

## BGE 53 II 250

Bundesgericht (BGE), 1927-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_53\\_II\\_250](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_53_II_250)

FR: ATF 53 II 250

IT: DTF 53 II 250

### Volltext

250 Obligationenrecht. N° 44. 44. 'Urteil der I, Zivila.bteUung vom 2S. Juni 1927 i. S. B11SS A.-G. gegen Solothurn-Kiinster-Bahn. Akt i e n r e c h t. Anfechtung eines Beschlusses der Gene- ralversammlung über Verteilung des Reingewinnes wegen Statutenwidrigkeit. Begriff des zur Verfügung der Aktionäre stehenden Reingewinnes (OR 629 u. 630). Nicht iri den Statuten vorgesehene Reserveanlagen (OR 631 11), Kriterien für deren Zulässigkeit, speziell gegenüber Prioritätsaktio- nären. A. - Am 30. April 1899 wurde zum Zweck des Baues und Betriebes einer Eisenbahn von Solothurn nach Münster durch den Weissenstein in Solothurn eine Aktien- gesellschaft gegründet. Die Bauarbeiten, die durch Ver- trag vom 22. Mai 1903 der Firma Buss A.-G. in Basel zum Pauschalpreis von 5,120,000 Fr. übergeben worden waren, wurden im November 1903 in Angriff genommen. Die Bahn, die für den Dampfbetrieb eingerichtet wurde, konnte am 3. August 1908 eröffnet werden. Die Solothurn-Münster-Bahn nahm auf Grund eines am 22. Mai 1903 mit der Buss A.-G. und der Basler Han- delsbank abgeschlossenen Finanzierungsvertrages am 24. Januar 1904 zwei Obligationenanleihen von je 1,250,000 Fr. auf, wovon das erste zu 4Yz % verzinslich und durch eine im I. Range auf der Bahn lastende Hypo- thek sichergestellt, das zweite. zu 4 % verzinslich und durch eine Hypothek 11. Ranges pfandrehtlich ver- sichert war; letzteres Anleihen wurde bis auf einen Be- trag von 50,000 Fr. von der Solothurner Kantonalbank gezeichnet, unter Garantieübernahme durch die Ein- wohnergemeinde Solothurn, welcher die übrigen an der Bahn interessierten solothurnischen und bernischen Ge- meinden bis zur Hälfte der Schuld Rückgarantie leisteten. Bei der Abrechnung über die Bauarbeiten kam es zwischen der Solothurn-Münster-Bahn und der Buss A.-G. zu Differenzen, zu deren Beilegung das im Bauvertrag vorgesehene Schiedsgericht in Tätigkeit trat. Dieses Obligationenrecht. N0 44. 251 kam zum Schlusse, dass die Bauherrin der Unterneh- merin noch 400,000 Fr., zuzüglich 85,909 Fr. 55 Cts. für ausserordentliche Regie- und Extraarbeiten schulde. Die Parteien schlossen auf dieser Grundlage einen Vergleich ab. Laut demselben war der Betrag von 400,000 Fr. am 16. April 1914 fällig; der Zinsfuss für die weitere For- derungssumme von 85,909 Fr. 55 Cts. wurde durch Schiedsgerichtsspruch vom 16. Mai 1914 auf 5 % und der Zinsbeginn auf den 24. September 1908 festgesetzt. Die Solothurn-Münster-Bahn hat an diese Schuld am 8. Mai 1914 Fr. 66,800 und am 23. Juni 191468,320 Fr. 60 Cts. abbezahlt, so dass sie der Buss A.-G. noch 350,788 Fr. 95 Cts. nebst Zins schuldete. Die finanzielle Notlage, in welche die Solothurn- Münster-Bahn infolge des Krieges geriet, verhinderte sie, weitere Zahlungen an die Buss A.-G. zu leisten. Diese hob gegen die Bahn Betreibung an, die sie bis zur Kon- kursandrohung fortführte. Am 25. April 1916 stellte sie beim Bundesgericht das Gesuch um Anordnung der Zwangsliquidation der Solothurn-Münster-Bahn, welches sie jedoch, nachdem inzwischen der Bundesrat der Bahn eine ausserordentliche Stundung für ihre sämtlichen Schulden bis 51. Dezember 1919 (gernäss Art. 78 ff. des BG über Verpfändung und Zwangsliquidation von Eisen- bahnunternehmungen) gewährt UIid die Bahn eine Sa-

nierung des Unternehmens angebahnt und dabei auch die Elektrifikation ins Auge gefasst hatte, am 1. März 1920 zurückzog, gegen die Verpflichtung seitens der Bahn, dass im Falle der Einleitung einer neuen Betreuung nicht Rechtsvorschlag erhoben werde. Die Solothurn-Münster-Bahn musste jedoch im Jahre 1920, um den Betrieb aufrechtzuerhalten, die Hilfe des Bundes und der beteiligten Kantone und Gemeinden (gemäss dem BB vom 18. Dezember 1918 über Hilfeleistung an notleidende Transportunternehmen) in Anspruch nehmen; dabei wurde auf die Durchführung der Elektrifikation der Kosten wegen einstweilen verzichtet.

252 Obligationenrecht. No 44. B. - Nachdem sich die Verhältnisse wieder einigermaßen gebessert hatten und der auf den 1. April 1922 fällig gewordene Coupon auf dem Hypothekendarlehen I. Ranges hatte eingelöst werden können, wurde ein Sanierungsvorschlag ausgearbeitet und den Gläubigern vorgelegt. Nach einer zweiten Gläubigerversammlung vom 24. Juni 1922 wurde die Sanierung in folgender Weise durchgeführt:

a) Das bisherige Aktienkapital im Betrage von 4,826,500 Fr., eingeteilt in 9653 Aktien von je 500 Fr., wurde durch Abschreibung von  $\frac{3}{5}$  oder von 300 Fr. auf jeder Aktie auf 1,930,600 Fr. herabgesetzt und als Stammaktienkapital erklärt.

b) Die Gläubiger des 4 % Hypothekendarlehens I. Ranges von 1,250,000 Fr. verzichteten auf die (uneingelöst gebliebenen) Semesterzins-Coupons pro 1. Oktober 1916 und 1. April 1917 von je 22 Fr. 50 Cts. und erklärten sich einverstanden, dass die Zinscoupons vom 1. Oktober 1917 bis 1. Oktober 1921 im Gesamtbetrage von 202 Fr. 50 Cts. für jede Obligation (9X22 Fr. 50 Cts.) in Prioritätsaktien I. Ranges von je 200 Fr. umgewandelt werden, wogegen der Zinsdienst mit Wirkung vom 1. April 1922 für diese Obligationenkategorie wieder aufgenommen wurde. Die Maximaldividende für die neu geschaffenen Prioritätsaktien I. Ranges wurde auf 5 % festgesetzt.

c) Die Gläubiger bzw. Solidarbürgen des 4 % Hypothekendarlehens II. Ranges von ebenfalls 1,250,000 Fr. verzichteten auf die Einlösung bzw. Rückzahlung der Semesterzins-Coupons vom 1. Oktober 1915, 1. Oktober 1916 und 1. Oktober 1917 und waren mit der Umwandlung der übrigen Zinscoupons bis 1. April 1922 in Prioritätsaktien II. Ranges von je 5000 Fr. einverstanden. Die Maximaldividende für diese Aktien wurde auf 4 % festgesetzt.

d) Die Gläubiger der sog. schwebenden Verbindlichkeiten (worunter die Buss A.-G.), die sich einschliesslich Zinsen auf 1,102,433 Fr. 98 Cts. beliefen, verzichteten ab 1. Januar 1915 auf die aufgelaufenen Zinsen und verpflichteten sich, für die so verbliebenen Obligationenrecht. No 44. 253 Schuldbeträge von 845,000 Fr. Prioritätsaktien II. Ranges von je 5000 Fr. mit einer Maximaldividende von 5 % zu übernehmen. Für ihre Gesamtforderung von 514,969 Fr. 13 Cts., die auf rund 400,000 Fr. herabgesetzt wurde, erhielt die Buss A.-G. 80 Aktien dieser Kategorie.

e) Hinsichtlich der Verwendung des Reingewinnes wurde bestimmt, dass ein nach Ausrichtung der festgesetzten Maximaldividenden auf die Prioritätsaktien verbleibender Überschuss zur Aufnung eines Amortisationsfonds zu verwenden sei und dass die Kapitalien dieses Fonds zur Rückzahlung der Prioritätsaktien I. und II. Ranges verwendet werden sollen in der Weise, dass erst nach vollständiger Rückzahlung der Aktien I. Ranges die Rückzahlung auf denjenigen II. Ranges erfolgen dürfe. Die Generalversammlung habe sowohl den Umfang der Einlagen in den Amortisationsfonds, als auch das Mass der auf den Prioritätsaktien zu leistenden Rückzahlungen zu bestimmen. Eine Dividende auf die Stammaktien dürfe nicht ausgerichtet werden, solange die Prioritätsaktien I. und II. Ranges nicht vollständig zurückbezahlt seien. Nachdem der Sanierungsvorschlag von den Gläubigern und Aktionären mit den erforderlichen Mehrheiten angenommen worden war, wurden in der Generalversammlung der Aktionäre vom 24. März 1923 die dem Sanierungsvertrag

entsprechenden Statutenänderungen beschlossen. Aus den neuen Statuten sind folgende Bestimmungen hervorzuheben : § 5: « Das Grundkapital beträgt 3,280,600 Fr. und zerfällt in : 1. Prioritätsaktienkapital I. Ranges von 250,000 Fr., eingeteilt in :1250 Aktien von 200 Fr. ; 2. Prioritätsaktienkapital II. Ranges von 250,000 Fr., eingeteilt in 50 Aktien von 5000 Fr. ; 3. Prioritätsaktienkapital III. Ranges von 850,000 Fr., eingeteilt in 170 Aktien von 5000 Fr. ; AS 53 II -1927 18 254 Obligationenrecht. N° 44. 4. Stammaktienkapital von 1,930,600 Fr., eingeteilt in 9653 Aktien von 200 Fr. » § 8: « Die Prioritätsaktien geniessen die in diesen . Statuten normierten Vorzugsrechte am jährlichen Reinertrag ; im übrigen haben alle Aktien ohne Unterschied im Verhältnis des Kapitals, das sie repräsentieren, Anteil an dem Gesellschaftsvermögen. » § 37: « Der nach Dotierung des Erneuerungsfonds, Abschreibung der zu amortisierenden Verwendungen und Speisung des Reservefonds vom Betriebsüberschuss verbleibende Reingewinn steht zur Verfügung der Aktionäre in dem Sinne, dass zunächst den Prioritätsaktien I. Ranges eine Dividende bis zu 5 %, hernach denjenigen II. Ranges eine solche bis zu 4 % und schliesslich denjenigen III. Ranges eine solche bis zu 5 % des betreffenden Aktienkapitals zufällt. - Der noch verbleibende Reingewinn soll zur Äufnung eines Amortisationsfonds verwendet werden. Die Kapitalien dieses Fonds sind zur Rückzahlung der Prioritätsaktien I. und II. Ranges zu verwenden und zwar in der Weise, dass erst nach vollständiger Rückzahlung der Aktien I. Ranges die Rückzahlung auf denjenigen II. Ranges erfolgen darf. - Solange die Prioritätsaktien I. und II. Ranges nicht vollständig zurückbezahlt sind, darf eine Dividende auf den Stammaktien nicht ausgerichtet werden. Die Generalversammlung bestimmt gemäss den vorstehenden Grundsätzen, welche Dividenden auszubezahlen sind, in welchem Umfange die Einlagen in den Amortisationsfonds und die Rückzahlungen aus demselben an die Prioritätsaktien I. und II. Ranges zu geschehen haben und was auf neue Rechnung vorzutragen ist. - Die Auszahlung der Dividende erfolgt nach der Genehmigung der Rechnungen durch die zuständigen Behörden auf den vom Verwaltungsrat bestimmten Zeitpunkt. » Die beschlossenen Änderungen wurden sowohl vom eidgenössischen Eisenbahndepartement als auch vom Grossen Rat des Kantons Bern genehmigt und traten Obligationenrecht. N° 44. 255 mit dem Eintrag in das Handelsregister in Rechtskraft. Durch Beschluss der Generalversammlung vom 28. Juni 1924 wurde Art. 5 der Gesellschaftsstatuten noch dahin abgeändert, dass das Prioritätsaktienkapital II. Ranges und damit das ganze Grundkapital um 50,000 Fr. (entsprechend dem Betrag der uneingelöst gebliebenen Coupons per 1. Oktober 1922 und 1. April 1923), d. h. auf 3,330,600 Fr. erhöht wurden. C. - Während die Gewinn- und Verlustrechnung des Geschäftsjahres 1922 mit einem Passivsaldo von 395,683 Fr. 97 Cts. abgeschlossen hatte, der auf neue Rechnung vorgetragen worden war, ergab der Rechnungsabschluss pro 1923 einen Überschuss von 13,756 Fr. 01 Ct., den die Generalversammlung der Aktionäre ebenfalls auf neue Rechnung vorzutragen beschloss. (In der Gewinn- und Verlustrechnung pro 1923 figuriert unter den Einnahmen u. a. eine Nachvergütung der Eidgenossenschaft von 88,782 Fr. .. 54 Cts. für Militärtransporte während des Grenzbesetzungsdienstes.) Die Gewinn- und Verlustrechnung für das Geschäftsjahr 1924, wie sie von der Direktion dem Verwaltungsrat vorgelegt wurde, erzeugte einen Reingewinn von 134,390 Fr. 51 Cts., bzw. nach Abzug der Einlage von 20,000 Fr. in den Reservefonds, von 114,390 Fr. 51 Cts., den die Direktion wie folgt zu verwenden beantragte : a) Ausrichtung einer Dividende von 5 % mit zusammen 12,500 Fr. an die Prioritätsaktien I. Ranges; .b) Bildung eines Fonds zur Elektrifikation und Zuwendung einer erstmaligen Einlage von 80,000 Fr. an denselben; c) Vortrag auf neue Rechnung: 21,890 Fr. 51 Cts. In der Verwaltungsratssitzung

vom 6. Juni 1925 wies der Präsident darauf hin, dass die Ausrichtung einer Dividende von 4% an die Prioritätsaktien II. Ranges und von 5% an diejenigen III. Ranges (mit zusammen 56,000 Fr.) eine erhebliche Reduktion der verfügbaren Mittel, welche infolge von Rekonstruktionsarbeiten im Weissenstein-Tunnel seit 31. Dezember 1924 bereits von 256 Obligationenrecht. N<sup>o</sup>. 44. 226,000 Fr. auf rund 150,000 Fr. zurückgegangen seien, im Gefolge haben würde und dass die Elektrifikation nach fachmännischer Auffassung dringlich geworden sei. Von anderer Seite wurde der Meinung Ausdruck gegeben, dass sich die Anlage einer Spezialreserve in erster Linie für die im Tunnel auszuführenden Arbeiten rechtfertige. Der Vertreter der Buss A.-G., Dir. Ammann, erhob Einsprache gegen die von der Direktion vorgeschlagene Gewinnverteilung und beantragte Ausrichtung der in den Statuten vorgesehenen Maximaldividende an die Prioritätsaktien II. und III. Ranges. Er unterlag jedoch mit diesem Antrag, und es beschloss der Verwaltungsrat (mit sämtlichen Stimmen gegen diejenige des Herrn Ammann), der Generalversammlung zu beantragen, es seien die Vorschläge der Direktion zu genehmigen, wobei immerhin der neu zu bildende Fonds als „Fonds für Verbesserung der Bahnanlage und Elektrifikation“ zu bezeichnen sei. An der ordentlichen Generalversammlung vom 27. Juni 1925 erneuerte Dir. Ammann den, bereits im Schosse des Verwaltungsrates gestellten Antrag (Ausrichtung einer Dividende von 4% an die Prioritätsaktien II. Ranges, von 5% an diejenigen III. Ranges und Zuweisung des verbleibenden Restes an den Amortisationsfonds für Rückzahlung der Prioritätsaktien I. und II. Ranges); der Antrag wurde wiederum abgewiesen und die Gewinnverteilung im Sinne des Vorschlages des Verwaltungsrates geregelt, wogegen Ammann Protest zu Protokoll erklärte. D. - Am 3. September 1925 hob die Buss A.-G. beim Richteramt Solothurn - Lebern gegen die Solothurn-Münster-Bahn Klage an, mit den Rechtsbegehren: « 1. Es sei der Beschluss der Generalversammlung der beklagten Gesellschaft vom 27. Juni 1925 betreffend Verwendung des Reingewinnes von 114,390 Fr. 51 Cts. vorbehaltlich der Verfügung, dass 12,500 Fr. als Dividende an die Obligationenrecht. N<sup>o</sup> 44. 257 an die Prioritätsaktien I. Ranges auszurichten und, als ungültig zu erklären. 2. Die Klage sei zu verurteilen, der Klägerin als Eigentümerin von 80 Prioritätsaktien III. Ranges von je 5000 Fr. eine Dividende von 5% mit zusammen 20,000 Fr. auszurichten, nebst Zins zu 5% vom 11. Juli 1925 an. 3. Die Beklagte sei anzuweisen, den vom Gewinnsaldo von 114,390 Fr. 51 Cts. nach Abzug der den Prioritätsaktien zukommenden Maximaldividende von zusammen 68,500 Fr. verbleibenden Überschuss einem Amortisationsfonds zur Rückzahlung der Prioritätsaktien I. und II. Ranges zuzuwenden. » E. - Das Obergericht des Kantons Solothurn hat mit Urteil vom 30. Oktober 1926 die Klage gänzlich abgewiesen. F. - Gegen dieses Urteil hat die Klägerin die Berufung an das Bundesgericht erklärt, mit dem Antrag auf Gutheissung der Klage. Das Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. - Ihre Eigenschaft als Aktionärin der Beklagten ist die Klägerin zur Anfechtung des von ihr als statutenwidrig angesehenen Beschlusses der Generalversammlung der Aktionäre vom 27. Juni 1925 nach feststehender Rechtsprechung des Bundesgerichts legitimiert (vgl. BGE 20 S. 950 ff.; 26 11434; 27 II 235; 28 II 489 u. a. m.): Andererseits unterliegt die Anfechtungsklage des Aktionärs, wie das Bundesgericht in zwei neuesten Entscheidungen (BGE 53 II 45 f. u. 228 H.) ausgesprochen hat, meht etwa der einmonatigen Klagefrist des Art. 75 ZGB. 2. - Die Beklagte nimmt gegenüber der Klage in erster Linie den Standpunkt ein, es fehle überhaupt für das Geschäftsjahr 1924 an einem zur Verfügung der Aktionäre stehenden Reingewinn i. S. von § 37 der Gesellschaftsstatuten, so dass bereits aus diesem Grunde 258 Obligationenrecht. N<sup>o</sup> 44. von einer Verletzung der statutarischen Gewinnverteilung

lungsvorschriften nicht die Rede sein könne. Allein diese . von der Vorinstanz nicht näher auf ihre Stichhaltigkeit geprüllte Einwendung scheidet schon daran, dass ja durch die Bilanz pro 1924, wie sie der Generalversamm- lung vorgelegt und von dieser, wie auch vom Eidgenössi- schen Eisenbahndepartement als Aufsichtsbehörde, ge- nehmigt worden ist, ein Reingewinn von 114,390 Fr. 51 Cts. ausgewiesen ist, über den die Generalversamm- lung vom 27. Juni 1925 auch tatsächlich verfügt hat. In dem von der Direktion und dem Verwaltungsrat der Generalversammlung erstatteten Geschäftsbericht pro 1924 wird denn auch ausdrücklich erklärt, dass nach der Verzinsung der festen Anleihen und schwebenden Schul- den, der reglementarischen Einlage in den Erneuerungs- fonds und einer auf 20,000 Fr. festgesetzten ordentlichen Einlage in den Reservefonds sich ein « zur V ~ r f ü - gung der Aktionäre verbleibender Akt iv - S al d o von 1 1 4,390 Fr. 5 1 C t s. » ,ergebe, für dessen Verwendung auf den dem Berichte bei- gefügten Antrag pes Verwaltungsrates verwiesen werde. Es ist nicht recht verständlich, wie bei dieser Sachlage die Beklagte an ihrer Bestreitung, dass pro 1924 ein solcher Reingewinn vorhanden gewesen sei, festhalten kann. Nach ihrer Auffassung kommen vom Betrage von 114,390 Fr. 51 Cts. in Abzug einmal der 13,756 Fr. 01 Ct. betragende Übertrag vom Jahre 1923, ferner der Vortrag auf neue Rechnung im Betrage von 21,890 Fr. 51 Cts., sowie der Unterschied zwischen der Summe der dis- poniblen Mittel pro 31. Dezember 1923 und derjenigen auf den 3. Juni 1925, eventuell die Nettobauverwen- dungen pro 1924 im Betrage von 71,730 Fr. Demgegen- über ist darauf hinzuweisen, dass der handelsrechtliche Reingewinn i. S. der Art. 629 und 630 OR, auf den die Aktionäre pro rata Anspruch haben, soweit er nach den Statuten zur Verteilung unter sie bestimmt ist, nicht Betriebsgewinn ist, sondern Vermögensstand, nämlich der Obligationenrecht. N° 44. 259 überschuss der Aktiven über die Passiven, wenn Grund- kapital, Reserven und ähnliche Fonds unter die letzteren eingestellt werden, und dass er sowohl aus dem Betrieb, als aus Vermögenszuwachs stammen oder auch aus blos- sen Buchoperationen, wie beispielsweise einem Übertrag vom Vorjahre, sich ergeben kann. Die Auffassung der Beklagten, dass ein solcher Übertrag eine Art Reserve zur ungestörten Fortsetzung des Betriebes darstelle, die grundsätzlich nicht mehr zur Verfügung der Aktionäre stehe, ist unzutreffend; es kann darin vielmehr nur ein Verzicht der Aktionäre erblickt werden, im be t r e f f e n d e n J a h r die auf neue Rechnung vorgetragene Summe zur Verteilung zu bringen (vgl. ZIMMERMANN, Jahresbilanz der A.-G. S. 175/6; FOLLIET, Bilan ds. les soc. anon. S. 283). Unhaltbar ist auch der Standpunkt, dass die Summe von 21,890 Fr. 51 Cts., welche die Gene- ralversammlung vom 27. Juni 1925 selber auf neue Rech- .nung vorzutragen beschlossen hat, nicht als unter den zur Verfügung der Aktionäre stehenden Reingewinn fal- lend angesehen werden könne - da ja sonst die General- versammlung die in Frage stehende Verfügung gar nicht hätte treffen können -, sowie, dass die angebliche Re- duktion der « disponiblen Mittel » - d. h., nach der Auf- fassung der Beklagten, der Differenz zwischen den Aktiv- bilanzposten « Vertbestände und Guthaben» und dem Passivposten « Reservefonds » - bei der Festsetzung des Reingewinnes i. S. von Art. 629 OR und § 37 der Statu- ten in Anschlag zu bringen sei, ganz abgesehen davon, dass in Wirklichkeit die Differenz zwischen jenen bei den Posten Ende 1924 einen höheren Betrag ausmachte (226,415 Fr. 07 Cts.) als Ende 1923 (169,237 Fr. 62 Cts.). Vollends kann der Beklagten nicht zugegeben werden, dass der Reingewinn sich « naturgemäss» um den Be- trag der Nettobauverwendungen pro 1924 (71,730 Fr., wovon 66,810 Fr. auf Konsolidierungsarbeiten im Tun- nel entfallen), auf welche in anderem Zusammenhange näher einzutreten sein wird, reduziere. 260 Obligationenrecht. N° 44. 3. Ist also von einem zu verteilenden Reingewinn von 114,390 Fr. 51 Cts.

auszugehen, so lässt sich jedenfalls dagegen nichts einwenden, dass die Generalversammlung vom 27. Juni 1925 hievon 21,890 Fr. 51 Cts. auf neue Rechnung vorgetragen hat. Denn wenn auch die Statuten in § 37 Abs. 11 bestimmen, dass der nach Ausrichtung der Maximaldividende an die Prioritätsaktien I., II. und III. Ranges verbleibende Reingewinn zur Aufnung eines Fonds verwendet werden sollte, mitteilt dessen die Prioritätsaktien I. und II. Ranges zurückzuzahlen seien, so ist andererseits in § 37 Abs. IV ausdrücklich auch von einem Vortrag auf neue Rechnung die Rede, in der Weise, dass die Generalversammlung zu bestimmen habe, in welchem Umfange die Einlagen in den Amortisationsfonds und die Rückzahlungen aus demselben an die Prioritätsaktien I. und II. Ranges zu erfolgen haben und (was auf neue Rechnung vorzutragen sei). .

Dagegen fragt es sich, ob angesichts der Vorschriften der Statuten über die Gewinnverteilung die Generalversammlung berechtigt gewesen sei, eine Einlage von 80,000 Fr. in einen neu zu schaffenden «Fonds für Verbesserung der Bahnanlage und Elektrifikation») zu beschliessen. Die Entscheidung hängt davon ab, ob es sich bei dieser Zuwendung um eine Reserveanlage im Sinne von Art. 631 Abs. 11 OR handle. Nach dieser Bestimmung, die zwingenden Rechts ist, kann die Generalversammlung vor Verteilung der Dividende auch solche Reserveanlagen beschliessen, die nicht in den Statuten vorgesehen sind, «sofern die Sicherstellung des Unternehmens es erfordert». Ob diese Voraussetzung zutrifft, wofür die Beweislast der Gesellschaft obliegt, hat im Streitfalle der Richter zu entscheiden. Nach feststehender Rechtsprechung ist dabei kein zu strenger Massstab anzulegen und im Zweifel dem Verfügungsrechte der Generalversammlung und dem Bestreben, das Unternehmen sicherzustellen, gegenüber demjenigen auf Erreichung Obligationenrecht. N° 44. 261 eines baldigen Reingewinnes der Vorzug zu geben (BGE 29 II 466; HOFFMANN, Ber. z. Rev. d. zweiten Teiles d. OR S. 60; FOLLIET, loc. cit. S. 184). Im vorliegenden Falle ist indessen in Betracht zu ziehen, dass man es mit zwei Kategorien von Aktionären zu tun hat: den Prioritätsaktionären einerseits und den Stammaktionären andererseits. Während die ersteren die in § 37 der Statuten umschriebenen Vorzugsrechte am jährlichen Reinertrag geniessen, ist ihnen irgendwelches Vorrecht bei der Verteilung des Liquidationsergebnisses nicht eingeräumt, sondern es bestimmt § 8 der Statuten ausdrücklich, dass alle Aktien ohne Unterschied im Verhältnis des Kapitals, das sie repräsentieren, Anteil am Gesellschaftsvermögen haben. Daraus folgt, dass die Prioritätsaktionäre der Vorrechte, die ihnen an der in Frage stehenden Summe von 80,000 Fr. zustanden, sofern über dieselbe gemäss dem statutarischen Verteilungsmodus verfügt wurde - Ausrichtung der vollen statutarischen Vorzugsdividende, Vortrag des Überschusses auf neue Rechnung oder Einlage in einen Fonds zur Rückzahlung der Prioritätsaktien I. und II. Ranges, und in bei den Fällen Erhöhung der zukünftigen Dividendenchancen - verlustig gehen, wenn jener Betrag in einen Spezialfonds gelegt wird, an welchem alle Aktionäre gleichen Anteil haben. Da somit die angefochtene Reserveanlage im Ergebnis auf eine Besserstellung der Stammaktionäre zum Nachteil der Prioritätsaktionäre hinausläuft, so darf ihre Notwendigkeit zur Sicherstellung des Unternehmens nicht ohne genügenden Nachweis bejaht werden, und es kann bei einem solchen Widerstreit der Interessen in Bezug auf die Zweckmässigkeit der Reserveanlage, wie auf ihre Bemessung, der Richter nicht in erster Linie auf das Ermessen der Generalversammlung abstellen, wie es sonst bei der Beurteilung von Streitfällen aus Art. 631 Abs. 11 OR im allgemeinen zutrifft (BGE 29 II 466). Zum nämlichen Ergebnis dürfte auch die Erwägung Obligationenrecht. N° 44. führen, dass die Klägerin ihre Prioritätsaktien nicht auf normalem Wege (durch Zeichnung oder nachträgliche

Anschaffung) erworben hat, sondern dass sie in ihrer Eigenschaft als Gläubigerin der Beklagten anlässlich der Sanierungsaktion mit der Übernahme der Aktien abgefunden worden ist, wobei ihre Gesamtforderung gleichzeitig von 514,969 Fr. 13 Cts. auf 400,000 Fr. herabgesetzt wurde; wenn sie sich dabei, wie es nahe lag, ein Vorzugsrecht auf den jährlichen Reingewinn ausbedang, so darf dieses Vorrecht nicht nachträglich durch Anlage ausserordentlicher Reserven, die weder im Sanierungsvertrag, noch in den revidierten Gesellschaftsstatuten vorgesehen sind, illusorisch gemacht werden, es wäre denn, dass seit der Sanierung eingetretene Tatsachen derartige Reserveanlagen erheischen. 4. - Prüft man von diesen Gesichtspunkten aus den angefochtenen Generalversammlungsbeschluss, so ergibt sich folgendes : . a) Die Frage der Elektrifikation der Solothurn- Münster-Bahn ist schon lange vor Durchführung der Sanierungsaktion aufgeworfen und von den Gesellschaftsorganen zum Gegenstand der Untersuchung gemacht worden. Es genügt in dieser Hinsicht ein Verweis auf die Ausführungen in den Geschäftsberichten pro 1905 und 1908. Nach dem Kriege wurde die Angelegenheit wieder aufgegriffen, dann aber offenbar der hohen Kosten wegen fallen gelassen. Hätten die Gesellschaftsorgane sich im Zeitpunkt der Sanierung ernstlich mit dem Gedanken getragen, die Elektrifikation in absehbarer Zeit durchzuführen und zu diesem Zwecke einen aus dem Reingewinn vor Austeilung von Dividenden an die Prioritätsaktien 11. und 111. Ranges zu speisenden Spezialfonds anzulegen, so hätten die Gebote von Treu und Glauben verlangt, dass hievon im Sanierungsvertrag und in den revidierten Statuten Erwähnung getan werde. Jedenfalls aber fehlt ein genügender Beweis dafür, dass die Sicherstellung des Unternehmens im Jahre 1925 die An-Obligationenrecht. N° 44. 263 legung eines Spezialfonds zu Elektrifikationszwecken erforderte. Dieser Nachweis hätte, da es sich um eine Frage handelt, deren Beantwortung Fachkenntnisse auf technischem und finanziellem Gebiete voraussetzt, nur durch eine gerichtliche Expertise erbracht werden können. Die Beklagte hatte denn auch selbst in der Antwort auf die Klage und in der Duplik die Einreichung eines Privat-sachverständigengutachtens in Aussicht gestellt, welche unterblieben ist. Der Auffassung der Vorinstanz, die « Beurteilungsmöglichkeit sei in der Hauptsache anhand notorischer Tatsachen gegeben », kann umsoweniger beigestimmt werden, als bei der Würdigung der Frage, ob die Einführung des elektrischen Betriebes als ein Gebot der Sicherstellung des Unternehmens angesehen werden könne, naturgemäss nicht nur die allgemeinen technischen und wirtschaftlichen Bedingungen einer fachmännischen Untersuchung zu unterwerfen, sondern namentlich auch die besonderen Verhältnisse der Solothurn- Münster-Bahn in Berücksichtigung zu ziehen sind. b) Der zweite Zweck, dem die von der Generalversammlung vom 27. Juni 1925 beschlossene Spezialreserve dienen soll, besteht in der « Verbesserung der Bahnanlage ». Entgegen der Auffassung der Vorinstanz kann zwar nicht schon daraus, dass der neu zu bildende Fonds nicht von Anfang an, sondern erst in der Verwaltungsratssitzung vom 6. Juni 1925 als (( Fonds für Verbesserung der Bahnanlage und Elektrifikation » bezeichnet wurde, geschlossen werden, dass die Schaffung eines Spezialfonds für Verbesserung der Bahnanlage nicht ernstlich als zur Sicherstellung des Unternehmens erforderlich erachtet wurde. Doch ist die Beklagte auch hier wieder den Nachweis schuldig geblieben, dass im Jahre 1925 eine Gefahr bestand, dass in nächster Zeit ausserordentliche Arbeiten zur Verbesserung der Bahnanlage auszuführen sein werden. Wie aus dem Beweisdekret vom 6. April 1926 hervorgeht, ist von einer gerichtlichen Expertise hierüber, welcher sich die Klägerin 264 Obligationenrecht. N° 44. nicht widersetzt hatte, nur wegen der ablehnenden Haltung der Beklagten Umgang genommen worden. Nachgewiesen ist dagegen, dass die Beklagte im

Jahre 1924 für Konsolidierungsarbeiten im Weissenstein-Tunnel 66,810 Fr. und für ähnliche Arbeiten im Jahre 1925 56,420 Fr. 75 Cts. + 10,080 Fr. 90 Cts. = 66,501 Fr. 65 Cts. ausgelegt hat, um welche Beträge sich der erste Aktivposten der Bilanz: « Baukonto der Bahn» erhöht hat. Auch für das Jahr 1926 war speziell für das Sohlen- gewölbe im Tunnel eine Ausgabe von 41,000 Fr. vorge- sehen. Die Beklagte hält nun dafür, dass als « buchmäs- siges Äquivalent » dieser Auslagen, die gemäss der Vorschrift des Eisenbahnrechnungsgesetzes auf Baukonto gebucht, aber aus den Betriebseinnahmen bezahlt worden seien, ein entsprechender Betrag als Spezialreserve in die Passiven der Bilanz aufgenommen werden müsse, an- sonst man dazu gelangen würde, Dividenden nicht aus dem Betriebsüberschuss des Geschäftsjahres auszuschüt- ten, sondern unzulässigerweise aus « vor der Sanierung angesammelten disponiblen Mitteln ». Allein auch dieser Standpunkt erweist sich als unstichhaltig. Durch die vorschriftsgemäss auf Baukonto gebuchten « Nettobau- verwendungen » pro 1924 ist eine Verbesserung der Bahn- anlage i. S. von Art. 5 Abs. 1 des Eisenbahnrechnungs- gesetzes und damit eine Erhöhung des Gesellschafts- vermögens bewirkt worden; da aber nach § 8 der Gesellschaftsstatuten all e Aktionäre an demselben in gleicher Weise Anteil haben, während die Prioritäts- aktionäre nur ein Vorrecht auf dem Reingewinn genies- sen, geht es grundsätzlich nicht an, zur Erhöhung des Gesellschaftsvermögens einen Teil des Reingewinnes zu verwenden. Ein solcher Eingriff in die wohlerworbenen Rechte der Prioritätsaktionäre würde sich aus dem Ge- sichtspunkte des Art. 631 Abs. 11 OR nur rechtfertigen, wenn es sich um nicht zu umgehende Arbeiten dring- licher Natur handeln würde, deren Kosten nur aus den Betriebseinnahmen bestritten werden könnten. Die Klä- Obligationenrecht. N° 44. 265 gerin hat die Notwendigkeit der Ausfühnmg der Ar- beiten nicht bestritten, wohl aber (in der heutigen Ver- handlung) deren Dringlichkeit. Wie dem auch sein mag, so fehlt es unter allen Umständen an einem genügenden Nachweis dafür, dass der Beklagten zur Deckung der Kosten, ohne das Unternehmen zu gefährden, keine an- deren Mittel zur Verfügung standen, als die laufenden Betriebseinnahmen. Ausser Betracht fiel naturgemäss der i- der Bilanz pro 1924 figurierende Buchposten : Spe- zialreservefonds aus amortisiertem Aktienkapital etc. (2,900,000 Fr.) und ebenso - angesichts seiner be- sonderen Zweckbestimmung (Eisenbahnrechnungsgesetz Art. 11) - der Posten Erneuerungsfonds (318,610 Fr. 25 Cts.). Ob die Beklagte den ordentlichen Reservefonds, dessen Zweck laut § 36 der Statuten in der Bestreitung ausserordentlicher und unvorhergesehener Ausgaben b~steht, und speziell die demselben im Jahre 1923 zuge- wiesene Vergütung für Militärtransporte hätte in An- spruch nehmen können, kann dahingestellt bleiben, da die Beklagte ausserdem auf Ende des Geschäftsjahres 1923 laut Bilanz über Wertbestände und Guthaben im Betrage von 259,237 Fr. 62 Cts. bezw., nach Abzug des Reservefonds, von 169,237 Fr. 62 Cts. verfügte, welcher Betrag in den folgenden Jahren noch eine namhafte Erhöhung erfahren hat. Der Nachweis dafür, dass zur Erhaltung der Solidität des Unternehmens davon abge- sehen werden musste, die Kosten der Tunnelarbeiten aus diesem Posten iu bestreiten, lag der Beklagten ob und hätte wiederum nur durch eine gerichtliche Expertise erbracht werden können. Überdies scheidet die Argu- mentation der Beklagten daran, dass anlässlich der Sa- nierung der Solothurn-Münster-Bahn wohl die Schaffung e.ines Reservefonds vorgesehen worden war, sowie die Äufnung eines Fonds zur Rückzahlung der Prioritäts- aktien I. und 11. Ranges (die naturgemäss der Sicher- stellung des Unternehmens dient), keineswegs aber die Schaffung einer Spezialreserve zur Deckung der Kosten 266 Obligationenrecht. N° 44. der Tunnelkonsolidierungsarbeiten, obschon man damals über die Notwendigkeit der

Fortsetzung dieser Arbeiten, für die im Jahre 1922 bereits 79,479 Fr. ausgelegt worden waren, nicht im Unklaren sein konnte. 5. - Aus allen diesen Gründen ist nicht nur gemäss dem Klagebegehren 1 der Generalversammlungsbeschluss vom 27. Juni 1925 betreffend die Verwendung des Reingewinnes von 114,390 Fr. 51 Cts. pro 1924 vorbehaltlich der Ausrichtung einer Dividende von 12,500 Fr. an die Prioritätsaktien I. Ranges und der Ausscheidung eines Vortrages auf neue Rechnung von 21,890 Fr. 51 Cts. aufzuheben, sondern die Klage auch hinsichtlich des Rechtsbegehrens 2, mit dem die Klägerin Ausrichtung einer Dividende von 5% auf den ihr gehörenden 80 Prioritätsaktien III. Ranges von je 5000 Fr. fordert, zu schützen. Denn nach feststehender Rechtsprechung des Bundesgerichts bedarf es einer besonderen Beschlussfassung zur Entstehung des Dividendenrechtes in dem Falle, wo die Statuten die Verteilung und das Mass der Dividende genau regeln, nicht und sind demgemäss die Aktionäre, denen durch einen statutenwidrigen Beschluss die Dividende entzogen worden ist, berechtigt, Wiederherstellung der Verletzung nicht nur in der Form der Ungültigkeitserklärung des Beschlusses zu verlangen, sondern auch, wie hier, in der Form der Klage auf Leistung der widerrechtlich entzogenen Dividende (BGE 29 II 469 /70). Auch kann nicht in Abrede gestellt werden, dass die Klägerin ein erhebliches Interesse daran hat, dass der Überschuss von 24,000 Fr., der sich nach Auszahlung der den Prioritätsaktionären I., II. und III. Ranges zukommenden statutarischen Maximaldividende von zusammen 68,500 Fr. und nach Übertragung von 21,890 Fr. 51 Cts. auf neue Rechnung ergibt, gemäss § 37 Abs. II der Gesellschaftsstatuten in einen Amortisationsfonds zur Rückzahlung der Prioritätsaktien I. und II. Ranges gelegt werde, und es ist deshalb auch Obligationenrecht. N<sup>o</sup> 44. 267 Klagebegehren 3 in diesem beschränkten Umfange gutzuheissen. Demnach erkennt das Bundesgericht: Die Berufung der Klägerin wird begründet erklärt und das Urteil des Obergerichts des Kantons Solothurn vom 30. Oktober 1926 abgeändert wie folgt: a) Der Beschluss der Generalversammlung der Beklagten vom 27. Juni 1925 betreffend Verwendung des Reingewinnes von 114,390 Fr. 51 Cts. pro 1924 wird vorbehaltlich der Ausrichtung einer Dividende von 12,500 Fr. an die Prioritätsaktien I. Ranges und der Ausscheidung eines Vortrages auf neue Rechnung von 21,890 Fr. 51 Cts. aufgehoben. b) Der Klägerin ist für ihre Prioritätsaktien III. Ranges eine Dividende von 20,000 Fr. nebst 5 % Zins seit 11. Juli 1925 auszurichten. c) Der nach Auszahlung der den Prioritätsaktionären I., II. und III. Ranges zukommenden Maximaldividende und nach Übertragung von 21,890 Fr. 51 Cts. auf neue Rechnung verbleibende Überschuss von 24,000 Fr. ist in einen Amortisationsfonds zur Rückzahlung der Prioritätsaktien I. und II. Ranges zu legen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.