

Für das Nachschlagewerk !
Für die Amtliche Sammlung !

1. Gesetz: AktG §§ 197, 199, 201

1. Rechtssatz:

Das zur Nichtigkeits- und Anfechtungsklage erforderliche Rechtsschutzbedürfnis entfällt, wenn ein mit einem Mangel behafteter Hauptversammlungsbeschuß erneuert wird, ohne daß der Mangel auch dem neuen Beschluß anhaftet.

2. Rechtssatz:

Ist ein anfechtbarer Hauptversammlungsbeschuß erneut gefaßt worden, ohne daß der Mangel vermieden wurde, so ist der zweite Beschluß, auch wenn er nicht angefochten ist und nicht mehr angefochten werden kann, als nichtig zu behandeln, falls die gegen den ersten Beschluß erhobene Anfechtungsklage durchgreift.

2. Gesetz: AktG §§ 169, 84 Abs 1

Der Vorstand darf die ihm erteilte Ermächtigung zur Ausgabe neuer Aktien nicht zum Schaden der Gesellschaft mißbrauchen oder sich bei Ausübung dieser Ermächtigung von sachfremden Gesichtspunkten leiten lassen.

Aktenzeichen: II ZR 144/55

Urteil des BGH vom 27. September 1956 - LG Stuttgart
OLG Stuttgart

Verkündet

am 27. September 1956

Romacker, Justizangestellter,
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Diplom-Kaufmanns Max S. [REDACTED] in H. [REDACTED]
S. [REDACTED], W. [REDACTED] weg [REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

gegen

die M. [REDACTED] Aktiengesellschaft in S. [REDACTED],
vertreten durch ihren Vorstand:

1. Carl Fritz R. [REDACTED] in U. [REDACTED],
2. den Fabrikdirektor Dr. Z. [REDACTED] in S. [REDACTED],
und ihren Aufsichtsrat:
 - a) den Generaldirektor Max H. S. [REDACTED] in W. [REDACTED],
 - b) den Direktor Peter J. Z. [REDACTED] in S. [REDACTED],
 - c) den Bankdirektor Albert K. [REDACTED] in F. [REDACTED],
 - d) den Dipl.Ing. Carl A. [REDACTED] in K. [REDACTED].

Beklagte, Berufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 24. September 1956 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Selowsky, Dr. Delbrück, Dr. Fischer, Dr. Kuhn und Dr. Winkelmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das am 9. Dezember 1954 verkündete Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Stuttgart insoweit aufgehoben, als zum Nachteil des Klägers erkannt worden ist. In diesem Umfange wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, das auch über die Kosten der Revisionsinstanz zu entscheiden hat.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger, ein Aktionär der beklagten Aktiengesellschaft, hat gegen die Beschlüsse der Hauptversammlung vom 3. August 1953 zu Punkt 2 (Entlastung des Vorstands), 3 (Entlastung des Aufsichtsrats), 4 (Neuwahl des Aufsichtsrats), 6 (Satzungsänderung) und 9 (Ablehnung eines Sonderprüfers) Widerspruch zu Protokoll erhoben. Er hält die Beschlüsse für nichtig, jedenfalls für anfechtbar. Mit der am 3. September 1953 eingereichten, am 30. September, 1. und 7. Oktober 1953 zugestellten Klage beantragt er, die Nichtigkeit dieser Beschlüsse festzustellen, hilfsweise, sie für nichtig zu erklären.

Er macht geltend:

1.) Die Beschlüsse seien nichtig, weil sie nicht nach § 111 Abs 2 AktG beurkundet seien. Das Protokoll enthalte keine ziffernmäßige Feststellung des Vorsitzers über das Abstimmungsergebnis, sondern bloß die Angabe, welches Abstimmungsergebnis der Notar festgestellt habe. Das vertretene Grundkapital sei fälschlich mit 797.800 DM statt mit 897.800 DM festgestellt worden. Demzufolge seien auch die Abstimmungszahlen falsch protokolliert. Die Niederschrift beurkunde zudem die Abstimmung von Aktien, statt nach Stimmen oder Nennbeträgen.

2.) Die Beschlüsse zu Ziffer 2, 3, 4 und 9 verstießen inhaltlich gegen Vorschriften, die zum Schutze der Gläubiger der Gesellschaft oder sonst im öffentlichen Interesse gegeben seien, insbesondere gegen § 294 AktG; sie und der Beschluß zu 6 seien zudem inhaltlich sittenwidrig (§§ 195 Ziff 3 und 4 AktG). Der Vorstand habe mit Billigung des Aufsichtsrats auf die unter Aus-



schluß des Bezugsrechts der Aktionäre beschlossene Kapitalerhöhung Aktien zum Nennbetrage von 350.000 DM und auf das für 1953 genehmigte Kapital Aktien für weitere 120.000 DM zum Nennbetrag ausgegeben, ohne sämtliche Aktionäre gleichmäßig zu begünstigen, obwohl von dritte Seite ein Angebot vorgelegen habe, diese Aktien zum Kurse von 150 % zu übernehmen. Das sei ein gesetzwidriges und überdies gegen die guten Sitten verstoßendes Handel zum Nachteil der Gesellschaft. Um diese Vorgänge prüfen zu lassen, habe der Kläger die Bestellung eines Sonderprüfers nach § 118 AktG beantragt. Die Ablehnung dieses Antrages (Beschluß zu Ziff 9) und die Entlastungsbeschlüsse (zu Ziff 2 und 3) dienten dazu, die Aufklärung zu verhindern und das rechtswidrige Verhalten der Verwaltung zu decken. Der Ausschluß des Bezugsrechts habe, wie die Entwicklung gezeigt habe, von vornherein dazu gedient, die neuen Aktien ganz bestimmten Personen zuzuschanken, und sei darum nach § 195 Ziff 3 und 4 AktG nichtig. Die satzungsändernden Beschlüsse (Punkt 6 der Tagesordnung vom 3. August 1953) über die Höhe des Grundkapitals, seine Zerlegung und die dem Vorstand erteilte Ermächtigung, das Grundkapital um bis 500.000 DM durch Ausgabe neuer Aktien zu erhöhen, hätten den Zweck, die Nichtigkeit des Bezugsrechtsausschlusses und die Ausgabe der neuen Aktien zum Nennwert satzungsrechtlich gegen berechnigte Angriffe abzuschirmen und seien darum ihrerseits sittenwidrig.

4.) Soweit die zur Nichtigkeitsklage vorgetragenen Gründe nur Anfechtungsgründe seien, macht sie der Kläger als solche geltend.

5.) Sein Anfechtungsbegehren stützt er auch noch darauf, daß

a) der im Teilnehmerverzeichnis für Rose-Marie S [REDACTED] angeführte Aktienbesitz von 100 LM fälschlich als Fremdbesitz aufgeführt worden sei, während diese Gesellschafterin selbst erschienen sei und selbst abgestimmt habe,

b) nichtstimmberechtigte Aktionäre an den Abstimmungen teilgenommen hätten,

c) die Beschlüsse zu 2, 3, 6 und 9 aus den vorstehend unter Ziff 2 erwähnten Gründen gegen § 197 Abs 2 AktG verstießen.

Das Landgericht hat der Nichtigkeitsklage aus § 195 Ziff 2 AktG entsprochen.

In der Hauptversammlung vom 18. Oktober 1954 - das war während der Berufungsinstantz - sind die vom Kläger beanstandeten Beschlüsse erneut gefaßt worden. Im Hinblick hierauf hat das Berufungsgericht den Rechtsstreit für in der Hauptsache erledigt erklärt und die Kosten des Rechtsstreits dem Kläger zu 4/5 und der Beklagten zu 1/5 auferlegt.

Mit der Revision verfolgt der Kläger die Klageanträge weiter, während die Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts kann die Berechtigung sowohl der Nichtigkeits- wie der Anfechtungsklage nicht ohne weiteres verneint werden.

1.) Soweit der Kläger gegenüber Beschlüssen der Hauptversammlung vom 3. August 1953 Protokollfehler gel-

tend macht, steht ihm allerdings entgegen, daß die Beschlüsse in der Hauptversammlung vom 18. Oktober 1954 unter Vermeidung der erhobenen Anstände erneuert worden sind. Damit entfiel das Rechtsschutzinteresse an der Weiterverfolgung dieser Mängel. Wie zu jeder Klage gehört auch zur Nichtigkeits- und Anfechtungsklage ein Rechtsschutzbedürfnis. Daran fehlt es, wenn ein mit einem Mangel behafteter Hauptversammlungsbeschluß erneuert wird, ohne daß der Mangel auch dem neuen Beschluß anhaftet (Weipert in Großkomm AktG § 199 Anm 11; Schlegelberger-Quassowski AktG § 198 Anm 5; ähnlich Baumbach-Hueck AktG § 197 Anm 2 B, der verlangt, daß der alte Beschluß nicht irgendwie weiterwirkt). So liegt es hier für sämtliche geltend gemachten Protokollfehler, so daß es auf ihre Berechtigung nicht ankommt.

2.) Gegenüber dem Vortrag des Klägers, die Verwaltung der Beklagten habe bei der Ausgabe der neuer Aktien gesetz- und sittenwidrig gehandelt und das habe durch die beanstandeten Beschlüsse gedeckt werden sollen, ist dagegen die Erneuerung der Beschlußfassung durch die Hauptversammlung vom 18. Oktober 1954 unbeachtlich.

a) Diese Behauptungen sind entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts erheblich. Ist der Vorstand ermächtigt, das Grundkapital bis zu einem bestimmten Nennbetrag durch Ausgabe neuer Aktien gegen Einlagen zu erhöhen (§ 169 AktG), so kann er unter anderem auch den Ausgabekurs bestimmen (Baumbach-Hueck AktG § 171 Anm 2; Schlegelberger-Quassowski AktG § 171 Anm 3; Gadow Großkomm AktG § 171 Anm 3). Er hat hierbei mit der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters (§ 84 Abs 1 AktG) zu entscheiden und die Belange der Gesellschaft und damit auch der Aktionäre zu wab-

ren. Er darf einzelnen Aktionären oder Dritten nicht Sondervorteile zum Schaden der Gesellschaft zuwenden (vgl. § 197 Abs 2 AktG) und nicht vorsätzlich zum Schaden der Gesellschaft handeln (§ 294 AktG). Er darf die ihm erteilte Ermächtigung zur Ausgabe neuer Aktien nicht zum Schaden der Gesellschaft mißbrauchen oder sich bei Ausübung dieser Ermächtigung von sachfremden Gesichtspunkten leiten lassen. Liegt ein Angebot vor, die Aktien zu einem wesentlich höheren Betrage als dem Nennbetrage zu übernehmen, so muß er dem nähertreten und darf die neuen Aktien nicht ohne weiteres an ihm genehme Erwerber zum Nennwert abgeben. Will der Vorstand das vorliegende Angebot wegen des damit verbundenen Interesses, eine bestimmte Mehrheit zu erlangen oder als Konkurrent Einfluß auf die Gesellschaft zu gewinnen, oder aus ähnlichen Gründen ablehnen, so kann es nach Lage der Dinge geboten sein, die neuen Aktien ohne Rücksicht auf den Ausschluß des Bezugsrechts der Aktionäre allen Aktionären im Verhältnis zu ihrem bisherigen Aktienbesitz anzubieten, statt einzelne Aktionäre oder Dritte zu bevorzugen. Dies wird insbesondere zu gelten haben, wenn die neuen Aktien trotz eines erzielbaren, weit über dem Nennwert liegenden Ausgabebetrages zum Nennwert abgegeben werden sollen. Der Vorstand ist durch die ihm zur Ausgabe neuer Aktien erteilte Ermächtigung nicht berechtigt, einen beachtlichen, in den neuen Aktien steckenden Mehrwert nur einzelnen ihm besonders genehmen Aktionären oder Dritten zuzuwenden. Trifft der Vorstand seine Entscheidung, wie dies § 171 Abs 1 Satz 2 AktG vorsieht, mit Zustimmung des Aufsichtsrats, so wird er hierdurch nicht gedeckt (§ 84 Abs 4 Satz 2 AktG), und ein unrechtmäßiges Handeln wird nicht rechtmäßig.

Die Beschlüsse, Vorstand und Aufsichtsrat zu entlasten, den Aufsichtsrat wieder zu wählen, die Bestellung eines Sonderprüfers abzulehnen und eine Kapitalerhöhung zu beschließen, die einzelne Personen sachfremd begünstigen und die Gesellschaft schädigen soll, können unter den aufgezeigten Umständen je nach Lage der Dinge nach den Ziffern 3 und 4 des § 195 AktG nichtig oder wegen Verletzung des § 197 Abs 2 AktG oder wegen Sittenverstoßes anfechtbar sein .

b) Wären die angegriffenen Beschlüsse vom 3. August 1953 nichtig oder anfechtbar, weil sie eine unrechtmäßige oder sittenwidrige Ausgabe der neuen Aktien decken oder Rechte aus einem derartigen Sachverhalt abschneiden sollen, so haftet dieser Mangel auch den entsprechenden Beschlüssen vom 18. Oktober 1954 an. In dieser Weise fehlerhafte Beschlüsse können dem Kläger nicht das Rechtsschutzinteresse an der Weiterverfolgung seiner Klage genommen haben. Der Kläger hat die neuen Beschlüsse zwar nicht angegriffen. Auch wenn sie nur anfechtbar waren und nicht mehr angefochten werden könnten, können sie inzwischen nicht voll wirksam geworden sein. Die Beschlüsse vom 18. Oktober 1954 haben den gleichen Inhalt wie die Beschlüsse vom 3. August 1953 und sind gefaßt worden, um sie in gehöriger Niederschrift zu wiederholen. Sie müssen als nichtig behandelt werden, wenn die Anfechtungsklage gegenüber den inhaltsgleichen Beschlüssen vom 3. August 1953 durchgreift. Ihnen gegenüber eine neue Anfechtungsklage verlangen, würde eine unverständliche Formalität bedeuten und zu einer unnötigen, Kosten verursachenden Vermehrung von Prozessen führen (vgl RGZ 68, 258; 98, 114 für aufeinanderfolgende Bilanzfeststellungen, die auf einem und demselben Mangel beruhen); das ist sachlich nicht erforderlich und darum in Fällen wie

dem vorliegenden vermeidbar.

c) Das Berufungsgericht hätte daher tatsächliche Feststellungen über den Vortrag der Parteien zu diesem Punkt treffen müssen. Das ist nicht geschehen.

Das Berufungsurteil war daher aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen.

Die Kostenentscheidung hängt, soweit sie nicht bereits rechtskräftig getroffen ist, vom endgültigen Ausgang der Sache ab und war daher dem Berufungsurteil zu überlassen.

Dr.Selowsky Dr.Delbrück Dr.Fischer Dr.Kuhn Dr.Winkelmann