

## Antrag auf Bestellung eines Sonderprüfers

Es wird beantragt, die Hauptversammlung möge wie folgt beschließen:

„Herr Steuerberater/Wirtschaftsprüfer Dr. Dennis Hartmann von der Gehrke econ Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, ersatzweise Herr Rechtsanwalt/Wirtschaftsprüfer Dr. Michael Kunst von der KSB INTAX Wirtschaftsprüfungsgesellschaft wird beauftragt, eine Sonderprüfung bei der Nordzucker AG gemäß § 142 Abs. 1 AktG durchzuführen. Die Sonderprüfung soll feststellen,

1. ob und bejahendenfalls in welcher Form die Mitglieder des für die Jahre 2010 bis 2016 bestellten Vorstands Untersuchungen zu Schadensersatzansprüchen der Nordzucker AG gegen die Mitglieder des für die Vorjahre bestellten Vorstands aufgrund dessen Beteiligung an den vom Bundeskartellamt durch Verfügung vom 18.02.2014 geahndeten wettbewerbsbeschränkenden Gebiets-, Quoten- und Preisabsprachen veranlasst und ggfs. festgestellte Ansprüche geltend gemacht sowie durchgesetzt haben,
2. ob und bejahendenfalls in welcher Form die Mitglieder des für die Jahre 2010 bis 2016 bestellten Vorstands eine den Anforderungen der Rechtsprechung entsprechende Compliance-Organisation in der Nordzucker AG installiert und die ordnungsgemäße Durchführung eines solchen Systems sichergestellt haben,
3. ob und bejahendenfalls in welcher Höhe der Nordzucker AG durch die geahndeten Preisabsprachen und die infolgedessen an Kunden geleisteten Schadensersatz sowie Preisnachlässe ein Vermögensschaden entstanden ist oder voraussichtlich entstehen wird,
4. ob und bejahendenfalls in welcher Form die Mitglieder des für die Jahre 2010 bis 2016 bestellten Aufsichtsrats ihrer Überwachungspflicht bezüglich der zu Ziff. 1. sowie 2. festzustellenden Handlungen des Vorstands nachgekommen sind.“

### Begründung:

Nach der Verhängung von Bußgeldern gegen die Pfeifer & Langen GmbH & Co. KG (Köln), die Südzucker AG (Mannheim) und die Nordzucker AG (Braunschweig) durch Verfügung des Bundeskartellamts vom 18. Februar 2014<sup>1</sup> steht fest, dass auch die Nordzucker AG an wettbewerbsbeschränkenden Gebiets-, Quoten- und Preisabsprachen bezüglich des Verkaufs von Verarbeitungs- und Haushaltszucker beteiligt war. Diese Kartellverstöße haben eine Welle von Schadensersatzklagen vor allem von Süßwarenherstellern ausgelöst, die nach Einschätzung von Kartellrechtsexperten eine Größenordnung von 500 Mio.€ erreichen können<sup>2</sup>. Ungeklärt ist bis heute, ob und ggfs. inwieweit Mitglieder des Vorstands der Nordzucker AG an den Preisabsprachen in den von den Feststellungen des Bundeskartellamts betroffenen Geschäftsjahren persönlich beteiligt waren. Ungeklärt ist ferner, ob und inwieweit der in den Folgejahren bestellte Vorstand die Beteiligung seiner Vorgänger untersucht sowie die Verfolgung etwaiger Schadensersatzansprüche zum Schutz des Unternehmensvermögens

---

<sup>1</sup> Vgl. dazu Pressemeldung des BKartA vom 18.02.2014, [http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/DE/Pressemitteilungen/2014/18\\_02\\_2014\\_Zucker.html;jsessionid=090D95686B15F539797635BCA849AD41.1\\_cid362?nn=3591568](http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/DE/Pressemitteilungen/2014/18_02_2014_Zucker.html;jsessionid=090D95686B15F539797635BCA849AD41.1_cid362?nn=3591568), Aufruf am 12.02.2017

<sup>2</sup> Vgl. *Erich Reimann*, Redaktion beck-aktuell, Beitrag vom 25.08.2015: „Immer mehr Klagen gegen Teilnehmer am aufgedeckten Zuckerkartell“, beclink 2000912

vor Verjährungseintritt veranlasst hat. Ungeklärt ist zudem, ob der in den Folgejahren bestellte Vorstand ein den Anforderungen der Rechtsprechung<sup>3</sup> genügendes Compliance-System zur Aufklärung der erfolgten sowie zur Prävention künftiger Kartellverstöße eingerichtet sowie ordnungsgemäß eingesetzt hat und in welcher Höhe dem Unternehmen ein Schaden durch Schadensersatzzahlungen sowie Preisnachlässe an Kunden entstanden ist bzw. entstehen wird. Die Auskünfte des derzeitigen Vorstands zu diesen Vorgängen in den vergangenen Hauptversammlungen waren unzureichend und nicht zur Klärung der Vorgänge geeignet. Ungeklärt ist zudem, ob die Mitglieder des Aufsichtsrates hinsichtlich der vorgenannten Handlungen des Vorstands ihren Überwachungspflichten nachgekommen sind.

Zur Prüfung von Vorgängen der Geschäftsführung kann die Hauptversammlung gemäß § 142 Abs. 1 AktG mit einfacher Mehrheit Prüfer (Sonderprüfer) bestellen. Vorgänge der Geschäftsführung in diesem Sinne sind Vorgänge aus dem gesamten Verantwortungsbereich des Vorstands im Sinne des § 76 Abs. 1 AktG<sup>4</sup>, mithin sämtliche Prüfungsgegenstände zu 1.-2.<sup>5</sup>. Ob dabei der Vorstand, leitende Angestellte, sonstige Mitarbeiter oder bevollmächtigte Dritte tätig waren, ist ohne Bedeutung<sup>6</sup>. Geschäftsführung ist auch die Tätigkeit des Aufsichtsrates, soweit sie sich – wie hier – auf die Überwachung des Vorstands gem. § 111 Abs. 1 AktG bezieht<sup>7</sup> (Prüfungsgegenstand Nr. 4). Da spätestens die Verhängung von Bußgeldern für die Preisabsprachen durch Verfügung des Bundeskartellamtes vom 14. Februar 2014 zu einer sog. Sonderlage geführt hat, bestand spätestens ab diesem Zeitpunkt für den Aufsichtsrat eine verschärfte Überwachungspflicht<sup>8</sup>.

Die Feststellung, ob die infolge der Preisabsprachen den Kunden der Nordzucker AG gewährten Schadensersatzzahlungen und Preisnachlässe für aktuelle Zuckerlieferungen im Ergebnis zu einem Vermögensschaden geführt haben (Prüfungsgegenstand Nr. 3), gehört ebenfalls zu den zu klärenden Vorgängen der Geschäftsführung. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass Kartellanten nach der Rechtsprechung des EuGH auch für durch erhöhte Preise Dritter (Kartellaußenseiter), also nur mittelbar verursachte Schäden haften<sup>9</sup>. Die Klärung und Bezifferung des durch die Kartellverstöße verursachten Vermögensschadens ist erforderlich für die Geltendmachung und Durchsetzung der dem Unternehmen gegen Vorstandsmitglieder bzw. gegen die für diese abgeschlossene D&O-Versicherung ggfs. bestehenden Schadensersatzansprüche aus § 93 Abs. 2 AktG. In der Aufklärung der tatsächlichen Grundlagen etwaiger Ersatzansprüche der Gesellschaft besteht der Primärzweck der Sonderprüfung<sup>10</sup>. Allerdings bezweckt die Sonderprüfung neben der Aufklärung

---

<sup>3</sup> Vgl. insbesondere LG München I, Urteil vom 10.12.2013 – 5 HK O 1387/10, NZG 2014, 345

<sup>4</sup> Vgl. *Schröer* in: MünchKomm. zum AktG, 3. Aufl. 2013, § 142 Rdn. 18

<sup>5</sup> Zur Pflicht zur Verfolgung von Schadensersatzansprüchen gegen vorhergehende Vorstände vgl. insbesondere BGH-Urteil vom 15.01.2013 – II ZR 90/11, NZG 2013, 293, Rdn. 22: „Vorstandsmitglieder verletzen ihre Pflichten nicht nur dann, wenn sie eigenhändig tätig werden oder Kollegialentscheidungen treffen, sondern **auch**, wenn sie pflichtwidrige Handlungen **anderer Vorstandsmitglieder** oder von Mitarbeitern anregen oder **pflichtwidrig nicht dagegen einschreiten**.“; zu den Pflichten bezgl. eines Compliance-Systems vgl. LG München I, NZG 2014, 345 im Anschluss an *Fleischer*, AG 2003, 291 [299]

<sup>6</sup> Vgl. *Koch* in: Hüffer/Koch, AktG, 12. Aufl. 2016, § 142 Rdn. 4 m.w.N.

<sup>7</sup> Vgl. wiederum *Koch* in: Hüffer/Koch, AktG, 12. Aufl. 2016, § 142 Rdn. 5 m.w.N.

<sup>8</sup> Vgl. wiederum *Habersack* in: MünchKomm. zum AktG, 4. Aufl. 2014, § 111 Rdn. 46

<sup>9</sup> EuGH-Urteil vom 5.06.2014 – Rs. C-557/12, NZBau 2014, 650 – Kone AG -; ausführlich dazu *Spangler*, NZBau 2015, 149: „Schadensersatz für Preisschirmeffekte – Umbrella Pricing“

<sup>10</sup> Vgl. *Koch* in: Hüffer/Koch, AktG, 12. Aufl. 2016, § 142 Rdn. 1 m.w.N.

begangener Pflichtwidrigkeiten vor allem auch den präventiven Schutz vor solchen Pflichtwidrigkeiten<sup>11</sup>.

Eine zeitliche Begrenzung für prüfungstaugliche Vorgänge besteht für die Bestellung eines Sonderprüfers durch die Hauptversammlung nicht<sup>12</sup>. Ungeachtet dessen fallen die Prüfungsgegenstände in die Fünfjahresfrist des §§ 142 Abs. 2 Satz 1, 93 Abs. 6 AktG, deren Einhaltung diese Vorschrift für die gerichtliche Bestellung eines Sonderprüfers fordert. Denn die außerhalb der Fünfjahresfrist liegenden Vorgänge – die Frage der Beteiligung der vormaligen Vorstände an den Preisabsprachen der Geschäftsjahre 1995-2009 – müssen vorliegend herangezogen werden, da sie zur Aufklärung des innerhalb der Fünfjahresfrist liegenden Vorgangs – der Frage der Verfolgung von Schadensersatzansprüchen und der Einrichtung eines geeigneten Compliance-Systems durch den aktuellen Vorstand - dienen<sup>13</sup>.

---

<sup>11</sup> Vgl. wiederum *Schröder* in: MünchKomm. zum AktG, 3. Aufl. 2013, § 142 Rdn. 4 a.E.

<sup>12</sup> Siehe z.B. *Koch* in: Hüffer/Koch, AktG, 12. Aufl. 2016, § 142 Rdn. 8

<sup>13</sup> Vgl. *Schröder* in: MünchKomm. zum AktG, 3. Aufl. 2013, § 142 Rdn. 63