

43. 1. Macht der Umstand, daß der Notar dem Protokoll über die Generalversammlung einer Aktiengesellschaft statt der aufgestellten Anwesenheitsliste ein Teilnehmerverzeichnis beifügt, das er über der auf einem unbeschriebenen Bogen geleisteten Namensunterschrift des Vorsitzenden hat niederschreiben lassen, die Versammlungsbeschlüsse nichtig?

2. Welchen Einfluß hat ein solcher Verstoß des Notars auf seine Gebührenforderung?

RGB. §§ 258, 259.

III. Zivilsenat. Urt. v. 2. Juli 1926 i. S. E. (R.) w. Aero-Motor A.-G. (Bekl.). III 358/25.

- I. Landgericht I Berlin.
- II. Kammergericht daselbst.

Der Kläger, ein preußischer Notar, ist am 13. Dezember 1923 in einer Generalversammlung der beklagten Aktiengesellschaft, in welcher Abänderungen des Gesellschaftsvertrags, insbesondere die Erhöhung des Grundkapitals den Gegenstand der Beschlußfassung bildeten, als Urkundsperson tätig gewesen. Er hat auch die Anmeldung der in der Versammlung gefaßten Beschlüsse zum Handelsregister entworfen und die Namensunterschriften der Anmelbenden beglaubigt. Die aus diesen Anlässen entstandenen Gebühren sind durch Beschluß des zuständigen Landgerichtspräsidenten vom 8. Juli 1924 festgesetzt worden. Der Beschluß ist rechtskräftig. Da die Beklagte Zahlung verweigert, so hat der Kläger die festgesetzten Gebühren im Prozeßwege geltend gemacht. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, das Kammergericht hat sie abgewiesen. Die Revision des Klägers ist zurückgewiesen worden.

Gründe:

Der rechtskräftige Beschluß des Landgerichtspräsidenten bestimmt endgültig nur die Höhe der Gebühren des Klägers (§ 25 Abs. 2 NotGebD. vom 28. Oktober 1922). Die Frage der Zahlungspflicht der Beklagten bleibt vom ihm unberührt. Der Streit der Parteien hierüber ist im Prozeßwege zum Austrag zu bringen.

Unstreitig ist, daß der Kläger dem Protokoll über die Vorgänge in der Generalversammlung nicht die gemäß § 258 HGB. aufgestellte und zur Einsicht ausgelegte Anwesenheitsliste, die nach seiner Behauptung infolge von Änderungen schwer lesbar geworden war, sondern ein Teilnehmerverzeichnis beigelegt hat, das er über der auf einem unbeschriebenen Bogen geleisteten Namensunterschrift des Vorsitzenden der Versammlung hat niederschreiben lassen. Das Berufungsgericht nimmt mit Recht an, daß dieses Verfahren dem § 259 Abs. 3 HGB., der klar und unzweideutig die Beifügung des nach § 258 aufgestellten Verzeichnisses der Teilnehmer vorschreibt, zuwiderläuft und daß dieser Verstoß das Protokoll und die dort beurkundeten Beschlüsse ungültig macht. Zwar darf an die Formerfordernisse des § 259 kein strengerer Maßstab angelegt werden, als sich aus dem vom Gesetzgeber damit verfolgten Zweck ergibt (RGZ. Bd. 105 S. 374). Gerade die Berücksichtigung des Zweckes führt aber in einem Falle der vorliegenden Art dazu, einen die Nichtigkeit der Versammlungsbeschlüsse bewirkenden Mangel anzunehmen. Das Teilnehmerverzeichnis hat nach § 258 die Namen und den Wohnort der erschienenen Aktionäre oder Vertreter von Aktionären (vgl. § 252 Abs. 2) und den Betrag der von jedem vertretenen Aktien anzugeben. Seine Richtigkeit soll dadurch nach Möglichkeit gewährleistet werden, daß es vor der ersten Abstimmung zur Einsicht auszulegen und vom Vorsitzenden der Versammlung zu unterzeichnen ist. Der vorgeschriebene Inhalt des Verzeichnisses kann bei einer späteren Nachprüfung der Wirksamkeit von Versammlungsbeschlüssen wichtig werden, so z. B. in Fällen, wo der Gesellschaftsvertrag die Anwesenheit einer bestimmten Anzahl von Aktionären für die Beschlußfähigkeit der Generalversammlung fordert, sowie auch für die Feststellung, ob ein Beschluß mit der nach dem Gesetz oder der Satzung erforderlichen Stimmenmehrheit zustande gekommen ist, insbesondere ob die Mehrheit den etwa satzungsmäßig vorgeschriebenen Bruchteil des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals erreicht hat. Hier können die Angaben des Verzeichnisses neben der Feststellung des Protokolls über die Art und das Ergebnis der Beschlußfassung erhebliche Bedeutung gewinnen. Die Rücksicht hierauf war es offensichtlich, die den Gesetzgeber bewogen hat, die Beifügung des Teilnehmerverzeichnisses zum Protokoll anzuordnen. Dieser Zweck würde

aber bereitet oder seine Verwirklichung würde mindestens stark beeinträchtigt, wenn es dem als Urkundsperson tätigen Richter oder Notar freistünde, an Stelle der in der Versammlung ausgelegt gewesenen Anwesenheitsliste, sei es auch nur um der besseren Übersichtlichkeit oder Lesbarkeit willen, eine andere Liste dem Protokoll anzuschließen; die den erschienenen Aktionären oder ihren Vertretern nicht zugänglich gewesen, auch vom Vorsitzenden nicht geprüft worden ist und deshalb die Bürgschaft der Richtigkeit und Vollständigkeit nicht in dem Maße in sich trägt wie die ursprünglich errichtete. Die Rechtsicherheit, die dadurch geschaffen werden sollte, daß der Urkundsperson die Befügung gerade dieser Liste zur Pflicht gemacht ist, würde durch die Zulassung eines solchen Verfahrens in Frage gestellt. Auch wenn daher das vom Kläger dem Protokoll beigegebene Verzeichnis mit dem ursprünglich aufgestellten übereinstimmen sollte, wäre der Verstoß gegen die Formvorschrift des § 259 Abs. 3 doch nicht unerheblich. Es muß deshalb angenommen werden, daß das Abweichen des Klägers von der Vorschrift die Ungültigkeit der in der Versammlung gefassten Beschlüsse ebenso zur Folge hat wie ein Verstoß gegen die Vorschriften in § 259 Abs. 1 und 2 HGB., welche die Feststellung der Beschlüsse zum öffentlichen Glauben bezwecken (RGZ. Bd. 75 S. 242). Der Abs. 3 des § 259 ist auch nicht etwa eine Zwangsvorschrift, die nur die Interessen der Aktionäre berührt; sie soll vielmehr auch zum Schutze des Publikums und zur Sicherung der Gläubiger der Aktiengesellschaft dienen. Es erhellt dies aus § 259 Abs. 5, wonach eine öffentlich beglaubigte Abschrift des Protokolls unverzüglich nach der Generalversammlung vom Vorstand zum Handelsregister einzureichen ist. Diese Pflicht umfaßt auch das als Protokollanlage in Betracht kommende Teilnehmerverzeichnis, das mit der Übergabe an das Registergericht ein zum Handelsregister eingereichtes Schriftstück im Sinne des § 9 HGB. wird und insolgedessen von jedermann eingesehen werden kann. Das Teilnehmerverzeichnis soll also auch Nichtaktionären eine Unterlage für die Nachprüfung der Gültigkeit von Beschlüssen der Generalversammlung innerhalb der durch seinen Inhalt gegebenen Grenzen darbieten. Eine Verletzung des Abs. 3 ist daher nicht auf dem Wege der Anfechtungsklage (§ 271) geltend zu machen; die durch den Verstoß hervorgerufene Ungültigkeit der Versammlungsbeschlüsse

ist vielmehr unheilbar und kann durch das Unterbleiben rechtzeitiger Klagerhebung nicht behoben werden. Verfehlt erscheint deshalb auch der Einwand der Revision, daß die Generalversammlung, die hier eine Universalversammlung gewesen sei, dem Verfahren des Klägers zugestimmt habe. Auch die Gesamtheit der Aktionäre war bei der dargelegten Zweckbestimmung des § 259 Abs. 3 nicht in der Lage, auf die Einhaltung der Formvorschrift zu verzichten. Da sonach schon der bisher erörterte Mangel die beurkundende Tätigkeit des Klägers erfolglos macht, so bedarf es keiner Prüfung der Frage, ob nicht auch der Umstand, daß der Kläger das Teilnehmerverzeichnis anscheinend erst nach der Vollziehung des Protokolls diesem angeschlossen hat, als ein die Nichtigkeit der Beschlüsse ergebender Fehler anzusehen ist.

Ein Recht auf die noch streitigen Gebühren ist somit dem Kläger überhaupt nicht erwachsen; zum mindesten wird sein Anspruch hierauf durch die in der Rechtsverteidigung der Beklagten zu erblickende allgemeine Arglisteinrede entkräftet. Der Kläger ist bei den Diensten, die er der Beklagten durch Aufnahme des Protokolls, Herstellung des Entwurfs für die Anmeldung und durch Beglaubigung der Unterschriften der anmeldenden Personen (§§ 277, 280, 12 Abs. 1 HGB., RGZ. Bd. 93 S. 70) geleistet hat, durchweg als Notar und demnach als Beamter tätig geworden. Für den ihm zur Last fallenden Verstoß ist er deshalb der Beklagten unter den Voraussetzungen des § 839 Abs. 1 BGB. haftbar. Diese sind sämtlich gegeben. Zu den dem Kläger obliegenden Amtspflichten gehörte es, daß er durch Befolgung der Formvorschriften des § 259 HGB. für das Zustandekommen gültiger Beschlüsse Sorge trug. Der Abs. 3 läßt über das Form-erfordernis, das er aufstellt, keinen Zweifel. Nur die Rechtsfolgen, die sich an einen Verstoß gegen die Vorschrift knüpfen, sind nicht ohne weiteres erkennbar. Es war daher eine fahrlässige Verletzung der Amtspflichten, wenn der Kläger an Stelle des nach § 258 erichteten Teilnehmerverzeichnisses ein anderes dem Protokoll beifügte. Daß die Beklagte nicht auf anderem Wege Ersatz zu erlangen vermag und daß insbesondere kein anderer Ersatzpflichtiger in Frage kommt, erhellt aus der Sachlage. Die Beklagte ist daher gegenüber dem Kläger in Höhe der Kostenschuld, die ihr durch seine Amtstätigkeit etwa erwachsen ist, ersatzberechtigt. Mindestens hieran muß die Ge-

bührenforderung des Klägers, soweit sie in der Revisionsinstanz noch streitig ist, nach dem Grundsatz „dolo facit, qui petit, quod redditurus est“ scheitern.