

NZ 2015/73

### **§§ 14, 67 AktG**

#### **Kraftloserklärung nach § 67 AktG**

1. Für eine Kraftloserklärung nach § 67 AktG zuständig ist der für den Sitz der Aktiengesellschaft zuständige, zur Ausübung der Gerichtsbarkeit in Handelssachen berufene Gerichtshof erster Instanz im Verfahren außer Streitsachen.

2. Die Kraftloserklärung nach § 67 AktG erfolgt nicht in einem gerichtlichen Kraftloserklärungsverfahren durch das Gericht, sondern durch die Gesellschaft selbst. Das Gericht hat die Kraftloserklärung durch die Gesellschaft zu genehmigen.

OLG Wien 28. 4. 2015, 28 R 110/15z (HG Wien 25. 3. 2015, 71 Fr 2545/15v)

#### **Sachverhalt:**

Die Aktiengesellschaft hatte an ihre Aktionäre Zwischenscheine ausgegeben, die im Zuge des GesRÄG 2011 unzulässig geworden sind. Daher beabsichtigte die Gesellschaft die Durchführung des Kraftloserklärungsverfahrens nach § 67 AktG hinsichtlich jener unzulässig gewordenen Zwischenscheine, welche nicht an sie retourniert wurden, und beantragte demzufolge beim HG Wien die Genehmigung der beabsichtigten Kraftloserklärung nach § 67 AktG und die Erlassung eines entsprechenden Beschlusses.

Das ErstG sprach beschlussmäßig seine Unzuständigkeit aus und überwies den Antrag an das LGZ Wien mit der Begründung, dass dessen Zuständigkeit gem § 115 Abs 3 JN und § 1 des Gesetzes vom 3. 5. 1868, RGBI 36 gegeben sei.

Dagegen richtet sich der Rekurs der Aktiengesellschaft mit dem Antrag, diesen Beschluss ersatzlos aufzuheben und den Akt dem ErstG zur Erledigung zurückzustellen.

### Aus der Begründung:

1. Das GesRÄG 2011 sah für nicht börsennotierte Aktiengesellschaften eine zwingende Umstellung auf Namensaktien vor, wobei bis zum 31. 12. 2013 die Satzung entsprechend umzustellen war (§ 262 Abs 27 AktG). Ausgegebene Inhaberaktien und Zwischenscheine, die aufgrund des GesRÄG 2011 ab dem 1. 1. 2014 oder wegen einer davor beschlossenen Satzungsänderung unzulässig geworden sind, können gem § 67 AktG für kraftlos erklärt werden (*Schopper in Jabornegg/Strasser, AktG I<sup>5</sup> § 9 Rz 8*).

2. Die Kraftloserklärung einer Aktie betrifft nicht das Mitgliedschaftsrecht des Aktionärs als solches, sondern nur dessen Verbriefung in einer Urkunde (Aktie, Zwischenschein). Die Kraftloserklärung lässt daher die Mitgliedschaftsrechte selbst unverändert, beseitigt aber die Rechtswirkungen der die Mitgliedschaftsrechte verbriefenden Urkunde (*Schopper in Jabornegg/Strasser, AktG I<sup>5</sup> § 67 Rz 1; Csoklich in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG<sup>2</sup> § 67 Rz 1*).

3. Die Kraftloserklärung ist im österr Recht nicht einheitlich geregelt. Aktien können ua einerseits gerichtl nach dem KEG 1951 und andererseits nach § 67 AktG durch die Gesellschaft selbst – wenn auch nach vorheriger gerichtl Genehmigung – für kraftlos erklärt werden.

4. Die gerichtl Kraftloserklärung nach dem (nicht nur für Aktien geltenden) KEG betrifft nur abhanden gekommene oder vernichtete Urkunden. Sie soll einem möglichen Rechtsverlust bei Verlust oder Vernichtung des Wertpapiers sowie dem Missbrauch abhanden gekommener Wertpapiere vorbeugen (*Schopper in Jabornegg/Strasser, AktG I<sup>5</sup> § 67 Rz 3; Csoklich in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG<sup>2</sup> § 67 Rz 2, 6, 7*). Zuständig für das außerstreitige Kraftloserklärungsverfahren nach dem KEG ist das LandesG, in dessen Sprengel der Sitz der Gesellschaft bzw die Zweigniederlassung derselben liegt, von welcher das zu amortisierende Wertpapier selbständig ausgegeben wurde (§ 1 Abs 1 des Gesetzes vom 3. 5. 1868, RGBI 36; *Schopper in Jabornegg/Strasser, AktG I<sup>5</sup> § 67 Rz 5; Csoklich in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG<sup>2</sup> § 67 Rz 8*).

5. Hingegen betrifft die Kraftloserklärung nach § 67 AktG inhaltlich unrichtig gewordene Aktienurkunden, deren durch eine nachträgliche Veränderung eingetretene Unrichtigkeit einvernehmlich weder durch Berichtigung noch durch Umtausch beseitigt werden kann. Solche nachträglichen Veränderungen sind beispielsweise

die Änderung der Firma (§ 4 AktG), die Sitzverlegung (§ 13 UGB) oder aber – wie hier – die nach dem GesRÄG 2011 zwingend vorzunehmende Umstellung von Inhaber- auf Namensaktien (*Schopper in Jabornegg/Strasser, AktG I<sup>5</sup> § 67 Rz 9; Csoklich in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG<sup>2</sup> § 67 Rz 15*). In diesen Fällen erfolgt die Kraftloserklärung nicht in einem gerichtl Kraftloserklärungsverfahren, sondern durch die Gesellschaft selbst. Allerdings ist vor Einleitung des Aufgebotsverfahrens gem § 67 Abs 2 Satz 1 AktG die gerichtl Genehmigung einzuholen. Für diese Genehmigung ist das FirmenbuchG im außerstreitigen Verfahren zuständig (§ 14 AktG; *Schopper in Jabornegg/Strasser, AktG I<sup>5</sup> § 67 Rz 12; Csoklich in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG<sup>2</sup> § 67 Rz 19*).

6. Zutr verweist die Rekurswerberin darauf, dass sie nicht die Einleitung eines gerichtl Kraftloserklärungsverfahrens beantragt hat, sondern die Erteilung der gerichtl Genehmigung nach § 67 AktG. Dafür ist im konkreten Fall nach §§ 14, 67 AktG das HG Wien sachlich und örtlich zuständig.

In Stattgebung des Rekurses war der angefochtene Beschluss des ErstG daher ersatzlos zu beheben und dem ErstG die Fortsetzung des Genehmigungsverfahrens aufzutragen.

Der o RevRek ist gem § 15 FBG iVm § 59 Abs 1 Z 2, § 62 Abs 1 AußStrG nicht zulässig, weil erhebliche Rechtsfragen iS der letztgenannten Bestimmung nicht zu lösen waren.

### Anmerkung:

Die vorliegende Entscheidung, der im Ergebnis vollinhaltlich zuzustimmen ist, arbeitet die Unterschiede zwischen Kraftloserklärungsverfahren nach dem KEG und nach § 67 AktG sowie die daran anknüpfenden unterschiedlichen gerichtl Zuständigkeiten heraus. Soweit überblickbar, existieren weder Stimmen aus der Wissenschaft noch veröffentlichte Rsp, welche die Auffassung des ErstG teilen. Es ist daher mit der hL unstr davon auszugehen, dass Kraftloserklärungen nach § 67 AktG in die Zuständigkeit der zur Ausübung der Gerichtsbarkeit in Handelssachen berufenen Gerichtshöfe erster Instanz fallen (*Csoklich in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG<sup>2</sup> § 67 Rz 19; Kalss in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG<sup>2</sup> § 14 Rz 14; Jabornegg in Jabornegg/Strasser, AktG I<sup>5</sup> § 14 Rz 15; Schopper in Jabornegg/Strasser, AktG I<sup>5</sup> § 67 Rz 12; vgl auch Koch in Hüffer, Aktiengesetz<sup>11</sup> [2014] § 73 Rz 4*).

Nicht zu verwechseln ist das Kraftloserklärungsverfahren nach § 67 AktG mit jenem nach § 179 AktG, welches die Kraftloserklärung und Zusammenlegung von Aktien nach Herabsetzung des Grundkapitals regelt und keiner gerichtl Genehmigung bedarf (*Nagele/Lux in Jabornegg/Strasser, AktG II<sup>5</sup> § 179 Rz 2; Schopper in Jabornegg/Strasser, AktG I<sup>5</sup> § 67 Rz 21*; ausführlich zu weiteren besonderen Kraftloser-

klärungs Vorschriften vgl *Edlbacher*, Verfahren außer Streitsachen<sup>2</sup> [1984] 1026 ff).

Das ErstG differenziert in seiner Entscheidung nicht hinreichend dahingehend, von wem und weshalb die Kraftloserklärung der Zwischenscheine beantragt wurde. Gegen die Überweisung des Antrages an das LGZ Wien wäre grundsätzlich nichts einzuwenden, sofern ein Aktionär die Kraftloserklärung seines abhanden gekommenen oder vernichteten Zwischenscheins beantragt hätte (*Dräxler*, Kraftloserklärungsverfahren, NZ 2005/80; *Schopper* in *Jabornegg/Strasser*, AktG I<sup>5</sup> § 67 Rz 2 ff[4]). Beantragt dies aber die Gesellschaft infolge eines unrichtig gewordenen Inhalts der Zwischenscheine/Aktienurkunden – so wie in der rezenten Entscheidung bspw infolge des GesRÄG 2011 –, so handelt es sich um keine Kraftloserklärung durch das

Gericht, sondern um eine Kraftloserklärung durch die Gesellschaft selbst (vgl *Fucik* in *Fasching/Konecny*<sup>3</sup> § 115 JN Rz 2 [Stand 30. 11. 2013, rdb.at]), wobei die Rechtswirksamkeit des diesbezüglichen Vorstandsbeschlusses von der Erteilung der gerichtl Genehmigung abhängig ist, die nach § 67 Abs 1 Satz 4 AktG zu erteilen ist, wenn die Kraftloserklärung den gesetzlichen Vorschriften entspricht (*Schopper* in *Jabornegg/Strasser*, AktG I<sup>5</sup> § 67 Rz 8, 12).

Insofern ergibt sich die gerichtl Zuständigkeit nicht aus § 115 JN und/oder § 1 des Gesetzes vom 3. 5. 1868, RGBl Nr 36, sondern aus der Spezialnorm des § 67 AktG (vgl *Dräxler* aaO; *Mayr* in *Rechberger*, Kommentar zur ZPO<sup>4</sup> [2014] § 115 JN Rz 1).

Patrick Schweda  
(Notar substitut, am Verfahren beteiligt)