

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

AktG 1965 § 191

Ausgeber kann auch ein Vorstandsmitglied sein, das nicht genügend für die sichere Verwahrung von Aktienurkunden gesorgt und hierdurch deren verfrühte Ausgabe schuldhaft mitverursacht hat.

BGH, Urt. v. 12. Mai 1977 - II ZR 49/76 - OLG Frankfurt (Main)
LG Frankfurt (Main)

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 49/76

URTEIL

Verkündet am
12. Mai 1977
Kaufmann,
Justizobersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns W [REDACTED] von L [REDACTED], L [REDACTED]-F [REDACTED]-Straße [REDACTED],
Bad H [REDACTED]-D [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. Schneider -

gegen

den Kaufmann H [REDACTED] Hu [REDACTED], O [REDACTED] Li [REDACTED]-
straße [REDACTED], W [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. Greuner und
Dr. Brändel -

14

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Mai 1977 durch den Vorsitzenden Richter Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Fleck, Dr. Kellermann und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 13. Januar 1976 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als der Beklagte zur Zahlung von 25.000 DM mit Zinsen verurteilt worden ist.

In diesem Umfang wird die Sache zur ~~ander-~~weiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Im übrigen wird die Revision zurückge-
wiesen.

Die Kosten der Revisionsinstanz fallen zu 1/4 dem Beklagten zur Last. Im übrigen bleibt die Kostenentscheidung dem Berufungsgericht vorbehalten.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Kläger macht den Beklagten nach § 191 Satz 3 AktG dafür haftbar, daß neue Aktien der A-AG (im folgenden: A) ausgegeben worden sind, bevor die Durchführung der Kapitalerhöhung im Handelsregister eingetragen war.

Die A wurde am 30. Juli 1970 mit einem Grundkapital von 100.000 DM errichtet und am 12. Oktober 1970 in das Handelsregister eingetragen. Für nom. 85.000 DM Aktien übernahm die S d K e.V. (im folgenden: S), den Rest übernahmen Kleinaktionäre, darunter auch der Beklagte. Alleiniges Vorstandsmitglied der A war bis April 1972 der Beklagte und Aufsichtsratsvorsitzender Dr. S, der auch Vorstand der S war. In einer Hauptversammlung der A vom 27. November 1970 wurde beschlossen, das Grundkapital auf 1 Mio. DM zu erhöhen. Am 17. August 1971 wurde dieser Beschluß und am 7. Januar 1972 dessen Durchführung in das Handelsregister eingetragen, nachdem die SdK am 5. November 1971 sämtliche Aktien aus der Kapitalerhöhung gezeichnet hatte.

Bereits im Jahre 1970 hatte der Beklagte 1.000 Stück A-Aktien zu je 1.000 DM drucken lassen. Die Urkunden wurden von Dr. S in Empfang genommen und in einen Schrank gelegt, der in einem von der A und der S gemeinsam benutzten Büroraum stand und zu dem der Beklagte keinen Schlüssel hatte.

Durch schriftlichen Vertrag vom 19. November 1970 mit der A[REDACTED] übernahm der Kläger gegen Vergütung für das Gebiet Nordrhein-Westfalen die an die A[REDACTED] übertragenen Aufgaben der S[REDACTED] als Landesrepräsentant. In diesem Vertrag verpflichtet er sich, "Aktien der A[REDACTED] im Gegenwert von nom. DM 25.000 zu zeichnen (derzeitiger Ausgabekurs DM 1.030 pro share)". An demselben Tag unterzeichnete er folgende Vereinbarung mit der S[REDACTED]:

"Herr H[REDACTED] (Kläger) übernimmt spätestens zum 31. Dezember 1970 von der schutzgemeinschaft der kraftfahrer Aktien der Allgemeinen-Verkehrs-Aktiengesellschaft im Werte von DM 25.000 nominale zum Übernahmekurs von DM 1.030 pro Aktie.

Herr H[REDACTED] verpflichtet sich, bis zu diesem Zeitpunkt den Betrag von DM 25.750 auf das Konto der A[REDACTED]-V[REDACTED]-A[REDACTED] bei der D[REDACTED] Bank, F[REDACTED]/M[REDACTED], einzuzahlen.

Die schutzgemeinschaft der kraftfahrer übernimmt für die übernommenen Aktien eine Rückkaufsgarantie zum Ausgabekurs. Die Rückkaufsgarantie gilt für die übernommenen, nummerierten Aktien nur persönlich gegenüber Herrn H[REDACTED]. Der Rückkaufsanspruch ist mit einer Kündigungsfrist von einem Jahr zum Jahresschluß geltend zu machen."

Nachdem der Kläger am 30. Dezember 1970 25.750 DM auf das Konto der A[REDACTED] überwiesen hatte, übersandte ihm die A[REDACTED] mit Schreiben vom 9. Februar 1971 25 Aktien-Urkunden. Am Ende des Briefes steht mit Maschinenschrift der Name des Beklagten, jedoch stammt die Unterschrift unstreitig von Dr. S[REDACTED]. Wie der Beklagte in der Berufungsinstanz nicht mehr bestritten hat, handelt es sich bei den an den Kläger ausgegebenen Aktien nicht um Gründungsaktien, sondern um Aktien aus der Kapitalerhöhung.

Die A[REDACTED] wurde später wegen Vermögenslosigkeit im Handelsregister gelöscht.

Der Kläger hat mit der Behauptung, er habe durch die vom Beklagten zu vertretende Ausgabe nichtiger Aktien einen Schaden in Höhe seiner Überweisung an die A[REDACTED] erlitten, den Antrag gestellt, den Beklagten zur Zahlung von 25.000 DM mit Zinsen zu verurteilen.

Der Beklagte hat um Klagabweisung gebeten und im Wege der Widerklage - abgesehen von einem jetzt nicht mehr interessierenden Feststellungsantrag - beantragt, den Kläger zu verurteilen, an ihn 9.138,98 DM mit Zinsen zu zahlen. Die Widerklageforderung ist auf folgenden Sachverhalt gestützt: Der Kläger hatte für die A[REDACTED] den Kaufmann S[REDACTED] als Bezirksbevollmächtigten geworben. Im Zusammenhang mit dieser Anstellung übernahm auch S[REDACTED] am 3. Mai 1971 50 Stück A[REDACTED]-Aktien gegen Zahlung von 52.000 DM. Wegen Nichtigkeit dieser Aktien gemäß § 191 AktG verklagte er den heutigen Beklagten, Dr. S[REDACTED] und die A[REDACTED] gesamtschuldnerisch auf Zahlung von 50.000 DM. Durch Vergleich vom 5. Mai 1972 verpflichteten sich die damaligen drei Beklagten als Gesamtschuldner, an S[REDACTED] gegen Rückgabe der Aktien 50.000 DM zu zahlen. Hierauf zahlte der heutige Beklagte 18.277,96 DM. Die Hälfte dieses Betrages verlangt er vom Kläger mit der Begründung erstattet, der Kläger habe bei der Ausgabe nichtiger Aktien an Schleu mitgewirkt.

Beide Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Mit der zugelassenen Revision, die der Kläger zurückzuweisen beantragt, verfolgt der Beklagte seine oben wiedergegebenen Anträge zur Klage und Widerklage weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hält den Beklagten nach § 191 Satz 3 AktG für verpflichtet, dem Kläger wegen der vorzeitigen Ausgabe der neuen Aktien Schadensersatz zu leisten. Diese Entscheidung wird durch den bisher feststehenden Sachverhalt nicht getragen.

1. Allerdings kann mit dem Berufungsgericht davon ausgegangen werden, daß der Beklagte als "Ausgeber" im Sinne von § 191 Satz 3 AktG für das verbotswidrige Inverkehrbringen der noch ungültigen Aktien-Urkunden verantwortlich ist. Als alleiniges Vorstandsmitglied hatte er für eine ordnungsmäßige Ausgabe der neuen Aktien zu sorgen. Er hätte daher auch verhindern können und müssen, daß die Urkunden den inneren Bereich der A[REDACTED] verließen, bevor die gesetzlichen Voraussetzungen hierfür erfüllt waren, d. h. die Durchführung der Kapitalerhöhung im Handelsregister eingetragen war (Meyer-Landrut in Großkomm. AktG 3. Aufl. § 8 Anm. 7, 8; Lutter in Kölner Komm. z. AktG § 191 Anm. 7). Das hat er versäumt. Nachdem er - was an sich noch nicht zu beanstanden ist - die mit seiner Faksimile-Unterschrift versehenen Aktien-Urkunden hatte drucken lassen, hat er sich nach seiner eigenen Darstellung nicht mehr um sie gekümmert, insbesondere auch nicht dafür gesorgt, daß sie nach Eingang unter seiner Aufsicht und Verfügung sicher verwahrt wurden, sondern er hat alles weitere dem damaligen Aufsichtsratsvorsitzenden Dr. S[REDACTED] überlassen (Schriftsätze v. 11. 4. 1974 S. 4 ff, v. 2. 12. 74 u. v. 20. 5. 75 S. 3 ff).

Dieser behielt die Aktien-Urkunden, nachdem er sie in Empfang genommen und in dem von der A. und der S. gemeinsam benutzten Büro in einen Schrank gelegt hatte, zu dem der Beklagte keinen Schlüssel besaß, in seiner ausschließlichen Verfügungsgewalt. Mit Recht hat das Berufungsgericht bei dieser Sachlage eine Pflichtverletzung des Beklagten darin gesehen, daß er auf jede eigene Kontrolle über die Urkunden und deren Verbleib verzichtet hat. Dabei kommt es nicht entscheidend darauf an, ob der Beklagte damals Anlaß hatte, an der Zuverlässigkeit und Redlichkeit von Dr. S. zu zweifeln. Auch wenn dies nicht der Fall war, konnte er die Verantwortung für die ihm gesetzlich obliegenden Vorstandsaufgaben nicht auf einen anderen abwälzen, selbst wenn dieser dem Aufsichtsrat angehörte (vgl. BGHZ 13, 61, 65); für einen Vertretungstatbestand nach § 105 Abs. 2 AktG ist nichts vorgetragen.

Da dem Beklagten hiernach ein vorwerfbarer Verstoß gegen seine gemäß § 191 AktG begründeten Pflichten als Vorstand zur Last fällt, braucht nicht erörtert zu werden, ob mit dem Berufungsgericht einer im Schrifttum verbreiteten Ansicht zu folgen ist, daß die Haftung wegen unzulässiger Aktienausgabe kein Verschulden voraussetze.

2. Mit Recht vermißt die Revision aber eine ausreichende tatsächliche Grundlage für die Ansicht des Berufungsgerichts, dem Kläger sei durch die verfrühte Aktienausgabe ein Schaden in Höhe von 25.000 DM entstanden. Hierzu muß zunächst die vom Berufungsgericht nicht näher erörterte Frage geprüft werden, aufgrund welcher Rechtsbeziehungen der Kläger in den Besitz der vor Eintragung ausgegebenen 25 Stück neuer A.-Aktien gelangt ist.

a) Das Übersendungsschreiben der A [REDACTED] vom 9. Februar 1971 könnte, für sich genommen, darauf hindeuten, daß der Kläger die Aktienurkunden als Zeichner erworben hat ("....beigefügt erhalten Sie die von Ihnen gezeichneten 25 Aktien....."). In diesem Fall wäre er ohne Rücksicht auf die Ausgabe der nichtigen Aktien mit dem Wirksamwerden der Kapitalerhöhung durch die Eintragung ihres Vollzugs gemäß § 189 AktG Mitglied der A [REDACTED] geworden. Als solches hätte er von der AVAG verlangen können, daß sie die bisher ungültigen Urkunden gültig machte oder ihm neue Urkunden aushändigte (Lutter aaO Anh. § 68 Anm. 9, § 185 Anm. 27, § 191 Anm. 4). Aus dem insgesamt vorgetragenen Sachverhalt ergibt sich jedoch eindeutig, daß der Kläger nicht Zeichner im Sinne des § 185 AktG gewesen ist. Daß er eine dieser Vorschrift entsprechende Zeichnungserklärung unterschrieben habe, ist von keiner Seite vorgetragen. Nach der Vereinbarung mit der SdK vom 19. November 1970 sollte er vielmehr von dieser Aktien übernehmen. Unstreitig hat die S [REDACTED] dann auch sämtliche Aktien aus der Kapitalerhöhung im Nennbetrag von 900.000 DM gezeichnet (Klageschrift S. 3; Tatbestand des landgerichtlichen Urteils S. 2). Diese Tatsache schließt eine Aktienzeichnung durch den Kläger aus, da für eine Überzeichnung nichts vorgetragen ist.

b) Der Aktienerwerb des Klägers kann daher nur auf einem Kaufvertrag mit der S [REDACTED] beruhen, wie er in der Vereinbarung vom 19. November 1970 zu sehen ist. Das bedeutet, daß die A [REDACTED] dem Kläger die Aktien für Rechnung der SdK übersandt und der Kläger den Preis dafür gemäß § 362 Abs. 2 BGB an die A [REDACTED] als einen Dritten überwiesen

hat. Aufgrund jener Vereinbarung war die S. schuldrechtlich verpflichtet, dem Kläger durch die Übereignung gültiger Aktienurkunden über insgesamt 25.000 DM gemäß §§ 929 ff BGB die entsprechenden Aktionärsrechte zu verschaffen. Dazu wäre sie bis zu dem vereinbarten Termin - Ende 1970 - insoweit in der Lage gewesen, als sie Gründeraktien besaß und darüber verfügen konnte. Dagegen konnte sie neue Anteilsrechte aus der Kapitalerhöhung nach § 191 Satz 1 AktG auf den Kläger erst übertragen, nachdem diese Rechte durch die Eintragung des Vollzugs der Kapitalerhöhung in das Handelsregister entstanden waren. Das konnte, sobald die Rechte durch gültige Aktien verbrieft waren, durch deren Übereignung oder, wenn solche Papiere fehlten, durch Abtretungsvertrag nach den §§ 413, 398 ff BGB geschehen (Lutter aaO § 191 Anm. 4; Kraft in Kölner Komm. z. AktG § 10 Anm. 4). Der vertragliche Anspruch des Klägers hierauf blieb durch die Aushändigung nichtiger Aktien unberührt; er wurde hierdurch nicht erfüllt, andererseits aber auch nicht beseitigt, solange die Hergabe gültiger Aktien möglich war (vgl. §§ 437, 440 BGB; Lutter aaO § 191 Anm. 3; Meyer-Landrut aaO § 8 Anm. 5).

c) Bei dieser Sach- und Rechtslage läßt sich eine vom Beklagten zu vertretende Schädigung des Klägers nicht schon mit dem von der Revisionserwiderung angeführten Gesichtspunkt begründen, daß der Kläger durch seine Überweisung vom 30. Dezember 1970 vorgeleistet hat. Insofern fehlt es schon an einem erkennbaren ursächlichen Zusammenhang zwischen diesem Verhalten und der Ausgabe nichtiger Papiere, da nicht behauptet ist,

der Kläger sei zu seiner Zahlung durch ein körperliches Angebot solcher Papiere veranlaßt worden; tatsächlich sind ihm die Aktienurkunden erst später zugegangen.

Zur Begründung eines Schadens reicht aber auch nicht die Erwägung des Berufungsgerichts aus, der Kläger habe für sein Geld nur nichtige Aktien bekommen. Denn da der Kläger trotz der Ausgabe der nichtigen Aktienurkunden seinen Erfüllungsanspruch gegen die S. behielt und überdies die Rechte aus der von der S. übernommenen Rückkaufsgarantie hatte, könnte er durch seine Zahlung nur insofern eine Vermögenseinbuße erlitten haben, als diese Rechte aus tatsächlichen Gründen - etwa wegen Leistungsunfähigkeit der S. - nicht vollwertig waren. Wenn und soweit dagegen die Ansprüche auch wirtschaftlich durchsetzbar waren, bestand kein Schaden, weil der Kläger dann genauso gestellt war, wie es seinen Vorstellungen bei Vertragsabschluß entsprach (vgl. Urt. d. Sen. v. 27. 2. 75 - II ZR 112/72, WM 1975, 467 zu I 2 a). Dabei kommt es nicht darauf an, ob die (gültigen) Anteilsrechte, auf die er nach dem Vertrag mit der S. Anspruch hatte, objektiv einen geringeren Wert als den von ihm gezahlten Betrag hatten; denn das wäre keine in den Schutzbereich des § 191 AktG fallende Folge der Ausgabe nichtiger Papiere.

Dagegen käme ein nach § 191 Satz 3 AktG vom Beklagten zu ersetzender Schaden z.B. dann in Betracht, wenn der Kläger im Vertrauen auf die Gültigkeit der ausgegebenen Papiere so lange von der Verfolgung seiner fortbestehenden Vertragsansprüche gegen die S. auf Erfüllung, Schadensersatz

wegen Nichterfüllung oder Rückkauf abgesehen hätte, bis sie sich aus rechtlichen oder wirtschaftlichen Gründen nicht mehr verwirklichen ließen. Dazu fehlt es bisher an Feststellungen.

3. Die Entscheidung des Berufungsgerichts über die Klage läßt sich hiernach mit der bisherigen Begründung nicht halten. Zur abschließenden Beurteilung des Klageanspruchs bedarf es einer weiteren tatsächlichen Klärung und Erörterung. Zu diesem Zweck ist die Sache insoweit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Damit erhält der Kläger Gelegenheit, seinen Tatsachenvortrag, soweit notwendig, noch zu ergänzen. Diese Gelegenheit darf ihm nicht vorenthalten bleiben, nachdem beide Vorinstanzen zu Unrecht den Sachverhalt zu seinen Gunsten als ausreichend geklärt und deshalb einen Hinweis nach § 139 ZPO für unnötig gehalten haben. Je nach dem Ergebnis der weiteren Verhandlung wird gegebenenfalls auch erneut zu prüfen sein, ob den Kläger ein Mitverschulden trifft.

II. Den mit der Widerklage erhobenen Zahlungsanspruch des Beklagten hält das Berufungsgericht für unbegründet, weil nicht ersichtlich sei, daß der Kläger in Kenntnis der Umstände bei der verbotswidrigen Aktienausgabe mitgewirkt oder diese gefördert habe. Hiergegen wendet sich die Revision erfolglos.

Ein Ausgleichsanspruch gemäß § 426 BGB, wie ihn der Beklagte gegen den Kläger geltend macht, käme nur in Frage, wenn der Kläger gesamtschuldnerisch mit dem Beklagten und den anderen beiden Verpflichteten aus dem

Vergleich vom 5. Mai 1972 für den Schaden verantwortlich wäre, den der damalige Kläger S. durch den Erwerb von 50 noch nicht gültigen A-Aktien erlitten zu haben meinte. Eine solche Mithaftung nach den §§ 830, 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 405 Abs. 1 Nr. 2 AktG oder nach § 826 BGB scheitert schon daran, daß der Kläger weder Vorstands- oder Aufsichtsratsmitglied der AVAG war noch nachweislich von der Ausgabe nichtiger Aktien gewußt, also nicht vorsätzlich zum Nachteil eines Aktienerwerbers gehandelt hat, wie das Berufungsgericht rechtlich fehlerfrei feststellt.

Eine Inanspruchnahme des Klägers nach § 191 Satz 3 AktG würde voraussetzen, daß er selber als "Ausgeber" im Sinne dieser Vorschrift anzusehen wäre. Hierfür ist nichts vorgetragen. Aus den vom Beklagten angezogenen Akten (vgl. dort S. 3/4) und ergibt sich lediglich, daß die AVAG dem Kläger eine Provision für die Werbung neuer Gebietsbevollmächtigter versprochen hatte, falls diese sich zur Zeichnung von A-Aktien verpflichteten, daß er hierfür den Kaufmann S. geworben und dieser am 3. Mai 1971 von der S. 50 A-Aktien übernommen hat, die ihm durch Dr. S. ausgehändigt wurden. Weder hieraus noch aus dem weiteren, unter Beweis gestellten Vorbringen des Beklagten im Schriftsatz vom 23. April 1974 läßt sich entnehmen, daß der Kläger bei der Ausgabe nichtiger Aktien in irgendeiner Weise mitgewirkt habe. Daß S. auf seine Veranlassung einen Vertrag abgeschlossen hat, der ihn unter anderem zur Übernahme von A-Aktien verpflichtete - womit nach §§ 133, 157 BGB nur gültige Aktien gemeint gewesen sein können - besagt

noch nicht, daß der Kläger auch für die vorzeitige
Ausgabe der Aktien verantwortlich zu machen sei.

Die Revision ist daher in diesem Punkt zurückzu-
weisen.

Stempel Dr. Schulze Fleck Dr. Kellermann Dr. Skibbe