



---

Kass.-Nr. AA070053/U/la

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Bernhard Gehrig,  
die Kassationsrichterin Yvona Griesser, die Kassationsrichter  
Reinhard Oertli und Matthias Brunner sowie der Generalsekretär  
Viktor Lieber

## Zirkulationsbeschluss vom 12. Februar 2008

in Sachen

**X. AG,**

...,

Klägerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt ...

gegen

**Y. AG,**

...,

Beklagte und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt ...

betreffend

## **Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen**

**Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss und ein Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 2. März 2007 (HG030025/U/dz)**

**Das Gericht hat in Erwägung gezogen:**

I.

1. Die Beschwerdeführerin klagte am 23. Januar 2003 in ihrer Eigenschaft als (Minderheits-)Aktionärin der Beschwerdegegnerin vor Handelsgericht auf Aufhebung von Beschlüssen, welche die Generalversammlung der Beschwerdegegnerin am 27. Juni 2002 gefasst hatte und worin über die Verwendung des Bilanzgewinnes für das Geschäftsjahr 2001 befunden worden war. Konkret beanstandet sie die (gegenüber den Vorjahren) gekürzte Dividendenausschüttung als rechtswidrig.

Nach Durchführung des Hauptverfahrens reichte die Beschwerdeführerin am 19. Mai 2006 dem Gericht eine Noveneingabe ein, welche mit instruktionsrichterlicher Verfügung vom 31. Mai 2006 aus dem Recht gewiesen wurde; die eingereichten Exemplare samt Beilagen wurden separat bei den Akten belassen. Die Beschwerdeführerin erhob dagegen Einsprache.

2. Mit Beschluss vom 2. März 2007 (KG act. 2) ordnete das Handelsgericht zunächst (in Abweisung der Einsprache) an, die klägerische Eingabe vom 19. Mai 2006 samt Beilagen werde aus dem Recht gewiesen. Die eingereichten Exemplare samt Beilagen wurden indessen – wiederum gemäss ausdrücklichem Vermerk – separat bei den Akten belassen.

Mit Urteil gleichen Datums wies das Handelsgericht die Klage ab.

3. Gegen diesen Entscheid richtet sich die vorliegende, rechtzeitig erhobene Nichtigkeitsbeschwerde, womit die Aufhebung von Urteil und Beschluss sowie die Rückweisung an die Vorinstanz zur Neuurteilung beantragt wird (KG act. 1 S. 2). Die Beschwerdegegnerin beantragt Abweisung der Beschwerde (KG act. 10). Nachdem die Beschwerdeantwort der Beschwerdeführerin am 21. Mai 2007 zugestellt worden war (KG act. 12/1), nahm diese mit Eingabe vom 8. Juni 2007 zur Beschwerdeantwort Stellung (KG act. 13). Diese Stellungnahme wurde – verbun-

den mit dem Hinweis, sie sei voraussichtlich verspätet (KG act. 14) – der Beschwerdegegnerin zugestellt, worauf sich die Beschwerdeführerin mit einer weiteren Eingabe vom 26. Juni 2007 zur Frage der Rechtzeitigkeit ihrer vorangehenden Eingabe äusserte (KG act. 16). Seitens der Beschwerdegegnerin liegen keine weiteren Stellungnahmen vor.

Die Vorinstanz hat auf Vernehmlassung verzichtet (KG act. 9).

## II.

1. In der Verfügung vom 12. Juni 2007 wurde angetönt, dass die Stellungnahme der Beschwerdeführerin zur Beschwerdeantwort, welche 18 Tage nach Zustellung der Beschwerdeantwort erfolgte, kaum als unverzüglich im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung betrachtet werden könne. Mit ihrer weiteren Eingabe vom 26. Juni 2007 (KG act. 16) tritt die Beschwerdeführerin dieser Auffassung entgegen und macht geltend, es gebe keine bundesgerichtliche Rechtsprechung, wonach im kantonal-zürcherischen Nichtigkeitsbeschwerdeverfahren eine Stellungnahme zur Beschwerdeantwort innert 18 Tagen als verspätet anzusehen wäre. Nachdem im vorliegenden Fall mit der Zustellung der Beschwerdeantwort der Beschwerdeführerin keine richterliche Frist zur Stellungnahme angesetzt worden sei, sei der Begriff der "Unverzüglichkeit" – auch im Lichte des Beschleunigungsgebotes – situativ auszulegen; eine besondere zeitliche Dringlichkeit komme der vorliegenden Sache, wo es um die Rechtmässigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen aus dem Jahre 2002 gehe, nicht zu. Entscheide, wonach für die Einreichung einer solchen Stellungnahme eine kürzere als die 30-tägige Frist (analog der gesetzlichen Beschwerdefrist wie auch in der Regel der richterlichen Frist für die Beschwerdeantwort) gelten solle, seien vom Kassationsgericht bis anhin nie publiziert worden, weshalb die Beschwerdeführerin von einer analogen Handhabung habe ausgehen dürfen. Zu berücksichtigen sei ferner, dass es nach bundesgerichtlicher Praxis auch genüge, wenn lediglich unverzüglich eine weitere Stellungnahme *beantragt* werde; wenn aber – wie hier – sogleich

die ausformulierte Stellungnahme eingereicht werde, fördere dies das Verfahren besser.

2. Nach neuester bundesgerichtlicher Rechtsprechung hat im Zusammenhang mit dem verfassungs- bzw. konventionsrechtlichen Anspruch auf Replik eine Partei, welche eine Eingabe vom Gericht ohne Fristansetzung erhalten hat und die in der Folge dazu Stellung nehmen will, dies aus Gründen des Zeitgewinns sowie nach Treu und Glauben "umgehend" zu tun, ohne vorher darum nachzusehen (BGE 133 I 98 E. 2.2). Nach anderen Entscheiden hat diejenige Partei, welche eine Stellungnahme zu einer ihr zur Kenntnisnahme zugestellten Vernehmung für erforderlich hält, diese "grundsätzlich unverzüglich einzureichen oder zu beantragen", andernfalls Verzicht auf Stellungnahme anzunehmen sei (BGE 133 I 100 E. 4.8 mit Hinweisen). Konkret hat sich das Bundesgericht bis anhin nicht dazu geäußert, ob in einer Konstellation wie der vorliegenden noch von Unverzüglichkeit gesprochen werden kann; in den bisher entschiedenen Fällen handelte es sich um wesentlich längere Zeitspannen (ein knappes halbes Jahr [BGE 132 I 42 E. 3.4] bzw. 46 Tage [BGer 4P.251/2006, 13.12.2006, E. 2.3]).

Das Kassationsgericht hat in einem ein Verfahren vor Handelsgericht betreffenden Entscheid festgehalten, eine Reaktion der Klägerin auf die Duplik nach rund einem Monat könne nicht mehr als "unverzüglich" erfolgt betrachtet werden, sondern erweise sich als verspätet (Kass.-Nr. AA060080 v. 5.2.2007 i.S. R., E. 2d).

3. Wenn die bundesgerichtliche Rechtsprechung festhält, eine Partei, die zu einer Eingabe Stellung nehmen wolle, welche ihr ohne formelle Fristansetzung zugestellt wurde, habe dies "umgehend" bzw. "unverzüglich" zu tun oder mindestens zu beantragen, so liegt auf der Hand, dass darunter nicht die gesetzliche Beschwerdefrist von 30 Tagen verstanden werden kann. Vielmehr lässt sich darunter zwanglos eine Zeitspanne von höchstens zehn Tagen verstehen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass im Beschwerdeverfahren jegliche Noven (auch solche im Sinne von § 115 ZPO) unzulässig sind und es ausschliesslich darum gehen kann, zu bestimmten Gesichtspunkten der vorangehenden Eingabe der Gegenseite Stellung zu nehmen, soweit dazu nicht schon vorher Anlass bestand. Das

Kassationsgericht wird mit anderen Worten künftig in derartigen Fällen dann von einem Verzicht auf weitere Stellungnahme ausgehen, wenn nicht innert der genannten Frist von zehn Tagen entweder eine Stellungnahme eingeht oder zumindest ein entsprechender Antrag vorliegt, wobei dann allerdings grundsätzlich nur mehr mit der Ansetzung einer kurzen Frist gerechnet werden könnte.

Von einer formellen Fristansetzung nach Eingang der Beschwerdeantwort sieht das Kassationsgericht hingegen in aller Regel deshalb weiterhin ab, weil mit einer solchen Fristansetzung gegenüber der betreffenden Partei der irreführende Eindruck erweckt würde, eine Fortsetzung des Schriftenwechsels werde gewissermassen erwartet.

4. Angesichts des Umstandes, dass bis anhin keine diesbezüglichen Entscheide des Kassationsgerichts ergingen, womit die Beschwerdeführerin – bei wohlwollender Betrachtung – noch davon ausgehen durfte, mit der Einreichung einer bereits ausgearbeiteten Stellungnahme innert 18 Tagen handle sie "unverzüglich", rechtfertigt es sich, die Eingabe vom 8. Juni 2007 als rechtzeitig entgegenzunehmen.

### III.

1. Als erstes beanstandet die Beschwerdeführerin unter Berufung auf § 281 Ziff. 1 ZPO das Vorgehen der Vorinstanz mit Bezug auf die Noveneingabe vom 19. Mai 2006 (Beschwerde Ziff. II., S. 3 ff.).

1.1 Die Vorinstanz führte in diesem Zusammenhang aus (Urteil S. 16 f.), mit der erwähnten Noveneingabe habe die Beschwerdeführerin in der Sache nichts anderes vorgebracht als den bereits in früheren Rechtsschriften erhobenen Vorwurf der Gewinnmanipulation, wobei sie diese Anschuldigung mit Behauptungen zu untermauern versuche, bezüglich derer sie geltend mache, dass sie nicht in der Lage gewesen sei, sie zu einem früheren Zeitpunkt vorzubringen. Im weiteren führt die Vorinstanz aus, dass angebliche Gewinnmanipulationstatbestände (auch

solche aus dem Zeitraum 1997 – 2004) für die rechtliche Beurteilung des Sachverhaltes (im Hinblick auf die Frage der Rechtmässigkeit der beschlossenen Dividende) ohne Bedeutung seien, weshalb den neuen Vorbringen (und damit zwangsläufig auch den damit verbundenen Beweisofferten) die Rechtserheblichkeit abgehe. Damit bestehe prozessual kein Grund, sie nachträglich zu berücksichtigen; es gebiete sich demnach, die entsprechende Eingabe samt Beilagen aus dem Recht zu weisen, jedoch die eingereichten Exemplare als Belegexemplare bei den Akten zu belassen.

1.2 Die Beschwerdeführerin hält zunächst fest (Beschwerde Ziff. 6), sie fechte die Schlussfolgerungen (wonach nämlich die neuen Behauptungen und Beweismittel rechtlich nicht relevant seien) als Frage des Bundesrechts vorliegend nicht an, weil diese Frage nach § 285 ZPO dem Verfahren der Nichtigkeitsbeschwerde entzogen sei. Umgekehrt verlange dies aber, dass dem Bundesgericht, welches im Rahmen der Beschwerde in Zivilsachen alleine eine Rechtskontrolle ausübe, der gesamte massgebliche Sachverhalt unterbreitet werde. Die tatsächlichen Feststellungen des Handelsgerichts als letzter kantonalen Instanz – egal ob nun etwas festgestellt oder nicht festgestellt sei – würden das Bundesgericht binden. Der Überprüfung entzogen sei sodann im Verfahren vor Bundesgericht die Anwendung kantonalen Prozessrechts. Da die Vorinstanz die Noveneingabe vom 19. Mai 2006 bewusst nicht berücksichtigt habe, könne im Beschwerdeverfahren vor Bundesgericht auch kein offensichtliches Versehen im Sinne von Art. 97 BGG geltend gemacht werden. Um zu erreichen, dass das Bundesgericht die neuen Vorbringen einer materiell-rechtlichen Beurteilung unterziehen könne, müsse in der vorliegenden Konstellation von der Beschwerdeführerin eine Verletzung wesentlicher Verfahrensgrundsätze gerügt werden (Beschwerde Ziff. 9).

Der Ausschluss der Noveneingabe aus dem eigentlichen Prozessstoff – so die Beschwerdeführerin weiter – verletze ihren Anspruch auf rechtliches Gehör im Sinne von Art. 29 Abs. 2 BV wie auch die Rechtsweggarantie gemäss Art. 29a BV, indem eine Beurteilung der sich stellenden Rechtsfragen durch das dafür zuständige Bundesgericht verunmöglicht werde (Beschwerde Ziff. 10). Dies müsse zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses wie auch des darauf beruhenden

Urteils führen. Eine blosser Streichung einzelner Erwägungen zuhanden des Bundesgerichts komme wohl nicht in Frage, weil das Urteil auf verschiedenen Argumenten beruhe, die erst in ihrer Gesamtheit eine Begründung ergäben; konkret lägen jedenfalls nicht mehrere selbständige Begründungen vor. Konkret werde nach Aufhebung der Entscheidung über die Zulassung der Noveneingabe zu entscheiden sein. Schliesslich fehle für die angefochtene prozessuale Massnahme auch eine gesetzliche Grundlage; selbst wenn nur unzulässige Noven vorlägen (was die Vorinstanz explizit offen lasse), hätte die Eingabe nicht aus dem Recht gewiesen werden dürfen. Es bestehe jedenfalls kein Raum, mit Wirkung für das Bundesgericht die Eingabe aus dem Recht zu weisen (Beschwerde Ziff. 12).

1.3a) Grundsätzlich können Parteieingaben für das Gericht unter zwei Gesichtspunkten unbeachtlich sein: Einerseits liegt formelle Unverwertbarkeit vor, wenn die Eingabe unter Verletzung prozessrechtlicher Bestimmungen (namentlich Frist- und Formvorschriften) eingereicht wird, andererseits kann eine Eingabe in rechtlicher Hinsicht bzw. inhaltlich unerheblich (oder ungenügend substantiiert) sein. In der Regel werden Eingaben, die vom Inhalt her ohne Bedeutung sind, einfach als rechtlich unerheblich bezeichnet, aber gleichwohl ins Dossier übernommen, während prozessual unverwertbare oder unzulässige Eingaben mitunter formell "aus dem Recht gewiesen" werden (vgl. dazu ZR 57 Nr. 146). Im vorliegenden Fall hat die Vorinstanz die in Frage stehende Eingabe als rechtlich unerheblich bezeichnet; die Frage der formellen Zulässigkeit (nachträgliche Berücksichtigung nach Massgabe von § 115 ZPO) wurde – einstweilen – nicht geprüft (vgl. Urteil S. 9). Insoweit mag das Vorgehen der Vorinstanz als eher unüblich erscheinen, indem sie die Eingabe nicht einfach als unerheblich bezeichnet, sondern formell aus dem Recht gewiesen hat. Die Beschwerdeführerin ist jedoch dadurch, wie zu zeigen ist, in keiner Weise beschwert.

Wie die Beschwerdegegnerin diesbezüglich zutreffend ausführt (KG act. 10 S. 4 ff.), hat die Vorinstanz die von der Beschwerdeführerin eingereichte Rechtschrift zu den Akten genommen, wo sie sich nach wie vor befindet: Sowohl die Eingabe wie auch die damit eingereichten Beilagen befinden sich unter den Nummern 29 und 30 in einem separaten Umschlag im Dossier, woran der Hin-

weis, dass sie "aus dem Recht" gewiesen wurden, offensichtlich nichts ändert. Die Behauptung, das angefochtene Vorgehen habe dazu geführt, dass die streitige Eingabe nicht mehr Teil des Prozessstoffes sei, trifft daher nicht zu. "Aus dem Recht weisen" bedeutet in der Terminologie der zürcherischen Gerichtspraxis denn auch nichts anderes, als dass die betreffende Eingabe als für das Urteil unbeachtlich bezeichnet, jedoch nicht physisch entfernt wird (ZR 68 Nr. 106 Erw. 9); gerade im Hinblick auf die weitere Überprüfung der (materiellen oder prozessualen) Erheblichkeit bzw. Verwertbarkeit durch Rechtsmittelinstanzen bleiben derartige Eingaben faktisch Bestandteil der Prozessakten.

b) Entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin verhält es sich daher nicht so, dass im Rahmen einer allfälligen Beschwerde an das Bundesgericht dieses – immer unter dem Vorbehalt rechtsgenügender Vorbringen – daran gehindert wäre, die Würdigung des gesamten Prozessstoffes (einschliesslich Noveneingabe vom 19. Mai 2006) auf ihre Übereinstimmung mit Bundesrecht hin zu überprüfen. Sollte es dabei die Vorbringen der Beschwerdeführerin in ihrer Noveneingabe abweichend vom Handelsgericht als rechtserheblich betrachten, wäre die Sache insoweit zur Prüfung der Rechtzeitigkeit im Sinne von § 115 ZPO an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin in ihrer Stellungnahme vom 8. Juni 2007 (KG act. 13 S. 2) verhält es sich nicht so, dass die Vorinstanz "in unzulässiger Art prozessuale Schranken gestützt auf kantonales Recht aufgebaut [hat], die zu überprüfen das Bundesgericht keine Kompetenz haben wird". Gemäss Art. 102 Abs. 2 BGG werden im Falle einer Beschwerde dem Bundesgericht sämtliche Vorakten einzusenden sein. Dazu gehört auch die aus dem Recht gewiesene Noveneingabe, und es ist nicht ersichtlich, weshalb es dem Bundesgericht damit verwehrt sein sollte, diese Eingabe bzw. deren Inhalt gegebenenfalls einer (freien) rechtlichen Würdigung zu unterziehen.

c) Aus dem Gesagten ergibt sich weiter, dass es für das in Frage stehende Vorgehen auch keiner ausdrücklichen gesetzlichen Grundlage bedarf. Mit welchen Worten das Gericht zum Ausdruck bringt, dass es eine Eingabe für rechtlich unerheblich betrachtet und deshalb nicht weiter darauf abstellt, ist belanglos, so-

weit durch dieses Vorgehen nicht eine gesetzlich mögliche Überprüfung dieser Frage durch eine Rechtsmittelinstanz vereitelt wird. Dies ist hier nicht der Fall.

1.4 Zusammenfassend erweist sich die Rüge als unbegründet.

2. Die Beschwerdeführerin macht weiter willkürliche tatsächliche Annahmen im Sinne von § 281 Ziff. 2 ZPO geltend (Beschwerde S. 9 ff., Ziff. 13 ff.).

2.1 Das Handelsgericht erwog unter Ziff. IV/3b/aa (Urteil Seite 17):

"Vorab ist unbestritten und auf Grund der Umstände auch unbestreitbar, dass die angefochtenen Generalversammlungsbeschlüsse die Aktionäre der Beklagten gleich behandeln, wird doch allen Anteilseignern im Verhältnis zu ihrer Beteiligung dieselbe (gegenüber den Vorjahren reduzierte) Dividende ausgeschüttet. Dessen ungeachtet rügt die Klägerin eine unstatthafte Ungleichbehandlung, da nur die Mehrheitsaktionäre im Verwaltungsrat vertreten seien und somit diese sich im Gegensatz zu ihr an der im Vergleich zu den Vorjahren unwesentlich veränderten Tantieme für die reduziert ausgeschütteten Dividende schadlos halten könnten [...]. Dies ist freilich nicht eine direkte Folge der angefochtenen Beschlüsse, sondern der Zusammensetzung des Verwaltungsrats. Die Träger des Verwaltungsratsmandats erhalten die Tantiemen nicht in ihrer Eigenschaft als Aktionäre, sondern als Mitglieder des Verwaltungsratsgremiums; auch die Höhe ihres Anteils bestimmt sich nicht nach dem Verhältnis ihres Aktienbesitzes. Der Grundsatz der Gleichbehandlung ist damit nicht verletzt."

2.2 Die Beschwerdeführerin hält es zunächst für "in tatsächlicher Hinsicht unhaltbar, den direkten Zusammenhang zwischen Mehrheitsaktionariat, Verwaltungsratsmandat und Tantieme zu verneinen" (Beschwerde Ziff. 15).

Soweit es sich in diesem Zusammenhang um eine Frage des Sachverhaltes (und nicht eher um eine rechtliche Frage) handelt, scheidet die Rüge jedenfalls daran, dass die Beschwerdeführerin nicht näher ausführt, inwiefern die angefochtene Feststellung willkürlich sein solle; mit dem Hinweis darauf, dass die Gruppe der Mehrheitsaktionäre seit Jahren die Mitglieder des Verwaltungsrats stellt und der Beschwerdeführerin eine Vertretung verweigert, wird insoweit kein willkürliche tatsächliche Annahme nachgewiesen.

2.3 Als willkürlich erachtet die Beschwerdeführerin sodann (Ziff. 16 der Beschwerde) die Feststellung, die Höhe des Anteils der Verwaltungsratsmitglieder an der Tantieme bestimme sich nicht nach dem Verhältnis ihres Aktienbesitzes. Was die Beschwerdeführerin dagegen vorträgt, belegt keine willkürliche tatsächliche Annahme. Insbesondere ergibt sich aufgrund der Statuten der Beschwerdegegnerin, dass die Tantieme des Verwaltungsrats einer nicht vom Aktienbesitz abhängigen Regelung folgt (vgl. Urteil S. 12). Insoweit deckt sich die angefochtene Feststellung mit derjenigen, welche das Bundesgericht im Rahmen eines vorgehenden Prozesses zwischen den beiden Parteien mit seinem Urteil vom 12. Oktober 2004 (4C.396/2002) getroffen hatte; hier wurde festgehalten: "Die dem Verwaltungsrat angehörenden Personen erhalten die Tantiemen nicht als Aktionäre, sondern als Mitglieder des Verwaltungsrats; auch die Höhe ihres Anteils richtet sich nicht nach dem Verhältnis ihres Aktienbesitzes" (a.a.O., E. 3.3). Dabei handelt es sich – entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin (KG act. 13 S. 3) – nicht um einen allgemeinen rechtlichen Hinweis, sondern um eine konkrete, die vorliegenden Parteien betreffende Feststellung tatsächlicher Natur, welche durchaus geeignet ist, den diesbezüglichen Vorwurf der Willkür zu entkräften. Zudem ist nicht erkennbar, was die Beschwerdeführerin aus der (im bisherigen Verfahren nicht konkret thematisierten) internen Verteilung der Tantiemen auf die einzelnen VR-Mitglieder für sich ableiten will.

2.4 Erweisen sich die beiden soeben behandelten Rügen als unbegründet, so ist es auch diejenige, wonach zumindest die beiden angefochtenen Annahmen in ihrer Kombination willkürlich seien (Beschwerde Ziff. 17). Es kann im Übrigen auch hierfür auf das erwähnte Urteil des Bundesgerichts verwiesen werden.

3. Im Zusammenhang mit der Frage der Rechtswidrigkeit der streitigen Gewinnverwendungsbeschlüsse führte die Vorinstanz u.a. aus, die Beschwerdeführerin begnüge sich zur Begründung ihres Standpunktes mit bloss generellen Vorwürfen und komme damit ihrer Behauptungslast in keiner Weise nach. Zu beachten sei insbesondere, dass der Generalversammlung von Jahr zu Jahr grundsätzlich ein weitgehendes freies Ermessen bei der Festsetzung der Dividende zustehe; schon deswegen sei der blosser Verweis auf die Dividendenhöhe der Vorjahre

nicht geeignet, die Rechtswidrigkeit des strittigen Gewinnverwendungsbeschlusses zu begründen (Urteil S. 12 f.).

3.1 Dagegen bringt die Beschwerdeführerin vor (Beschwerde Ziff. 18/19), sie habe unter detaillierter Aufführung der entsprechenden Zahlen nachgewiesen, dass und weshalb im Vergleich der jeweiligen Bilanzgewinne und Dividenden seit 1988 (recte: 1998) die Dividendenkürzung 2001 (um mehr als 46% gegenüber 2000) willkürlich sei. Es sei deshalb rechtsfehlerhaft, wenn die Vorinstanz meine, die Beschwerdeführerin habe bloss auf die Dividendenhöhe der Vorjahre verwiesen. Ob die Rechtswidrigkeit der streitigen Gewinnverwendungsbeschlüsse damit im Rechtssinne begründet sei, sei zwar Frage des Bundesrechts; um diese zu beantworten, müsse das Bundesgericht jedoch in tatsächlicher Hinsicht sämtliche und die richtigen Ausführungen der Beschwerdeführerin prüfen können.

Faktisch rügt die Beschwerdeführerin damit eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör, indem die Vorinstanz nicht alle ihre Sachvorbringen zur Kenntnis genommen und in ihre Beurteilung einbezogen habe.

3.2 Die Beschwerdeführerin hatte zur Begründung der Rechtswidrigkeit der streitigen Beschlüsse in der Klagebegründung vorab auf die Bilanzgewinne bzw. die Dividende der Jahre 1998 bis 2000 (in jeweils unveränderter Höhe von Fr. 2'600'000.--) verwiesen und ausgeführt, die für 2001 beschlossene, um mehr als 46% gekürzte Dividende von Fr. 1'400'000.-- stehe in krassem Missverhältnis zur Gewinnentwicklung für dieses Jahr. Des weiteren machte sie in diesem Zusammenhang geltend, dass die Gewinnentwicklung 2001 nur deshalb um rund 27% zurückgegangen sei, weil die Mehrheitsaktionäre für das Geschäftsjahr 2000 die Einlage von Fr. 1'000'000.-- in die Beteiligungsreserven durchsetzten, was als weitere Massnahme in der Strategie der Beschwerdegegnerin zur Benachteiligung der Beschwerdeführerin zu sehen sei (HG act. 1 S. 28/29).

Entgegen den Vorbringen der Beschwerde hat die Vorinstanz diese Vorbringen jedenfalls in den wesentlichen Zügen zur Kenntnis genommen und sich insbesondere auch ausdrücklich zur Frage der Einlage in die Beteiligungsreserven geäußert. Weiter hat sie darauf hingewiesen (Urteil S. 13), dass bei der Dividen-

denfestsetzung auch der Entwicklung im laufenden Geschäftsjahr Rechnung zu tragen sei, wobei die Beschwerdegegnerin für 2002 erhebliche Verluste zu verzeichnen gehabt habe (dazu nachfolgend Ziff. 4). In diesem Zusammenhang ist weiter festzuhalten, dass entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin das Bundesgericht keineswegs daran gehindert wäre, die von ihr rechtzeitig und formgerecht aufgestellten, von der Vorinstanz jedoch nicht näher behandelten Behauptungen auf ihre Rechtserheblichkeit zu überprüfen. Das Bundesgericht ist lediglich an die vom kantonalen Richter getroffene Feststellungen zum Sachverhalt selbst gebunden (Art. 105 Abs. 1 BGG), wäre aber nicht an Feststellungen der Vorinstanz darüber, was eine Partei behauptet oder nicht behauptet hat gebunden (vgl. Erw. III.1.3b). Es stünde der Beschwerdeführerin daher frei, vor Bundesgericht auf Behauptungen, die sie vor Handelsgericht bereits (rechtzeitig) aufgestellt hat, von denen sie aber meint, das Handelsgericht habe sie zu Unrecht übergangen, unter Hinweis auf entsprechende Belegstellen Bezug zu nehmen.

3.3 Wenn die Vorinstanz im vorliegenden Zusammenhang von einem um 27% verringerten "Jahresgewinn" (anstatt Bilanzgewinn) für das Jahr 2001 ausgeht, handelt es sich offenbar um einen Verschieb; die entsprechende Rüge (Beschwerde Ziff. 20/21) ist unbegründet. Im Übrigen bringt die Vorinstanz jedenfalls klar zum Ausdruck, dass nach ihrer Auffassung die Dividendenhöhe der Vorjahre mit oder ohne Vergleich zum jeweiligen Jahres- oder Bilanzgewinn nicht geeignet ist, die Rechtswidrigkeit der angefochtenen Beschlüsse zu belegen. Ob dies rechtlich zutrifft oder nicht, kann die Beschwerdeführerin anhand sämtlicher von ihr (rechtzeitig) gemachter Vorbringen dem Bundesgericht zur Prüfung unterbreiten.

4.1 Als willkürlich bezeichnet die Beschwerdeführerin (Beschwerde Ziff. 22) die Feststellung, es sei erstellt, dass die Beschwerdegegnerin für das Geschäftsjahr 2002 konjunkturellbedingt erhebliche Verluste zu verzeichnen gehabt habe. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin konnte sich aber die Vorinstanz diesbezüglich sehr wohl auf den Geschäftsbericht 2002 (HG act. 15/2, vgl. hier S. 4/5) wie auch auf die "damals allgemein wahrnehmbare Verschlechterung

der konjunkturellen Wirtschaftslage" stützen; die Vorbringen in der Beschwerde belegen keinen Nichtigkeitsgrund.

4.2 Als "durchaus vertretbar" (angesichts der damaligen konjunkturellen Wirtschaftslage) bezeichnete das Handelsgericht (Urteil S. 13 unten) sodann das Vorbringen der Beschwerdegegnerin, wonach bereits im Vorfeld der Generalversammlung vom 27. Juni 2002 eine gewisse Besorgnis betreffend weitere Ertragsrückgänge für das laufende Geschäftsjahr entstanden sei. Diesbezüglich macht die Beschwerdeführerin (Beschwerde Ziff. 23) einerseits willkürliche tatsächliche Annahme, andererseits das Unterlassen eines Beweisverfahrens geltend.

Mit Bezug auf die Rüge des unterbliebenen Beweisverfahrens sagt die Beschwerdeführerin nicht, wo sie die fraglichen Behauptungen der Beschwerdegegnerin vor Vorinstanz bestritten haben will; insofern ist (mit Blick auf § 133 ZPO) der Rüge, es habe zu Unrecht kein Beweisverfahren stattgefunden, die Grundlage entzogen. Es liegt aber auch keine willkürliche tatsächliche Annahme vor. Die Vorinstanz hat die Einschätzung der Beschwerdegegnerin hinsichtlich der Aussichten für das laufende Geschäftsjahr zutreffend (was die Beschwerdeführerin einräumt) wiedergegeben und diese überdies – angesichts der damaligen Wirtschaftslage – als vertretbar erachtet. Was die Beschwerdeführerin dagegen vorträgt, erschöpft sich in appellatorischer Kritik. Wenn sodann die Vorinstanz diese – vertretbare – Einschätzung der Wirtschaftslage als weiteren Umstand qualifizierte, welcher gegen die Rechtswidrigkeit der Dividendenkürzung spreche, hat sie insofern eine rechtliche Würdigung vorgenommen, was hier nicht zu überprüfen ist. Dass sie von der Tatsache einer im Jahre 2002 gegebenen Besorgnis im Hinblick auf eine Verschlechterung der Ertragslage bei der Beschwerdegegnerin ausging, kann, wie bereits erwähnt, jedenfalls nicht als willkürlich bezeichnet werden.

5. Die Beschwerdeführerin machte vor Handelsgericht schliesslich geltend, die angefochtenen Beschlüsse seien unter Verletzung des abstimmungsrechtlichen Prinzips der Einheit der Materie zustandegekommen, indem sich der Vorsitzende der Generalversammlung geweigert habe, die Dividendenentscheidung und die Tantiemenausrichtung in getrennten Vorlagen vor die Aktionäre zu brin-

gen. Das Handelsgericht wies auch dieses Argument zurück, zumal derartige Gesamtabstimmungen sachlich begründet seien und – etwa im Zusammenhang mit der Déchargeerteilung des Verwaltungsrates – weitverbreiteter Praxis entsprächen. Daneben – so das Handelsgericht im Sinne eines obiter dictum – mangle es auch an der für die Anfechtbarkeit erforderlichen Kausalität des gerügten Mangels (Urteil S. 23 f.). Gegen diesen Teil der Begründung richtet sich die letzte Rüge (Beschwerde Ziff. 24–27, S. 15 ff.).

Konkret macht die Beschwerdeführerin geltend, es sei angesichts der gegebenen Konstellation anlässlich der Fassung der angefochtenen Beschlüsse willkürlich, wenn die Vorinstanz annehme, es sei nicht einzusehen, inwiefern die Weigerung des Versammlungsvorsitzenden, getrennte Abstimmungen durchzuführen, Einfluss auf den letztlich seitens der Aktionärsmehrheit gefassten Dividendenbeschluss gehabt haben könnte. Wenn die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang geltend macht (Beschwerde Ziff. 25), ihre Zustimmung zur Verknüpfung beider Punkte (Dividende und Tantiemen) hätte im damals hängigen Verfahren betreffend Anfechtung des Tantiemenbeschlusses von 1999 ihre Position geschwächt oder gar verunmöglicht und die Beschwerdegegnerin hätte in diesem Fall nicht gezögert, ihr insofern widersprüchliches Verhalten vorzuwerfen, so handelt es sich um ein neues und im Beschwerdeverfahren unzulässiges Vorbringen.

6. Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde als unbegründet, soweit darauf eingetreten werden kann. Sie ist insofern abzuweisen.

Ausgangsgemäss wird die Beschwerdeführerin für das Kassationsverfahren kosten- und entschädigungspflichtig. Zum Streitwert kann auf die vorinstanzlichen Erwägungen (Urteil S. 26) verwiesen werden; es ist von einem Streitwert von CHF 1,2 Mio auszugehen. Massgebend für die Bemessung der Gerichtsgebühr ist die (neue) Gebühren-VO des Obergerichts vom 4. April 2007, in Kraft seit 1. Januar 2008 (§ 19 VO).

**Das Gericht beschliesst:**

1. Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann..
2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf Fr. 18'000.–.
3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
4. Die Beschwerdeführerin wird verpflichtet, der Beschwerdegegnerin für das Kassationsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 15'000.– zu entrichten.
5. Gegen diesen Entscheid kann unter den Voraussetzungen von Art. 90 ff. BGG innert 30 Tagen nach dessen Empfang schriftlich durch eine Art. 42 BGG entsprechende Eingabe Beschwerde gemäss Art. 72 ff. BGG an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, erhoben werden. Der Streitwert beträgt CHF 1,2 Mio.

Sodann läuft die Frist von 30 Tagen zur Anfechtung des Urteils des Handelsgerichts vom 2. März 2007 mit Beschwerde an das Bundesgericht neu ab Empfang des vorliegenden Entscheides (Art. 100 Abs. 1 und 6 BGG).

Hinsichtlich des Fristenlaufes gelten die Art. 44 ff. BGG.

6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und an das Handelsgericht des Kantons Zürich, je gegen Empfangsschein.

---

**KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH**

Der Generalsekretär: