

II ZR 18/60

Verkündet
am 1. März 1962
Schorm,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2143 058

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

In dem Rechtsstreit

der Porzellanfabrik T [REDACTED], Gesellschaft mit beschränk-
ter Haftung in T [REDACTED], vertreten durch ihre Geschäfts-
führer August St [REDACTED], Direktor in T [REDACTED],
Dr. Edgar K [REDACTED], Fabrikdirektor in W [REDACTED] und
Christian S [REDACTED] in W [REDACTED],

Beklagte und Revisions-
klägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

Dr. Constantin B [REDACTED], Diplomvolkswirt in St [REDACTED]-O.
L [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisions-
beklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 1. März 1962 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter
Dr. Fischer, Dr. Kuhn, Liesecke und Dr. Reinicke
für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom
27. November 1959 wird auf Kosten der Beklagten
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte ist die frühere "Porzellanfabrik T■■■■■, Aktiengesellschaft", deren Grundkapital 1 000 000 DM betrug. Die Gesellschaft wurde mit Wirkung zum 30. Oktober 1958 in eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung umgewandelt. In der Hauptversammlung vom 30. August 1958 wurden u.a. die Ausschüttung einer Dividende von 8 % und die Gewährung einer Tantieme für den Aufsichtsrat in Höhe von 8 000 DM beschlossen sowie Vorstand und Aufsichtsrat Entlastung erteilt; der Vorsitz der Aufsichtsrats, Dr. S■■■■■, stimmte bei diesen Beschlüssen mit den von ihm vertretenen Aktien im Nennwert von 267 000 DM mit. Der Kläger, der Aktien im Nennwert von 40 800 DM vertrat, stimmte gegen die Beschlüsse und erklärte jeweils Widerspruch zur Niederschrift des Notars. Als der Kläger eine Anfechtungsklage in Aussicht stellte, schrieb ihm Dr. S■■■■■ am 10. September 1958:

"... Sie hatten die Freundlichkeit, mir in München eine Klage anzudrohen, die uns erhebliche Kosten machen wird. Ich habe mich, um meinen besten Willen zu zeigen und Ihnen die Klage zu ersparen, entschlossen, noch eine außerordentliche Generalversammlung der Porzellanfabrik T■■■■■ AG. einzuberufen mit der Tagesordnung

1. Gewinnverteilung für das Geschäftsjahr 1957
2. Entlastung des Aufsichtsrats."

Die angekündigte außerordentliche Hauptversammlung fand am 18. Oktober 1958 statt. Es wurde einstimmig beschlossen, für das Geschäftsjahr 1957 10 % Dividende zu ver-

- 3 -

teilen; von der Gewährung einer Tantieme wurde abgesehen. Es wurde weiter dem Aufsichtsrat Entlastung erteilt. Gegen diesen Beschluß erklärte der Kläger Widerspruch zum Protokoll. Der Kläger ficht mit der vorliegenden Klage die Entlastung des Aufsichtsrats an, weil bei der Abstimmung 495 000 DM Aktien, die von den Kindern Dr. S. [REDACTED] vertreten worden seien, nicht hätten berücksichtigt werden dürfen. Diese Aktien gehörten der "Prozellanfabrik Christian S. [REDACTED] Gesellschaft mit beschränkter Haftung" (im folgenden S. [REDACTED] GmbH genannt), die von Dr. S. [REDACTED] beherrscht gewesen sei. Der Kläger hat demgemäß beantragt, den Hauptversammlungsbeschluß vom 18. Oktober 1958 über die Entlastung des Aufsichtsrats für nichtig zu erklären. Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Sie verneint ein Rechtsschutzbedürfnis für die Klage, bestreitet, daß Dr. S. [REDACTED] die S. [REDACTED] GmbH beherrsche, und wirft dem Kläger vor, er übe das Anfechtungsrecht mißbräuchlich aus.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, das Berufungsgericht die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte den Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

1. Das Berufungsurteil führt als gesetzliche Vertreter neben den Geschäftsführern den Aufsichtsrat an. Dies



ist, wenn auch für die Entscheidung des Rechtsstreits unerheblich, nicht richtig. Eine Aktiengesellschaft wird zwar im Anfechtungsprozeß vom Vorstand und Aufsichtsrat vertreten (§ 199 Abs. 2 Satz 1 AktG). Diese Regelung gilt aber, wie der erkennende Senat bereits entschieden hat (II ZR 97/59, Urteil vom 14. Dezember 1961), nicht für die Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Der Aufsichtsrat ist grundsätzlich kein notwendiges Organ dieser Gesellschaft. Ist er nach dem Gesellschaftsvertrag zu bestellen, so gelten für ihn die entsprechenden Bestimmungen des Aktiengesetzes wegen der anderen Struktur und Organisation der Gesellschaft mit beschränkter Haftung nur zum Teil entsprechend. Zu den anwendbaren Vorschriften gehört § 199 Abs. 2 Satz 1 AktG nicht (vgl. § 52 GmbHG). Eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung wird daher auch im Anfechtungsprozeß ausschließlich von den Geschäftsführern vertreten.

2. Die verklagte Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, die richtige Beklagte. Durch die Umwandlung der Aktiengesellschaft ist nicht etwa die alte Gesellschaft aufgelöst und eine neue Gesellschaft gegründet worden. Die alte Gesellschaft ist vielmehr bestehen geblieben; geändert hat sich lediglich ihre Rechtsform.

II.

Die Revision greift die Auffassung des Berufungsgerichts an, für die Klage bestehe ein Rechtsschutzbedürfnis. Die Revision meint, der Kläger könne an der Klage kein Interesse haben, da der Aufsichtsrat bereits in der

ordentlichen Hauptversammlung vom 30. August 1958 entlastet, dieser Beschluß nicht angefochten worden sei und seine Wirksamkeit durch die Anfechtung des Entlastungsbeschlusses vom 18. Oktober 1958 nicht beeinträchtigt werde.

Der Ansicht der Revision kann nicht zugestimmt werden. Es kann dahingestellt bleiben, ob der neue Entlastungsbeschluß den alten ersetzen, diesen also aufheben sollte. Selbst wenn der neue Beschluß neben den alten treten sollte, besteht ein Rechtsschutzbedürfnis für die Klage, ohne daß es darauf ankommt, ob die Anfechtung des neuen Entlastungsbeschlusses den alten Beschluß in seiner Wirksamkeit berührt. Die Entlastung hat gemäß § 84 Abs. 4 Satz 3 AktG nicht den Verzicht auf Ersatzansprüche gegen den Aufsichtsrat zum Inhalt. Die Entlastung bringt vielmehr im wesentlichen nichts anderes zum Ausdruck als die Billigung der Tätigkeit des Aufsichtsrats und das Vertrauen der Aktionäre in ihn (RGZ 167, 151, 166). Die Beklagte hat in der außerordentlichen Hauptversammlung die Vertrauensfrage erneut gestellt, nachdem sich ergeben hatte, daß die Abstimmung, die in der ordentlichen Hauptversammlung über die Entlastung des Aufsichtsrats stattfand, in grober Weise gegen § 114 Abs. 5 AktG verstoßen hatte. Der Beklagten war daran gelegen, daß die Aktionäre dem Aufsichtsrat das Vertrauen erneut und diesmal ordnungsmäßig aussprachen; es hätte sonst am 18. Oktober 1958 über die Entlastung kein Beschluß gefaßt zu werden brauchen, da zu diesem Zeitpunkt feststand, daß der alte Entlastungsbeschluß nicht mehr angefochten werden konnte. Dementsprechend ist der Kläger daran interessiert, den neuen Beschluß für nichtig erklären zu lassen, wenn dieser 26

schluß fehlerhaft zustande gekommen ist.

Die Revision meint, das Berufungsgericht habe nicht beachtet, daß der alte Entlastungsbeschluß nicht auf dem Verstoß gegen § 114 Abs. 5 AktG beruht habe. Hierauf kommt es jedoch nicht an. Entscheidend ist allein, daß die Beklagte im Hinblick auf die unrichtige Abstimmung in der ordentlichen Hauptversammlung die außerordentliche Hauptversammlung einberief, um über die Entlastung erneut abstimmen zu lassen.

III.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, der Beschluß über die Entlastung des Aufsichtsrats in der außerordentlichen Hauptversammlung vom 18. Oktober 1958 sei unter Verletzung des Stimmrechtsverbots des § 114 Abs. 5 AktG zustande gekommen. Zwar habe Dr. S. [REDACTED] nicht mehr, wie in der ordentlichen Hauptversammlung, selbst abgestimmt; für die 267 000 DM Aktien, die Dr. S. [REDACTED] in der ersten Versammlung und Staatsbankrat Z. [REDACTED] in der zweiten vertreten habe, sei in der zweiten Versammlung keine Stimme abgegeben worden. Die Kinder Dr. S. [REDACTED] hätten aber mit Aktien im Nennwert von 495 000 DM abgestimmt, die im Eigentum der S. [REDACTED] GmbH gestanden hätten. Diese Abstimmung sei gesetzwidrig, da die S. [REDACTED] GmbH völlig von Dr. S. [REDACTED] beherrscht worden sei.

Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision stand. Das Stammkapital der S. [REDACTED] GmbH beträgt 200 000 DM. Dr. S. [REDACTED] und seine 3 Kinder haben jeweils Stammeinlagen von 30 000 DM erbracht. Eine Stammeinlage von 78 000 DM steht der "Wilhelm S. [REDACTED] KG",

eine weitere von 2 000 DM der "Christian S. oHG" zu. Diese beiden Gesellschaften bestehen ebenfalls aus Dr. S. und seinen 3 Kindern. Dr. S. ist Komplementär der Kommanditgesellschaft, seine Kinder sind Kommanditisten; die Kinder sind von der Vertretung der offenen Handelsgesellschaft ausgeschlossen. Dr. S. verfügt also über insgesamt 11/20 des Stammkapitals. Er ist einziger Geschäftsführer der S. GmbH. Überdies haben ihm seine Tochter Erika Bu. und sein Sohn Heinrich Generalvollmacht mit Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB erteilt. Diese Tatsachen reichen zu der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellung aus, Dr. S. habe die S. GmbH beherrscht (RGZ 146, 385; vgl. auch RGZ 143, 429, 431).

Die Revision greift diese Ausführungen an. Sie meint, das Berufungsgericht habe nicht berücksichtigt, daß bestimmte, wirtschaftlich bedeutsame Beschlüsse, wie eine Satzungsänderung oder die Auflösung der Gesellschaft, eine qualifizierte Mehrheit verlangten und diese Dr. S. nicht zugestanden habe. Der Angriff der Revision kann schon deshalb keinen Erfolg haben, weil Dr. S. auf Grund der ihm erteilten Vollmachten über eine qualifizierte Mehrheit verfügte. Hierfür ist unerheblich, daß ihm die Vollmachten nicht unwiderruflich erteilt worden sind. Maßgebend ist allein, daß sie am 18. Oktober 1958 bestanden. Wie stark die Stellung Dr. S. in der S. GmbH war, zeigt die vom Berufungsgericht (Berufungsurteil S. 9, 10) angeführte Niederschrift der Versammlung vom 20. Juni 1951, in der Dr. S. allein - in seiner Eigenschaft als Gesellschafter, Bevollmächtigter der Kinder Erika und Hein-

rich, als gesetzlicher Vertreter des damals minderjährigen Christian und als gesetzlicher Vertreter der OHG - Beschlüsse faßte, die die Feststellung der DM-Eröffnungsbilanz, die Erhöhung des Stammkapitals und die Änderung des Gesellschaftsvertrages zum Gegenstand hatten.

Die Revision ist der Ansicht, das Berufungsgericht habe einen Beweisantritt übergangen. Die Beklagte habe unter Beweis gestellt, daß Erika Bu[REDACTED] und Christian S[REDACTED] bei der Abstimmung nicht an den Willen ihres Vaters gebunden gewesen seien. Sie hätten keine Weisung erhalten, wie sie abstimmen sollten; das Stimmrecht sei ihnen bedingungslos übertragen worden. Das Berufungsgericht brauchte diese Beweise jedoch nicht zu erheben; es kommt auf die unter Beweis gestellte Behauptung der Beklagten nicht an. Da Dr. S[REDACTED] mit den Aktien, die der von ihm beherrschten S[REDACTED] GmbH gehörten, nicht abstimmen durfte, konnte er das Stimmrecht auch nicht durch einen Bevollmächtigten oder Legitimationsaktionär ausüben lassen (RGZ 146, 71, 78; Baumbach/Hueck 8. Aufl. § 114 Anm. 7; Boesebeck NJW 1955, 1657; Godin/Wilhelmi, Aktiengesetz 2. Aufl. § 114 Anm. 18; W. Schmidt/Meyer-Landrut in Großkomm. AktG 2. Aufl. § 114 Anm. 34a und 40).

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, im übrigen sei das Beweisangebot der Beklagten auch gemäß § 529 Abs. 2 ZPO nicht zuzulassen, weil es verspätet sei. Ob diese (von der Revision angegriffene) Ausführung zutreffend ist (vgl. BGH LM § 272 b ZPO Nr. 3), kann jedoch dahingestellt bleiben, da das Berufungsgericht sachlich auf das Vorbringen der Beklagten eingegangen ist und seine

Entscheidung nicht auf der - gleichsam nur als Anhang angestellten - Erwägung zu § 529 Abs. 2 ZPO beruht.

IV.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, der Kläger habe versucht, die ihm gehörenden oder von ihm vertretenen Aktien an Dr. S. zu verkaufen; dieser habe aber das Angebot nicht angenommen, weil ihm der Kaufpreis zu hoch erschienen sei. Das Berufungsgericht hat unterstellt, daß der Kläger am 6. September 1958 in Aussicht gestellt habe, er werde der Beklagten durch die Erhebung von Anfechtungsklagen Kosten machen, die die Differenz zwischen dem von ihm verlangten und dem ihm angebotenen Preis überstiegen. Ähnliche Äußerungen habe er in der ordentlichen und der außerordentlichen Hauptversammlung gemacht, um den von ihm erwünschten Kaufpreis zu erzielen. Auch habe er erklärt, die Beklagte werde Ruhe haben, wenn sie ihm den entsprechenden Kaufpreis zahle. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, auch wenn der Kläger sich so verhalten habe, wie die Beklagte vorge tragen habe, stelle die Anfechtungsklage keinen Rechts mißbrauch dar. Diese Ausführungen lassen keinen Rechts irrtum erkennen. Der Kläger hat das Anfechtungsrecht nicht ausgeübt, um der Beklagten selbstsüchtig und er presserisch seinen Willen aufzuzwingen und hierdurch unberechtigte Vorteile zu erzielen (RGZ 146, 385, 395 bis 397). Das Berufungsgericht hat im einzelnen darge legt, daß das Streben des Klägers nach einer höheren Dividende und einem höheren Kaufpreis bei der außeror dentlich günstigen wirtschaftlichen Lage der Beklagten vertretbar und nicht unbillig gewesen sei. Auch die Mit

tel, mit denen der Kläger diesen Erfolg erstrebte, sind nicht verwerflich. Zwischen dem Kläger als Minderheitsaktionär (57 800 DM Aktien) und der S█████gruppe, der die Mehrheit der Aktien (762 000 DM) gehörte, bestanden wirtschaftliche Gegensätze. Während der Kläger auf eine Ausschüttung einer möglichst hohen Dividende und eine Steigerung des Kurswertes der Aktien bedacht war, um im Falle des Verkaufs einen günstigen Preis zu erzielen, war Dr. S█████ als die maßgebliche Persönlichkeit der Beklagten bestrebt, das Werk unter möglichster Einbehaltung des Gewinns zu erneuern und auszuweiten. Es wurde daher, wie das Berufungsgericht festgestellt hat (Berufungsurteil S. 19, 20), jeweils nur ein bescheidener Teil des bilanzmäßigen Reingewinns an die Aktionäre ausgeschüttet, und es wurden Rücklagen gebildet, deren Höhe das Grundkapital um mehr als das Doppelte überstieg. Diese Rücklagen wuchsen von 847 773,02 DM im Jahre 1951 auf 2 610 407,75 DM im Jahre 1957 an. Demgegenüber hat die Beklagte für die Geschäftsjahre 1951 bis 1955 jeweils nur 6 % und für das Geschäftsjahr 1956 8 % verteilt; erst die Androhung der Anfechtungsklage gegen die Beschlüsse der Hauptversammlung vom 30. August 1958 hatte zur Folge, daß in der außerordentlichen Hauptversammlung vom 18. Oktober 1958 für das Geschäftsjahr 1957 10 % Dividende ausgeschüttet wurde. Dem Kläger kann bei dieser Sachlage kein Vorwurf gemacht werden, daß er seine Interessen in der unterstellten Weise vertrat (vgl. auch BGH WM 1961, 1324, 1328). Er durfte die Anfechtungsklage erheben und die Erhebung dieser Klage auch unter Hinweis auf die dadurch entstehenden Kosten androhen, um Vorteile zu erlangen, die er für vertretbar hielt und für vertretbar halten durfte. Das Berufungsgericht hat mit Recht ausgeführt, eine Auffassung, die in dem Verhalten

des Klägers einen Rechtsmißbrauch sähe, würde dazu führen, dem Kleinaktionär eine der wenigen Waffen, die ihm das Aktiengesetz zur Verfügung gestellt habe und die er zur Erhaltung und Verbesserung seiner wirtschaftlichen Lage einsetzen könne, aus der Hand zu nehmen. Entgegen der Auffassung der Revision hat das Berufungsgericht bei seinen Erwägungen auch nicht etwa verkannt, daß ein Aktionär auch insoweit substanzmäßig am Wert des Unternehmens teilnimmt, als dieser durch Rücklagen erhöht wird.

V.

Nach alledem sind die Rügen der Revision nicht begründet. Die Revision war daher zurückzuweisen. Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Nastelski

Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Liesecke

Dr. Reinicke