

23. Kann für den Geschäftsanteil einer Gesellschaft m. b. H., den die Gesellschaft selbst besitzt, das Stimmrecht ausgeübt werden?

II. Zivilsenat. Ur. v. 21. Oktober 1921 i. S. Portland-Cementfabrik G. u. Gen. (Kf.) v. Nh.-W.-Cementverband G. m. b. H. (Bekl.)
II 113/21.

I. Landgericht Bochum, Kammer f. Handelsjachen. — II. Oberlandesgericht Hamm.

Der Beklagte ist eine zu Kartellzwecken gegründete Gesellschaft m. b. H. In § 14 Abs. 4 ihres Statuts war bestimmt:

„Den Gesellschaftern ist es untersagt, die gesamten Fabrikationsanlagen, welche die Grundlagen ihrer Einschätzung abgegeben haben, zu irgend etwas anderem als zur Herstellung der syndizierten Produkte zu benutzen. Den Gesellschaftern ist während der Dauer des Krieges, mindestens bis 31. Dezember 1918, gestattet, ihre Fabrikräume zur Lagerung bzw. Aufbereitung und Verarbeitung landwirtschaftlicher Produkte, soweit solches im öffentlichen Interesse liegt, zu benutzen.“

Am 19. September 1919 fand eine Gesellschafterversammlung statt, welcher u. a. der Antrag vorlag, die erwähnte Bestimmung dahin zu ändern:

„Mit Rücksicht auf die durch den Krieg hervorgerufene Wirtschaftslage ist allen Gesellschaftern für die Zeit vom 1. Januar bis 31. Dezember 1920 gestattet, ihre gesamten Fabrikanlagen . . . auch zu etwas anderem als zur Herstellung der syndizierten Produkte zu benutzen oder dritten Personen zur Verfügung zu stellen“ usw.

Die Abstimmung ergab 9238 Stimmen für, 2684 Stimmen gegen den Antrag, der danach mit der erforderlichen $\frac{3}{4}$ Mehrheit angenommen war.

Die Kläger sechten den Beschluß als ungesetzlich an. Sie behaupten, daß für eine Anzahl von Geschäftsanteilen Stimmen — und zwar für den Antrag — abgegeben worden seien, die nicht hätten mitgerechnet werden dürfen, weil sie im eigenen Besitz der Gesellschaft sich befinden. Es seien das die Geschäftsanteile der Werke Colonia mit 352, Monopol-Meteor mit 350, Westwig mit 126, Auguste-Victoria mit 225, Monopol-Rote Erde mit 187, Tecklenburg mit 50 Stimmen. Schalte man diese 1290 Stimmen aus, so ergebe sich, daß die $\frac{3}{4}$ Mehrheit nicht erreicht sei. Es habe aber auch einstimmiger Annahme bedurft. Der Beschluß begünstige dauernd die größeren Werke und erhalte ihnen eine wirtschaftlich überragende Stellung; die Durchbrechung des in § 14 festgelegten Prinzips verlege Sonderrechte der Gesellschafter.

Beide Instanzen wiesen die Klage ab. Das Oberlandesgericht nahm an, daß jedenfalls für Colonia habe gestimmt werden dürfen, so daß mit deren 352 Stimmen unter allen Umständen die erforderliche Mehrheit erreicht worden sei. Der Revision der Kläger wurde stattgegeben.

Aus den Gründen:

... Die Behauptung der Kläger, daß durch den angefochtenen Beschluß Sonderrechte der weniger umfangreichen Werke verletzt würden, ist von den Vorinstanzen einwandfrei zurückgewiesen worden. Es war ohne nähere Begründung gesagt worden, daß die größeren Werke in der Lage seien, die größere Bewegungsfreiheit besser auszunutzen. Das ist ein Übelstand, wie er oft mit einem Kartell verbunden ist und den bis zu einem gewissen Grade der einzelne dadurch auf sich nimmt, daß er dem Kartell beiträgt. Zur Begründung, daß es sich bis zum Unentzählbaren gestaltet habe, hätte es ganz anderer Darlegungen bedurft. Die Revision ist hierauf denn auch nicht näher eingegangen...

Die Behauptung der Kläger, daß der Geschäftsführer des Verbandes schon durch das unbefugte Mitstimmen für die Werke des Verbandes die Gesellschafter in unzulässiger Weise beeinflusst und veranlaßt habe, ihren Widerstand gegen den Antrag als aussichtslos aufzugeben, weist der Vorderrichter mit der Erwägung zurück, mit dergleichen Ausführungen lasse sich die Ungültigkeit der Stimmenabgabe nicht begründen; die Gesellschafter seien abzustimmen befugt gewesen und hätten sich für den Antrag entschlossen; auf ihre Beweggründe könne es nicht ankommen. Auch das kann im Ergebnis nur gebilligt werden, wird auch von der Revision nicht angefochten. Ist es auch bei vorgefallenen Ungesetzlichkeiten Sache der Verteidigung des angefochtenen Beschlusses, die Einflußlosigkeit des Ordnungswidrigen darzutun, so liegt diese hier doch zu sehr auf der Hand, als daß mit leeren Behauptungen, wie sie hier aufgestellt worden sind, dagegen etwas auszurichten wäre.

Was nun aber die Beteiligung des Geschäftsanteiles der Colonia angeht, so hat auf die Behauptung allerdings mit Recht der Borderrichter nichts gegeben, daß er nicht so sehr dem Verbande als vielmehr einer im Verbande und neben dem Verbande gesondert bestehenden Interessentengruppe, dem sogenannten Interessen-Fonds II, angehöre. Was für eine Bewandnis es mit diesem Fonds hat, ist nicht weiter aufgeklärt worden. Aber auch wenn es richtig wäre, daß nach dem inneren Rechtsverhältnis der Geschäftsanteil mit den besonders zur Verrechnung kommenden Mitteln einer Sondergruppe von Mitgliedern, vielleicht zugleich auch von Nicht-Mitgliedern des Verbandes angeschafft worden ist und auf deren Rechnung geht, so kann das daran nichts ändern, daß der Geschäftsanteil rechtlich niemandem anders zusteht als dem Verbande selbst, der ihn formgerecht für sich erworben hat; formgerecht und — wie der Borderrichter tatsächlich festgestellt hat — in zulässiger, dem § 33 GmbHG. entsprechender Weise.

Die Frage ist aber, ob für einen Geschäftsanteil, der im eigenen Besitz der Gesellschaft ist, überhaupt Stimmrecht ausgeübt werden kann. Der Borderrichter gibt zu, daß die Frage zweifelhaft sei, aber er meint, die verneinende Ansicht finde im Gesetz keine Stütze und es fehle ihr an inneren Gründen. Darin erschöpft sich die Begründung. Der anschließende Satz, auch der Gesellschaftsvertrag, wonach je 100 *M* Stammeinlage eine Stimme gewähren, spräche höchstens gegen die Versagung des Stimmrechts, scheint verjümmelt zu sein, ist aber jedenfalls sachlich unverständlich.

Allerdings hat die Gesellschaft m. b. H. selbständige Persönlichkeit und kann als solche eigene Geschäftsanteile erwerben, besitzen, veräußern. Es ist das eine Rechtsfigur, die das Gesetz selbst voraussetzt und bestimmt. Das ist anzuerkennen und die Folgerungen, die sich daraus ergeben, müssen gezogen werden. Aber das hat Grenzen. Es gibt einen Punkt, wo die Konsequenz zur Unmöglichkeit wird. So wenn es gilt, nach Auflösung der Gesellschaft das Vermögen zu verteilen. Aber es gibt auch eine engere Grenze, wo man mit der Konsequenz anfängt, sich an der Natur der Sache zu versündigen, und das Rechtsverhältnis geradezu verfälscht. Die Versammlung der Gesellschafter besteht aus den Persönlichkeiten, welche die Gesellschaft bilden. In ihr kann nicht wiederum die Gesellschaft selbst als eine dieser Persönlichkeiten auftreten. Der Wille der Gesellschaft als solcher kann unmöglich mitbestimmend sein bei Beschlüssen, die gerade erst ergeben sollen, was die Gesellschaft will. Der Gedanke wäre sachlich auch gar nicht durchzuführen. Soll der Geschäftsführer in der Abstimmung unabhängig sein, dann schiebt man eine Persönlichkeit ein, die nicht zur Gesellschaft gehört, und muß das auch in Fällen gelten lassen, wo diese Persönlichkeit am wenigsten mitsprechen dürfte und vielleicht doch

gerade allein entscheidenden Einfluß besitzt. Soll er aber an die Zustimmung der Gesellschafter gebunden sein, so müßte einfache Stimmenmehrheit entscheiden, was dann in den Fällen das Ergebnis gegen die Absicht des Gesetzes verfälscht, wo qualifizierte Mehrheit erforderlich ist.

Man hat hiergegen gesagt (vgl. Pachenburg, *Komm. z. GmbHG.* § 33 Anm. 16), der Satz, daß eine juristische Person nicht ihr eigenes Mitglied sein könne, beweise zu viel, denn dann müßte der Geschäftsanteil untergehen. Das ist nicht richtig. Er müßte nicht untergehen, sondern den übrigen Geschäftsanteilen nach Verhältnis anwachsen. Daß er das nicht tut, beruht auf der vom Gesetz streng festgehaltenen Sprödigkeit der Geschäftsanteile gegeneinander. Der Satz, daß die Gesellschaft so in die Lage kommen könne, von der Minderheit geleitet zu werden, setzt das zu Beweisende als bewiesen voraus. In Wahrheit ist gerade das Gegenteil der Fall. Soweit überhaupt die Gesellschafter als solche zur Leitung berufen sind, werden nach der richtigen Auffassung alle Gesellschafter, aber allerdings auch nur die Gesellschafter hinzugezogen. Es gibt doch nur zwei Möglichkeiten. Entweder hat der Geschäftsführer bei der Abstimmung sich nach den Weisungen der Gesellschafter zu richten. Dann ist seine Stimme ein überflüssiges Einschleßsel, das nur da, wo mit einfacher Mehrheit zu beschließen ist, wenigstens nicht geradezu schädlich ist. Oder der Geschäftsführer hat nach freier pflichtgemäßer Entschliebung abzustimmen. Dann macht man den Geschäftsführer der Gesellschaft zu ihrem Vogt. Eins ist so unannehmbar wie das andere. Ohne jeden Beweiswert ist schließlich der Hinweis darauf, daß die Gesellschaft m. b. H. durch Rechtsgehalt, nämlich durch fiduziarische Übereignung des Geschäftsanteils an einen Dritten erreichen könne, was nach dem Gesetz nicht gilt.

Die gleiche Bewandnis wie mit Colonia hat es mit den Geschäftsanteilen von Bestwig und Auguste-Victoria. Anders dagegen liegt es bei den übrigen Werken. Die 350 und 187 Stimmen der Geschäftsanteile von Meteor und Rote Erde sind mit diesen Werken auf die Aktiengesellschaft Monopol übergegangen, die heute noch besteht, jedenfalls zur Zeit der Abstimmung bestand, wie denn auch die Stimmen von dem Vorstand der Aktiengesellschaft abgegeben worden sind. Ganz ebenso liegt es bei den 50 Stimmen von Tecklenburg, nur daß es sich hier nicht um eine Aktiengesellschaft, sondern um eine Gesellschaft m. b. H. handelt, deren Geschäftsführer abgestimmt haben. Allerdings sollen dort sämtliche Aktien, hier sämtliche Geschäftsanteile im Besitz des Verbandes sein. Aber hier kommt zur Geltung, daß die Gesellschaft eigene, ihren Mitgliedern gegenüber selbständige Rechtspersönlichkeit besitzt. Nicht um Fragen der inneren Willensbildung dieser Gesellschaften handelt es sich hier, sondern um eine in der Abstimmung sich

vollziehende nach außen gerichtete Willensbetätigung. Es ist die Ausübung des Rechts aus der Mitgliedschaft, die ganz unabhängig davon ist, wer zur Zeit Inhaber der Aktien oder Gesellschaftsanteile der abstimmanden Gesellschaft ist. . . .