

7

Für das Nachschlagewerk !
Für die Amtliche Sammlung !

Gesetz: AktG §§ 115 ff

Rechtssatz: Beim unselbständigen Nachzahlungsrecht richtet sich der Anspruch auf Nachzahlung von in der Reichsmark-Zeit erlittenen Ausfällen nach dem in DMark neu festgesetzten Nennbetrag der Vorzugsaktien.

Aktenzeichen: II ZR 313/51

Urteil des BGH vom 8. Oktober 1952 - OLG Hamburg

Verkündet

am 8. Oktober 1952

Klett, Justizangestellter,

als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

- 1.) des Rechtsanwalts Dr. Otto S [REDACTED], H [REDACTED] 3,
B [REDACTED] damm [REDACTED],
- 2.) der Frau Bettina v [REDACTED] Sc [REDACTED], H [REDACTED], H [REDACTED]
str. [REDACTED],

Kläger, Berufungs- und Revi-
sionskläger,

-Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt
Dr. [REDACTED]

gegen

die K [REDACTED] Aktiengesellschaft (vormals N [REDACTED]
& K [REDACTED]), vertreten durch ihren Vorstand, die Kauf-
leute Max M [REDACTED] und Heinrich L [REDACTED], Hamburg [REDACTED],
[REDACTED] str. 26,

Beklagte, Berufungs- und
Revisionsbeklagte,

-Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 1. Oktober 1952 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrich-
ter Dr. Drost, Dr. Selowsky, Dr. Haidinger und Dr. Kuhn
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des
4. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in
Hamburg vom 23. November 1951 aufgehoben.

Auf die Berufungen der Kläger wird das Urteil vom
13. April 1951 der 6. Kammer für Handelssachen des Land-
gerichts in Hamburg, soweit es die Klage abgewiesen hat,

abgeändert und, wie folgt, neu gefasst:

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, aus den Jahresreingewinnen, deren Verteilung in der Zeit nach dem 28. November 1950 beschlossen wird, einen nachzuzahlenden ~~Dividendenanspruch~~ von 14,465 % der Markenbeträge der Vorzugsaktien RM 0371 bis 0375, 00075 und 00076, 683 bis 750 auf die Gewinnbeteiligungsscheine dieser Aktien für das zusammen gerechnete Geschäftsjahr 1948/1949 auszuzahlen, bevor die Verteilung eines Gewinnanteiles an die Stammaktien vorgenommen wird.

Die Kosten des Rechtsstreits werden der Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

-3-

7

Tatbestand:

Die Kläger sind Aktionäre der Beklagten, die ihr Grundkapital im Verhältnis von 1:1 umgestellt hat. Sie besitzen zusammen 71.200 DM Aktien, die mit einem nachzuzahlenden Gewinnverteilungsvorzug von $4 \frac{1}{6} \%$ ihres Nennbetrages ausgestattet und nicht stimmberechtigt sind. Die Beklagte wies für die Geschäftsjahre 1945, 1946, 1947 und das am 21. Juni 1948 laufende Geschäftsjahr Verluste aus. Für das zusammengerechnete Geschäftsjahr vom 21. Juni 1948 bis 31. Dezember 1949 kam es zu einer Gewinnverteilung. Die Kläger sind der Ansicht, dass ihnen der Gewinnverteilungsvorzug auch für die Verlustjahre (insgesamt also $5 \times 4 \frac{1}{6} \% = 20 \frac{5}{6} \%$) zustehe und für die Zeit vor der Währungsumstellung im Verhältnis von 1:1 nachzuzahlen sei. Die Beklagte hielt dagegen für die Verlustjahre das Nachzahlungsrecht für unbegründet und für das zusammengerechnete Geschäftsjahr vom 21. Juni 1948 bis 31. Dezember 1949 einen Gewinnvorzug von 6,365 % des Nennbetrages der Vorzugsaktien für berechtigt. Für den Fall, dass der Vorzug auch für die Verlustjahre nachzuzahlen sei, vertrat sie den Standpunkt, dass eine Umstellung lediglich im Verhältnis von 10:1 in Betracht komme. Die Kläger begehren die Feststellung, daß die Beklagte verpflichtet sei, aus zur Verteilung gelangenden Gewinnen einen Vorzug von 14,465 % des Nennbetrages ihrer 71.200 DM Vorzugsaktien auszus zahlen. Das Landgericht hat die begehrte Feststellung nur in Höhe von $\frac{1}{10}$ getroffen. Es meint, das Nachzahlungsrecht sei auch für die Verlustjahre gegeben, aber für die Zeit vor der Währungsumstellung nur im Verhältnis von 10:1 berechtigt. Die Berufung der Kläger hatte keinen Erfolg. Mit der Revision verfolgen sie den Klageantrag weiter, während die Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Sind Aktien mit einem nachzuzahlenden Vorzug bei der Verteilung des Gewinns ausgestattet (§§ 115 ff AktG), so bedeutet dies, dass der satzungsmässig festgestellte Vorzugs-Gewinnanteil aus den zur Verteilung gelangenden Gewinnen vorweg zu nehmen und, soweit er mangels Gewinns nicht berücksichtigt werden konnte, aus den nächstfolgenden Gewinnen nachzuzahlen ist. Die mit Gewinn-Nachzahlungsvorzug ausgestatteten Aktien gewähren mit Vorrecht vor den Stammaktien also einmal einen Mindestanteil am Gewinn und zum anderen das Recht auf Nachzahlung des Vorzugs für gewinnlose oder gewinnarme Jahre. Dem hat sich die Beklagte in der Berufungsinstanz nicht mehr verschlossen.

Der Gewinn- und Nachzahlungsvorzug ist als ein Gewinnbeteiligungsrecht ein rein gesellschaftliches Recht (RG 82, 138 [140]). Aus Mitgliedschaftsrechten können sich aber rein schuldrechtliche Ansprüche entwickeln. Das ist insbesondere beim Gewinnbeteiligungsrecht der Fall; aus ihm entwickelt sich der Dividendenanspruch. Er entsteht als unbedingtes, sofort fälliges, durchsetzbares Gläubigerrecht mit dem Gewinnverteilungsbeschluss (§ 126 AktG). Auch aus dem Recht auf Gewinn- und Nachzahlungsvorzug spaltet sich ein reines Gläubigerrecht, der Aus- und Nachzahlungsanspruch, ab.

Der Nachzahlungsanspruch kann entweder an den Gewinnanteilschein des Ausfalljahres oder an den Gewinnanteilschein des ersten auf das Ausfalljahr folgenden Gewinnjahres geknüpft sein. Im ersteren Falle spricht man von einem selbständigen Nachzahlungsrecht, weil sich der Nachzahlungsanspruch bereits mit der Feststellung des Ausfalls von der Aktie löst und bereits damit selbständig wird (RG 82, 138 [140]). Im zweiten Falle wird von einem unselbständigen Nachzahlungsrecht gesprochen (RG 82, 144); bei

ihm entsteht der Nachzahlungsanspruch erst mit demjenigen Gewinnverteilungsbeschluss, der den ersten nach einem Ausfalljahr zur Verteilung gelangenden Gewinn zum Gegenstande hat. Beim unselbständigen Nachbezugsrecht entsteht im Ausfalljahr noch kein Gläubigerrecht, also auch kein durch spätere Gewinnverteilung bedingter Anspruch; eine schuldrechtliche Forderung erwächst vielmehr erst, aber auch zusammen mit dem Anspruch auf die Vorzugsdividende für das erste dem Ausfalljahr nachfolgende Gewinnjahr; da die Nachzahlungspflicht nur beim Vorhandensein eines zur Ausschüttung gelangenden Gewinnes besteht, stellt sie vorher keine Schuld dar und ist nicht bilanzierungsfähig; die Dividendenscheine für die Ausfalljahre werden wertlos, während die Dividendenscheine des nächsten Gewinnverteilungsjahres zum Träger sowohl der Dividende dieses Jahres wie des Anspruchs auf Nachzahlung aller Ausfälle der voraufgegangenen gewinnlosen Jahre werden, selbst wenn der erlittene Ausfall nicht schon durch den ersten zur Verteilung gelangenden Gewinn gedeckt werden kann, sondern dazu die Gewinne mehrerer Jahre gebraucht werden; solange die Verteilung eines Gewinns noch nicht beschlossen ist, besteht neben dem Mitgliedsrecht noch kein schuldrechtlicher Anspruch, so dass die Entstehung des Anspruchs auf Nachzahlung bereits erlittener Ausfälle noch durch eine das mitgliedsrechtliche Nachbezugsrecht verkürzende Satzungsänderung verhindert werden kann. Beim selbständigen Nachzahlungsrecht dagegen entsteht ein auch durch Satzungsänderung nicht mehr entziehbares Gläubigerrecht bereits mit der Feststellung des Ausfalls; der Dividendenschein eines jeden Jahres trägt mindestens den Anspruch auf Zahlung des bestimmten, satzungsmässig vorgesehenen Gewinn- (Nachzahlungs-)Vorzuges, nur dass Zahlung für ein Ausfalljahr auch erst aus einem Gewinn zu leisten ist. Hier entsteht also jedes Jahr ein Auszahlungsanspruch, für die Ausfalljahre allerdings nur bedingt durch spätere Gewinnverteilung und bis dahin aufgeschoben.

Nach § 23 Ziff 1 der Satzung der Beklagten haftet der Nachzahlungsanspruch an den Gewinnanteilscheinen desjenigen Jahres, aus dessen Gewinn die Nachzahlung zu leisten ist. Es handelt sich also um ein unselbständiges Nachzahlungsrecht. Der Nachzahlungsanspruch der Kläger entstand daher erst mit dem Hauptversammlungsbeschluss über die Verteilung des im zusammengerechneten Geschäftsjahr 1948/1949 erzielten Gewinnes, also am 28. November 1950. Er entstand also in der DMark-Zeit als DMark-Anspruch.

Bei der Beklagten besteht der Gewinn- und Nachzahlungsvorzug in einem bestimmten Prozentsatz des Nennbetrages der Vorzugsaktie. Die Beklagte hat ihr Nennkapital und ihre Aktien zu den alten Reichsmarkbeträgen in Deutscher Mark neu festgesetzt. Das Vorzugsrecht bestand daher seitdem in einem nachzuzahlenden Vorzugs-Gewinnanteil von $4 \frac{4}{6} \%$ des DMark-Nennbetrages der Vorzugsaktien. Der Nachzahlungsanspruch der Kläger kann sich daher satzungsgemäss nur nach dem festgelegten Prozentsatz und den neu festgesetzten Nennbeträgen der Vorzugsaktien bemessen. Das Recht der Vorzugsaktionäre der Beklagten ist nicht durch satzungsändernden Beschluss verkürzt worden, auch nicht in Ansehung der Ausfälle der Reichsmarkzeit. Die von der Beklagten und in der Literatur (Duden BB 1951, 715; von Godin 1951, 153 ff; Meilicke Komm z DMBG Einl I Teil G 4; Schulze MDR 1951, 334) aufgeworfene Umstellungsfrage stellt sich nicht, da zu Währungsstichtag kein Schuldverhältnis bestand. Der Anspruch auf den Gewinnvorzug für das zusammengerechnete Geschäftsjahr vom 21. Juni 1948 bis zum 31. Dezember 1949 und auf die Nachzahlung ist ein einheitlicher Anspruch und als solcher im gleichen Zeitpunkt entstanden. Die Vorzugs-Gewinnanteilscheine für das Gewinnjahr 1948/49 können Träger nur eines Anspruchs sein; dieser Anspruch kann auch nur einheitlich beurteilt werden. Es handelt sich zwar um einen Anspruch, dessen wirtschaftlicher Anlass in Reichsmark-

Geschäftsjahren liegt. Nicht zu übersehen ist auch, dass das Gesetz von Nachzahlung und von Rückständen spricht. Aber es geht nicht um einen bereits in der Reichsmarkzeit in Reichsmark schuldig gewordenen Betrag, sondern um eine in DMark entstandene Nachtragsdividende, die ihrerseits, wie jede andere Dividende, nur aus Gewinnen gewährt werden darf. Die Beklagte hat in den Jahren 1945, 1946, 1947 und 1948 bis zur Währungsumstellung keinen Gewinn erzielt, sondern erst in der DMark-Zeit einen Gewinn ausgewiesen und verteilt. Es liegt daher anders, als wenn ein in der Reichsmarkzeit erzielter Reichsmark-Gewinn erst nach der Währungsumstellung verteilt wurde. Die Vorzugsdividende wird nicht ohne Rücksicht auf das Geschäftsergebnis gewährt; sie ist vielmehr von der Erzielung eines Gewinns abhängig und anders als Zinsen nicht regelmässig zu zahlen. Der nachzuzahlende Betrag steht zwar fest und wird durch die Höhe des Gewinns des nächstfolgenden Gewinnjahres nicht beeinflusst. Aber beim unselbständigen Nachzahlungsrecht geht es anders als beim selbständigen nicht um einen blossen Zahlungsaufschub, sondern das Recht auf Nachzahlung ist hier noch Inhalt des Mitgliedschaftsrechts, bis eine Gewinnverteilung beschlossen wird. Will man den Nachzahlungsanspruch für einen in der Reichsmarkzeit erlittenen Ausfall im Verhältnis von 10:1 umstellen, so müsste man ihn so behandeln, als ob er sich bereits vor der Währungsumstellung vom Mitgliedschaftsrecht gelöst hätte; folgerichtig müsste man auch dazu kommen, die Sachlage so anzusehen, als hätte sich in jedem Ausfalljahr ein Nachzahlungsanspruch vom Mitgliedschaftsrecht abgespalten. Mit beidem würde man den sich beim unselbständigen Nachzahlungsrecht ergebenden Nachzahlungsanspruch wie den selbständigen Nachzahlungsanspruch behandeln und ausser acht lassen, dass er bis zum Gewinnverteilungsbeschluss noch im Mitgliedschaftsrecht steckt und solange dessen rechtliches Schicksal teilt. Wer eine Umstellung im Verhältnis von 10 : 1 befürwortet, kann sich nicht unmittelbar auf § 16 UmstG stützen, weil am Währungstichtag unzweifelhaft ein Schuldverhältnis nicht bestand.

Für eine entsprechende Anwendung dieser Vorschrift aber fehlt es an der entsprechenden Lage. Nach dem Ausgeführten reicht hierzu die Tatsache, dass es sich um die Nachzahlung eines Ausfalls handelt, nicht aus. Werden Grundkapital und Aktien in einem anderen Verhältnis als 1 : 1 umgestellt, so kann sich der Gewinnvorzug und damit auch der Nachzahlungsvorzug nur nach den neuen Aktien-Nennbeträgen bemessen. Den Vorzug für das Gewinnjahr nach den DMark-Nennbeträgen und für das Ausfalljahr nach den Reichsmark-Nennbeträgen berechnen, hiesse das einheitliche Recht aufspalten und eine Unterscheidung vornehmen, für die angesichts der Art des unselbständigen Nachzahlungsrechts ein zwingender Grund fehlt.

Die Klage ist daher in voller Höhe begründet.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

Dr. Canter

Dr. Drost

Dr. Selowsky

Dr. Haidinger

Dr. Kuhn