

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

II ZB 5/97

vom

4. März 1998

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : ja

AktG 1965 §§ 304, 305

Der Beitritt eines Unternehmens zu einem
Beherrschungsvertrag auf seiten des herrschenden
Unternehmens führt nicht zur Festsetzung eines neuen
(festen) Ausgleichs und einer neuen Barabfindung.

BGH, Beschl. v. 4. März 1998 - II ZB 5/97 - OLG Karlsruhe
LG Mannheim

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat am 4. März 1998 durch den Vorsitzenden Richter Röhrich und die Richter Prof. Dr. Henze, Prof. Dr. Goette, Dr. Kapsa und Dr. Kurzwelly beschlossen:

Die sofortigen Beschwerden gegen die Beschlüsse des Landgerichts Mannheim - 4. Kammer für Handelssachen - vom 21. August 1995 werden auf Kosten der Antragsteller zurückgewiesen.

Beschwerdewert: 250.000,-- DM.

Gründe:

I.

Die Antragsteller, Aktionäre der Antragsgegnerin zu 1, machen die Festsetzung eines angemessenen (festen) Ausgleichs und einer angemessenen Barabfindung aus einer Vereinbarung über den Beitritt der Antragsgegnerin zu 2 zu einem Beherrschungsvertrag geltend, den die Antragsgegnerin zu 1 mit der B. AG (Ba. /S. ; künftig: B.) am 30. Januar 1986 abgeschlossen hat und der nach Zustimmung ihrer Hauptversammlung am 24. März 1986 in das Handelsregister eingetragen worden ist. Dieser Vertrag setzt einen festen Ausgleich von 24 % und eine Barabfindung von 500 % des Nennwertes der Aktien der außenstehenden Aktionäre fest.

Im Jahre 1987 gründeten B. und das schwedische

-

Unternehmen A. V. die Antragsgegnerin zu 2 als Gemeinschaftsunternehmen unter Übernahme einer Beteiligung von je 50 %. B. brachte ihre an der Antragsgegnerin zu 1 bestehende Beteiligung von 75,56 % als Sacheinlage in die Antragsgegnerin zu 2 ein. Nachdem eine im Jahre 1988 getroffene Vereinbarung über den Beitritt der Antragsgegnerin zu 2 zu dem zwischen B. und der Antragsgegnerin zu 1 geschlossenen Beherrschungsvertrag durch Urteil des Senats vom 15. Juni 1992 (BGHZ 119, 1) für nichtig erklärt worden war, schlossen die Antragsgegnerinnen und B. im Herbst 1992 erneut einen - mit dem Vertrag von 1988 gleichlautenden - Beitrittsvertrag ab, der nach Zustimmung der Hauptversammlung der Antragsgegnerin zu 1 vom 21. Oktober 1992 am 20. November 1992 in das Handelsregister eingetragen worden ist. In diesem Vertrag verzichtete B. auf die Ausübung des ihr vertraglich eingeräumten Weisungsrechts für die Zeit, in der die Antragsgegnerin zu 2 Mehrheitsaktionärin der Antragsgegnerin zu 1 sein werde. Eine Regelung über Ausgleich und Barabfindung enthält der Beitrittsvertrag nicht. Die Antragsgegnerinnen erstreben deren Festsetzung.

Das Landgericht hat die Anträge abgewiesen. Dagegen wenden sich die Antragsteller mit den von ihnen eingelegten sofortigen Beschwerden.

Das vorlegende Gericht möchte den Beschwerden stattgeben. Es sieht sich daran jedoch durch das Senatsurteil vom 15. Juni 1992 (BGHZ 119, 1) gehindert.

II.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Die Voraussetzungen für eine Vorlage nach § 28 Abs. 2 FGG sind aus den vom Beschwerdegericht in seinem Vorlagebeschluß angeführten Gründen gegeben.

III.

Die sofortigen Beschwerden sind zulässig (§§ 306 Abs. 2, 99 Abs. 3 Satz 2 AktG i.V.m. § 99 Abs. 1 AktG, § 22 Abs. 1 FGG). Sie sind jedoch nicht begründet.

Die Antragsteller begehren aufgrund der zwischen den Antragsgegnerinnen und B. getroffenen Vereinbarung über den Beitritt der Antragsgegnerin zu 2 zu dem zwischen der Antragsgegnerin zu 1 und B. im Jahre 1986 geschlossenen Beherrschungsvertrag zum Stichtag vom 21. Oktober 1992, dem Tag der Genehmigung des Beitrittsvertrages durch die Hauptversammlung der Antragsgegnerin zu 1, die Neufestsetzung des festen Ausgleichs und der Barabfindung, die in dem Beherrschungsvertrag vereinbart worden sind. Ein solcher Anspruch steht ihnen entgegen der Ansicht des Beschwerdegerichts nicht zu.

1. Das Beschwerdegericht hat sich bei seiner gegenteiligen Meinung von der Erwägung leiten lassen, das auf seiten des herrschenden Unternehmens einem Beherrschungsvertrag beitretende Unternehmen "erkaufe" sich mit der Beitrittsvereinbarung einen Zuwachs an Rechts- und Entscheidungsmacht über die beherrschte Gesellschaft, für den es durch Gewährung einer einmaligen Abfindung oder eines auf Dauer angelegten Ausgleichs "bezahlen" müsse. Insoweit stehe es nicht anders da als ein Unternehmen, das mit dem Abschluß eines Beherrschungsvertrages die Leitung

einer Aktiengesellschaft übernehme: Der Erlangung des Weisungsrechtes aus § 308 Abs. 1 Satz 1 AktG und dem Vorrang seiner Interessen und der seines Konzerns vor dem Eigeninteresse der beherrschungsvertraglich konzernierten Gesellschaft stünden als Gegenleistung Abfindung und Ausgleich gegenüber. Im Falle des Beitritts sei die Gegenleistung unter Zugrundelegung des Zeitpunkts zu bewerten, in dem die Hauptversammlung der beherrschten Aktiengesellschaft dem Beitrittsvertrag zugestimmt habe. Dem vermag der Senat nicht zu folgen.

2. Der Ausgangspunkt des Beschwerdegerichts, das herrschende Unternehmen müsse den Abschluß des Beherrschungsvertrages mit einer einmaligen Abfindung oder einem auf die Dauer des Beherrschungsvertrages angelegten Ausgleich "bezahlen" bzw. "erkaufen", ist unzutreffend gewählt. Der in diesem "Kaufrechts-"Ansatz steckende Gedanke, die - vertragliche - Ausgleichspflicht sei die für die Beherrschung im Interesse der dadurch benachteiligten Aktionäre festgelegte Gegenleistung (so Geßler in Geßler/Hefermehl/Eckardt/Kropff, AktG, § 304 Rdn. 36), trifft nicht zu. Ebensowenig kann man die Pflicht des herrschenden Unternehmens, den außenstehenden Aktionären eine Abfindung zu gewähren - mag das auf einem im Beherrschungsvertrag niedergelegten Abfindungsangebot oder, soweit vertraglich nicht geregelt, auf gerichtlicher Bestimmung (§ 305 Abs. 5 Satz 2 AktG) beruhen -, als Gegenleistung für den Eintritt der Beherrschung ansehen. Die Entscheidung darüber, wofür der Anspruch auf Ausgleich oder Abfindung gewährt wird, erschließt sich vielmehr allein aus dem den §§ 304, 305 AktG zugrundeliegenden Normzweck. Beide Vorschriften gewähren den außenstehenden Aktionären Schutz vor der

Beeinträchtigung oder dem Verlust der Rechte, die sich aus ihrer mitgliedschaftlichen Stellung in einer Aktiengesellschaft ergeben, die keiner Beherrschung durch ein anderes Unternehmen unterliegt und somit nicht dessen Interessen oder denen des von ihm geführten Konzerns dienstbar gemacht werden.

Die Vorschrift des § 304 AktG bezweckt die Sicherung der außenstehenden Aktionäre vor der Beeinträchtigung ihrer sich aus der Mitgliedschaft ergebenden vermögensrechtlichen Stellung: Es sollen die Verluste kompensiert werden, die ihnen durch die Ausübung der Weisungskompetenz des herrschenden Unternehmens entstehen können (Kropff, AktG 1965, S. 394; Hüffer, AktG, 3. Aufl., § 304 Rdn. 1; Koppensteiner in KK z. AktG, 2. Aufl., § 304 Rdn. 2). § 305 AktG hat den Schutz der aus der Mitgliedschaft folgenden Herrschaftsrechte im Auge: Diese werden aufgrund des Beherrschungsvertrages weitgehend von dem herrschenden Unternehmen ausgeübt (§ 308 AktG). Da die Beeinträchtigung und der Verlust dieser Rechte nicht kompensiert werden können, gibt das Gesetz den außenstehenden Aktionären die Möglichkeit, aus diesem Umstand die Konsequenzen zu ziehen und gegen Abfindung durch den anderen Vertragsteil aus der Gesellschaft auszuscheiden (Kropff aaO, S. 397; Hüffer aaO, § 305 Rdn. 1; Koppensteiner in KK z. AktG aaO, § 305 Rdn. 2; vgl. auch BVerfGE 14, 263 - "Feldmühle"). Ausgleich und Abfindung stellen sich somit als Entschädigungsleistung für die Beeinträchtigung bzw. den Verlust mitgliedschaftlicher Rechte dar. Der Abschluß des Beherrschungsvertrages ist lediglich auslösendes Moment für Rechtsbeeinträchtigung und Verlust und die dafür zu gewährende Entschädigung.

3. Beeinträchtigung und Verlust der aus der Mitgliedschaft folgenden Vermögens- und Herrschaftsrechte der außenstehenden Aktionäre treten in dem Zeitpunkt ein, in dem der Beherrschungsvertrag aufgrund der Genehmigung durch die Hauptversammlung des beherrschten Unternehmens im Sinne des § 293 Abs. 1 Satz 1 AktG wirksam geworden ist. Auf der Grundlage dieses Stichtages sind Ausgleich und Abfindung festzusetzen. Für die Bemessung des - hier vorliegenden - festen Ausgleichs ist stichtagsbezogen nach § 304 Abs. 2 Satz 1 AktG der durchschnittliche, auf die einzelnen Aktionäre zu verteilende Gewinnanteil zu ermitteln, der sich nach der bisherigen Ertragslage der Gesellschaft und ihren künftigen Ertragsaussichten ergibt, die sie als unabhängiges, durch einen Beherrschungsvertrag nicht gebundenes Unternehmen hat. Entwicklungen, die erst später eintreten, aber schon in den am Stichtag bestehenden Verhältnissen angelegt sind, müssen berücksichtigt werden (Hüffer aaO, § 3 Rdn. 8-11; Geßler in Geßler/Hefermehl/Eckardt/Kropff aaO, § 304 Rdn. 81 ff.; Würdinger in GroßKomm. z. AktG, 3. Aufl., § 304 Anm. 11; Koppensteiner in KK z. AktG aaO, § 304 Rdn. 32, jedoch mit Kritik am Inhalt des Stichtagsprinzips, § 305 Rdn. 31). Verbundeffekte, die infolge des Unternehmensvertrages auf seiten der beherrschten Gesellschaft eintreten, scheiden von vornherein aus der Betrachtung aus.

Für die Bemessung einer - hier gegebenen - Barabfindung müssen ebenfalls die am Stichtag bestehenden Verhältnisse der beherrschten Gesellschaft berücksichtigt werden (§ 305 Abs. 3 Satz 2 AktG). Auch insoweit bleiben Verbundeffekte, die bei der beherrschten Gesellschaft als Folge des Unternehmensvertrages eintreten, außer Betracht

(Hüffer aaO, § 305 Rdn. 22; Koppensteiner in KK. z. AktG aaO, § 305 Rdn. 34; abweichend Großfeld, Unternehmens- und Anteilsbewertung, 3. Aufl., S. 115 ff.; Gansweid, AG 1977, 334, 338 f.). Zutreffend wird darauf hingewiesen, daß den außenstehenden Aktionären das Ausscheiden ermöglicht werden soll und daher der Grenzwert maßgebend ist, zu dem sie aus der Gesellschaft ausscheiden können, ohne wirtschaftliche Nachteile zu erleiden (Hüffer aaO, § 305 Rdn. 18). Ferner wird zu Recht angeführt, daß es letztlich von dem anderen Vertragsteil abhängt, ob sich Verbundeffekte im Vermögen der herrschenden oder der beherrschten Gesellschaft niederschlagen (Koppensteiner in KK z. AktG aaO, § 305 Rdn. 34).

Sind demnach Ausgleich und Abfindung nicht die Gegenleistung des herrschenden Unternehmens für den durch den Beherrschungsvertrag erlangten Zuwachs an Rechts- und Entscheidungsmacht über die beherrschte Gesellschaft, sondern Entschädigung für Beeinträchtigung und Verlust mitgliedschaftlicher Rechte der außenstehenden Aktionäre, und ist die Entschädigungsleistung bezogen auf den Stichtag der Zustimmung der Hauptversammlung der beherrschten Gesellschaft zu dem Beherrschungsvertrag und unter Außerachtlassung möglicher, durch die Konzernierung bei der beherrschten Aktiengesellschaft eintretender Verbundeffekte festzusetzen, bleibt für eine Neufestsetzung zu dem Stichtag, an dem die Hauptversammlung der beherrschten Gesellschaft dem Vertrag über den Beitritt eines weiteren Unternehmens auf seiten des herrschenden zustimmt, kein Raum. Denn eine Beeinträchtigung der Vermögens- und Herrschaftsrechte der außenstehenden Aktionäre, die zur Festsetzung eines abweichenden (festen) Ausgleichsbetrags und einer Barabfindung führen müßte, wird durch den

Beitrittsvertrag nicht herbeigeführt (zum festen Ausgleich ähnlich bereits BGHZ 119, 1, 10).

4. a) Das Beschwerdegericht hält eine Neufestsetzung von Ausgleich und Abfindung ferner deswegen für erforderlich, weil die von den außenstehenden Aktionären bei Abschluß des Beherrschungsvertrages getroffene Entscheidung, in der Gesellschaft zu bleiben, auf Überlegungen darüber beruhe, wie lange die Beherrschung wohl andauern und wie sich das unternehmerische Substrat der Gesellschaft und ihre Marktbeziehungen in dieser Zeit entwickeln könnten. Diese Risikoabschätzung, die auch mit dem angebotenen Ausgleich in Verbindung gebracht worden sei, werde durch den Beitritt eines weiteren Unternehmens auf seiten des herrschenden in ihrem Kern gestört. Denn die Konzerneinbindung der beherrschten Gesellschaft könne durch den Beitritt qualitativ verdichtet und unabsehbar verlängert werden. Diese Argumentation vermag an der oben dargelegten Beurteilung nichts zu ändern.

b) Der vom Berufungsgericht angeführte Gedanke erlangt aber in anderer Beziehung Bedeutung. Es muß erwogen werden, ob den außenstehenden, nach Abschluß des Beherrschungsvertrages in der beherrschten Gesellschaft gebliebenen Aktionären im Hinblick auf die durch den Beitritt eingetretene Änderung der Herrschaftsstruktur nicht Gelegenheit gegeben werden muß, erneut darüber zu entscheiden, ob sie weiter in der Gesellschaft bleiben oder nicht. Diese Möglichkeit steht den außenstehenden Aktionären der Antragsgegnerin zu 1 im vorliegenden Falle schon deswegen offen, weil mit Rücksicht auf das Antragsverfahren, das einige ihrer Aktionäre zur anderweitigen Festsetzung von Ausgleich und Abfindung aus

dem Beherrschungsvertrag, der im Jahre 1986 abgeschlossen worden ist, rechtshängig gemacht haben und das noch vor dem Landgericht M. schwebt, das Recht der Aktionäre, ihr Optionsrecht auf die Abfindung geltend zu machen, noch nicht ausgeschlossen ist (§ 305 Abs. 4 Satz 3 AktG). Dem steht nicht entgegen, daß sie bisher die Ausgleichszahlungen der herrschenden Gesellschaft nach § 304 AktG entgegengenommen haben. Denn darin ist kein rechtsgeschäftlich erklärter Verzicht auf die Abfindung zu sehen (Hüffer aaO, § 305 Rdn. 4; Koppensteiner in KK z. AktG aaO, § 305 Rdn. 6; Geßler in Geßler/Hefermehl/Eckardt/Kropff aaO, § 304 Rdn. 24; OLG Celle, AG 1973, 405, 407).

IV.

Aus den vorstehend dargelegten Gründen steht den Antragstellern als außenstehenden Aktionären der Antragsgegnerin zu 1 gegen die Antragsgegnerin zu 2, die dem zwischen der Antragsgegnerin zu 1 und B. abgeschlossenen Beherrschungsvertrag beigetreten ist, kein Anspruch auf Gewährung eines geänderten (festen) Ausgleichs sowie eines geänderten Barabfindungsanspruchs zu. Sie haben lediglich die Möglichkeit, die sich aus dem im Jahre 1986 geschlossenen Beherrschungsvertrag ergebende Abfindungsoption - möglicherweise in einer durch gerichtliche Entscheidung geänderten Form - auszuüben.

Ihre sofortigen Beschwerden waren daher zurückzuweisen.

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 13 a Abs. 1 Satz 2 FGG. Die Festsetzung des Beschwerdewertes

-

beruht auf § 30 Abs. 1 KostO.

Röhricht

Prof. Dr. Henze

Prof. Dr. Goette

Dr. Kapsa

Dr. Kurzwelly