jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2001/3/30 1Ob66/01i

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 30.03.2001

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schlosser als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer, Dr. Gerstenecker, Dr. Rohrer und Dr. Zechner als weitere Richter in der Rechtssache der gefährdeten Partei M***** Aktiengesellschaft, ***** vertreten durch Weiss-Tessbach, Rechtsanwälte GmbH in Wien, wider den Gegner der gefährdeten Partei Mag. Alfred W*****, vertreten durch Kaan, Cronenberg & Partner, Rechtsanwälte in Graz, wegen Erlassung einer einstweiligen Verfügung (Streitwert S 1.565,550.000,-- sA) infolge von Revisionsrekursen der gefährdeten Partei gegen die Beschlüsse des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz als Rekursgericht 1. vom 12. Jänner 2001, GZ 6 R 353/00a-48, womit infolge Rekurses der gefährdeten Partei der Beschluss des Bezirksgerichts für Zivilrechtssachen Graz vom 31. Oktober 2000, GZ 4 C 2005/00i-28, bestätigt wurde, und 2. vom 26. Jänner 2001, GZ 17 R 14/01f-52, womit infolge Rekurses des Gegners der gefährdeten Partei der Beschluss des Bezirksgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 10. Jänner 2001, GZ 4 C 2005/00i-44, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

1. Dem Revisionsrekurs der gefährdeten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts für ZRS Graz vom 12. Jänner 2001, GZ 6 R 353/00a-48, wird nicht Folge gegeben.

Die gefährdete Partei ist schuldig, dem Gegner der gefährdeten Partei die mit S 456.109,20 (darin S 76.018,20 USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

2. Der Revisionsrekurs der gefährdeten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts für ZRS Graz vom 26. Jänner 2001, GZ 17 R 14/01f-52, wird zurückgewiesen.

Text

Begründung:

Zu 1. Der Gegner der gefährdeten Partei hielt 95,1 % der Aktien einer seinen Namen tragenden Aktiengesellschaft mit einem Grundkapital von 50 Mio S. 4,9 % der Aktien hält die gefährdete Partei.

Am 23. 12. 1996 schlossen die gefährdete Partei und die genannte Aktiengesellschaft einen Kooperationsvertrag, der in seinen Punkten 1.1. bis 1.4. als Vertragsgegenstand die Regelung der Zusammenarbeit der Parteien zum Zweck der Produktion und des Vertriebs von Zigarettenverpackungen in einem näher beschriebenen Territorium nennt, wobei der Produktionsstandort Polen als erstes Projekt im Rahmen der Kooperation zu gelten habe. Der Vertrag regelt die Gründung einer Holdinggesellschaft mit dem Unternehmensgegenstand der Produktion und des Vertriebs von Zigarettenverpackungen im Territorium im Wege einer Tochtergesellschaft in Polen, die sonstigen Rechte und Pflichten

der Vertragsparteien zur Erreichung des Kooperationsziels sowie im Zusammenhang mit der Planung, Errichtung, Organisation und dem Betrieb des Produktionsstandorts in Polen und Rechte und Pflichten der Vertragsparteien im Zusammenhang mit der Ausübung ihrer Gesellschafterrechte in der Holdinggesellschaft und indirekt in der Tochtergesellschaft in Polen. Ebenfalls am 23. 6. 1996 wurde zwischen der gefährdeten Partei und dem Gegner der gefährdeten Partei eine "Vereinbarung über die Begründung von Vorkaufsrechten" getroffen, die die Aktien der eingangs genannten Aktiengesellschaft zum Vertragsgegenstand hatte. Gemäß Punkt 2. der Vereinbarung räumten sich die Parteien "wechselseitig das Vorkaufsrecht gemäß §§ 1072 ff ABGB hinsichtlich der sich in ihrem Eigentum befindlichen vertragsgegenständlichen Aktien ein". Gemäß Punkt 3. sollte "eine Übertragung von vertragsgegenständlichen Aktien im Wege der Schenkung an Personen, die nicht dem begünstigten Personenkreis gemäß Punkt 4. angehören ... während der Geltungsdauer dieser Vereinbarung ausgeschlossen" sein. Gemäß Punkt 4. sollte der Vorkaufsfall nicht ausgelöst werden durch "eine Übertragung an Personen des begünstigten Personenkreises unter Lebenden oder von Todes wegen auch an sonstige Personen". Zum begünstigten Personenkreis gehörten zu Gunsten des Gegners der gefährdeten Partei bestimmte Verwandte sowie zu Gunsten beider Parteien Unternehmungen, an denen diese mittelbar oder unmittelbar mit zumindest 51 % der Stimmrechte beteiligt sind ("Konzernübertragung").

Mit Einbringungsvertrag vom 31. 8. 2000 hat der Gegner der gefährdeten Partei 85,1 % des Grundkapitals der nach ihm benannten Aktiengesellschaft an ein amerikanisches Unternehmen durch Aktientausch veräußert und dies noch am selben Tag der gefährdeten Partei mitgeteilt.

Mit ihrem am 8. 9. 2000 beim Erstgericht eingelangten Schriftsatz beantragte die gefährdete Partei die Erlassung einer einstweiligen Verfügung dahin, dass dem Gegner der gefährdeten Partei zur Sicherung des Anspruchs "aus der Vereinbarung vom 23. 12. 1996 auf Stellung eines Einlösungsanbots betreffend die vorkaufsgegenständlichen Inhaberaktien" an der Aktiengesellschaft, die entsprechend dem Vertrag vom 31. 8. 2000 an das amerikanische Unternehmen veräußert wurden, und die 85,1 % des gesamten Grundkapitals der Aktiengesellschaft entsprechen, aufgetragen werde, sich ab sofort jedweder Verfügung über die Aktien zu enthalten, "insbesondere sich zu enthalten, diese dritten Personen hinauszugeben und/oder ins Ausland zu verbringen"; binnen drei Tagen Auskunft über den Hinterlegungsort der Aktien zu geben und, soweit sich die Aktien im Inland befinden, die gerichtliche Wegnahme und Hinterlegung bei Gericht anzuordnen; soweit sich die Aktien nicht im Inland befinden, dem Gegner der gefährdeten Partei aufzutragen, diese binnen sieben Tagen bei Gericht zu hinterlegen und hilfsweise, soweit sich die Aktien bei einem Dritten befinden, diesem ab sofort zu verbieten, "die Aktien an den Gegner der gefährdeten Partei und/oder Dritte herauszugeben".

Gleichzeitig mit dem Abschluss des Kooperationsvertrags hätten die Parteien eine umfassende Vereinbarung eines Vorkaufsrechts über die strittigen Aktien getroffen, das sämtliche Veräußerungsfälle der das Vorkaufsrecht regelnden Bestimmungen der §§ 1072 bis 1079 ABGB umfasse. Alle denkbaren Fälle der Übertragung der Aktien, ausgenommen jene an Personen des begünstigten Personenkreises sowie von Todes wegen auch an sonstige Personen, lösten das Vorkaufsrecht gemäß dieser Vereinbarung aus. Aus Pressemitteilungen ergebe sich, dass der Gegner der gefährdeten Partei gegen Hingabe eigener Aktien einen Anspruch auf Übertragung von an der New York Stock Exchange notierenden Aktien des amerikanischen Unternehmens im Wert von etwa 810 Mio S erworben habe. Diese Transaktion habe im Sinn der Vereinbarung vom 23. 12. 1996 den Vorkaufsfall ausgelöst. Die von der gefährdeten Partei zu erbringende Gegenleistung wäre daher nach Maßgabe der tatsächlichen Anzahl der an den Gegner der gefährdeten Partei auszufolgenden Aktien des amerikanischen Unternehmens entsprechend dem Tageskurs zum Zeitpunkt der Errichtung des Einbringungsvertrags zu ermitteln gewesen. Die gefährdete Partei habe daher mit Schreiben vom 1. 9. 2000 den Gegner der gefährdeten Partei aufgefordert, die offensichtlich den Gegenstand des Einbringungsvertrags bildenden Aktien unter Beifügung eines Bewertungsgutachtens der gefährdeten Partei zur Übertragung anzubieten. Diese Aufforderung habe der Gegner der gefährdeten Partei noch am 1. 9. 2000 mittels Telefax abgelehnt. Die an den Gegner der gefährdeten Partei übertragenen Aktien des amerikanischen Unternehmens stellten einen liquiden fungiblen Wert dar, der täglich nach Maßgabe des jeweiligen Börsenkurses bestimmbar sei und jederzeit - auch taggleich - zu Geld gemacht werden könne. Die Hingabe dieser Aktien des amerikanischen Unternehmens sei daher nicht anders zu beurteilen als eine Gegenleistung in Geld. Auch wäre es der gefährdeten Partei jederzeit möglich gewesen, sich mit der notwendigen Anzahl von Aktien des amerikanischen Unternehmens an

der Börse einzudecken und diese dem Gegner der gefährdeten Partei im Tauschweg anzubieten. Im Bereich von Mergers & Acquisitions könne es als üblich bezeichnet werden, insbesondere internationale Transaktionen auf Basis der Hingabe von Aktien "als Zahlungsmittel" abzuwickeln.

Zweck der Vereinbarung über die Begründung des Vorkaufsrechts sei nach dem Parteiwillen gewesen, die Übertragung der Aktien durch den Gegner der gefährdeten Partei nur an den "begünstigten Personenkreis" bei gleichzeitiger nachweislicher Überbindung der Vorkaufsverpflichtung zu ermöglichen, während alle übrigen Veräußerungsfälle den Vorkaufsfall auslösen sollten. Diese Vereinbarung sei gleichzeitig zur Absicherung des Kooperationsvertrags getroffen worden. Die Erfüllung des Zwecks dieses Kooperationsvertrags wäre dadurch, dass einer der Hauptkonkurrenten der gefährdeten Partei die den Namen des Gegners der gefährdeten Partei tragende Aktiengesellschaft kontrolliere, vereitelt. Sowohl nach dem Wortlaut der Vereinbarung als auch nach der Absicht der Parteien im Sinn des § 914 ABGB sei dem Gegner der gefährdeten Partei sohin der vertragswidrige "Ausweg" im Wege des Tausches versperrt. Da die strittige Vereinbarung vom Rechtsvertreter des Gegners der gefährdeten Partei entworfen worden sei, gehe zudem gemäß § 915 ABGB jede Unklarheit zu dessen Lasten. Der gefährdeten Partei drohe unwiederbringlicher, nicht durch Geldersatz auszugleichender Schaden, weil einerseits die durch den Erwerb der Anteile an der Aktiengesellschaft entstehende Verbesserung der Marktposition der gefährdeten Partei in Geld nicht auszugleichen sei und andererseits die gefährdete Partei bei Undurchsetzbarkeit ihres bescheinigten Anspruchs auf Naturalrestitution mit der Situation konfrontiert wäre, dass einer ihrer Hauptkonkurrenten auf dem europäischen Markt Hauptgesellschafter der Aktiengesellschaft wäre. Schließlich würde durch die Übertragung der Aktien an das amerikanische Unternehmen insoweit ein nicht durch Geldersatz auszugleichender Schaden entstehen, als damit der Zweck des Kooperationsvertrags vereitelt würde.

Das Erstgericht erließ die beantragte einstweilige Verfügung ohne Anhörung des Gegners.

In dem dagegen erhobenen Widerspruch des Gegners der gefährdeten Partei wendete dieser im Wesentlichen ein, nach dem Inhalt der getroffenen Vereinbarung habe der Vorkaufsfall nur bei Verkauf der Aktien eintreten sollen. Dies ergebe sich auch aus Punkt 5. der Vereinbarung, in dem ausdrücklich auf den Abschluss eines Kaufvertrags Bedacht genommen werde. Zwischen den Parteien sei lediglich ein "schlichtes Vorkaufsrecht" vereinbart worden, eine "besondere Vereinbarung" im Sinn des § 1078 ABGB fehle. Für die Richtigkeit der Auffassung der gefährdeten Partei, dass eine Übertragung an Personen, die nicht dem "begünstigten Personenkreis" angehören, gemäß Punkt 4. der Vereinbarung in jedem Fall den Vorkaufsfall auslöse, fehle jeder wie immer geartete Anhaltspunkt. Die Vereinbarung sei von drei Rechtsanwälten verfasst worden, die sich der Regel des § 1078 ABGB bewusst gewesen seien und auftragsgemäß den Willen der Parteien umgesetzt hätten, nach dem andere Veräußerungsarten gemäß dieser Gesetzesbestimmung gerade nicht vereinbart werden sollten. Die gefährdete Partei habe zwar eine wesentlich weitergehende Bindung des Gegners der gefährdeten Partei, so insbesondere die Einbeziehung aller möglichen Veräußerungsarten in das Vorkaufsrecht, angestrebt, doch sei dieses Ansinnen vom Gegner der gefährdeten Partei ausdrücklich abgelehnt worden.

Es liege auch kein Umgehungsfall vor, weil der Aktientausch nur Teil eines umfassenden Rechtsgeschäfts, das zusätzliche Gegenleistungen und Nebenbedingungen, die nur durch die amerikanische Gesellschaft erfüllt werden könnten und durch einen Schätzwert nicht ausgleichbar seien, vorsehe. Dem Gegner der gefährdeten Partei werde im Vorstand oder im strategischen Konzernsteuerungsbereich des amerikanischen Unternehmens eine Funktion eingeräumt, mit der er die Möglichkeit unmittelbaren operativen Einflusses auf die Gesamtunternehmensstrategie erhalte. Seinem Bruder werde ein Konsulentenvertrag auf eine Mindestlaufzeit von drei Jahren mit einem jährlichen Fixum von 5 Mio S, verbunden mit der Stellung als Präsident des Aufsichtsrats der den Namen des Gegners der gefährdeten Partei tragenden Aktiengesellschaft, eingeräumt. Damit werde verhindert, dass der Bruder für ein Konkurrenzunternehmen tätig werde, was die bestmöglichen Voraussetzungen für die Wert- und Ertragssteigerung der Aktien des Gegners der gefährdeten Partei biete. Schließlich sei dem Gegner der gefährdeten Partei für den Fall des Zustandekommens eines Jointventures mit einem russischen Partner eine 10 %-ige Beteiligung daran zugesichert worden. Diese beispielhaft aufgezeigten Nebenleistungen und Bedingungen der Aktientransaktion mit einem sehr viel größeren und auch im Geschäftsbereich der Aktiengesellschaft (vor allem Verpackungen) weltweit agierenden Konkurrenzunternehmen gäben dem Gegner der gefährdeten Partei die einmalige Möglichkeit, unternehmerisch zum Wohl und zum Vorteil "seiner" viel kleineren Aktiengesellschaft tätig zu sein. Diese Potentiale könne die gefährdete Partei keinesfalls bieten, und zwar schon deshalb nicht, weil sie nicht global tätig sei. Die neue Aufgabe stelle für den

Gegner der gefährdeten Partei, der erst 52 Jahre alt sei, eine gewaltige Herausforderung dar, die es ihm erlaube, einerseits "sein" österreichisches Unternehmen durch einen strategischen globalen Partner abzusichern und andererseits insbesondere im Zusammenhang mit den in Zukunft notwendig werdenden Expansionsschritten, unternehmerisch entsprechenden Rückhalt zu haben. Vom Antrag auf Erlag einer angemessenen Sicherheitsleistung werde vorläufig Abstand genommen, weil diese nach den berührten Interessen des Gegners der gefährdeten Partei nur in Milliardenhöhe erfolgen könnte.

Das Erstgericht gab nach umfangreichen Beweisaufnahmen dem Widerspruch des Gegners der gefährdeten Partei Folge und hob die einstweilige Verfügung auf. Über den eingangs wiedergegebenen Sachverhalt hinaus nahm es als bescheinigt an, die gefährdete Partei habe schon längere Zeit Interesse an der Übernahme der den Namen des Gegners der gefährdeten Partei tragenden Aktiengesellschaft gezeigt. Bei einem Mittagessen mit Vertretern der gefährdeten Partei im Spätsommer 1996 sei die Übernahme von 4,9 % der Aktien der Aktiengesellschaft vereinbart worden, wobei dieser Prozentsatz deshalb gewählt worden sei, weil der Gegner der gefährdeten Partei über Anraten seines Rechtsvertreters mit der Veräußerung eines bloß derart niedrigen Anteils jede Einflussnahme auf die Geschäftsführung der Aktiengesellschaft habe verhindern wollen. Der Gegner der gefährdeten Partei habe die Forderung nach Entsendung einer Vertrauensperson der gefährdeten Partei in den Aufsichtsrat der Aktiengesellschaft abgelehnt. Ebenso habe er sich strikt gegen das Ansinnen verwahrt, die ihm gehörigen Aktien in einem Depot zu verwahren, von dem deren Entnahme nur mit Zustimmung der gefährdeten Partei möglich gewesen wäre. Bei der Einräumung eines Vorkaufsrechts für die im Besitz des Gegners der gefährdeten Partei befindlichen Aktien sei immer nur von einem solchen die Rede gewesen und seien andere Veräußerungsarten, insbesondere der Tausch, nicht erwähnt worden. Es sei über diesen Punkt bei dem Mittagessen zu keiner endgültigen Einigung gekommen, weil der Gegner der gefährdeten Partei beabsichtigt habe, auch diesen Punkt "wegzudiskutieren". Die weiteren Vertragsverhandlungen seien den jeweiligen Rechtsanwälten überlassen worden.

Bei diesen von den Rechtsanwälten geführten Verhandlungen sei die Frage der Erweiterung eines möglichen Vorkaufsrechts auf andere Veräußerungsarten, wie insbesondere den Tausch, von den dann in der Vereinbarung fixierten Ausnahmen abgesehen, kein Thema gewesen, sondern sei ein sogenannter "Deal-Breaker" besprochen worden. Dennoch sei von Seiten der gefährdeten Partei immer wieder versucht worden, ein "umfassendes" Vorkaufsrecht, das alle Veräußerungsarten umfassen sollte, zu vereinbaren; dieses Ansinnen sei jedoch vom Gegner der gefährdeten Partei und dessen Rechtsfreund jeweils ausdrücklich abgelehnt worden. Am 20. 11. 1996 habe ein Telefonat zwischen dem Gegner der gefährdeten Partei und dem Rechtsfreund der gefährdeten Partei stattgefunden, bei dem es abermals um die Erweiterung des Vorkaufsrechts gegangen sei. Der Rechtsfreund der gefährdeten Partei habe gedroht, bei fortgesetzter Weigerung die Verhandlungen zu beenden, worauf ihm der Gegner der gefährdeten Partei sinngemäß geantwortet habe, dann solle er dies tun. Daraufhin habe der Rechtsfreund der gefährdeten Partei eingelenkt, und es sei letztlich zur Formulierung eines "reinen Vorkaufsrechts" gekommen, wie unter Punkt 2 der Vereinbarung festgehalten. Diese sei am 23. 12. 1996 von den Parteien jeweils vorbehaltlos unterschrieben worden.

Der am 31. 8. 2000 zwischen dem Gegner der gefährdeten Partei und der amerikanischen Gesellschaft geschlossene Vertrag sehe neben einem Aktientausch unter anderem auch die Einbindung des Gegners der gefährdeten Partei in bestimmte Verantwortungsbereiche des amerikanischen Unternehmens vor und komme damit den persönlichen Bestrebungen des Gegners der gefährdeten Partei, sich im Rahmen eines Weltkonzerns weiter zu entfalten, weitestgehend entgegen.

Rechtlich folgerte das Erstgericht, die Ausdehnung des Vorkaufsrechts auf andere Veräußerungsarten im Sinn des § 1078 ABGB hätte einer besonderen Vereinbarung bedurft, die jedoch unstrittig im konkreten Fall nicht getroffen worden sei. Der Forderung nach einer derartigen Vereinbarung werde auch nicht dadurch entsprochen, dass einzelne Umstände angeführt werden, die den Eintritt des Vorkaufsfalls nicht auslösten. Es sei daher davon auszugehen, dass zwischen den Streitteilen lediglich ein "einfaches" Vorkaufsrecht vereinbart worden sei, das andere Veräußerungsarten, insbesondere den Tausch, nicht umfasse. Abgesehen davon mangelte es im Sinne des § 1077 ABGB wegen der Besonderheiten des zwischen dem Gegner der gefährdeten Partei und dem amerikanischen Unternehmen geschlossenen Vertrags an der Erfüllbarkeit einer Vorkaufsabrede.

Das Gericht zweiter Instanz gab dem Rekurs der gefährdeten Partei nicht Folge und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Auch im Sicherungsverfahren könne das Rekursgericht die Beweiswürdigung des Erstgerichts insoweit nicht überprüfen, als dieses den Sachverhalt auf Grund vor ihm abgelegter Zeugen- oder

Parteienaussagen als bescheinigt angenommen habe. Das Erstgericht habe unbekämpfbar festgestellt, zwischen den Parteien sei ein "reines Vorkaufsrecht" im Sinn des § 1072 ABGB vereinbart und keinerlei weitergehende Abmachung, die auch den Tausch erfassen würde, getroffen worden. Aus dem Wortlaut der Vorkaufsvereinbarung sei für die Rekurswerberin nichts zu gewinnen. Die Tatsache, dass im Punkt 3 und 4 jeweils von "Übertragung" die Rede sei, bedeute keinesfalls zwingend, dass hievon auch der Fall des Tausches umfasst sein könnte. Anhaltspunkte dafür, dass die Aufzählung der Fälle, in denen das Vorkaufsrecht nicht entstehen solle, taxativ sei, lägen nicht vor. Auch die Formulierung von Punkt 5. spreche nicht für ein umfassendes Vorkaufsrecht, sondern angesichts der Verwendung des Wortes "Kaufvertrag" dafür, dass die Vereinbarung außer dem Kaufvertrag kein weiteres Rechtsgeschäft umfassen solle. Die Tatsache, dass trotz umfangreicher, durch bekannte Wirtschaftsanwälte geführter Verhandlungen andere Übertragungsmöglichkeiten im Sinn des § 1078 ABGB nicht erwähnt worden seien, spreche gegen einen übereinstimmenden Parteiwillen, auch andere Rechtsgeschäfte als den Kauf der Vereinbarung zu unterwerfen. Auch die Berücksichtigung der Zwecke des Kooperationsvertrags führe zu keinem anderen Auslegungsergebnis. Allein die Kündbarkeit des Kooperationsvertrags bereits zum 31. 12. 2002 spreche dagegen, dass die Vorkaufsvereinbarung Teil des umfassenden Konzepts einer auf Dauer angelegten Kooperation sein sollte. Auch wäre es unverständlich, dass in einem derartigen Fall die beiden Vertragswerke nicht wechselseitig aufeinander Bezug nehmen. Die Vereinbarung über das Vorkaufsrecht betreffe allfällige Änderungen der Eigentümerstruktur, der Kooperationsvertrag hingegen die Zusammenarbeit zwischen den beteiligten Aktiengesellschaften. Für die Erfüllung des Kooperationsvertrags sei es nicht entscheidend, wer an diesen Gesellschaften jeweils die Anteilsmehrheit innehabe, weil die jeweiligen Aktionäre an die Bedingungen des Kooperationsvertrags gebunden seien. Das bedeute, dass ein allfälliger Eigentümerwechsel auf Seiten des Gegners der gefährdeten Partei infolge Bindung an den Kooperationsvertrag nichts an dessen Bestand ändern könne. Auch wenn man von der unstreitigen Tatsache ausgehe, dass die Aktien des amerikanischen Unternehmens auf Grund der Börsennotierung jederzeit zu Geld gemacht werden könnten, sei die vom Gegner der gefährdeten Partei erhaltene Leistung nicht barem Geld gleichzusetzen, weil Aktien und Anleihen schwankende Kurse aufwiesen und daher keine feste Relation zum Geld hätten. Das angestrebte Geschäft sei daher einem Kauf nicht gleichzusetzen, weshalb die Aufhebung der einstweiligen Verfügung durch das Erstgericht sachgerecht sei.

Der Revisionsrekurs der gefährdeten Partei ist rechtzeitig und zulässig, es kommt ihm jedoch keine Berechtigung zu.

Rechtliche Beurteilung

Die gefährdete Partei hat mit ihrem am 17. 1. 2001 beim Erstgericht einlangenden Schriftsatz (ON 47) vorgebracht, mit Beschluss des Landesgerichts für ZRS Graz vom 12. 1. 2001 sei dem von ihr erhobenen Rekurs nicht Folge gegeben und der ordentliche Revisionsrekurs an den Obersten Gerichtshof zugelassen worden. Es werde der Antrag gestellt, diesem Beschluss des Rekursgerichts aufschiebende Wirkung gemäß § 524 Abs 2 ZPO zuzuerkennen. Ein selbständiger Antrag nach § 524 ZPO sei selbst vor Einbringung eines Rechtsmittels zulässig, und zwar vor allem dort, wo die unmittelbare Ausführung des Beschlusses drohe. Dies sei hier aus im Folgenden im Schriftsatz im Einzelnen angeführten Gründen der Fall. Die angefochtene Entscheidung langte erst am nächsten Tag, dem 18. 1. 2001, laut Eingangsstampiglie in dreifacher Ausfertigung, beim Erstgericht ein und wurde dem Vertreter der gefährdeten Partei laut angeheftetem Rückschein am 23. 1. 2001 zugestellt. Der Revisionsrekurs der gefährdeten Partei wurde am 5. 2. 2001 und somit, gerechnet ab dem Zustelltag, am vorletzten Tag der 14-tägigen Frist des § 402 Abs 3 EO zur Post gegeben.

Eingangs seiner Revisionsrekursbeantwortung behauptet nun der Gegner der gefährdeten Partei die Verspätung dieses Rechtsmittels, weil die gefährdete Partei schon vor Zustellung der Rekursentscheidung an sie eine wesentliche Verfügung darüber getroffen habe, die nur erklärbar sei, wenn ihr die Rekursentscheidung an diesem Tag bereits bekannt gewesen sei. Dem ist nicht beizupflichten:

Es ist gesicherte Rechtsprechung, dass ein Schriftstück nur dann im Sinn des§ 7 ZustG als "tatsächlich zugekommen" gilt und dass ein bei der Zustellung unterlaufener Mangel nur dann geheilt ist, wenn das Schriftstück in die Hände des Empfängers gelangt. Die bloße Kenntnis vom Inhalt des Zustellstücks reicht für den Eintritt der Rechtsfolgen der Zustellung nicht aus (3 Ob 55/97b; SZ 71/204; JBl 1999, 265, 9 ObA 321/00x ua). In der zuletzt zitierten Entscheidung hat der Oberste Gerichtshof ausgesprochen, es sei für die Heilung eines Zustellmangels essentielle Voraussetzung, dass dem Empfänger die Sendung im Original zukomme. Das bloße Erfahren des Inhalts, ja selbst die Empfangnahme einer Ablichtung genüge nicht, um eine gültige Zustellung zu bewirken. An dieser Rechtsprechungslinie hielt der Oberste Gerichtshof auch in seiner in der Revisionsrekursbeantwortung zitierten Entscheidung 8 Ob 2090/96b fest, fügte jedoch hinzu, unter bestimmten Voraussetzungen könne es auch genügen, dass der Empfänger eine Verfügung über das

Schriftstück getroffen habe. In diesem Fall hatte die Leiterin der Auslandsabteilung des Empfängers dessen vertretungsbefugtem Organ über Einlangen und Inhalt eines Wechselzahlungsauftrags Bericht erstattet, worauf dieser den Auftrag erteilte, alles Nötige zu veranlassen. In einem derartigen Fall könne es keinen Unterschied machen, ob der Vorstandsvorsitzende den Wechselzahlungsauftrag selbst in die Hände genommen habe oder ob er sich ohne diesen Vorgang mit dem inhaltsgleichen Bericht einer Angestellten zufrieden gegeben und auf Grund dieses Berichts seine Verfügungen getroffen habe. Ähnlich argumentierte die Entscheidung 1 Ob 190/99v, in der die (dort) Beklagte ausdrücklich über das (fälschlich) ihrem Vertreter übersandte Urteil dadurch verfügte, dass sie sich ausdrücklich darauf und dessen Rechtskraft berief. Keiner der in diesen Entscheidungen behandelten Fälle liegt hier vor, weil gar nicht behauptet wurde (und auch nicht ersichtlich ist), der Vertreter der gefährdeten Partei hätte zum Zeitpunkt des Einbringens seines Antrags ON 47 über das Zustellstück in dem Sinn Verfügungen treffen können, dass es ihm möglich gewesen wäre, dagegen ein Rechtsmittel zu formulieren. Vielmehr ist seinem Antrag gerade das Gegenteil zu entnehmen, nämlich dass er erst zu einem späteren Zeitpunkt ein Rechtsmittel erheben wolle. Nach der eingangs zitierten Rechtsprechung können zudem Verfügungen über ein Zustellstück zu einem Zeitpunkt, in dem sich dieses noch bei Gericht bzw auf dem Weg zwischen zwei Gerichten befindet, keinesfalls getroffen werden.

Die Revisionsrekurswerberin erblickt einen wesentlichen Mangel des Rekursverfahrens darin, dass das Gericht zweiter Instanz das Vorbringen, dem Gegner der gefährdeten Partei sei vom amerikanischen Unternehmen eine sogenannte Put-Option auf Veräußerung der Aktien zu einem Mindestpreis eingeräumt worden, woraus sich der von Kursschwankungen nach unten hin unabhängige Geldwert der dem Gegner der gefährdeten Partei übertragenen Aktien ergebe, als neu und daher als unzulässig beurteilt habe. Dieses Vorbringen finde sich in der eidesstättigen Erklärung des Rechtsvertreters des Gegners der gefährdeten Partei Beilage ./1 (richtig: Beilage ./2). Nach ständiger Rechtsprechung gilt das Neuerungsverbot auch im Rechtsmittelverfahren über eine einstweilige Verfügung (RIS-Justiz RS0002445). Das wiedergegebene Vorbringen der Revisionsrekurswerberin wurde tatsächlich im Verfahren erster Instanz nicht erstattet, sondern findet sich erstmals im Rekurs. Der Hinweis auf eine Urkunde kann fehlendes Tatsachenvorbringen in erster Instanz nicht ersetzen (9 ObA 88/98a; 9 ObA 201/98v; RIS-Justiz RS0038037), weshalb tatsächlich ein Verstoß gegen das Neuerungsverbot des § 482 ZPO vorliegt. Das Rekursgericht hat daher dieses Vorbringen seiner rechtlichen Beurteilung richtigerweise nicht zu Grunde gelegt.

Die Auslegung einer nach Form und Inhalt unbestrittenen Urkunde ist eine revisible Frage der rechtlichen Beurteilung. Werden aber zur Auslegung der einer Urkunde zu Grunde liegenden Absicht der Parteien andere Beweismittel herangezogen, so werden damit Tatsachenfeststellungen getroffen. Dem Tatsachenbereich ist insbesondere der Schluss von bestimmten Lebenssachverhalten auf die Parteienabsicht zuzuordnen (RIS-Justiz RS0043422; RS0017911). Der Oberste Gerichtshof hat daher von den erstinstanzlichen Feststellungen auszugehen, die für den Bereich des bei Vereinbarung des Vorkaufsrechts maßgeblichen Parteiwillens dahin zusammengefasst werden können, dass der mehrfache Versuch der gefährdeten Partei, ein "umfassendes" Vorkaufsrecht zu vereinbaren, das alle Veräußerungsarten umfassen sollte, vom Gegner der gefährdeten Partei und dessen Rechtsvertreter ausdrücklich abgelehnt worden sei sowie, dass der Rechtsvertreter der gefährdeten Partei bei einem Telefongespräch mit dem Gegner der gefährdeten Partei über die Erweiterung des Vorkaufsrechts auf Grund der Drohung, die Verhandlungen abzubrechen, eingelenkt habe, sodass es letztlich zur Formulierung eines "reinen" Vorkaufsrechts gekommen sei. Unter dieser vom Erstgericht gewählten Bezeichnung als "reines" Vorkaufsrecht kann nach dem gesamten logischen Zusammenhalt der Feststellungen nur ein solches im Sinn des § 1072 ABGB ohne Vorliegen einer besonderen Verabredung gemäß § 1078 ABGB verstanden werden.

Ist eine Sache mit einem Vorkaufsrecht im Sinn des § 1072 ABGB belastet, so bildet nach ständiger Rechtsprechung nur der Abschluss eines Kaufvertrags den Vorkaufsfall (SZ 71/60 ua). Diese Einschränkung ergibt sich nicht etwa terminologisch aus dem Wort "Vorkaufsrecht", sondern ist darauf zurückzuführen, dass beim Kauf typischerweise die Person des Käufers als solche und in Bezug auf die Gegenleistung gleichgültig ist: Ein Kauf setzt im Allgemeinen keine besonderen persönlichen (immateriellen) Beziehungen oder Gründe voraus. Die Leistung des Käufers besteht in Geld, kann also von jedermann vollkommen substituiert werden. Nach Lehre (F. Bydlinski in Klang2 IV/2, 878; Aicher in Rummel ABGB3 § 1078 Rz 2) und Rechtsprechung (SZ 23/250; JBl 1966, 35, SZ 71/60) fällt daher unter anderem der Tausch nicht unter die das Vorkaufsrecht auslösende Veräußerungsarten. Hiezu bedürfte es einer - hier nicht als bescheinigt angenommenen - Ausdehnung des Vorkaufsrechts auf "andere Veräußerungsarten" im Sinn des § 1078 ABGB. Unter diese Bestimmung fallen alle Geschäfte, die das endgültige Ausscheiden einer Sache aus dem Vermögen

des einen und ihre Übertragung auf einen anderen bezwecken oder bewirken, und zwar auch Vertragstypen, bei denen sich aus dem Vertragsinhalt ergibt, dass die typischen Vertragszwecke aus der Sicht des Verpflichteten im besonderen Maß an der Person des Partners oder an der von ihm zu erbringenden individuellen Gegenleistung orientiert sind, der Veräußerung somit typischerweise immaterielle, an die Person des Erwerbers gebundene Motive zu Grunde liegen oder die typischerweise auf eine nicht substituierbare Gegenleistung gerichtet ist (SZ 70/50; SZ 71/60 ua). Der Oberste Gerichtshof hat in diesem Zusammenhang auch bereits mehrfach ausgesprochen, neben dem Tausch und der Schenkung sei auch die Sacheinlage in eine Gesellschaft gegen Gewährung von Anteilsrechten als "andere Veräußerungsart" im Sinn des § 1078 ABGB zu werten. Bei vergleichbarer rechtlicher Regelung (§ 504 BGB) wird die Einbringung des belasteten Gegenstands als Sacheinlage in eine Gesellschaft auch für den deutschen Rechtsbereich wie der Tausch des Gegenstands gegen Gesellschaftsbeteiligung zu werten ist (Huber in Soergel, BGB12 Rz 10 zu § 504; P. Mader in Staudinger, BGB13 Rz 15d zu § 504). Die Einbringung einer Sache in eine Gesellschaft sei regelmäßig zu stark auf das vielschichtige Verhältnis zwischen dem Einbringenden und der Gesellschaft bezogen, als dass sie als Vorkaufsfall betrachtet werden könne (H. P. Westermann in Münch.K BGB3 Rz 19 zu § 504 BGB).

Zu den Vorkaufsfällen des § 1078 ABGB zählt somit auch die Sacheinlage, weil der Verpflichtete dabei durch den Vorkaufsberechtigten nicht das erhält, was er durch das beabsichtigte Geschäft erhalten sollte. Die Ausdehnung des Vorkaufsrechts auf "andere Veräußerungsarten" bedarf daher neben einer besonderen Vereinbarung auch der Festlegung des Einlösungspreises schon bei Einräumung des Vorkaufsrechts. Ist dies nicht der Fall und kann die von Dritten gebotene Gegenleistung nicht durch einen Schätzwert ausgeglichen werden, so kann der Berechtigte das (erweiterte) Vorkaufsrecht nicht ausüben. Unter "Gegenleistungen, die sich durch einen Schätzwert nicht ausgleichen lassen" im Sinn des von der Lehre hier analog angewendeten § 1077 Satz 2 ABGB sind sowohl unschätzbare Leistungen zu verstehen wie auch schätzbare, die ohne Interessenverletzung des Vorkaufspflichtigen nicht in Geld ausgleichbar sind. In SZ 28/54 hat der Oberste Gerichtshof ausgesprochen, dies sei beispielsweise bei Veräußerung durch Einbringung von Sachwerten in eine Gesellschaft der Fall, weil auch dann durch die Geldleistung seitens eines Dritten nicht der durch die Gesellschaftsgründung beabsichtigte wirtschaftliche Zweck erzielt würde. In SZ 70/50 ging es um die Einbringung eines Einzelunternehmens, zu dessen Vermögensbestandteilen auch eine mit einem Vorkaufsrecht belastete Liegenschaft gehörte, in eine Kapitalgesellschaft. Der Oberste Gerichtshof sprach dort aus, dass die dem Einbringenden gewährte Beteiligung an der Kapitalgesellschaft Gegenleistung für die Einbringung des Unternehmens sei, mit der nicht nur Mitgliedschafts- und Vermögensrechte, sondern auch Pflichten gegenüber dem Unternehmen verbunden seien. Die vom Vorkaufspflichtigen beabsichtigte Maßnahme stelle daher nicht bloß einen Fall der Veräußerung von Vermögenswerten dar. Durch die Einbringung des Einzelunternehmens in eine Holdinggesellschaft werde gerade nicht die Veräußerung der im Eigentum des Einzelunternehmens stehenden Liegenschaften an dritte Personen bezweckt, sondern vielmehr deren Erhaltung im Bereich eines verbundenen Unternehmens. Die dafür vereinbarte Gegenleistung sei auf Grund ihrer individuellen Eigenart ohne Verletzung der Interessen des Vorkaufsverpflichteten nicht in Geld ausgleichbar und könne somit im Sinn des analog anzuwendenden § 1077 Satz 2 ABGB "durch einen Schätzwert nicht ausgeglichen werden".

Der hier strittige Vorgang ist auf Grund des als bescheinigt angenommenen Sachverhalts nicht in wesentlich anderem Licht zu sehen. Festgestelltermaßen lag dem Vertragsschluss mit dem amerikanischen Unternehmen das Bestreben des Gegners der gefährdeten Partei zu Grunde, sich im Rahmen eines Weltkonzerns weiter zu entfalten, wie dies insbesondere die neben dem Aktientausch getroffenen Vereinbarungen widerspiegeln. Die Frage nach der Bargeldqualität von Aktien (ablehnend: Mayer-Maly in Klang2 IV 2. Halbband 237; Aicher in Rummel ABGB3 Rz 3 zu § 1055; Binder in Schwimann ABGB Rz 2 zu § 1055) stellt sich aber zumindest so lange nicht, als der Zweck des Vertrags nicht ausschließlich im Erwerb börsennotierter Aktien liegt. Auch der Hinweis im Revisionsrekurs auf den Trend zu sogenannten "Mergers & Acquisitions" vermag an dieser Beurteilung nichts zu ändern, weil es erfahrungsgemäß gerade bei volumensmäßig größeren Transaktionen häufig nicht (nur) um die Erlangung von Bargeld durch Verkauf der Aktien, sondern um die Einflussnahme auf das jeweilige Unternehmen bis zu dessen Übernahme geht. Dass die Veräußerung des Vermögens von Aktiengesellschaften gegen Gewährung von Aktien ganz allgemein einen gegenüber dem Barkauf wesentlich komplexeren und vielschichtigeren Vorgang darstellt, ergibt sich nicht zuletzt aus den die Verschmelzung von Aktiengesellschaften regelnden Bestimmungen der §§ 219 ff AktG. Illustrativ sei in diesem Zusammenhang noch auf die Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs SZ 69/149 (zum sogenannten "Downstream merger") und JBl 2000, 180 (zum sogenannten "Side-Stream-merger") verwiesen.Der hier strittige Vorgang ist auf Grund des als bescheinigt angenommenen Sachverhalts nicht in wesentlich anderem Licht zu sehen.

Festgestelltermaßen lag dem Vertragsschluss mit dem amerikanischen Unternehmen das Bestreben des Gegners der gefährdeten Partei zu Grunde, sich im Rahmen eines Weltkonzerns weiter zu entfalten, wie dies insbesondere die neben dem Aktientausch getroffenen Vereinbarungen widerspiegeln. Die Frage nach der Bargeldqualität von Aktien (ablehnend: Mayer-Maly in Klang2 römisch IV 2. Halbband 237; Aicher in Rummel ABGB3 Rz 3 zu § 1055; Binder in Schwimann ABGB Rz 2 zu § 1055) stellt sich aber zumindest so lange nicht, als der Zweck des Vertrags nicht ausschließlich im Erwerb börsennotierter Aktien liegt. Auch der Hinweis im Revisionsrekurs auf den Trend zu sogenannten "Mergers & Acquisitions" vermag an dieser Beurteilung nichts zu ändern, weil es erfahrungsgemäß gerade bei volumensmäßig größeren Transaktionen häufig nicht (nur) um die Erlangung von Bargeld durch Verkauf der Aktien, sondern um die Einflussnahme auf das jeweilige Unternehmen bis zu dessen Übernahme geht. Dass die Veräußerung des Vermögens von Aktiengesellschaften gegen Gewährung von Aktien ganz allgemein einen gegenüber dem Barkauf wesentlich komplexeren und vielschichtigeren Vorgang darstellt, ergibt sich nicht zuletzt aus den die Verschmelzung von Aktiengesellschaften regelnden Bestimmungen der §§ 219 ff AktG. Illustrativ sei in diesem Zusammenhang noch auf die Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs SZ 69/149 (zum sogenannten "Downstream merger") und JBl 2000, 180 (zum sogenannten "Side-Stream-merger") verwiesen.

Ob Kauf oder eine andere Veräußerungsart vorliegt, ergibt sich aus der von den Kontrahenten getroffenen Vereinbarung (Mayer-Maly aaO 236). Nach dem zwischen dem Gegner der gefährdeten Partei und dem amerikanischen Unternehmen geschlossenen Vertrag liegt - wie dargestellt - kein Kauf vor. Der Vorkaufsfall könnte dennoch ausgelöst werden, wenn Anhaltspunkte für ein Umgehungsgeschäft gegeben wären. Dieses wäre dann anzunehmen, wenn der Verpflichtete die Vorkaufssache gegen Wertpapiere eintauscht, um diese sogleich zum Tageskurs zu veräußern oder wenn gar schon von vornherein der Rückkauf dieser Papiere durch den Erwerber um den eigentlich gewünschten Geldbetrag vereinbart wäre (F. Bydlinski aaO 878 mit weiteren Fallbeispielen; H. P. Westermann aaO Rz 19 zu § 504). Gerade ein derartiges Umgehungsgeschäft haben aber die Vorinstanzen im Ergebnis nicht angenommen und eine darauf gerichtete Absicht des Gegners der gefährdeten Partei wurde auch von dieser im Verfahren nie behauptet, sondern lediglich ganz allgemein die bestehende Möglichkeit, die Wertpapiere zum Tageskurs zu verkaufen, dargestellt.

Bereits die Vorinstanzen haben zutreffend darauf hingewiesen, dass in den Verträgen über die Kooperation der beiden Aktiengesellschaften einerseits sowie über das Vorkaufsrecht andererseits auf die jeweils andere Vereinbarung nicht Bezug genommen wurde. Die gefährdete Partei hat auch kein konkretes Vorbringen dahin erstattet, dass Derartiges im Zuge der umfangreichen Vertragsverhandlungen der Fall gewesen wäre. Das Erstgericht hat sehr eingehend die einzelnen Stadien der zwischen den Parteien stattgefundenen Verhandlungen wiedergegeben; daraus erhellt, dass der Gegner der gefährdeten Partei den ursprünglich sehr weitreichenden Forderungen der gefährdeten Partei nach Übernahme zumindest einer Aktienmehrheit, Verwahrung der Aktien in einem Depot, Entsendung einer Vertrauensperson in den Aufsichtsrat und schließlich Einräumung eines sich auf alle Veräußerungsarten beziehenden Vorkaufsrechts jeweils ausdrücklich und unzweideutig entgegentrat. Es zeigt sich somit, dass der Gegner der gefährdeten Partei lediglich eine Minimallösung akzeptieren wollte und dass sich die Organe der gefährdeten Partei in Kenntnis dieser Verhandlungsposition schließlich damit zufrieden gaben, um den "Deal" zu retten. Bereits die Vorinstanzen haben zutreffend darauf verwiesen, dass es den versierten Vertretern der Vertragspartner ein Leichtes gewesen wäre, den hier strittigen Vertrag in dem nun von der gefährdeten Partei geforderten Sinn zu formulieren, dass aber hiezu kein Konsens erzielt werden konnte. Sowohl der Kooperationsvertrag als auch die Vereinbarung über das Vorkaufsrecht wurden unstrittig von denselben Organen und Rechtsvertretern ausgehandelt und am selben Tag unterschrieben. Der mangelnde Konsens über die weiterführenden Vorstellungen der gefährdeten Partei war daher allen Beteiligten bekannt, sodass es nicht angeht, nun unter Hinweis auf die Zwecke des Kooperationsvertrags eine nachträgliche Korrektur des als unzureichend empfundenen Verhandlungsergebnisses herbeiführen zu wollen. Dieser wurde nämlich im Bewusstsein der nur unzureichenden Absicherung durch das vereinbarte Vorkaufsrecht geschlossen und zumindest für den Bereich des Provisorialverfahrens haben sich keine Anhaltspunkte dafür ergeben, dass die gefährdete Partei auf ein über den erstrittenen Kompromiss hinausgehendes Verhalten des Gegners der gefährdeten Partei hätte vertrauen dürfen. Es kann daher keine Rede davon sein, dass die über den Aktientausch hinaus vereinbarten Leistungen bei Beurteilung der rechtlichen Qualität des mit dem amerikanischen Unternehmen geschlossenen Vertrags außer Betracht zu bleiben hätten, zumal bereits das Rekursgericht zutreffend darauf verwiesen hat, dass diese rein rechtlich die vertragliche Bindung der Aktiengesellschaften an den Kooperationsvertrag nicht zu beeinflussen vermögen.

Der Vorkaufsfall ist somit nicht eingetreten, weshalb die Vorinstanzen mangels Anspruchsbescheinigung den Sicherungsantrag zu Recht abgewiesen haben. Dem Revisionsrekurs ist ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 402 Abs 4, 78 EO, 50, 41 ZPO.

Zu 2. Nach ständiger Rechtsprechung setzt jedes Rechtsmittel eine Beschwer, also ein Anfechtungsinteresse, voraus, ist es doch nicht Sache der Rechtsmittelinstanzen, rein theoretische Fragen zu entscheiden (SZ 49/22; SZ 53/86; SZ 61/6 uva). Der die einstweilige Verfügung infolge Widerspruchs aufhebende Beschluss des Erstgerichts ist auf Grund der zu 1. ergangenen Entscheidung des erkennenden Senats in Rechtskraft erwachsen. Es steht daher fest, dass dem Vollzugsantrag der gefährdeten Partei, es werde ihr zur Durchsetzung des in Punkt 3. der einstweiligen Verfügung erlassenen Auftrags die Abnahme und Hinterlegung der strittigen Aktien bewilligt, endgültig die Grundlage entzogen ist. Sie ist daher durch den angefochtenen Beschluss, mit dem dieser Antrag abgewiesen wurde, nicht (mehr) beschwert.

Textnummer

E61051

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2001:0010OB00066.01I.0330.000

Im RIS seit

29.04.2001

Zuletzt aktualisiert am

22.02.2011

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at