

81. 1. Zur Tantieme des Vorstandes und des Aufsichtsrats einer Aktiengesellschaft. Ist der Vortrag auf neue Rechnung Rücklage? Muß vor Berechnung der Tantieme diese selber abgezogen werden? Ist die Tantieme des Aufsichtsrats erst nach Abzug der Vorstandes-tantieme zu berechnen?

2. Kann, wenn die Anfechtungsklage in der gesetzlichen Monatsfrist erhoben worden ist, nach Ablauf der Frist ein neuer Klaggrund nachgeschoben werden?

3. Kann durch unbefristete Feststellungsklage geltend gemacht werden, daß der Beschluß durch das Mitstimmen Nichtstimmberechtigter zustande gekommen und daher nichtig sei?

HGB. §§ 237, 245, 271.

II. Zivilsenat. Ur. v. 11. Januar 1918 i. S. Rheinischer Aktienverein für Zuckerfabrikation (Befl.) w. W. u. G. (Kl.). Rep. II. 257/17.

I. Landgericht Köln, Kammer für Handelsachen.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Kläger waren Mitglieder des beklagten Aktienvereins. In der Generalversammlung vom 4. Dezember 1915 wurden Punkt 2 der Tagesordnung „Beschluffassung über die Genehmigung der Jahresrechnung; Entlastung des Aufsichtsrats; Entlastung des Vorstandes“ sowie Punkt 3 „Beschluffassung über die Verwendung des Reingewinns“ entgegen ihren Stimmen nach den Vorschlägen der Verwaltung angenommen, worauf sie Widerspruch zu Protokoll einlegten und die Anfechtungsklage erhoben. Die Klage mit dem Antrage, die zu diesen beiden Punkten gefaßten Beschlüsse für nichtig zu erklären,

wurde darauf gestützt, daß die Lantiemen des Vorstandes und Aufsichtsrats unrichtig berechnet und daß die Kosten einer Treuhandgesellschaft, auf die der Aufsichtsrat seine Verpflichtung zur Prüfung unzulässigerweise abgewälzt habe, der Kasse des Beklagten überbürdet seien. Im Prozesse machten die Kläger ferner geltend, zwei Bankhäuser, die in der Versammlung mit 561 Stimmen den Ausschlag gaben, seien weder Eigentümer der Aktien noch sonst stimmberechtigt gewesen.

Die Kammer für Handelsachen wies die Klage ab. Das Oberlandesgericht trat dem im übrigen bei, vernichtete aber die Beschlüsse zu Punkt 3 insofern, als nicht bei Berechnung der Lantieme des Aufsichtsrats die Lantieme des Vorstandes vorweg in Abzug gebracht sei. Das Reichsgericht, das von beiden Parteien mit Revision angegangen war, stellte das erste Urteil wieder her.

Gründe:

„1. In der Auslegung der §§ 237, 245 HGB. weichen die Parteien mehrfach voneinander ab. Zum Teil handelt es sich dabei um Fragen, die der Kläger W. schon vor Jahren in einer Anfechtungsklage aufgeworfen hat. Damals mußte die Abweisung der Klage vom erkennenden Senate bestätigt werden, weil der Kläger nicht dafür gesorgt hatte, daß die Gesetzesauslegung, die er für unrichtig hält, als Inhalt des von ihm angefochtenen Beschlusses aufgefaßt werden konnte (vgl. RGZ. Bd. 82 S. 188). Jetzt ist dieser Fehler vermieden worden. Nicht nur W., sondern auch der auf demselben Standpunkte stehende Kläger C. hat zu den Streitfragen Anträge in der Generalversammlung gestellt, und wenn auch der W.sche Antrag nicht glücklich gefaßt erscheint, so ist er doch durch den Antrag C. sowie durch mündliche Ausführungen erläutert worden. Indem daher die Versammlung die Anträge ablehnte und den Vorschlag der Verwaltung annahm, beschloß sie zugleich, der von den Klägern bekämpften Auslegung zu folgen. Damit ist die Voraussetzung des § 271 Abs. 1 HGB. erfüllt.

a) Zunächst handelt es sich um den Gewinnvortrag auf das nächste Rechnungsjahr und um den aus dem Vorjahr übertragenen Gewinnposten. Während die Kläger den ersteren, nicht aber den letzteren Posten zur Lantieme heranziehen wollen, hat der Beklagte in beiden Beziehungen die entgegengesetzte Methode angewandt. Die Ansicht

des Beklagten, der die Vorinstanzen beigetreten sind, entspricht dem Gesetze. Sie ist auch schon vom Reichsgericht als die zutreffende anerkannt worden; vgl. das Urteil I. 16/05 (Jur. Wochenschr. 1905 S. 345), womit I. 278/10 (Leipz. Zeitschrift 1911 S. 771) übereinstimmt. Der Sinn der §§ 237, 245 ist der, daß die Tantiemen nicht, wie dies aus § 261 Nr. 6 HGB. hergeleitet werden könnte, von dem ganzen Reingewinn (Jahresgewinn) berechnet werden sollen, der sich aus der Kürzung der Aktiven um die Passiven der Bilanz, insbesondere auch um die notwendigen Rücklagen ergibt, sondern daß nur derjenige Rest des Reingewinns zugrunde zu legen ist, der nach Abzug auch der freiwilligen Rücklagen übrig bleibt. Was hierbei als Rücklage zu gelten hat, darüber gibt das Handelsgesetzbuch keine Vorschriften. Wenn einzelne neuere Gesetze, wie das Versicherungsaufsichtsgesetz vom 12. Mai 1901 § 38 und das Wehrbeitragsgesetz vom 3. Juli 1913 § 11, der Deutlichkeit halber den Gewinnvortrag neben den Rücklagen aufzählen, so läßt sich hieraus nicht etwa schließen, daß er eine Rücklage im Rechtsinne nicht sei. Nach allgemeinen Begriffen ist unter diesem Worte alles zu verstehen, was nicht verteilt wird, sondern zur Verfügung der Gesellschaft bleibt. Ob es auf dem Gewinnsaldo belassen oder von dort auf ein Sonderreservelkonto übertragen wird, ist gleichgültig, und ebensowenig kommt darauf an, wenn die Generalversammlung bestimmt, daß ein Betrag nur für dieses Bilanzjahr nicht verteilt werden, aber den verteilungsfähigen Gewinn des nächsten Jahres herstellen oder vermehren soll. Auch eine nur für kurze Zeit bestimmte Zurückhaltung genügt. Es kann auch nicht unterschieden werden, ob bei Schaffung des Gewinnvortrags mehr der Zweck der Kapitalansammlung oder der einer Abrundung der Verteilungsmasse durch Beseitigung von Spitzen vorwaltet. Vielmehr bildet der Gewinnvortrag in allen Fällen für das Jahr seiner Entstehung eine echte Rücklage und ist als solche tantiemefrei. Im folgenden Jahre verliert er die Selbständigkeit, indem er als einer der verschiedenen Rechnungsfaktoren den Gewinn herbeiführt oder den Verlust vermindert. Ohne Grund wird eingewandt, daß der Vortrag nach dieser Behandlungsweise bei einem Personenwechsel andern Verwaltungsmitgliedern zufalle, als die ihn verdienen halves. Gegenüber dem erkennbaren Gesetzeswillen greift eine solche Willkür nicht durch, zumal das gleiche auch bei unzweifelhaften frei-

willigen Rücklagen möglich ist und von der Reichstagskommission bei Schaffung der §§ 237, 245 Abs. 1 bewußt in Kauf genommen wurde. Soweit die Vorstandsmitglieder, heißt es in dem Kommissionsberichte S. 73, durch die vorgeschriebenen Abzüge in einem Jahre geschädigt werden, finden sie den Ausgleich durch die spätere Einstellung solcher Rücklagefonds in die Aktiva, „allerdings nur sofern sie in diesem späteren Jahre noch im Amte sind.“

b) Sodann verteidigen die Kläger, abweichend von den Vorinstanzen und von der herrschenden Meinung, die Auffassung, daß die soeben als Reingewinnrest bezeichnete Summe (Reingewinn abzüglich der freiwilligen Rücklagen) noch um den Betrag der Zantieme selber gekürzt werden müsse. Ist a der Reingewinnrest und sind als Zantieme 10% zugesagt, so wollen sie zunächst den Betrag (y) ermittelt wissen, wovon die Zantieme zu berechnen sei; also $y : a = 100 : 110$, d. h. $y = \frac{100a}{110}$; erst davon soll sich die Zantieme (x) = $\frac{a}{11}$ ergeben. Auch diese Ansicht hat das Reichsgericht schon zurückgewiesen; vgl. den Fall I 401/01 (Jur. Wochenschr. 1902 S. 255), wo die Formel $x = 1/10 (a - x)$, mithin $x = \frac{a}{11}$, ausdrücklich gemißbilligt wurde.

Es handelt sich um eine Künstelei, die im praktischen Leben nicht vorkommt und aus den schlichten Worten „Anteil am Jahresgewinn“ nicht herausinterpretiert werden kann. Die vermeintliche innere Notwendigkeit ist in Wirklichkeit nicht vorhanden. Alles, was die Kläger über das Widerspruchsvolle einer „Zantieme von der Zantieme“ vorgebracht haben, gründet sich nur auf eine vorgefaßte Meinung von dem Begriffe des Reingewinns. Darüber ist sogleich noch zu sprechen.

c) Einen Hauptpunkt der Klage bildet nämlich die Behauptung, daß die Aufsichtsratszantieme erst nach Vorwegnahme der Vorstandszantieme zu berechnen sei. Hier hat sich das Berufungsgericht durch die Kläger irreleiten lassen.

Zuzugeben ist, daß eine Reihe angesehener Aktiengesellschaften, namentlich in neuerer Zeit, die Vorstandszantieme vorab kürzen. Eine solche Behandlungsweise mag sich in manchen Fällen als billig empfehlen. Ordnet der Gesellschaftsvertrag sie an oder beruht sie auf langjähriger Übung, so kann sie, da das Gesetz ihr nicht entgegentritt, auch gegen den Willen der Verwaltung erzwungen werden. Alles

das steht aber hier nicht in Frage, wo ein abweichendes Herkommen sich nicht gebildet hat und der § 13 der Satzung nur den Wortlaut des Gesetzes wiederholt. Der Beschluß der Generalversammlung, der die Berechnung der Aufsichtsratsantiente ohne Vorwegnahme der Vorstandstantieme billigt, läßt sich nur dann mit Erfolg anfechten, wenn das Gesetz den Vorabzug gebietet.

Klar und deutlich zählt § 245 Abs. 1 auf, was vor Berechnung der Aufsichtsratsantiente vom Reingewinn abgezogen werden muß. Abgesehen von den Abschreibungen und Rücklagen, die nach § 237 auch bei der Vorstandstantieme abzuziehen sind, ist das nur die Vordividende in Höhe von 4% des Grundkapitals. Hätte das Gesetz außerdem auch den Abzug der Vorstandstantieme gewollt, so hätte es dies vorschreiben müssen. Der Gedanke wäre leicht auszudrücken gewesen; es brauchte nur bestimmt zu werden, daß die Antiente von dem zur Verteilung unter die Aktionäre fähigen Betrage, soweit er die 4% Vordividende übersteigt, berechnet werden sollte. Mit Unrecht meinen die Kläger, daß sich eine solche Vorschrift aus dem Zusammenhange des § 245 Abs. 1 mit § 237 von selbst ergebe. Ganz ohne Bedeutung in dieser Hinsicht ist der Umstand, daß der Paragraph über die Vorstandstantieme räumlich vor dem über die Aufsichtsratsantiente steht. Es liegt das nur an der Stoffanordnung des Gesetzes, das die Antiente getrennt für beide Organe in Verbindung mit den sonstigen für ein jedes gegebenen Bestimmungen erörtert und an erster Stelle vom Vorstande spricht. Aber auch damit ist für die gegenteilige Meinung nichts gewonnen, daß die Vordividende der Aufsichtsratsantiente vorgeht. Die Behauptung, der Vorstandstantieme wiederum gebühre vor der Vordividende der Vorrang, trifft als allgemeiner Rechtsatz nicht zu. Nach dem Gesellschaftsvertrag oder dem Herkommen kann es gewiß so sein; es kann sich danach aber ebensogut so verhalten, daß die Antiente der Dividende nachgesetzt ist. Das Gesetz ordnet keines von beiden an, vielmehr hat die Generalversammlung beim Schweigen der Satzung frei zu bestimmen, wie ein Gewinn, der für beide Zwecke zusammen nicht ausreicht, verwendet werden soll.

Um die hier vertretene Ansicht zu widerlegen, verweisen die Kläger auf den Fall, wenn der zur Verfügung stehende Reingewinn durch die Vordividende und die Vorstandstantieme aufgezehrt wird.

Wobann hat allerdings der Aufsichtsrat eine Tantieme zu beanspruchen, die er mangels verfügbarer Masse nicht erlangen kann. Allein die Unstimmigkeit, die hierin liegt, erklärt sich einfach aus der Tatsache, daß der Betrag der Vordividende von dem Umfange des Reingewinns unabhängig ist, während nur der Aufsichtsrat, nicht aber der Vorstand, ihren Abzug dulden muß.

Sodann legt das Berufungsgericht erhebliches Gewicht darauf, daß die Tantieme des Vorstandes, sobald die Generalversammlung die Verteilung genehmigt habe, eine Schuld der Gesellschaft sei. Der Reingewinn, meint es, werde dadurch geschmälert. Die Kläger haben weiter hierzu bemerkt, es handle sich um Geschäftskosten, die auf dem Unkostenkonto verbucht werden müßten. § 237, der von dem „verbleibenden Reingewinne“ spricht, sei ungenau gefaßt; er habe einen uneigentlichen Reingewinn im Auge, d. h. einen Gewinn, der Reingewinn sein würde, wenn nicht noch die Vorstandstantieme abzuziehen wäre. Nun ist es schon eine unannehmbare Unterstellung, daß das Wort Reingewinn in den beiden kurzen Vorschriften § 237 und § 245 Abs. 1, die gleichzeitig entworfen, beraten und beschlossen wurden, in verschiedenem Sinne gebraucht sein sollte. Wichtig ist an der Ausführung nur, daß die Tantieme eine Gesellschaftsschuld darstellt. Sie ist aber eine Schuld besonderer Art, nämlich eine Schuld, die aus dem Reingewinne bezahlt werden soll, also durch dessen Vorhandensein bedingt ist. Derartige Schulden kommen auch sonst vor; vgl. z. B. den Fall RGZ. Bd. 81 S. 17, wo die Gesellschaft von den Aktionären Darlehen mit dem Versprechen aufgenommen hatte, sie aus dem Reingewinne zurückzuzahlen. Wie das Reichsgericht damals entschied, daß solche Darlehensschulden nicht in die Passiven der Bilanz gehören, so müssen auch die Tantiemen bei der Ermittlung, ob Gewinn erzielt wurde, außer Betracht bleiben. Ob der Vorstand seine eigene Tantieme und die der übrigen Beamten nachträglich noch über Geschäftskostenkonto laufen lassen will, ist eine Frage buchtechnischer Zweckmäßigkeit, auf die es nicht ankommt. Keineswegs wird dadurch der Begriff des Reingewinns berührt. Was Reingewinn ist, bestimmt § 261 Nr. 6; in dem Überschußposten, der danach am Schlusse der Bilanz besonders angegeben werden muß, sind auch die Beamtentantiemen enthalten. Der Reingewinn wird durch die Tantieme nicht geschmälert, gleich als ob er vor deren

Abzug nicht vorhanden wäre, vielmehr wird er durch sie ganz oder teilweise aufgezehrt.

Die Gegenansicht läßt sich denn auch in der Wirklichkeit nicht durchführen. Folgerichtig müßte vor Berechnung der Aufsichtsrats-tantieme nicht nur die Vorstandstantieme abgezogen werden, sondern auch umgekehrt könnte der Vorstand Tantieme nur von dem erhalten, was nach Abzug seiner eigenen Tantieme (vgl. unter b) und der des Aufsichtsrats übrig bliebe. Vergebens berufen sich die Kläger, um dieser Folgerung zu entgehen, auf § 245 Abs. 2, wonach die Aufsichtsrats-tantieme von der Generalversammlung mit einfacher Stimmenmehrheit herabgesetzt werden kann. Diese Bestimmung steht ihnen ebensowenig zur Seite wie die Entscheidung des erkennenden Senats RGZ. Bd. 68 S. 223, die bei dem jederzeit statthaftern Widerruf der Bestellung zum Aufsichtsratsmitgliede die Tantieme für die Zukunft fortfallen läßt. Es handelt sich hier nur um die Vergangenheit, d. h. um den Fall, daß von der Möglichkeit, das Mitglied abzuberufen oder seine Vergütung herabzusetzen, kein Gebrauch gemacht worden ist. Die verdiente Aufsichtsrats-tantieme, mag sie auf dem Statut oder auf einem Vertrage mit der Generalversammlung beruhen, bildet genau so eine Schuld der Gesellschaft wie die Vorstandstantieme. Daher müßte von der hier bekämpften Ansicht aus sogar die Superdividende der Aktionäre vorweg abgezogen werden, denn auch ihr kommt nach der Genehmigung des Gewinnverteilungsvorschlags die Eigenschaft einer unbedingt gewordenen Gesellschaftsschuld zu (vgl. RGZ. Bd. 37 S. 64 mit Nachw.). Alles das zeigt zur Genüge, daß die Gegner der herrschenden Meinung auf halbem Wege stehen bleiben müssen, wenn überhaupt von einem praktisch erwägenswerten Ergebnisse die Rede sein soll.

2. Im übrigen tabeln die Kläger, daß die Kosten der Treuhandgesellschaft auf die Kasse des Beklagten übernommen sind, und behaupten ferner, die Beschlüsse seien durch die Stimmen Nichtberechtigter zustande gekommen. Allein auf diese Beschwerden kann überhaupt nicht sachlich eingegangen werden, da es an den Voraussetzungen des § 271 HGB. gebricht.

a) Die Kostenfrage wurde in der Generalversammlung nur durch den Kläger W. zur Sprache gebracht. Es geschah das durch seinen Antrag, da die Verwaltung seit Jahren die Kosten der Treu-

handgesellschaft zu Unrecht dem Verein aufbürde und da sie die Tantiemen falsch berechne, sollten letztere so lange zurückgehalten werden, bis endgültig feststehe, welche Beträge sie zu fordern habe. Dieser Antrag wurde zu Punkt 3 der Tagesordnung (Gewinnverteilung) gestellt, der auf Wunsch des Klägers vor Punkt 2 (Bilanzgenehmigung und Entlastung) vorwegberaten wurde. Ein Antrag, jener Kosten wegen dem Aufsichtsrat oder beiden Organen die Entlastung zu verweigern oder einen Ersatzanspruch gegen eines oder beide in die Bilanz aufzunehmen, lag somit gar nicht vor, weshalb der zu Punkt 2 gefasste Beschluß auch keine Ablehnung eines solchen Antrags enthielt. Schon aus diesem Grunde hätte sich das Berufungsgericht einer Besprechung der Beschwerde enthalten sollen, denn mit Punkt 3, wozu es sie erörtert, hat sie nichts zu tun. Aber selbst wenn ausdrücklich ein Antrag des bezeichneten Inhalts abgelehnt worden wäre, ist doch nicht ersichtlich, welches Gesetz oder welche Satzungsvorschrift der Beschluß verletzen würde. Der § 246 Abs. 4 HGB., wonach die Mitglieder des Aufsichtsrats die Ausübung ihrer Obliegenheiten nicht ändern übertragen können, mag zur Begründung von Ersatzansprüchen herangezogen werden. Er steht aber nicht einem Beschlusse der Generalversammlung entgegen, wodurch diese auf die Geltendmachung der Ersatzansprüche verzichtet.

b) Die Klage, 561 Stimmen seien von Nichtberechtigten abgegeben worden, findet sich nicht in der Klagschrift, sondern wurde erst durch den Schriftsatz vom 11. März 1916, also längst nach Verstreichen der Monatsfrist des § 271 Abs. 2 HGB., in den Prozeß eingeführt. Das Reichsgericht hat wiederholt dargelegt, daß die Ausschlußfrist von Amts wegen beachtet werden muß und daß deshalb neue Klaggründe — darum handelt es sich hier, nicht, wie die Kläger wollen, um eine bloße Ergänzung der Klage nach § 268 Nr. 1 ZPO. — auch mit Einwilligung der beklagten Gesellschaft nach Fristablauf nicht mehr nachgeschoben werden können (vgl. RG. I 162/03 Jur. Wochenschr. 1903 S. 390; RG. II 456/12 Warneyer 1913 S. 196). Das erkennt auch das Berufungsgericht an. Es meint nur, das Vorbringen der Kläger schließe die Behauptung eines Verstoßes gegen §§ 138, 826 HGB. in sich; träfen die behaupteten Tatsachen zu, so seien die Beschlüsse auch ohne Anfechtung nichtig; auf Feststellung solcher Nichtigkeit laute jedoch die Klage nicht und zudem stellten sich die

Behauptungen als unzutreffend dar. Die letzteren beiden Erwägungen werden von der Revision der Kläger bekämpft. Allein der Streit hierüber erledigt sich ohne weiteres dadurch, daß das Vorbringen der Kläger in Wirklichkeit nur eine Anfechtungsklage begründen könnte. Beschlüsse, die auf den Stimmen von Nichtstimmberechtigten beruhen, sind bei gehöriger Protokollierung nicht nichtig, sondern nur anfechtbar (RGZ. Bd. 75 S. 239). Etwas Weiteres aber, als daß die beiden Banken, die die 561 Stimmen abgaben, ein Recht zum Stimmen nicht gehabt hätten, machen die Kläger nicht geltend. Es ist nur eine nähere Ausführung dieses Anfechtungsgrundes, wenn sie den Mangel des Stimmrechts ursprünglich schon aus der Eigenschaft der Banken als sog. Legitimationsaktionäre (Strohänner) herleiten wollten, später aber hinzufügten, die Bankkunden hätten die Verwendung ihrer Aktien zur Abstimmung nicht erlaubt. Auch die Bemerkung, die Beschlüsse seien durch unlautere Mittel zustande gekommen, enthält keinen neuen Anfechtungsgrund, da die Unlauterkeit allein in dem Fehlen des Stimmrechts erblickt werden soll. Eine Sittenwidrigkeit der Beschlüsse selbst, d. h. ihres Inhalts, die sie als nichtig erscheinen lassen könnte, ist somit nicht behauptet worden.“