

3. Ist eine unzulässige Zurückzahlung der Einlage an die Aktionäre auch in dem Falle anzunehmen, wenn vereinbart worden ist, daß die Aktionäre für die Beträge, welche sie ursprünglich eingezahlt, nachher aber der Gesellschaft als Schenkung überlassen hatten, als Schuldner der Gesellschaft belastet bleiben sollen?

§.G.B. Artt. 163. 197. 203. 204. 216. 217. 226. 248.

II. Civilsenat. Ur. v. 26. September 1890 i. S. W. (Kl.) w. die Aktiengesellschaft A. (Bekl.) Rep. II. 134/90.

I. Landgericht Straßburg.

II. Oberlandesgericht Kolmar.

Die beklagte Gesellschaft ist im Jahre 1881 mit einem Kapitale von einer Million Mark, zerlegt in 1000 Aktien zu 1000 *M*, gegründet und es sind bei der Gründung 20 Prozent des Aktienbetrages einbezahlt worden. Im Jahre 1884 wurden die Aktionäre veranlaßt, weitere 20 Prozent schenkungsweise (à fonds perdus) einzubezahlen. Im Jahre 1888 erlitt die Gesellschaft wiederum große Verluste, und der Verwaltungsrat forderte auf Grund eines Beschlusses vom 13. September 1888 weitere 20 Prozent, zahlbar am 15. November 1888, ein. Nachher suchten die Direktoren und der Aufsichtsrat die Aktionäre zur schenkungsweisen Überlassung auch dieser 20 Prozent zu bestimmen. Diejenigen Aktionäre, welche dieselben noch nicht eingezahlt hatten, sollten dies mit der Erklärung thun, daß sie die Zahlung à fonds perdus leisten, und diejenigen, welche bereits gezahlt hatten, sollten durch nachträgliche Erklärung ihren Zahlungen diese Eigenschaft beilegen. In einer am 27. Dezember 1888 abgehaltenen Generalversammlung wurde der Fortbetrieb der Geschäfte der Gesellschaft beschlossen. Damals hatten die Aktionäre mit zusammen 65 Aktien der schenkungsweisen Überlassung der eingeforderten 20 Prozent noch nicht zugestimmt. Von denselben stimmten aber im Jahre 1889 zwei zu. Der Kläger dagegen, welcher anfangs Dezember 1888 fünf Aktien von einem Aktionär gegen Bezahlung der eingeforderten 20 Prozent erworben hatte, verweigerte seine Einwilligung. In einer am 23. Mai 1889 abgehaltenen Generalversammlung wurden die auf den 31. Dezember 1888 abgeschlossene Gewinn- und Verlustrechnung und die Bilanz vorgelegt. Unter den Aktiven der ersteren Rechnung ist ein Posten „abandon par les actionnaires“ mit 199 000 *M* und ein weiterer Posten „solde débiteur à reporter“ mit 5901,99 *M* aufgeführt. Der Kläger erhob gegen diese Aufstellung, insbesondere die der 199 000 *M*, als statuten- und gesetzwidrig Protest, den er zu Protokoll gab. Nachdem die Generalversammlung die Rechnung und die Bilanz genehmigt hatte, erhob er in gesetzlicher Frist Klage mit dem Antrage in der Hauptsache:

Die auf den 31. Dezember 1888 aufgestellte Bilanz nebst Gewinn- und Verlustrechnung für gesetzwidrig und statutenwidrig zu erklären, den die Bilanz und diese Rechnung gutheißen den Beschluß der Generalversammlung aufzuheben und festzustellen, daß infolge der bethätigten Einzahlung von 40 Prozent auf das Grundkapital im Aktivum der

Bilanz der Posten 1 Aktionäre mit 60 000 *M* und der Posten 10 Verlust auf neue Rechnung mit 204 901,99 *M* einzustellen sei, sowie daß im Aktivum des Gewinn- und Verlustkontos der Posten 6 abandon par les actionnaires zu streichen und der Posten 7 Verlustsaldo in Höhe von 204 901,99 *M* einzustellen sei, die Beklagte zu verurteilen, die Bilanz nach dieser Feststellung zu berichtigen.

Die Klage ist im wesentlichen gegen die Aufnahme des Postens abandon par les actionnaires mit 199 000 *M* gerichtet und wurde gegen dieselbe im wesentlichen vorgebracht:

1. Die Aufforderung zur Einzahlung von 20 Prozent im September 1888 sei ohne jede Andeutung erfolgt, daß damit eine Schenkung gemacht werden solle. Dieselbe könne nicht rückgängig gemacht werden.

2. Die zahlenden Aktionäre hätten ohne Kenntnis einer Absicht des Verwaltungsrates, die Zahlung in Schenkung umzuwandeln, jedenfalls ohne den Willen zu schenken gehandelt, sondern nur in der Absicht, ihrer Pflicht zu genügen. Damit seien die eingezahlten Beträge in das Vermögen der Gesellschaft gebunden gewesen und hätten daher nicht nachträglich von den betreffenden Aktionären geschenkt werden können. Die nachträglich von der Gesellschaft mit ihren Aktionären getroffenen Vereinbarungen (abandons) setzten eine vorgängige Zurückgabe der eingezahlten Beträge an die einzahlenden Aktionäre voraus und verstießen wegen Nichtbeobachtung der für eine teilweise Zurückbezahlung des Grundkapitals an die Aktionäre gegebenen Formvorschriften gegen Artt. 248. 216 H.G.B. Dieselben seien daher für keinen der Aktionäre bindend, vielmehr könne jeder derselben die Liberie rung seiner Aktien mit 40 Prozent geltend machen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, und die Berufung ist zurückgewiesen worden. Das Reichsgericht hat das Berufungs- urteil aufgehoben aus folgenden

Gründen:

„Die Generalversammlung der Aktionäre vom 23. Mai 1889, deren Beschluß angefochten wird, hat durch Genehmigung der ihr vorgelegten Gewinn- und Verlustrechnung nebst Bilanz zugleich auch die Vereinbarungen bestätigt, welche Vorstand und Aufsichtsrat mit den Aktionären getroffen hatten. Ohne diese Gutheißung hätten weder in das Aktivum der ersten Aufstellung der „abandon par les action-

naires“ mit 199 000 *M* und bloß ein Verlust von 5901,99 *M*, noch in das Aktivum der Bilanz eine Forderung von 80 Prozent nicht eingezahlten Aktienkapitales und der erwähnte Verlustsaldo eingesetzt werden können. Es hätte vielmehr unter Streichung jener 199 000 *M* der Verlust in beiden Rechnungen in Höhe von 204 901,99 *M* und das Aktienkapital als nur noch zu 60 Prozent rückständig aufgenommen werden müssen. Die Anfechtungsklage ist daher begründet, wenn die genehmigten Operationen des Aufsichtsrates gesetzwidrig waren, und folgeweise auch Gewinn- und Verlustrechnung nebst Bilanz auf gesetzwidriger Grundlage beruhen.

Im Berufungsurteile wird nun zunächst Gewicht darauf gelegt, daß die eine als möglich anzuerkennende Wirkung der in Frage stehenden Vereinbarungen noch nicht eingetreten sei, die nämlich, daß sich infolge der Übertragung eines Verlustes von nur 5901,99 *M* anstatt eines solchen von 204 901,99 *M* in neue Rechnung ein Gewinn herausstellen könne, dessen Verteilung in Form von Dividenden einer teilweisen Rückzahlung der eingezahlten und nachher geschenkten Einlagen gleichkommen würde. Wenn es aber bei den von der Generalversammlung genehmigten Abschlüssen verbleibt, so steht für jede folgende Generalversammlung thatsächlich und bindend fest, daß die künftigen Rechnungsaufstellungen nur im Anschlusse an den für 1888 auf 5901,99 *M* berechneten Verlustsaldo zu geschehen haben, und diese Thatsache erlangte durch das angefochtene Urteil zugleich richterliche Feststellung. Die Grundlagen der Rechnungen und deren rechtliche Tragweite sind aber wesentlich verschieden, je nachdem die 199 000 *M* als Einzahlung oder, wie geschehen, als Schenkung behandelt werden, wie sich aus Folgendem ergibt:

Zu Art. 217 Abs. 1 H.G.B. hatte das Bundesgesetz vom 11. Juni 1870 den Zusatz gemacht: „Die Aktionäre können bis zur Wiederergänzung des durch Verlust geminderten Gesamtbetrages der Einlagen Dividende nicht beziehen.“ Das neue Reichsgesetz vom 18. Juli 1884 hat zwar diesen Zusatz wieder beseitigt, jedoch dessen Inhalt dadurch aufrechterhalten, daß nach Art. 185 a Ziff. 5 bezw. Art. 239 b bei der Bilanz der Betrag des ganzen Aktienkapitales unter die Passiven aufzunehmen ist. Im Falle einer teilweisen Einzahlung steht diesem Passivposten als Aktivposten der noch einforderbare Betrag gegenüber. Die Differenz aber — also der eingezahlte Betrag

— bildet ein Passivum der Bilanz, welches nebst den sonstigen Passiven durch die vorhandenen Aktiven gedeckt und überschritten sein muß, damit von verteilbarem Gewinne die Rede sein kann (Art. 185a Ziff. 6 H.G.B.). Bleibt nun im vorliegenden Falle die angefochtene Bilanz bestehen, so geht auch in spätere Bilanzen als reiner Passivposten des eingezahlten Aktienkapitales nicht ein Betrag von 400 000 *M.*, sondern ein solcher von 200 000 *M.* über, sodaß eine Verteilung von Dividenden schon dann möglich wird, wenn nur dieser letztere Betrag reserviert bleibt.

Es ist demnach auf eine Prüfung der Gesetzmäßigkeit der vom Aufsichtsrate herbeigeführten Vereinbarungen einzugehen. Die tatsächliche Grundlage dieser Prüfung muß die Annahme bilden, daß die Schenkung (der abandon) erst stattgefunden habe, nachdem die Aktionäre auf Grund des Einforderungsbeschlusses vom 13. September 1888 die Einzahlung von 20 Prozent geleistet hatten. Wenn auch eine Anzahl Aktionäre erst nachher als Schenkung zahlten, so hat doch eine bestimmte Trennung in dieser Richtung nicht stattgefunden, und auch das Berufungsurteil knüpft an die Voraussetzung an, daß ein Teil der Aktionäre vorher einbezahlt und erst nachher die Abandonerklärung abgegeben hat.

Die vom Aktionär nach Maßgabe der Einforderung bezahlte Aktienrate ist aber als eingezahlte Einlage in das Vermögen der Gesellschaft übergegangen. Daraus folgt, daß sie den Aktionären nicht zurückbezahlt werden durfte. Wie Art. 165 H.G.B. bezüglich der Einlage der Kommanditisten, bestimmt Art. 197 bezüglich der Kommanditgesellschaft auf Aktien, daß die Einlagen der Kommanditisten, solange die Gesellschaft besteht, nicht zurückbezahlt werden dürfen, und der Art. 204 erklärt die Mitglieder des Aufsichtsrates solidarisch zum Ersatze verpflichtet, wenn mit ihrem Wissen und ohne ihr Einschreiten entgegen den gesetzlichen Bestimmungen Einlagen an persönlich haftende Gesellschafter oder an Kommanditisten zurückbezahlt werden. Ganz die gleichen Grundsätze gelten zufolge der Artt. 216. 226 für Aktiengesellschaften. Auch beruhen darauf die besonderen Bestimmungen in den Artt. 203. 248, nach welchen nur unter Beobachtung gewisser Vorschriften eine teilweise Zurückzahlung des Grundkapitales an die Aktionäre erfolgen kann. Hiernach wäre ein Abkommen mit den Aktionären, welches einfach dahin gegangen wäre,

daß denselben die eingezahlten 20 Prozent zurückerstattet werden, und die darauf erfolgte Zurückzahlung zweifellos ungültig gewesen.

Das gleiche muß aber auch dann gelten, wenn die Rückzahlung der Einlage nur mit der Modifikation geschieht, daß die Forderung wieder aufleben und eine spätere Einforderung der 20 Prozent vorbehalten bleiben soll. Allerdings sind die erwähnten Vorschriften des Handelsgesetzbuches, wie aus ihrer Entstehungsgeschichte zu schließen ist, zunächst wohl nur gegen unbedingte Zurückzahlungen von Einlagen gerichtet, welche als solche eine Verminderung des Gesellschaftsvermögens herbeiführen, während bei der in Frage stehenden Klausel eine solche anscheinend nicht eintritt. Allein einerseits ist es doch keineswegs gleichgültig, ob der eingezahlte Betrag bar bezw. in sicheren Wertobjekten in der Gesellschaftskasse bleibt oder sich in eine vielleicht sehr unsichere Forderung an die Aktionäre vermandelt. Andererseits kann nicht zugegeben werden, daß durch eine Abmachung solcher Art die frühere, durch die Zahlung definitiv getilgte Forderung wieder auflebe; vielmehr wird dadurch eine neue, auf einem anderen Titel beruhende Forderung begründet. Hiernach müssen auch Rückzahlungen mit einer solchen Klausel als dem gesetzlichen Verbote zuwiderlaufend erachtet werden.

Der Anwendbarkeit der gesetzlichen Verbote steht auch weiterhin nicht entgegen, daß die hier in Frage kommenden Abmachungen nicht nur dahin gingen, daß die Aktien wieder mit vollen 80 Prozent belastet bleiben sollen, sondern daß auch der eingezahlte Betrag von 199 000 *M* unter dem Titel der Schenkung im Vermögen der Gesellschaft geblieben ist und die Herabsetzung des Verlustfallos auf 5901,99 *M* bewirkt hat. Hält man nämlich daran fest, daß die eingeforderten 20 Prozent als Einlage eingezahlt waren, so stellt sich die nachträgliche Überlassung als Schenkung immerhin als eine nachträgliche Verfügung über die Einlage dar, und die Zulassung einer solchen Verfügung seitens des Aufsichtsrates und der Generalversammlung muß rechtlich der Rückzahlung gleichgestellt werden. Dies umsomehr, als, wie oben ausgeführt und auch im Berufungsurteile anerkannt ist, diese nachträgliche schenkungsweise Überlassung eine derartige Umgestaltung der Schlußrechnungen herbeigeführt hat, daß eine künftige Rückzahlung des nominell Geschenkten in Form von Dividenden ermöglicht wird, welche bei gesetzmäßigem

Verfahren erst in unabsehbarer Zeit zu erwarten gewesen wären. Eine gesetzmäßige Abhilfe gegen die ungünstige Vermögenslage der Gesellschaft wäre nur dann bewirkt worden, wenn entweder von vornherein der Betrag von 199 000 *M* geschenkt oder unter Befassung des Eingezahlten nochmals als Schenkung bezahlt worden wäre.“