

Ulrich Torggler

Gesellschaftsrechtliche Informationsrechte und -pflichten – Versuch einer Systematisierung

1) Die heutige Wissensgesellschaft wird definiert als „Gesellschaftsformation..., in der individuelles und kollektives Wissen und seine Organisation vermehrt zur Grundlage des sozialen und ökonomischen, sowie des medialen Zusammenlebens werden.“¹⁾ Nährboden dieses Wissens bilden EDV und Internet: Noch nie war so viel Information so einfach verfügbar. Paradoxierteise steigt dadurch gerade die Bedeutung des Sonderwissens, mag dieses nun originär oder durch Informationsaufbereitung geschaffen werden. Wesentlich wird auch das Wissensmanagement.

Ein guter Teil des ökonomisch relevanten Wissens schlummert in den Unternehmen, die ein wesentliches Interesse an der Geheimhaltung haben, entscheiden Wissensvorsprung und -verfügbarkeit doch regelmäßig über Erfolg oder Misserfolg. Gefahr droht von der in aller Regel arbeitsteiligen Organisation. Es ist daher kein Zufall, dass sich gerade das Gesellschaftsrecht der Frage annimmt, hat es doch die Organisation zweckgerichteten Zusammenlebens zum Gegenstand. In diesem Umfeld dienen Geheimhaltungspflichten nicht nur den ökonomischen Interessen der Gesellschaft, sondern auch der Absicherung einer vertrauensvollen Zusammenarbeit.²⁾

2) Die einschlägigen Regelungen des Gesellschaftsrechts können unterschiedlich systematisiert werden: Nach dem Schuldinhalt kann zwischen Bring- und Holschulden der Organe unterschieden werden.³⁾ Zur ersten Kategorie gehören etwa die Benachrichtigungspflicht gem § 1194 Abs 1 Fall 1 ABGB, § 114 Abs 3 Fall 1 UGB („erforderliche Nachrichten“), die Rechnungslegung und Rechenschaftslegung in der Hauptversammlung, insbesondere durch den Lagebericht, und die Berichterstattung an den Aufsichtsrat gem § 81 AktG, § 28a GmbHG. Bringschuld ist etwa auch die Ad-hoc-Publizität (Art 17 Abs 1 MAR).

¹⁾ *Wikipedia*, Wissensgesellschaft, <https://de.wikipedia.org/wiki/Wissensgesellschaft> (abgerufen am 15. 2. 2017).

²⁾ Siehe *Kalss*, unten 10; *Marhold*, unten 47; BGH 26. 4. 2016, XI ZR 108/15 Rz 31 f; *U. Torggler*, Zur Verschwiegenheitspflicht entsendeter Aufsichtsratsmitglieder, in FS H. Torggler (2013) 1215 (1217, 1225 mwN).

³⁾ Vgl auch *Kalss*, unten 14.

Die einschlägigen Pflichten der Organwalter wurzeln in ihrer auftragsähnlichen Mandatsbeziehung (vgl auch § 1012 ABGB).⁴⁾

Zur zweiten Kategorie, den Holschulden, zählen dagegen solche Informationsansprüche, die nur auf Verlangen der wirtschaftlichen Eigentümer zu erfüllen sind. Beispiele sind das kollektive Informationsrecht gem § 114 Abs 3 Fall 2 und 3 UGB (Auskunft über Stand der Geschäfte und Rechenschaft), das individuelle Informationsrecht des unbeschränkt haftenden Gesellschafters (vgl § 118 Abs 1 UGB) und – nach der Rechtsprechung⁵⁾ – des GmbH-Gesellschafters⁶⁾ sowie das Auskunftsrecht der Aktionäre in der Hauptversammlung (§ 118 AktG). Soweit es sich um Individualrechte handelt, besteht das Stammrecht bereits aufgrund der Mitgliedschaft und bildet einen Teil des Mitgliedschaftsverhältnisses; der Einzelanspruch setzt hingegen ein Informationsverlangen voraus.⁷⁾

3) Nach der Periodizität kann zwischen Regelberichterstattung und anlassbezogener Sonderberichterstattung unterschieden werden. Diese Differenzierung wird in § 81 AktG, § 28a GmbHG über die Vorstandsberichte an den Aufsichtsrat besonders deutlich, klingt aber auch in § 1174 Abs 1 Fall 1 ABGB, § 114 Abs 3 Fall 1 UGB an, die sich als genuine Geschäftsführerpflichten für eine subsidiäre Anwendung auf andere Gesellschaftsformen eignen (§ 1175 Abs 4 ABGB). Da bei der AG Ausmaß und Mittel der „erforderlichen Nachrichten“ durch die §§ 108, 110, 118 AktG stark durchreglementiert sind, bleibt die Vorbereitung von GmbH-Gesellschafterbeschlüssen als wichtigster Anwendungsfall.

4) Eine dritte Unterscheidung betrifft die Funktion:⁸⁾

a) Erstens können Informationsansprüche Annexe zu anderen Gesellschafterrechten sein. Paradebeispiel ist § 118 AktG, wonach Aktionäre in der Hauptversammlung Auskunft über Angelegenheiten der Gesellschaft verlangen können, soweit eine solche zur sachgemäßen Beurteilung eines Tagespunkts erforderlich ist (vgl auch § 1194 Abs 1 Fall 1 ABGB, § 114 Abs 3 Fall 1 UGB: „erforderliche Nachrichten“). Dieses Informationsrecht dient hier der Absicherung des Rede- und Stimmrechts bei den Tagesordnungspunkten und bildet einen Teil des umfassenderen Rechts auf Entscheidungsteilhabe. Dementsprechend ist es analog auch bei den Gesellschaftsformen anzuerkennen, bei denen es nicht ausdrücklich gesetzlich vorgesehen ist, namentlich bei der GmbH (bei der sich die Frage nach der Rechtsprechung⁹⁾ freilich kaum stellt).¹⁰⁾

b) Zweitens zielen einige Informationsrechte auf die Rechenschaftslegung durch die Gesellschaftsorgane. Paradigmatisch legt § 114 Abs 3 Fall 2 UGB die Verpflichtung der geschäftsführenden Gesellschafter fest, „der Gesellschaft [...] auf Verlangen über den Stand der Geschäfte Auskunft zu erteilen und Rechen-

⁴⁾ Siehe dazu auch *Kalss*, unten 20 f.

⁵⁾ Unten bei und in FN 17 ff.

⁶⁾ Siehe dazu auch sogleich unter 4)c) und *Kalss*, unten 22 ff.

⁷⁾ Zu dieser Unterscheidung *U. Torggler*, Gesellschaftsrecht AT und Personengesellschaften (2013) Rz 197.

⁸⁾ Vgl auch *Kalss*, unten 11 f.

⁹⁾ Unten bei FN 17 ff.

¹⁰⁾ *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ (2007) § 22 Rz 38.

schaft abzulegen“. Während dem zweiten Teil der Verpflichtung grundsätzlich durch die gebotene Rechnungslegung Genüge getan ist, geht der erste Teil (Auskunftserteilung auf Verlangen) darüber hinaus.¹¹⁾ Da eine entsprechende Pflicht im GmbHG nicht vorgesehen ist, aber letztlich schon der organschaftlichen Rechtsbeziehung zwischen Gesellschaft und Geschäftsführern entspringt (vgl § 1012 ABGB), ist sie mE auch bei anderen Gesellschaftsformen anzuerkennen. Fraglich ist allerdings die Kompetenzordnung in der aktiv legitimierten Gesellschaft.¹²⁾ Da bei der GmbH die Gesellschafter für „die Maßregeln zur Prüfung und Überwachung der Geschäftsführung“ zuständig sind (§ 35 Abs 1 Z 5 GmbHG; vgl auch § 27 Abs 1 GenG), ist mE das „Verlangen“ iSd § 114 Abs 3 Fall 2 UGB durch Gesellschafterbeschluss auszuüben. Praktisch würde das freilich wiederum erst dann Bedeutung erlangen, wenn die Rechtsprechung ihre (zu) großzügige Gewährung eines umfassenden Individualanspruchs der GmbH-Gesellschafter zurücknimmt.¹³⁾ Bei Aktiengesellschaften fehlt eine entsprechende Hauptversammlungskompetenz; der Auskunftsanspruch der Gesellschaft gegen die Vorstandsmitglieder geht daher in der Aufsichtsratskompetenz gem § 95 Abs 2 AktG auf.

c) Drittens gibt das Gesetz den Gesellschaftern zum Teil selbständige Informationsrechte in deren Eigeninteresse, also als eigennützige Rechte: Paradigmatisch ist § 118 UGB, wonach sich OGisten und (iVm § 161 Abs 2 UGB) Komplementäre jederzeit von den Angelegenheiten der Gesellschaft persönlich unterrichten können, und zwar auch durch Auskunftsverlangen, zumindest soweit die ausdrücklich geregelten Informationsmittel der Nachschau und Einsichtnahme nicht ausreichen (s auch § 1194 Abs 1 Satz 2 ABGB).¹⁴⁾ Kommanditisten und Stille Gesellschafter haben derart weitreichende Informationsrechte nicht (§ 166 Abs 2, § 183 Abs 2 UGB). Ihr ordentliches Informationsrecht beschränkt sich vielmehr auf die Aushändigung des (Jahres-)Abschlusses, zu dessen Überprüfung ihnen ein Einsichtsrecht und – parallel zu der Erweiterung bei den unbeschränkt haftenden Gesellschaftern – auch ein Auskunftsrecht zustehen.¹⁵⁾ Diese Rechte flankieren vornehmlich den Gewinnanspruch der Kommanditisten, konkretisieren aber gleichzeitig auch ihren Individualanspruch auf Rechenschaftslegung durch Rechnungslegung. Weitergehende (außerordentliche) Einsichts- und Auskunftsrechte bestehen nur aus wichtigem Grund, wozu insbesondere der begründete Verdacht unredlicher oder grob unsorgfältiger Geschäftsführung zählt (vgl § 45 Abs 1 Satz 2 GmbHG, § 118 Abs 2 HGB/UGB idF vor dem GesbR-RG),¹⁶⁾ und nur aufgrund gerichtlicher Genehmigung (§ 166 Abs 3, § 183 Abs 3 UGB).

¹¹⁾ Vgl U. Torggler/Kucsko in *Straube*, HGB I³ (2003) Art 7 Nr 6 EVHGB Rz 5.

¹²⁾ U. Torggler/Kucsko in *Straube*, HGB I³ (2003) Art 7 Nr 6 EVHGB Rz 6.

¹³⁾ Siehe dazu unten bei FN 17 ff.

¹⁴⁾ Siehe S.-F. Kraus in U. Torggler, UGB² (2016) § 118 Rz 7 mwN.

¹⁵⁾ HM, mwN OGH 6 Ob 7/79 SZ 52/72; OLG Wien 28 R 26/96s NZ 1998, 246; S.-F. Kraus in U. Torggler, UGB² § 166 Rz 5; U. Torggler/H. Torggler in *Straube*, HGB³ (2003) § 166 Rz 9.

¹⁶⁾ Ausführlich jüngst BGH II ZB 10/15 BB 2015, 2253 (*Mock*) = DB 2016, 2167 (*Wösthoff* 2399).

Eine Zusammenschau der ordentlichen Informationsrechte der Personengesellschafter zeigt das zugrunde liegende Regelungssystem: Die umfassenderen Informationsrechte der § 1194 ABGB, § 118 UGB, die auch und gerade den von der Geschäftsführung ausgeschlossenen Gesellschaftern zustehen (Abs 1 *leg cit*), beruhen auf der unbeschränkten Haftung (§ 118 UGB; vgl auch §§ 1197, 1199 ABGB) und werden durch das Wettbewerbsverbot des § 112 UGB flankiert (vgl auch § 1187 ABGB). Folgerichtig werden sie Kommanditisten und Stillen Gesellschaftern nicht gewährt (§ 166 Abs 2, § 183 Abs 2 UGB). Die Rechtsprechung¹⁷⁾ übersieht diese Zusammenhänge, wenn sie dem GmbH-Gesellschafter im Wesentlichen dieselben Rechte wie einem unbeschränkt haftenden Gesellschafter einräumt.¹⁸⁾ Auch die Entstehungsgeschichte zeigt, dass sich die einschlägige Regelung des § 22 Abs 2 GmbHG an den Rechten der Kommanditisten orientiert,¹⁹⁾ weshalb mE wie im Kontext der § 166 Abs 1, § 183 Abs 1 UGB ein ergänzendes Auskunftsrecht anzuerkennen ist, nicht aber das umfassende Informationsrecht gem § 118.²⁰⁾ Dass die weitergehende richterliche Rechtsfortbildung durch § 1194 Abs 1 iVm § 1175 Abs 4 ABGB nachträglich legitimiert wurde,²¹⁾ erscheint vor dem Hintergrund der im Wesentlichen unveränderten Wertungen gem §§ 118, 166, 183 UGB zweifelhaft. Denn danach regelt § 22 Abs 2 GmbHG als Parallelbestimmung zu § 166 UGB die außerhalb der Generalversammlung bestehenden Individualansprüche²²⁾ abschließend. Das steht einem Individualanspruch auf Grundlage der § 1175 Abs 4, § 1194 Abs 1 ABGB nF entgegen.²³⁾ Für die Praxis entscheidend ist freilich, dass die genannten Regelungen kaum dazu beitragen werden, dass die Rechtsprechung ihre gefestigte Judikatur zum GmbH-Recht zurücknimmt.

Keinesfalls gibt es ein selbständiges und eigennütziges Informationsrecht der Aktionäre. Stattdessen hat der Vorstand gegenüber der Hauptversammlung Rechenschaft abzulegen und Auskunft innerhalb der durch § 118 AktG gezogenen Grenzen zu erteilen. Den Aufsichtsrat hat der Vorstand durch Regel- und Sonderberichterstattung, auf Verlangen sowie im Zusammenhang mit Zustimmungspflichtigen Geschäften²⁴⁾ zu informieren (§ 81, § 95 Abs 2 und 5 AktG).

¹⁷⁾ RIS-Justiz RS0060098.

¹⁸⁾ Zum Meinungsstand s. *Mollnhuber/Suesserott* in *U. Torggler, GmbHG* (2014) § 22 Rz 26.

¹⁹⁾ ErläutRV 236 BlgHH 17. Session 63 (GmbHG), abgedruckt bei *Kalss/Eckert*, Zentrale Fragen des GmbH-Rechts (2005) 514; s. dazu auch bereits *H. Torggler*, Zum Informationsrecht des Kommanditisten, *GesRZ* 1994, 102 (106 mwN). Daher muss es *de lege lata* auch hingenommen werden, dass das außerordentliche Informationsrecht gem Art 160 Abs 3 AHGB (§ 166 Abs 3 UGB) nicht in das GmbH-Recht übernommen, sondern durch die Kollektiv- bzw Minderheitenrechte gem § 35 Abs 1 Z 5, §§ 46 f GmbHG ersetzt wurde (aA *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG³ § 22 Rz 38).

²⁰⁾ Vgl oben bei FN 15.

²¹⁾ *Kalss*, unten 23; *Harrer*, Die GesbR neu und die „anderen Gesellschaften“, *RdW* 2015, 626, 628 f.

²²⁾ Vgl oben unter a) und b).

²³⁾ *U. Torggler*, Sanieren oder Ausscheiden, in *Artmann/Rüffler/U. Torggler*, *Gesellschafterpflichten in der Krise* (2015) 1 (32).

²⁴⁾ Siehe *Kalss* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG² (2012) § 95 Rz 93.

Die Aktionäre sind damit im Wesentlichen auf das Annexrecht gem § 118 AktG beschränkt. Es ist daher durchaus ernst zu nehmen, wenn das Gesetz dort ausdrücklich sagt, dass das Fragerecht *in der Hauptversammlung* besteht. Das steht einer rechtsfortbildenden Herleitung eines umfassenden Informationsanspruchs ebenso entgegen wie einer subsidiären Anwendung (§ 1175 Abs 4 ABGB) des § 1194 ABGB.

Im Grundsatz gilt daher auch und gerade gegenüber Aktionären § 84 Abs 1 Satz 2 AktG, wonach Vorstands- und (iVm § 99 AktG) Aufsichtsratsmitglieder bei sonstiger Haftung über „vertrauliche Angaben ... Stillschweigen zu bewahren“ haben, was sich auf alle Informationen erstreckt, an denen ein Geheimhaltungsinteresse der Gesellschaft besteht.²⁵⁾ Ausnahmen kennt die *lex scripta* insbesondere in Form des (durch die Gegenausnahmen gem Abs 3 *leg cit* durchbrochenen) Fragerechts in der Hauptversammlung sowie gem § 247 Abs 3 Satz 2 UGB über die zur Konzernrechnungslegung erforderlichen Informationen.²⁶⁾ Die zweitgenannte Anordnung kommt als Analogiebasis in anderen Fällen in Betracht, in denen ein Gesellschafter zur Erfüllung seiner gesetzlichen Pflichten auf Informationen „seiner“ Gesellschaft angewiesen ist; ein umfassendes Informationsrecht des herrschenden Unternehmens gegenüber Konzernuntergesellschaften kann daraus mE nicht abgeleitet werden, noch weniger ein Weitergaberecht eines Aufsichtsratsmitglieds, das als „Vertrauensmann“ eines Aktionärs oder einer Aktionärsgruppe gewählt wurde.²⁷⁾

5) Grau, freilich, ist alle Theorie, grün des Lebens goldner Baum (*Goethe*). Tatsächlich dürfte es wenige Bereiche des Gesellschaftsrechts geben, in denen Theorie und Praxis so weit auseinanderklaffen wie beim Informationsfluss zu maßgeblichen Aktionären, aber auch zu dem *qua* Arbeitnehmermitbestimmung im Aufsichtsrat „vertretene“ Betriebsrat. Während das „Leck“ im ersten Fall auch auf Vorstandsebene bestehen kann, scheint im Übrigen vor allem der Aufsichtsrat den Ursprung zu bilden.

Die Beteiligten stehen vor vielfältigen Problemen: Gesichert ist, dass auch für Organwalter der Grundsatz gilt, dass niemandem Unmögliches abverlangt wird (*ultra posse nemo obligatur*). Alles Weitere ist unsicheres Terrain: Aus dem skizzierten Regel-Ausnahme-Verhältnis von Verschwiegenheit und Weitergaberechten folgt mE zumindest, dass rechtfortbildend anerkannte Durchbrechungen des Verschwiegenheitsgebots²⁸⁾ eng zu fassen sind und insbesondere unter dem Vorbehalt der Verhältnismäßigkeit im weiteren Sinne stehen. Eine danach ausnahmsweise erlaubte Informationsweitergabe darf daher den Rahmen des Erforderlichen, Verhältnismäßigen und Geringstmöglichen nicht verlassen.²⁹⁾ Schon

²⁵⁾ Nowotny in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG² § 84 Rz 13; ausführlich U. Torggler in FS H. Torggler 1215 (1217f).

²⁶⁾ Siehe auch § 30 Abs 7 ff BWG, § 11 FKG.

²⁷⁾ U. Torggler in FS H. Torggler 1215 (1220f, 1227f mwN auch der Gegenauffassung); s auch BGH XI ZR 108/15 WM 2016, 1031 (*Buck-Heeb* 1469).

²⁸⁾ Siehe dazu mit Unterschieden Kalss, unten 20 ff, und Marhold, unten 49 ff; zur (Mittel-)Position des Verfassers s U. Torggler in FS H. Torggler 1215 (1218f, 1219 ff).

²⁹⁾ U. Torggler in FS H. Torggler 1215 (1223).

daraus folgt, dass eine Überbindung der Verschwiegenheitspflicht erforderlich ist, wenn man nicht überhaupt die analoge Anwendung von § 84 Abs 1 Satz 2 AktG bejaht.³⁰⁾ Das ist mE aber eine Zusatzvoraussetzung; eine Vertraulichkeitsvereinbarung kann daher für sich die Zulässigkeit der Informationsweitergabe nicht begründen. Denn schon die Alltagserfahrung lehrt, dass nicht das Hinausposaunen, sondern die vertrauliche Weitergabe der Todfeind des Geheimnisses ist. Immerhin fließt die Gefahr einer Weiterverbreitung in die Verhältnismäßigkeitsprüfung ein; dabei wird auch zu berücksichtigen sein, ob die Einschaltung einer Person ausreicht, die berufsrechtlich zur Verschwiegenheit verpflichtet ist.

6) Im Spannungsfeld zwischen Geheimhaltungs- und Informationsinteressen, insbesondere im Verhältnis zwischen Gesellschaft und Gesellschafter, gilt es auch, einen anderen Zusammenhang im Auge zu behalten: Je weitergehend Weitergaberechte oder eventuell auch -pflichten anerkannt werden, umso weiter reicht zumindest in der Tendenz auch die Wissenszurechnung.³¹⁾ Den Zusammenhang hat unlängst der BGH ins Blickfeld gerückt.³²⁾ Im Anlassfall wurde die Zurechnung des Wissens eines Bankprokuristen, der in den Aufsichtsrat einer Direktbank gewählt worden war, an die Bank mit Hinweis auf die Verschwiegenheitspflicht der Aufsichtsratsmitglieder verneint. Es liegt nahe, dass die Frage anders hätte ausgehen können, wenn ein Weitergaberecht gegenüber dem „Hintermann“ dieses Aufsichtsratsmitglieds bejaht worden wäre.

7) In Bezug auf die Rechtsfolgen ist zur Haftungsnorm des § 84 Abs 1 Satz 2 AktG zu bemerken, dass Naturalrestitution beim Geheimnisverrat unmöglich³³⁾ und Geldersatz schwer zu beziffern ist. Hinzu kommt, dass bei Prozessführung eine weitere Geheimnisverbreitung droht. Immerhin besteht das Drohpotenzial einer Pflichtverletzung als Grund für eine Amtsbeendigung und/oder Abfertigungskürzung, zumal immer lauter eine *Zero-tolerance-compliance* beschworen wird.

In Bezug auf die nicht-gesellschaftsrechtlichen Sanktionen dürfte richtig sein, dass Aufsichtsratsmitglieder entgegen einigen Literaturstimmen nicht zum potenziellen Täterkreis des § 122 StGB (Verletzung eines Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses) gehören.³⁴⁾ Drakonische Strafen drohen aber bei Verstößen gegen das Weitergabeverbot in Bezug auf Insiderinformationen (Art 10 MAR)³⁵⁾ und gegen den Datenschutz (§§ 51 f DSG, Art 83 EU-DSGVO).³⁶⁾ Hinzu kommen andere Spezialregelungen, wie insb §§ 11 f UWG. Die Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder haben es in diesem Umfeld nicht leicht, zwischen Skylla und Charybdis zu navigieren.

³⁰⁾ MwN U. Torggler in FS H. Torggler 1215 (1218, 1224).

³¹⁾ Siehe dazu auch Marhold, unten 59 ff.

³²⁾ BGH XI ZR 108/15 WM 2016, 1031 (Buck-Heeb 1469).

³³⁾ Vgl Kalss, unten 8 f.

³⁴⁾ Vgl Lewisch in Höpfel/Ratz, WK StGB² § 122 Rz 6 (Stand 1. 10. 2014, rdb.at) mwN.

³⁵⁾ Siehe dazu Oppitz, unten 67 ff.

³⁶⁾ Siehe dazu Feiler, unten 85 ff.

Susanne Kalss

Gesellschaftsrechtliche Informations- und Auskunftsrechte

Übersicht

- I. Information – Essenz einer Organisation
- II. Besonderheiten von Information
- III. Zwecke des Informationsrechts in der Gesellschaft und im Unternehmen
 - A. Unterstützung anderer Rechte
 - B. Informationsaustausch
- IV. Informationsfluss im Unternehmen
 - A. Betriebliche Information
 - B. Gesellschaftsrechtliche Information
 - C. GmbH
 - D. Vielschichtiger Informationsaustausch
- V. Informationsfluss Vorstand – Aufsichtsrat
 - A. Informationsungleichgewicht Vorstand – Aufsichtsrat
 - B. Informationskreise im Aufsichtsrat
 - C. Aufsichtsrat – Unternehmensangehörige
 - D. Informationsbeschaffung
 - E. Sicherung der Vertraulichkeit
- VI. Rechtsgrundlagen des Informationsrechts
 - A. Auftragsbezogener Informationsanspruch aus der Fremdverwaltung
 - B. Reichweite des Informationsrechts
 - C. Gesellschaftsrechtliche Informationsansprüche
- VII. Informationsrecht des GmbH-Gesellschafters
 - A. Enger Gesetzeswortlaut
 - B. Informationsrecht – Einsichtsrecht
 - C. Persönliches Recht
 - D. Gegenstand des Informationsrechts
 - E. Reichweite
 - F. Mehrmalige Ausübung
 - G. Rechtsmissbräuchliche Ausübung des Informationsrechts
 - H. Kontrolle des Einsichtsrechts durch die Gesellschaft
 - I. Vertragliche Geheimhaltungsklausel
 - J. Zeitliche Beschränkung
 - K. Folge der Informationserteilung – Vertraulichkeitsverpflichtung
 - L. Gleichbehandlung der Gesellschafter
- VIII. Auskunftsrecht in der Aktiengesellschaft
 - A. Unterschiedliche Bedeutung
 - B. Konzentration auf Hauptversammlung
 - C. Auskunftsschuldner Vorstand

- D. Auskunftsschuldner Aufsichtsrat
- E. Dritte als Auskunftsschuldner?
- F. Auskunftsadressat
- G. Satzungsmäßige Regelungen
- H. Grenzen des Auskunftsrechts
- I. Ausschlussgründe
- J. Rechtsfolgen unzulässiger Informationsgewährung
- K. Nachträgliche Auskunftserteilung
- L. Statutarische Gestaltungen für das Auskunftsrecht
- IX. Informationsweitergabe an einzelne Aktionäre
 - A. Ausgewählte Aktionäre
 - B. Investorendialog
- X. Résumé

I. Information – Essenz einer Organisation

Information und der Austausch über bestimmte Umstände ist das Schmiermittel menschlichen Zusammenlebens, daher auch von Märkten und Organisationen. Information spielt eine zentrale Rolle im Leben von Gesellschaften. Mit Informationen, deren Verwertung, Verarbeitung und passender Weitergabe gelingen Gestaltungen und Vorhaben. Umgekehrt werden durch fehlgeleitete, zu rasche oder falsche Informationen Vorhaben verzögert oder überhaupt verhindert, in Extremsituationen wird damit zugleich das gesamte Unternehmen beschädigt und zerstört. Auf den ersten Blick erscheint es daher naheliegend, Information zu regeln, sei es mit ermächtigenden, sei es auch mit beschränkenden Normen. Allein Information ist nicht so leicht zu regeln. Der genaue Inhalt einer Information kann normativ nicht exakt vorgegeben werden. Viel eher lassen sich die Organisation der Informationsbeschaffung, die Aufbereitung und Weitergabe und die damit verbundenen Rechtsfolgen regeln.

II. Besonderheiten von Information

Information zeichnet sich durch mehrere Besonderheiten aus, die bei der Regelung und bei der Anwendung von Informationsregeln im Gesellschaftsrecht zu beachten sind.

- Vergessene Milch lässt sich nicht mehr vollständig auflöffeln. Ist ein Geheimnis erst einmal verraten, ist dieser Prozess **nicht mehr umkehrbar**. Die Rechtsordnung vermag das Gleichgewicht nicht wiederherzustellen, denn der Schaden lässt sich kaum mehr ausgleichen, die Kausalität des Schadens ist im Regelfall schwer beweisbar.¹⁾ Sobald die Information an die Öffentlichkeit oder an eine unberechtigte Person gelangt, ist der Nachteil für den

¹⁾ Druey, Information als Gegenstand des Rechts (1995) 177; Dedeyan, Regulierung der Unternehmenskommunikation (2015) 215; ferner Kalss, Informationsrechte und Pflichten der Organträger im Konzern, in *Fleischer/Kalss/Vogt*, Konvergenzen und Divergenzen im deutschen, österreichischen und schweizerischen Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht (2011) 121 (122); *Kalss/Oelkers*, Öffentliche Bekanntgabe – ein wirksames Aufsichtsrecht im Kapitalmarktrecht, ÖBA 2009, 123 (129).

Geschützten schon bewirkt. Dieser Nachteil kann nicht mehr gänzlich beseitigt werden.

- **Vertraulichkeits- und Geheimhaltungsfragen** sind dadurch gekennzeichnet, dass ad-hoc-Lösungen **zu spät** kommen. Daher müssen organisatorische **Vorkehrungen** bereits vorher getroffen werden. Ungeordneter Informationsfluss verhindert die Durchführung von Geschäften und vernichtet Geschäftschancen. Umgekehrt bewirkt die selbst erarbeitete oder erhaltene Information Gestaltungsmöglichkeiten und einen wirtschaftlichen Vorteil. Zu Unrecht zurückgehaltene Information kann Informations-, Kontroll-, Entscheidungs- und Handlungsdefizite hervorrufen, die wiederum zu einem unwiederbringlichen Schaden der Gesellschaft führen.²⁾
- Der **Nutzen** von Information steigt **nicht linear** mit ihrer Menge. Hat eine Person mehr Information, heißt das noch nicht, dass sie ausreichende Information hat. Vielmehr kann dadurch erst der Bedarf an noch mehr Information hervorgerufen werden.³⁾ Ein Mehr an Information hat nicht immer ein Mehr an Wissen und eine bessere Entscheidungsfähigkeit zur Folge. Vielfach kann zusätzliche Information sogar die Verarbeitungsfähigkeit und die Relevanz von Information und die Entscheidungsfähigkeit, insbesondere auch die Entscheidungsfreude, reduzieren.⁴⁾ Ein Beispiel bietet dafür etwa eine untergeordnete Gutachtensfrage, die eigentlich nur einen Seitenaspekt beleuchtet, aber durch eine aufgeblasene, extrem aufwendige, detailreiche und alle Einzelfacetten abwägende Gestaltung eines Gutachtens zu einer deutlichen Verunsicherung von Vorstand oder Aufsichtsrat führen kann, die diese Frage eigentlich überhaupt nicht im Detail wissen wollten und für ihre Entscheidung auch nicht zu wissen brauchten.
- Information ist auf der Zeitleiste nicht ein identischer, sondern ein sich stets **verändernder Gegenstand**, der zugleich einen kostenintensiven, irreversiblen Prozess aus Auswahl, Übermittlung, Verarbeitung und Weitergabe hervorruft.⁵⁾ Der Informationsgehalt hängt von dessen Zeitgerechtigkeit ab, dh er muss immer bezogen auf die gerade aktuellen oder zu einem bestimmten Zeitpunkt gegebenen Umstände beurteilt werden.⁶⁾
- Information setzt **Vorwissen** voraus. Daher ist die Durchsetzung von Informationsansprüchen schon limitiert, weil nur der Wissende in einem bestimmten Maß nachfragen kann.
- Die Informationsdurchsetzung ist auch insofern beschränkt, als sie jedenfalls einer **Auswahlentscheidung** des Informationspflichtigen unterliegt. Dieser hat ein **Informationsübergewicht**. Jedenfalls besteht eine Informationsasymmetrie zulasten des Informationsgläubigers, dh des Informations-

²⁾ Kalss in *Fleischer/Kalss/Vogt*, Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht 122; Kalss, Auskunftsrechte und Pflichten für Vorstand und Aufsichtsrat im Konzern, GesRZ 2010, 137.

³⁾ Druey, Information 59 f; Dedeyan, Unternehmenskommunikation 215.

⁴⁾ Dedeyan, Unternehmenskommunikation 215 f.

⁵⁾ Druey, Der Informations-Fetischismus, in FS Böckli (2006) 589 (598 f); Dedeyan, Unternehmenskommunikation 216.

⁶⁾ Dedeyan, Unternehmenskommunikation 216.

berechtigten. Der Informationsschuldner, der Verpflichtete, hat mehr Wissen. Er wählt aus, welche Information überhaupt, in welcher Weise und in welchem Detaillierungsgrad er an sein Gegenüber weitergibt. Dadurch wird das Informationsungleichgewicht nur in einem bestimmten Ausmaß, aber nicht vollständig ausgeglichen.⁷⁾

- Information dient **unterschiedlichen Zwecken** und spricht unterschiedliche Ebenen an. Einerseits dient die Informationsbeschaffung als Grundlage für die Geltendmachung anderer Rechte, etwa Vermögensrechte oder Einflussrechte, wie das Stimmrecht oder ein Nominierungsrecht. Zugleich adressiert Information die Beziehungsebene, somit die emotionale Komponente. Sie zielt dabei nicht nur auf die einbahnige und einseitige Weitergabe von Information des Informationsschuldners an den Informationsgläubiger, dh etwa des Vorstands an den Aktionär. Vielmehr lädt Information zur Kommunikation ein, dh zum Austausch von Information.⁸⁾ Information ist das Potenzial oder das Ergebnis eines geistigen Vorgangs beim Empfänger. **Kommunikation** hingegen ist das Verhältnis, in dem die Informationsvorgänge zwischen dem Sender und dem Empfänger ablaufen. Kommunikation beschränkt sich nicht nur auf die Übermittlung eines Ergebnisses. Vielmehr liegt in der Kommunikation nicht nur die Vermittlung von Tatsachen und Ereignissen, sondern zugleich die Fähigkeit zur Schaffung angenehmer menschlicher Verhältnisse, die Erfassung der Bedürfnisse der Gegenseite, das Eingehen auf Fragen, die Verwendung einer individuell adäquaten Sprache, die freundliche Präsentation von Unangenehmem, das Eingehen auf Reaktionen und die Eröffnung eines Austauschs.⁹⁾ Kommunikation enthält immer mehrere Ebenen. Neben die Ebene des Informationstransfers tritt die Ebene über die Bedeutung der Information im Verhältnis der beiden Informationsaustauschenden.
- Information dient der **Vertrauensbildung**. Vertrauensbildung durch Information ist aber nur möglich, wenn die Information nicht erzwungen ist und notwendig gegeben werden muss, sondern wenn sie freiwillig geleistet wird.¹⁰⁾ Gerade die Zunahme von Informations**p**flichten kann so zu einem Vertrauensabbau führen. Diese Informationspflichten regulieren zwar die Inhaltsebene der Information, sie beeinträchtigen aber die Informationsflüsse auf der Beziehungsebene. Damit sinkt die Glaubwürdigkeit der Information, da das Vertrauen sinkt. Es kann nicht durch neue Informationspflichten gehoben werden.
- Information entzieht sich dem Zugriff, wenn verstärkte **Transparenzvorschriften** Gegenstrategien seitens des Informationspflichtigen hervorrufen.¹¹⁾ Beispielsweise führt etwa ein exzessiver Kontrollapparat zu zurück-

⁷⁾ Dedeyan, Unternehmenskommunikation 213 f.

⁸⁾ Druey, Vom Informations- zum Kommunikationsrecht, in FS Forstmoser (2003) 115 (116, 120); Druey in FS Böckli 589 (594).

⁹⁾ Druey in FS Böckli 589 (594).

¹⁰⁾ Druey in FS Böckli 589; Druey in FS Forstmoser 115 (133).

¹¹⁾ Druey in FS Böckli 589 (594 f, 597); Dedeyan, Unternehmenskommunikation 217 f.