

Ausschluß des Rechtsweges gegen die Beschlagnahme von Stimmen unbekannter Mitgesellschafter durch die öffentliche Hand?

Anmerkung zum Beschluß des OLG Hamm vom 2. Juli 2002, DB 2002 S. 2428 (in diesem Heft) und gleichzeitig Stellungnahme zu vom Stein, DB 2002 S. 2421 (in diesem Heft)

von Rechtsanwalt Dr. Wienand Meilicke, Licencié en droit français, LL.M. taxation (N.Y.U.), Rechtsanwalt und Fachanwalt für Steuerrecht, Bonn

I. Einleitung

Nur die Praxis kann Rechtswissenschaft und Rechtsprechung mit den neuen Gesichtspunkten, die erst bei der praktischen Arbeit erkennbar werden, befruchten. Außerdem ist das Interessanteste an einer Entscheidungsbegründung oft das, was – meist wohlbedacht - weggelassen wurde und nur von den Beteiligten ans Licht der wissenschaftlich interessierten Öffentlichkeit befördert werden kann. Deshalb ist es – entgegen Redeker - unentbehrlich, daß auch parteiische Personen in der wissenschaftlichen Diskussion zu Wort kommen können. Das gilt insbesondere, wenn auf juristischem Neuland Musterprozesse geführt werden. Neben der parteiischen Betroffenheit auch die Parteibezeichnung zu veröffentlichen, ist in Deutschland aber – anders als im angelsächsischen und französischen Rechtskreis und anders auch als am EuGH – bisher nicht üblich. Indes wird kein Geheimnis daraus gemacht, daß der Verfasser als Partei und Parteivertreter Musterprozesse sowohl auf Anfechtung der formwechselnden Umwandlung der Friedrich Grohe AG in eine KG als auch gegen die unter Verletzung der Registersperre des § 16 Abs. 2 UmwG erfolgte Eintragung dieses Formwechsels in das Handelsregister des AG Iserlohn als auch gegen das Land NRW wegen Amtspflichtverletzung bei dieser Handelsregistereintragung führt.

II. Bestellung eines Pflegers zur Wahrnehmung der Stimmrechte unbekannter Mitgesellschafter: Beschwerdebefugnis der anderen Mitgesellschafter?

Auch an der nachstehend besprochenen Entscheidung des OLG Hamm war der Verfasser als außenstehender Kommanditist (oder noch Aktionär?) sowie als Vertreter von solchen beteiligt.

1. Sachverhalt

Nach der für Publikums-KGs wenig geeigneten Vorschrift der §§ 108 Abs. 1 i.V.m. 161 Abs. 2 HGB muß das Ausscheiden jedes Kommanditisten einer KG von **allen** Kommanditisten zur Eintragung in das Handelsregister angemeldet werden. Insbesondere um ausgeschiedene Kommanditisten aus dem Handelsregister zu entfernen, beantragte die Friedrich Grohe AG & Co. KG beim AG Iserlohn die Bestellung eines Pflegers für die unbekannt Kommanditisten zur Vertretung bei Handelsregisteranmeldungen. Als Pfleger schlug sie RA O., den ständigen rechtlichen Berater sowohl der Friedrich Grohe AG & Co. KG als auch ihrer Mehrheitsgesellschafterin, vor. Das AG Iserlohn bestellte RA O. zum Pfleger und definierte den Wirkungsbereich des Pflegers über Handelsregistereintragungen hinaus generell auf die Wahrung und Ausübung der den unbekannt Kommanditisten zustehenden Rechte. Bei der Gesellschafterversammlung am 27.6.2001 gab RA O. die Stimmen der unbekannt Kommanditisten daraufhin **für** eine Reihe von Beschlüssen ab, welche der Mehrheit der Stimmen der außenstehenden Kommanditisten bedurft hätten (u.a. für die Entlastung der Grohe Geschäftsführungs-AG, einer 100%igen Tochtergesellschaft der Mehrheitsgesellschafterin). Ohne die Stimmen des RA O. hätte die Mehrheit der außenstehenden Kommanditisten **gegen** die fraglichen Beschlüsse gestimmt. Da der ständige rechtliche Berater des Mehrheitsgesellschafter zur Vertretung der Interessen der außenstehenden Kommanditisten nicht geeignet erscheint und die Stimmverhältnisse in der Gesellschafterversammlung verfälscht werden, legte der Verfasser, handelnd wie angegeben, daraufhin Erinnerung gegen die Bestellung des RA O. als Pfleger der unbekannt Mitgesellschafter ein und beantragte hilfsweise, ihn als deren Pfleger abzurufen.

MEILICKE HOFFMANN & PARTNER RECHTSANWÄLTE

Download von der Meilicke Hoffmann & Partner Webseite. © MEILICKE HOFFMANN & PARTNER 1999 - Alle Rechte vorbehalten

2. Zum rechtlichen Interesse der Mitgesellschafter

Das OLG Hamm verneint mangels rechtlichen Interesses die Beschwerdeberechtigung der Mitgesellschafter und verweist diese auf rechtliche Schritte gegen die Beschlüsse in der Gesellschafterversammlung. Dem ist entgegenzuhalten, daß der Gesetzgeber im Gesellschaftsrecht gerade unterscheidet zwischen Beschlüssen, bei welchen wegen Befangenheit ein Stimmverbot besteht, so daß die Gerichte nur über das Eingreifen des Stimmverbots zu entscheiden haben, und solchen, bei welchen die Gerichte die Rechtmäßigkeit der Ausübung eines bestehenden Stimmrechts in der Sache zu überprüfen haben. Das Gesetz sieht ein Stimmverbot gerade in den Fällen vor, in denen gute, nur schwer justiziable Gründe für oder gegen eine bestimmte Beschlußfassung möglich sind. Durch das Stimmverbot sollen die möglicherweise nicht im Gesellschaftsinteresse liegenden Motive herausgefiltert werden.

Wenn das OLG Hamm die Mitgesellschafter darauf verweist, mit prozessualen Mitteln die ihrer Ansicht nach unwirksamen Beschlüsse der Hauptversammlung einer rechtlichen Überprüfung zuzuführen und zudem Schadens- oder sonstige Ansprüche geltend zu machen, so ersetzt es den vom Gesetz vorgesehenen Rechtsschutz durch Stimmverbot wegen Befangenheit mit einem Rechtsschutz gegen mißbräuchliche Ausübung eines bestehenden Stimmrechts. An den Nachweis einer mißbräuchlichen Ausübung des Stimmrechts durch eine befangene Person werden jedoch ganz andere Anforderungen gestellt als an den Nachweis des Stimmverbots wegen Befangenheit. Die Rechtsverschlechterung für die Mitgesellschafter liegt darin, daß durch unanfechtbare Entscheidung der öffentlichen Hand der Rechtsschutz durch den gesetzlich vorgesehenen, leicht zu erbringenden Nachweis der Befangenheit durch den schwer zu erbringenden Nachweis der mißbräuchlichen Stimmrechtsausübung ersetzt wird.

Die Rechtsauffassung des OLG Hamm führt dazu, daß der Staat ein nicht justiziables Eingriffsrecht in die Mehrheitsverhältnisse einer Gesellschaft erhält. Würde es z.B. Herrn Gerhard Schmidt gelingen, einen Rechtspfleger bei einem Vormundschaftsgericht zu veranlassen, seinen ständigen rechtlichen Berater zum Abwesenheitspfleger für die in der Hauptversammlung nicht vertretenen und deshalb unbekanntem Aktionäre der Mobilcom AG zu bestellen, und würde dieser dann in der HV der Mobilcom zusammen mit Herrn Schmidt die Mehrheit bilden, so würde das OLG Hamm die France Telecom nicht für berechtigt ansehen, gegen die Bestellung des Anwalts des Herrn Schmidt zum Abwesenheitspfleger gerichtlich vorzugehen, sondern es würde die France Telecom darauf verweisen, den Mehrheitsbeschluß der HV der Mobilcom AG im Wege der Anfechtungsklage, mit welcher nur konkret nachgewiesener Stimmrechtsmißbrauch berügt werden kann, anzugreifen.

Die Rechtsauffassung des OLG Hamm eröffnet auch bisher ungeahnte Gestaltungsmöglichkeiten bei der Diskussion um die "Goldene Aktie" und um die Rechte, welche die Mitgliedstaaten der EU sich zur Verhinderung von Unternehmensübernahmen von Publikumsgesellschaften vorbehalten dürfen. Publikumsgesellschaften haben eine Menge unbekannter Aktionäre; oft ist weniger als die Hälfte in der Hauptversammlung vertreten. Nach dem OLG Hamm dürfte jeder Mitgliedstaat den unbekanntem Aktionären einen Pfleger bestellen, von dem erwartet werden kann, daß er die Stimmen in dem vom Mitgliedstaat gewünschten Sinne (z.B. gegen eine bestimmte Übernahme) ausübt. Nach OLG Hamm hätten die bekannten Aktionäre mangels rechtlichen Interesses kein Beschwerderecht, auch wenn durch die Pflegerbestellung die Stimmrechtsverhältnisse geändert werden. Das vom OLG Hamm eröffnete Rechtsmittel gegen die so verfälschten Beschlüsse stellt wegen der Schwierigkeit des Nachweises der Mißbräuchlichkeit bei der Ausübung der vom Staat beschlagnahmten Stimmen der unbekanntem Mitgesellschafter kein Äquivalent für die unverfälschte Mehrheitsentscheidung dar.

M.E. haben die Gesellschafter einer jeden Gesellschaft nicht nur ein (rechtlich ungeschütztes) wirtschaftliches Interesse, sondern einen Rechtsanspruch darauf, daß der Staat gesetzliche oder vertragliche Stimmverbote respektiert und die Mehrheitsverhältnisse nicht dadurch unsachgemäß beeinflusst, daß er unbekanntem Mitgesellschaftern durch Verwaltungsakt gesetzliche Vertreter bestellt, von denen die Stimmrechtsausübung im Interesse eines bestimmten Gesellschafters (hier: eines vom Stimmrecht Ausgeschlossenen) erwartet werden muß.

MEILICKE HOFFMANN & PARTNER RECHTSANWÄLTE

Download von der Meilicke Hoffmann & Partner Webseite. © MEILICKE HOFFMANN & PARTNER 1999 - Alle Rechte vorbehalten

3. Ermutigt der Ausschluß des Rechtsweges gegen Maßnahmen der öffentlichen Gewalt zur unlauteren Beeinflussung von Amtsträgern?

Die traditionelle Sauberkeit der deutschen Verwaltung einschließlich ihrer Rechtspfleger ist zweifellos auch Folge unseres Rechtsstaates und des fest im Volksbewußtsein verankerten Wissens, daß jede Verwaltungshandlung gerichtlich überprüfbar ist. Das Grundrecht des Art. 19 Abs. 4 GG, welches dem in seinen Rechten Verletzten gegen jedwedes Verwaltungshandeln den Rechtsweg zu unabhängigen Gerichten eröffnet, soll historisch gerade vor unlauterem Verwaltungshandeln schützen. Nichts aber nimmt der unlauteren Beeinflussung von Amtsträgern so nachhaltig jeden Reiz wie die Gewißheit, daß die Entscheidung und ihre Gründe vor einem unabhängigen Gericht Bestand haben müssen. Wer den Rechtsweg gegen Verwaltungshandeln einschränkt oder gar ausschließt, öffnet dagegen der unlauteren Beeinflussung von Verwaltungsträgern Tür und Tor. Königin Victoria soll gegenüber ihrem Premierminister Gladstone geäußert haben: "Jedermann ist käuflich. Das ist nur eine Frage des Preises. Wenn der Preis hoch genug ist, kann man auch die Königin von England kaufen." Deutsche Verwaltungsbeamte einschließlich deutscher Rechtspfleger sind davon nicht deshalb ausgenommen, weil sie unabhängiger oder sonst bessere Menschen wären als die Königin von England, sondern weil ihre Amtshandlungen durch unabhängige Gerichte unter Wahrung des rechtlichen Gehörs in einem öffentlichen Verfahren überprüfbar sind und insoweit kein Anreiz zu ihrer Bestechung besteht.

Entgegen der Auffassung des Leiters des Justizariats des Justizministerium NRW stellt es deshalb keine Verunglimpfung des Berufsstandes der Rechtspfleger, sondern eine Kritik am Ausschluß des Rechtsweges dar, wenn darauf hingewiesen wird, daß der Ausschluß des Rechtsweges gegen Entscheidungen des Rechtspflegers einen Anreiz bedeutet, Rechtspflegerentscheidungen notfalls durch unlautere Mittel – bis hin zur Bestechung – zu erwirken. Wenn Deutschland nach den Erkenntnissen von Transparency International sich auf dem Korruptionsindex in den letzten vier Jahren um vier Positionen verschlechtert hat, so dürfte das in Bereichen wie z.B. dem Vergaberecht gelten, wo Verwaltungsbeamte großen Ermessensspielraum haben, bisher aber nicht im Bereich des rechtlich gebundenen Verwaltungshandelns. Es wäre bedauerlich, wenn nun auch im Bereich der Handelsregistereintragungen durch die Verweigerung der gerichtlichen Überprüfung ein Anreiz zu unlauterer Einflußnahme geschaffen und Deutschland dadurch auf dem Korruptionsindex noch weiter abrutschen würde.

Zur Vorbereitung seiner Entscheidung über die Zulässigkeit des Rechtsweges gegen rechtswidrige Handelsregistereintragungen wurde vor dem OLG Hamm argumentiert, daß der Ausschluß des Rechtsweges zumindest im Falle der Befangenheit keinen Bestand haben könne, und beantragt, den Rechtspfleger, welcher die Eintragung unter Verletzung des § 16 Abs. 2 UmwG verfügt hatte, über seine Kontakte zu Personen der Friedrich Grohe AG anzuhören. Das OLG Hamm ist im Beschluß vom 27.11.2000 auf diesen Gesichtspunkt nicht eingegangen und hat damit deutlich gemacht, daß es den Inhalt von vorherigen Kontakten zwischen interessierten Personen und Rechtspfleger für **rechtlich unerheblich** ansieht, die Handelsregistereintragung also auch dann für unanfechtbar hält, wenn sie mit unlauteren Mitteln herbeigeführt worden sein sollte. Daraus läßt sich der Rechtssatz ableiten, daß Handelsregistereintragungen unanfechtbar auch durch Bestechung herbeigeführt werden können.

Bei der Beeinflussung von Mehrheitsverhältnissen in der Gesellschafterversammlung durch Bestellung eines im Sold des Mehrheitsgesellschafters stehenden und deshalb befangenen Abwesenheitspflegers differenziert das OLG Hamm: Ein Rechtsmittel könne möglicherweise eröffnet sein, wenn ein kollusives Zusammenwirken zwischen dem Rechtspfleger und dem Abwesenheitspfleger im Sinne einer bewußten Verschiebung von Mehrheitsverhältnissen vorliegen würde. Das bloße Wissen des Rechtspflegers, daß als Folge seiner Entscheidung die Mehrheitsverhältnisse verschoben werden, soll aber nicht ausreichen, sondern **das Ziel einer Manipulierung der Mehrheitsverhältnisse** muß nachgewiesen werden. Wie aber soll eine solche Absicht als innere Tatsache im Bewußtsein des Rechtspflegers substantiiert dargelegt werden? Wird von den durch die Pflegerbestellung ihrer Mehrheit beraubten Gesellschaftern erwartet nachzuweisen, daß ein Umschlag mit Banknoten die Hände gewechselt hat, oder welche Gespräche geführt, aber nicht zu den Akten genommen worden sind? Eine Vernehmung des Amtsträgers ohne konkrete Beweisanzeichen für ein kollusives Zusammenwirken lehnt das OLG Hamm jedenfalls ab. Die Tatsache, daß ein anderer Rechtspfleger desselben Amtsgerichts bereits durch eine rechtswidrige, dieselbe Partei begünstigende

MEILICKE HOFFMANN & PARTNER RECHTSANWÄLTE

Download von der Meilicke Hoffmann & Partner Webseite. © MEILICKE HOFFMANN & PARTNER 1999 - Alle Rechte vorbehalten

Entscheidung aufgefallen ist, stellt sicherlich keinen Nachweis für ein kollusives Zusammenwirken zwischen Rechtspfleger und Abwesenheitspfleger dar. Deshalb kann man auch hier nur erneut feststellen: Wer unsichere Mehrheitsverhältnisse in einer Publikumsgesellschaft manipulieren will, veranlasse einen Rechtspfleger zur Bestellung eines wohlwollenden Abwesenheitspflegers für die unbekanntenen Gesellschafter mit dem Wirkungskreis der Ausübung des Stimmrechts in der Gesellschafterversammlung. Solange das kollusive Zusammenwirken mit dem Rechtspfleger mit dem Ziel einer Manipulierung der Mehrheitsverhältnisse nicht nachgewiesen werden kann, ist – nach Auffassung des OLG Hamm - den dadurch überstimmten Gesellschaftern der Rechtsweg verschlossen.

Die Richtigkeit dieser Rechtsauffassung des OLG Hamm sei hiermit öffentlich zur Diskussion gestellt.