

5. Besteht ein Vorzugsrecht des Dividendenanspruches für das laufende Jahr vor statutarischen Nachbezugsrechten für verfloffene Jahre bei Prioritätsaktien? Ist die statutarische Festsetzung des Verfalles von Dividenden bei Nichterhebung binnen vier Jahren Bestimmung einer Verjährung oder einer auf Nichterhebung bei der Gesellschaftskasse gesetzten Präklusion? Tritt die Präklusion der berechtigten Dividendenscheine nicht ein, wenn feststeht, daß die Gesellschaft auf dieselben, weil sie andere Jahrgänge für die berechtigten hielt, nicht gezahlt haben würde? Ist die Bestimmung des preussischen Gesetzes vom 31. März 1838 §. 2 Nr. 5 über kurze Verjährung auf Aktionärsdividenden anwendbar?

I. Civilsenat. Urth. v. 3. Januar 1883 i. S. M. (Kl.) w. Märkisch-Bosener Eisenbahngesellschaft (Bekl.). Rep. I. 474/82.

- I. Landgericht Guben.
- II. Kammergericht Berlin.

Das Statut der Märktisch-Posener Eisenbahngesellschaft, nach welchem die von derselben ausgegebenen Stamm-Prioritätsaktien aus dem Reinertrage vor den Stammaktien fünf Prozent des Nominalbetrages ihrer Aktien erhalten sollten, bestimmte im §. 23 Nr. 3c:

„Sollte in einem oder dem anderen Jahre der Reinertrag nicht ausreichen, um den Inhabern der Stamm-Prioritätsaktien die Dividende von fünf Prozent zu gewähren, so wird das Fehlende aus dem Reinertrage des oder der fehlenden Jahre nachgezahlt, und die Inhaber der Stammaktien erhalten nicht eher eine Dividende, als bis diese Nachzahlung vollständig geleistet ist.“

Über das Verhältnis dieses Nachbezugsrechtes der Stamm-Prioritätsaktien zu dem laufenden Dividendenrechte derselben Aktien bei zur Deckung beider Rechte unzureichenden Jahresertrage war eine ausdrückliche Bestimmung in dem Statute nicht enthalten. Die mit den Stamm-Prioritätsaktien ausgegebenen Dividendenscheine bezeichneten den Reingewinnanspruch des laufenden Jahres als einen Prioritätsanspruch bis zu zehn Thalern, ohne des Nachbezugsrechtes älterer Dividendenscheine derselben Aktien zu erwähnen und das Verhältnis des laufenden Dividendenscheines zu den älteren zu normieren. In den ersten Ertragsjahren reichte der Reingewinn zur Deckung der 5<sup>0</sup>/<sub>100</sub> Dividende der Stamm-Prioritätsaktien nicht aus, und es wurde seitens der Gesellschaftsorgane in diesen Jahren von der Auffassung aus, daß der am längsten verfallene Dividendenschein dem später verfallenen und laufenden vorzugehen habe, der Reinertrag entsprechend diesem Alter verteilt. Auf Grund des Generalversammlungsbeschlusses vom 22. April 1876 wurde aber der betreffenden Bestimmung des §. 23 des Statutes der Inhalt gegeben, daß aus dem Reinertrage des laufenden Jahres zunächst der Dividendenschein dieses Jahres und erst nach dessen voller Befriedigung die nachbezugsberechtigten Dividendenscheine früherer Jahre, und zwar der früher verfallene vor dem später verfallenen, zur Hebung kommen solle. Diese Statutenfassung wurde am 24. April 1876 in das Handelsregister eingetragen, und es erfolgte nunmehr noch für das Geschäftsjahr 1875 und weiter die Verteilung des Reinertrages entsprechend dieser neuen Bestimmung. Demnach blieben bis zur Anstellung der jetzigen Klage rückständig der Dividendenschein pro 1872 mit 1<sup>6</sup>/<sub>12</sub><sup>0</sup>/<sub>100</sub>, weil erst im Jahre 1881 aus dem nach Zahlung des laufenden Dividendenscheines verbliebenen Überschußertrage 1<sup>1</sup>/<sub>4</sub><sup>0</sup>/<sub>100</sub> auf

gedachten Dividendenschein als den ältesten verfallenen zur Hebung gelangt waren, und die Dividendenscheine pro 1873 und 1874 mit den ganzen 5 %.

Der Kläger als Besitzer von 75 Stück Dividendenscheinen von Stamm-Prioritätsaktien von 1872, 1873 und 1874 hat auf Grund dieser Vorgänge entsprechend ihrer möglicherweise verschiedenen rechtlichen Beurteilung gegen die Gesellschaft verschiedene Klageanträge gestellt. Er ging zunächst davon aus, daß die anfängliche Verteilung immer zunächst auf den ältesten Dividendenschein die allein dem Statute entsprechende und die neue Inhaltsfeststellung des Statutes im Jahre 1876 eine für die Rechte der bisherigen Dividendenscheine unwirksame Statutenänderung gewesen wäre. Weil bei der richtigen Behandlung der Sache durch Honorierung der Dividendenscheine pro 1872, 1873 und 1874 vor den laufenden Dividendenscheinen entsprechend ihrem größeren Alter dieselben längst voll zur Hebung gekommen wären, verlangte er principaliter diese volle Hebung von der Gesellschaft gegen Auslieferung der Dividendenscheine.

Von der möglichen Auffassung aus, daß schon von Anfang an von richtiger Auffassung aus der laufende Dividendenschein vor dem nachbezugsberechtigten hätte berücksichtigt werden müssen, also bis einschließlich des Jahres 1874 unrichtig verfahren worden sei, daß er alsdann für die Dividendenscheine pro 1872, 1873 und 1874 durch vorzugsweise Befriedigung dieser Dividendenscheine als laufenden aus den Erträgen dieser Jahre pro 1872  $1\frac{1}{2}\%$ , pro 1873  $3\frac{1}{2}\%$  und pro 1874  $2\frac{1}{3}\%$  hätte erhalten müssen, hat der Kläger, diesem Standpunkte entsprechend, für 1872 durch die spätere Nachzahlung in Höhe des gedachten Betrages befriedigt, den eventuellen Klageantrag dahin gestellt, ihm gegen Abstempelung der Dividendenscheine pro 1873 und 1874 die ihm zu Unrecht vorenthaltenen  $3\frac{1}{2}\%$  und  $2\frac{1}{3}\%$  zu zahlen.

Kläger wurde in beiden Instanzen mit beiden Klageanträgen abgewiesen. Auf seine Revision ist das Berufungsurteil in betreff des eventuellen Klageantrages aufgehoben und die Sache zur weiteren Verhandlung in die zweite Instanz zurückverwiesen worden.

Aus den Gründen:

„Das Berufungsgericht geht zunächst im Einverständnis mit dem ersten Richter davon aus, daß schon die Bestimmung im §. 23 des Statutes alter Fassung im Sinne des Vorzuges des laufenden Divi-

dividendenscheines von Stamm-Prioritätsaktien vor denen früherer Jahre in betreff deren Nachbezugsrechtes zu verstehen sei. Diese Auffassung wird auf den Inhalt des §. 23, des Schemas für die Prioritätsaktie wie für deren Dividendenscheine, auf die Auffassung der Interessenten in den ersten und typisch gewordenen Fällen von Normierungen von Nachbezugsrechten und auf den unmittelbaren und nächsten wirtschaftlichen Zusammenhang der Aktie gerade mit dem laufenden Dividendenscheine gestützt. Dieselbe ist mit einleuchtenden Gründen vertreten in den Entsch. des R.D.G.'s Bd. 22 S. 368 flg., und sie verstößt nirgends gegen Gesetze noch gegen gesunde Interpretationsgrundsätze, da das Verständnis lückenhafter Festsetzungen im Sinne gesunder Verkehrsanschauung durchaus im Bereiche zulässiger Interpretation liegt. Demnach war die Fassungsgestaltung des §. 23 im Jahre 1876 in gedachter Beziehung keine Statutenänderung in materieller Beziehung, sondern nur eine Klarstellung seines wirklichen Inhaltes. . . .

Es ergibt sich aber allerdings damit die auch vom Berufungsgerichte gezogene Konsequenz, daß schon der Reinertrag für die Geschäftsjahre 1873 und 1874, statt, wie geschehen, auf ältere Dividendenscheine, zuvörderst auf die Dividendenscheine dieser Jahre hätte verteilt werden sollen. Der Grund aber, mit welchem das Berufungsgericht den diesem Standpunkte an sich angepaßten zweiten — eventuellen — Klageantrag zurückweist, erscheint rechtlich unzutreffend. Das Berufungsgericht erachtet die jekige Geltendmachung des Anspruches auf Auszahlung jener Dividenden pro 1873 und 1874 auf die Dividendenscheine jener Jahre, bezw. auf Erstattung ihres Betrages, deshalb für unzulässig, weil nach §. 23 des Statutes am Ende die Auszahlung der Dividende jährlich vier Wochen nach Publikation der Bilanz zu erfolgen hatte und es im §. 25 des Statutes heiße: „Dividenden, die nicht binnen vier Jahren von den angegebenen Zahlungstagen ab gerechnet erhoben worden sind, verfallen zum Vortelle der Gesellschaft.“ Mit Recht rügt der Revisionskläger, daß die Anwendung dieser Bestimmung auf den vorliegenden Fall unzutreffend und das Berufungsgericht unter Gesetzesverletzung zu ihrer Anwendung gelangt sei. Das Berufungsgericht faßt die Bestimmung als Anordnung einer vertragsmäßigen Präklusivfrist auf. Es wird zwar schließlich in den Entscheidungsgründen die Möglichkeit, daß sie eine Verjährung nach dem Vorgange des Gesetzes vom 1. März 1838 sein könnte, berührt. Aber angenommen wird dies seitens des Be-

rufungsgerichtes nicht. Eine solche Annahme hätte auch nicht stattfinden können ohne die nähere Erörterung, ob denn bei der Normierung der betreffenden Festsetzung den Formvorschriften des U. L. R. §. 566 I. 9. entsprochen worden, ob diese Formvorschrift zu den für Handelsgeschäfte durch Art. 317 H. G. B. außer Wirksamkeit gesetzten Förmlichkeiten gehöre, insbesondere aber auch, ob denn die Vereinigung zu einer Aktiengesellschaft ein Handelsgeschäft sei. Es kann übrigens in der That schon nach der Fassung des §. 25 des Statutes keinem Zweifel unterliegen, daß es sich um eine vertragmäßige Verpflichtung mit der Wirkung des Rechtsverlustes bei Nichterfüllung handelt. Daß aber gerade die Bedeutung einer solchen gegenüber einer Verjährung vom Berufungsgerichte nicht gewürdigt worden ist, ergeben seine Gründe der Zurückweisung der klägerischen Behauptung, es könne diese Bestimmung nicht angewendet werden, weil ja die Gesellschaft die Erträge pro 1873 und 1874 für die Dividendenauszahlung gar nicht den Inhabern der Dividendenscheine pro 1873 oder 1874, sondern den Inhabern ganz anderer Dividendenscheine zur Verfügung gehalten habe, die Gesellschaftsorgane entsprechend ihrer damaligen Auffassung auf die Präsentation der laufenden Dividendenscheine nicht gezahlt haben würden. Diesen Einwand erledigt das Berufungsgericht mit lediglich einer angenommenen Verjährung entnommenen Gesichtspunkten. Er soll unerheblich sein, weil Kläger auf Grund der Bilanz ein klagbares Forderungsrecht gehabt habe und die Auszahlung weder inhiert werden konnte noch durfte. Dabei ist aber zunächst unberücksichtigt gelassen, daß es in §. 25 a. a. D. nicht heißt, daß die Dividenden verfielen, wenn der Anspruch auf dieselben nicht innerhalb vier Jahren durch die zur Beseitigung der Auszahlungsweigerung der Gesellschaft geeigneten Mittel, speziell durch Klage, geltend gemacht sei, sondern nur, daß sie verfielen, wenn sie nicht innerhalb vier Jahren erhoben sind. Das Berufungsgericht müßte von seiner Auffassung aus zu der Konsequenz gelangen, daß, auch wenn der Dividendenberechtigte sich innerhalb der gedachten vier Jahre bei der Gesellschaftskasse zur Erhebung der Dividende meldete, ihm daselbst aber die Zahlung verweigert würde, er doch auch zur Aufhaltung der Präklusion in dieser Frist die Klage hätte erheben müssen. Davon steht im §. 25 a. a. D. nichts. Er setzt eine zur Zahlung bereite Gesellschaftskasse voraus, bei welcher innerhalb der vier Jahre der Dividendenschein präsentiert werden soll. Steht aber

nach den getroffenen Dispositionen fest, daß auf den betreffenden Dividendenschein nicht gezahlt wird, so führt der Gesichtspunkt der vertragsmäßigen Verwirkung für den Fall der Erhebungsverzögerung gerade zur Nichtanwendung der Strafe des §. 25 a. a. D. So wenig für den Gläubiger bei einer Holschuld ein Verzug mit seinen Wirkungen eintreten kann, wenn der Schuldner bereits erklärt hat, nicht zu zahlen, so wenig kann die vertragsmäßige Festsetzung von Verzugsstrafen in solchem Falle Anwendung finden. Es ist aber die Bedeutung der vertragsmäßigen Präklusivfrist gegenüber einer Verjährung auch bei der Unterstellung, die Erhebung im Sinne des §. 25 umfasse auch die Klageanstellung, verkannt. Gerade weil es sich um eine vertragsmäßige Verpflichtung handelte, bei deren Nichterfüllung sich der betreffende Kontrahent dem Nachteile des Rechtsverlustes unterwarf, ist Inhalt und Umfang der Verpflichtung wie die Frage, ob überhaupt im einzelnen Falle die Verpflichtung im Sinne des Vertrages zu erfüllen war, nicht davon abhängig, was der Betreffende nach den Gesetzen thun konnte, sondern davon, was er entsprechend dem Verhalten des Gegenkontrahenten und dessen Pflicht zur Vertragstreue zu thun Anlaß hatte. Diese Untersuchung mußte dazu führen, daß diese Präklusivfrist gar nicht für diejenigen Dividendenschein-Kategorien, die nach der damaligen Auffassung der Gesellschaftsorgane keine Hebung erhalten sollten, sondern nur für diejenigen Kategorien, welche ausdrücklich oder konkludent zur Erhebung aufgerufen waren, zur Geltung kommen konnte.

Da auch eine unmittelbare Anwendung des Gesetzes vom 31. März 1838 ausgeschlossen ist, weil rückständige Anteile an Gesellschaftsgewinnen nicht „zu bestimmten Zeiten wiederkehrende Abgaben und Leistungen“ im Sinne des §. 2 Nr. 5 dieses Gesetzes sind, so mußte die Revision, soweit es sich um den eventuellen — zweiten — Klageantrag handelt, für begründet erachtet und das Berufungsurteil, soweit es auch diesen Antrag abgewiesen hat, aufgehoben werden.

In der Sache selbst kann aber noch nicht erkannt werden. Einmal hat nach dem Thalbestande zweiter Instanz die Beklagte behauptet, es habe an den die Geschäftsjahre 1873 und 1874 abschließenden Generalversammlungen 1874 und 1875, welche die Verteilungen nach dem damaligen unrichtigen Modus gebilligt hätten, der damalige Inhaber der den hier in Betracht kommenden Dividendenscheine entsprechenden Stamm-Prioritätsaktien ohne Widerspruch teilgenommen

und selbst aus den Erträgen gedachter Jahre die entsprechende Gewinnquote auf die älteren Dividendenscheine erhoben.

In diesem Falle würde selbstverständlich dieses sein Verhalten für die jetzt vom Kläger geltend gemachten Dividendenscheine, welche für die Geschäftsjahre, über deren Erträge in der Generalversammlung und durch die Dividendenerhebung verfügt wurde, die laufenden waren, präjudizierlich gewesen sein. Eine Erörterung über diese Behauptung hat bisher nicht stattgefunden. Es bleibt aber auch die Frage noch offen, ob, auch wenn keine Unwesenheit des betreffenden Aktionärs in jenen Generalversammlungen und keine Erhebung der Reinerträge gedachter Jahre auf ältere Dividendenscheine seitens desselben stattgefunden hat, ein der jetzigen Geltendmachung der Dividendenscheine in der von der Klage verfolgten Richtung entgegenstehender konfludenter Verzicht darin zu finden ist, wenn der damalige Aktionär, bzw. Besitzer der Dividendenscheine überhaupt nur die Verwendung der Reinerträge der Jahre 1873 und 1874 zur Bezahlung anderer als der laufenden Dividendenscheine, obwohl er von dieser Maßregel Kenntnis haben mußte, ohne Widerspruch gelassen hat.<sup>1</sup> Diese Frage ist eine ganz andere, als die einer Präklusion des Anspruches durch §. 23 des Statuts.“