

41. 1. Wird zwischen den Gründern einer Aktiengesellschaft durch Sondervereinbarungen, die sich auf die Zeit nach der Gründung beziehen, eine allgemeine Treupflicht gesellschaftsrechtlicher Art begründet oder bleiben die Verpflichtungen auf den Inhalt der Sondervereinbarungen selbst beschränkt?

2. Besteht für das bis zum Inkrafttreten des Aktiengesetzes geltende Recht ein Treuverhältnis der Aktionäre untereinander?

3. Kann die Aktie als ein „sonstiges Recht“ i. S. des § 823 Abs. 1 BGB. schon durch Schmälerung der Ertragsfähigkeit der Aktiengesellschaft oder nur dadurch verletzt werden, daß der Inhaber ganz oder teilweise um die Aktie selbst gebracht wird?  
 § 823. BGB. §§ 823, 826.

II. Zivilsenat. Ur. v. 21. September 1938 i. S. J. u. a. (Rl.)  
 w. F. L. S. & Co. u. a. (Bekl.). II 183/37.

I. Landgericht Naumburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Im April 1927 wurde die Aktiengesellschaft K. mit einem Kapital von 2000000 RM. gegründet und im Handelsregister des Amtsgerichts N. eingetragen. Bei der Gründung waren mehrere Personen tätig, die im Auftrag der wirtschaftlich Beteiligten handelten und demgemäß als Aktionäre bald wieder ausschieden. Die wirklichen Gründer bestanden aus einer deutschen und einer dänischen Gruppe. Die deutsche Gruppe bildeten der Vater des Erstklägers mit 400000 RM. und der Erstkläger mit 200000 RM. Aktienkapital; die dänische Gruppe bestand aus der Erstbeklagten, der Firma F. L. S. & Co. A./S. in Kopenhagen, mit 1000000 RM. und der Firma F. L. S. G. m. b. H. in Lübeck, einer Tochtergesellschaft der Kopenhagener Gesellschaft, mit 400000 RM. Aktienkapital.

In den Gründungsverhandlungen war für jeden Fall einer Veräußerung von Aktien ein mit besonderer Abrede ausgestattetes wechselseitiges Vorkaufrecht vereinbart worden, das in Briefen vom 23. März 1927 zwischen dem Erstkläger als Vertreter der Familie J. und der Erstbeklagten niedergelegt ist. Ferner verpflichteten sich der Erstkläger und die Erstbeklagte gegenseitig, in der zu gründenden Aktiengesellschaft dafür zu stimmen, daß jeder von ihnen für eine besondere Tätigkeit jährlich 20000 RM. erhalte, bis für jeden 160000 RM. ausgezahlt seien. Auch diese Vereinbarung ist in einem Schreiben der Erstbeklagten an den Erstkläger vom 23. März 1927 niedergelegt. Im Besitzstand der Aktien trat eine Änderung nur dadurch ein, daß der Vater des Erstklägers und im Laufe dieses Rechtsstreits seine Witwe starben. Von den 600000 RM. der deutschen Gruppe entfallen jetzt 100000 RM. auf die Kläger in ungeteilter Erbengemeinschaft nach ihrer Mutter, 300000 RM. auf den Erstkläger und je 100000 RM. auf die Zweitklägerin und den Drittkläger.

Der Zweitbeklagte, der Rechtsanwalt Dr. B., der schon früher als Sachwalter der Kopenhagener Aktiengesellschaft und ihrer Lübecker Tochtergesellschaft tätig gewesen war, ist seit der Berufung des ersten Aufsichtsrats Vorsitzender des Aufsichtsrats der Aktiengesellschaft. Auch der Erstkläger wurde bei Berufung des ersten Aufsichtsrats in diesen gewählt und ist — zeitweise als Vertreter seines Vaters — bis Dezember 1936 darin verblieben. Die Aktiengesellschaft ist seit der Gründung dividendenlos geblieben und hat bis 1934 mit großen Verlusten gearbeitet. Die Kläger führen den Mißerfolg auf ein nach ihrer Ansicht bewußtes und gewolltes, aus verschiedenen Rechtsgründen zum Schadenersatz verpflichtendes Zusammenwirken des Zweitbeklagten mit dem im Jahre 1935 verstorbenen Hauptaktionär und alleinigen gesetzlichen Vertreter der Erstbeklagten, dem Ingenieur Dr. P. L. in Kopenhagen, zurück. Sie verlangen mit der Klage den Ersatz des ihnen persönlich erwachsenen Schadens, den sie wegen der Wertminderung ihrer Aktien auf mindestens 180 000 RM. und wegen der siebenjährigen Dividendenlosigkeit auf 302 000 RM. bemessen. Sie beantragen demgemäß die Verurteilung der Beklagten als Gesamtschuldner zur Zahlung von 482 000 RM.

Die Kläger führen die von ihnen mit der Klage geltend gemachten Schäden auf eine Reihe von Maßnahmen und Erklärungen des Dr. L. sowie des Zweitbeklagten zurück, die nach ihrer Ansicht der Ausdruck eines geschlossenen, vor der deutschen Gruppe sorgfältig verborgen gehaltenen Willens gewesen seien, und ohne die nach ihrer Ansicht keine Verluste eingetreten wären. Sie vertreten den Standpunkt, daß Dr. L. alles in der Entwicklung der Aktiengesellschaft Geschehene vornehmlich zum Nutzen seiner dänischen Belange vorbereitet und durchgeführt und daß der Zweitbeklagte, von Dr. L. über die Ausgangspunkte und die Richtung aller Gedankenwege stets genau unterrichtet, vollverantwortlich zu allem mitgewirkt und insbesondere mit Vorbedacht ermöglicht habe, daß der wahre Wille geheim und das Geschehene undurchsichtig blieb. Alles das habe dem Ziele dienen sollen, die Belange der dänischen Gruppe, sei es auch auf Kosten der deutschen Gruppe, möglichst restlos zu wahren.

In rechtlicher Hinsicht haben die Kläger der Klage die folgende Begründung gegeben:

1. Die Beklagten hafteten wegen schuldhaften Verstoßes gegen Treupflichten, die ihnen als Mitaktionärin und als Vorsitzendem

des Aufsichtsrats gegen die Kläger oder ihre Rechtsvorgänger als Mitaktionäre obgelegen hätten (§§ 242, 276 BGB.), auf den vollen Schaden; die Erstbeklagte auch wegen Bruchs der aus dem Abkommen vom 23. März 1927 folgenden Treupflichten.

Ferner hätten in voller Höhe einzustehen

2. die Erstbeklagte als haftbar für das Verhalten ihres derzeit alleinigen gesetzlichen Vertreters Dr. L., und ebenso der Zweitbeklagte
  - a) wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung der Aktiengesellschaft und damit des Vermögens der Kläger nach den §§ 826, 830, 840 BGB.;
  - b) wegen Verstoßes gegen das Schußgesetz des § 263 StGB. im Sinne von § 823 Abs. 2, §§ 830, 840 BGB.;
3. der Zweitbeklagte auch wegen Verstoßes nach § 823 Abs. 2 BGB. gegen die nach Ansicht der Kläger als Schußgesetze zu Gunsten der Aktionäre wirkenden §§ 312 und 249 StGB.

Die Beklagten haben Klageabweisung beantragt und ein Verschulden ihrerseits bestritten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

In der Berufungsinstanz haben die Kläger weiter geltend gemacht, die Erstbeklagte sei schon durch ihr Verhalten während der Gründungsvorgänge nach den Grundsätzen über ein Verschulden beim Vertragschluß schadensersatzpflichtig. Die Klage gegen den Zweitbeklagten haben sie nur noch auf unerlaubte Handlung gestützt und haben den aus dem Gesellschaftsrecht und den §§ 242, 276 BGB. entnommenen vertraglichen Klagegrund gegen ihn fallen lassen.

Das Berufungsgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Die Revision der Kläger hatte keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

Die Revision greift das Berufungsurteil zunächst deshalb an, weil es zwar von einem zwischen den Parteien aus ihrer gemeinsamen Beziehung als Aktionäre und Mitgründer und vor allem auf Grund der Vereinbarung vom 23. März 1927 bestehenden Vertragsverhältnis ausgehe, aber nicht prüfe, ob die Beklagten dieses Vertragsverhältnis vorsätzlich oder fahrlässig verletzt hätten. Der Berufungsrichter führt aus, der Erstkläger und die Erstbeklagte hätten sich nicht nur als Aktionäre, sondern auch in der Stellung der Mitgründer gegenübergestellt, und meint, wenn auch die in den Briefen vom 23. März 1927 niedergelegten Nebenabreden, nämlich die über die wechselseitig

seitigen Vorkaufsrechte und über die an den Erstkläger und an die Erstbeklagte zu zahlenden Vergütungen, nicht in den förmlichen Gesellschaftsvertrag aufgenommen worden seien, so hätten doch dadurch unmittelbare Ansprüche unter den Beteiligten begründet werden sollen. Hierdurch sei ein Rechtsverhältnis mit beherrschendem gesellschaftsrechtlichem Einschlag begründet worden. Die wesentlichste allgemeine Vertragspflicht aus dieser Bindung eigener Art sei dieselbe Treupflicht, die unter Gesellschaftern bestehe. Sie habe geboten, daß die beteiligten Gründer in den allgemein gezogenen Grenzen alles dem Nutzen des anderen Teils Dienliche tun und alles ihm Abträgliche unterlassen müßten. Sie hätten einander für die Sorgfalt eines ordentlichen Gesellschafters einzustehen und hafteten für bedingt vorsätzliche wie für vorsätzliche Verletzungen der Treupflicht.

Diese Auffassung des Berufungsrichters beruht aber auf einer Verkennung der Pflichten, die für die Gründer einer Aktiengesellschaft und für die durch Nebenabreden verpflichteten Aktionäre bestehen. Denn die sich aus dem Gründungsvertrag ergebenden Verpflichtungen sind grundsätzlich mit der Gründung der Gesellschaft erfüllt; wenn, wie im vorliegenden Falle, an der Gründung Strohmänner beteiligt sind, so ergeben sich zwar daraus noch besondere Verpflichtungen bei Übertragung der Aktien auf die hinter diesen stehenden Beteiligten. Aber auch diese Verpflichtung reicht nicht über die Übertragung der Aktien hinaus. Die Annahme ist unzutreffend, schon durch den Gründungsvertrag als solchen würden weitergehende, über die Errichtung der Aktiengesellschaft und ihre dem Gründungsvertrag entsprechende Ausgestaltung hinausreichende Verpflichtungen der Gründer und künftigen Aktionäre untereinander der Art begründet, wie es nach Ansicht des Berufungsrichters der Fall sein soll. Deshalb muß der Umstand, daß die Parteien durch den Gründungsvertrag gebunden waren, für die Frage, ob auch nach erfolgter Gründung ein vertragliches Treuverhältnis bestand, ausscheiden. Auch aus den beiden Nebenabreden kann keine derartige, über die Abreden selbst hinausgehende Bindung der Beteiligten gefolgert werden. In der einen Vereinbarung sichern die Beteiligten sich Vorkaufsrechte zu, in der anderen verpflichten sich der Erstkläger und die Erstbeklagte gegenseitig, in der zu gründenden Aktiengesellschaft dafür zu stimmen, daß jeder von ihnen jährlich bis zu 20000 RM. für eine besondere Tätigkeit erhält, bis die Auszahlungen 160000 RM. erreicht haben.

Es fehlt aber an jeder Grundlage, aus diesen beiden eng umgrenzten Vereinbarungen auf die Begründung eines Vertragsverhältnisses zu schließen, das über die in diesen Abreden übernommenen Verpflichtungen hinaus weitere Bindungen der Beteiligten begründen könnte, insbesondere eine so weitgehende Bindung herzuleiten, wie dies der Berufungsrichter tut, wenn er den Sonderabreden entnimmt, die beteiligten Gründer seien dadurch unter- und gegeneinander verpflichtet worden, selbst für die Zeit nach Errichtung der Aktiengesellschaft, in den allgemein gezogenen Grenzen alles dem Nutzen des anderen Teils Dienliche zu tun und alles ihm Abträgliche zu unterlassen. Auch aus den sonstigen Umständen — der Aufteilung der Aktien unter wenige bestimmte Rechtsträger und der sich aus dem gegenseitigen Vorkaufsrecht ergebenden, wenn auch auf den Vorkaufsfall beschränkten Sicherung gegen das Eindringen Dritter — läßt sich nichts im Sinne der Auffassung des Berufungsrichters herleiten. Endlich auch nicht daraus, daß sich die Kläger schon bei der Gründung bereit erklärt haben sollen, die in ihren Händen befindliche „Rohstoffbasis“ an die Aktiengesellschaft abzutreten, und daß sie nach der Gründung der Gesellschaft im April 1928 die in ihrem Besitz befindlichen Rechte an dieser „Basis“ kostenlos der Gesellschaft überlassen haben sollen. Wenn die Beteiligten vertraglich weitere Bindungen hätten eingehen wollen, so hätte dem allerdings nichts im Wege gestanden. Sie hätten im allgemeinen Rahmen der Gesetze für die Wahrnehmung und Ausübung ihrer Aktionärrechte und ihrer in der Aktiengesellschaft gebundenen Belange umfassende gesellschaftsrechtliche Bindungen und Verpflichtungen eingehen und so neben der Aktiengesellschaft unter sich eine bürgerlich-rechtliche Gesellschaft gründen können. Daß die Beteiligten als Großkaufleute sich der Möglichkeit derartiger Vereinbarungen bewußt waren, ergibt sich aus der von ihnen vereinbarten Stimmrechtsbindung über die Sondervergütungen. Sie haben dies aber, und zwar, wie angenommen werden muß, bewußt, nicht getan, es vielmehr bei Sonderabreden ganz bestimmter Art und bestimmten Inhalts (Vorkaufsrecht, beschränkter Stimmbindungsvertrag) bewenden lassen. Um so weniger läßt sich angesichts dessen eine neben dem Aktionär- und Mitaktionärverhältnis hergehende, stillschweigend getroffene gesellschaftsrechtliche Abmachung allgemeinen Inhalts feststellen, wie sie nach Ansicht des Berufungsgerichts vorliegen soll.

Da hiernach die Annahme des Berufungsrichters nicht gebilligt werden kann, daß zwischen den Parteien das von ihm angenommene vertragliche Rechtsverhältnis mit beherrschendem gesellschaftsrechtlichem Einschlag besteht, kann es dahingestellt bleiben, welche Rechtsfolgen der Berufungsrichter daraus gezogen hat, und ob diese zu billigen wären.

Bei dieser Sachlage kommt es aber darauf an, ob — wie die Revision weiter geltend macht — ein gesellschaftliches Treuverhältnis zwischen den Klägern und der Erstbeklagten als Aktionären besteht. Der Berufungsrichter brauchte bei seiner Auffassung vom Bestehen eines besonderen Vertragsverhältnisses hierzu keine Stellung zu nehmen. Der erkennende Senat hat bisher eine Treupflicht der Aktionäre nur gegenüber der Aktiengesellschaft selbst bejaht (RGZ. Bd. 146 S. 71 und S. 385 [395]), dagegen zu jener Frage noch keine Stellung genommen. Wie in der letztgenannten Entscheidung ausgeführt ist, wird allerdings auch das gesamte Aktienrecht von einer Treupflicht beherrscht, die jedem Aktionär der Gesellschaft gegenüber obliegt. Der Aktionär hat sich bei allen seinen Maßnahmen als Glied der Gemeinschaft zu fühlen, der er angehört, und ist gehalten, die Treupflicht gegenüber dieser Gemeinschaft zur obersten Richtschnur seines Handelns zu machen. Daraus ergibt sich aber — wenigstens für das bis zum Inkrafttreten des Aktiengesetzes geltende Recht, auf das es hier allein ankommt — nichts für die Annahme einer Treupflicht der Aktionäre untereinander. Gegen diese könnte sprechen, daß bei der Aktiengesellschaft der personenrechtliche Einschlag stark zurücktritt mit der Folge, daß sich die Aktionäre untereinander vielfach nicht einmal persönlich kennen und um ihre gegenseitigen Belange nicht wissen können und nicht zu wissen brauchen. Dazu kommt, daß das einen anderen Aktionär schädigende Verhalten eines Aktionärs sehr wohl durch seine berechtigten Belange und deren Wahrnehmung gedeckt sein kann. Diese Erwägungen führen auf alle Fälle dazu, daß, wollte man auch eine Treupflicht der Aktionäre untereinander für das frühere Recht annehmen, eine Schadensersatzpflicht doch nur bei vorsätzlicher Schädigung der in der Aktiengesellschaft gebundenen Belange des Mitaktionärs anerkannt werden könnte, die sich nicht von der Haftung aus unerlaubter Handlung unterscheiden würde. Eine gesetzliche Haftung für grobe oder gar leichte Fahrlässigkeit bei Schädigung von Aktionären durch Mitaktionäre wäre auch mit der Eigenart dieser Kapitalistischen

Gesellschaftsform nicht zu vereinigen. Gegen die Annahme einer derartigen Haftung spricht auch, daß im Aktiengesetz, das in § 101 Abs. 1 eine gegenüber dem bisherigen Rechtszustand erweiterte Haftung der Aktionäre gegenüber der Gesellschaft und den Mitaktionären bestimmt, sich diese Haftung nur auf vorsätzliches Handeln bezieht. Anders liegt die Sache dann, wenn neben dem Aktienverhältnis besondere vertragliche Bindungen unter den Aktionären bestehen.

Die Revision rügt in diesem Zusammenhang weiter, der Berufungsrichter habe eine Haftung der Beklagten aus § 823 Abs. 1 BGB. prüfen müssen, da das Recht des Aktionärs an der Aktiengesellschaft, verkörpert durch die Aktien, ein „sonstiges Recht“ i. S. des § 823 Abs. 1 BGB. sei, und der Anteil an der Aktiengesellschaft einen Anteil an dem „engerichteten Gewerbebetrieb“ darstelle. Die Kläger haben bisher keine Haftung aus § 823 Abs. 1 BGB. geltend gemacht; sie ist aber auch nicht gegeben. Denn die Aktie begründet für den Aktionär die Mitgliedschaft in der Aktiengesellschaft; sie verschafft ihm aber keinen unmittelbaren Anteil an dem eingerichteten Gewerbebetrieb, der vielmehr nur der Aktiengesellschaft selbst zusteht. Dagegen wird die Aktie zwar als ein „sonstiges Recht“ im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB. anzusehen sein (vgl. RGZ. Bd. 100 S. 278 für den Anteil an einer GmbH.), sie kann aber nicht dadurch im Sinne dieser Bestimmung widerrechtlich verletzt werden, daß ihr Wert durch Handlungen, die den Wert und die Ertragsfähigkeit der Aktiengesellschaft schmälern, gemindert wird, sondern nur dadurch, daß der Aktionär um die Aktientrechte selbst ganz oder teilweise gebracht wird. Deshalb kommt eine Haftung der Beklagten aus § 823 Abs. 1 BGB. aus Rechtsgründen nicht in Frage.

Hiernach kommt, abgesehen von der später zu erörternden Haftung der Erstbeklagten aus Verschulden bei Vertragsschluß, eine Haftung der Beklagten nur auf Grund der §§ 826, 823 Abs. 2 BGB. mit § 263 StGB. in Betracht.

Mit zutreffender Begründung nimmt der Berufungsrichter an, daß eine Haftung des Zweitbeklagten aus den §§ 826, 823 Abs. 2 BGB. mit §§ 263, 49 StGB. und mit § 312 StGB. rechtlich möglich ist. Die Revision rügt hierzu, der Berufungsrichter prüfe für den Zweitbeklagten nicht, ob sich aus dem Rechtsverhältnis zwischen den Klägern oder ihren Rechtsvorgängern als Aktionären und insbesondere dem Erstkläger als Mitglied des Aufsichtsrats einerseits

und dem Zweitbeklagten als Aufsichtsratsvorsitzendem andererseits dieselbe Treupflicht mit gleicher Folge für Tun und Lassen ergebe, wie zwischen den Klägern und der Erstbeklagten, auch über den Rahmen unerlaubter Handlung hinaus. Der Berufungsrichter war aber einer derartigen Prüfung schon deshalb enthoben, weil die Kläger im Berufungsverfahren erklärt hatten, die Klage stütze sich nur noch auf die bezeichneten unerlaubten Handlungen, so daß also der aus dem Gesellschaftsrecht und den §§ 242, 276 BGB. entnommene vertragliche Klagegrund gegen ihn fallengelassen werde. Soweit es sich dabei nur um eine Äußerung von Rechtsansichten der Kläger in dem Sinne handeln würde, daß sie glauben, eine Haftung vertraglicher oder sonstiger Art ergebe sich nicht aus den von ihnen zur Klagebegründung vorgebrachten Tatsachen, würde diese für das Gericht allerdings nicht maßgebend sein, da die rechtliche Beurteilung des Sachverhalts Sache des Gerichts ist und dieses insoweit an Parteierklärungen nicht gebunden ist. So liegt die Sache aber hier nicht. Denn zwischen den Aktionären und den Mitgliedern des Aufsichtsrates oder dessen Mitgliedern untereinander besteht allgemein kein Rechtsverhältnis vertraglicher oder sonstiger Art, aus dem Treupflichten, wie sie die Revision hier im Auge hat, hergeleitet werden könnten; es folgt insbesondere auch nicht etwa aus den §§ 249, 241 BGB., durch die nach ständiger Rechtsprechung, soweit dort nicht für gewisse Sonderfälle, und zwar zu Gunsten der Gesellschaftsgläubiger, etwas anderes bestimmt ist, nur eine Ersatzpflicht gegenüber der Gesellschaft begründet wird. Es könnte nur durch besonderen Vertrag begründet sein. Da ein solches vertragliches Verhältnis zum Zweitbeklagten aber von den Klägern nicht — keinesfalls in der Berufungsinstanz — behauptet worden ist, so kommen für eine Haftung des Zweitbeklagten gegenüber den Klägern nur Ansprüche aus unerlaubter Handlung in Betracht.

Demnach fragt es sich, ob die Ausführungen des Berufungsrichters, mit denen er eine Haftung der Beklagten auch aus den vorgenannten Bestimmungen verneint, rechtsirrtumsfrei sind oder ob die von der Revision auch gegen diese Ausführungen gerichteten Angriffe begründet sind. (Letzteres wird verneint.)

Der Berufungsrichter hat auch ohne Rechtsverstoß eine Haftung der Erstbeklagten aus Verschulden bei Vertragschluß abgelehnt. (Wird näher ausgeführt.)