



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

II ZR 262/13

vom

29. April 2014

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 29. April 2014 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bergmann und die Richterin Dr. Reichart, die Richter Dr. Drescher, Born und Sunder

beschlossen:

Die Parteien werden darauf hingewiesen, dass der Senat beabsichtigt, die Revision des Klägers gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 13. Juni 2013 durch Beschluss gemäß § 552a ZPO zurückzuweisen.

Streitwert: 200.000 €

Gründe:

I.

1 Die Hauptversammlung der beklagten Aktiengesellschaft fasste am 5. Mai 2010 mit 267.444.978 Ja-Stimmen von insgesamt 267.484.259 abgegebenen Stimmen, was einer Zustimmung von 99,99 % der abgegebenen Stimmen und 81,85 % des Grundkapitals der Beklagten entspricht, einen Beschluss über die Verwendung des Bilanzgewinns für das Geschäftsjahr 2009, der lautet:

„Der Bilanzgewinn von EUR 409.833.053,79 wird wie folgt verwendet:

1. Verteilung an die Aktionäre

- a) Ausschüttung einer Dividende je Stammaktie von EUR 1,18; bei 324.109.568 Stück dividendenberechtigten Stammaktien sind das EUR 328.449.284,34.
- b) Ausschüttung einer Dividende je Vorzugsaktie ohne Stimmrecht von EUR 1,298; bei 2.677.966 Stück dividendenberechtigten Vorzugsak-

ten ohne Stimmrecht sind das EUR 3.475.999,86. Sofern sich je Depot ein Ausschüttungsbetrag ergibt, der nicht auf volle Eurocent endet, wird dieser Betrag auf volle Eurocent abgerundet.

2. Verbleibt als Gewinnvortrag

EUR 23.907.769. Der Gewinnvortrag erhöht sich um den Spitzenbetrag, der sich aufgrund Abrundung der Ausschüttungsbeträge gemäß Ziffer 1.b) je Depot auf volle Eurocent ergeben kann, maximal um EUR 21.423,72 ...“

2 Der Kläger ist Aktionär der Beklagten und hat mit der Anfechtungsklage beantragt, den Beschluss für nichtig zu erklären. Der Kläger ist der Auffassung, verschiedene an der Beklagten beteiligte Gesellschaften der Gesellschafterstämme H. und S. hätten im Zeitraum ab 1. Oktober 2009 zu Unrecht keine oder falsche Stimmrechtsmitteilungen nach § 21 WpHG abgegeben, weshalb deren Rechte aus den Aktien ruhen. Außerdem habe die F. H. GmbH aufgrund des Erwerbs von weiteren 18,28 % der Aktien bis August 2007 die Kontrollschwelle des § 29 Abs. 2 WpÜG überschritten, was wegen des damit verbundenen Verstoßes gegen § 35 WpÜG zu einem Rechtsverlust nach § 59 WpÜG führe und den Beschluss gleichfalls anfechtbar mache.

3 Klage und Berufung hatten keinen Erfolg. Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger den Antrag auf Nichtigerklärung des Gewinnverwendungsbeschlusses weiter.

II.

4 Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor. Sie hat auch keine Aussicht auf Erfolg (§ 552 a ZPO).

5 1. Ein Zulassungsgrund besteht nicht.

6 Das Berufungsgericht (OLG Düsseldorf, Urteil vom 13. Juni 2013 - I-6 U 148/12, juris) hat die Revision zugelassen, weil die entscheidungserheblichen Rechtsfragen bisher höchstrichterlich nicht geklärt seien und sich in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen stellen könnten. Befasst hat es sich in seiner Entscheidung mit Rechtsfragen der Zurechnung nach § 22 WpHG bzw. § 30 i.V.m. § 35 WpÜG.

7 Diese Fragen sind aber in diesem Verfahren nicht klärungsfähig. Der Gewinnverwendungsbeschluss verletzt auch dann nicht Gesetz oder Satzung (§ 254 Abs. 1 AktG i.V.m. § 243 Abs. 1 AktG), wenn unterstellt wird, dass die Gesellschaften, an denen die Gesellschafterstämme H. und S. beteiligt sind, ihre Rechte aus den Aktien nach § 28 WpHG bzw. nach § 59 WpÜG zum Zeitpunkt der Hauptversammlung verloren hatten.

8 a) Der Gewinnverwendungsbeschluss ist nicht verfahrensfehlerhaft gefasst worden. Bei der Anfechtung eines Hauptversammlungsbeschlusses mit der Begründung, wegen unzureichender oder falscher Mitteilungen habe ein Stimmrechtsverlust bestanden, ist maßgeblich, ob bei richtiger Stimmzählung ein anderes Ergebnis festzustellen gewesen wäre. Eine Anfechtung ist nur dann begründet, wenn die fehlerhafte Berücksichtigung von Stimmen Einfluss auf das Beschlussergebnis hatte (vgl. BGH, Urteil vom 22. März 2011 - II ZR 229/09, BGHZ 189, 32 Rn. 24; Urteil vom 24. April 2006 - II ZR 30/05, BGHZ 167, 204 Rn. 26; Uwe H. Schneider in Assmann/Uwe H. Schneider, WpHG, 6. Aufl., § 28 Rn. 28). Auch wenn die Stimmen aus den Aktien, für die nach Auffassung des Klägers keine Rechte bestanden, nicht mitgerechnet werden, wäre der Gewinnverwendungsbeschluss mit Mehrheit gefasst worden. Der Beschluss wurde mit 99,99 % der abgegebenen Stimmen gefasst, was 81,85 % des Grundkapitals

entspricht. Die Stimmrechte der in Rede stehenden Gesellschaften und Gesellschaftsstämme entsprechen maximal 60,58 % des Grundkapitals.

- 9 b) Der Gewinnverwendungsbeschluss ist auch nicht wegen eines Inhaltsmangels anfechtbar. Entgegen der Auffassung der Revision hätten die verbliebenen stimmberechtigten Aktionäre nicht einen Beschluss fassen können, den Gewinn nur an sich auszuschütten. Ein Gewinnverwendungsbeschluss, der Aktionäre berücksichtigt, die wegen eines Rechtsverlusts nach fehlerhaften Stimmrechtsmitteilungen kein Dividendenrecht haben, ist nicht als fehlerhaft und anfechtbar anzusehen (Windbichler in Großkomm. AktG, 4. Aufl., § 20 Rn. 75; Koppensteiner in KK-AktG, 3. Aufl., § 20 Rn. 76 Fußnote 225).
- 10 aa) Die Hauptversammlung darf nicht beschließen, an welche Aktionäre der Ausschüttungsbetrag verteilt wird. Die Frage, auf welche Aktien Dividenden ausgeschüttet werden und auf welche nicht, unterliegt nicht der Disposition der Hauptversammlungsmehrheit (§ 58 Abs. 4, § 60 Abs. 1 und 3 AktG). Die Hauptversammlung entscheidet nur über den Gesamtbetrag der Ausschüttung (§ 174 Abs. 2 Nr. 2 AktG). Der auf die einzelne Aktie entfallende Betrag oder Sachwert ergibt sich aus dem Gesetz oder der Satzung (BGH, Urteil vom 28. Juni 1982 - II ZR 69/81, BGHZ 84, 303, 311). Eine nachrichtliche Ausweisung des Einzelbetrages schadet nicht, ändert aber auch nicht den beschlossenen Gesamtausschüttungsbetrag. Die Aufschlüsselung in Euro pro Stück hat mangels einer Hauptversammlungskompetenz zur Abänderung der gesetzlichen oder satzungsmäßigen Verteilungsschlüssel nur rechnerische, rein deklaratorische Bedeutung (Uwe H. Schneider in Assmann/Uwe H. Schneider, WpHG, 6. Aufl., § 28 Rn. 34; Drygala in K. Schmidt/Lutter, AktG, 2. Aufl., § 174 Rn. 7; MünchKommAktG/Bayer, 3. Aufl., § 58 Rn. 103 und § 60 Rn. 33).

11 bb) Die Hauptversammlung ist auch nicht in der Lage zu beschließen, für welche Aktien aufgrund unzureichender Stimmrechtsmitteilungen keine Dividende ausgeschüttet werden kann. Zwar soll nach Teilen der Literatur im Fall eines Dividendenausschlusses die auf die ausgeschlossenen Aktien entfallende Dividende unter die übrigen Aktionäre zu verteilen sein (S. Schneider/ Uwe H. Schneider, ZIP 2006, 493, 498; Uwe H. Schneider in Assmann/ Uwe H. Schneider, WpHG, 6. Aufl., § 28 Rn. 34; Uwe H. Schneider/ Rosengarten in Assmann/Pöttsch/Uwe H. Schneider, WpÜG, 2. Aufl., § 59 Rn. 32; KK-AktG/Koppensteiner, 3. Aufl., § 20 Rn. 76; aA Emmerich in Emmerich/Habersack, Aktien- und GmbH-Konzernrecht, 7. Aufl., § 20 Rn. 53 ff. m.w.N. zur abweichenden h.M.). Die Möglichkeit, durch eine Nachholung der Stimmrechtsmitteilung den Dividendenanspruch zu erhalten, schließt es aber aus, die auf solche Aktien entfallende Dividende bereits im Zeitpunkt des Gewinnverwendungsbeschlusses auf die anderen Aktionäre zu verteilen und einen entsprechenden Gewinnverwendungsbeschluss zu fassen. Der Meldepflichtige hat gemäß § 28 Satz 2 WpHG bzw. § 59 Satz 2 WpÜG bei einem nicht vorsätzlichen Verstoß die Möglichkeit, die Meldung nachzuholen und dadurch den Dividendenanspruch rückwirkend voll wirksam werden zu lassen (KK-WpHG/Kremer/Oesterhaus, 2. Aufl., § 28 Rn. 67; MünchKommAktG/Bayer, 3. Aufl., § 20 Rn. 75; MünchKommAktG/Henrichs/Pöschke, 3. Aufl., § 174 Rn. 28). Dass ein vorsätzlicher Verstoß im Zeitpunkt der Hauptversammlung sicher feststeht, wird kaum vorkommen und ist im vorliegenden Fall jedenfalls auszuschließen.

12 2. Die Revision hat auch keine Aussicht auf Erfolg. Der Gewinnverwendungsbeschluss verstößt nicht gegen Gesetz oder Satzung (§ 254 Abs. 1 AktG i.V.m. § 243 Abs. 1 AktG) und ist auch nicht nichtig (§ 241 Nr. 3 AktG).

13 Der Gewinnverwendungsbeschluss wurde selbst dann mit Mehrheit gefasst, wenn sämtliche Stimmen aus den Aktien der in Rede stehenden Beteiligten als nicht wirksam abgegeben gelten würden.

14 Inhaltlich verstößt der Gewinnverwendungsbeschluss auch nicht wegen einer kompetenzwidrigen Gewinnverteilung durch die Hauptversammlung gegen Gesetz oder Satzung oder ist nichtig, weil er sich nicht auf die Bestimmung des an die Aktionäre auszuschüttenden Betrags beschränkt (§ 174 Abs. 2 Nr. 2 AktG), sondern darüber hinaus die Zahl der bezugsberechtigten Aktien und die auf die einzelne Aktie entfallende Dividende nennt. Zwar sollen Festsetzungen im Gewinnverwendungsbeschluss, die der Gewinnverteilungsregelung durch Satzung oder Gesetz entsprechen, trotz ihres rein deklaratorischen Charakters angefochten werden können, wenn Streit über die Gewinnverteilung entsteht (Drygala in KK-AktG, 3. Aufl., § 60 Rn. 71), oder wegen des Kompetenzverstoßes der Hauptversammlung nach § 241 Nr. 3 AktG nichtig sein (Hüffer, AktG, 10. Aufl., § 60 Rn. 6). Die in der Literatur empfohlene (vgl. etwa MünchKomm AktG/Henrichs/Pöschke, 3. Aufl., § 174 Rn. 25) zusätzliche Aufschlüsselung des in der Hauptversammlung beschlossenen Gesamtbetrags der Ausschüttung in Zahl der Aktien und Dividende pro Aktie legt aber nicht eine bestimmte Gewinnverteilung fest, wie für einen verständigen Aktionär erkennbar ist und

sich hier außerdem aus der Verwendung einer dritten Dezimale bei der Dividende für die Vorzugsaktien sowie der Darstellung als Teilschritt einer Rechnung ergibt, sondern dient allein der Information der Aktionäre.

Bergmann

Reichart

Drescher

Born

Sunder

Hinweis: Das Revisionsverfahren ist durch Revisionsrücknahme erledigt worden.

Vorinstanzen:

LG Düsseldorf, Entscheidung vom 29.08.2012 - 41 O 87/10 -

OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 13.06.2013 - I-6 U 148/12 -