



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Urteil

II ZR 268/14

Verkündet am:
5. April 2016
Stoll,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

AktG § 20 Abs. 1, Abs. 4, Abs. 7 Satz 1

a) Ein Unternehmen erfüllt seine Mitteilungspflicht nach § 20 Abs. 1, 4 AktG nur dann ordnungsgemäß mit der Folge, dass § 20 Abs. 7 AktG die Ausübung der Rechte aus den Aktien nicht ausschließt, wenn die Gesellschaft nicht korrigierend eingreifen muss, vielmehr die Beteiligung und deren Inhaber, wie sie ihr mitgeteilt worden sind, bekannt machen kann, ohne dass in der Öffentlichkeit Zweifel entstehen, welche Art Beteiligung gemeint und wem sie zuzurechnen ist (Bestätigung von BGH, Urteil vom 22. April 1991 - II ZR 231/90, BGHZ 114, 203).

b) Aus dem auf die Publikation nach § 20 Abs. 6 AktG ausgerichteten Zweck der Mitteilungspflichten nach § 20 AktG ergibt sich, dass die schriftliche Mitteilung nach Form und Inhalt darauf ausgerichtet sein muss, von dem Vorstand der Aktiengesellschaft als Mitteilung im Sinne von § 20 AktG erfasst zu werden.

c) Eine bereits vor dem Erwerb der Beteiligung erfolgte Mitteilung ist zur Erfüllung der Mitteilungspflicht grundsätzlich nicht geeignet.

BGH, Urteil vom 5. April 2016 - II ZR 268/14 - OLG Hamburg
LG Hamburg

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. April 2016 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bergmann, den Richter Prof. Dr. Strohn, die Richterin Caliebe sowie die Richter Prof. Dr. Drescher und Sunder

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 11. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg vom 1. August 2014 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Berufung hinsichtlich eines Teilbetrags in Höhe von 4.136.381,74 € nebst Zinsen und vorgerichtlicher Kosten in Höhe von 18.411,90 € zurückgewiesen worden ist.

Die Sache wird im Umfang der Aufhebung zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin, die vor ihrer formwechselnden Umwandlung in eine GmbH eine nicht börsennotierte Aktiengesellschaft war, verlangt von der Beklagten - im Revisionsverfahren nur noch für die Geschäftsjahre 2002 bis 2004 - die Rückzahlung von Gewinnausschüttungen (Dividenden) wegen unterlassener Mitteilungen nach § 20 AktG.

2 Die Beklagte ist eine AG & Co. KG, als deren einzige Kommanditistin vom 14. Januar 2002 bis zum 12. Dezember 2006 die A. Bank Ltd. mit Sitz in Johannesburg/Südafrika im Handelsregister eingetragen war. Gegen Ende des Jahres 2002 erwarb die Beklagte von der H.

mbH & Co. (im Folgenden: H.) sämtliche Aktien der Klägerin. Der Verkauf der Aktien bedurfte nach der Satzung der Klägerin der Zustimmung der Hauptversammlung; in diesem Zusammenhang wurde der Klägerin der am 16. Dezember 2002 unterschriebene Kaufvertrag oder jedenfalls der Kaufvertragsentwurf übersandt. Darin heißt es:

1. H. ist alleiniger Aktionär der H. AG (der Klägerin), die im Handelsregister des Amtsgerichts H. unter HRB eingetragen ist, mithin also Inhaber von 500 Namensaktien à DM 1.000,00, und ist im Aktienbuch der Gesellschaft als alleiniger Aktionär verzeichnet.(...)

2. H. verkauft und tritt ab an die Bank (die Beklagte) und die Bank kauft und nimmt die Abtretung an.

Die Übertragung erfolgt mit Wirkung vom 31.12.2002.

3. (...)

4. Die Hauptversammlung der H. AG hat gemäß § 5 Abs. 4 ihrer Satzung die Zustimmung zur Übertragung der Aktien an die Bank beschlossen.

3 Mit Schreiben vom 7. Oktober 2005 teilte die Beklagte dem Vorstand der Klägerin unter Hinweis auf § 20 Abs. 4 AktG mit, dass ihr unmittelbar eine Mehrheitsbeteiligung an der Klägerin gehöre. In entsprechender Form teilte die B. PLC mit Schreiben vom 25. November 2005, durch das eine vorherige Mitteilung vom 11. Oktober 2005 korrigiert wurde, mit, dass ihr mittelbar eine Mehrheitsbeteiligung an der Klägerin gehöre, wobei die Beteiligung unmittelbar von der Beklagten gehalten werde. Die Beklagte sei von der A. Bank Ltd., diese von der A. Group Ltd., diese von der B. Bank PLC und diese

wiederum von der B. PLC abhängig, der daher die Beteiligung (an der Klägerin) nach § 16 Abs. 4 AktG zuzurechnen sei.

4 Die Klägerin hat geltend gemacht, dass notwendige Mitteilungen, sowohl der Beklagten als auch der über die Beklagte mittelbar an der Klägerin beteiligten Unternehmen, unterblieben seien. Sie hat deshalb die Rückzahlung der für den Zeitraum von 2002 bis 2008 an die Beklagte ausgeschütteten Dividenden in Höhe von insgesamt 12.702.092,96 € beansprucht.

5 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihren Rückgewähranspruch hinsichtlich der für die Geschäftsjahre 2002 bis 2004 ausgeschütteten Dividenden in Höhe von 4.136.381,74 € nebst Zinsen und anteiligen vorgerichtlichen Rechtsverfolgungskosten weiter.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision hat Erfolg. Sie führt im Umfang der Anfechtung zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

7 I. Das Berufungsgericht hat die Auffassung vertreten, der geltend gemachte Rückzahlungsanspruch könne nicht (auch) auf § 812 BGB gestützt werden, sondern sei allein nach § 62 AktG (i.V.m. § 20 Abs. 7 AktG) zu beurteilen. Weiter hat es zur Begründung seiner Entscheidung - soweit für das Revisionsverfahren noch von Interesse - im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

8 Ihren eigenen Mitteilungspflichten sei die Beklagte im Hinblick auf die für die Geschäftsjahre 2002 bis 2004 bezogenen Dividenden dadurch nachge-

kommen, dass der Kaufvertrag über den Erwerb der Aktien im Jahr 2002 der Klägerin vorgelegt worden sei. Die Übersendung des Kaufvertrages im Rahmen der schriftlichen Anzeige der Veräußerung sämtlicher Anteile von H. an die Beklagte könne unter Berücksichtigung des Sinns und Zwecks der in § 20 AktG geregelten Mitteilungspflichten, eine ordnungsgemäße Veröffentlichung durch die Gesellschaft gemäß § 20 Abs. 6 AktG zu ermöglichen, als ausreichende Mitteilung angesehen werden. Dem Kauf- und Abtretungsvertrag lasse sich entnehmen, dass die Beklagte ab dem 31. Dezember 2002 Alleinaktionärin der Klägerin gewesen sei, womit eine Angabe über die konkrete Beteiligungshöhe der Beklagten erfolgt sei. Da die Hauptversammlung der Klägerin der Übertragung zugestimmt habe und diese Zustimmung ebenfalls im Kauf- und Abtretungsvertrag mitgeteilt werde, seien Hindernisse, die einer Übertragung der Aktien und damit der Richtigkeit der Angaben im Vertrag entgegenstehen könnten, nicht ersichtlich. Soweit die Klägerin anführe, sie bzw. die Hauptversammlung habe nur dem Entwurf des Kaufvertrages zugestimmt, sei das zwar im Ergebnis zutreffend, da andernfalls im endgültigen Vertrag nicht die Zustimmung der Hauptversammlung hätte angeführt werden können. Aber auch in dem Entwurf, dessen Wirksamkeit nur von der Zustimmung der Hauptversammlung abhängig gewesen sei, seien alle maßgeblichen Angaben enthalten gewesen.

9 Soweit Mitteilungen der mittelbar beteiligten Unternehmen jedenfalls nicht vollständig erfolgt seien, und auch keine Nachholung der notwendigen Mitteilungen vorliege, stehe dieses Versäumnis dem Dividendenbezug durch die Beklagte nicht entgegen, weil sie im Zeitpunkt des Bezugs der Dividenden jedenfalls gutgläubig gewesen sei (§ 62 Abs. 1 Satz 2 AktG). Auch wenn die Beklagte als Bankhaus die Mitteilungspflichten nach § 20 AktG habe kennen müssen und auch habe wissen müssen, dass an ihr beteiligte Gesellschaften der Klägerin ihre mittelbaren Beteiligungen anzeigen mussten, sei Gutgläubigkeit nicht zu verneinen. Es sei zu berücksichtigen, dass die Klägerin, obwohl sie ausweislich der Jahresabschlüsse die an ihr bestehenden mittelbaren Beteili-

gungen gekannt habe, die Beklagte nicht veranlasst habe, für die entsprechenden Mitteilungen der Unternehmen zu sorgen, sondern die Dividenden ausbezahlt habe. Ein zeitnaher Hinweis der Klägerin an die Beklagte sei auch deshalb zu erwarten gewesen, weil es sich um einen überschaubaren Kreis von Aktionären gehandelt habe und zum Teil identische Personen auf Kläger- und Beklagtenseite agiert hätten.

10 II. Diese Ausführungen halten revisionsrechtlicher Nachprüfung nicht stand. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung kann ein Anspruch der Klägerin auf Rückgewähr der von der Beklagten bezogenen Gewinnausschüttungen für die Jahre 2002 bis 2004 nicht verneint werden.

11 1. Zutreffend hat das Berufungsgericht allerdings angenommen, dass sich die Rückforderung von Dividenden, die wegen des aus der Verletzung von Mitteilungspflichten folgenden temporären Rechtsverlusts gemäß § 20 Abs. 7 AktG zu Unrecht gewährt wurden, nach § 62 Abs. 1 AktG richtet, da sich der Anwendungsbereich des § 62 AktG auf alle Leistungen erstreckt, die entgegen den Vorschriften des Aktiengesetzes erlangt wurden (vgl. MünchKommAktG/Bayer, 4. Aufl., § 20 Rn. 76; Petersen in Spindler/Stilz, AktG, 3. Aufl., § 20 Rn. 46; Hüffer/Koch, AktG, 12. Aufl., § 62 Rn. 8; jew. mwN). Ein möglicher Anspruch aus § 812 BGB wird durch die speziellere aktienrechtliche Rückgewährregelung verdrängt (vgl. BGH, Urteil vom 12. März 2013 - II ZR 179/12, BGHZ 196, 312 Rn. 15 zu § 57 AktG; MünchKommAktG/Bayer, 4. Aufl., § 62 Rn. 43; KK-AktG/Koppensteiner, 3. Aufl., § 20 Rn. 82; KK-AktG/Drygala, 3. Aufl., § 62 Rn. 74; Hüffer/Koch, AktG, 12. Aufl., § 62 Rn. 2; jew. mwN; a.A. - für die Anwendbarkeit von § 812 BGB - Maier-Reimer in Henssler/Strohn, Gesellschaftsrecht, 3. Aufl., § 20 AktG Rn. 17).

- 12 2. Von Rechtsfehlern beeinflusst ist aber die Annahme des Berufungsgerichts, auf eine Verletzung eigener Mitteilungspflichten der Beklagten könne ein Rückzahlungsanspruch aus § 62 Abs. 1, § 20 Abs. 7 AktG schon deshalb nicht gestützt werden, weil die Beklagte im Hinblick auf die, jeweils im März des Folgejahres beschlossenen, Dividendenauszahlungen für die Jahre 2002 bis 2004 ihrer Mitteilungspflicht durch die Vorlage des Kaufvertrags vom 16. Dezember 2002 oder gar des Kaufvertragsentwurfs ausreichend nachgekommen sei.
- 13 a) Die Beklagte war, wovon das Berufungsgericht noch zutreffend ausgeht, als Unternehmen im Sinne des § 20 AktG zur unverzüglichen schriftlichen Mitteilung (jedenfalls) einer Mehrheitsbeteiligung gemäß § 20 Abs. 4 AktG verpflichtet, da sie zum 31. Dezember 2002 sämtliche Aktien der Klägerin erworben hatte. Der Mitteilungspflicht unterliegt auch ein Unternehmen, das, wie im Streitfall die Beklagte, durch den Erwerb der Aktien Alleinaktionär geworden ist (MünchKommAktG/Bayer, 4. Aufl., § 20 Rn. 10; KK-AktG/Koppensteiner, 3. Aufl., § 20 Rn. 11; Veil in K. Schmidt/Lutter, AktG, 3. Aufl., § 20 Rn. 14; Emmerich in Emmerich/Habersack, Aktien- und GmbH-Konzernrecht, 8. Aufl., § 20 AktG Rn. 30a; MünchHdbGesR IV/Krieger, 4. Aufl., § 69 Rn. 125; s.a. Hägele, NZG 2000, 726, 729; differenzierend im Hinblick auf § 42 AktG Bachmann, NZG 2001, 961, 964). Ferner oblag der Beklagten eine eigene Mitteilungspflicht auch dann, wenn sie von anderen, ihrerseits mitteilungspflichtigen Unternehmen abhängig (§ 17 Abs. 1 AktG) war (vgl. BGH, Urteil vom 24. Juli 2000 - II ZR 168/99, ZIP 2000, 1723, 1724 mwN).
- 14 Die Verletzung einer nach § 20 AktG bestehenden Mitteilungspflicht hat u.a. zur Folge, dass für die Zeit, für die das Unternehmen die Mitteilungspflicht nicht erfüllt, kein Gewinnbezugsrecht besteht (§ 20 Abs. 7 Satz 1 AktG), wobei dies nicht gilt, wenn die Mitteilung nicht vorsätzlich unterlassen wurde und nachgeholt worden ist (§ 20 Abs. 7 Satz 2 AktG). Gleichwohl gewährte Dividen-

den sind zurückzugewähren, sofern der betreffende Aktionär wusste oder infolge von Fahrlässigkeit nicht wusste, dass er zum Bezuge nicht berechtigt war (§ 62 Abs. 1 AktG).

15 b) Auf der Grundlage der Feststellungen des Berufungsgerichts kann eine Erfüllung der Mitteilungspflicht der Beklagten nicht angenommen werden. Das Berufungsgericht hat die Erfüllung der Mitteilungspflicht aus § 20 Abs. 4 AktG allein anhand des Kaufvertrags bzw. Kaufvertragsentwurfs geprüft. Mit einem möglichen Übersendungsschreiben der Beklagten hat es sich nicht befasst und hierzu keine Feststellungen getroffen. Die schlichte Übermittlung des Kaufvertrags am oder um den 16. Dezember 2002 oder eines bloßen Vertragsentwurfs genügte aus Rechtsgründen nicht zur Erfüllung der Mitteilungspflicht.

16 aa) Das Berufungsgericht hat es zumindest für möglich gehalten, dass der Klägerin lediglich der Entwurf des Kauf- und Abtretungsvertrags zwischen der Beklagten und HTS übermittelt wurde. Damit wäre den Anforderungen des § 20 Abs. 4 AktG nicht entsprochen.

17 (1) Die Vorschriften über die Mitteilung und Veröffentlichung von qualifizierten Beteiligungen von Unternehmens-Aktionären sind zwingendes Recht; sie dienen dem Zweck, Aktionäre, Gläubiger und die Öffentlichkeit über bestehende oder entstehende Konzernbildungen zu informieren und zugleich Rechtssicherheit über die Beteiligungsquoten zu schaffen (BGH, Urteil vom 22. April 1991 - II ZR 231/90, BGHZ 114, 203, 215; Urteil vom 24. April 2006 - II ZR 30/05, BGHZ 167, 204 Rn.13). Auf die Einhaltung der Mitteilungspflichten kann auch dann nicht verzichtet werden, wenn die meldepflichtige Beteiligung der Gesellschaft schon bekannt ist. Denn erst wenn die Beteiligung schriftlich mitgeteilt worden ist, ist die Gesellschaft gemäß § 20 Abs. 6 AktG verpflichtet, sie in den Gesellschaftsblättern bekanntzumachen (BGH, Urteil vom 22. April 1991 - II ZR 231/90, BGHZ 114, 203, 213; Urteil vom

24. April 2006 - II ZR 30/05, BGHZ 167, 204 Rn. 13). Der Gesellschafter genügt seiner Mitteilungspflicht nur, wenn die Gesellschaft nicht korrigierend eingreifen muss, vielmehr die Beteiligung und deren Inhaber, wie sie ihr mitgeteilt worden sind, bekannt machen kann, ohne dass in der Öffentlichkeit Zweifel entstehen, welche Art Beteiligung gemeint ist und wem sie zuzurechnen ist (BGH, Urteil vom 22. April 1991 - II ZR 231/90, BGHZ 114, 203, 215). Die Mitteilung eines Dritten, der nicht erkennbar im Auftrag des Mitteilungspflichtigen handelt, genügt den gesetzlichen Voraussetzungen an eine Mitteilung nach § 20 AktG grundsätzlich nicht (BGH, Urteil vom 24. Juli 2000 - II ZR 168/99, ZIP 2000, 1723, 1724).

18 Aus dem auf die Publikation nach § 20 Abs. 6 AktG ausgerichteten Zweck der Mitteilungspflichten nach § 20 AktG ergibt sich des Weiteren, dass die schriftliche Mitteilung nach Form und Inhalt darauf ausgerichtet sein muss, von dem Vorstand der Aktiengesellschaft als Mitteilung im Sinne von § 20 AktG erfasst zu werden (vgl. Burgard, WM 2012, 1937, 1939 f.; Hüffer/Koch, AktG, 12. Aufl., § 20 Rn. 8 a.E.). Sie muss außerdem erkennen lassen, auf welchen Mitteilungstatbestand sie sich bezieht, wozu ein zutreffender Hinweis auf die betreffenden Absätze des § 20 AktG ausreicht (BGH, Urteil vom 22. April 1991 - II ZR 231/90, BGHZ 114, 203, 215; Veil in K. Schmidt/Lutter, AktG, 3. Aufl., § 20 Rn. 8; Petersen in Spindler/Stilz, AktG, 3. Aufl., § 20 Rn. 25; Münch KommAktG/Bayer, 4. Aufl., § 20 Rn. 32).

19 (2) Wurde im Streitfall lediglich der Kaufvertragsentwurf übermittelt, so lag hierin schon nicht die Mitteilung einer der Beklagten gehörenden Beteiligung. Denn der nach dem Entwurf vorgesehene Aktienerwerb hing noch von der Zustimmung der Hauptversammlung der Klägerin und darüber hinaus von dem endgültigen Vertragsabschluss ab, der sich aus dem bloßen Entwurf naturgemäß nicht ergeben konnte. Der Umstand, dass die Klägerin den Erwerbsvorgang weiter beobachten und dessen erfolgreichen Abschluss selbst feststel-

len konnte, ändert daran nichts. Denn Tatsachen, die die Gesellschaft zwar selbst feststellen, der Mitteilung aber nicht entnehmen kann, sind bei der Prüfung, ob die Mitteilung den gesetzlichen Anforderungen entspricht, nicht zu berücksichtigen (vgl. BGH, Urteil vom 24. Juli 2000 - II ZR 168/99, ZIP 2000, 1723, 1724).

20 bb) Auch die Übermittlung des unterschriebenen Kauf- und Abtretungsvertrags vor dem Ende des Jahres 2002 würde als solche - ohne Einbeziehung eines etwaigen Übersendungsschreibens, zu dem das Berufungsgericht keine Feststellungen getroffen hat - zur Erfüllung der Mitteilungspflicht nicht ausreichen.

21 (1) Zum einen ergäbe sich aus einem solchen Vorgang keine schriftliche (§ 126 BGB) Mitteilung gemäß § 20 Abs. 4 AktG, da die Vertragsurkunde keine Mitteilung der Beklagten an die Klägerin ausweist, und der Umstand, dass die Urkunde (möglicherweise) von der Beklagten übermittelt wurde, keine schriftliche Verkörperung gefunden hat.

22 (2) Außerdem erfolgte die Übertragung der Aktien gemäß Nr. 2 des Vertrags - erst - mit Wirkung zum 31. Dezember 2002 und damit zeitlich nach der - unterstellten - Übersendung der Vertragsurkunde an die Klägerin. Auch aus diesem Grund entspricht die Übersendung nicht den gesetzlichen Anforderungen.

23 § 20 Abs. 4 AktG schreibt eine Mitteilungspflicht des Gesellschafters vor, „sobald“ diesem eine Mehrheitsbeteiligung gehört. Damit ist der Gesellschafter zu einer Mitteilung verpflichtet, die zeitlich mit dem Erwerb der Anteile zusammenfällt oder diesem nachfolgt. Eine bereits vor dem Erwerb erfolgte Mitteilung ist mithin zur Erfüllung der Mitteilungspflicht grundsätzlich nicht geeignet.

24 Dieses Verständnis der Vorschrift entspricht auch ihrem Zweck. Denn wenn der ordnungsgemäße Inhalt der gemäß § 20 Abs. 6 AktG von der Gesellschaft vorzunehmenden Bekanntmachung über das „Bestehen“ einer Beteiligung davon abhinge, ob der zuvor mitgeteilte künftige Anteilserwerb tatsächlich eingetreten ist, würde der Gesellschaft eine Überwachungspflicht auferlegt, die durch die gesetzliche Ausgestaltung der Mitteilungspflicht gerade vermieden werden soll. Schon um die im Interesse der Rechtssicherheit gebotene klare und eindeutige Handhabung der nach § 20 AktG bestehenden Mitteilungspflichten nicht zu beeinträchtigen, ist im Falle eines erst zukünftigen Erwerbs auch nicht danach zu differenzieren, welcher Zeitraum im Einzelfall noch abzuwarten bleibt und mit welcher Wahrscheinlichkeit die Vollendung des Erwerbsvorgangs zu erwarten ist.

25 III. Die Entscheidung des Berufungsgerichts stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 561 ZPO).

26 1. Dass die Beklagte alleinige Aktionärin der Klägerin gewesen ist, hatte entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung nach dem revisionsrechtlich zu unterstellenden Sachverhalt nicht zur Folge, dass das Gewinnbezugsrecht der Beklagten trotz einer Verletzung der auf ihre eigene Beteiligung bezogenen Mitteilungspflichten fortbestand.

27 In Teilen des Schrifttums wird allerdings die Auffassung vertreten, bei einer Einpersonen-Aktiengesellschaft entfalle die Sanktion des § 20 Abs. 7 AktG, wenn der Vorstand der Aktiengesellschaft die mitteilungsbedürftige Beteiligung - aus eigener Initiative aufgrund anderweitiger Kenntnis (vgl. dazu MünchHdb-GesR IV/Krieger, 4. Aufl., § 69 Rn. 132 mwN) - bekannt mache (MünchKomm-AktG/Bayer, 4. Aufl., § 20 Rn. 50; Leo, AG 1965, 352, 353 f.; siehe auch Veil in K. Schmidt/Lutter, AktG, 3. Aufl., § 20 Rn. 37; a.A. Geßler in Geßler/Hefermehl/Eckardt/Kropff, AktG, § 20 Rn. 87). Noch weitergehend wird teilwei-

se angenommen, dass die (freiwillige) Bekanntmachung einer mitteilungsbedürftigen Beteiligung die Sanktionen gemäß § 20 Abs. 7 AktG stets, nicht nur bei einer Einpersonen-Aktiengesellschaft, entfallen lasse (KK-AktG/Koppensteiner, 3. Aufl., § 20 Rn. 45; Fatemi, DB 2013, 2195, 2198; a.A. MünchKommAktG/Bayer, 4. Aufl., § 20 Rn. 11; Emmerich in Emmerich/Habersack, Aktien- und GmbH-Konzernrecht, 8. Aufl., § 20 AktG Rn. 30a, 37; MünchHdbGesR IV/Krieger, 4. Aufl., § 69 Rn. 130; Quack, Festschrift Semler, 1993, 581, 587).

28 Ob dieser, vom Gesetzeswortlaut abweichenden, Auffassung - jedenfalls für die Einpersonen-Aktiengesellschaft - zu folgen ist, muss im vorliegenden Fall nicht entschieden werden, weil das Berufungsgericht eine ordnungsgemäße Bekanntmachung der mitteilungspflichtigen Beteiligung der Beklagten gemäß § 20 Abs. 6 AktG nicht festgestellt hat.

29 2. Anders als es das Landgericht angenommen hat, scheidet ein auf die Verletzung eigener Mitteilungspflichten der Beklagten gestützter Rückzahlungsanspruch der Klägerin auch nicht deshalb aus, weil mangelnde Gutgläubigkeit der Beklagten bei Empfang der Dividendenzahlungen nicht feststellbar sei.

30 a) Der Rückzahlungsanspruch der Klägerin setzt voraus, dass die Beklagte beim Bezug der Gewinnanteile wusste oder infolge von Fahrlässigkeit nicht wusste, dass sie zum Bezuge nicht berechtigt war (§ 62 Abs. 1 Satz 2 AktG). Dem Aktionär ist fahrlässige Unkenntnis seiner mangelnden Bezugsberechtigung anzulasten, wenn er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht gelassen hat, wobei sich die Anforderungen - wie das Berufungsgericht in anderem Zusammenhang zutreffend erkennt - typischerweise danach unterscheiden, ob es sich um einen Kleinaktionär oder einen geschäftserfahrenen Großaktionär handelt (Fleischer in K. Schmidt/Lutter, AktG, 3. Aufl., § 62 Rn. 24; Drygala in KK-AktG, 3. Aufl., § 62 Rn. 83; Henze in Großkomm. AktG, 4. Aufl., § 62

Rn. 79; MünchKommAktG/Bayer, 4. Aufl., § 62 Rn. 74; Cahn in Spindler/Stilz, AktG, 3. Aufl., § 62 Rn. 27; Hüffer/Koch, AktG, 12. Aufl., § 62 Rn. 13). Die Darlegungs- und Beweislast für die Kenntnis oder fahrlässige Unkenntnis des Aktionärs liegt bei der Gesellschaft (Fleischer in K. Schmidt/Lutter, AktG, 3. Aufl., § 62 Rn. 25; Drygala in KK-AktG, 3. Aufl., § 62 Rn. 86; Henze in Großkomm. AktG, 4. Aufl., § 62 Rn. 97; MünchKommAktG/Bayer, 4. Aufl., § 62 Rn. 76; Hüffer/Koch, AktG, 12. Aufl., § 62 Rn. 14).

31 b) Soweit es um die eigenen Mitteilungspflichten der Beklagten geht, ist mangels anderweitiger Feststellungen davon auszugehen, dass der Beklagten die tatsächlichen Vorgänge, die für die Beurteilung einer möglichen Verletzung der Mitteilungspflicht relevant sind, beim Bezug ihrer Dividenden bekannt waren oder bekannt sein mussten. Wurde die Mitteilungspflicht objektiv verletzt, könnte sich eine auf den Bezug der Dividenden bezogene Gutgläubigkeit der Beklagten im Sinne von § 62 Abs. 1 Satz 2 AktG nur aus einer unverschuldet unzutreffenden Beurteilung der rechtlichen Voraussetzungen der nach § 20 AktG bestehenden Mitteilungspflichten und ihrer Erfüllung ergeben haben. Daneben hat die weitere Frage, ob die in § 20 Abs. 7 Satz 1 AktG angeordneten Sanktionen die schuldhafte Verletzung einer Mitteilungspflicht voraussetzen (vgl. dazu nur Hüffer/Koch, AktG, 12. Aufl., § 20 Rn. 11 mwN), nach den Umständen des Streitfalls keine eigenständige Bedeutung.

32 Die Annahme eines entschuldbaren Rechtsirrtums der Beklagten wird von den bisherigen Feststellungen nicht getragen. Der Umstand, dass die Klägerin die Dividenden ausbezahlt hat, entthob die Beklagte nicht einer eigenen Prüfung ihrer, von der ordnungsgemäßen Erfüllung der Mitteilungspflichten abhängigen, Bezugsberechtigung.

33 3. Schließlich kann entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung auf der Grundlage des im Revisionsverfahren zu unterstellenden Sachverhalts nicht

angenommen werden, dass das Dividendenbezugsrecht der Beklagten (jedenfalls) gemäß § 20 Abs. 7 Satz 2 AktG bestanden habe. Nach dieser Vorschrift erfasst der wegen Nichterfüllung einer Mitteilungspflicht eintretende temporäre Rechtsverlust nicht das Dividendenbezugsrecht, wenn die Mitteilung nicht vorsätzlich unterlassen wurde und nachgeholt worden ist. Von der Erfüllung dieser Voraussetzungen kann im Revisionsverfahren jedoch nicht ausgegangen werden.

34 Unabhängig von der Frage, ob dem von der Revisionserwiderung in Bezug genommenen Schreiben der Beklagten vom 7. Oktober 2005 die Nachholung einer ordnungsgemäßen Mitteilung entnommen werden kann (vgl. in diesem Zusammenhang einerseits Geßler in Geßler/Hefermehl/Eckardt/Kropff, AktG, § 20 Rn. 70; KK-AktG/Koppensteiner, 3. Auflage, § 20 Rn. 25; MünchKommAktG/Bayer, 4. Auflage, § 20 Rn. 29 und andererseits MünchHdbGesR IV/Krieger, 4. Auflage, § 69 Rn. 129; Fatemi, DB 2013, 2195, 2199), kann auf der Grundlage der vom Berufungsgericht bisher getroffenen Feststellungen jedenfalls nicht angenommen werden, dass die gebotene Mitteilung bis zu dem genannten Schreiben nicht vorsätzlich unterblieben ist.

35 a) Die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass die Mitteilung ohne Vorsatz unterblieben ist, trägt das mitteilungspflichtige Unternehmen (Münch KommAktG/Bayer, 4. Aufl., § 20 Rn. 81; MünchHdbGesR IV/Krieger, 4. Aufl., § 69 Rn. 141; Hüffer/Koch, AktG, 12. Aufl., § 20 Rn. 13; Petersen in Spindler/Stilz, AktG, 3. Aufl., § 20 Rn. 55; Emmerich in Emmerich/Habersack, Aktien- und GmbH-Konzernrecht, 8. Aufl., § 20 AktG Rn. 54).

36 Bedingter Vorsatz genügt (MünchKommAktG/Bayer, 4. Aufl., § 20 Rn. 83). Ein möglicher Rechtsirrtum schließt Vorsatz aus, da für die Anwendung des § 20 AktG der zivilrechtliche Vorsatzbegriff gilt (Emmerich in Emmerich/Habersack, Aktien- und GmbH-Konzernrecht, 8. Aufl., § 20 Rn. 55 mwN;

Petersen in Spindler/Stilz, AktG, 3. Aufl., § 20 Rn. 38; Maier-Reimer in Henssler/Strohn, 3. Aufl., § 20 AktG Rn. 15).

37 b) Entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung ergibt sich das Fehlen eines (bedingten) Vorsatzes der Beklagten nicht schon zwingend aus den vom Berufungsgericht festgestellten äußeren Abläufen. Die Beklagte muss nicht mit einer bestimmten Absicht gehandelt haben; der ihr obliegende Entlastungsbe-
weis wäre etwa auch dann nicht geführt, wenn nicht auszuschließen ist, dass die Beklagte eine Verletzung von Mitteilungspflichten billigend in Kauf nahm, weil sie als alleinige Aktionärin den tatsächlichen Eintritt nachteiliger Folgen nicht ernsthaft in Betracht zog.

38 c) Zu berücksichtigen ist zudem, dass die Mitteilung unverzüglich nach-
geholt werden muss (MünchKommAktG/Bayer, 4. Aufl., § 20 Rn. 82; Emmerich in Emmerich/Habersack, Aktien- und GmbH-Konzernrecht, 8. Aufl., § 20 AktG Rn. 57; Petersen in Spindler/Stilz, AktG, 3. Aufl., § 20 Rn. 53; MünchHdbGesR IV/Krieger, 4. Aufl., § 69 Rn. 142; a.A. Maier-Reimer in Henssler/Strohn, Ge-
sellschaftsrecht, 3. Aufl., § 20 AktG Rn. 15). Auch dies ist von dem mitteilungs-
pflichtigen Unternehmen darzulegen und zu beweisen (MünchKomm-
AktG/Bayer, 4. Aufl., § 20 Rn. 83). Insoweit ist darauf abzustellen, wann dem
Aktionär bewusst geworden ist, dass er die Mitteilungspflicht verletzt hat. Dem-
entsprechend hat er zu seiner Entlastung seine Gutgläubigkeit nicht nur im An-
schluss an den meldepflichtigen Beteiligungserwerb darzulegen, sondern auch
für den nachfolgenden Zeitraum bis zur Nachholung der Mitteilung. Auch hierzu
enthält das Berufungsurteil keine Feststellungen.

39 IV. Das Berufungsurteil ist danach aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Die
Sache ist, da sie nicht zur Endentscheidung reif ist, an das Berufungsgericht
zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 und 3 ZPO), damit dieses die noch
erforderlichen Feststellungen treffen kann.

40 Für das weitere Verfahren weist der Senat auf folgendes hin:

41 1. Das Berufungsgericht wird sich ggf. erneut mit einer möglichen Verletzung von Mitteilungspflichten durch Unternehmen zu befassen haben, die über die Beklagte mittelbar an der Klägerin beteiligt waren. Verletzt ein an der Aktiengesellschaft nur mittelbar beteiligtes Unternehmen eine - auch - von ihm nach § 20 Abs. 1 oder Abs. 4 AktG zu erfüllende Mitteilungspflicht (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 24. Juli 2000 - II ZR 168/99, ZIP 2000, 1723, 1724 mwN), führt dies gemäß § 20 Abs. 7 Satz 1 AktG zum zeitweiligen Rechtsverlust des abhängigen, an der Aktiengesellschaft unmittelbar beteiligten Unternehmens (Münch-KommAktG/Bayer, 4. Aufl., § 20 Rn. 48; KK-AktG/Koppensteiner, 3. Aufl., § 20 Rn. 61; Grigoleit/Rachlitz, AktG, § 20 Rn. 24) und erfasst auch dessen Gewinnbezugsrecht mit der möglichen Folge einer Rückzahlungsverpflichtung aus § 62 Abs. 1 Satz 2 AktG.

42 Das Berufungsgericht hat angenommen, dass mittelbar beteiligte Unternehmen ihre Mitteilungspflichten nicht ordnungsgemäß und vollständig erfüllt hätten, der gegen die Beklagte geltend gemachte Rückzahlungsanspruch aber gleichwohl nicht bestehe, weil sie zu den jeweiligen Zeitpunkten des Dividendenbezugs gutgläubig gewesen sei (§ 62 Abs. 1 Satz 2 AktG). Diese Einschätzung bedarf, sofern es hierauf noch ankommen sollte, erneuter Überprüfung.

43 a) Entgegen der Annahme des Berufungsgerichts liegt die Darlegungs- und Beweislast für die Erfüllung von Mitteilungspflichten mittelbar beteiligter Unternehmen nicht bei der Beklagten. Die Darlegungs- und Beweislast trifft insoweit schon deshalb die Klägerin, weil diese sich auf die Verletzung der Mitteilungspflicht als eine Voraussetzung des von ihr geltend gemachten Rückerstattungsanspruchs aus § 62 Abs. 1 AktG beruft (vgl. Petersen in Spindler/Stilz, AktG, 3. Aufl., § 20 Rn. 55). Der erneuten Würdigung des Berufungsgerichts bleibt überlassen, ob das diesbezügliche Vorbringen der Klägerin von der Be-

klagen in erheblicher Weise bestritten wurde und ob hierüber ggf. Beweis zu erheben ist.

44 b) Das für den geltend gemachten Rückzahlungsanspruch erforderliche Verschulden der Beklagten kann mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung nicht verneint werden. Das Berufungsgericht ist zwar im Ansatz von einem zutreffenden Fahrlässigkeitsbegriff (vgl. hierzu unter III. 2. a)) ausgegangen, hat auf dieser Grundlage aber eine unzureichende Würdigung vorgenommen, bei der es in unzulässiger Weise auf der Klägerin anzulastende Versäumnisse abgestellt hat.

45 aa) Das Berufungsgericht hat angenommen, dass die Beklagte „als Bankhaus“ die Mitteilungspflichten nach § 20 AktG gekannt und auch gewusst haben müsse, dass an ihr beteiligte Gesellschaften deren mittelbare Beteiligungen gegenüber der Klägerin hätten anzeigen müssen. Die vom Berufungsgericht angenommene Gutgläubigkeit der Beklagten kann vor dem Hintergrund dieser Feststellungen nur darin bestanden haben, dass die Beklagte die - unterstellte - Tatsache der Verletzung der Mitteilungspflicht durch die an ihr beteiligten Gesellschaften nicht kannte und auch nicht kennen musste, weil sie davon ausging und auch davon ausgehen durfte, dass die an ihr beteiligten Gesellschaften ihre Mitteilungspflicht erfüllt hätten. Hierzu enthält das Berufungsurteil indes keine ausreichenden Feststellungen. Stattdessen hat das Berufungsgericht maßgebend darauf abgestellt, dass die Klägerin ihrerseits die Beklagte nicht veranlasst habe, für die entsprechenden Mitteilungen der Unternehmen zu sorgen, und gleichwohl Dividenden ausbezahlt habe. Diese Erwägung ist jedoch nicht tragfähig, denn mögliche Versäumnisse der Klägerin, die im Verhältnis zu der Beklagten für die Erfüllung von deren Mitteilungspflichten nicht verantwortlich ist, sind nicht geeignet, das Verschulden der Beklagten auszuschließen.

46 bb) Das Berufungsgericht wird ggf. noch zu erwägen haben, ob die Beklagte im Hinblick auf das Mitteilungsverhalten mittelbar beteiligter Unternehmen - insbesondere bei fehlenden oder unzureichenden Bekanntmachungen (§ 20 Abs. 6 AktG) über derartige Beteiligungen - besonderen Erkundigungspflichten unterliegt, oder ob ihr, noch weitergehend, bei der Anwendung von § 62 Abs. 1 Satz 2 AktG die Kenntnisse und die Kenntnismöglichkeiten der über die Beklagte mittelbar an der Klägerin beteiligten Unternehmen zuzurechnen sind.

47 Dabei geht es um die Vermeidung von Wertungswidersprüchen, die sich bei der Anwendung von § 62 Abs. 1 Satz 2 AktG i.V.m. § 20 Abs. 7 AktG sonst ergeben können. Gemäß § 20 Abs. 7 Satz 1 i.V.m. § 16 Abs. 4 AktG wird eine Verletzung der Mitteilungspflicht durch ein beherrschendes Unternehmen dadurch sanktioniert, dass aus den vom abhängigen Unternehmen gehaltenen Aktien keine Rechte bestehen (vgl. Veil in K. Schmidt/Lutter, AktG, 3. Aufl., § 20 Rn. 37). Der Eintritt dieser (mittelbaren) Sanktion beruht allein auf dem Fehlverhalten des beherrschenden Unternehmens und ist unabhängig von dem Verhalten des - notwendigerweise (unmittelbar) mitbetroffenen - abhängigen Unternehmens, das seinen Mitteilungspflichten ordnungsgemäß nachgekommen sein mag. Mit diesem Regelungskonzept wäre es nur schwer zu vereinbaren, wenn dem Anspruch auf Rückzahlung unberechtigt ausgeschütteter Dividenden unabhängig vom Kenntnisstand des beherrschenden Unternehmens die Gutgläubigkeit des abhängigen Unternehmens entgegengehalten werden könnte, was zur Folge hätte, dass dem beherrschenden Unternehmen die mittelbaren Vorteile der Gewinnausschüttung auch dann erhalten blieben, wenn es den eigenen Verstoß gegen die Mitteilungspflicht und den daraus folgenden temporären Wegfall des Gewinnbezugsrechts kannte oder kennen musste.

48 2. Schließlich wird sich das Berufungsgericht ggf. mit dem - im Revisionsverfahren nicht mehr zu berücksichtigenden (§ 559 Abs. 1 Satz 1 ZPO) -

Vorbringen der Revisionserwiderung zu einer von der W. KG, an die die Klageforderung zwischenzeitlich abgetreten gewesen sein soll, erklärten Aufrechnung gegen eine titulierte Zahlungsforderung der Beklagten zu befassen haben. Soweit eine wirksame Aufrechnungserklärung der W. KG als der zwischenzeitlichen Inhaberin der Klageforderung anzunehmen wäre, führte sie zum Erlöschen der Klageforderung, soweit diese bestanden hat, so dass die spätere Rückabtretung an die Klägerin insoweit ins Leere gegangen und die mit der Revision weiterverfolgte Klage schon deshalb unbegründet wäre.

VRiBGH Prof. Dr. Bergmann
ist erkrankt und kann deshalb
nicht unterschreiben
Strohn

Strohn

Caliebe

Drescher

Sunder

Vorinstanzen:

LG Hamburg, Entscheidung vom 15.02.2013 - 402 HKO 24/12 -
OLG Hamburg, Entscheidung vom 01.08.2014 - 11 U 79/13 -