

Berliner Juristische Abhandlungen

Band 7

Das Depotstimmrecht der Banken

Von

Dr. Günter Püttner



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

Günter Püttner · Das Depotstimmrecht der Banken

Berliner Juristische Abhandlungen

unter Mitwirkung von

Karl August Bettermann, Hermann Blei, Arwed Blomeyer, Gustav Boehmer, Martin Drath, Erich Genzmer, Ernst Heinitz, Heinrich Herrfahrdt, Ernst E. Hirsch, Götz Hueck, Hermann Jahrreiß, Wolfgang Kunkel, Richard Lange, Peter Lerche, Walter Meder, Erich Molitor, Dietrich Oehler, Werner Ogris, Leo Raape, Ludwig Schnorr von Carolsfeld, Erwin Seidl, Klaus Stern, Wilhelm Wengler, Franz Wieacker, Hans Julius Wolff (Freiburg i. Br.)

herausgegeben von

Ulrich von Lübtow

Band 7

Das Depotstimmrecht der Banken

Von

Dr. Günter Püttner



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

Alle Rechte vorbehalten
© 1963 Duncker & Humblot, Berlin
Gedruckt 1963 bei Richard Schröter, Berlin 61
Printed in Germany

Geleitwort

Der Ausdruck „juristische Dissertation“ weckt hierzulande Gefühle abwertender Geringschätzung, die, wenn sie gerechtfertigt wären, für die deutschen Juristischen Fakultäten als einem Hort für die Pflege der Wissenschaft nicht gerade schmeichelhaft wären. Um so mehr wird das im deutschen Sprachbereich — im Gegensatz z. B. zu Frankreich und Belgien — nur selten ausgeübte Recht des Lehrers, der Erstlingschrift eines Schülers einige Worte der Einführung voranzustellen, zu einer moralischen Verpflichtung, wenn es sich um eine besonders gute Monographie zu einem sehr heiklen, im Mittelpunkt der Debatte um eine Rechtsreform stehenden Problem handelt.

Da Verfasser durch eine möglichst umfassende Behandlung und Ordnung der Probleme und Argumente einen Beitrag zur Reform des Aktienrechts leisten wollte, hat er sich nicht mit einer kritischen Sichtung des vorliegenden sehr umfangreichen Schrifttums zufriedengegeben, sondern mangels geeigneter Statistiken und Zusammenstellung von Tatsachen selbst „Rechtstatsachenforschung“ betrieben und ihre Ergebnisse verwertet. Schon allein das hierbei gewonnene und in verschiedenen Tabellen aufbereitete Material bedeutet eine wesentliche Erweiterung der Kenntnisse über Sachzusammenhänge, die häufig nur auf Grund von Vermutungen, Schätzungen oder Vorurteilen Gegenstand der Diskussionen waren und heute noch sind.

Erst auf dieser rechtstatsächlichen Basis wird der Überblick über die rechtlichen Grundlagen des Depotstimmrechts verständlich, wobei die aktienrechtliche Seite, vor allem die Frage der Legitimationsübertragung, und die durch die üblich gewordene Sammelverwahrung und das Kapitalanlagegesetz von 1957 rechtlich besonders interessant gewordene depot- und wertpapierrechtliche Seite getrennt untersucht werden.

Hinsichtlich der Auswirkungen des Depotstimmrechts umreißt Verfasser die Positionen, von denen man ausgehen muß, wenn man zu sachgemäßen Ergebnissen gelangen will: Zu unterscheiden ist einmal zwischen dem Interesse der vertretenen Publikumsaktionäre und dem von diesen geäußerten Willen; zum anderen zwischen den miteinander übereinstimmenden und den sich widersprechenden Interessen derer, die vertreten werden und derer, die vertreten; schließlich zwischen dem Schutz der Minderheit nach Aktienrecht gegenüber der Mehrheit und dem Schutz der Depotaktionäre gegenüber den Banken.

Erst bei dieser Betrachtungsweise wird die gesetzliche „Fehlkonstruktion“ der deutschen Aktiengesellschaft aufgedeckt und klargestellt, was von der sog. Willensbildung der in der Hauptversammlung als angeblichem Willensbildungsorgan zusammengeschlossenen Aktionäre in Wahrheit zu halten ist. Unter Hinweis auf die Hauptversammlung der Preussag und des Volkswagenwerkes kommt Verfasser zu folgender zunächst grotesk anmutender, aber tatsächlich gerechtfertigten Feststellung: „Das vom Aktiengesetz jedem Aktionär gewährte Recht auf Teilnahme an der Hauptversammlung führt zu größten Schwierigkeiten oder u. U. zum Chaos, wenn auch nur eine ins Gewicht fallende Minderheit der Aktionäre auf die Idee kommt, ihre Rechte selbst wahrzunehmen. Der Gesetzgeber hat, trotz Kenntnis dieser Situation, weder im Jahre 1937 etwas geändert, noch heute eine Änderung geplant. Wenn heute der Gesetzgeber, der durch die Eigentumsbildung und -streuung die Verbreitung der Aktie selbst fördert, jedem Aktionär das Teilnahmerecht gewährt, dann spekuliert er geradezu auf die Nichtausübung der Rechte . . . Wenn die Aktionäre persönlich von ihren Rechten Gebrauch machen, ist das Aktiengesetz impraktikabel, was u. U. seine Verfassungswidrigkeit begründen kann. Hält man aber das Gesetz für durchaus praktikabel, weil die meisten Aktionäre erfahrungsgemäß nicht erscheinen (Spekulation auf die Indolenz), dann drängt sich noch ein anderer Schluß auf: . . . Indem der Gesetzgeber dieses Depotstimmrecht anerkennt und damit einen Ausweg eröffnet, durch den auch die Publikumsgesellschaft funktionieren kann, behandelt er das Depotstimmrecht der Banken nicht als ein nur geduldetes Übel, das möglichst einzudämmen ist — wie es bei Lektüre des Regierungsentwurfs scheinen kann —, sondern als einen notwendigen Baustein der großen Aktiengesellschaften. . . . Auf jeden Fall liegt eine gewisse Unaufrichtigkeit in der Gewährung eines Rechts, das möglichst nicht so ausgeübt werden soll, wie es gewährt ist.“

Für die Beurteilung der Funktion der Hauptversammlung ist aber außer der Frage der Willensbildung vor allem die Machtverteilung in der Aktiengesellschaft von Bedeutung, wobei nicht nur die gesetzlich fixierte Macht- oder Zuständigkeitsabgrenzung, sondern vor allem die tatsächliche Machtgruppierung, wie sie sich im Aktienwesen entwickelt hat, zu berücksichtigen ist. Verfasser kommt zu dem Ergebnis, daß das Massendepotstimmrecht hinsichtlich der Herrschafts- und Machtverteilung in der Aktiengesellschaft eine grundlegende Veränderung des verfassungsmäßigen Aufbaues der Gesellschaft bedeute. Das Aktiengesetz kenne Aufsichtsrat und Vorstand sowie die in der Hauptversammlung zusammentretenden Aktionäre. „Ein weiterer Mittler, der zwischen die Aktionäre und die Verwaltung tritt, ist nicht vorgesehen. In eine solche Position haben sich aber die Banken hineingeschoben. Wenn die

Großbanken in den Publikumsgesellschaften die Mehrheit haben, bedeutet dies einmal, daß die Aktionäre in ihrer Mehrzahl überhaupt nicht mehr unmittelbar, wie es § 102 AktG vorschwebt, die Aktiengesellschaft selbst verwalten und mit ihr in Kontakt sind, sondern daß die Aktionäre — einzeln — mit ihrer Bank verbunden sind, wobei die Banken der Aktiengesellschaft als Block gegenüberstehen ... Die den Aktionären zugedachten Entscheidungen werden überall gefällt und ausgehandelt ... nur nicht in der Hauptversammlung. Die Frage des Einflusses der Aktionäre ist damit aus dem Aktienrecht herausgedrängt und in das Verhältnis des Kunden zur Bank verlagert.“

Die Ausführungen über die nicht unbedeutenden Auswirkungen des Depotstimmrechts auf die Besetzung der Aufsichtsrats- und Vorstandsposten sind besonders aufschlußreich. Die personelle Verflechtung und die Ausübung des Depotstimmrechts durch meist die gleichen Banken in allen Publikumsgesellschaften führt den Verfasser schließlich zu der Frage, wie sich die Aktiengesellschaft in die Marktwirtschaft einfügt und welche Bedeutung dem Depotstimmrecht im Konzern- und im Kartellrecht zukommt. Verfasser bemängelt mit Recht, daß der Entwurf diese Fragen überhaupt nicht berücksichtigt hat, was, wenn er unverändert Gesetz werden sollte, zu großen Schwierigkeiten führen kann.

Die Aufgabe einer Reform sollte nach Meinung des Verfassers in der Anpassung der Verfassung der Aktiengesellschaft an die tatsächlich gegebenen Verhältnisse bestehen. Zu diesen Fakten gehöre, daß das Depotstimmrecht zu einer festen Einrichtung im Wirtschaftsleben geworden sei und in vieler Hinsicht wichtige Funktionen erfülle; es sei zwar viel Kritik geübt worden, aber es gäbe kaum ausgearbeitete und detaillierte Gegenvorschläge.

Verfasser kommt zu dem Schluß, daß die im Entwurf gemachten Reformvorschläge zum Depotstimmrecht dazu führen, daß die Hauptversammlung, die bisher nur faktisch eine Komödie mit bereits vorher feststehendem Ergebnis war, nun auch rechtlich in eine reine Farce verwandelt werde, „indem sie zu einer Versammlung weisungsgebundener Vertreter, eigentlich mehr ‚Boten‘, gemacht wird. Die bisher schon beklagten Mißhelligkeiten werden verstärkt in Erscheinung treten: Die Bankenvertreter werden schweigen und die Opponenten werden, ohne Sinn und Erfolgsaussicht, lange Reden halten. Die Rechenschaftslegung und die so ausführlich geregelte Auskunft in der Hauptversammlung wird zum guten Teil gegenstandslos. ... Bei dieser Sachlage muß man sich ernstlich fragen, welchen Sinn die Hauptversammlung noch haben soll.“ Deshalb schlägt Verfasser die Wahl einer repräsentativen Delegiertenversammlung vor, welche ihrerseits die Rolle der bisherigen Hauptversammlung übernimmt. Als Diskussionsgrundlage wird im Anhang ein Entwurf mit entsprechenden Bestim-

mungen vorgelegt, die an passender Stelle in das neue Gesetz einzufügen wären. Aber auch eine Reform auf diesem Weg kann nach Meinung des Verfassers nicht sofort für alle Gesellschaften wirksam werden, sondern müßte an Modellen erprobt werden. Jedenfalls müsse den Banken und ihren Vertretern auch weiterhin die Möglichkeit verantwortungsvoller Mitarbeit gegeben werden.

Bei einem Thema wie dem vorliegenden ist bereits die Verarbeitung der fast unübersehbar gewordenen einschlägigen juristischen Literatur zu einer klaren und übersichtlichen Gesamtschau eine anerkannt-werte wissenschaftliche Leistung. Darüber hinaus hat Verfasser deutlich zu machen verstanden, daß eine rechtsdogmatische Behandlung allein dem Thema nicht gerecht werden kann und ohne Berücksichtigung aller soziologisch bedeutsamen Daten eine Antwort auf die Frage nach der Berechtigung und den Vorteilen oder Nachteilen des Depotstimmrechts der Banken unmöglich ist. Außer der sachlich-kritischen Beurteilung der Reformpläne hat Verfasser selbst einen durchdachten Vorschlag gemacht, der einer weiteren Diskussion wert ist und den unvereinbaren Widerspruch zwischen dem gesetzlichen Konzept der Aktiengesellschaft und den tatsächlichen Verhältnissen beseitigen könnte.

Zu dieser Diskussion anzuregen war — neben dem Wunsch, den Verfasser der interessierten Öffentlichkeit vorzustellen — mit die Hauptabsicht der vorstehenden Ausführungen.

Berlin-Wannsee, im Mai 1963

Prof. Dr. iur. Ernst E. Hirsch

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	13
-------------------------	----

Erster Hauptteil

Entwicklung und Stand des Problems

Erstes Kapitel: Entstehung und Wurzeln des Depotstimmrechts	15
Zweites Kapitel: Die Entwicklung des Depotstimmrechts	29
Drittes Kapitel: Die augenblickliche Verbreitung und Ausübung des Depotstimmrechts	33
Viertes Kapitel: Rechtliche Grundlagen des Depotstimmrechts	45
1. Die aktienrechtliche Seite (Legitimationsübertragung)	45
2. Die depot- und wertpapierrechtliche Seite	53

Zweiter Hauptteil

Auswirkung des Depotstimmrechts

Fünftes Kapitel: Interessenanlage und Interessenkollisionen	60
Sechstes Kapitel: Die Willensbildung in der Aktiengesellschaft	81
Siebentes Kapitel: Herrschaft und Machtverteilung in der Aktiengesellschaft	100
1. Die Machtverteilung zwischen Aktionären und Verwaltung	100
2. Besonderheiten der Publikumsgesellschaft	105
3. Die Machtverteilung zwischen Mehrheit und Minderheit	110
4. Die Machtverteilung zwischen Kapital und Arbeit	112
5. Umgestaltungen durch das Depotstimmrecht	114
Achstes Kapitel: Das Personalproblem	119
Neuntes Kapitel: Die Aktiengesellschaft in der Marktwirtschaft	125
1. Konzernrecht	125
2. Kartellrecht (Wettbewerbsbeschränkungen)	128

*Dritter Hauptteil***Reformen und Reformvorschläge**

Zehntes Kapitel: Allgemeines zur Reform der Publikumsgesellschaft und des Depotstimmrechts	132
Elftes Kapitel: Verbesserungen ohne Veränderung der Verfassung der Aktiengesellschaft	135
Zwölftes Kapitel: Der Reformvorschlag Müller-Erzbachs	146
Dreizehntes Kapitel: Reform in Anlehnung an das amerikanische Recht ..	151
Vierzehntes Kapitel: Reform durch Einführung einer Delegiertenversammlung	153
Zusammenfassung	161
Anhang	163
Literaturverzeichnis	165

Abkürzungen

(die in Kirchner, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, Berlin 1957, nicht enthalten sind oder davon abweichen)

AG	= „Die Aktiengesellschaft“, Zeitschrift für das gesamte Aktienwesen
AR	= Aufsichtsrat
BA	= Bank-Archiv (Band u. Seite)
BBTC	= Banca, Borsa e Titoli di Credito (Zeitschrift)
DAZ	= Deutsche Allgemeine Zeitung
Enquête	= Verhandlungen und Berichte des Unterausschusses für allgemeine Wirtschaftsstruktur, (I. Unterausschuß) 3. Arbeitsgruppe: Wandlungen in den wirtschaftlichen Organisationsformen — Erster Teil: Wandlungen in den Rechtsformen der Einzelunternehmungen und Konzerne, Berlin 1928
HV	= Hauptversammlung
RDC	= Rivista del Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle obbligazioni (Zeitschrift)
RefE	= Referentenentwurf eines Aktiengesetzes, veröffentlicht vom Bundesjustizministerium 1958
RegE	= Regierungsentwurf eines Aktiengesetzes, veröffentlicht 1959
URU	= Untersuchungen zur Reform des Unternehmensrecht, Bericht der Studienkommission des Deutschen Juristentages, teil I u. II, Tübingen 1955 bzw. 1957
WP	= Das Wertpapier, Zeitschrift der Deutschen Schutzvereinigung für Wertpapierbesitz
ZhandwF	= Zeitschrift für handelswissenschaftliche Forschung
ZKredW	= Zeitschrift für das gesamte Kreditwesen
ZschwR (n. F.)	= Zeitschrift für schweizerisches Recht (neue Folge)

Einleitung

Kaum ein Thema steht so im Mittelpunkt der Debatte um die Aktienrechtsreform wie das Depotstimmrecht der Banken; das Schrifttum zu dieser Frage ist nahezu unübersehbar geworden. Und dennoch ist in dieser seit nunmehr vierzig Jahren umkämpften Frage das letzte Wort noch nicht gesprochen; Gegner und Befürworter stehen sich wie früher gegenüber, der Gesetzgeber hat sich des Problems in verstärktem Maß angenommen und beschäftigt sich mit verschiedenen Reformen. Daß Schlegelberger schon 1935 meinte, über das Depotstimmrecht sei genug geredet und geschrieben worden, man müsse sich nun entscheiden¹, war offensichtlich verfrüht, wenn man die zahlreichen neuen Argumente der augenblicklichen Reformdebatte betrachtet. Es ist sicher auch kein Zufall, wenn ein Praktiker wie Harold Rasch in seiner Stellungnahme zur Aktienrechtsreform² zu dem Ergebnis gekommen ist, der Regierungsentwurf eines Aktiengesetzes sei im ganzen gelungen, nur die geplante Regelung des Depotstimmrechts sei völlig verfehlt. Offenbar wird es noch vieler Anstrengungen und vielleicht vieler Reformen bedürfen, bis dieses Thema als erledigt der Geschichte anheimgegeben werden kann.

Das Depotstimmrecht der Banken ist gekennzeichnet durch seine eigenartige Stellung im Rechts- und Wirtschaftssystem: Es gehört teils zum bürgerlichen, teils zum Bank- und teils zum Aktienrecht, seine Auswirkungen erstrecken sich auf die Aktiengesellschaften, die Aktionäre, die Banken sowie auf die Wirtschaftsverfassung und die Sozialpolitik. Man kann deshalb dem Depotstimmrecht nicht gerecht werden, wenn man einzelne Auswirkungen oder einzelne der aufgeworfenen Rechtsfragen isoliert betrachtet, etwa die Ausgestaltung der Hauptversammlung oder die „Macht der Banken“, sondern nur dann, wenn man die verschiedenen Aspekte möglichst vollständig erfaßt, sie miteinander in Beziehung setzt und aus dieser Gesamtsicht heraus einen Beitrag zur Lösung leistet. Es fällt dabei auf, daß fast jeder wichtige Gedanke schon irgendwo geäußert worden ist, daß aber in fast jeder Äußerung andere, ebenso wichtige Gedanken fehlen.

¹ „Die Erneuerung des deutschen Aktienrechts“, Berlin 1935, S. 23 (nach einem Vortrag).

² „Richtige und falsche Wege der Aktienrechtsreform“, Karlsruhe 1960, S. 61.

Die Probleme des Depotstimmrechts treten vor allem in den größeren Aktiengesellschaften³ in Erscheinung, und hier wieder besonders in den sogenannten Publikumsgesellschaften⁴, in denen das gesamte oder ein wesentlicher Teil des Aktienkapitals unter ein größeres Publikum gestreut ist. Bei diesen Unternehmen wird auch allgemein eine Reform für weit dringlicher angesehen als bei kleineren, z. T. familiär oder regional eng begrenzten Gesellschaften; denn die großen Gesellschaften und Unternehmen stehen wegen ihrer Bedeutung für die Volkswirtschaft im Mittelpunkt des allgemeinen Interesses. Wie aber nicht selten bei Gegenständen allgemeinen Interesses, gibt es auch hier besondere Interessen, deren Verfechter sich zahlreich zu Wort gemeldet haben, denen aber weniger an einer Aufklärung über den gesamten Gegenstand als vielmehr an einer ihren Zwecken günstigen Darstellung liegt. Die Aufgabe dieser Arbeit besteht darin, durch eine möglichst umfassende Behandlung und Ordnung der Probleme und Argumente einen Beitrag zur Reform des Aktienrechts zu leisten. Hierzu mußte, da es an geeigneten Statistiken und Tatsachenzusammenstellungen weiterhin fehlt, mehr als im rechtswissenschaftlichen Schrifttum sonst üblich die „Rechtstatsachenforschung“⁵ in verschiedenster Weise betrieben werden.

³ Darunter sind die Aktiengesellschaften mit mehr als 5 Millionen Grundkapital (etwa) zu verstehen.

⁴ Zum Begriff der „Publikumsgesellschaft“ Näheres bei Castan, Betr. 1961, 493.

⁵ Vgl. Nußbaum, Die Rechtstatsachenforschung, S. 3, S. 11 ff. und AcP 154, 453 ff. sowie speziell für die AG Netter, Pinner-Festschrift, S. 507 (520) und Meilicke, a. a. O., S. 204 u. 219.

Erster Hauptteil

Entwicklung und Stand des Problems

Erstes Kapitel

Entstehung und Wurzeln des Depotstimmrechts

Die Geburtsstunde des Depotstimmrechts ist unbekannt. Schon in der Mitte des vorigen Jahrhunderts vertraten Banken und Bankiers fremde Aktien¹. Seit 1870 haben offenbar die Banken vielfach ohne besondere Ermächtigung Aktien von Kleinaktionären dazu benutzt, um die Generalversammlungen zu besuchen². Zahlenmaterial steht jedoch nicht zur Verfügung. Nachdem durch die Novelle von 1884 zum ADHGB in Art. 249 f das Stimmen für fremde Aktien ohne Ermächtigung für strafbar erklärt worden war, scheint ein gewisser Rückschlag eingetreten zu sein, zumindest eine gewisse Zurückhaltung, die darin zum Ausdruck kommt, daß in den Generalversammlungen der größeren Gesellschaften oft nur eine Kapitalpräsenz von 5—20 % erreicht wurde³.

Das Depotstimmrecht der Banken wurde um die Jahrhundertwende erstmals im Schrifttum erwähnt⁴, jedoch blieben die Äußerungen bis 1914 spärlich und wenig ausführlich⁵. Die ersten zur Legitimationsübertragung oder zum Stimmen mit fremden Aktien ergangenen Urteile betrafen Fälle, in denen einzelne Aktionäre sich derartiger Rechtsformen bedienten⁶, nicht dagegen Fälle des Bankenstimmrechts. In der Zeit vor dem ersten Weltkrieg haben dann die Banken allmählich eine Klausel in ihre allgemeinen Geschäftsbedingungen aufgenommen, nach der sie zur Ausübung des Stimmrechts aus den Depotaktien er-

¹ Vgl. Schumacher, a. a. O., S. 16/17.

² Vgl. den Bericht der Reichstagskommission anlässlich der Novelle von 1884, Drucks. Nr. 128, 5. Leg.-Per., IV. Session 1884, S. 39.

³ Zahlen bei Passow, a. a. O., S. 480; vgl. Möser, a. a. O., S. 45 ff. und Notiz in „Zeitschrift für Aktiengesellschaften“, 1915, S. 27.

⁴ Simon, Wilke-Festgabe, S. 276.

⁵ Außer Simon, a. a. O., erwähnen Sonntag, BA 3, 181 (187); Horowitz, GV-Recht, S. 133; Stier-Simlo, ZHR 53, 20 (32); Roßberger, a. a. O., S. 40 und Haselberger, a. a. O., S. 59 das Bankenstimmrecht, während Steinitzer, F. Klein und die Dissertationen von Franz-Jentsch, Konen und Rosen über das Stimmrecht des Aktionärs es unerwähnt lassen.

⁶ Oberappellationsgericht Berlin v. 16. 9. 1868, ZHR 15, 271; ROHG Bd. 14, 354; RG vom 20. 6. 1891 nach Simon, ZHR 49, S. 23; unklar RGZ 30, 50.