Zeitschrift: Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV

Herausgeber: Schweizerischer Juristenverein

Band: 14 (1895)

Artikel: Veränderungen des Grundkapitals der Aktiengesellschaft : nach dem schweizer. Obligationenrecht

Autor: Sträuli, Hans

DOI: https://doi.org/10.5169/seals-896659

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 29.07.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

Veränderungen des Grundkapitals der Aktiengesellschaft nach dem schweizer. Obligationenrecht

von

Dr. Hans Sträuli, Advokat in Winterthur.

I. Allgemeines.
§ 1. Das Grundkapital.
§ 2. „Wohlerworbene Rechte der Aktionäre" (Art. 627).
II. Erhöhung des Grundkapitals.
§ 3.
III. Herabsetzung des Grundkapitals.
§ 4. Herabsetzung des Grundkapitals durch Verminderung der Zahl der Aktien.
§ 5. Herabsetzung des Grundkapitals durch Verminderung des Nominalbetrages der Aktien.
§ 6. Art. 670.
IV. Schluss.
§ 7.

I. Allgemeines.

§ 1. Das Grundkapital.

Die Aktiengesellschaft ist eine Kapitalverbindung. Das hauptsächlichste Erfordernis für die Entstehung und die Grundlage der entstandenen Gesellschaft ist ein gewisses Kapital. Es soll nach dem Willen des Gesetzes nicht ein veränderliches sein (wie z. B. bei der Genossenschaft), sondern ein „zum Voraus bestimmtes" (Art. 612). Dieses Kapital heisst das Grundkapital.[1]) Es entsteht dadurch, dass die

---

[1]) In Art. 626, 630, 638 auch Aktienkapital genannt. Der franz. Text spricht von capital social oder capital-actions, der italienische von capitale sociale, capitale-azioni, capitale di fondazione, capitale delle azioni. Ein Grund für die verschiedenen Bezeichnungen ist nicht ersichtlich.

Aktionäre der Gesellschaft Geld oder andere Vermögensstücke übergeben. Unter Grundkapital ist daher ein Vermögenskomplex zu verstehen, der aus Geld, Wertpapieren, Immobilien etc. bestehen kann; das Grundkapital ist also das von den Aktionären zum Betriebe des Geschäftes zusammengelegte Vermögen (Grundvermögen).[1]) Wenn nun die Gesellschaft eine Bilanz aufnimmt, so erscheinen unter ihren Aktiven die das Grundkapital bildenden Werte, über deren Taxierung das Gesetz besondere Bestimmungen enthält (Art. 656 Ziff. 2, 3, 4). Aus der Natur der Bilanz folgt aber, dass zur Ausgleichung unter den Passiven eine bestimmte Ziffer figuriere, die den ursprünglichen Schatzungswert dieses zusammengelegten Grundvermögens angiebt (Nominalkapital). Das Nominalkapital ist ein gewolltes, das Grundvermögen das vorhandene Vermögen.[2]) Die durch gesetzesmässige Aestimation des letztern sich ergebende Summe stimmt beim Beginne der Gesellschaft mit der Ziffer des erstern überein; es soll aber auch im Verlaufe der Zeit das richtig geschätzte Grundvermögen mit der Höhe des Nominalkapitals harmonieren.

Wenn das Gesetz von Grundkapital spricht, so will es regelmässig den Nominalbetrag desselben, das Nominalkapital, bezeichnen, ohne aber dieses damit in Gegensatz zum Grundvermögen zu bringen. Doch tritt der Unterschied z. B. in folgenden Artikeln zu Tage: Grundkapital im Sinne von Nominalkapital erscheint in Art. 614 Abs. 2, in Art. 617 Abs. 2, wo nur formell die Zeichnung des Nominalkapitals, abgesehen von der Einzahlung, gefordert ist,[3]) in Art. 656 Ziff. 6, der nicht die jeweiligen Werte des Grundvermögens, sondern die ursprüngliche Höhe des Grundkapitals im Auge hat.[4])

---

[1]) Das Grundkapital ist demnach ein Teil des thatsächlich vorhandenen Gesellschaftsvermögens, das noch andere Bestandteile haben kann (Reservefond) und von dem es nicht abgesondert ist.

[2]) Vgl. Thöl, Hand. R. S. 478, 525 N. 1. Cosack, Lehrbuch d. H. R. S. 600.

[3]) Vgl. Handelsrechtl. Entscheidg. B. 8 S. 311.

[4]) In allen diesen Fällen spricht der ital. Text von capitale di fondazione.

Wenn das Kapital einer Aktiengesellschaft nicht gänzlich einbezahlt ist, so lässt sich die Bilanz auf zwei Arten aufnehmen. Entweder wird das ganze gezeichnete Kapital in die Passiven eingestellt, — dann figuriert der nicht einbezahlte Betrag unter den Aktiven als Forderung auf die Zeichner, — oder die Bilanz enthält unter den Passiven nur den wirklich einbezahlten Teil des Grundkapitals. Das Gesetz enthält keine zwingenden Bestimmungen darüber, wie es zu halten sei.[1]) Der Wortlaut des Art. 656 Ziff. 6 widerspricht weder der einen noch der andern Buchung. Nach unserer Ansicht sollte nur der einbezahlte Betrag des Grundkapitals unter die Passiven der Bilanz aufgenommen werden[2]). Einmal soll das Aktienkapital zum Betriebe des Geschäftes dienen, „arbeitendes Kapital" sein, was von Forderungen auf die Aktionäre kaum gesagt werden kann. Sodann wären jene ein veränderliches und vielleicht zweifelhaftes Aktivum, das sich gerade im Falle einer Krisis der Gesellschaft, wenn ihre Aktien im Kurse sinken und dadurch das Vermögen der Aktionäre zurückgeht, sogar als non valeur herausstellen könnte. Die Aufführung dieser Forderungen in der Bilanz al pari — denn eine Abschreibung wird kaum angehen — widerspricht daher auch der Tendenz des Art. 656. Für unsere Ansicht spricht ferner der Umstand, dass die Aufnahme des ganzen gezeichneten Grundkapitals unter die Passiven jedenfalls dann nicht angienge, wenn die Gesellschaft Inhaberaktien ausgiebt, die nur mit 50% einbezahlt sind, und wenn die Statuten die Zeichner entlasten (Art. 636)[3]); denn in diesem Falle hätte die Gesellschaft für die nicht einbezahlten Quoten des Aktienkapitals keinen Schuldner, und es müsste daher jedenfalls diese Summe vom gesamten gezeichneten Kapital in Abzug gebracht werden. Endlich darf darauf verwiesen werden, dass die Anwendung des Art. 657 — bei Art. 645 spielt die Differenz der beiden Ansichten

---

[1]) Hafner, Commentar Art. 656 A. 8.

[2]) Anders Lippold in Busch's Archiv B. 30 S. 242 und Schneider, Comm. Art. 657 A. 1.

[3]) Diese Ausnahme erwähnt Schneider a. a. O. ausdrücklich.

keine Rolle — eine richtigere wird, wenn nur das einbezahlte Kapital in der Bilanz figuriert und bei Verlusten für die Frage der Einberufung einer Generalversammlung im Falle eingetretener Verluste massgebend ist.

Die Einzahlungen der Aktionäre auf das Grundkapital können nicht in beliebigen Quoten stattfinden. Vielmehr ist das ganze Grundkapital in Teilsummen (Aktien) zerlegt. Es ist allerdings möglich, dass nicht alle diese Teilsummen gleich gross sind; dagegen ist ihre Höhe zum Voraus fixiert. Die Einlagen der Gesellschafter für das Unternehmen bedeuten also nicht einen Vorschuss an dasselbe, sodass ihnen ein Rückforderungsrecht zukäme, vielmehr wird der Aktionär durch seine Einzahlung Mitunternehmer an dem Geschäfte.[1]) Diese mehr wirtschaftliche Definition rechtfertigt den im Obligationenrecht fehlenden Art. 216 des deutschen Handelsgesetzbuches, der richtig verstanden einen richtigen Sinn hat.[2]) Wenn das Obligationenrecht von Stimmrecht, Wahlrecht, Dividendenbezugsrecht des Aktionärs spricht, so sind diese Rechte doch nur der Ausfluss einer allgemeinen Berechtigung, der Anteilsberechtigung am Unternehmen. Das Nominalkapital der Bilanz hat daher nicht nur die angegebene rechnerische Bedeutung, sondern es repräsentiert auch die Summe der Anteilsrechte der Aktionäre in Ziffern.[3])

Wir kommen so zu folgenden Definitionen. Unter Grundkapital verstehen wir entweder: das von den Aktionären gezeichnete und einbezahlte (eventuell geschuldete) Vermögen der Gesellschaft, wie es nach der Schatzung des jeweiligen Inventars unter den Aktiven der Bilanz figuriert; oder: den ursprünglichen oder durch Statutenänderung später veränderten Betrag des von der Gesellschaft gewollten und gezeichneten

---

[1]) Vgl. Sattler, die Effectenbank. Nicht „Miteigentümer", wie Haberstich, Handb. II. S. 481 sagt.

[2]) Anders Thöl, S. 496. Bekker in Goldschmidts Zeitschr. 17. S. 379. Vgl. jedoch Aronius daselbst B. 40 S. 123.

[3]) Vgl. Art. 645. Damit wird die Aktie nicht zum Forderungstitel; vielmehr wäre gedenkbar, dass sie statt auf eine bestimmte Summe auf eine Quote am Ganzen lautete.

Vermögens, der in den Passiven der Bilanz erscheint und der die Summe der Anteilsberechtigungen der Aktionäre darstellt. Aktie ist das durch die Zeichnung und event. Einzahlung eines gewissen Teils des Grundkapitals entstehende Anteilsrecht des Aktionärs als Mitunternehmer, oder auch das Dokument, das diesem als Ausweis für seine Stellung und seine Rechte übergeben wird.

Das Grundkapital spielt in der Lehre von den Aktiengesellschaften eine wichtige Rolle. Es ist die einzige Kreditbasis für sie; eine persönliche Haftbarkeit der Societäre kommt nicht hinzu. Mit Recht tendieren daher eine Reihe von Gesetzesbestimmungen dahin, das Aktienkapital als eine vom Beginne der Gesellschaft an fixierte und dauernde Einrichtung zu schaffen: es wird bei der Gründung zum Voraus bestimmt, seine Höhe muss in den Statuten angegeben sein und publiziert werden, nach Schluss der Aktienzeichnungen ist durch eine Generalversammlung festzustellen, dass das Grundkapital vollständig gezeichnet und dass 20 % desselben einbezahlt seien etc. Die ganze Lehre von den Aktiengesellschaften baut sich auf das Grundkapital als das Fundament derselben auf, indem sie die Grundsätze über die Verwaltung des Grundkapitals und über die Rechte der Aktionäre auf dasselbe und seine Erträgnisse feststellt. Aenderungen im Bestande des Grundkapitals sind daher als Erschütterungen der Basis der Gesellschaft für sie von grösster Wichtigkeit. Nicht dass wir bei einer solchen Aenderung von einer Auflösung der alten und Gründung einer neuen Gesellschaft sprechen möchten: das Gesetz selbst tut es nicht; das alte Rechtsobjekt existiert trotz der Aenderung weiter, die Vollmachten seiner Vertreter erlöschen nicht; die Kreditbasis, das haftende Kapital der Gesellschaft als solches geht nicht unter, sondern wird nur im Quantum verändert, was tatsächlich auch ohne Hinzutun der Gesellschaft geschehen kann; konsequent müsste nicht nur die Herabsetzung, sondern auch die Vergrösserung des Aktienkapitals als Auflösung der Gesellschaft betrachtet und es müssten die Gläubiger zur Anmeldung ihrer Forderungen

aufgefordert werden etc. Dagegen darf eine Veränderung des Grundkapitals allerdings eine Veränderung des Fundaments der Gesellschaft, eine Neulegung und -Konstruktion desselben genannt werden; denn es wird durch sie sowohl die rechtliche Stellung der Aktionäre, als namentlich diejenige der Gläubiger der Gesellschaft beeinflusst.[1])

Worin besteht nun eine Veränderung des Grundkapitals? Einerseits in einer Erhöhung oder Herabsetzung des Nominalkapitals, andererseits in einem Grösser- oder Kleinerwerden des Grundvermögens. Doch ist das erstere ein willkürlicher Akt der Gesellschaft, währenddem das letztere oft von ihrem Willen unabhängig ist. Vergrössert sich das Grundvermögen durch Einzahlungen auf neue Aktien, so muss folgerichtig die Ziffer des Nominalkapitals nachrücken, weil durch diese Vermehrung der Mittel der Gesellschaft auch die Zahl oder Grösse der Anteile der Aktionäre vermehrt wird. Erhöht sich aber durch andere Umstände der Wert des Grundvermögens, so bleibt deshalb an sich das Nominalkapital in gleicher Höhe bestehen. Bei einer Verkleinerung des Grundvermögens durch Rückzahlungen an die Aktionäre wird ebenso das Nominalkapital niedriger. Wenn dagegen das Grundvermögen ohne den Willen der Gesellschaft kleiner wird (durch Verluste), so muss zunächst das Nominalkapital das gleiche bleiben; doch ist auch hier eine Accommodation an den neuen Bestand des Grundvermögens denkbar („Abschreibung").[2])

§ 2. Wohlerworbene Rechte der Aktionäre.

Der Begriff der wohlerworbenen Rechte der Aktionäre spielt in der Lehre von den Veränderungen des Grundkapitals eine wichtige Rolle. Es mag daher gut sein, um für unsere Untersuchung in diesem Punkte zu einem sichern

---

[1]) Vgl. Zeitschr. von Goldschmidt 40 S. 469, 478. Hergenhahn in Busch's Archiv 48 S. 169 f.

[2]) Thöl, Hand. R. S. 510.

Resultate zu gelangen, einige Grundsätze zusammenfassend darzustellen.

In der Theorie wird der Begriff der wohlerworbenen Rechte, resp. das Gegenstück, das Recht der Generalversammlung, ohne Rücksicht auf die Interessen von Aktionären mit Mehrheit Beschlüsse zu fassen, sehr verschieden umgrenzt. Thöl spricht sich in weitgehendem Masse zu Gunsten der Kompetenz der Generalversammlung für solche Beschlussfassungen aus,[1]) währenddem umgekehrt Renaud den Kreis der wohlerworbenen Rechte der Aktionäre sehr weit zieht.[2])

Wir versuchen, auf folgendem Wege zu einem Resultat zu gelangen: Wohlerworbene Rechte der Aktionäre sind solche, die man durch die Erlangung der Stellung eines Aktionärs erwirbt. Die rechtlichen Verhältnisse der Gesellschaft und des Aktionärs werden nun reguliert einerseits durch das Gesetz, andererseits durch die Statuten. Wer anteilsberechtigt wird an einer Gesellschaft, wird es also gestützt auf vorhandene Bestimmungen des Gesetzes und des Statuts und in der Meinung, dass auf Grund derselben die Verwaltung der Gesellschaft stattfinde.[3]) Wenn man daher von wohlerworbenen Rechten des Aktionärs spricht, wird man offenbar an zwei Kategorien von solchen denken.

a. Das Recht, die Beobachtung der gesetzlichen Vorschriften verlangen zu können, mit andern Worten das Recht, Beschlüsse der Generalversammlung, die Gesetzesvorschriften widersprechen, anzufechten.

b. Das Recht, die Beobachtung der statutarischen Vorschriften verlangen zu können.

Denkbar ist aber dazu eine dritte Art von solchen Rechten, nämlich:

---

[1]) Thöl, Hand. R. S. 498.

[2]) Vgl. auch zürcher. Privatrecht §§ 38 u. 39 und die Commentare hiezu von Bluntschli und Ullmer. Ferner: Lippold in Busch's Archiv B. 30 S. 246, Dernburg, Gutachten über Aktienausgabe der V. S. B., Meili, Lehre von den Prioritätsaktien, Strombeck in Busch's Archiv B. 33, S. 1, Lubsinsky, Welche Rechte hat die Minderheit der Aktionäre? Handelsr. Entsch. 10 S. 102. Entsch. Reichsgericht 3 S. 126.

[3]) Handelsr. Entsch. 5 S. 199.

c. Das Recht auf den unveränderten Fortbestand der ursprünglichen Statuten.

Betrachten wir diese drei Fälle an Hand der Bestimmungen des Obligationenrechts, die (Art. 627) lauten: „Wohlerworbene Rechte der Aktionäre können denselben nicht durch Mehrheitsbeschlüsse der Generalversammlung entzogen werden."

Ad a. Man könnte versucht sein, die eben zitierte Gesetzesstelle als die Definition des Begriffes der wohlerworbenen Rechte anzusehen und zu argumentieren, dass mit derselben aus dem Kreise der unter diesem Titel anfechtbaren Beschlüsse der Generalversammlung diejenigen ausgeschlossen sein sollen, die einer zwingenden Gesetzesbestimmung widersprechen, da eine solche Schlussnahme nicht einmal bei Zustimmung aller Aktionäre (Universalbeschluss) gültig getroffen werden könne. Wenn nun auch zu sagen ist, dass Art. 627 kaum in erster Linie an Gesetzesverletzungen dachte, da ja solche ohne weiteres nichtig sind und eine besondere Anfechtungsbefugnis den Aktionären nicht erst eingeräumt werden muss,[1]) so ist doch zu beachten, dass dieser Artikel offenbar keine strenge Definition des Begriffs der wohlerworbenen Rechte geben will, sondern lediglich denjenigen Fall, in dem diese Rechte am meisten gefährdet erscheinen, herausgreift. Es können daher z. B. wohlerworbene Rechte auch von andern Organen verletzt und gestützt auf Art. 627 angefochten werden.[2]) Wir stehen daher nicht an, als erste Klasse von wohlerworbenen Rechten die zu bezeichnen, dass der Aktionär die Beobachtung der gesetzlichen Vorschriften, also z. B. des Art. 629 Abs. 2, 632, 633, 641[3]) 644 Abs. 2 etc. verlangen könne. Hiezu ist auch ein Beschluss zu zählen, der

[1]) Bekker in Goldschmidts Zeitschr. 17 S. 379 § 8. Handelsr. Entsch. 10 S. 177 f.

[2]) Vogt, leichtfassl. Anleitung zum O. R. S. 307. Handelsr. Entsch. 5 S 199. Dagegen kann Art. 627 nicht angerufen werden gegen Akte der Staatsgewalt, durch die Rechte der Aktionäre beeinflusst werden. Neue Zürcher Ztg. 1893 Nr. 181.

[3]) Der letzte Satz dieses Artikels ist nach unserer Darstellung daher als überflüssig zu bezeichnen.

die Gesellschaft eines gesetzlich vorgeschriebenen Organs berauben will.[1])

Ad b. Die Statuten werden vom Gesetze selbst als Gesellschaftsvertrag bezeichnet (Art. 615). Es erscheint zweifellos, dass jeder, der auf Grund dieses Vertrages der Gesellschaft beitritt, das Recht hat, die Innehaltung desselben zu verlangen, solange er besteht, und zwar im kleinsten[2]) wie im wichtigsten Punkt.[3])

Ad c. Hat aber der Aktionär auch das Recht, den unveränderten Fortbestand des Gesellschaftsvertrags in allen Detailbestimmungen gemäss Art. 627 deshalb zu verlangen, weil er gestützt auf diese und nicht auf andere Vorschriften Mitglied der Gesellschaft werde? Mit andern Worten: Können Statutenbestimmungen nur durch die Uebereinstimmung aller Aktionäre, oder können sie, auch wenn sie keinen bezüglichen Vorbehalt haben, schon durch einen Mehrheitsbeschluss abgeändert werden?[4]) Bei Beantwortung dieser Frage ist vor allem zu konstatieren, dass das Obligationenrecht an einer Reihe von Stellen von der Abänderung der Statuten durch die Generalversammlung spricht, ohne der Notwendigkeit eines Universalbeschlusses Erwähnung zu tun; vgl. Art. 626, 627 Abs. 2, 664 Ziff. 2, 670, besonders aber 616 Ziff. 9 und 648. Aus diesen Stellen scheint als sicheres Resultat das hervorzugehen, dass das Obligationenrecht die Abänderung der Statuten durch blosse Mehrheitsbeschlüsse der Generalversammlung als Prinzip aufstellt. Eine Schranke freilich ist gezogen, nämlich eben die, dass wohlerworbene Rechte den Aktionären nicht entzogen werden dürfen. Solche ausnahmsweise, wohlerworbene Rechte, die also strikte zu interpretieren sind, scheinen nun folgende zu sein.

---

[1]) Entsch. Reichsgericht 3 S. 132.

[2]) Entscheidg. R. O. H. G. 14 S. 357. H. G. B. Art. 190a.

[3]) Ueber die Frage des Verzichtes auf Anfechtung durch Zustimmung zu dem betr. Beschluss vgl. Rechenschaftsber. des zürch. Obergerichts 1884 Nr. 124. Handelsr. Entsch. 5 S. 198.

[4]) Lyon-Caen et Renault, précis de droit commercial II Nr. 864 f. Dazu deutsches H. G. B. Art. 190a.

Sonderrechte der Aktionäre. Zunächst ist zu bemerken, dass unter wohlerworbenen Rechten nur Rechte der Aktionäre als solche zu verstehen sind, nicht Ansprüche, die ihnen gleich Dritten an die Gesellschaft zustehen.[1]) Sind nun in den Statuten gewisse besondere Rechte einzelnen Aktionären oder Gruppen von Aktionären als solchen garantiert, z. B. Vorzüge am Reingewinn, so steht die Gesellschaft diesen gegenüber als verpflichtet da[2]), und es können die betr. Statutenbestimmungen nicht durch Mehrheitsbeschlüsse der Aktionäre gegen den Willen der Bevorzugten verändert werden. Diese haben ein wohlerworbenes Recht auf den Fortbestand der ihnen zugesicherten Ansprüche. Es sind dieselben ihre Sonderrechte im eigentlichen Sinne des Wortes und sind daher vor allem aus zu schützen.[3])

Eine zweite, wichtige Ausnahme vom Prinzip der Abänderlichkeit der Statuten bilden diejenigen Bestimmungen derselben, deren Inhalt selbst diesem Grundsatze widerspricht, die also den entgegengesetzten Willen des Statuts selber ausdrücken, nämlich den, dass die betreffende Anordnung des Statuts eine dauernde sein solle. Beispiele solcher Statutenbestimmungen: Die Gesellschaft ist berechtigt, neue Aktien auszugeben — sie ist hiezu nicht berechtigt; sie darf Prioritätsaktien emittieren — sie darf es nicht; gewisse Beschlüsse dürfen nur gefasst werden unter Zustimmung einer bestimmten Quote der Aktionäre; die ursprünglich ausgegebenen Aktien dürfen in solche anderer Art (z. B. Namen- in Inhaberaktien) umgewandelt werden — es darf dies nicht geschehen. Diese Bestimmungen tragen den Charakter der Unveränderlichkeit in sich. Das Gegenteil der aufgestellten Sätze darf nicht durch Mehrheitsbeschluss ausgesprochen werden. Es geht also z. B. nicht an, die Anordnung der Statuten, dass ein Bruchteil der Aktionäre für die Beschlussfassung in einer

---

[1]) Hafner, Art. 627 A. 1. Primker in Endemanns Handb. I. 574. Anders Schneider nach Bluntschli Comm. zu Art. 627 A. 1.

[2]) Cowalzig, Comm. zu Art. 215.

[3]) Diesen Fall hebt denn auch der Entwurf von 1876 Art. 655 besonders hervor.

bestimmten Materie nötig sei, durch Mehrheitsbeschluss aufzuheben und dann wiederum mit blosser Mehrheit entgegen dem ursprünglichen Statut materiell zu entscheiden.[1]) Man wird einwenden, dass die Grenze zwischen Statutenbestimmungen, denen der Charakter von bleibenden Einrichtungen, und solchen, denen er nicht zukommt, schwer zu ziehen sein werde. Wenn z. B. gesagt ist, der Verwaltungsrat bestehe aus fünf Personen, so sei nicht anzunehmen, es solle nach dem Willen der Statuten nun stets so bleiben. Allein der Unterschied liegt darin: An sich veränderlich sind alle diejenigen Statutenbestimmungen, die sofort bestehende und wirksam werdende Einrichtungen der Gesellschaft beschlagen, unveränderlich dagegen diejenigen, die für die Zukunft, für den Fall, dass das Bedürfnis nach einer Aenderung des Bestehenden eintreten sollte, zum Voraus legiferieren. Die Verwaltungsräte müssen z. B. gleich von Beginn der Gesellschaft an funktionieren, daher muss ihre Zahl bestimmt sein; dagegen ist es nicht nötig und dringend, festzusetzen, ob je neue Aktien ausgegeben werden sollen oder nicht. Wird aber darüber in den ursprünglichen Statuten ein Grundsatz aufgestellt, so ist damit für die Zukunft bejahend oder verneinend hierüber entschieden. Eine spätere Abänderung der Decision ist daher nur unter Zustimmung aller Aktionäre möglich, indem eine Aufhebung des Prinzips und Aufstellung eines abweichenden offenbar dem Willen der Aktionäre, wie er bei Annahme der ursprünglichen Statuten vorhanden war, widerspricht. Oft wird es sich um Interpretationsfragen handeln. Eine Statutenbestimmung, das ursprüngliche Kapital könne durch Beschluss der Generalversammlung auf die doppelte Höhe gebracht werden, wäre z. B. dahin auszulegen, dass eine Statutenänderung, die eine weitere Erhöhung schaffen wollte, nur durch Universalbeschluss erfolgen könnte.[2]) Auch das Stillschweigen des Statuts kann die spätere Auf-

---

[1]) Entsch. R. O. H. G. B. 20 S. 42 f.

[2]) Beispiele: Handelsamtsblatt 1889 Nr. 147, 1892 Nr. 163, 1893 Nr. 171. Anders, wenn einem andern Organ (Verwaltungsrat) die Befugnis zur Ausgabe neuer Aktien bis zu einem bestimmten Betrag erteilt wird.

nahme eines bestimmten Grundsatzes verhindern. Sagen z. B. die Statuten nichts davon, dass eine Umwandlung der bestehenden Aktien in solche anderer Art möglich sei, so muss nach dem Wortlaut von Art. 616 Ziff. 5 angenommen werden, es sei eine solche Umwandlung gemäss Gesetz und [Stillschweigen der] Statuten ausgeschlossen. Aehnlich Art. 617 Ziff. 3.

Diese allgemeinen Ausführungen mögen nunmehr durch einige häufig vorkommende Beispiele illustriert werden.

I. Hauptsächlich fallen in Betracht Rechte ökonomischer Natur, d. h. die Fragen, in wie weit durch Mehrheitsbeschlüsse ursprüngliche Regulierungen über die Verteilung des Geschäftsgewinns verändert werden können.

Nach Art. 629 hat jeder Aktionär „einen Anspruch auf einen verhältnismässigen Anteil an dem reinen Gewinn, soweit dieser nach den Statuten zur Verteilung unter die Aktionäre bestimmt ist.“ Unzweifelhaft kann gestützt hierauf (vgl. das oben sub b Gesagte) der Aktionär fordern, dass kein Teil des laut Anordnung der Statuten[1]) zur Verwendung als Dividende bestimmten Gewinns auf andere Art,[2]) z. B. zur Auszahlung einer nicht vorgesehenen Tantième, zur Gründung einer Krankenkasse, zur Uebertragung auf neue Gewinn- und Verlustrechnung (soweit nicht der vorjährige Uebertrag, vielleicht auch ein gewisser Usus dies rechtfertigen) benützt werde; denn dies wäre eine Statutenverletzung.[3]) Ebenso unzweifelhaft erscheint uns aber der Sinn des Art. 629 der zu sein, dass die jeweiligen Statuten für die Art der Gewinnverteilung massgebend sein sollen. Art. 616 Ziff. 10 sagt, dass die Statuten die Grundsätze, nach welchen der Gewinn zu berechnen und auszuzahlen sei, bestimmen müssen. Diese Vorschriften werden

---

[1]) Dies ist die Hauptsache. Rossel, Manuel Nr. 832 scheint das in der Revue V Nr. 106 abgedruckte Basler Urteil unrichtig zu verstehen.

[2]) Vgl. Schneider zu Art. 627 A 1. Entsch. R. O. H. G. 19 S. 143.

[3]) Anders natürlich, wenn die Statuten die Verfügung über den Reingewinn in die Hände der Generalversammlung legen. Den Hauptausnahmefall aber bildet Art. 631 Abs. 2. Vgl. Handelsr. Entsch. 12 S. 60.

sofort wirksam, sie tragen nicht den Charakter bleibender Bestimmungen in sich und sind daher variabel. Ein anderes Resultat wäre wohl praktisch nicht durchführbar. Sehr oft sind denn auch die Grundsätze über die Art der Verteilung des Gewinns durch Mehrheitsbeschlüsse der Generalversammlung abgeändert worden.[1])

Wenn unser Gesetz von einem verhältnismässigen Anteil jedes Aktionärs am Reingewinn spricht, so will es damit denjenigen Anteil bezeichnen, der dem Werte der Aktien des Gesellschafters entspricht. Nichts steht entgegen, dass die ursprünglichen Statuten die einen Aktien vor den andern hinsichtlich des Gewinnbezugsrechtes bevorzugen.[2]) Ist dagegen dies nicht der Fall, so hat jede Aktie den gleichen und zwar den Teil am Reingewinn zu beanspruchen, der dem Verhältnis, in dem ihr Wert zum Gesamtkapital steht, entspricht. Bei einem Aktienkapital von 1 Million fällt also auf jede Aktie von 1000 der tausendste Teil des Gewinns.

Dieses Verhältnis kann sich nun aber ändern. Wir halten folgende Fälle, die näher zu betrachten sind, auseinander.

1. Emission neuer Aktien. Treten zu dem ursprünglichen Aktienkapital von 1 Million neue Aktien in der Summe von 1 Million hinzu, so vermindert sich dadurch der Anteil der alten Aktie am Gewinn, indem er statt $^1/_{1000}$ nun $^1/_{2000}$ beträgt. Es muss aber sofort gesagt werden, dass durch diese Finanzoperation auch ein erhöhtes Kapital entsteht und dass anzunehmen ist, die vergrösserte Kraft bringe auch einen höhern Nutzeffekt hervor. Wird daher allerdings auf der einen Seite durch Neuausgabe von Aktien die Anteilsberechtigung der alten Aktie kleiner, so vergrössert sich auf der andern Seite das Objekt, auf das sich das Teilrecht bezieht: statt einer Million haben wir zwei Millionen Kapital mit seinen Arbeitsfrüchten. Es sei hinzugefügt, dass beim

[1]) Vgl. Cosack, Hand. R. S. 591. Neukamp in Goldschmidts Zeitschr. 38 S. 34.

[2]) Der aus dem zürcher. Privatrecht (§ 1358) stammende Ausdruck „verhältnismässiger Anteil“ ist, wie Bluntschli ausdrücklich sagt, nicht gleichbedeutend wie „gleiches Recht“.

Mangel einer ausdrücklichen Statutenbestimmung der Aktionär sich mit der Uebernahme einer Aktie unmöglich dem Glauben hingeben kann, es sei der verhältnismässige Anteil derselben am Ganzen ein unabänderlich fixierter. Im Gegenteil wird er sich bewusst sein, dass der Besitz einer Aktie die Anteilsberechtigung als Mitunternehmer an der Erstrebung eines wirtschaftlichen Ziels bedeutet und dass dessen Erreichung unter Umständen grösserer als der ursprünglich vorgesehenen Kräfte bedarf.[1]) Wir sind daher der Ansicht, dass eine Kapitalerhöhung von der Generalversammlung mit Mehrheit beschlossen werden könne, falls die Statuten nicht eine entgegenstehende Bestimmung enthalten. Zur Unterstützung dieses Satzes sei noch auf Art. 626 verwiesen. Zwar wird hier die Erhöhung des Grundkapitals nicht um ihrer selbst willen behandelt, sondern es ist ihrer lediglich Erwähnung getan als Beispiel einer „Abänderung der Bestimmungen der Statuten", die nur in bestimmten Formen geschehen kann (Aufnahme einer öffentlichen oder von sämtlichen Zustimmenden unterzeichneten Urkunde). Allein es wäre gewiss sehr auffällig, wenn Art. 626 als Beispiel einer Statutenänderung gerade den ausnahmsweisen Fall herausgreifen würde, in welchem ein Beschluss nur zu Stande kommen kann, wenn sämtliche Aktionäre zustimmen, und man darf wohl im Gegenteil aus der Anführung der Kapitalerhöhung durch Aktienausgabe, welche durch „Beschluss der Generalversammlung" zu erfolgen habe, und aus der Vorschrift, dass sämtliche Zustimmende zu unterzeichnen haben, den Schluss ziehen, es sei der Sinn des Gesetzes der, dass die Einwilligung der Mehrheit der Aktionäre für die Kapitalerhöhung genüge. Auffällig wäre es auch, wenn unser Gesetz die blosse Erhöhung des Aktienkapitals durch Ausgabe neuer Aktien nur durch Universalbeschluss erlauben wollte, währenddem es für weittragendere Massnahmen — Erweiterung des Geschäftsbetriebs, Fusion mit einer andern Gesellschaft, wo-

---

[1]) Handelsr. Entsch. 10 S. 103. Schneider Comm. Art. 627 A. 9. Anders Keyssner in Goldschmidts Zeitschr. 20 S. 465.

bei in der Regel eine Kapitalvermehrung nötig wird[1]) — Mehrheitsbeschlüsse im Sinne des Art. 627 Abs. 2 zulässt.

2. Schaffung von Prioritätsaktien.[2]) Wenn den neu ausgegebenen Aktien Vorrechte auf den Bezug des Reingewinns eingeräumt werden, so wird hiedurch nicht nur die Anteilsberechtigung der alten Aktionäre kleiner, sondern es konkurrieren an dem wahrscheinlich grössern Dividend die alten mit den neuen Aktien auch nicht mehr in gleichen Rechten, wodurch an sich, abgesehen von Erwägungen praktischer Natur über die Opportunität der Kreierung von Prioritätsaktien für das Ganze, gewiss die Rechte der alten Aktionäre verkleinert werden. Dabei ist aber nicht zu vergessen, dass die Erhöhung des Aktienkapitals eine Veränderung der Grundlage der Gesellschaft bedeutet. Wenn also einerseits als offenbarer Wille des Gesetzgebers der angenommen werden muss, dass auch ohne ausdrückliche Statutenerlaubnis das Grundkapital vermehrt werden dürfe, wenn andererseits diese Erhöhung eine Umbildung der Gesellschaft ist, wenn endlich bei Gründung der Societät Aktien von verschiedener Gewinnberechtigung kreiert werden können, so ist für das Obligationenrecht zu schliessen, es wolle die Schaffung von Prioritätsaktien gestatten.[3]) Hätte es diesen wichtigen und oft praktizierten Vorgang verbieten, resp. nur bei Vorhandensein einer Statutenbestimmung oder gestützt auf einen Universalbeschluss der Aktionäre gestatten wollen, so wäre gewiss eine bezügliche Bestimmung im Gesetze aufgenommen worden.

3. Ganz anders liegt der Fall dann, wenn ein Teil der bisher gleichberechtigten Aktien von einem gewissen Zeitpunkte an vor den übrigen privilegiert werden soll.[4]) Hier

---

[1]) Rossel, Manuel Nr. 832. Handelsrechtl. Entsch. 10 S. 104.

[2]) Vgl. Meili, Lehre von den P. A., Strombeck in Busch's Archiv 33 S. 1, Wiener in Goldschmidts Zeitschr. 23 S. 334. Beisp. Hand. Amtsbl. 1892 Nr. 256; 1893 Nr. 78.

[3]) Dass der Ausgabe von Prioritätsaktien auch Art. 630 nicht entgegensteht, führt Schneider, Comm. zu Art. 630 Nr. 7 mit Recht aus.

[4]) Meili, Lehre v. d. Prioritätsaktien S. 150.

wird ohne eine Umgestaltung der Basis der Gesellschaft einfach ein Teil der Aktionäre zu Gunsten der übrigen zurückgesetzt. Dies widerspricht aber dem Grundsatze, dass alle Aktien (vorbehältlich anderer Regulierung durch die ursprünglichen resp. bei Schaffung neuer Aktien hinsichtlich dieser geänderten Statuten) gleichen Anteil am Gewinn des Unternehmens haben. Es widerspricht aber auch dem weitern Satze, dass während des Bestehens der Gesellschaft dem Aktionär sein Anteil nicht entzogen werden darf.[1]) Endlich ist zu sagen, dass das Recht, sich einer solchen Aenderung zu widersetzen, in engem Zusammenhang steht mit den Sonderrechten einzelner Aktionärgruppen; denn der Schutz dieser ausbedungenen Sonderrechte bedeutet weiter gefasst doch nichts anderes als den Schutz der rechtlichen Stellung der Aktionärklassen mit verschiedenen Rechten zu einander, wie diese Stellung in den Statuten normiert ist.[2]) Es ist daher nicht nur der Anspruch auf den Schutz der Sonderrechte ein wohlerworbenes Recht, sondern überhaupt der Anspruch auf das Fortbestehen der statutarisch getroffenen Regulierung des gegenseitigen Verhältnisses der Aktien. So sagt hiemit übereinstimmend der Art. 655 der Entwürfe von 1869 und 76: „Das durch den Gesellschaftsvertrag festgestellte Verhältnis zwischen den einzelnen Aktionären oder den einzelnen Klassen von Aktionären bezüglich ihrer Ansprüche auf Zinsen, Dividenden oder Gesellschaftsvermögen kann überhaupt nicht durch Beschlüsse der Generalversammlung, auch wenn sie einstimmig gefasst werden, ohne Zustimmung der Privilegierten verändert werden.[3])

II. Wer eine Aktie zeichnet resp. übernimmt, wird hiezu in hohem Masse durch die Art des Geschäftes, in das er

---

[1]) Vgl. Urteil des Kamm. Ger. Berlin in Ztschr. 40 S. 474.

[2]) Mit Recht weist Esser II, Comm. zum Akt. Ges. S. 80 darauf hin, dass es unter Umständen fraglich sein könne, welche Kategorie von Aktien als die bevorzugte zu betrachten sei.

[3]) Aehnlich ein Entcheid des Kass. Hofs von Florenz bei Bing, la société an. en dr. italien. S. 267. Anders löst diese Frage das deutsche Aktiengesetz Art. 215 Abs. 6.

eintritt, bestimmt werden. Gewiss wäre es sonderbar, wenn später gegen seinen Willen das ursprüngliche Unternehmen in ein solches ganz anderer Art verwandelt werden könnte. Es sind aber auch weniger eingreifende Abänderungen des Gegenstandes der Unternehmung denkbar, bei denen das Gesagte nicht mehr zutrifft. Folgende Fälle sind zu unterscheiden:

a. Die vollständige Umwandlung des bisherigen Gesellschaftszweckes: eine Mühle wird aufgegeben und die Wasserkraft für die Errichtung einer Säge verwendet.

b. Die Erweiterung des Geschäftsbereiches durch Aufnahme neuer, mit dem alten Geschäfte nicht in Zusammenhang stehender Gegenstände: eine Spinnerei beginnt die eigene Fabrikation von Spinnstühlen etc.

c. Die Erweiterung des Geschäfts durch Aufnahme verwandter Gegenstände oder die Verkleinerung derselben durch Aufgeben einzelner Geschäftsbranchen: eine Tuchfabrik wird erweitert zur Aufnahme des Deckengeschäfts.

Wo die Grenze zwischen diesen Kategorien liege, wird im einzelnen Falle zweifelhaft,[1]) unter Umständen gestützt auf das Gutachten von Fachleuten zu entscheiden sein.[2])

Das Obligationenrecht sagt nun in Art. 627 Abs. 3, dass die erstgenannte Aenderung nur durch Universalbeschluss der Generalversammlung erfolgen könne;[3]) für den sub c genannten Fall statuiert es, dass in der ersten Generalversammlung mindestens zwei Dritteile sämtlicher Aktien vertreten sein müssen, damit gültig beschlossen werden könne. Der Fall b ist vom Gesetze nicht ausdrücklich erwähnt. Doch stehen wir nicht an, ihn gleich wie den Fall a zu behandeln. Werden neue, mit dem alten Geschäfte nicht zu-

---

[1]) Z. B. Rossel S. 722.

[2]) In der Verpachtung des Betriebs des Geschäfts an eine Unternehmung würde ich nicht eine Aenderung des Zweckes, sondern lediglich eine andere Art des Betriebs des Geschäfts sehen. Vgl. Reichsger. Entsch. 3 S. 128.

[3]) Gewiss ist die Meinung des Gesetzes nicht die, dass nur alle in der Versammlung anwesenden Aktionäre ihre Zustimmung zu geben haben. Jacottet, Man. S. 357.

sammenhängende Gegenstände in den Geschäftskreis aufgenommen, so ist dies eine Aenderung, eine Umwandlung des Gesellschaftszweckes, wenn auch nur eine teilweise. Da Art. 627 Abs. 3 kurzweg von einer „Umwandlung“ spricht, da andererseits nur eine Erweiterung durch Aufnahme verwandter Gegenstände unter Abs. 1 fällt, so ist nicht nur der Fall a, sondern auch der Fall b unter Abs. 2 zu subsumieren.

Zu erörtern ist in diesem Zusammenhang noch das Verhältnis zwischen Art. 627 und Art. 616 Ziff. 2. Nach der letztern Bestimmung müssen die Statuten „den Gegenstand des Unternehmens“ bezeichnen. Angenommen nun, diese Bezeichnung sei eine ganz allgemeine, es werden aber vorerst nur gewisse Abteilungen des ganzen Betriebs eröffnet und erst in einem spätern Zeitpunkt ein weiterer Zweig hinzugenommen: Unterliegt diese Erweiterung des bisherigen Geschäftsumfangs den Bestimmungen des Art. 627 Abs. 2? Nach unserer Ansicht ist dies nicht der Fall; denn die neu aufgenommenen Gegenstände sind in dem von den Statuten angegebenen „Gegenstand“ schon enthalten. Art. 627 Abs. 2 ist nur dann anzuwenden, wenn die allgemeine Bezeichnung des Unternehmens in den Statuten den neu einzuführenden Geschäftszweig nicht umfasst. Beispiele, in denen Art. 627 Abs. 2 nicht zur Anwendung gelangt: Gesellschaften, die zum Zwecke die Fabrikation chemischer Produkte, den Maschinenbau, die Wollwarenfabrikation haben, führen die Kerzen-, die Petrolmotoren-, die Deckenfabrikation ein.[1]) Wenn die Statuten nichts anderes bestimmen, ist es Sache der Verwaltung, den Umfang der Tätigkeit des Geschäfts innerhalb der statutarischen Zweckbestimmung zu fixieren. Sie braucht die Generalversammlung also nicht zu begrüssen. Mit andern Worten: Art. 627 Abs. 2 spricht nicht von einer tatsächlichen Erweiterung des Geschäftskreises gegenüber dem bestehenden, sondern von der vorläufigen Gestattung einer Vergrösserung durch Aenderung der betr. Statuten-

---

[1]) Vgl. Handels-Amtsbl. 1892 Nr. 256.

bestimmung.[1]) Nach dieser Ansicht ist freilich der letzte Satz des Art. 627 Abs. 2 überflüssig, weil nach Art. 626 Abs. 2 und 3 selbstverständlich.

Nach dem Gesagten und dem oben ad c Ausgeführten wird also nicht von einem Rechte des Aktionärs auf unveränderten Fortbestand der ursprünglich festgestellten Direktion oder des Verwaltungsrates nach Zahl, Organisation, Wahlart, von einem Rechte auf Unveränderlichkeit der Bestimmung, dass Streitigkeiten innerhalb der Gesellschaft durch ein Schiedsgericht zu erledigen seien, von einem Rechte auf Erhaltung des einmal erwählten Geschäftssitzes[2]) oder Namens der Gesellschaft[3]) geredet werden können.

III. Hat der Aktionär einen Anspruch darauf, dass ihm das erworbene Mitgliedschaftsrecht gegen seinen Willen nicht entzogen werden dürfe?

a. Eine Entziehung der Mitgliedschaftsrechte wird namentlich erreicht durch Amortisation von Aktien, d. h. durch den zwangsweisen Entzug derselben seitens der Gesellschaft gegenüber den Aktionären. Einem solchen Entzug können sich diese widersetzen (ausgenommen im Falle der Caducierung von Aktien, Art. 634). Dies gilt auch für eine indirekte Amortisation, die durch Umtausch von Aktien stattfindet, wobei dann ein Teil derselben wegfallen soll.[4]) Der Erwerb der Aktie garantiert dem Aktionär das Mitanteilsrecht an der Gesellschaft, solange sie besteht. Wenn es nicht angeht, den Aktionär seiner Sonderrechte zu berauben, oder überhaupt das Verhältnis zwischen bestehenden Aktionärgruppen zu stören, so muss noch weniger die gänzliche Vernichtung

---

[1]) Offenbar derselben Ansicht folgt das H. G. B. Art. 215. Anders entscheiden in ähnlichen Fällen Gareis und Fuchsberger, Nr. 412, Nissen in Goldschmidts Ztschr. 19 S. 353.

[2]) Beispiele von Ortsänderungen Hand. Amtsbl. 1892 Nr. 179, 260, 271 und 1893 Nr. 78. Das R. G. Entsch. 7 S. 68 hat die Verlegung des Sitzes ins Ausland als nicht anfechtbar erklärt, als eine Liquidation, deren Art die Gesellschaft bestimmen könne.

[3]) Handels-Amtsbl. 1892 Nr. 256, 260. Anders überall Renaud Akt. Ges. S. 509.

[4]) Goldschmidts Ztschr. 22 S. 317.

einzelner Aktionärrechte ohne Einwilligung der Inhaber derselben zulässig sein. Dann freilich ist diese Garantie nicht vorhanden, wenn schon die ursprünglichen Statuten die Amortisation vorsehen;[1]) denn dann hat der Aktionär schon beim Beginn seiner Beteiligung diese unter Umständen eintretende Beendigung derselben kennen können. Dies ist nach unserer Auffassung auch der Sinn von Art. 628 Ziff. 1 und 670 Abs. 4 des Oblig.-R., wenn diese Gesetzesstellen auch nicht ausdrücklich von den „ursprünglichen" Statuten sprechen. Könnte durch eine gewöhnliche Aenderung des ersten Statuts eine Amortisation der Aktien beschlossen werden, so hätte die Bedingung des Vorbehalts derselben in den Statuten keinen oder nur einen geringen Wert. Eine Ausnahme ist allerdings hervorzuheben. Werden im Laufe der Zeit neue Aktien ausgegeben, so kann für diese die Amortisationsklausel in die neuen Statuten aufgenommen werden; denn diese Amortisation berührt die alten Aktien nicht und die Inhaber der neuen Anteilsscheine haben von der Amortisierbarkeit derselben Kenntnis bekommen. Art. 628 Abs. 1, der die Amortisation von Aktien gestattet, wenn sie „in den Statuten selbst vorbehalten"[2]) ist, hat also keinen andern Sinn, als der weitläufiger sich ausdrückende Art. 215 Abs. 3 der Novelle von 1870: „sofern dies durch den ursprünglichen Gesellschaftsvertrag oder durch einen, den letztern abändernden, vor Ausgabe der Aktien gefassten Beschluss zugelassen ist." Aehnlich ist auch der Wortlaut des entsprechenden Artikels im Entwurf für Titel 20 des Oblig.-Rechts vom Januar 1881. Ueber die neue Bestimmung des Art. 215 d des deutschen Aktiengesetzes von 1884 vergl. unten § 4.

b. Wenn durch einen Beschluss der Generalversammlung der Nominalbetrag der Aktien herabgesetzt wird — mit oder ohne Rückzahlungen an die Aktionäre — so könnte dies als ein teilweiser Entzug der Mitgliedschaftsrechte angesehen werden. Doch kann sich der Aktionär dieser Aende-

[1]) Beispiel Handels-Amtsbl. 192 Nr. 163.

[2]) Richtiger „vorgesehen", prévu, previsto.

rung aus folgenden Gründen nicht widersetzen. Der Unterschied von dem Falle der Amortisation von Aktien besteht darin, dass hier dem Aktionär das Mitgliedschaftsrecht entzogen wird, währenddem bei einer blossen Reduktion des Aktienbetrags der Aktionär Mitglied der Gesellschaft bleibt. Sodann trifft eine Amortisation nicht alle Aktionäre, sondern nur einen Teil — selbst bei einer gänzlichen Amortisation kommt doch wenigstens der Zeitunterschied in Betracht — währenddem die durch eine Herabsetzung der Aktien eintretende Veränderung jeden Aktionär gleichmässig berührt, sodass also sein Recht nicht zu Gunsten anderer Gesellschafter alteriert wird.[1]) Dieses Recht des Aktionärs, das lediglich einen aliquoten Anteil am Vermögen resp. Gewinn der Gesellschaft bedeutet, nicht eine Forderung an sie, bleibt im Grunde trotz der Herabsetzung des Nominalbetrags der Aktie das gleiche. Ob der Aktionär einen Titel von 1000 bei einem Kapital von 1 Million oder einen solchen von 500 bei einem Kapital von $^1/_2$ Million besitze — in beiden Fällen hat er Anspruch auf den $^1/_{1000}$ des Gewinns und Liquidationsergebnisses. Allerdings wird der Titel des Aktionärs kleiner, m. a. W. die dividendenerzeugende Kraft (das Grundvermögen) ist kleiner. Allein entweder ist diese Verminderung ein bereits bestehendes Faktum, das der Aktionär lediglich acceptiert, oder aber er bekommt die Differenz zwischen dem ursprünglichen und dem reduzierten Aktienwert heraus (Art. 670). Es wäre gewiss auch verwunderlich, wenn das Gesetz der Generalversammlung das Recht zugestehen würde, einem Kapitalmangel durch Kreierung neuer Aktien abzuhelfen, dagegen — durch das Erfordernis des Universalbeschlusses tatsächlich — verhindern würde, dass ein Kapitaldefizit oder -überfluss durch geeignete Massnahmen gehoben werden könnte. Es spricht denn auch das Obligationenrecht an verschiedenen Stellen von der Herabsetzung des Grund-

---

[1]) Ein Projekt allerdings, das bezweckte, nur einen Teil der Aktien herabzusetzen, würde wohlerworbene Rechte der betr. Aktionäre verletzen. Vgl. oben sub I, 3.

kapitals, ohne einzelne Arten einer solchen auszunehmen. Vgl. Art. 626, 670.

c. Ein Entzug der Mitgliedschaftsrechte des Aktionärs tritt natürlich auch ein bei der Auflösung der Gesellschaft. Ist in den Statuten eine Bestimmung enthalten, welche die Dauer der Gesellschaft terminiert, so ist es eine Frage der Interpretation, ob schon vor Ablauf der festgesetzten Zeit eine Auflösung der Gesellschaft durch Mehrheitsbeschluss erfolgen könne, oder ob als Meinung der Statuten anzunehmen sei, dass die Gesellschaft sich bis zu jenem Zeitpunkt nicht auflösen könne. Enthalten aber die Statuten keine Bestimmung über die Dauer des Unternehmens, so darf gewiss nicht angenommen werden, dass damit die Gesellschaft „ewig oder bis zur Erreichung ihres vorübergehenden Zweckes zu dauern bestimmt" sei.[1]) So lange die Gesellschaft besteht, geht es allerdings nicht an, einem Aktionär die Beteiligung wider seinen Willen zu entziehen. Ist aber die Mehrheit der Aktionäre der Ansicht, dass die Gesellschaft überhaupt aufzulösen sei, so kann sich eine Minderheit nicht auf ein wohlerworbenes Recht der ewigen Fortexistenz der Gesellschaft berufen. Vgl. Art. 664 Ziff. 2 und 627 Abs. 2, der für die weitergehende Operation der Fusion keinen Universalbeschluss verlangt. Wenn das Unternehmen auf eine bestimmte Zeit beschränkt ist (Art. 616 Ziff. 3), so bildet der Ablauf dieser Zeit einen Auflösungsgrund für die Gesellschaft (Art. 664 Ziff. 1), und es kann nicht ein einfacher Mehrheitsbeschluss der Generalversammlung die Gesellschaft als weiter existierend erklären; denn bei Gründung der Gesellschaft wurde absichtlich zum Voraus der Zeitpunkt des Aufhörens des Unternehmens fixiert.[2])

Nach dem Gesagten kennt das Obligationenrecht drei Arten von Generalversammlungsbeschlüssen, blosse Mehrheitsbeschlüsse, qualifizierte Mehrheitsbeschlüsse (Art. 627 Abs. 2) und Universalbeschlüsse. Diese Anordnungen sind

---

[1]) So Renaud S. 800.

[2]) Anders Keyssner, Komm. 214 A. 1, wohl auch Hafner zu Art. 664 Nr. 2.

kaum genügend, um einerseits eine leichte Entwicklung der Gesellschaft, die Veränderungen verschiedener Art mit sich bringen kann, zu fördern, andererseits die Rechte der Aktionäre zu wahren. Viel eher scheinen diese widersprechenden Interessen in Einklang gebracht zu sein im italienischen Handelsgesetzbuch von 1882 Art. 158).[1]) Hier wird zwar der Generalversammlung gestattet, weitgehende Beschlüsse mit Mehrheit zu fassen; dagegen kann sich die Minderheit dadurch den Konsequenzen des Beschlusses entziehen, dass sie den Austritt aus der Gesellschaft zu erklären befugt ist und damit einen Anspruch erhält auf Auszahlung eines verhältnismässigen Anteils am Gesellschaftsvermögen. Mit dieser Beschränkung kann die Generalversammlung Beschlüsse fassen über: Fortsetzung der Gesellschaft, Fusion, Ersetzung verlorenen Kapitals durch Neueinzahlungen, Erhöhung des Aktienkapitals, Veränderungen des Gesellschaftszweckes. — Einlässliche Bestimmungen enthält auch das deutsche Aktiengesetz von 1884. Für Erhöhung und Rückzahlung des Grundkapitals ist die Zustimmung von drei Vierteilen des in der Generalversammlung vertretenen Grundkapitals erforderlich. Art. 215, a Abs. 2, 248. — Das englische Recht gestattet wichtige Statutenänderungen (Aenderungen des Kapitals, der Firma) nur durch „spezialresolution", d. h. eine Beschlussfassung durch drei Vierteile der anwesenden Aktionäre, die bestätigt wird durch eine zweite Versammlung, die frühestens 14 Tage und spätestens einen Monat nach der ersten stattfinden muss. — Interessant ist Art. 637 des Komiss.-Entw. für das Obligationenrecht vom Jahre 1880, der ausdrücklich die Artikel des Gesetzes nennt, deren Beobachtung der Aktionär gestützt auf sein wohlerworbenes Recht verlangen kann; es sind dies Art. 619, 629, 633, 635, 640, 641.[2]) Vgl. unten § 7.

---

[1]) Bing S. 258.

[2]) Vgl. (Welti) in der N. Z. Z. 1892 Nr. 308 u. 309.

II. Erhöhung des Grundkapitals.

§ 3.

Erhöht eine Aktiengesellschaft ihr Nominalkapital, so tut sie dies, damit ihr ein vermehrtes eigenes Kapital, Grundvermögen, zum Geschäftsbetriebe zur Disposition gestellt sei; denn die Heraufsetzung des Nominalkapitals und die entsprechende Aeuffnung des Grundvermögens gehen Hand in Hand. Soll das neue Kapital durch Einzahlungen von Aktionären zusammengebracht werden, was in der Mehrzahl der Fälle zutreffen wird, so ist die Erhöhung des Grundkapitals auf zwei Arten denkbar, entweder durch Kreierung neuer Aktien (weitere Emission), oder durch Heraufsetzung des Nominalbetrags der alten Anteilscheine unter gleichzeitiger Nachzahlung seitens der Aktionäre.

Wir halten zunächst diese beiden Fälle auseinander und fügen die Besprechung einer dritten Möglichkeit der Erhöhung des Grundkapitals — nämlich die Heraufsetzung des Nominalbetrags der Aktien ohne Nachzahlungen durch die Aktionäre — bei.

A. Die Emission neuer Aktien. Es wurde oben gezeigt, dass nach unserem Gesetze durch blosse Mehrheitsbeschlüsse der Aktionäre neue Aktien der Gesellschaft ausgegeben werden können.[1]) Diesem Resultat gegenüber muss auf der andern Seite auf die Wichtigkeit der Ausgabe neuer Aktien hingewiesen und de lege ferenda die Frage aufgeworfen werden, ob nicht richtiger Weise gewisse beschränkende Bestimmungen hinsichtlich der Möglichkeit des Eintrittes eines solch' wichtigen Vorganges am Platze wären. Es ist nicht zu vergessen, dass einem momentanen Bedürfnis nach vermehrten Betriebsmitteln durch Aufnahme von Geldern (Obligationenausgabe) abgeholfen werden kann, so

[1]) Natürlich kann der Aktionär nicht gezwungen werden, durch Zeichnung neuer Aktien bei der Erhöhung mitzuwirken, Art. 633. Dies kann auch nicht indirekt erreicht werden durch Privilegierung von Stammaktien, deren Inhaber neue Aktien zu zeichnen haben. Dernburg, Gutachten S. 12.

dass eine Neugestaltung der Gesellschaft durch Vermehrung des Grundkapitals — welch' letztere nicht so einfach wieder aufgehoben werden kann, wenn die Wünschbarkeit vermehrter Mittel wieder verschwindet — nur vorgenommen werden sollte, wenn das Bedürfnis nach neuen Mitteln ein dauerndes zu sein scheint. Es ist ferner daran zu erinnern, dass die dauernde Vermehrung der Betriebsmittel einer Gesellschaft oft eine Aenderung im Geschäftsgebaren und -betriebe, grössere Operationen, vermehrtes Risiko, mit sich bringen wird. Es scheint uns daher die Bestimmung des deutschen Aktiengesetzes vom Jahre 1884 (Art. 215 a, Abs. 2 und 215 Abs. 2), dass mangels anderer Statutarbestimmungen die Erhöhung des Grundkapitals nur durch eine Mehrheit von Dreivierteilen des in der Generalversammlung vertretenen Kapitals beschlossen werden könne, durchaus am Platze zu sein.[1])

Das Obligationenrecht hat immerhin für die Ausgabe neuer Aktien gewisse Sekuritätsnormen aufgestellt:

a. Der Beschluss der Gesellschaft, neue Aktien auszugeben, muss von der Generalversammlung gefasst werden. Art. 626, 644 Ziff. 2. Es ist dies eine zwingende Bestimmung, sodass es also nicht angienge, allgemein die Beschlussfassung über Kapitalvermehrungen der Kompetenz, z. B. des Verwaltungsrats, zu unterstellen.[2]) Art. 672 des Entwurfs zum Obligationenrecht vom Jahre 1879 sagt ausdrücklich, der Aufsichtsrat sei nicht ermächtigt zur Erlassung oder Abänderung der Statuten.

b. Ueber den Beschluss der Generalversammlung „ist eine öffentliche oder von sämtlichen Personen, welche der Beschlussfassung zugestimmt haben, unterzeichnete Urkunde aufzunehmen.“ Art. 626.

c. Der Beschluss „muss in gleicher Weise[3]) wie die ursprünglichen Statuten in das Handelsregister eingetragen und veröffentlicht werden.“ Art. 626 Abs. 2. Die Bedeutung

---

[1]) Eine Uebersicht der Kapitalerhöhungen in Deutschland im Jahre 1891 giebt Holdheim's Wochenschrift 1892 S. 288.

[2]) Anders Zimmermann in Busch's Archiv 31 S. 271.

[3]) „Comme les statuts primitifs“, „come gli statuti primitivi.“

dieser Gesetzesstelle ist kontrovers. Die herrschende Ansicht[1]) geht dahin, dass dieser Artikel nur die Beobachtung der rein formellen Erfordernisse für Eintragung und Publikation der Statuten verlange. Doch ist dem nicht beizustimmen. Ueber die „Weise" der Eintragung und Veröffentlichung der Statuten enthalten die Art. 621 und 622 die Details. Folgendes ist gefordert: 1) Ueberreichung der Statuten in Urschrift oder beglaubigter Abschrift an die Registerbehörden, Art. 621 Abs. 1. — 2) Publikation der hauptsächlichsten Bestimmungen über Firma, Grundkapital etc., Art. 621 Abs. 2. — 3) Beilegung einer Reihe von Ausweisen und Bescheinigungen, Art. 622 Abs. 1. — 4) Unterzeichnung der Anmeldung seitens sämtlicher Mitglieder der Verwaltung vor der Registerbehörde oder Einreichung in beglaubigter Form, Art. 622 Abs. 2. Diese Erfordernisse sind vom Gesetze kollektiv aufgestellt, und wenn es nun die Eintragung und Veröffentlichung der neuen Statuten in gleicher Weise wie diejenige der ursprünglichen verlangt, so ist nicht einzusehen, weshalb irgend eines jener Requisite mangeln dürfte, mit der Ausnahme allerdings, dass über solche Punkte neue Eintragungen oder Ausweise nicht nötig sind, auf die sich der Statutenabänderungsbeschluss nicht bezieht. Es sind daher für die Art und Weise der Eintragung und Veröffentlichung des erhöhten Kapitals notwendig: Die Erfordernisse sub 1 und 4 vollständig; ad 2 ist lediglich gemäss Art. 621 Ziff. 4 die Angabe der Höhe des neuen Aktienkapitals und der Zahl der Aktien nötig; ad 3 halten wir für erforderlich die gemäss Art. 618 erfolgte Bescheinigung über die Zeichnung der jungen Aktien (Art. 622 Ziff. 1), über die Minimaleinzahlung von 20 % (Ziff. 2)[2]) und eventuell über die in Art. 618 und 619 bezeichneten Beschlüsse (Ziff. 4). Das

---

[1]) Hafner, Art. 626 A. 8. Keyssner, Comm. Art. 214 A. 3. Gareis und Fuchsberger Nr. 414 etc. Anders Nissen in Goldschmidts Ztschr. 19 S. 353, Wiener das. 24 S. 489. Lyon-Caen und Renault Nr. 870 gegen Vavasseur Revue d. soc. Nr. 376. Vgl. auch Entwurf Fick 1878 Art. 654.

[2]) Beispiele: Handels-Amtsblatt 1890 Nr. 180, 1892 Nr. 265, 1893 Nr. 109, 229. Sehr oft suchen wir vergeblich nach solchen Publikationen.

Interesse für Aktionäre und Gläubiger der Gesellschaft an der Beibringung gerade der letztgenannten Ausweise ist bei der Kapitalerhöhung nicht geringer als bei der Gründung der Gesellschaft, und gewiss könnte eine laxere Praxis grossen Unregelmässigkeiten rufen. Zuzugeben ist, dass der Unterschied in beiden Fällen darin liegt, dass bei der Neuemission von Aktien die Gesellschaft bereits rechtlich besteht und verantwortliche Organe besitzt.[1]) Allein auch die Gründer sind vom Gesetze in ähnlicher Weise haftbar erklärt (Art. 671); auch fehlt unserem Gesetze eine dem Art. 213 f. des deutschen H.-G.-B. analoge Bestimmung, sodass z. B. betreffend die wichtige Frage der Apports für Einzahlungen auf neue Aktien die Generalversammlung nichts zu sagen hätte.

Bei einer Erhöhung des Grundkapitals sind auseinanderzuhalten der Beschluss der Generalversammlung, die Erhöhung eintreten zu lassen, und die Ausführung des Beschlusses, die Auflegung der Zeichnungsbogen, die Zeichnungen, teilweise Einzahlung und deren Konstatierung etc. Da nun nach dem eben Ausgeführten bei der Eintragung des neuen Kapitals bereits Konstatierungen betreffend die erfolgte Erhöhung vorhanden sein müssen, so folgt daraus, dass das Gesetz unter dem einzutragenden und zu publizierenden Beschluss der Generalversammlung nicht den blossen die Erhöhung begründenden und einleitenden, sondern den ausgeführten Beschluss versteht.[2]) Ordnet also die Generalversammlung an, es sei das bestehende Aktienkapital von 1 Million auf 2 Millionen zu erhöhen, so ist dieser im Innern der Gesellschaft sich abspielende und Dritte vorläufig nicht berührende Vorgang nicht zu publizieren. Erst wenn die Zeichnungen der neuen Aktien vorliegen und 20 % auf sie einbezahlt sind, ist als Faktum einzutragen: Das Aktienkapital ist auf 2 Millionen erhöht.[3]) Wäre die Meinung des

---

[1]) Gareis und Fuchsberger Nr. 414.

[2]) Renaud in Grünhuts Ztschr. III S. 765.

[3]) Damit stimmt auch die Praxis im allgemeinen überein. Vgl. Handels-Amtsblatt 1889 Nr. 141, 145; 1890 Nr. 181; 1892 Nr. 248, 271; 1893

Gesetzes die, dass das blosse Projekt der Generalversammlung einzutragen sei, so müsste eine weitere Bestimmung verlangen, dass durch einen zweiten Eintrag die Ausführung des Planes kundgetan würde. Vgl. H.-G.-B. Art. 215, a und b, wo ausdrücklich der Erhöhungsbeschluss und die Ausführung desselben auseinandergehalten sind und die Eintragung beider Momente gefordert ist. Diese Doppeleintragung ist aber gewiss auch bei uns möglich.[1]) Doch ist dann die Eintragung des Projekts nicht die Eintragung der „Erhöhung des Aktienkapitals (weitere Emission)" im Sinne des Art. 626, sondern eine „andere Statutenänderung". Man könnte erwidern, dass durch eine solche Publikation Zweifel erweckt werden darüber, ob die Erhöhung des Kapitals bereits stattgefunden habe oder nicht.[2]) Allein solange ausdrücklich als Höhe des Grundkapitals 1 Million angegeben und lediglich von einem Projekt der Erhöhung dieses Betrags die Rede ist, wird dies doch nicht anzunehmen sein. Sobald die Generalversammlung von ihrer statutarischen Kompetenz, junge Aktien auszugeben, Gebrauch gemacht hat, ist dann die zweite Eintragung, die die erfolgte Erhöhung konstatiert, notwendig.

Wie ist demnach eine Statutarbestimmung aufzufassen, die z. B. so lautet: Der Verwaltungsrat hat das Recht, das Aktienkapital auf 2 Millionen zu erhöhen?[3]) Vor allem ist zu bemerken, dass diese Ermächtigung nicht eine allgemeine sein darf, dass also eine solche Bestimmung nicht zu verwechseln ist mit der oben als ungesetzlich zurückgewiesenen, nach welcher als kompetentes Organ für die Beschlussfassung und Emittierung neuer Aktien an Stelle der Generalver-

---

Nr. 78, 126, 147, 150, 154, 175, 177. Falsch war der Eintrag 1892 Nr. 134: Eine Gesellschaft publiciert, dass ihr Grundkapital durch Ausgabe neuer Aktien erhöht worden sei. Aus einem spätern Eintrag geht aber hervor (1893 Nr. 109), dass jener erste Beschluss gar nicht ausgeführt worden war.

[1]) Beispiele Handels-Amtsbl. 1891 Nr. 143; 1892 Nr. 91, 164; 1890 Nr. 3, 180.

[2]) Geiger in Busch's Archiv 36 S. 21.

[3]) Handels-Amtsbl. 1892 Nr. 164; 1893 Nr. 109.

sammlung allgemein ein anderes Gesellschaftsorgan gesetzt wird. Jene Bestimmung qualifiziert sich im Gegenteil gerade als die notwendige Beschlussfassung der Generalversammlung über eine bestimmte Kapitalerhöhung, die mit und durch die Annahme oder Revision des Statuts erfolgt ist; es wird so lediglich die Anhandnahme der Ausführung dieses Beschlusses durch den Verwaltungsrat auf einen spätern oder unbestimmten Termin verschoben.[1]) Da nun nicht das von der Generalversammlung beschlossene Projekt, sondern erst die ausgeführte Aenderung eingetragen werden muss, so liegt auch keine Verpflichtung zur Eintragung jener Ermächtigung an den Verwaltungsrat vor. Doch kann sie vorgenommen werden, wie dies oben bezüglich der Ermächtigung an die Generalversammlung ausgeführt wurde.

d. Der Beschluss betreffend die Erhöhung des Grundkapitals hat „keine rechtliche Wirkung, bevor derselbe in das Handelsregister . . . . eingetragen ist.“ Art. 626 Abs. 3. Erst mit der Eintragung besteht die Gesellschaft rechtlich in ihrer neuen Form und Finanzierung; vorher erscheint das ursprüngliche Kapital in der Bilanz, vorher haben auch die alten Aktionäre allein Gesellschaftsbeschlüsse zu fassen. Damit ist aber nicht gesagt, dass bis zur Eintragung der Erhöhung die Zeichnung junger Aktien für die Nehmer nicht rechtlich bindend sei. Nach den obigen Ausführungen über die Bedeutung der Eintragung ist dies vielmehr durchaus der Fall. Wenn dagegen aus irgend einem Grunde, z. B. weil die Gesellschaft in Konkurs gerät, die Eintragung nicht bewerkstelligt werden kann, so müssen die Zeichner allerdings von den eingegangenen Verpflichtungen befreit werden, und sie haben das Recht, schon einbezahlte Beträge zurückzufordern. Vgl. die analoge Bestimmung des Art. 617.[2]) Auch für die Erhöhung des Grundkapitals gilt sodann wohl der für die Gründung der Gesellschaft von der zürcherischen Gerichtspraxis im Einklang mit der deutschen aufgestellte

---

[1]) Anders Schneider Comm. Art. 616 Nr. 3.

[2]) Handelsr. Entsch. 12 S. 38.

Satz, dass die Nichtbeobachtung der Normativvorschriften der Art. 618 und 619 bei der Eintragung die Rechtskraft der rekonstruierten Gesellschaft nicht hindere.[1])

e. Betreffend die Art und die rechtlichen Verhältnisse der neuen Aktien gelten die für die alten Aktien aufgestellten Bestimmungen. Mangels einer hindernden Vorschrift scheinen Ueberpari-Emissionen[2]) und die Ausgabe neuer Aktien vor der vollständigen Einzahlung der alten[3]) gestattet zu sein. Bei einer Unterpari-Emission kann man zwar nicht von Benachteiligung der alten Aktionäre sprechen. Wenn bei der Heraufsetzung des Grundkapitals die Ausgabe von Prioritätsaktien, bei einer Abschreibung derselben die Kreierung neuer gleichberechtigter Aktien zu dem Betrage, auf den die alten abgeschrieben wurden, gestattet ist, so hätten sich die alten Aktionäre auch eine Unterpariausgabe neuer Aktien gefallen zu lassen. Dagegen muss eine solche deshalb auch ohne bestimmte Vorschrift des Obligationenrechts als unstatthaft betrachtet werden, weil sie eine unrichtige Bilanz zur Folge hat und eine Täuschung der Kreditoren bedeutet. Wenn die Gesellschaft publiziert, sie habe ihr Aktienkapital um eine Million erhöht und diese Summe in die Passiven der Bilanz aufnimmt, so tut sie damit kund, sie habe weiteres Betriebskapital in dieser Höhe erhalten. Werden nun die neuen Aktien statt zu ihrem Nennwert z. B. zu 90 % ausgegeben, so hat die Gesellschaft in Wahrheit nicht eine Million, sondern nur 900,000 Fr. neues Kapital erhalten. Vgl. Art. 618, 619, 622 Ziff. 1 und 2, 638.

B. Erhöhung des Nominalbetrages der Aktien. Wenn das Unternehmen ein gutes ist, so werden die Inhaber der alten Aktien bei einer Erhöhung des Grundkapitals auch dieses zeichnen und zwar in der Regel auf Grundlage und in Proportion ihres ursprünglichen Aktien-

---

[1]) Handelsr. Entsch. 6 S. 343.

[2]) Art. 215 a, Abs. 2 des H. G. B. erlaubt sie ausdrücklich, verbietet aber Unterpari-Emissionen.

[3]) Anders H. G. B. Art. 215 a, Abs. 1. Vgl. Lyon-Caen und Renault Nr. 872, Bing S. 167.

besitzes.[1]) Dieses Resultat könnte nun einfacher als durch Ausgabe neuer Aktien dadurch erreicht werden, dass der Nominalbetrag der alten Aktien erhöht und eine entsprechende Einzahlung von den Inhabern derselben gefordert würde. Die positive Bestimmung des Art. 614 Abs. 2 — vgl. unten sub C — schliesst aber die Betretung dieses Weges aus.[2]) Auch Art. 633 ist ein tatsächliches Hindernis: gegen die Erhöhung des Aktienkapitals selbst kann zwar der Aktionär nichts einwenden, wohl aber dagegen, dass er an der Vermehrung selbst partizipieren müsse.

C. Die beiden sub A und B behandelten Fälle der Heraufsetzung des Aktienkapitals haben zur Voraussetzung die effektive Vermehrung des Grundvermögens durch Einzahlungen seitens der Aktionäre. Nun ist es aber möglich, dass diese Vermehrung bereits auf anderem Wege zu Stande gekommen ist, so dass es nur der formellen Hinaufsetzung des Nominalkapitals bedürfte, um die Erhöhung des Aktienkapitals perfekt zu machen. Es ist dies der von Renaud hervorgehobene Fall des Hinzuschlagens von unverteiltem Gewinn zum ursprünglichen Stammkapital.[3]) Dieser Gewinn kann entweder Geschäftsgewinn oder eine Wertvermehrung der Objekte des Stammvermögens oder die Differenz zwischen dem Bilanzschatzungswert derselben und einem Verkaufserlös sein. An sich kommt ein solcher, in verschiedenen Formen denkbarer Gewinn den Aktionären als Dividende zu. Wird er aber zurückbehalten und zum Kapital geschlagen, so könnte hiedurch und durch Hinaufsetzung des Nominalbetrags der einzelnen Aktien eine Erhöhung des Grundkapitals bewerkstelligt werden. Dieser Fall ist tatsächlich und rechtlich gleich dem sub B behandelten zu setzen: Statt dass man den Aktionären die Ergebnisse der Bilanz als Gewinn verteilt und dann wieder zur Erhöhung des Kapitals einfordert, werden sie ihnen gleich gutgeschrieben. Daraus folgt, dass auch die Verwirklichung

[1]) Beispiel N. Zürch. Ztg. 1893 Nr. 298 S. 4.

[2]) Anders Lippold in Busch's Archiv 30 S. 247.

[3]) Akt. Ges. S. 95.

dieses Projekts durch Art. 614 Abs. 2 verhindert wird und dass wie im Falle B Art. 633 dasselbe faktisch verunmöglicht. Natürlich ändert an diesem Resultat der Umstand nichts, dass in einem frühern Zeitpunkte infolge schlechten Geschäftsgangs das Aktienkapital durch Abschreibung verkleinert wurde und dass spätere gute Resultate die Wiederherstellung des ursprünglichen Standes mittels Hinzuschlagens von unverteiltem Gewinn zum Stammkapital ermöglichen würden.[1])

Es ist hier der Ort, genauer auf die Vorschrift des Art. 614 Abs. 2 einzutreten: „Der Nominalbetrag der Aktien darf während des Bestehens der Gesellschaft . . . nicht erhöht werden, sofern dadurch der Nominalbetrag des Grundkapitals eine Veränderung erleidet.“ Dieses Verbot ist im Gegensatz zu dem entsprechenden der Verminderung des Betrags der Aktie ein ausnahmsloses;[2]) nichts deutet darauf hin, dass nur eine fiktive Erhöhung betroffen werden wolle.[3])

Den Nachsatz der zu besprechenden Rechtsnorm — „sofern dadurch der Nominalbetrag des Grundkapitals eine Veränderung erleidet“ — kennt das deutsche H.-G.-B. nicht. Er hat dann keinen Sinn, wenn eine Erhöhung der Aktien ohne eine Veränderung des Grundkapitals nicht möglich ist. Dies scheint uns der Fall zu sein.[4]) Das Nominalkapital ist gleich der Summe der Beträge der einzelnen Aktien. Werden diese Beträge erhöht, so muss naturgemäss die Ziffer des Nominalkapitals entsprechend grösser werden. Eine Ausnahme liesse sich denken im Falle der Zusammenlegung mehrerer alter Aktien in eine neue von höherem Nominalbetrag. Allein es kann dies doch nur dann anstandslos durchgeführt werden, wenn jeder Aktionär mehr als eine und zudem eine gerade Zahl von Aktien besitzt; denn ein Zwang zur Abtretung von solchen an andere Aktionäre, oder zum Erwerb von Aktien durch diese kann nicht ausgeübt

---

[1]) Anders N. Z. Ztg. 1893 Nr. 291 und Basler Hand. Ztg. 1893 Nr. 58.

[2]) Goldschmidts Ztschr. 22 S. 317.

[3]) Anders Sax in Goldschmidts Zeitschr. 21 S. 440.

[4]) Hafner Komm. Art. 614 Nr. 7.

werden. Damit soll nicht behauptet werden, dass eine Zusammenlegung von Aktien — mit der wir uns, weil sie nicht eine Erhöhung des Grundkapitals bedeutet, nicht zu befassen haben — verboten sei, sondern nur, dass Art. 614 sich nicht auf diesen Fall beziehe, d. h. dass eine Zusammenlegung von Aktien nicht eine Erhöhung des Nominalbetrags der Aktien im Sinne des Art. 614 sei.[1]) Der Wortlaut dieser Gesetzesstelle stimmt zu unserer Interpretation. Sie spricht von der Erhöhung des Nominalbetrags der Aktien. Nun wird aber durch die Zusammenlegung zweier Aktien nicht der Betrag der beiden erhöht. Vielmehr findet eine Umbildung der Aktien im Rahmen des gleichen Nominalkapitals statt, sodass also an Stelle der alten Anteile und Anteilsscheine neue entstehen. Jedenfalls könnte aber beim Zusammenlegen mehrerer Aktien je nur eine erhöht werden und es würden die andern verschwinden.

Auch die zweite Einschränkung des Art. 614 — es dürfe „während des Bestehens der Gesellschaft" der Nominalbetrag der Aktien nicht erhöht werden — erscheint uns überflüssig zu sein: Vor dem rechtlichen Bestande der Gesellschaft können natürlich Abänderungen des Gründungsprojekts auch hinsichtlich der Höhe der Aktien stattfinden, vorbehältlich allfälliger durch Zeichner erworbener Rechte; nach der Auflösung der Gesellschaft ist aber eine Erhöhung der Aktien nicht mehr denkbar.

Es lässt sich aber in der Kritik des Art. 614 Abs. 2 noch einen Schritt weiter gehen und die Frage aufwerfen, welche Berechtigung der ganze Rechtssatz — es dürfe der Nominalbetrag der Aktien nicht erhöht werden — habe. Da das Grundkapital durch Ausgabe neuer Aktien erhöht werden kann, so ist nicht einzusehen, weshalb die Erhöhung nicht ebenso gut so geschehen könnte, dass die einbezahlten Beträge den Aktionären auf ihren Aktien gutgeschrieben, statt dass neue Aktien geschaffen würden. Rechtlich sind sich

---

[1]) A. a. Schneider Art. 614 Nr. 6. Ausdrücklich erwähnt ist die Zusammenlegung von Aktien im Entwurfe vom Jahr 1881 Art. 625 Abs. 4.

wohl diese beiden Fälle durchaus gleich zu setzen. Wenn eingewendet wird, dass man den Aktionär nicht zwingen könne, mehr als den ursprünglich vorgesehenen Betrag auf seine Aktie einzubezahlen, so ist dies richtig; allein hiefür braucht es keines Art. 614, da ja Art. 633 den Aktionären genügenden Schutz bietet. — Ganz gleich verhält es sich bei der Erhöhung des Nominalbetrags der Aktien ohne Einzahlungen seitens der Aktionäre (oben unter C); denn dieser Fall ist dem erstern rechtlich gleich zu setzen, weil die Gutschrift unverteilten Gewinns nichts anderes ist als die Verteilung von Dividende und Wiedereinforderung derselben zur Vergrösserung des Grundvermögens. Weshalb sollte eine solche Kapitaländerung allgemeinen Grundsätzen des Aktienrechts widersprechen und wieso sollte das Publikum zur Annahme verleitet werden, der erhöhte Kapitalbetrag sei einbezahlt, währenddem dies nicht der Fall sei?[1]) Tatsächlich ist ja die Einzahlung erfolgt. Immerhin ist zuzugeben, dass solche Kapitalerhöhungen unredliche Manipulationen oder wenigstens unsolide Bilanzen begünstigen könnten; aber auch diesem Fall schiebt Art. 633 faktisch einen Riegel vor.

De lege lata ist aber das Resultat der Ausführungen dieses Abschnittes das: Eine Erhöhung des Grundkapitals der Aktiengesellschaft kann auf andere Art nicht stattfinden als durch Ausgabe neuer Aktien.

III. Herabsetzung des Grundkapitals.

§ 4. Herabsetzung des Grundkapitals durch Verminderung der Zahl der Aktien.

Die Herabsetzung des Grundkapitals besteht einerseits in einer Verkleinerung des Grundvermögens, andererseits in der Reduktion des Nominalkapitals. Gehen wir von der erstern aus, so können wir zwei Fälle unterscheiden: eine

[1]) So Lippold in Busch's Archiv 30 S. 247.

willkürliche, durch die Organe der Gesellschaft bewerkstelligte und eine unfreiwillig, durch Verluste eingetretene Verkleinerung des Grundvermögens. In beiden Fällen wird es das Bestreben der Gesellschaft sein, das Nominalkapital in Einklang zu bringen mit dem kleiner gewordenen Vermögen, also — abgesehen von der im Falle eingetretener Verluste denkbaren Wiederergänzung des Kapitals, vgl. § 3, — durch die Reduktion des Nominalkapitals auf die verminderte Höhe des Grundvermögens. Demnach hat die Herabsetzung des Nominalkapitals zwei Ursachen: entweder ist das Grundvermögen nicht mehr in seiner ursprünglichen Höhe vorhanden, oder das Grundvermögen ist intakt, erweist sich aber für die Bedürfnisse der Gesellschaft als zu hoch.[1])

Die Reduktion des Grundkapitals vollzieht sich hinsichtlich des Grundvermögens auf folgende Arten:

1. durch eingetretene Verluste;

2. durch Rückzahlungen an die Aktionäre und zwar entweder durch Rückzahlung des vollen Betrags der Aktien nur an einzelne Aktionäre, oder durch Zahlung nur einer Quote der Aktienbeträge an alle Gesellschafter.

Die Herabsetzung des Grundkapitals hinsichtlich des Nominalkapitals geschieht einfach durch Reduktion der Ziffer des letztern. Da das Nominalkapital durch die Nominalbeträge aller Aktien gebildet wird, so wird also diese Reduktion zur Folge haben entweder das Verschwinden eines Teils der vorhandenen Aktien oder die Herabsetzung des Nominalbetrags aller Aktien.

Wir gehen im Folgenden am besten von der erstern Möglichkeit aus und sprechen zunächst von der Herabsetzung des Grundkapitals durch Verminderung der Zahl der Aktien.

Dieses Ziel ist auf zwei Wegen erreichbar, entweder durch freien Ankauf von Aktien von ihren Inhabern und nachherige Vernichtung durch die Gesellschaft, oder durch einen zwangsweisen Entzug der Aktien ihren Eigentümern gegenüber. Es ist wichtig, diese Fälle aus-

---

[1]) Renaud in Grünhuts Ztschr. III S. 634.

einander zu halten.[1]) Beide sind zwar nach der Stellung unseres Gesetzes als Erwerb eigner Aktien durch die Gesellschaft aufzufassen;[2]) allein es besteht doch ein wesentlicher Unterschied zwischen ihnen in sofern, als das eine Mal der Erwerb gegenüber den Inhabern der Aktien ein durchaus freier ist — die Gesellschaft kauft auf dem Markte, unter der Hand, Aktien zu verschiedenen Preisen zusammen — während das andere Mal eine Art Expropriation der Rechte der Aktionäre stattfindet — sie werden gezwungen, ihr Anteilsrecht aufzugeben gegen Hinnahme einer bestimmten Abfindungssumme.

Das Obligationenrecht unterscheidet diese beiden Fälle klar. Es stellt in Art. 628 das Prinzip auf, dass die Aktiengesellschaft eigene Aktien nicht erwerben dürfe. Von diesem Verbote sind aber unter andern folgende zwei Ausnahmen gemacht:

„1. wenn die Erwerbung zum Zwecke einer in den Statuten selbst vorbehaltenen Amortisation vorgenommen wird;

2. wenn dieselbe in Gemässheit des Artikels 670 Abs. 1 und 2 zum Zwecke der teilweisen Rückzahlung des Grundkapitals vorgenommen wird.“

Der Unterschied zwischen den beiden Ausnahmen liegt nicht in ihrem Zwecke, sodass die erstere ein gänzliches, die letztere ein teilweises Verschwinden des Aktienkapitals im Auge hätte, obgleich nur in Ziffer 2 von einer teilweisen Rückzahlung die Rede ist; denn es wird unten nachzuweisen sein, dass die in Ziffer 1 genannte Amortisation entweder eine gänzliche oder eine teilweise sein kann. Der Unterschied wird auch nicht darin zu finden sein, dass in Ziff. 1 eine in den Statuten vorbehaltene, in Ziff. 2 eine ohne Statutarerlaubnis angeordnete Amortisation gemeint sei; denn der Aktionär braucht sich nur dann eine Entziehung der Anteilsberechtigung gefallen zu lassen, wenn diese bereits

---

[1]) Auerbach in Busch's Archiv 30 S. 77. Goldschmidt in seiner Ztschr. 21 S. 1.

[2]) Anders H. G. B. Art. 215 Abs. 3 und Lippold in Busch's Archiv 30 S. 249.

statutarisch bei der Kreierung der Aktien vorgesehen war. (Oben § 2, III.) Es muss also die Differenz zwischen den in Ziffer 1 und 2 unterschiedenen Fällen in der Art der Erwerbung von eignen Aktien gefunden werden, und da der erste Erwerbsmodus mit dem technischen Namen der Amortisation, d. h. dem zwangsweisen Entzug der Mitgliedschaftsrechte der Aktionäre,[1]) bezeichnet ist, so kann die zweite Art im Gegensatz hiezu nur der freie Ankauf von Aktien sein. Man kann allerdings einwenden, dass auch eine in den Statuten nicht vorgesehene Amortisation durch Universalbeschluss der Gesellschaft bewerkstelligt werden könne; allein dieser Fall wird so selten sein, dass das Gesetz nicht für ihn in Ziffer 2 eine besondere Bestimmung geschaffen hätte. Würde er eintreten, so müssten allerdings die Vorschriften des Art. 670 zur Anwendung gelangen.

Die Amortisation und der freie Ankauf von Aktien sind einerseits mit Rücksicht auf die Interessen der Aktionäre, andererseits mit Bezug auf diejenigen der Gläubiger der Gesellschaft auseinanderzuhalten. Beim freien Ankauf[2]) von Aktien fällt eine Betrachtung der Stellungnahme der Aktionäre gegen eine bezügliche Beschlussfassung weg, da es jedem Aktionär freigestellt ist, ob er auf seinen Anteil verzichten wolle oder nicht; wohlerworbene Rechte können hier nicht verletzt werden. Um so dringender ist in diesem Falle eine Bestimmung zum Schutze der Kreditoren der Gesellschaft. Es könnte diese im Stillen nach und nach Aktien ankaufen und so allmälig das den Gläubigern als Sicherheit dienende Kapital verschwinden lassen. Deshalb befiehlt Art. 628 Ziff. 2 ausdrücklich die Beobachtung der Bestimmungen des

---

[1]) Zu unterscheiden hievon ist die Kraftloserklärung verlorner Urkunden (Mortifikation), die nur die Urkunde, nicht das Gesellschaftsrecht vernichtet. Anschütz und Völderndorff Comm. zu Art. 215 d.

[2]) Nach dem Wortlaut von H. G. B. 215 Abs. 3 müsste angenommen werden, dass der freie Ankauf von Aktien durch die Gesellschaft auch behufs einer Verminderung des Grundkapitals verboten sei. Goldschmidt in seiner Ztschr. 21 S. 1 f. Dafür scheinen uns nicht genügende Gründe vorzuliegen. Anders Geiger in Busch's Archiv 30 S. 19.

Art. 670, über die unten zu referieren sein wird. — Gerade umgekehrt verhält es sich bei der Amortisation von Aktien. Hier sind in erster Linie Rechte der Inhaber derselben gefährdet. Deshalb finden wir hier die bereits besprochene Anordnung, dass eine Amortisation nur dann vorgenommen werden könne, wenn sie in den Statuten selbst vorgesehen sei. Die Anwendung der Vorschriften des Art. 670 findet für diesen Fall nicht statt (Art. 670 Abs. 4), womit die nach dem H.-G.-B. sich ergebende Streitfrage betreffend das Verhältnis zwischen Art. 215 Abs. 3 und Art. 248 für unser Gesetz gelöst ist. Sind aber damit die Rechte der Gläubiger genügend geschützt? Jedenfalls wird zu sagen sein, dass dies in weniger intensiver Weise der Fall ist wie beim freien Ankauf von Aktien und dass wohl richtiger die beiden Arten des Erwerbs eigner Aktien in dieser Beziehung gleich gestellt würden. Immerhin darf der den Kreditoren durch das Gesetz gebotene Schutz nicht als ungenügend bezeichnet werden, da diejenigen, die einer Aktiengesellschaft kreditieren, sich über ihre Verfassung und Einrichtung erkundigen und dann erfahren werden, dass eine Amortisation von Aktien gestattet und vorauszusehen sei. Sollte eine solche erst durch Statutenrevision für eine spätere Emission von Aktien vorgesehen werden, so gilt dasselbe; denn die alten Kreditoren der Gesellschaft konnten nicht auf eine Erhöhung des Grundkapitals zählen und die neuen, nach Vornahme der Vergrösserung hinzugekommenen, kennen die Möglichkeit des Verschwindens von Aktien.

Die Amortisation von Aktien kann sich übrigens auf das ganze Aktienkapital oder nur auf einen Teil desselben erstrecken, indem das Gesetz allgemein von „Amortisation von Aktien“ spricht (Art. 670 Abs. 4). Ist nur eine Verkleinerung des Grundkapitals beabsichtigt, so werden die Statuten das nähere, die zu amortisierende Kategorie oder Quote und im letztern Fall den Modus der Auswahl der zu erwerbenden Aktien (z. B. Verlosung) anzugeben haben. Sehen aber die Statuten von Anfang an die Amortisation des ganzen Aktienkapitals vor, so ist damit von selbst eine

besondere Art der Liquidation der Gesellschaft statuiert. Ohne Aktienkapital ist sie nicht denkbar. Dass aber die Auflösung der Gesellschaft durch gänzliche Amortisation des Kapitals erfolgen kann, wird nicht zu bezweifeln sein, da Art. 614 nur Beispiele von Arten der Auflösung der Aktiengesellschaft aufzählt.[1]) Wenn nun eine gänzliche Amortisation der Aktien aus dem Gesellschaftsvermögen (durch Realisierung, Belastung derselben) stattfindet, so bleibt schliesslich in der Regel noch ein gewisses Aktivum übrig, über das die Statuten Verfügungen zu treffen haben, ansonst es als herrenloses Gut zu betrachten ist.[2])

Das deutsche Aktiengesetz vom Jahre 1884 enthält in Art. 215 d detailliertere Bestimmungen über die Amortisation von Aktien. Sie ist zulässig:

1. entweder unter Beobachtung der für die Zurückzahlung von Grundkapital massgebenden Vorschriften;
2. oder ohne Beobachtung derselben
   a. wenn sie aus dem nach der jährlichen Bilanz sich ergebenden Gewinn geschieht und
   b. nur in dem Falle, als dies durch den ursprünglichen Gesellschaftsvertrag oder durch einen den letztern vor Ausgabe der Aktien abändernden Beschluss zugelassen ist.

Die Auseinanderhaltung dieser beiden Möglichkeiten der Amortisation scheint deshalb nicht ganz glücklich zu sein, weil im erstern Falle zwar die Rechte der Kreditoren, nicht aber diejenigen der Aktionäre berücksichtigt sind. Der zweite Fall enthält wohl deshalb eine Doppelbestimmung, um nach beiden Richtungen hin schützend zu sein. Die Vorschrift 2 b wird zu Gunsten der Aktionäre aufgestellt sein, diejenige sub 2 a für die Gläubiger der Gesellschaft. Doch ist zu dieser letztern kritisierend zu bemerken, dass eine Amortisation von Aktien aus dem Reingewinn ohne

---

[1]) Hafner, Komm. Art. 664 A. 7. Anders Rossel, Manuel Nr. 832 Nr. 1; allein nach dieser Meinung würden sich die Artikel 628 Ziff. 1 u. 628 Abs. 2 widersprechen. Vgl. Revue der Ger.-Praxis 5 Nr. 106.

[2]) Hafner Komm. zu Art. 667 Nr. 3 u. 670 Nr. 6.

Störung der Bilanz nicht möglich ist. Bleiben die Aktiven der Bilanz unverändert, reduziert sich aber das Nominalkapital, so muss entweder zur Ausgleichung eine neue Passivpost im Betrage des amortisierten Grundkapitals geschaffen werden, vielleicht als „Reserve“[1]), oder es hat eine Abschreibung der Aktiven um den Amortisationsbetrag zu geschehen (Vgl. § 5). Wird keine der beiden Massregeln getroffen, so entsteht ein bilanzmässiger Gewinn, der als Dividende zur Verteilung kommen muss, womit die Bestimmung 2 a des Art. 215 d illusorisch gemacht wird.

§ 5. Herabsetzung des Grundkapitals durch Verminderung des Nominalbetrages der Aktien.

Sowohl die Amortisation als der freie Ankauf von Aktien stellen sich dar als ein Auskauf der Rechte der Aktionäre als solche. Dieser Auskauf wird nicht unentgeltlich geschehen können, woraus folgt, dass diese beiden Arten der Herabsetzung des Grundkapitals nur dann gewählt werden, wenn mit der Reduktion des Kapitals eine tatsächliche Rückzahlung an die Aktionäre Hand in Hand geht, d. h. in der Regel, wo das Kapital als zu hoch befunden wird.

---

[1]) Beispiel: Die Schlussbilanz vor Verteilung des Gewinns lautet:

Aktiven.		Passiven.	
1) Gebäude	Fr. 500,000	1) Grundkapital . .	Fr. 1,000,000
2) Waaren, Wertschriften	„ 500,000	2) Gewinn u. Verlust	„ 100,000
3) Barschaft	„ 100,000		
	Fr. 1,100,000		Fr. 1,100,000

Werden nun 50,000 Fr. des Gewinns als Dividende verteilt und 50,000 Fr. zur Amortisation von Aktien verwendet, so bleiben die Posten 1 u. 2 der Aktiven unverändert, Post 1 der Passiven reduciert sich um die 50,000 Fr. und Post 2 verschwindet; zur Ausgleichung muss eine neue Passivpost von 50,000 geschaffen werden, und es lautet dann die Bilanz nach Verteilung des Gewinns und Vornahme der Amortisation:

Aktiven.		Passiven.	
1) Gebäude	Fr. 500,000	1) Grundkapital . .	Fr. 950,000
2) Waaren etc. . . .	„ 500,000	2) „Reserve“ . . .	„ 50,000
	Fr. 1,000,000		Fr. 1,000,000

Anders bei der zweiten Art der Herabsetzung des Grundkapitals, die durch eine Verminderung des Nominalwertes der Aktien bewerkstelligt wird. Der Beweggrund für diese Art der Herabsetzung kann allerdings auch der sein, dass das Kapital sich als zu hoch erweist; dann geht der Herabsetzung des Nominalwertes jeder Aktie eine entsprechende Rückzahlung an die Aktionäre parallel. Dieser Rückzahlung steht rechtlich gleich eine sogen. Liberierung von Aktien: Wenn diese noch nicht voll einbezahlt sind, wird bestimmt, dass die noch ausstehende Summe nicht mehr eingefordert werden soll.[1]) Diese Befreiung der Aktionäre von übernommenen Verbindlichkeiten bei nicht voll einbezahlten Aktien entspricht durchaus einer Rückzahlung auf gänzlich einbezahlten Anteilscheinen. Wenn also im folgenden von der Verminderung des Nominalbetrags der Aktien unter gleichzeitiger Rückzahlung an die Aktionäre die Rede ist, so sind diese beiden Fälle darunter verstanden.[2])

In der Mehrzahl der Fälle wird aber wohl die Notwendigkeit, den Nominalwert der Aktien zu reduzieren, durch die vorhandene Tatsache des bereits eingetretenen Verlustes eines Teils des Grundvermögens begründet sein. Mit Recht verlangen die meisten Gesetzgebungen, dass der Verlust einer gewissen Quote des Kapitals der Generalversammlung zur Kenntnis gebracht werde (Oblig.-R. 657). Diese hat sich dann zu entschliessen, auf welche Weise sie der Disharmonie zwischen dem herabgeminderten Grundvermögen und dem Nominalkapital ein Ende machen wolle. Das Ziel kann dadurch erreicht werden, dass die jährlichen Gewinne zur Wiederergänzung des Grundvermögens verwendet werden. Es darf nach gesetzlicher Vorschrift (Art. 656 Ziff. 6 und Art. 630) eine Verteilung von Dividenden nicht stattfinden, sobald und solange das Aktienkapital nicht im vollen Betrage vorhanden ist. Denkbar wäre auch ein Beschluss der Generalversammlung, es solle zur Wiederherstellung des ur-

---

[1]) Hand. Amtsblatt 1892 Nr. 176.

[2]) Anders Rossel, S. 758, Goldschmidt in s. Ztschr. 21 S. 1 f.

sprünglichen Kapitals jeder Aktionär eine gewisse Einzahlung machen. Doch ist oben schon gezeigt worden, dass dieser Weg nach den Grundsätzen des Obligationenrechts nicht eingeschlagen werden kann, währenddem z. B. das italienische Gesetz (Art. 158) der Generalversammlung diese Kompetenz erteilt und lediglich einer Minderheit den Austritt aus der Gesellschaft gestattet. Es bleibt der dritte, hier speziell zu besprechende Modus der Ausgleichung der Differenz zwischen Nominalkapital und Grundvermögen: Die Gesellschaft acceptiert das verminderte Grundvermögen, lässt es bestehen und setzt infolge dessen die Ziffer des Nominalkapitals durch Reduktion der Aktienbeträge entsprechend hinunter. Das ist die Abschreibung des Grundkapitals.[1])

Ob die Gesellschaft im Falle der Verminderung ihres Grundvermögens dem erst- oder dem letztgenannten Modus den Vorzug geben solle, hängt durchaus von den konkreten Verhältnissen ab. Gewiss wird in manchen Fällen eine energische Amputation eher neues Leben bringen als Jahre lange, vielleicht doch nicht zum Ziele führende Versuche der Wiederbelebung und Ergänzung des abgestorbenen Gliedes.

Mit der Abschreibung des Grundkapitals resp. des Nominalkapitals ist nicht zu verwechseln die Abschreibung auf Grundvermögen. Sie besteht in der Herabsetzung der Wertziffern, also in einer niedrigeren Taxierung des Grundvermögens gegenüber der ursprünglichen resp. statutengemäss vorgenommenen, ohne Aenderung des Nominalkapitals und ohne tatsächliches Verschwinden von Vermögensteilen der Gesellschaft. Immerhin wird diese Amortisation regelmässig durch den mit der Zeit verringerten Wert von Vermögensobjekten der Gesellschaft (Immobilien, Maschinen etc.) bedingt sein und ist dann durch das Gesetz gefordert (Art. 656 Ziff. 2); sie kann aber auch ohne diesen zwingenden Grund vorgenommen werden im Interesse einer möglichst

---

[1]) Hand. Amtsblatt 1892 Nr. 189; 1893 Nr. 109, 177. Beispiel Cosack S. 623.

soliden Rechnungsführung, in welchem Falle der innere Wert der Aktien erhöht wird.[1])

Wie stellt sich nun das Gesetz zu den a priori angenommenen zwei Arten der Kapitalreduktion mittels Herabsetzung des Wertes der Aktien?

Interessant ist die Wandlung, die in dieser Frage das deutsche Handelsgesetzbuch durchgemacht hat. In seiner ursprünglichen Fassung enthielt es ein Verbot der Herabsetzung des Nominalbetrags der Aktien nicht; es musste daher angenommen werden, dass es dieselbe habe gestatten wollen.[2]) Die Novelle von 1870 nahm dann aber in Art. 207 a Abs. 3 folgenden Satz auf: „Der Nominalbetrag der Aktien . . . darf während des Bestehens der Gesellschaft weder vermindert noch erhöht werden.“ Nun entstanden die widersprechendsten Theorien über die Anwendbarkeit dieser Bestimmung in Beziehung auf Art. 248;[3]) es gelangte aber die herrschende Ansicht zu dem Resultate, dass das eingeführte Verbot „besser weggeblieben wäre.“[4]) In der Tat hat denn auch der betreffende Artikel dem Ansturm der Theorie wieder weichen müssen und erscheint in dem durch das Gesetz vom Juli 1884 modifizierten H.-G.-B. nicht mehr.

Das Obligationenrecht hat die Bestimmung des Art. 207 a des H.-G.-B. mit einer Erweiterung aufgenommen, indem es in Art. 614 Abs. 2 sagt: „Der Nominalbetrag der Aktien darf während des Bestehens der Gesellschaft . . . nicht vermindert . . . werden, sofern dadurch der Nominalbetrag des Grundkapitals eine Veränderung erleidet. Vorbehalten bleiben die Bestimmungen des Art. 670.“

---

[1]) G. Vogt in Handelsrechtl. Entscheidg. 12 S. 85. Nach Lyon-Caen und Renault Nr. 355 werden in Frankreich während des Bestehens der Gesellschaft Aktien aus dem Reingewinn amortisiert zur Ausgleichung für Deteriorationen des Grundvermögens. Doch scheint mir dies nur möglich zu sein unter gleichzeitiger Abschreibung der letztern um den Wert der verschwindenden Aktien, da sonst die Bilanz das Gleichgewicht verliert. Vgl. § 4.

[2]) Renaud in Grünhuts Ztschr. 3 S. 646.

[3]) Vgl. z. B. Kräwel in Busch's Archiv 4 S. 17. Seuffert, Archiv N. F. 1 S. 71.

[4]) Keyssner, Komm. 207, a. N. 3, 248 Nr. 5.

Wir stellen uns auch hier wieder zunächst die Frage, ob der Nachsatz „sofern der Nominalbetrag des Grundkapitals eine Veränderung erleidet“ eine praktische Bedeutung habe. Gewiss wird regelmässig durch die Herabsetzung des Nominalbetrags der Aktien derjenige des ganzen Grundkapitals eine Reduktion erfahren. Nicht als eine Ausnahme dieses Satzes können wir den Fall einer Teilung der Aktien betrachten, durch die also z. B. die bisher auf 1000 lautenden Aktien in zwei Anteilscheine von je 500 zerlegt werden. Dies ist nicht eine Herabsetzung des Nominalbetrags der Aktien, sondern eine Umwandlung der bestehenden Anteilscheine in solche von anderer Höhe, eine Zerlegung der Aktien, sodass also aus einer alten nicht wiederum eine neue, sondern mehrere neue Anteile entstehen. Diese Umwandlung fällt demnach nicht unter die Bestimmung des Art. 614 Abs. 2. Im übrigen ist sie gewiss gestattet und kann durch Mehrheitsbeschluss der Generalversammlung angeordnet werden; Art. 614 Abs. 1 verbietet nur dem Aktionär selbst resp. seinen Erben, eine Teilung vorzunehmen.[1])

Ebenso wenig scheint uns der von Hafner angeführte Fall den Zusatz in Art. 614 zu rechtfertigen: es werde dann der Nominalbetrag des Grundkapitals trotz der Herabsetzung des Betrages der Aktien nicht verändert, wenn zugleich eine Emission neuer Aktien für den Betrag stattfinde, um den das Aktienkapital reduziert wurde.[2]) Zwar liesse sich zu Gunsten dieser Ansicht folgendes anführen: Die Einschränkung des Verbots des Art. 614 Abs. 2 durch den Vorbehalt des Art. 670 zeigt den Zweck der ganzen Bestimmung. Sie will lediglich ein Schutz sein für die Gläubiger der Gesellschaft. Die Herabsetzung des Betrages der Aktien ist nur dann für die Kreditoren unbedenklich, wenn dafür gesorgt wird, dass der Betrag des Nominalkapitals hiedurch keine Veränderung erleidet; denn so lange dies der Fall ist, ist damit der Bestand resp. die Ergänzung des ursprünglichen Grundver-

[1]) Hafner, Komm. 614 A. 4. Schneider 614 A. 3.

[2]) Hafner, Art. 614 A. 7. Nach diesem Recept wurde öfters verfahren, z. B. von der Bank in Winterthur im Jahre 1887.

mögens — das den Gläubigern haftet — gesichert. Erleidet aber das Nominalkapital eine Aenderung, dann sind die Interessen der Kreditoren gefährdet und deshalb sind dann die Vorschriften des Art. 670 zu beachten. In unserem Falle trifft nun das erstere zu; denn das geschwundene Grundvermögen wird durch Intaktlassen des Nominalkapitals sofort wieder ersetzt.

Einer solchen, von der ratio legis ausgehenden Auffassung können wir jedoch nicht zustimmen. Wenn auch schliesslich allerdings der Effekt eines solchen Beschlusses der sein wird, dass in der Tat der Nominalbetrag aller Aktien ein geringerer ist als vorher und dennoch das Grundvermögen auf der gleichen Höhe bleibt, so ist doch nicht zu vergessen, dass dies nur erreicht worden ist durch zwei Akte, die juristisch durchaus auseinanderzuhalten sind: eine Herabsetzung des Nominalbetrags der Aktien mit entsprechender Verminderung des Nominalkapitals und eine Erhöhung des letztern durch Ausgabe neuer Aktien. Die Reduktion des Nominalbetrags der Aktien ist verboten, sofern „dadurch", d. h. durch diese Herabsetzung, das Grundkapital verändert wird. Gewiss ist aber diese Veränderung rechtlich eingetreten und existent geworden, auch wenn sie tatsächlich aufgehoben wird durch irgend eine zweite Manipulation. Es ist sodann zu beachten, dass Hafners Theorie einen Konflikt schafft zwischen Art. 614 Abs. 2 und Art. 670; denn diese letztere Gesetzesstelle schreibt ausdrücklich für alle Fälle der Rückzahlung oder Herabsetzung des Grundkapitals die Anwendung des Art. 670 vor. Und doch sollte dieser Fall — will er eine Ausnahme des Prinzips sein, dass durch Herabsetzung der Aktien der Nominalbetrag des Grundkapitals verändert werde — gemäss dem Wortlaute des Art. 614 durch Art. 670 nicht berührt werden.[1])

Andere Fälle als die beiden besprochenen, auf die sich der Zusatz „sofern dadurch der Nominalbetrag des Grund-

[1]) Vgl. auch einen im Hand. Amtsbl. 1893 Nr. 177 angeführten Fall, wo die beiden Anordnungen der Abschreibung des Kapitals und der Wiederergänzung durch Ausgabe neuer Aktien nicht einmal uno actu geschahen.

kapitals eine Veränderung erleidet" beziehen könnte, sind nicht denkbar und wir kommen daher auch hier zu dem Ergebnis, dass derselbe rechtlich keine Bedeutung hat, weil stets durch Herabsetzung des Nominalbetrags der Aktien das Nominalkapital eine Veränderung erleiden muss. Ist dies richtig, dann hat aber auch die ganze Bestimmung des Art. 614 Abs. 2, soweit sie sich auf die Aktienreduktion bezieht, keinen Wert; denn sie lautet dann dahin, es sei eine Herabsetzung der Aktien der Gesellschaft nicht möglich ohne Anwendung der Vorschriften des Art. 670. Da aber dieser ganz allgemein von einer Rückzahlung oder Herabsetzung des Grundkapitals spricht, also auch den Fall in sich begreift, wo dieses Ziel erreicht wird durch eine Herabsetzung des Nominalbetrags der Aktien, so ist Art. 614 Abs. 2 überflüssig.

Wir finden also: Mit oder ohne die Bestimmung des Art. 614 Abs. 2 kann eine Herabsetzung des Nominalbetrags der Aktien der Gesellschaft, sei es, dass sie von einer Rückzahlung an die Aktionäre begleitet sei oder nicht, stattfinden, aber nur unter Beobachtung der für die Gläubiger schützenden Bestimmungen des Art. 670; dies gilt auch für den Fall, dass mit der Reduktion eine Ausgabe neuer Aktien verbunden ist.

§ 6. Artikel 670 des Obligationenrechts.

Während bei einer Erhöhung des Aktienkapitals lediglich die Rechte der bisherigen Aktionäre in Betracht fallen, sind dagegen bei der Frage, ob eine Herabsetzung des Grundkapitals statthaft sei, zweierlei Interessen von Wichtigkeit und zu wahren, diejenigen der Aktionäre und diejenigen der Gläubiger der Gesellschaft.[1])

Ueber die Frage, in wie fern die Rechte der Aktionäre

---

[1]) Die franz. Gesetzgebung enthält nur wenige Vorschriften über die Reduktion des Grundkapitals (Gesetz vom 24. Juli 67 Art. 61, 64), detaillierte Bestimmungen dagegen die englische Gesetzgebung. Lyon-Caen u. Renault S. 656.

bei Herabsetzung des Grundkapitals alteriert werden können, wurde oben bei der Lehre von den wohlerworbenen Rechten im Zusammenhang gesprochen: Eine Reduktion des Nominalbetrags der Aktien, die alle Gesellschafter gleichmässig trifft, haben sich diese gefallen zu lassen; gegen einen Entzug oder eine Schmälerung ihrer Anteilsrechte können sie dagegen protestieren.

Hier soll speziell von der Stellung der Gläubiger der Gesellschaft gegenüber deren Projekt einer Kapitalreduktion — mittels Verminderung der Zahl oder des Wertes der Aktien — die Rede sein. Geht das Gesellschaftskapital zurück, so verkleinert sich dadurch die Sicherheit der Kreditoren und es werden ihnen daher gewisse Rechte eingeräumt werden müssen, ähnlich wie dies der Fall ist z. B. bei der Kollektivgesellschaft, aus der ein Societär scheidet, oder der Kommanditgesellschaft, der die Kommanditsumme entzogen wird. (Art. 585, 611.) Die zum Schutze der Interessen der Kreditoren bei einer Kapitalreduktion aufgestellten Bestimmungen sind zusammengefasst in Art. 670 des Oblig.-R.[1])

1. Dieser Artikel spricht von einer „Rückzahlung des Grundkapitals an die Aktionäre oder einer Herabsetzung desselben.“ Die Differenz in den beiden Ausdrücken könnte darin gefunden werden, dass mit der „Rückzahlung des Grundkapitals“ das Gesetz ein vollständiges Verschwinden desselben im Auge hätte, mit der Herabsetzung nur ein teilweises. Dies ist aber nicht der Fall. Eine gänzliche Rückzahlung des Grundkapitals wäre nur auf zwei Wegen zu erreichen, entweder durch Aufkauf und Vernichtung sämtlicher Aktien oder durch planmässiges Amortisieren derselben. Die letztere Art ist nach der eignen Bestimmung des Gesetzes nicht unter der „Rückzahlung“ des Art. 670 verstanden (vgl. Abs. 4); die erstere Art aber ist, abgesehen davon, dass sie praktisch kaum durchführbar erschiene,

---

[1]) Ob in der Praxis den Erfordernissen dieses Artikels stets gewissenhaft nachgelebt werde, lässt sich bezweifeln. Vgl. indessen Hand. Amtsblatt 1892 Nr. 189, 224; 1893 Nr. 154, 159, 222.

nicht möglich, weil Art. 628 der Aktiengesellschaft die Erwerbung eigner Aktien verbietet mit Ausnahme des Falls einer „teilweisen Rückzahlung des Grundkapitals in Gemässheit des Art. 670 Abs. 1 und 2.“ Wenn demnach keiner dieser allein denkbaren Wege zu einer gänzlichen Rückzahlung des Grundkapitals eingeschlagen werden kann, so folgt daraus, dass Art. 670 mit dem Ausdruck „Rückzahlung“ des Aktienkapitals nicht eine vollständige, sondern nur eine teilweise Rückzahlung meint.[1]) Der Unterschied zwischen (teilweiser) Rückzahlung und Herabsetzung des Aktienkapitals muss also anderswo liegen. Eine teilweise Rückzahlung ist zwar gewiss auch eine Herabsetzung; allein das Gesetz hält diese beiden Arten auseinander, und so ist wohl eine andere Erklärung nicht möglich als die, dass unter „Rückzahlung“ eine Verminderung des Aktienkapitals durch Verteilung einer Quote des Grundvermögens an die Aktionäre — also die Fälle des freien Ankaufs von Aktien und der Reduktion des Nominalbetrags derselben unter Vergütung entsprechender Beträge an die Aktionäre —, dagegen unter „Herabsetzung“ die Verminderung des Aktienkapitals ohne Rückzahlungen an die Aktionäre — also die blosse Abschreibung — zu verstehen ist.[2])

2. Damit eine gültige Verminderung des Grundkapitals vorgenommen werden kann, ist ein Beschluss der Generalversammlung erforderlich (Art. 670 Abs. 1).[3]) Eine Statuten-

---

[1]) Ebenso sagt das H. G. B. 248: „eine teilweise Rückzahlung des Grundkapitals an die Aktionäre, oder eine Herabsetzung desselben.“ Aehnlich die Mehrzahl der Entwürfe zum O. R.

[2]) Die Hinzufügung der Worte „oder Herabsetzung“ in die Novelle von 1870 zum H. G. B. hatte nach den Motiven diese Bedeutung. Die von Anschütz (Komm. Art. 248 A. II) weiter angeführte Verminderung der Zahl der vorhandenen Aktien mittels Zusammenlegens mehrerer Aktien zu einer neuen von geringerem Gesamtbetrage ist wohl nicht als neuer Fall, sondern einfach entweder als Abschreibung oder Herabsetzung des Nominalbetrags der Aktien unter Rückzahlung an die Gesellschafter zu betrachten.

[3]) Eine Reihe von Gesetzgebungen fordern einen Gerichtsbeschluss, so England, Ungarn. Bing S. 191.

bestimmung dahin lautend, dass irgend ein anderes Organ der Gesellschaft die Kompetenz haben solle, über die Reduktion des Grundkapitals zu beschliessen, wäre ungültig.

Art. 626 schreibt betreffend Generalversammlungsbeschlüsse über die Herabsetzung des Aktienkapitals die Beobachtung bestimmter Regeln vor. Diese Vorschriften sind aber nur zu befolgen, wenn sich jener Beschluss als eine Abänderung der Statuten qualifiziert (vgl. Herabsetzung des Grundkapitals „oder irgend eine andere Abänderung der Statuten"). Der Beschluss der Generalversammlung, es solle das Aktienkapital von 2 Millionen auf 1 Million reduziert werden, involviert an und für sich noch keine Aenderung der Statuten, ist also an die Vorschriften des Art. 626 nicht gebunden. Es muss vielmehr dazu noch etwas weiteres kommen, nämlich die Ausführung dieses Beschlusses. Diese Ausführung kann nach dem Inhalt des Generalversammlungsbeschlusses sofort geschehen, oder es kann ihre Anhandnahme auf einen spätern bestimmten oder unbestimmten Zeitpunkt verschoben werden. Als eine solche Verschiebung der Ausführung des Projekts qualifiziert sich z. B. ein Beschluss der Generalversammlung dahin lautend: Der Verwaltungsrat ist ermächtigt, in einem künftigen Zeitpunkte Aktien der Gesellschaft im Betrage von einer Million aufzukaufen, am Kapital abzuschreiben und zu vernichten. Es ist also auch ein solcher Beschluss den Bestimmungen des Art. 626 nicht unterworfen; er braucht nicht in das Handelsregister eingetragen zu werden;[1]) denn bis zur Ausführung des Plans bleibt das Aktienkapital in der in den Statuten bestimmten Höhe bestehen. — Dagegen kann ein Beschluss über das Projekt einer Kapitalerniedrigung in die Statuten aufgenommen werden; dann bedeutet er aber eine Statutenänderung (-Vermehrung) und es kommen die Bestimmungen des Art. 626 zur Anwendung. — Das Projekt wird zur wirklichen Herabsetzung des Grundkapitals erst durch die Ausführung. Dann hat die Eintragung zu erfolgen nach Mass-

[1]) Anders H. G. B. Art. 248.

gabe des Art. 626. Ist nach erfolgter Ausführung des Projekts vor der Eintragung ein zweiter Beschluss der Generalversammlung notwendig? Es ist dies deshalb der Fall, weil sonst die Anwendung der Detailbestimmungen des Art. 626 umgangen würde. Doch kann die erste Generalversammlung unter Beobachtung der Formen des Art. 626 Abs. 1 beschliessen, es werde das Aktienkapital reduziert und es habe, nachdem dies geschehen sei, der Beschluss als Aenderung der Statuten an das Registeramt zur Publikation zu gelangen, womit die Verwaltung zugleich den Auftrag erhält, alles zur Ausführung des Beschlusses Nötige (Herabsetzung des Kapitals, Beschaffung der für die Eintragung erforderlichen Belege) anzuordnen.[1])

3. Der Beschluss der Generalversammlung betreffend die Herabsetzung des Grundkapitals muss nach Vorschrift des Art. 626 Abs. 2 „in gleicher Weise wie die ursprünglichen Statuten in das Handelsregister eingetragen und veröffentlicht werden.“ Wie wir uns bei der Erhöhung des Grundkapitals dahin entschieden haben, dass der betreffenden Eintragung die in Art. 622 geforderten Ausweise beigefügt seien, so kommen wir hier theoretisch zum gleichen Schlusse. Hinsichtlich der Kapitalerhöhung haben wir uns dahin entschieden, dass bei ihrer Notifikation alle vier für die Eintragung und Veröffentlichung der ursprünglichen Statuten aufgestellten Erfordernisse beobachtet werden sollen. Wie verhält es sich aber bei der Eintragung des reduzierten Kapitals? muss hier auch die Bescheinigung vorliegen, dass der gesamte Betrag des geminderten Kapitals durch Unterschriften gedeckt und 20 % davon einbezahlt seien? Es wäre dies praktisch kaum durchführbar. Auch ist deshalb für die Geltendmachung dieses Erfordernisses weniger Grund vorhanden, da die bezeichneten Ausweise für das ganze Kapital, also auch für das reduzierte, bereits bei der ur-

[1]) Vgl. Urteil des Appell. Gerichts Frankfurt in Busch's Archiv 30 S. 71 und die Anmerkungen von Auerbach; Keyssner in Goldschmidts Ztschr. 20 S. 468. Anders Stadtgericht Frankfurt, eod. S. 69. Beisp. Hand. Amtsblatt 1892 Nr. 163, 179; 1893 Nr. 78, 177.

sprünglichen Eintragung beigebracht werden. Dagegen lässt sich allerdings folgendes erwidern. Wenn die Gesellschaft Aenderungen an ihrem Grundkapital vornimmt, so konstituiert sie damit ihre ökonomische Basis neu. Dies ist ein publiker Vorgang, der allen, die mit der Gesellschaft verkehren, öffentlich zur Kenntnis gebracht werden muss. Die vorgeschriebene Publikation der Höhe des Grundkapitals (Art. 621 Ziff. 4) soll daher eine Gewähr dafür bieten, dass dasselbe vorhanden sei. Wenn nun nach einer Kapitalveränderung die Gesellschaft publiziert, ihr Grundvermögen betrage von nun an z. B. nur noch eine Million, so soll darin ebenso gut eine Garantie für das Vorhandensein dieser Million liegen, als sie gefunden werden darf in der Veröffentlichung der ursprünglichen Höhe des Grundkapitals.[1]) Gewiss wären daher Detailbestimmungen, die eine Prüfung der Richtigkeit der neuen Angaben der Gesellschaft ermöglichen würden, zu begrüssen. Doch können sie in den allgemeinen Vorschriften des Art. 622 nicht gefunden werden. Beizufügen ist, dass die Mitglieder der Verwaltung noch u. A. gemäss Art. 673 und 674 für allen Schaden haften, der daraus entsteht, dass sie eine Reduktion des Grundkapitals vornehmen, ohne dass das verminderte Grundvermögen, das als vorhanden publiziert wird, übrig bleibt (Vgl. Art. 657). Im übrigen statuiert Art. 670 Abs. 3 eine spezielle Haftpflicht der Mitglieder der Verwaltung für den Fall, dass sie den Vorschriften dieses Artikels bei einer Rückzahlung oder Herabsetzung des Grundkapitals entgegen handeln; sie „sind den Gläubigern der Gesellschaft solidarisch haftbar."

4. Den Hauptschutz für die Gläubiger der Gesellschaft enthält Absatz 2 des Art. 670, der bestimmt, es könne „die Rückzahlung oder Herabsetzung nur unter Beobachtung derselben Bestimmungen erfolgen, welche für die Verteilung des Gesellschaftsvermögens im Falle der Auflösung massgebend sind." Damit ist folgenden, in den Art. 665 und 667 enthaltenen Gesetzesvorschriften — welche Artikel in

---

[1] Vgl. Keyssner in Goldschmidts Ztschr. 20 S. 470.

den Entwürfen von 1875 und 1877 zum Oblig.-R. ausdrücklich zitiert sind — gerufen: Die Liquidation ist öffentlich bekannt zu machen mit der Aufforderung an die Gläubiger, ihre Ansprüche anzumelden (Art. 665 Satz 2); die bekannten Kreditoren sind zudem durch rekommandierte Briefe hiezu einzuladen (Art. 667 Absatz 3); der Betrag für bekannte, aber nicht angemeldete und für bestrittene Forderungen ist bis zum Ablauf der Verjährungsfrist, resp. bis zur Erledigung der Prozesse zu deponieren (Art. 667 Abs. 3 und 4); Vermögen der Gesellschaft darf an die Aktionäre erst herausgegeben werden „nach Ablauf eines Jahres von dem Tage an gerechnet, an welchem die Bekanntmachung in den hiezu bestimmten öffentlichen Blättern zum dritten Male erfolgt ist" — das sog. gesperrte Jahr (Art. 667 Abs. 2).[1])

Die Quintessenz dieser Vorschriften ist die, dass an die Aktionäre kein Vermögen der Gesellschaft herausgegeben werden solle, so lange nicht die Kreditoren für ihre Forderungen befriedigt oder sicher gestellt sind. Durch diese Massregel wird also nur der eine Teil der Herabsetzung des Grundkapitals, die eigentliche Zahlung an die Aktionäre, betroffen.

Dagegen finden wir keine Bestimmung darüber, wann die Herabsetzung des Nominalkapitals durch die Gesellschaft geschehen dürfe. Beim Mangel eines Verbots sind wir daher berechtigt, anzunehmen, es dürfe diese schon vor Ablauf eines Jahres erfolgen.[2]) Es ist auch sehr wohl einzusehen, dass es der Gesellschaft angenehm sein kann, die beschlossene finanzielle Rekonstruktion in ihren rechtlichen Wirkungen nicht zu lange hinausschieben zu müssen, dass ihr vielmehr daran gelegen sein muss, möglichst rasch verkünden zu können, dass von einem bestimmten Moment an ihr Aktien-

---

[1]) Andere, für die Liquidation der Gesellschaft aufgestellte Erfordernisse, die mit der Verteilung des Vermögens direkt nicht zusammenhängen, finden für den Fall der Reducierung des Grundkapitals keine Anwendung, z. B. die Vorschrift betreffend die Deposition der Geschäftsbücher (Art. 668).

[2]) Vgl. Urteil des Kammergerichts Berlin in Zeitschr. von Goldschmidt 40 S. 475.

kapital nur noch eine Million betrage. Es muss wenigstens angenommen werden, dass rechtlich das Grundkapital von dem Momente an als nur noch in dem verminderten Betrage vorhanden betrachtet werden muss, in dem es in dieser Höhe publiziert wird, und dass von diesem Zeitpunkte an Dritte nur noch mit der geminderten Kreditbasis rechnen müssen und dürfen.

Wenn nun das Nominalkapital so während des gesperrten Jahres von 2 Millionen auf 1 Million gesetzt und diese letztere Summe als Grundkapital der Gesellschaft publiziert wird, so muss folgerichtig ein entsprechender Teil der Aktien der Gesellschaft — der ja noch nicht ausbezahlt werden darf — den Charakter als Grundvermögen verlieren und gewöhnliches Gesellschaftsvermögen werden. Die Aktionäre, denen es gegen Löschung oder Abstempelung herausbezahlt werden soll, werden vom Momente der Eintragung des neuen Kapitals ins Handelsregister Gläubiger der Gesellschaft. Da ihnen aber ein Jahr lang die ihnen zukommende Summe nicht ausbezahlt werden darf, muss für die Passivenseite der Bilanz eine neue Post in der Höhe von 1 Million geschaffen werden, welche die besagten Forderungen der Aktionäre repräsentiert und den Gegenwert derselben balanciert. Welchen rechtlichen Charakter hat nun die für die Aktionäre reservierte Summe? Wenn andere Vereinbarungen nicht stattfinden, bleibt dieselbe im Eigentum der Gesellschaft. Daraus folgt, dass wenn während des gesperrten Jahres der Konkurs über letztere ausbricht, dieses Vermögen einen Teil der Aktivmasse bildet, an das sich allerdings die alten — vor Eintragung des verminderten Kapitals vorhandenen — Gläubiger der Gesellschaft vor den forderungsberechtigten Aktionären halten können. Dagegen scheint uns ein Vorzugsrecht jener alten Gläubiger gegenüber den nach dem Momente der Eintragung dazu gekommenen Kreditoren nicht vorhanden zu sein. Diese letztern finden im Konkurs als Deckung für ihre Forderungen dieses Vermögen als Eigentum der Gesellschaft vor. Wenn es auch die Bestimmung hat, den alten Gläubigern vor den Aktionären zur Deckung zu dienen,

so folgt daraus nicht, dass dies auch der Fall sei gegenüber den neuen Kreditoren,[1]) die deshalb auch auf dieses Vermögen greifen können, weil es im Eigentum der Gesellschaft geblieben ist. Der Umstand, dass sowohl die Aktionäre als die alten Gläubiger bei Eintritt einer Katastrophe während des gesperrten Jahres in Verlust kommen können, wird sie aber bewegen, bei der Herabsetzung des Nominalkapitals innert dieser Frist Sicherheit anzustreben. Am einfachsten wird diese zu erreichen sein durch Uebertragung des an die Aktionäre auszuzahlenden Vermögens an diese zu Miteigentum, Herausnahme desselben aus der Gesellschaft und der entsprechenden Posten aus deren Bilanz und Deponierung an dritter Stelle. Eine Auszahlung an die Aktionäre darf natürlich auch in diesem Falle vor Ablauf des gesperrten Jahres nicht erfolgen. Tritt aber während derselben der Konkurs ein, so müssen dann doch die alten Gläubiger nicht mit den neuen konkurrieren und die Aktionäre sind für den Fall auch besser gestellt, als keine oder nur unbedeutende alte Schulden da sind. Auf diese Weise würden alle Interessengruppen zufrieden gestellt, indem auch die neuen Gläubiger nichts einwenden könnten, da sie ja nach Bekanntmachung des verminderten Aktienkapitals kreditierten.

Das bisher Gesagte hat zur Voraussetzung eine tatsächliche Rückzahlung von Grundkapital an die Aktionäre. Eine solche findet nun nicht statt bei der blossen Abschreibung. Gilt dennoch auch für diese das gesperrte Jahr? Die Frage ist zu bejahen. Einmal verlangt Art. 670 die analoge Beobachtung der Vorschriften des Art. 665 und 667 nicht nur bei der „Rückzahlung", sondern auch bei der „Herabsetzung", und diese ist nach unserer Interpretation die Abschreibung von Grundkapital. Sodann sprechen aber auch innere Gründe für diese Lösung. Wird nämlich sofort nach dem Beschluss der Generalversammlung, also beim Beginn des gesperrten Jahres die Kapitalabschreibung vorgenommen, so wird dadurch für dieses Jahr die Möglichkeit,

---

[1]) Anders Keyssner cit. S. 478.

dem verkleinerten Kapital Dividenden auszubezahlen, eröffnet. Wäre das Grundkapital nominell während des gesperrten Jahres dasselbe geblieben, so wäre der Jahresgewinn zur Ergänzung des geschwundenen Grundvermögens verwendet worden. Durch sofortige Abschreibung aber wird am Ende des kritischen Jahres möglicherweise als Dividende ein Teil des Vermögens der Gesellschaft verteilt, was Art. 670 verbietet. — Ganz ähnlich verhält es sich bei einer Liberierung von Aktien, die ohne Beobachtung der Vorschriften des Art. 670 für die Gesellschaftsgläubiger gefährlich werden könnte. Es muss also in allen Fällen, auch dann, wenn eine faktische Auszahlung von Gesellschaftsvermögen an die Aktionäre nicht stattfindet, das gesperrte Jahr beobachtet werden. Praktisch wird sich dies so machen, dass entweder während dieser Zeit neben dem reduzierten Nominalkapital in der Bilanz eine neue Post des Rückzahlungskapitals figuriert, oder dass man die Bilanz zwar auf Grundlage des reduzierten Kapitals aufnimmt, dass dagegen ein Gewinn zurückbehalten wird bis nach Ablauf des Jahres, worauf es erst als Dividende verteilt werden darf.

Es kommt vor, dass die Gesellschaft einen besondern Fond (Amortisationsfond) gesammelt hat zum Zwecke der Herabsetzung des Grundkapitals. In diesem Falle wird also bei der Ausführung der Reduzierung des Grundkapitals nur der hiezu bestimmte Fond verwendet und das Grundvermögen bleibt intakt. Dennoch ist auch hier das gesperrte Jahr innezuhalten; denn wenn nach Durchführung der Operation auf der einen Seite der volle Wert des Grundvermögens bestehen bleibt — weil eben der Amortisationsfond in Anspruch genommen werden konnte — auf der andern Seite aber die Summe der Aktienanteile reduziert wird, so entsteht zur Ausgleichung der Rechnung ein Gewinn im Betrage der Quote, um die das Kapital herabgesetzt wurde. Dieser Gewinn kann nun allerdings z. B. zur Abschreibung von Aktivposten benutzt werden; nichts steht aber entgegen, dass er auch als Dividende an die Aktionäre gelange,[1]) und

[1]) Anders Gareis und Fuchsberger S. 518. Die Unterscheidung zwi-

dann haben wir das Resultat, dass vor Ablauf des gesperrten Jahres die Aktionäre unter der Form dieser Dividende Rückzahlungen auf Aktienkapital erhalten.

Schwierigkeiten dürfte praktisch die Anwendung der Bestimmungen der Art. 665 und 667 machen beim freien Ankauf von Aktien. Und doch wird nicht zu zweifeln sein, dass auch in diesem Falle das gesperrte Jahr beobachtet werden muss, was die Gesellschaft veranlassen wird, betreffend den Zeitpunkt der Zahlungen entsprechende Arrangements mit den Aktionären, die ihre Anteile herausgeben wollen, zu treffen.[1])

Abgesehen von Schadenersatzansprüchen haben die Gläubiger der Gesellschaft ein Klagerecht gerichtet gegen eine Reduktion des Grundkapitals ohne Beobachtung des gesperrten Jahres. Mit Recht wurde diese Klage ihnen auch eingeräumt dann, wenn nicht durch ausdrücklichen Beschluss der Generalversammlung, sondern auf indirektem Wege eine Rückzahlung von Grundkapital erfolgen soll, z. B. durch Auszahlung von Dividenden, die nur ermöglicht wird mittels Einstellung fiktiver Aktiven in die Bilanz.[2])

IV. Schluss.

§ 7.

Wir versuchen zum Schlusse, am Texte unseres Gesetzes diejenigen Aenderungen vorzunehmen, die den obigen Ausführungen entsprechen.

---

schen dem durch den Geschäftsbetrieb und einem durch ausserordentliche Umstände hervorgebrachten Gewinn ist zwar wirtschaftlich richtig, aber in der Gesetzgebung nicht begründet, speciell nicht in ihrem Verlangen der Aufstellung einer Gewinn- und Verlustrechnung neben der Bilanz, da beide Arten des Gewinns in der letztern gezeigt werden.

[1]) Beispiel Hand. Amtsblatt 1893 Nr. 257 S. 1043.

[2]) Bundesger. Entsch. B. 12 S. 366.

Art. 626.

Ueber jeden Beschluss der Generalversammlung, durch den eine Bestimmung der Statuten geändert wird, muss eine öffentliche oder eine von sämtlichen Personen, die der Beschlussfassung zugestimmt haben, unterzeichnete Urkunde aufgenommen werden.

Ein solcher Beschluss ist wie die ursprünglichen Statuten in das Handelsregister einzutragen und zu veröffentlichen, und es finden dabei die Bestimmungen der Art. 618, 619, 621 und 622 in soweit Anwendung, als die Aenderungen sich auf in diesen genannte Punkte beziehen. Bei einer Herabsetzung des Grundkapitals muss der Anmeldung in das Handelsregister der Nachweis beigebracht sein, dass die Generalversammlung festgestellt habe, es sei das geminderte Grundkapital vollständig vorhanden.

Absatz 3 unverändert.

Art. 627.

Die Abänderung des Gesellschaftsvertrags kann nur durch Beschluss der Generalversammlung erfolgen.

Zur Fassung eines solchen Beschlusses ist die Zustimmung einer Mehrheit von drei Vierteilen des in der Generalversammlung vertretenen Grundkapitals notwendig.

Folgende Aenderungen der Statuten:

a. Erhöhung oder Herabsetzung des Grundkapitals;
b. Erweiterung des Geschäftsbereiches der Gesellschaft durch Aufnahme verwandter Gegenstände, oder eine Verengerung derselben, oder eine Vereinigung (Fusion) mit einer andern Gesellschaft;
c. Aenderungen der Grundsätze, nach denen der Gewinn zu berechnen und zu verteilen ist,

können überdies nur beschlossen werden, wenn in der Generalversammlung mindestens zwei Dritteile sämtlicher Aktien vertreten sind; sollte in einer ersten Versammlung dies nicht der Fall sein, so kann auf einen mindestens dreissig Tage spätern Termin eine zweite Versammlung einberufen werden, in der diese Beschlüsse gefasst werden können, wenn nur

ein Dritteil sämtlicher Aktien vertreten sind, aber immerhin unter Beobachtung der Vorschriften des Absatzes zwei.

Eine Umwandlung der Gesellschaft kann der Minderheit durch die Mehrheit nicht aufgenötigt werden. Das durch den Gesellschaftsvertrag festgesetzte Verhältnis zwischen einzelnen Aktionären oder einzelnen Klassen von Aktionären bezüglich ihrer Ansprüche auf Zinsen, Dividenden oder Gesellschaftsvermögen kann nur unter Zustimmung aller Aktionäre verändert werden.

Art. 628.

Die Aktiengesellschaft darf eigene Aktien nicht erwerben. Von diesem Verbote findet eine Ausnahme statt:

1. Wenn die Erwerbung zum Zwecke der Herabsetzung des Grundkapitals stattfindet;
2. = Ziff. 3 des Art. 628;
3. = Ziff. 4 des Art. 628.

Im Falle 1 sind die zurückerworbenen Aktien sofort für jede weitere Veräusserung unbrauchbar zu machen.

Abs. 4 und 5 unverändert.

Art. 614.

Absatz zwei fällt weg.

Art. 670.

Absatz 1 fällt weg.
Absatz 2 und 3 bleiben unverändert.
Absatz 4 fällt weg.

Anmerkung. Die während des Druckes des Aufsatzes erschienenen Urteile i. S. Dr. Ryf & Cons. gegen Nordostbahn konnten nicht mehr benutzt werden.