

8. Unter welchen Voraussetzungen kann ein Aktionär die von der Generalversammlung genehmigte Bilanz mit Erfolg aus dem Grunde anfechten, weil an Anlagen und Betriebsgegenständen zu niedrige Abschreibungen vorgenommen worden sind?

§§ 260, 261 Nr. 3, 271.

II. Zivilsenat. Urt. v. 15. Oktober 1909 i. S. Gemeinde N. (kl. m. Gas- u. Elektrizitätswerke N. (Bekl.). Rep. II. 717/08.

I. Landgericht Bremen, Kammer für Handelsfachen.

II. Oberlandesgericht Hamburg.

Die Klägerin hat als Aktionärin der Beklagten gemäß § 271 § 261 den Beschluß der Generalversammlung vom 7. Juni 1906, wodurch gegen ihren Widerspruch die Bilanz sowie die Gewinn- und Verlustrechnung für das Geschäftsjahr 1904/5 genehmigt wurden, mittels Klage angefochten. Sie meint, der angefochtene Generalversammlungsbeschluß, wonach ein Reingewinn von 9000 *M* zu einer Dividende von  $4\frac{1}{2}\%$  verwendet werden soll, verstoße gegen § 261 Nr. 3 § 271. Denn an den Anlagen und den zum Geschäftsbetriebe dauernd bestimmten Gegenständen müßten als Abnutzung mindestens weitere 9000 *M* abgeschrieben werden, so daß kein Reingewinn übrig bleibe. Die Klägerin behauptete, die Beklagte habe willkürlich und böswillig 9000 *M* zu wenig abgeschrieben, um eine Dividende verteilen zu können. Der Klageantrag ging auf Nichtigerklärung des Generalversammlungsbeschlusses vom 7. Juni 1906. Die Beklagte wollte gehörig abgeschrieben haben. Klage, Berufung und Revision wurden zurückgewiesen, die Revision aus folgenden

Gründen:

„Das Oberlandesgericht beanstandet die Berechnung des Gewinns von 9000 *M* nicht, weil die von der Generalversammlung genehmigte Bilanz durch die Anfechtung eines Aktionärs nur dann zu Fall gebracht werden könne, wenn der Aktiengesellschaft ein willkürliches oder nach kaufmännischen Grundsätzen offenbar irrtümliches Verhalten zur Last falle. Ein solches Verhalten fällt der Beklagten nach der Feststellung des Berufungsrichters nicht zur Last. Der

Berufungsrichter erwägt, daß die von der Beklagten an den Anlagen und Betriebsgegenständen des § 261 Nr. 3 HGB. vorgenommenen Abschreibungen nach kaufmännischen Anschauungen in manchen Punkten vielleicht zu niedrig sein möchten; allein diese Zweifel seien nicht entscheidend, weil, selbst wenn diese Abschreibungen zu niedrig gegriffen sein sollten, sich doch weder Willkür noch offener Irrtum nachweisen lasse. Der Berufungsrichter hat von diesem Gesichtspunkt aus das Gutachten des Sachverständigen im einzelnen geprüft.

Die Klage ist die Anfechtungsklage des Aktionärs aus § 271 HGB. mit der Begründung, daß die Generalversammlung der Beklagten das Gesetz, nämlich die Bilanzvorschrift des § 261 Nr. 3, verletzt habe. In dieser Instanz wird von der Klägerin geltend gemacht, es sei von den Vorinstanzen übersehen, daß es sich hier um eine von Amts wegen zu beachtende Nichtigkeit wegen Verstosses gegen zwingende Gesetzesvorschriften handle, bei der es keineswegs auf Willkür oder offenbaren Irrtum, sondern nur darauf ankomme, ob eine materiell unrichtige Abschreibung nach § 261 Nr. 3 vorliege; der Berufungsrichter hätte in eine solche von ihm zu Unrecht abgelehnte objektive Prüfung eintreten müssen; das angegriffene Urteil sei daher aufzuheben, weil es nur nach der subjektiven Seite hin geprüft habe, auf die es hier gerade nicht ankomme.

Dieser Angriff ist des Näheren dahin begründet worden, eine Anfechtung eines Generalversammlungsbeschlusses wegen Verletzung von Bilanzvorschriften nach § 271 HGB. sei in doppelter Richtung möglich: einmal könne der Aktionär bei zu starken Abschreibungen seinen Anspruch auf Dividende durch Zurückführung der übertriebenen Abschreibungen auf das gesetzliche Maß gegen den Generalversammlungsbeschluß, der die zu starken Abschreibungen der Verwaltungsorgane billige, nach § 271 geltend machen. Stelle sich der Aktionär auf diesen Standpunkt, so mache er einen rein privatrechtlichen Anspruch geltend. Nur für diesen Fall übertriebener Abschreibungen sei bisher in den Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 32 S. 52, Bd. 40 S. 33, Bd. 43 S. 127 entschieden, daß dem Aktionär ein Anfechtungsrecht nach § 271 nur zustehe, wenn er nachweisen könne, daß ein arglistiges Verhalten vorliege, oder daß die Bilanz als eine willkürliche, nach kaufmännischen Grundsätzen offenbar irrige erscheine.

Sodann könne der Aktionär den Bilanzgenehmigungsbeschluß gemäß § 271 aber auch, wie dies hier geschieht, deshalb angreifen, weil zu geringe Abschreibungen vorgenommen worden, und deshalb zu Unrecht Dividenden verteilt werden sollten. Auf diesen Fall könnten die Grundsätze nicht angewendet werden, die für den umgekehrten Fall, nämlich wenn zu starke Abschreibungen vorgenommen werden sollen, Geltung haben. Wenn zu wenig abgeschrieben werden sollte, so werde ein imaginärer Gewinn ausgerechnet, der in der Folge zur Ausschüttung des Aktienkapitals führe. Für diesen Fall zu geringer Abschreibung habe das Reichsgericht sich keineswegs zu dem Satze bekannt, daß eine Anfechtung nur bei Arglist oder offenbarem Irrtum zuzulassen sei; zu einem solchen Grundsatz, den der Berufungsrichter, ohne sich des Unterschieds der beiden Fälle bewußt zu werden, auch auf die hier zu entscheidende Frage anwende, dürfe man sich angesichts des § 261 auch nicht bekennen; der Gesetzgeber stelle nämlich in § 261 HGB. Mindestvorschriften und Höchstvorschriften auf; die Mindestvorschriften seien dispositiver Natur; zu ihnen zähle die Vorschrift des § 261 Nr. 3, sofern sie bestimme, daß zu starke Abschreibungen an Anlagen und Betriebsgegenständen untersagt seien. Die Höchstvorschriften des § 261 dagegen wendeten sich gegen zu hohe Bewertung der Aktiven; diese Vorschriften seien im öffentlichen Interesse gegeben und daher zwingender Natur, so daß ein dagegen verstößender Generalversammlungsbeschluß unbedingt ungültig sei. Zu diesen zwingenden Vorschriften gehöre das Verbot des § 261 Nr. 3, zu wenig an Anlagen und Betriebsgegenständen abzuschreiben. Für diese Ausführungen beruft sich die Klägerin auf Staub (8. Aufl.) § 261 Anm. 3.

Die Klägerin folgert aus diesen Ausführungen, daß es nach rein objektivem Maßstab zu beurteilen sei, ob zu wenig abgeschrieben worden sei. Nur der hier nicht vorliegende Fall zu starker Abschreibungen lasse eine subjektive Beurteilung, also eine Berücksichtigung von Arglist und Irrtum, zu. Gegen diesen Grundsatz habe der Berufungsrichter gefehlt, indem er von den nur für den Fall zu starker Abschreibung geltenden Grundsätzen ausgegangen sei. Eine Stütze für ihre Ansicht glaubt die Klägerin in der Vorschrift des § 271 Abs. 3 Satz 2 HGB. zu finden, wonach den Aktionären bei zu starken Abschreibungen ein beschränktes Anfechtungsrecht gegeben ist.

Dieser Angriff ist nicht berechtigt.

Die Klägerin hat ein Interesse an ihrem hier erhobenen Anspruch, weil sie unter gewissen Voraussetzungen die Werke der Beklagten käuflich übernehmen darf, und der Reingewinn für die Berechnung des Übernahmepreises von Bedeutung ist. Rechtlich kommt dieser Umstand nicht in Betracht; denn jeder Aktionär hat ein Interesse und einen Rechtsanspruch, daß die Abschreibungen nach den richtigen Grundsätzen erfolgen. Dieses Recht hat der Aktionär sowohl gegenüber zu starken Abschreibungen, weil sein Anspruch auf Dividende durch übermäßige Abschreibungen geschädigt wird, als auch bei zu niederen Abschreibungen, weil dadurch der Bestand der Aktiengesellschaft gefährdet, und das Aktientkapital zu ungerechtfertigten Dividendenzahlungen aufgebraucht wird.

Diesen Anspruch auf dem Gesetze entsprechende Abschreibungen kann der Aktionär nach § 271 durchsetzen, indem er den eine unrichtige Bilanz genehmigenden Generalversammlungsbeschluß nach den dort aufgestellten Vorschriften angreift. Wenn § 271 Abs. 3 Satz 2 ausdrücklich die Anfechtung wegen zu starker Abschreibungen an bestimmte Voraussetzungen knüpft, so ging der Gesetzgeber davon aus, daß übergroße Abschreibungen die Aktiengesellschaft stärken und, allerdings durch Schwämerung der Dividende, stille Reserven schaffen. Dieses Verfahren liegt im Interesse der Gesellschaft. Deshalb soll die Anfechtung hier erschwert werden, indem zur Erhebung der Anfechtungsklage wegen über das statthafte Maß hinausgehender Abschreibungen nur der Besitz eines Zwanzigstels des Grundkapitals berechtigt (vgl. Rom. Ber. zu § 263 des Entwurfs). Zu schwache Abschreibungen verdienen diesen Schutz nicht, weil sie gefahrbringend sind. Deshalb fällt bei der Anfechtung eines Generalversammlungsbeschlusses wegen zu geringer Abschreibungen diese Beschränkung weg.

Aus dem Inhalt des § 271 kann daher die Klägerin nichts für ihre Auffassung herleiten. Die Entscheidung hängt vielmehr allein von Beantwortung der Frage nach dem Verhältnis des § 271 zu § 261 Nr. 3 ab. Das Gesetz will durch die in § 261 Nr. 1—3 gegebenen Vorschriften verhindern, daß die Bilanz durch Einsetzung höherer als der wahren Werte Gläubiger und Aktionäre schädige und zur Täuschung Dritter diene. Deshalb stellen die §§ 261 Nr. 1—3 und 40 HGB. bestimmte Grundsätze über die höchste Be-

wertung der in die Bilanz aufzunehmenden Aktiva auf. Es dürfen so nach Nr. 1 des § 261 Wertpapiere und Waren nur zu dem dort angegebenen Höchstbetrag in die Bilanz eingesezt werden; nach Nr. 2 darf bei anderen Vermögensgegenständen der Anschaffungs- oder Herstellungspreis nicht überschritten werden; bei Anlagen und Betriebsgegenständen jedoch darf nach Nr. 3 der Anschaffungs- oder Herstellungspreis nur dann angesezt werden, wenn ein der Abnutzung gleichkommender Betrag in Abzug gebracht, oder ein entsprechender Erneuerungsfonds in Ansatz gebracht wird; dies sind die Höchstgrenzen, zu denen Aktiva in die Bilanz eingesezt werden dürfen. Diese Vorschriften über die Höchstgrenzen enthalten ein gesetzliches Verbot, das im öffentlichen Interesse gegeben ist, und über welches sich weder der Gesellschaftsvertrag noch der Generalversammlungsbeschuß hinwegsezen können (§ 134 BGB.). Zuwiderhandlungen sind nichtig, ohne daß es einer Anfechtung nach § 271 bedürfte. Es ist also zwingendes Recht, daß der Bewertungsgrundsatz der Nr. 3 des § 261 nicht mißachtet wird; es dürfen danach die Anschaffungs- oder Herstellungspreise von Anlagen und Betriebsgegenständen nicht ohne Berücksichtigung der Abnutzung in der Bilanz erscheinen.

Weiter geht das öffentliche Interesse, welches diesen Bewertungsgrundsätzen zwingenden Charakter ausprägt, nicht. Etwas anderes will auch die angezogene Stelle aus Staub, mit welcher übrigens auch die anderen Kommentare übereinstimmen, wohl nicht sagen.

Über den infolge der Abnutzung abzuschreibenden Betrag, also über das Verhältnis der durch die Abnutzung bewirkten Wertsminderung zum Anschaffungs- oder Herstellungspreis der in § 261 Nr. 3 hervorgehobenen Gegenstände, entscheidet die Generalversammlung, welche gemäß § 260 BGB. eine Abschätzung nach dem Ermessen der Mehrheit vornimmt, oder der Gesellschaftsvertrag, der das Maß der Abschreibung etwa bestimmt. Ein Vergreifen in dieser Schätzung ist somit keine Verletzung der mit Zwangscharakter ausgestatteten Bewertungsgrundsätze des § 261 Nr. 3, sondern eine in Anerkennung dieser Grundsätze vorgenommene tatsächlich zu hohe Bewertung. Denn die Berechnung der Abnutzung hängt von kaufmännischer Erfahrung und von den tatsächlichen Umständen ab.

Hat die Generalversammlung eine Bilanz mit zu geringen Ab-

schreibungen genehmigt, so verfährt sie wirtschaftlich unrichtig; sie verletzt aber keine Rechtsgrundsätze und kein Gesetz, wenn sie das Verhältnis der Abnutzung zum Anschaffungs- oder Herstellungspreis unrichtig beurteilt. Der Aktionär kann nicht, nachdem die Generalversammlung die Abschreibung durch Mehrheitsbeschluß gemäß § 260 in geordnetem Verfahren innerhalb der Höchstvorschriften des § 261 festgesetzt hat, mit der Behauptung gehört werden, die Bewertung der Generalversammlung sei materiell unrichtig. Würde einem solchen Angriff Folge gegeben, so würde der Grundsatz des § 260 aufgehoben, wonach die Schätzung der Mehrheit der Aktionäre allein maßgebend sein soll. Für den andern Fall, wenn nämlich durch übermäßige Abschreibungen der Anspruch des Aktionärs auf Dividende geschädigt wurde, hat die Rechtsprechung

Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 32 S. 52, Bd. 40 S. 33, Bd. 43 S. 127; vgl. auch Bd. 64 S. 258 und Bd. 68 S. 263

sich immer zu dem Satze bekannt, daß eine Anfechtung gemäß § 271 nur zuzulassen sei, wenn eine Arglist nachzuweisen ist, oder wenn die Bilanz als eine willkürliche, nach kaufmännischen Grundsätzen offenbar irrtümliche erscheint.

Dieser Satz muß nach dem oben Ausgeführten auch für den umgekehrten, hier vorliegenden Fall Geltung haben, in dem unter Beachtung des in § 261 Nr. 3 aufgestellten Grundsatzes zu geringe Abschreibungen vorgenommen worden sein sollen.

Hiernach ist das Berufungsurteil aufrecht zu erhalten; denn der Berufungsrichter erklärt es ausdrücklich für ausgeschlossen, daß von dem Unternehmer F., der eine Dividentengarantie von 6 Prozent übernommen hatte, auf die Beklagte ein Einfluß zur Vornahme zu geringer Abschreibungen ausgeübt worden sei.“