

8. 1. Nach welchen Rechtsgrundsätzen haften die Gründer einer Aktiengesellschaft den Aktienzeichnern für die von ihnen aufforderungsgemäß geleisteten Einzahlungen, wenn die geplante Stufen-gründung scheitert?

2. Unter welchen Voraussetzungen können die Gründer über die eingezahlten Beträge verfügen, nachdem die Bindung der Zeichner aus den Zeichnungsscheinen erloschen ist?

§§ 189, 195 Abs. 3, § 200 Abs. 2.

II. Zivilsenat. Ur. v. 8. Dezember 1936 i. S. B. (Bekl.) w. Arbeitsgemeinschaft des Großher Bauhandwerks zur Förderung des Wohnungsbaues AG. (Kl.). II 147/36.

I. Landgericht Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Der für die Revisionsinstanz allein noch in Betracht kommende Beklagte B., die früheren Mitbeteiligten K., Sch. und W., sowie der wegen Vermögensverfalls von vornherein nicht mitverklagte Ratszimmermeister D., sämtlich in B., haben am 28. September 1927 zu Protokoll des Notars Dr. E. in B. eine Aktiengesellschaft unter der Firma „Arbeitsgemeinschaft des Großher Bauhandwerks zur Förderung des Wohnungsbaues, Gemeinnützige Aktiengesellschaft“ gegründet und deren Satzung festgestellt. Das Grundkapital war auf 500 000 RM. bemessen, eingeteilt in 500 Namensaktien zu je 1000 RM. Da die Gründer nur einen kleinen Teil des Grundkapitals übernommen hatten, mußte zunächst die Zeichnung der übrigen Aktien erfolgen. Dazu wurden Zeichnungsscheine benutzt, die u. a. den Satz enthielten: „Diese Zeichnung wird unverbindlich, sofern die Errichtung der Gesellschaft nicht bis zum 1. Januar 1928 beschlossen ist“. Demnächst wurden auch von zahlreichen Handwerkern formgerechte Zeichnungen getätigt, die schließlich zusammen mit den von den fünf Gründern gezeichneten je 1000 RM. insgesamt 398 000 RM. erbrachten. Am 21. Dezember 1927 fand eine weitere Verhandlung vor dem Notar statt. Laut der notariellen Verhandlungsniederschrift nahmen daran teil die fünf Gründer und alle übrigen Zeichner. In der Niederschrift heißt es, daß die Erschienenen „heute die ordentliche Generalversammlung der Arbeitsgemeinschaft des Großher Bauhandwerks zur Förderung des Woh-

nungsbauzes, Gemeinnützige Aktiengesellschaft, abhalten mit der Tagesordnung: 1. Beschlussfassung über die Errichtung der Aktiengesellschaft, 2. Wahl des Aufsichtsrats.“ Sodann wurden einstimmig „die Errichtung“ der Aktiengesellschaft, weiterhin einige Satzungsänderungen beschlossen, der Gründungsaufwand festgesetzt und schließlich auch der Aufsichtsrat (darunter der Beklagte Sch.) gewählt, der seinerseits am selben Tag den Beklagten B. zum geschäftsführenden Vorstandsmitglied, den Beklagten W. sowie D. zu weiteren Vorstandsmitgliedern bestellte. Die auf die Zeichnungserklärungen eingegangenen Beträge wurden zum größten Teil zum Erwerb von Grundstücken und zum Bau von Wohnhäusern verwendet. Die Beklagten und D. hatten auf ihre Kapitalabschnitte nur geringfügige Einzahlungen geleistet, nämlich R., Sch., W. und D. je 300 RM. und der Beklagte B. 100 RM. Zu einer Generalversammlung im Sinne des § 196 HGB. kam es nicht, ebensowenig zu einer Eintragung der Gesellschaft im Handelsregister, und zwar namentlich deshalb nicht, weil die Zahlungen auf die Zeichnungen sehr langsam eingingen.

Auf Anraten des Notars beschlossen deshalb die vier Beklagten und D. die geplante Stufengründung nicht durchzuführen, sondern die Aktiengesellschaft im Weg der „Simultangründung“ ins Leben zu rufen. Demgemäß fand am 16. Februar 1929 wiederum vor dem Notar Dr. E. eine weitere Verhandlung statt, an der sich die vier Beklagten und D. beteiligten. Sie erklärten, daß die Durchführung der ursprünglich geplanten Stufengründung auf erhebliche Schwierigkeiten stoße, daß insbesondere die Gründung bis zur Eintragung im Handelsregister noch erhebliche Zeit in Anspruch nehmen werde. Dann heißt es in der notariellen Verhandlungsniederschrift weiter: „Deshalb beschließen die Gründer nunmehr die Durchführung der Gründung im Wege der Simultangründung. Die Erschienenen erkennen uneingeschränkt an, daß sie hinsichtlich aller Rechte und Pflichten, die sich aus der Gründung der Aktiengesellschaft ergeben, sämtlichen Beteiligten der ursprünglich in Aussicht genommenen Gründung im Innenverhältnis als Treuhänder gegenüberstehen“. Der Gesellschaftsvertrag wurde neu festgesetzt. Von dem Grundkapital in Höhe von 50000 RM., eingeteilt in 50 Namensaktien zu je 1000 RM., übernahm jeder der Erschienenen 10 Aktien. Von dem Grundkapital sollte ein Viertel sofort, der Rest auf Beschluß des Aufsichtsrats eingezahlt werden. In der Anmeldung der Gesell-

schaft zur Eintragung im Handelsregister erklärten die Gründer, Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder u. a., daß der auf jede Aktie eingeforderte Betrag von 25 v. H. des Nennwerts bar eingezahlt und im Besitz des Vorstandes sei, sowie daß die Beklagten B. und W. sowie D., der erste als geschäftsführendes Mitglied, zu Vorstandsmitgliedern bestellt seien; sie legten weiter dem Registergericht eine Bescheinigung der B.er Stadtbank vom 13. Februar 1929 vor, laut deren das dort „für die Arbeitsgemeinschaft des Großb.er Bauhandwerks zur Förderung des Wohnungsbaues, Gemeinnützige Aktiengesellschaft“ geführte Konto am 13. Februar 1929 auf Grund der erfolgten Einzahlungen einen Guthabenstand von 14 702,83 RM. zur freien Verfügung der „vorbezeichneten Aktiengesellschaft“ aufwies. Weil der Registerrichter die Bescheinigung der B.er Stadtbank beanstandete, brachte der Beklagte B. eine weitere Bescheinigung dieser Bank vom 26. April 1929 des Inhalts bei, daß an diesem Tag ein Betrag von 12 500 RM. als Bardepot zur freien Verfügung des Vorstandes „der Arbeitsgemeinschaft des Großb.er Bauhandwerks zur Förderung des Wohnungsbaues, Gemeinnützige Aktiengesellschaft“ vorhanden sei. Daraufhin wurde die Aktiengesellschaft, die jetzige Klägerin, noch am selben Tage ins Handelsregister eingetragen. Aktienurkunden oder Interimscheine sind von der Klägerin nicht ausgegeben worden.

Im November 1931 beantragte die Klägerin die Eröffnung des gerichtlichen Vergleichsverfahrens wegen Zahlungsunfähigkeit. Dem Antrag wurde von dem Amtsgericht unter dem 23. Januar 1932 entsprochen. Die Aktienzeichner wurden, soweit sie Zahlung geleistet hatten, in das Verzeichnis der am Vergleichsverfahren beteiligten Gläubiger aufgenommen. Zum Vorsitzenden des Gläubigerausschusses und Bevollmächtigten der Aktienzeichner wurde der Löffelmeister K. „gewählt“, dem sämtliche Aktien der Klägerin abgetreten wurden. Im Frühjahr 1932 schloß die Klägerin mit ihren Gläubigern einen Vergleich ab, der durch Beschluß des Vergleichsgerichts vom 23. März 1932 bestätigt worden ist; der Vergleich sah keine zahlenmäßig bestimmte Befriedigung der Gläubiger vor, vielmehr stellte die Klägerin ihren Gläubigern, zu denen die „Aktienzeichner“ gehörten, ihr Vermögen, darunter das „Aktienkapital“, zwecks anteilmäßiger Verteilung an die Gläubiger zur Verfügung.

Im Februar 1930 hatten der Ratszimmermeister F. und andere gegen die Beklagten und D. Klage erhoben mit dem Antrag, sie

unter gesamtschuldnerischer Haftung zur Zahlung von 6750 RM. nebst 2 v. H. Zinsen über dem jeweiligen Reichsbankdiskont seit 1. Dezember 1929 zu verurteilen. Die Klage war im wesentlichen darauf gestützt, daß die Kläger den geforderten Betrag auf die ungültig gewordenen Zeichnungsscheine der ersten Gründung an die Beklagten gezahlt hätten und diese Zahlung nunmehr zurückfordern könnten. Der Rechtsstreit führte zur antragsmäßigen Verurteilung der Beklagten B. und W. sowie des D. Zur Abwendung der Zwangsvollstreckung haben die Beklagten B. und W. im April 1931 aus der Kasse der Klägerin 7500 RM. entnommen und damit die Urteilsschuld bezahlt.

Im gegenwärtigen Prozeß hat die Klägerin beantragt, die jetzigen Beklagten B., R., Sch. und W. als Gesamtschuldner zur Zahlung von 50000 RM. nebst Zinsen an den Löpfermeister K. zu verurteilen. Zur Begründung hat sie u. a. geltend gemacht: Die Beklagten hätten als Gründer der Klägerin bei deren Eintragung zu Unrecht angegeben, ein Viertel des Aktienkapitals sei bar eingezahlt; denn die Einzahlungen seien nicht für die Klägerin, sondern im Rahmen der ersten Gründung gemacht worden. Die Gründer hätten die bei der B. er Stadtbank eingezahlten Beträge gar nicht zur freien Verfügung gehabt; sie seien daher jetzt noch für die Einzahlung von einem Viertel des Stammkapitals als Gesamtschuldner haftbar, d. h. also auf 12500 RM.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung der Beklagten blieb insofern ohne Erfolg, als das Kammergericht durch Teilurteil die Beklagten auf Grund ihrer Gründerhaftung als Gesamtschuldner u. a. verurteilt hat, an K. 11200 RM. (nämlich 12500 RM. abzüglich der von ihnen selbst und D. auf das Konto der ersten Aktiengründung eingezahlten 1300 RM.) nebst Zinsen zu zahlen. Die Revision des Beklagten B. führte insoweit zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Aus den Gründen:

Bei der ersten Gründung handelte es sich um eine Stufen Gründung. Errichtet werden sollte eine von vornherein mit einem Grundkapital von 500000 RM. ausgestattete Aktiengesellschaft. Die von den Zeichnern darauf gezeichneten Zeichnungsscheine enthielten unter Beachtung des § 189 Abs. 3 Nr. 4 HGB. die Klausel, daß die Zeich-

nung unverbindlich werde, sofern nicht die „Errichtung“ der Gesellschaft bis zum 1. Januar 1928 beschlossen sei. Zu dieser Errichtung ist es nicht gekommen. Gewiß hat am 21. Dezember 1927 eine Versammlung der Gründer und Zeichner stattgefunden. Es ist damals auch die „Errichtung“ der Gesellschaft beschlossen worden. Allein diese Versammlung war nicht die Generalversammlung, welche bei der Stufenründung nach § 196 HGB. berufen und in der Lage gewesen wäre, im Rechtsinne die Errichtung der Gesellschaft zu beschließen. Denn die Versammlung war weder von dem Registergericht einberufen noch von ihm geleitet. Die Gründung war nicht einmal zum Handelsregister angemeldet, geschweige denn, daß die hierzu erforderlichen Unterlagen vorgelegen hätten (§ 196 Abs. 3, § 193 HGB.). Der in der Generalversammlung vom 21. Dezember 1927 gefaßte Beschluß, „die Gesellschaft zu errichten“, führte deshalb eben nicht zur „Errichtung“ der Gesellschaft im Rechtsinne mit der weiteren Folge, daß die Zeichner der ersten Gründung mit Ablauf des in dem Zeichnungsschein genannten Endtermins ihrer Verpflichtungen aus der Aktienzeichnung auf alle Fälle ledig geworden sind (§ 189 Abs. 3 Nr. 4 HGB.). Es kann ferner auch keine Rede davon sein, daß die oder ein Teil der Zeichner der ersten Gründung trotz Ablaufs des in dem Zeichnungsschein genannten Zeitpunktes für die Errichtung der Gesellschaft hinterher etwa um deswillen wieder an die ursprünglich im Zeichnungsschein übernommene Verpflichtung gebunden worden wären, weil nachmals die Voraussetzungen des § 189 Abs. 4 Satz 2 HGB. eingetreten wären. Denn zur Eintragung der Gesellschaft, die am 28. September 1927 gegründet wurde, ist es nie gekommen. Die tatsächlich auf Grund der „Simultangründung“ vom 16. Februar 1929 im Handelsregister eingetragene Aktiengesellschaft, die Klägerin, war rechtlich und wirtschaftlich ein ganz anderes Rechtsgebilde, als es aus der gescheiterten ersten Gründung herauswachsen sollte, aber nicht herausgewachsen ist. Die gerade wesentlich zur Sicherung des Verkehrs durch Offenlegung und Klarlegung der Gründungsvorgänge und Sicherstellung der Kapitalgrundlagen der Aktiengesellschaft und damit zum Schutze der Allgemeinheit getroffenen zwingenden aktienrechtlichen Vorschriften über die Gesellschaftsgründung schließen eine solche Vermischung zweier Gründungsvorgänge, wie sie hier anscheinend den Beklagten vorgeschwebt haben mag, schlechthin aus. Daran ändert weder die Gleichheit des ver-

folgten Gründungsendzwecks etwas noch die gleichförmige Gesellschafts-firma und dergl. mehr. Aktienrechtlich können und müssen vielmehr die beiden Gründungen, die gescheiterte erste und die durchgeführte zweite Gründung, scharf auseinander gehalten werden.

Aktienrechtlich ist deshalb davon auszugehen, daß die Bindung der Zeichner der ersten Gründung mit fruchtlosem Ablauf des in dem ersten Zeichnungsschein genannten Zeitpunktes schlechthin erloschen war. Gewiß hätte durch Ergänzung oder Änderung der Zeichnungsscheine oder in neuen Zeichnungsscheinen ein neuer Endtermin der Gebundenheit rechtswirksam festgesetzt werden können. Das ist aber nicht geschehen. Vielmehr ist die mit dem Gründungsvertrag vom 28. September 1927 eingeleitete Errichtung einer Aktiengesellschaft aufgegeben worden. Aus dem Gesagten ergibt sich gleichzeitig, daß, soweit auf die Zeichnungsscheine der ersten Gründung Zahlungen geleistet waren, die aktienrechtliche Grundlage und damit der aktienrechtliche Rechtsgrund dieser Zahlungen weggefallen ist.

Mit Rücksicht darauf ist in dem Vorprozeß F. gegen die Beklagten B. und W. und gegen D. die gesamtschuldnerische Haftung dieser drei damaligen Beklagten für die dort genannten Einzahlungen der Zeichner der ersten Gründung aus dem Rechtsgrund der ungerechtfertigten Bereicherung bejaht worden. Dagegen bestehen allerdings erhebliche rechtliche Bedenken. Denn die damals verklagten Gründer haben persönlich weder dadurch, daß die Zeichner der an sie ergangenen Aufforderung zur Leistung ihrer Einzahlungen auf das Bankkonto der ursprünglich geplanten Aktiengesellschaft nachkamen, noch durch die spätere Führung dieses Kontos für die Klägerin „etwas“ erlangt, wie dies § 812 BGB. voraussetzt. Die Auffassung sodann, daß jeder einzelne der Gründer die ganzen geleisteten Einzahlungen erlangt habe, so wie es mindestens erforderlich wäre, um vom Bereicherungsstandpunkt aus zu einer Verurteilung unter gesamtschuldnerischer Haftung gelangen zu können, wäre vollends unmöglich und in sich widerspruchsvoll. Wohl aber folgt die Haftung der Gründer der ersten fehlgegangenen Aktiengründung, und zwar die gesamtschuldnerische Haftung, den damaligen Zeichnern gegenüber, soweit diese Einzahlungen geleistet hatten, aus einem anderen Rechtsgrund. Die Gründergesellschaft und ihr geschäftsführendes Organ hatten bei Entgegennahme dieser Einzahlungen zugleich als Treuhänder der Zeichner gehandelt und waren kraft dieses Treuhand-

verhältnisses nach dem Scheitern der Gründung an sich zur Rück-  
erstattung des Gezahlten gemäß § 667 BGB. verpflichtet. Die  
gesamtschuldnerische Haftung der Gründer ergab sich aus § 427 BGB.  
Keine Rede kann davon sein, daß die Zeichner der ersten Gründung  
wegen ihrer Rückstattungsansprüche auf einen etwaigen Ausein-  
andersetzungsanspruch beschränkt gewesen wären. Eine Gesellschaft,  
und zwar eine solche des bürgerlichen Rechts, bestand wohl kraft des  
Gründungsvertrags vom 28. September 1927 zwischen den damaligen  
Gründern, nicht aber zwischen ihnen und den übrigen Aktienzeichnern.  
Die Gründer der ersten Gründung hatten den Zeichnern gegenüber  
an und für sich auch keineswegs freie Hand, über die von diesen auf  
das Konto der zu errichtenden ursprünglichen Aktiengesellschaft in  
Erfüllung der — weggefallenen — Einzahlungspflicht geleisteten  
Zahlungen zu verfügen. Die eingezahlten Beträge waren zweck-  
gebunden, nämlich gebunden für die Zwecke der im Wege der Stufen-  
gründung zu errichtenden Gesellschaft. Sie mußten, wie dargelegt,  
im Fall des Scheiterns dieser Gründung den Zeichnern zurückgezahlt  
werden. In jedem Fall durften die Gründer nicht frei über die ein-  
gezahlten Beträge verfügen.

Rechtlich stand indessen dem kein Hindernis im Wege, daß die  
Zeichner, statt Erfüllung der Rückgabeverpflichtung zu verlangen, die  
Beklagten ausdrücklich oder stillschweigend ermächtigten und beauf-  
tragten, die auf dem Konto der gescheiterten ersten Gründung stehen-  
den Beträge für ihre (d. h. der Zeichner, welche eingezahlt hatten)  
Rechnung zum Zwecke der Leistung des Pflichteinzahlungsquartels  
bei der Gründung der jetzigen Klägerin zu verwenden. Ein solcher  
Auftrag und eine solche Ermächtigung bedurften keinerlei Form,  
weder der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung noch der bloßen  
Schriftform. Eine solche Abmachung war rechtlich völlig verschieden  
von den Rechten und Verpflichtungen der Zeichner aus den Zeich-  
nungsscheinen. Sie hätte in der Tat die Gründer berechtigt, über  
die eingezahlten, auf dem Konto der fehlgegangenen ersten Aktien-  
gründung stehenden Beträge für die Gründungszwecke der Klägerin  
zu verfügen. Eine etwaige damit im Zusammenhang stehende Ab-  
rede zwischen den Zeichnern und Gründern, daß diese hinsichtlich der  
aus der Aktienübernahme erworbenen gesellschaftsrechtlichen Anteils-  
rechte Treuhänder der Geldgeber und demzufolge ihnen gegenüber  
gegebenenfalls zur Übertragung der Aktien der zu gründenden

Gesellschaft verpflichtet sein sollten, bedurfte ebenfalls keinerlei Form. Auch § 200 Abs. 2 HGB. bezieht sich unstreitig insoweit nur auf das Verhältnis des Anteilserwerbers zur Aktiengesellschaft. Aus dem Hinweis in dem Gründungsprotokoll, daß die Gründer als Treuhänder für die Zeichner handeln, konnte sodann immerhin ein Anzeichen für die Richtigkeit der von den Beklagten behaupteten weitergehenden Abmachungen entnommen werden, daß die Zeichner der ersten Gründung die erfolgten Einzahlungen den Gründern zur Leistung der Pflichteinzahlung anlässlich der Gründung der Klägerin überlassen hätten. Die bisherigen Erwägungen, auf Grund deren das Kammergericht den auch von dem Beklagten B. angebotenen Zeugenbeweis für das Einverständnis der Zeichner der ersten Gründung mit der erfolgten Verwendung ihrer Einzahlungen für die Gründungszwecke der Klägerin abgelehnt hat, reichen deshalb nicht aus, um das angefochtene Urteil hinsichtlich der Gründerhaftung für das Pflichteinzahlungsquartal von resp. 11 200 RM. zu tragen.