht oder nicht zur Unzeit nach außen dringen dürfen und deshalb vertraulich zu behandeln sind (vgl. auch § 109 AktG). Das gilt für die Aufsichtsratsmitglieder der Aktionäre ebenso wie für die der Arbeitnehmer, deren Gleichbehandlung der Gesetzgeber gerade bei der Regelung der Schweigepflicht im Aktiengesetz 1965 durch eine geänderte Fassung sichergestellt hat (vgl. Begr. zu § 95, abgedr. bei Kropff, AktG 1965 S. 122). Für beide ist das Interesse des Unternehmens maßgebend, das sich vielfach, aber nicht immer, mit den Interessen der im Aufsichtsrat repräsentierten Gruppen decken wird (vgl. BVerfGE 34, 103, 112). Im Hinblick hierauf und angesichts der abschließenden gesetzlichen Regelung erübrigt es sich, auf die Ausführungen der Parteien zur "Interessenpluralität" im Aufsichtsrat und die ihnen jeweils zugrundeliegenden rechts- oder gesellschaftspolitischen Vorstellungen einzugehen.

5. Ein "grundsätzliches" Verbot, "Gegenstand, Verlauf und Ergebnis" von Aufsichtsratsverhandlungen zu offenbaren, läßt sich aber nicht mit einem berechtigten Geheimhaltungsinteresse des Unternehmens begründen und sprengt daher den gesetzlichen Rahmen des § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG. Abgesehen davon, daß Abs. 2 des § 2 GO mit dem Wort "Insbesondere" an Abs. 1 anknüpft und deshalb im Lichte dieser umfassenden Verbotsregelung zu lesen ist, geht er jedenfalls insofern zu weit, als darin auch der "Gegenstand" der Verhandlungen uneingeschränkt dem Verschwiegenheitsgebot unterworfen wird. Es wäre auch zu eng, Ausnahmen von diesem Gebot nur für allgemein bekannte Tatsachen, bei Willkür oder Vorliegen eines besonderen Rechtfertigungsgrundes zuzulassen, wie die Beklagte es vertritt. So kann es gerade im Interesse des Unternehmens notwendig werden, eine im Aufsichtsrat besprochene Angelegenheit anderweit in einem geschlossenen Kreis oder auch öffentlich zu erörtern, um Mißverständnisse auszuräumen, Gerüchten entgegenzutreten, Unruhen zu vermeiden oder sonst die Beziehungen und das Bild der Gesellschaft nach innen und außen günstig zu beeinflussen; wann dies der Fall ist, läßt sich nicht nach starren Regeln, sondern nur für den Einzelfall entscheiden (so schon das RAG in einem Beschl. v. 1. 10. 30, ARS 10, 122). Freilich wird es sich auch in solchen Fällen vielfach empfehlen, vor einem selbständigen Vorgehen zunächst eine Verlautbarung des Vorstands oder des Gesamtaufsichtsrats anzuregen. Aber auch insoweit läßt sich keine feste Regel aufstellen.

Ferner kann es zur sachgemäßen Ausübung des Mandats und damit wiederum zum Nutzen des Unternehmens angezeigt erscheinen, vor einer wichtigen Entscheidung sachkundigen Rat außerhalb des Aufsichtsrats einzuholen, wobei allerdings schon durch die Auswahl des Beraters einer Weitergabe oder einem sonstigen Mißbrauch vertraulicher Mitteilungen vorzubeugen ist. Schließlich gibt es Tatsachen, die offensichtlich nicht von solcher Bedeutung sind, daß ihre Kenntnis auf die Verwaltung der Gesellschaft beschränkt bleiben müßte. Mit Recht hat das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang auf die Bestimmungen über die beamtenrechtliche Schweigepflicht hingewiesen (vgl. § 61 Abs. 1 Satz 2 BBG, § 39 Abs. 1 Satz 2 BRRG).

6. Weniger schwer wiegen die rechtlichen Bedenken gegen eine Regelung wie die des § 2 Abs. 2 GO, soweit es lediglich um Verlauf und Abstimmungsergebnis von Aufsichtsratssitzungen oder -verhandlungen geht. So werden vor allem die Stimmabgabe und die Stellungnahmen anderer Aufsichtsratsmitglieder oder sonstige persönliche Äußerungen, die nach Form und Inhalt ersichtlich nur für den Kreis der Anwesenden bestimmt sind, schon ihrer Natur nach im allgemeinen als vertraulich zu bewerten sein. Stünde es einem Mitglied frei, alle Vorgänge, die ihm bei den Beratungen des Aufsichtsrats zur Kenntnis kommen, alsbald in die Öffentlichkeit zu tragen, so wären - zum Schaden des Unternehmens - eine vertrauensvolle Zusammenarbeit im Aufsichtsrat und eine unbefangene Meinungsäußerung und Meinungsbildung seiner Mitglieder in Frage gestellt. Solche Vorgänge fallen daher in weitestem Umfang unter die Schweigepflicht.

7. Der vorliegende Sachverhalt nötigt zu keiner abschließenden Entscheidung, wo hiernach im einzelnen die Grenzen zwischen einer erlaubten und einer unerlaubten Offenbarung von Vorgängen zu ziehen sind, die einem Aufsichtsratsmitglied durch seine Teilnahme an den Beratungen bekannt werden, ob die Aufstellung einer allgemeinen Regel wenigstens insoweit noch vom Gesetz gedeckt wäre, inwieweit von einer solchen Regel wiederum Ausnahmen zuzulassen und wie sie zu definieren wären. In seiner gegenwärtigen Fassung kann § 2 GO insgesamt nicht aufrechterhalten bleiben. Die Möglichkeit, wenigstens Absatz 2 in einer gekürzten Fassung - wobei namentlich an eine Streichung der Worte "Insbesondere" und "Gegenstand" zu denken gewesen wäre. - bestehen zu lassen, hat der Senat erwogen, aber als rechtlich nicht durchführbar befunden. Sie scheitert schon daran, daß damit einer Entscheidung der Beklagten vorgegriffen würde, ob nicht gerade eine so verkürzte, aus dem Zusammenhang gelöste Regelung zu Mißdeutungen Anlaß geben könnte und es darum vorzuziehen ist, die Bestimmung entweder überhaupt fallen zu lassen oder ihr eine völlig neue Fassung zu geben.

S. Mit Recht hat hiernach das Berufungsgericht
§ 2 GO wegen Verstoßes gegen § 23 Abs. 5, § 116 i. V. m.
§ 93 Abs. 1 Satz 2 AktG in vollem Umfang für nichtig
erachtet.

Stempel Fleck Dr. Bauer Dr. Kellermann Dr. Skibbe