

**36. 1. Zur Haftung der Verwaltungsträger einer Aktiengesellschaft gegenüber Aktionären und solchen Dritten, die nach der schädigenden Handlung Aktien erwerben.**

**2. Über die Erfordernisse einer Bar-Kapitalserhöhung nach § 279 HGB.**

HGB. §§ 195, 279, 284, 312, 313 Nr. 3, § 314 Nr. 1. HGB. §§ 823, 826. Verordnung des Bundesrats zur Erleichterung der Einzahlung auf Aktien vom 24. Mai 1917 (RWB. S. 431) § 1. Gesetz zur Änderung des Handelsgesetzbuchs vom 7. März 1935 (RWB. I S. 352) Art. 2.

II. Zivilsenat. Ur. v. 5. März 1938 i. S. Gewerkschaft R. (Rl.)  
m. D. (Befl.). II 104/37.

- I. Landgericht Berlin.
- II. Kammergericht daselbst.

Zu einem F. G. Versicherungskonzern gehörten im Jahre 1930 die F. G. Lebens-, die F. G. Allg.- und die F. Transport- und Rückversicherungs-Aktiengesellschaft. Alleinzeichnungsberechtigtes Vorstandsmitglied dieser drei Gesellschaften war der Generaldirektor K.; auch sonst bestand in deren Verwaltungen weitgehende Personengleichheit. K. war auch Bevollmächtigter der einem amerikanischen Konzern angehörenden Ross. Int. Corp. (im folgenden Ross.), die damals die Aktienmehrheiten der drei F. G. Gesellschaften besaß. Man wollte nun die F. Transport- und Rückversicherungs-Aktiengesellschaft zu einer Dach-(Holding-)Gesellschaft machen. Das Grundkapital dieser Aktiengesellschaft hatte bis dahin 1 000 000 RM. betragen. In der außerordentlichen Generalversammlung vom 2. Dezember 1930 wurde zunächst eine Herabsetzung des Grundkapitals auf den bis dahin eingezahlten Teil von 250 000 RM. und darauf eine Erhöhung auf 10 000 000 RM., also um den Betrag von 9 750 000 RM. beschlossen. Die Kapitalserhöhung wurde am 23. Dezember 1930 in das Handelsregister eingetragen. In der ordentlichen Generalversammlung vom 30. Januar 1931 wurde eine weitere Erhöhung des Grundkapitals um bis zu 20 000 000 RM., also bis zu 30 000 000 RM. beschlossen; diese Erhöhung des Grundkapitals ist nur in Höhe von 13 000 000 RM., also auf den Betrag von 23 000 000 RM. angemeldet und durchgeführt worden. Die entsprechende Eintragung im Handelsregister ist am 16. Februar 1931 erfolgt. Beide Anmeldungen zum Handelsregister waren von sämtlichen damaligen Mitgliedern des Vorstandes und des Aufsichtsrates der F. Holding AG., darunter von dem Revisionsbeklagten, Direktor D., vorgenommen worden. Schon in der Generalversammlung der F. Holding vom 8. Juli 1932 wurde die Herabsetzung des Aktienkapitals auf 2 Millionen RM. beschlossen; sie wurde durchgeführt, indem 1 Million eigener Aktien eingezogen und die übrigen Aktien im Verhältnis 11 : 1 zusammengelegt wurden; dieser Beschluß wurde am 6. Oktober 1932 im Handelsregister eingetragen.

Die Klägerin hatte am 20. April 1931 nominell 2 250 000 RM. und am 30. Oktober 1931 nominell 350 000 RM. Aktien der F. Holding zum Kurse von 107% erworben, so daß ihr Aktienbesitz 2 600 000 RM. betrug. Sie hat diese Aktien nach ihrer Behauptung von der F. Holding, nach der Behauptung der Beklagten von einem Kaufmann St. aus A. gekauft. Damals, wie nach der Herabsetzung des Aktien-

Kapitals der F. Holding besaß sie mehr als 10%, dieses Aktienkapitals.

Mit der gegenwärtigen Klage erhebt die Klägerin gegen die Beklagten Schadensersatzansprüche in Höhe von 200 000 RM., die sie damit begründet, daß die Beklagten in den Jahren 1930 bis 1932 als Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrats der F. Holding eine Reihe von unerlaubten Handlungen nach § 823 Abs. 2 BGB. in Verbindung mit den §§ 312, 313 Nr. 3, § 314 Nr. 1 HGB. und nach § 826 BGB. begangen hätten. Hierzu trägt sie u. a. folgendes vor: Der amerikanische Ross-Konzern habe in der deutschen Wirtschaft Fuß fassen wollen und zu diesem Zweck Kredite aufgenommen. Um deren Rückzahlung zu ermöglichen, habe man 1930 den Plan gefaßt, die Mittel des F. Konzerns zur Tilgung der Schulden der Ross. zu benutzen. Zu diesem Zwecke sei aus der kleinen F. Transport- und Rückversicherung-Aktiengesellschaft mit 250 000 RM. eingezahltem Aktienkapital das große Finanzinstrument einer F. Holding geschaffen worden, die ihr Kapital auf 10 Millionen und nachher auf 23 Millionen RM. erhöht habe. Diese Erhöhungen seien gesetzwidrig nicht als Bar-Kapitalserhöhungen, sondern als Sach-Kapitalserhöhungen durchgeführt worden, indem die F. Holding von der Ross. deren Aktien der F. G. Leben und der F. G. Allg. zu überhöhten Kursen übernommen habe. Hierdurch und durch weitere — hier im einzelnen nicht in Betracht kommende — Geschäfte, welche die F. Holding im Interesse der Ross. ausgeführt habe, sei die F. Holding so schwer geschädigt worden, daß die Herabsetzung des Kapitals erforderlich geworden sei. Sie, die Klägerin, habe deshalb durch den Erwerb der F. Holding-Aktien hohen Schaden erlitten, den sie in Höhe von 200 000 RM. von den Beklagten ersetzt verlange.

Die Beklagten bestreiten ihre Haftung. Sie machen u. a. geltend, die Kapitalserhöhungen seien ordnungsmäßig durchgeführt worden und die übrigen beanstandeten Geschäfte seien nach den damaligen wirtschaftlichen Verhältnissen vertretbar gewesen; jedenfalls falle ihnen kein Verschulden, insbesondere kein vorsätzliches zur Last.

Das Landgericht hat die Klage gegen alle Beklagten abgewiesen, weil der Schadensersatzanspruch verjährt sei. Das Kammergericht hat die Berufung durch Teilurteil zurückgewiesen, soweit sie den Beklagten D. betraf. Im übrigen hat es einen Beweisbeschluss erlassen. Die von der Klägerin gegen das Teilurteil in Höhe von

30000 RM. eingelegte Revision führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Aus den Gründen:

I. Der Berufungsrichter geht davon aus, daß ein Aktionär bei schuldhafter Verletzung von Gesetzen, die seinen Schutz bezwecken (§ 823 Abs. 2 BGB.), sowie aus vorsätzlicher sittenwidriger Schädenszufügung (§ 826 BGB.) Schadensersatzansprüche unmittelbar gegen Verwaltungsträger der Aktiengesellschaft geltend machen könne, und daß als solche Schutzgesetze die §§ 312, 313 Nr. 3, § 314 Nr. 1 HGB. anzusehen seien, da diese Bestimmungen auch die Aktionäre selbst vor einer Gefährdung ihrer Belange schützen sollten. Weiter nimmt er im Anschluß an die Entscheidungen in RGZ. Bd. 115 S. 296 und Bd. 142 S. 228 an, der Aktionär sei an der Geltendmachung seiner Ansprüche gegen die Verwaltungsträger durch einen etwaigen Schadensersatzanspruch der Gesellschaft selbst jedenfalls so lange nicht gehindert, wie dieser Anspruch nicht befriedigt sei. Allerdings sei eine Beschränkung des unmittelbaren Anspruchs des Aktionärs dann anzunehmen, wenn dessen Klage zu einer Doppelhaftung der Gesellschaftsorgane führen würde, so etwa, wenn die Gesellschaft bereits klagbar geworden und durch ein Obliegen oder in sonstiger Weise befriedigt sein sollte. Die Voraussetzungen einer solchen Doppelhaftung der Beklagten seien aber im vorliegenden Falle nicht gegeben, nachdem eine Klage der J. Holding gegen die Beklagten rechtskräftig abgewiesen worden sei. Endlich meint der Berufungsrichter, die Schutzbestimmung des § 312 HGB. (aktienrechtliche Untreue) schütze nur die Aktionäre, die zur Zeit der schädigenden Handlung der Verwaltungsträger oder wenigstens zur Zeit des Schadenseintritts schon Aktionäre gewesen seien, nicht aber auch solche, die erst später Aktien erworben hätten.

Im letzten Punkt ist ihm zuzustimmen, da aktienrechtliche Untreue nur dem gegenüber begangen werden kann, zu dem schon ein Treueverhältnis besteht, ein solches aber gegenüber einem Aktionär erst mit dem Zeitpunkte beginnt, in dem er die Aktien erwirbt (s. auch Schlegelberger-Quasnowski AktG. 2. Aufl. Anm. 29 Abs. 3 zu § 84). Demnach hat der Berufungsrichter mit Recht eine Haftung des Beklagten gegenüber der Klägerin aus § 312 HGB. (jetzt § 294 AktG.) für die Handlungen verneint, die vor dem Erwerbe der Aktien seitens der Klägerin liegen.

Dagegen nimmt der Berufungsrichter grundsätzlich an, daß die Bestimmungen des § 313 Nr. 3 und des § 314 Nr. 1 HGB. den Schutz der Öffentlichkeit bezwecken und deshalb Schutzgesetze auch zu Gunsten Dritter seien, insbesondere solcher, die die Aktien erst nach den dort behandelten Vorgängen erwerben. Das entspricht der Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ. Bd. 81 S. 269 [271]; JW. 1935 S. 3301 Nr. 9). Er will aber bei der Frage, ob eine Haftung auch gegenüber mehreren aufeinanderfolgenden Besitzern der gleichen Aktien bestehe, einen Unterschied machen, ob der Zeichner der Aktien bei dem Erwerb der neuen Aktien die schädigenden Handlungen der Verwaltungsmitglieder gekannt und die Aktien unter Billigung dieser Handlungen erworben oder ob er sich bei deren Erwerb über die maßgeblichen Vorgänge in Unkenntnis befunden habe; im ersten Falle verneint er die Haftung der Organe gegenüber späteren Erwerbem, im zweiten bejaht er sie. Er gelangt dann im vorliegenden Falle zu der Feststellung, daß die Zeichnerin der Aktien, die Ross., und ihr Verkäufer, möge dies, wie die Klägerin behauptet, die Ross. oder, wie die Beklagten behaupten, der Bankier St. gewesen sein, über die fraglichen Vorgänge genau unterrichtet gewesen seien, und nimmt an, daß deshalb die Klägerin aus dem angeblichen Mindertwert der Aktien zur Zeit ihres Aktienerwerbs nach den handelsgesetzlichen Bestimmungen des § 313 Nr. 3 und des § 314 Nr. 1 in Verbindung mit § 823 Abs. 2 BGB. keine Erfahansprüche gegen den Beklagten D. herleiten könne.

Diese Unterscheidung des Berufungsrichters kann jedoch nicht gebilligt werden. Wenn die Schutzbestimmungen des § 313 Nr. 3 HGB. (jetzt § 295 Abs. 1 Nr. 3 AktG.) und des § 314 Nr. 1 HGB. (jetzt § 296 Abs. 1 Nr. 1 AktG.) grundsätzlich auch dem Dritten zugute kommen, so kann dieser Schutz nicht schon deshalb entfallen, weil der Vorbesitzer die Unrichtigkeit der Angaben kannte und billigte; denn das Gesetz will ja gerade dem gutgläubigen Dritten einen Anspruch gegen die schuldhaft handelnden Verwaltungsmitglieder geben. Wenn der Berufungsrichter meint, es könne sonst aus der Aufeinanderfolge von Aktienbesitzern eine Kette von Ansprüchen gegen die Verwaltungsmitglieder entstehen, so spricht das nicht gegen die Annahme einer Haftung; denn wer schuldhaft gegen ein Schutzgesetz verstößt, muß grundsätzlich jedem, zu dessen Schutz es erlassen ist, den dadurch verursachten Schaden ersetzen.

Die Revision sagt hierzu, der Schaden des Aktionärs bestehe in der Entwertung des Vermögens der Gesellschaft, er erfasse also die Spanne zwischen dem Betrage, den die Klägerin für die Aktien bezahlt habe, und dem inneren Wert der Aktien unter Berücksichtigung der schädigenden Handlung; im Rahmen dieses Gesamtschadens sei eine Mehrheit von selbständigen Ansprüchen verschiedener Geschädigter denkbar, der Gesamtbetrag dieser Ansprüche könne aber niemals höher sein als der insgesamt eingetretene Schaden, so daß die Haftung der Beklagten nicht erhöht werde, gleichviel ob der Schaden nur von einem Aktionär oder in verschiedenen getrennten Ansprüchen von mehreren Personen, die hintereinander Aktieninhaber waren, geltend gemacht werde.

Die Auffassung der Revision, daß der Schaden des Aktionärs in der Entwertung des Vermögens der Gesellschaft bestehe, wird in den Fällen der aktienrechtlichen Untreue (§ 312 HGB., § 294 AktG.), soweit der Aktienwert durch die Untreuehandlung überhaupt beeinflusst wird, in der Regel zutreffen. Es braucht aber nicht immer der Fall zu sein. Insbesondere braucht in den Fällen des § 313 Nr. 3 und des § 314 Nr. 1 HGB. — unrichtige Angaben bei Anmeldungen und unwahre Darstellungen oder Verschleierungen — die Gesellschaft selbst nicht immer geschädigt zu sein, während der Dritte, der im Vertrauen auf die Richtigkeit der Angaben Aktien etwa zu einem zu hohen Preise erworben hat, geschädigt sein kann. Deshalb brauchen sich der Schaden der Gesellschaft und der Schaden der Aktionäre nicht immer zu decken. Auch wird, wenn die einzelne Aktie den Besitzer wiederholt gewechselt hat, der Gesamtschaden der verschiedenen Besitzer nicht immer dem entsprechenden Schaden der Gesellschaft gleich sein. Das hindert aber nicht, daß derjenige, der gegen die Schutzbestimmungen der §§ 313, 314 HGB. verstoßen hat, grundsätzlich jedem dadurch Verletzten den Schaden ersetzen muß, den er wirklich erlitten hat. Eine andere Frage ist, ob der von dem einzelnen Aktien-erwerber geltend gemachte Schaden wirklich durch die von den Verwaltungsträgern begangene Verletzung der Schutzgesetze verursacht ist. Denn wenn Verwaltungsträger einer Aktiengesellschaft gegen die Bestimmungen der §§ 313, 314 HGB. verstoßen haben und nachher Dritte dadurch Schaden erleiden, daß sie Aktien dieser Gesellschaft zu überhöhten Preisen erwerben, so braucht dieser Schaden nicht stets durch die Verletzung der Schutzgesetze ver-

ursacht zu sein; das hängt vielmehr ganz von den Umständen des Einzelfalls ab.

Es bedarf hier keines näheren Eingehens auf die oben wieder-gegebene Auffassung des Berufungsrichters, die Klage des Aktionärs dürfe nicht zu einer Doppelhaftung der Gesellschaftsorgane gegenüber der Gesellschaft und gegenüber den Aktionären führen, weil eine Haftung der Beklagten gegenüber der Gesellschaft rechtskräftig verneint ist. Es ergibt sich aber schon aus den vorhergehenden Ausführungen, wonach sich der Schade der Gesellschaft und der der Aktionäre nicht zu decken brauchen, daß eine solche Doppelhaftung nicht grundsätzlich ausgeschlossen ist.

Hiernach ist die Auffassung des Berufungsrichters richtig, eine Haftung des Beklagten D. auf Grund der handelsrechtlichen Bestimmungen der §§ 313, 314 HGB. sei deshalb ausgeschlossen, weil die Vorbesitzer der Aktien über die eine Verletzung der Schutzgesetze begründenden Handlungen genau unterrichtet gewesen seien. Das Berufungsurteil beruht allerdings nicht auf dieser unrichtigen Rechtsauffassung. Denn der Berufungsrichter hat den Sachverhalt hilfsweise auch auf den Fall erörtert, daß die Haftung des Beklagten aus diesen Bestimmungen nicht schon aus dem von ihm in erster Linie herangezogenen Grunde entfalle.

Der Berufungsrichter geht weiter zutreffend davon aus, daß eine Haftung der Beklagten nach § 826 BGB. dann gegeben sein könne, wenn diese, wie die Klägerin behauptet, die F. Holding nach einem einheitlichen Plan zum Vorteil der Ross. ausgehöhlt und dadurch den Aktionären der F. Holding vorsätzlich Schaden zugefügt oder wenn sie dies auch nur durch einzelne Handlungen — so durch bewußt unrichtige Angaben bei den Kapitalserhöhungen — getan haben; zutreffend hält er eine solche Haftung auch zu Gunsten solcher Aktionäre für möglich, die die Aktien erst nach der schädigenden Handlung erworben haben. Die Revisionsbeantwortung meint zu Unrecht, im gegebenen Falle komme eine Haftung nach § 826 BGB. gar nicht in Betracht, weil dazu eine mittelbare Schädigung künftiger Aktiennehmer durch Schädigung des Gesellschaftsvermögens im ganzen überhaupt nicht ausreiche, mehr aber nirgends vorliege. Für den Anspruch des Dritten aus § 826 BGB. gegen die Verwaltungsorgane gilt grundsätzlich nichts anderes als bei sonstigen vorsätzlichen gegen die guten Sitten verstoßenden Handlungen. Es genügt also

auch hier, daß jene mit bedingtem Vorsatz handeln und durch ihr Handeln oder Unterlassen dem Dritten in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise Schaden zufügen. Es ist deshalb nicht richtig, daß, wie die Revisionsbeantwortung meint, stets nur ein unmittelbarer, kein mittelbarer Schaden zu ersetzen sei und daß die Aktionäre keinen Schaden geltend machen können, den sie lediglich am Wert ihrer Aktien infolge einer Schädigung des Gesellschaftsvermögens im ganzen erleiden. In den beiden von Schlegelberger-Duassowski (AktG. § 84 Anm. 29) für letztere Auffassung angeführten Entscheidungen des Reichsgerichts hat die in RGZ. Bd. 62 S. 29 abgedruckte eine Schadensersatzklage gegen die Aktiengesellschaft, gestützt auf falsche Angabe der Vorstandsmitglieder, zum Gegenstand. In der Entscheidung RGZ. Bd. 115 S. 295/296 ist nur als sicher ausgesprochen, daß die Kläger ihre Schadensersatzansprüche nicht aus den §§ 241, 249 BGB. (jetzt §§ 84, 99 AktG.) herleiten, daß die Aktionäre aber nach § 826 BGB. als unmittelbar Betroffene klagen können. Der Schaden des Aktionärs aus § 826 BGB. kann und wird häufig gerade darin bestehen, daß das Vermögen der Aktiengesellschaft geschädigt ist und die Aktie deshalb an Wert verloren hat. Die Verwaltungsträger brauchen bei ihren schädigenden Handlungen auch nicht die Schädigung bestimmter Aktionäre vor Augen zu haben; es genügt vielmehr, daß sie sich allgemein bewußt sind, zum Nachteil auch künftiger Aktienertwerber zu handeln. Daraus folgt selbstverständlich nicht — wogegen sich die Revisionsbeantwortung deshalb ohne Grund wendet —, daß jeder Aktionär gegen Verwaltungsträger mit Erfolg Schadensersatz wegen ungünstiger Geschäfte erheben könnte, die sie für die Gesellschaft geschlossen haben. Es kommen nur solche Handlungen in Frage, die wenigstens mit bedingtem Vorsatz auch gegen die Aktionäre gerichtet sind, und weiter ist auch hier gerade die Frage des ursächlichen Zusammenhangs von besonderer Bedeutung. Auch werden z. B. vor Jahren aufgestellte unrichtige Bilanzen in der Regel ohne Einfluß auf den Erwerb von Aktien durch den Dritten sein und deshalb als Grundlage eines Schadensersatzanspruchs ausscheiden. Ob im einzelnen Falle die vorfällige gegen die guten Sitten verstoßende Handlung der Verwaltungorgane den Schaden in der Person des Aktionärs wirklich verursacht hat, ist vorwiegend Tatfrage. Jedenfalls geht im vorliegenden Falle der Berufungsrichter zutreffend davon aus, daß,

wenn die Klagebehauptungen sich als richtig erweisen sollten, die Voraussetzungen des § 826 BGB. gegeben sind. Die Frage der Doppelhaftung aus § 826 BGB. gegenüber der Gesellschaft und den Aktionären sowie gegenüber mehreren einander folgenden Inhabern derselben Aktien und die weitere Frage, ob der Aktionär seinen Schaden aus unerlaubter Handlung nicht eher verlangen kann, als bis das mangelnde Interesse der Gesellschaft an der Verfolgung des ihr zustehenden Erstattungsanspruchs feststeht (so Schlegelberger-Duassowski AktG. § 84 Anm. 29, letzter Absatz), spielt im vorliegenden Falle keine Rolle, weil nach den Feststellungen des Berufungsrichters weder die Ross. noch St. geschädigt sind und weil die Klage der Gesellschaft rechtskräftig abgewiesen worden ist. Im übrigen gilt aber auch hier, daß, ebenso wie bei Verfüßen gegen die § 313 Nr. 3, § 314 Nr. 1 HGB., grundsätzlich eine Doppelhaftung nicht ausgeschlossen ist.

II. Von den Einzelhandlungen, die die Klägerin dem Beklagten D. zum Vorwurfe macht, kommen in erster Linie die Kapitalserhöhungen vom 2. Dezember 1930 und 30. Januar 1931 in Betracht. Das Berufungsurteil stellt hierzu folgendes fest:

Nach dem unstreitigen Sachverhalt habe die Ross. das erhöhte Grundkapital der ersten wie der zweiten Kapitalserhöhung der F. Holding in vollem Umfange gezeichnet. In beiden Fällen sei die Zahlung des Kapitalbetrages mit einem von der Reichsbank bestätigten Scheck der Danabank belegt und sei bei der Anmeldung zum Handelsregister von den Mitgliedern des Vorstandes und des Aufsichtsrates der F. Holding die Erklärung abgegeben worden, daß auf die zu 100% gezeichneten neuen Stammaktien der volle Gegenwert in einem bestätigten Reichsbankscheck eingezahlt worden sei; daß dieser Scheck zur freien Verfügung des Vorstandes stehe, die Verfügung insbesondere nicht durch Gegenforderungen beeinträchtigt sei und daß also auf diese Weise auf jede Aktie der eingeforderte volle Nennbetrag eingezahlt sei und sich im Besitze des Vorstandes befinde. Diese Erklärung habe den Vorschriften des § 284 Abs. 3 und des § 195 Abs. 3 HGB. nebst der Bundesratsverordnung zur Erleichterung der Einzahlung auf Aktien vom 24. Mai 1917 (RGBl. S. 431) entsprochen.

Nach der Beschlußfassung über die Vornahme der Kapitalserhöhungen habe die F. Holding umfangreiche Aktienbestände von der Ross. und von der F. G. Allg. erworben und zwar

## 1. nach der Kapitalserhöhung vom 2. Dezember 1930:

am 6. Dezember 1930 von der Hoff.		
nom.	1333500 RM. Aktien F. G. Leben	für 2667000 RM.,
"	2000000 " " F. G. Allg.	" 4000000 RM.,
"	396000 " " F. G. Allg.	" 396000 RM.;
am 8. Dezember 1930 von derselben:		
nom.	675000 RM. F. Holding-Aktien	für 603500 RM.;
am 6. Dezember 1930 von der F. G. Allg.:		
nom.	584000 RM. Aktien F. G. Leben	für 999500 RM.,
sämtliche Aktien (die fremden voll eingezahlt)		
für insgesamt		<u>8666000 RM.,</u>
wonach ein Betrag von		1084000 RM.
aus der Kapitalserhöhung von		9750000 RM.
zur Verfügung der F. Holding verblieben sei;		

## 2. nach der Kapitalserhöhung vom 30. Januar 1931:

am 13. Februar 1931 von der Hoff.

nom.	3509000 RM. Aktien F. G. Allg.,	} für 13000000 RM.
	eingezahlt mit 2234000 RM.	
nom.	1204500 RM. Aktien F. G. Leben	}
	eingezahlt mit 100%.	

Unstreitig sei auch der Erwerb dieser Aktienpakete bereits vor den Kapitalserhöhungen vom 2. Dezember 1930 und 30. Januar 1931 jeweils vorbereitet und seien mit den Veräußerern Vereinbarungen im Sinne der später erfolgten Übernahme durch die F. Holding getroffen gewesen. Die beiden Kapitalserhöhungen seien gerade zu dem Zwecke des Erwerbes der Mehrheitsaktien der F. G. Leben und der F. G. Allg. eingeleitet und durchgeführt worden. Auch sei das Reichsaufsichtsamt für Privatversicherung über diese Ziele der F. Holding laufend unterrichtet worden.

Aber auch beim Vorliegen einer solchen bindenden Verpflichtung zur Übernahme von Aktien der Betriebsgesellschaften gegenüber der Hoff. und der F. G. Allg. könne in dem Erwerbe fremder Aktienpakete nach den Kapitalserhöhungen nicht der Tatbestand einer Sachkapitalserhöhung im Sinne des § 279 HGB. gefunden werden; weder liege der Fall vor, daß auf das erhöhte Grundkapital eine Einlage gemacht werde, die nicht durch Barzahlung zu leisten sei, noch der Fall, daß auf eine Einlage eine Vergütung für Vermögensgegenstände

angerechnet werde, welche die Gesellschaft übernehme. Denn die Beträge von  $9\frac{3}{4}$  Millionen und 13 Millionen seien auf einem bei der Danatbank für die F. Holding geführten Kapitalerhöhungskonto zur Einzahlung gelangt, so daß die Bank je einen von der Reichsbank bestätigten Scheck über die vorgenannten Beträge habe ausstellen und dem Beauftragten der F. Holding zur Vorlegung beim Notar habe aushändigen können. Es sei nicht anzunehmen, daß es sich hierbei nur um ein Scheinmanöver gehandelt habe. Demnach könne auf Grund des eigenen Vortrags der Klägerin eine Sach-Kapitalserhöhung im Sinne des § 279 HGB. nicht als vorgenommen angesehen werden. Auch sei die Erklärung der Verwaltungsmitglieder nicht unrichtig, der volle Gegenwert der neuen Aktien stehe „zur freien Verfügung des Vorstandes, die Verfügung sei insbesondere nicht durch Gegenforderungen beeinträchtigt“. Denn unter „Gegenforderungen“ seien hier nur solche Ansprüche der Zeichnerin der neuen Aktien zu verstehen, die sich unmittelbar auf das gezeichnete Kapital erstrecken und mit der Verpflichtung aus der Zeichnung in einem derart engen rechtlichen Zusammenhang stünden, daß die Aktienzeichnung und die Gegenforderung als ein einheitliches Rechtsgeschäft anzusehen seien. Dies sei hier nicht der Fall. Die Ross. sei vielmehr ohne Einschränkung verpflichtet gewesen, das gezeichnete Kapital in voller Höhe einzuzahlen. Die Rechtsgültigkeit ihres Zeichnungsaktes würde unberührt geblieben sein, wenn die F. Holding die Übernahme der Aktien der Betriebsgesellschaften abgelehnt hätte oder wenn die hierauf gerichtete Vereinbarung der Gesellschaften etwa nichtig gewesen oder aufgehoben worden wäre. Auch dann hätte die Ross. ihrer Einzahlungspflicht in voller Höhe nachkommen müssen, ohne aus dem Wegfall der Abnahmeverpflichtung Gegenansprüche herleiten zu können. Aus diesem losen Zusammenhang von Einzahlungsverpflichtung der Ross. und Abnahmeverpflichtung der F. Holding ergebe sich, daß die von jener gezahlten Beträge nicht mit „Gegenforderungen“ im Sinne der hier maßgebenden Bestimmungen belastet gewesen seien.

Diese Ausführungen des Berufungsrichters sind in mehrfacher Richtung von Rechtsirrtum beeinflusst. Eine Reihe von Umständen, die der Berufungsrichter selbst anführt, sprechen in hohem Grade gegen die Ernstlichkeit der dem Wortlaut nach beschlossenen Bar-Kapitalserhöhung. Schon der Umstand, daß die Ross., die in beiden

Fällen die Bar-Kapitalserhöhungen zeichnete, im unmittelbaren Anschluß an die Erhöhungsbeschlüsse in ihrem Besitz befindliche Aktien der Betriebsgesellschaften an die Gesellschaft geliefert hat, und zwar zu Kaufpreisen, die im ersten Falle den weitaus größten Teil der Erhöhung, im zweiten Falle den vollen Betrag gerade der Erhöhung ausmachen, spricht in hohem Maße dagegen, daß es den Beteiligten ernstlich auf eine wirkliche Barerhöhung ankam; er spricht vielmehr dafür, daß in Wirklichkeit eine Erhöhung durch Sacheinlage (§ 279 HGB., erster Fall) gewollt war oder wenigstens auf eine Einlage eine Vergütung für Vermögensgegenstände angerechnet werden sollte, welche die Gesellschaft übernahm (§ 279 HGB., zweiter Fall). Dazu kommt, daß diese Übernahmen nicht nur vor der Beschlußfassung in Aussicht genommen, sondern schon vor der Beschlußfassung bindend vereinbart waren, und daß die Gesellschaft die Danabank schon durch ihre Schreiben vom 14. November 1930 und 13. Februar 1931 unwiderruflich angewiesen hatte, aus ihrem Kapitalerhöhungskonto am 2. Dezember 1930 und 13. Februar 1931 den Verkäufern der S. G. Aktien die Kaufpreise zu überweisen. Die Folge der Vereinbarungen war, daß die Gesellschaft von der ersten Erhöhung von 9¼ Millionen nur 1084000 RM. als Barbetrag und von der zweiten Erhöhung von 13 Millionen nichts in bar zu ihrer Verfügung behielt. Die zweite Erhöhung scheint danach dem noch vorhandenen Bestand der Ross. an Aktien der Betriebsgesellschaften entsprechend auf 13 Millionen abgestimmt worden zu sein.

Diese starken Bedenken gegen die Ernsthaftigkeit einer Bar-Kapitalserhöhung werden nicht etwa durch die vom Beklagten vorgebrachte Erwägung aus dem Wege geräumt, daß bei Kapitalserhöhungen meistens über die Verwendung des auf die Erhöhung einzuzahlenden Kapitals vorher Bestimmung getroffen sei; denn dieser an sich richtige Gedanke darf nicht dazu führen, eine in Wirklichkeit vorgenommene Sacherhöhung als Kapitalserhöhung zu beschließen und anzumelden. Sonst würde die vom Gesetz gewollte Klarlegung einer Kapitalserhöhung, die insbesondere auch Dritte unterrichten soll, die an den Verhältnissen der Gesellschaft interessiert sind, gerade nicht erreicht werden. — Der Beklagte kann sich für seine Auffassung auch nicht darauf berufen, daß bei der Gründung einer Aktiengesellschaft nach § 186 Abs. 2 HGB. über die übernommenen Vermögensgegenstände nähere Angaben gemacht werden müssen, während

dies bei Kapitalserhöhungen im § 279 HGB. nicht vorgeschrieben ist. Daraus folgt nur, daß im Kapitalerhöhungsbeschluß nicht jedes Rechtsgeschäft genannt zu werden braucht, wodurch die Gesellschaft im Hinblick auf die Kapitalserhöhung Gegenstände erwirbt, die sie mit den ihr durch die Kapitalserhöhung zufließenden Mitteln bezahlen will. Hierbei wird vorausgesetzt, daß sie die Varmittel aus der Kapitalserhöhung wirklich erhält und dann diese zu ihrer freien Verfügung stehenden Varmittel zur Tilgung der aus dem Erwerbe der Gegenstände sich ergebenden Verpflichtungen verwendet. Dagegen ergibt sich aus dem Fehlen einer entsprechenden Bestimmung bei der Kapitalserhöhung keineswegs, daß der Zeichner eines auf eine Barerhöhung zu leistenden Betrages statt dessen einen anderen Vermögensgegenstand einbringen darf.

Ähnliche Bedenken bestehen gegen die Annahme des Berufungsrichters, die Erklärung des Vorstandes sei richtig, daß auf die Stammaktien der volle Gegenwert in einem bestätigten Reichsbankschedd eingezahlt worden sei und dieser zur freien Verfügung des Vorstandes stehe, die Verfügung insbesondere nicht durch Gegenforderungen beeinträchtigt sei. Dem Erfordernis des Gesetzes ist selbstverständlich nicht dadurch genügt, daß sich der Vorstand rein äußerlich im Besitz eines bestätigten Reichsbankscheds befindet und deshalb an sich in der Lage wäre, den Schedd einzulösen oder sonstwie darüber zu verfügen. Sondern es kommt zunächst darauf an, daß er hierzu auch dem Aussteller gegenüber berechtigt ist. Gegen eine solche Berechtigung sprechen aber im vorliegenden Falle die stärksten Bedenken. Denn nach den bisherigen Feststellungen muß angenommen werden, daß der Vorstand der F. Golding den von der Danatbank ausgestellten und dem Beklagten D. ausgehändigten Schedd nur zu dem Zweck erhalten hat, um ihn dem Notar vorzuzeigen, daß damit aber die Auflage verbunden war, ihn dann sogleich der Danatbank zurückzugeben. Wenn aber die Sache so liegen sollte, so entspricht schon die Erklärung, der volle Gegenwert der Aktien sei in einem bestätigten Reichsbankschedd eingezahlt worden, nicht der Wahrheit; denn die unter einer solchen Auflage erfolgte Hingabe eines Scheds ist keine wirkliche Zahlung, sondern kann nur als eine Scheinhandlung angesehen werden. Das wird nicht dadurch anders, daß häufig so verfahren worden sein mag. Auch kann die Auffassung des Berufungsrichters nicht gebilligt werden, womit er das Bestehen von Gegen-

forderungen, welche die freie Verfügung des Vorstandes beeinträchtigen, verneint. Er will dies daraus folgern, daß die Gültigkeit des Zeichnungsaktes der Ross. nicht dadurch berührt werde, daß etwa die auf Übernahme der Aktien gerichtete Vereinbarung nichtig gewesen oder aufgehoben worden sei. Bei Prüfung der Frage, ob eine Beeinträchtigung durch Gegenforderungen vorliegt, darf aber nicht von der Annahme ausgegangen werden, daß die der Gegenforderung zugrunde liegende Vereinbarung nichtig ist — dann mag wohl keine Gegenforderung vorliegen —, sondern es muß umgekehrt von der Gültigkeit der Vereinbarung ausgegangen werden. Dann aber spricht die Sachlage für die Annahme einer solchen Beeinträchtigung. Mangels anderweitiger Feststellung muß jedenfalls für die Revisionsinstanz davon ausgegangen werden, daß der Vorstand auch der Ross. gegenüber gebunden war, den Scheck nur beim Notar vorzuzeigen, ihn insbesondere nicht zu anderen Zwecken für die Gesellschaft zu benutzen, sondern der Danabank sofort zurückzugeben. Er war dann gerade der Ross. gegenüber nicht frei in der Verfügung der von dieser gezeichneten Beträge, sondern mußte sie der Bank zurückerstatten und in Wirklichkeit statt des gezeichneten Barbetrages von der Ross. deren Aktien der Betriebsgesellschaften als Gegenwert der jungen J. Holdings-Aktien übernehmen. Der Berufungsrichter meint, daß die Zeichnung auf die neuen Aktien seitens der Ross. und die Vereinbarung zwischen ihr und der J. Holding über die Übernahme der Aktien der Betriebsgesellschaften in keinem rechtlichen Zusammenhang ständen. Wenn dies richtig sein sollte, so besteht jedenfalls ein so enger wirtschaftlicher Zusammenhang, daß die Verfügung des Vorstandes über die Schecke als durch Gegenforderungen beeinträchtigt angesehen werden muß. Denn ohne die Verpflichtung der J. Holding zur Übernahme der Aktien der Betriebsgesellschaften von der Ross. würde diese die Beträge der Kapitalserhöhung nicht gezeichnet haben, da der Zweck der Kapitalserhöhung die Schaffung einer Holdingsgesellschaft war, die gerade die im Besitze der Ross. befindlichen Aktien der Betriebsgesellschaften übernehmen sollte, und weil die Ross. selbst offenbar keine Mittel hatte, um die gezeichneten Beträge bar zu zahlen.

Nach alledem könnte sowohl eine ernstlich gemeinte Bar-Kapitalserhöhung wie die Einzahlung der Barbeträge durch zur freien Verfügung des Vorstandes stehende Reichsbankschecke nur dann angenommen werden, wenn die hiergegen sprechenden starken Bedenken

durch Tatsachen widerlegt würden; aus den bisherigen Feststellungen des Berufungsrichters sind solche aber nicht zu entnehmen.

Wenn es sich jedoch in Wirklichkeit um keine Bar-Kapitalserhöhung gehandelt haben und wenn die Angaben über die freie Verfügung des Vorstandes über den Reichsbankcheck in dem vorhin angedeuteten Sinne unrichtig gewesen sein sollten, so sind diese Mängel auch nicht etwa nach Art. 2 des Gesetzes zur Änderung des Handelsgesetzbuchs vom 7. März 1935 (RGBl. I S. 352) — und den damit im wesentlichen übereinstimmenden Bestimmungen des § 5 Abs. 2 FG. z. AktG. — geheilt. Denn nach Satz 2 a. a. O. bleiben die Vorschriften der §§ 186 und 279 HGB. (jetzt §§ 19, 20, 150 AktG.) unberührt; unrichtige Angaben über Sacheinlagen werden also nicht geheilt. Auch würden die von den Zeichnern zu bewirkenden Barleistungen nach den bisherigen Feststellungen durch Lieferung der Aktien nicht als in wirtschaftlich gleichwertiger Weise erbracht angesehen werden können (vgl. auch RGZ. Bd. 156 S. 30). Dagegen kann diese Bestimmung möglicherweise insofern in Frage kommen, als — worauf die Revision hinweist — die Anmeldung der ersten Kapitalserhöhung nicht am 2., sondern erst am 3. Dezember 1930 beim Amtsgericht eingegangen ist, in diesem maßgebenden Zeitpunkt aber — vgl. Schlegelberger-Quassowski AktG. § 28 Anm. 5, letzter Absatz — unstreitig der Reichsbankcheck nicht mehr zur Verfügung des Vorstandes war, dagegen möglicherweise noch eine — gleichwertige — Forderung der Aktiengesellschaft gegen die Danatbank bestand. Soweit es darauf noch ankommen sollte, wird der Tatrichter dies prüfen müssen.

Wenn hiernach das Urteil in der objektiven Beurteilung der Kapitalserhöhungen auf Rechtsirrtum beruht, so kann es auch insoweit nicht aufrechterhalten werden, als der Berufungsrichter hilfsweise annimmt, der Beklagte D. sei jedenfalls in gutem Glauben gewesen und habe deshalb nicht gegen die § 313 Nr. 3, § 314 Nr. 1 HGB. verstoßen, und als er weiter meint, es fehle ferner an dem ursächlichen Zusammenhang zwischen einer Verfehlung dieses Beklagten und dem Schaden der Klägerin. In beiden Punkten kommt der Berufungsrichter möglicherweise zu einer anderen Auffassung, wenn der objektive Sachverhalt eine andere Beurteilung findet.

Zum ursächlichen Zusammenhang stellt der Berufungsrichter zu Unrecht darauf ab, daß es für die Wirkung auf die im April 1931 von

der Klägerin erworbenen Aktien der F. Golding im Ergebnis gleich geblieben wäre, ob das Kapital durch Sacheinlage erhöht oder ob auf die Erhöhung zunächst eine Barzahlung geleistet, dann aber die Aktien der Betriebsgesellschaften von der Rosf. gegen Barzahlung angekauft worden wären. Vielmehr kommt es darauf an, ob der Schade der Klägerin auch dann entstanden wäre, wenn die Beklagten den Sachverhalt bei der Anmeldung der Kapitalserhöhung wahrheitsgemäß angegeben hätten. Das erscheint zunächst schon deshalb fraglich, weil dann die Eintragung einer Barerhöhung voraussichtlich überhaupt nicht erfolgt wäre; sodann aber auch deshalb, weil der Grubenvorstand, wenn er den wirklichen Hergang aus der Anmeldung erkannt hätte, möglicherweise die Aktien nicht zum Kurse von 107% erworben haben würde. Unter diesen Gesichtspunkten wird der Tatrichter die Frage des ursächlichen Zusammenhanges erneut zu prüfen haben . . .