jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1999/10/21 6Ob214/99k

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.10.1999

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Mag. Engelmaier als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schiemer, Dr. Huber, Dr. Prückner und Dr. Schenk als weitere Richter in der Firmenbuchsache der zu FN 158442d eingetragenen Ö***** Aktiengesellschaft mit dem Sitz in Wien über den Revisionsrekurs der Gesellschaft, vertreten durch Dr. Paul Doralt ua Rechtsanwälte in Wien, gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgericht vom 30. Juni 1999, GZ 28 R 241/98m-11, womit der Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 22. Oktober 1998, GZ 74 Fr 4385/98d-7, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben. Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, dass die Eintragung der in der Hauptversammlung vom 27. 5. 1998 beschlossenen Aufhebung der bedingten Kapitalerhöhung und der Satzungsänderung in § 6 Abs 4, 5 und 6 und § 26 Abs 1 der Satzung bewilligt wird. Der Vollzug obliegt dem Handelsgericht Wien als Firmenbuchgericht.Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben. Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, dass die Eintragung der in der Hauptversammlung vom 27. 5. 1998 beschlossenen Aufhebung der bedingten Kapitalerhöhung und der Satzungsänderung in Paragraph 6, Absatz 4,, 5 und 6 und Paragraph 26, Absatz eins, der Satzung bewilligt wird. Der Vollzug obliegt dem Handelsgericht Wien als Firmenbuchgericht.

Text

Begründung:

Die Ö***** hatte 1987 268.000 Stück auf Inhaber lautende Partizipationsscheine mit einem Nominale von je 500 S ausgegeben, deren Inhaber Anspruch auf 6 % Gewinnanteil und einen erfolgsabhängigen Gewinnbonus haben. Die Partizipationsscheine werden an der Börse gehandelt. Zum 31. 12. 1997 betrug das Partizipationskapital 134,000.000 S.

Am 7. 5. 1997 wurde die Ö***** auf Grund Art 1 des BundesgesetzesBGBl 1996/742 in eine Aktiengesellschaft umgewandelt. Diese ist im Firmenbuch des Handelsgerichtes Wien seit 14. 5. 1997 zu FN 158442d mit dem Sitz in Wien und einem Grundkapital von 1,762,600.000 S eingetragen. Das Grundkapital ist in 17626 Stück auf Namen lautende Stammaktien im Nennbetrag von je 100.000 S zerlegt. Alle Aktien wurden der P***** übertragen und diese in § 3 Abs 3 leg cit ermächtigt, 49 % der Aktien zu veräußern.Am 7. 5. 1997 wurde die Ö***** auf Grund Artikel eins, des Bundesgesetzes BGBl 1996/742 in eine Aktiengesellschaft umgewandelt. Diese ist im Firmenbuch des Handelsgerichtes Wien seit 14. 5. 1997 zu FN 158442d mit dem Sitz in Wien und einem Grundkapital von 1,762,600.000 S eingetragen. Das Grundkapital ist in 17626 Stück auf Namen lautende Stammaktien im Nennbetrag von je 100.000 S zerlegt. Alle Aktien wurden der P***** übertragen und diese in Paragraph 3, Absatz 3, leg cit ermächtigt, 49 % der Aktien zu

veräußern.

§ 6 Abs 4 der Satzung lautet:Paragraph 6, Absatz 4, der Satzung lautet:

"Das Grundkapital der Gesellschaft ist auf unbefristete Zeit um Nominale ATS 134,000.000 (in Worten....) durch Ausgabe von 268.000 (in Worten...) auf Inhaber lautende Aktien im Nominale von S 500 (in Worten...) bedingt erhöht. Dabei können auch Vorzugsaktien ohne Stimmrecht ausgegeben werden. Die bedingte Kapitalerhöhung wird vom Vorstand nur insoweit durchgeführt, als Inhaber von P. S. K. Partizipationsscheinen, die von der Gesellschaft 1987 begeben worden sind, von einem ihnen gewährten Umtauschrecht Gebrauch machen. Dabei ist mit jedem Stück eines Partizipationsscheines das Umtauschrecht auf eine Aktie der Gesellschaft verbunden".

§ 6 Abs 5 und 6 der Satzung enthalten Bestimmungen, die für den Fall der Ausgabe von Vorzugsaktien zum Tragen kommen. § 26 Abs 1 regelt die Gewinnverteilung unter Berücksichtigung von Vorzugsaktionären.Paragraph 6, Absatz 5 und 6 der Satzung enthalten Bestimmungen, die für den Fall der Ausgabe von Vorzugsaktien zum Tragen kommen. Paragraph 26, Absatz eins, regelt die Gewinnverteilung unter Berücksichtigung von Vorzugsaktionären.

Bei Eintragung der Aktiengesellschaft in das Firmenbuch wurde unter anderem registriert:

"Satzung vom 7. 5. 1997.

Bedingte Kapitalerhöhung gemäß § 159 Aktiengesetz S 134,000.000 beschlossen.Bedingte Kapitalerhöhung gemäß Paragraph 159, Aktiengesetz S 134,000.000 beschlossen.

Ergänzung der Satzung im § 6 Abs 4."Ergänzung der Satzung im Paragraph 6, Absatz 4 Punkt ",

In der Zeitung "Der Standard" wurde unter der Überschrift "P. S. K. nun als AG auf Privatisierung vorbereitet" unter anderem berichtet, dass in der Satzung vorgesehen sei, das bisherige Partizipationskapital von Nominale 134,000.000 S im Rahmen einer bedingten Kapitalerhöhung in Vorzugsaktien umzutauschen.

Am 27. 5. 1998 beschloss die Hauptversammlung unter anderem, § 6 Abs 4 bis 6 der Satzung aufzuheben und ihren § 26 Abs 1 zu ändern. Als Begründung ist dem Hauptversammlungsprotokoll zu entnehmen, "dass von der darin enthaltenen Ermächtigung zur Herausgabe eines Umtauschangebotes von Partizipationsscheinen in Vorzugsaktien bisher kein Gebrauch gemacht wurde. Derart grundlegende Entscheidungen sollen nicht von einem Eigentümer alleine getragen werden, der vom Gesetzgeber mit einer Veräußerung von bis zu 49 % des Aktienkapitals beauftragt ist. Für die Partizipanten erwachsen aus diesem Wegfall der Bestimmung keine Nachteile, da bisher kein Umtauschangebot gestellt worden ist".Am 27. 5. 1998 beschloss die Hauptversammlung unter anderem, Paragraph 6, Absatz 4 bis 6 der Satzung aufzuheben und ihren Paragraph 26, Absatz eins, zu ändern. Als Begründung ist dem Hauptversammlungsprotokoll zu entnehmen, "dass von der darin enthaltenen Ermächtigung zur Herausgabe eines Umtauschangebotes von Partizipationsscheinen in Vorzugsaktien bisher kein Gebrauch gemacht wurde. Derart grundlegende Entscheidungen sollen nicht von einem Eigentümer alleine getragen werden, der vom Gesetzgeber mit einer Veräußerung von bis zu 49 % des Aktienkapitals beauftragt ist. Für die Partizipanten erwachsen aus diesem Wegfall der Bestimmung keine Nachteile, da bisher kein Umtauschangebot gestellt worden ist".

Mit Schriftsatz vom selben Tag meldete der Vorstand die Satzungsänderung zur Eintragung ins Firmenbuch an und reichte gleichzeitig den Jahres- und Konzernabschluss der Gesellschaft ein.

Er begehrt nachstehende Eintragung ins Firmenbuch:

"Hauptversammlungsbeschluss vom 27. 5. 1998.

Aufhebung des Beschlusses über die bedingte Kapitalerhöhung gemäß § 159 AktG um ATS 134,000.000,-.Aufhebung des Beschlusses über die bedingte Kapitalerhöhung gemäß Paragraph 159, AktG um ATS 134,000.000,-

Änderung der Satzung in § 6 Abs 4 bis 6, § 15 Abs 2, § 26 Abs 1 und § 27 Abs 2."Änderung der Satzung in Paragraph 6, Absatz 4 bis 6, Paragraph 15, Absatz 2,, Paragraph 26, Absatz eins und Paragraph 27, Absatz 2 ",

Zur Begründung führte der Vorstand aus, der seinerzeitige Beschluss auf Kapitalerhöhung sei zum Zwecke eines den Inhabern von Partizipationsscheinen gemäß § 102 BWG allenfalls einzuräumendes Umtauschrechts gefasst worden. Dieser Beschluss werde aufgehoben, weil in der Folge weder ein konkretes Umtauschrecht eingeräumt worden sei, noch dies beabsichtigt werde. Die Zulässigkeit des Aufhebungsbeschlusses ergebe sich aus § 102 BWG, der eine Anwendung des § 159 AktG (insbesondere seines Abs 4) nicht vorsehe. Im übrigen schließe auch die Anwendung dieser

Bestimmung eine Aufhebung der Satzungsbestimmung nicht aus, weil konkrete Umtauschrechte nicht eingeräumt worden seien. Insbesondere fehlten die nach § 102 Abs 1 Z 6 BWG erforderlichen, in den Beschluss über die Umwandlung von Partizipationskapital aufzunehmenden näheren Angaben über die Ausübung und die Modalitäten des Umtauschrechtes. Für den Fall, dass das Gericht eine Eintragung der Satzungsänderung in den §§ 6 Abs 4 bis 6 und 26 Abs 1 nicht zustimme, werde beantragt, jedenfalls die Eintragung der Satzungsänderung in den §§ 15 und 27 sowie die gleichzeitig angemeldete Eintragung der Einreichung des Jahres- und des Konzernabschlusses vorzunehmen.Zur Begründung führte der Vorstand aus, der seinerzeitige Beschluss auf Kapitalerhöhung sei zum Zwecke eines den Inhabern von Partizipationsscheinen gemäß Paragraph 102, BWG allenfalls einzuräumendes Umtauschrechts gefasst worden. Dieser Beschluss werde aufgehoben, weil in der Folge weder ein konkretes Umtauschrecht eingeräumt worden sei, noch dies beabsichtigt werde. Die Zulässigkeit des Aufhebungsbeschlusses ergebe sich aus Paragraph 102, BWG, der eine Anwendung des Paragraph 159, AktG (insbesondere seines Absatz 4,) nicht vorsehe. Im übrigen schließe auch die Anwendung dieser Bestimmung eine Aufhebung der Satzungsbestimmung nicht aus, weil konkrete Umtauschrechte nicht eingeräumt worden seien. Insbesondere fehlten die nach Paragraph 102, Absatz eins, Ziffer 6, BWG erforderlichen, in den Beschluss über die Umwandlung von Partizipationskapital aufzunehmenden näheren Angaben über die Ausübung und die Modalitäten des Umtauschrechtes. Für den Fall, dass das Gericht eine Eintragung der Satzungsänderung in den Paragraphen 6, Absatz 4 bis 6 und 26 Absatz eins, nicht zustimme, werde beantragt, jedenfalls die Eintragung der Satzungsänderung in den Paragraphen 15 und 27 sowie die gleichzeitig angemeldete Eintragung der Einreichung des Jahres- und des Konzernabschlusses vorzunehmen.

Das Erstgericht nahm die begehrte Eintragung hinsichtlich der Einreichung von Jahres- und Konzernabschlüssen und der Satzungsänderung in den §§ 15 und 27 vor, wies jedoch den Antrag in Ansehung der Satzungsänderung zu § 6 Abs 4 bis 6 und § 26 Abs 1 ab. Von den eingangs wiedergegebenen Feststellungen ausgehend vertrat es die Auffassung, die objektive Auslegung des § 6 Abs 4 der Satzung ergebe, dass den Inhabern von Partizipationsscheinen damit bereits ein (konkretes) Umtauschrecht zugesichert werde, enthalte doch diese Satzungsbestimmung schon die wesentlichen Bestimmungen des Umtauschrechtes, so die Angaben nach § 160 Abs 2 AktG und § 102 Abs 1 Z 1 bis 5 BWG. Das Fehlen der Modalitäten für die Ausübung des Umtauschrechtes spreche nicht gegen diese Auslegung, weil Modalitäten nur bestimmten, wie das eingeräumte Umtauschrecht zu verwirklichen sei, nicht aber, ob ein solches überhaupt eingeräumt werde. Der Umstand, dass Inhaber von Partizipationsscheinen bisher noch keine Anträge auf Umwandlung gestellt haben, entkräfte diese Argumente nicht, weil daraus nicht abzuleiten sei, dass ein Recht noch nicht entstanden wäre.Das Erstgericht nahm die begehrte Eintragung hinsichtlich der Einreichung von Jahres- und Konzernabschlüssen und der Satzungsänderung in den Paragraphen 15 und 27 vor, wies jedoch den Antrag in Ansehung der Satzungsänderung zu Paragraph 6, Absatz 4 bis 6 und Paragraph 26, Absatz eins, ab. Von den eingangs wiedergegebenen Feststellungen ausgehend vertrat es die Auffassung, die objektive Auslegung des Paragraph 6, Absatz 4, der Satzung ergebe, dass den Inhabern von Partizipationsscheinen damit bereits ein (konkretes) Umtauschrecht zugesichert werde, enthalte doch diese Satzungsbestimmung schon die wesentlichen Bestimmungen des Umtauschrechtes, so die Angaben nach Paragraph 160, Absatz 2, AktG und Paragraph 102, Absatz eins, Ziffer eins bis 5 BWG. Das Fehlen der Modalitäten für die Ausübung des Umtauschrechtes spreche nicht gegen diese Auslegung, weil Modalitäten nur bestimmten, wie das eingeräumte Umtauschrecht zu verwirklichen sei, nicht aber, ob ein solches überhaupt eingeräumt werde. Der Umstand, dass Inhaber von Partizipationsscheinen bisher noch keine Anträge auf Umwandlung gestellt haben, entkräfte diese Argumente nicht, weil daraus nicht abzuleiten sei, dass ein Recht noch nicht entstanden wäre.

Das im § 6 Abs 4 der Satzung eingeräumte Umtauschrecht könne durch Widerruf nicht entzogen werden.§ 159 AktG sei - wenngleich im § 102 BWG nicht genannt - analog anzuwenden. Es wäre in höchstem Maß bedenklich, wenn die Hauptversammlung das durch einseitigen Beschluss nach § 102 BWG entstandene Umtauschrecht von an der Börse gehandelten Partizipationsscheinen wieder entziehen könnte. Angesichts der mit der Option auf Umwandlung in eine Aktie verbundenen Wertsteigerung wäre eine freie Widerruflichkeit der eingegangenen Umtauschverpflichtung im Hinblick auf die Umlauffähigkeit und Handelbarkeit der Partizipationsscheine bedenklich. Dass den Inhabern von Wandelschuldverschreibungen ein Bezugsrecht auf Aktien in aller Regel von vornherein eingeräumt werde, während § 102 BWG diese Möglichkeit für Inhaber von Partizipationsscheinen erst im Nachhinein schaffe, ändere daran nichts.Das im Paragraph 6, Absatz 4, der Satzung eingeräumte Umtauschrecht könne durch Widerruf nicht entzogen werden. Paragraph 159, AktG sei - wenngleich im Paragraph 102, BWG nicht genannt - analog anzuwenden. Es wäre in höchstem Maß bedenklich, wenn die Hauptversammlung das durch einseitigen Beschluss nach Paragraph 102, BWG

entstandene Umtauschrecht von an der Börse gehandelten Partizipationsscheinen wieder entziehen könnte. Angesichts der mit der Option auf Umwandlung in eine Aktie verbundenen Wertsteigerung wäre eine freie Widerruflichkeit der eingegangenen Umtauschverpflichtung im Hinblick auf die Umlauffähigkeit und Handelbarkeit der Partizipationsscheine bedenklich. Dass den Inhabern von Wandelschuldverschreibungen ein Bezugsrecht auf Aktien in aller Regel von vornherein eingeräumt werde, während Paragraph 102, BWG diese Möglichkeit für Inhaber von Partizipationsscheinen erst im Nachhinein schaffe, ändere daran nichts.

Ein Rücktritt des Optionsverpflichteten komme auch nach§ 936 ABGB nicht in Betracht. Die Aufhebung des den Partizipanten gewährten Umtauschrechtes sei daher nichtig und könne nicht ins Firmenbuch eingetragen werden.Ein Rücktritt des Optionsverpflichteten komme auch nach Paragraph 936, ABGB nicht in Betracht. Die Aufhebung des den Partizipanten gewährten Umtauschrechtes sei daher nichtig und könne nicht ins Firmenbuch eingetragen werden.

Das Rekursgericht bestätigte die Abweisung des Eintragungsbegehrens und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil der Oberste Gerichtshof einen vergleichbaren Fall bisher nicht entschieden habe.

Zur Frage, ob auf Grund der Satzung und ihrer öffentlichen Bekanntmachung bereits unentziehbare Umtauschrechte der Partizipanten entstanden sind, müssten die Bestimmungen des Aktiengesetzes über die bedingte Kapitalerhöhung berücksichtigt werden. Danach sei die Hauptversammlung nur bis zur Eintragung eines wirksamen Hauptversammlungsbeschlusses über die bedingte Kapitalerhöhung in das Firmenbuch befugt, von dieser Beschlussfassung ohne besondere Mehrheitserfordernisse wieder abzugehen und sie ganz oder teilweise aufzuheben. Die Unabänderlichkeit des registrierten Kapitalerhöhungsbeschlusses diene dem Schutz der gemäß § 164 AktG mit der Eintragung konkret bevorrechteten Umtausch- und Bezugsrechte. Ein Hauptversammlungsbeschluss, der sich unmittelbar gegen den Weiterbestand dieses Beschlusses und der bei dessen Durchführung hervorgetretenen Bezugsrechte richte, unterliege der Nichtigkeit im Sinne des § 159 Abs 4 AktG. Es sei nicht mehr fraglich, dass diese Bestimmung auch auf die hier registrierte bedingte Kapitalerhöhung durch Umwandlung von Partizipationskapital nach § 102 BWG anzuwenden sei, sei doch unbestritten, dass diese Bestimmung in Anlehnung an die bedingte Kapitalerhöhung gestaltet wurde. Es sei daher auch nach den Vorschriften der bedingten Kapitalerhöhung vorzugehen. Zu prüfen bleibe, ob die eingetragene bedingte Kapitalerhöhung - wie die Gesellschaft meine - nur "die erste Grundlage für die Möglichkeit des Umtausches geschaffen, die erforderlichen Schritte aber noch nicht zu Ende gebracht" habe, so dass mangels Entstehens eines Umtauschrechtes oder einer Umtauschanwartschaft eine Beseitigung des bedingten Kapitals durch Satzungsänderung möglich sei, oder ob eine Bindung der Hauptversammlung an den registrierten Kapitalerhöhungsbeschluss bestehe, die erst durch Verzicht aller Umtausch- und Bezugsberechtigten auf ihre Ansprüche wieder erlöschen könnte.Zur Frage, ob auf Grund der Satzung und ihrer öffentlichen Bekanntmachung bereits unentziehbare Umtauschrechte der Partizipanten entstanden sind, müssten die Bestimmungen des Aktiengesetzes über die bedingte Kapitalerhöhung berücksichtigt werden. Danach sei die Hauptversammlung nur bis zur Eintragung eines wirksamen Hauptversammlungsbeschlusses über die bedingte Kapitalerhöhung in das Firmenbuch befugt, von dieser Beschlussfassung ohne besondere Mehrheitserfordernisse wieder abzugehen und sie ganz oder teilweise aufzuheben. Die Unabänderlichkeit des registrierten Kapitalerhöhungsbeschlusses diene dem Schutz der gemäß Paragraph 164, AktG mit der Eintragung konkret bevorrechteten Umtausch- und Bezugsrechte. Ein Hauptversammlungsbeschluss, der sich unmittelbar gegen den Weiterbestand dieses Beschlusses und der bei dessen Durchführung hervorgetretenen Bezugsrechte richte, unterliege der Nichtigkeit im Sinne des Paragraph 159, Absatz 4, AktG. Es sei nicht mehr fraglich, dass diese Bestimmung auch auf die hier registrierte bedingte Kapitalerhöhung durch Umwandlung von Partizipationskapital nach Paragraph 102, BWG anzuwenden sei, sei doch unbestritten, dass diese Bestimmung in Anlehnung an die bedingte Kapitalerhöhung gestaltet wurde. Es sei daher auch nach den Vorschriften der bedingten Kapitalerhöhung vorzugehen. Zu prüfen bleibe, ob die eingetragene bedingte Kapitalerhöhung - wie die Gesellschaft meine - nur "die erste Grundlage für die Möglichkeit des Umtausches geschaffen, die erforderlichen Schritte aber noch nicht zu Ende gebracht" habe, so dass mangels Entstehens eines Umtauschrechtes oder einer Umtauschanwartschaft eine Beseitigung des bedingten Kapitals durch Satzungsänderung möglich sei, oder ob eine Bindung der Hauptversammlung an den registrierten Kapitalerhöhungsbeschluss bestehe, die erst durch Verzicht aller Umtausch- und Bezugsberechtigten auf ihre Ansprüche wieder erlöschen könnte.

Die vorliegende Satzungsbestimmung entspreche den für die Einräumung des Umtauschrechts in § 102 Abs 1 Z 1 bis 5 BWG gesetzten Anforderungen. Das Umtauschrecht sei auch ausreichend konkretisiert, werde doch festgelegt, dass

die bedingte Kapitalerhöhung vom Vorstand nur insoweit durchgeführt werde, als Partizipanten von einem ihnen gewährten Umtauschrecht Gebrauch machen, wobei "mit jedem Stück eines Partizipationsscheines das Umtauschrecht auf eine Aktie verbunden ist" und "auch Vorzugsaktien ohne Stimmrecht ausgegeben werden können", die in einer weiteren Satzungsbestimmung näher geregelt sind. Es liege somit nur an den Partizipanten, entsprechende Umtauschvereinbarungen abzuschließen und damit von ihrem Recht Gebrauch zu machen. Dass die im Gesetz nicht determinierten "näheren Angaben" über die Ausübung und die Modalitäten des (begründeten) Umtauschrechtes fehlen, könne daran nichts ändern.Die vorliegende Satzungsbestimmung entspreche den für die Einräumung des Umtauschrechts in Paragraph 102, Absatz eins, Ziffer eins bis 5 BWG gesetzten Anforderungen. Das Umtauschrecht sei auch ausreichend konkretisiert, werde doch festgelegt, dass die bedingte Kapitalerhöhung vom Vorstand nur insoweit durchgeführt werde, als Partizipanten von einem ihnen gewährten Umtauschrecht Gebrauch machen, wobei "mit jedem Stück eines Partizipationsscheines das Umtauschrecht auf eine Aktie verbunden ist" und "auch Vorzugsaktien ohne Stimmrecht ausgegeben werden können", die in einer weiteren Satzungsbestimmung näher geregelt sind. Es liege somit nur an den Partizipanten, entsprechende Umtauschvereinbarungen abzuschließen und damit von ihrem Recht Gebrauch zu machen. Dass die im Gesetz nicht determinierten "näheren Angaben" über die Ausübung und die Modalitäten des (begründeten) Umtauschrechtes fehlen, könne daran nichts ändern.

Auch die gebotene objektive Auslegung des § 6 Abs 4 der Satzung nach seinem Wortlaut, wonach die Partizipanten von "einem ihnen gewährten Umtauschrecht Gebrauch machen" können, und seinem Zweck führe im systematischen Zusammenhang zu keinem anderen Ergebnis: Das Umtauschrecht sei nicht nur seinem Inhalt nach konkret beschrieben, sondern auch festgelegt, dass die bedingte Kapitalerhöhung nur insoweit durchgeführt werde, als die Partizipanten davon Gebrauch machen. In diesem Zusammenhang werde ausdrücklich von "einem ihnen gewährten" (und nicht von einem "ihnen zu gewährenden") Umtauschrecht gesprochen, so dass das Verständnis der Gesellschaft, das Umtauschrecht sei erst zu gewähren bzw könnte bei Wahrung gewisser Gegebenheiten eingeräumt werden, nicht nachvollzogen werden könne.Auch die gebotene objektive Auslegung des Paragraph 6, Absatz 4, der Satzung nach seinem Wortlaut, wonach die Partizipanten von "einem ihnen gewährten Umtauschrecht Gebrauch machen" können, und seinem Zweck führe im systematischen Zusammenhang zu keinem anderen Ergebnis: Das Umtauschrecht sei nicht nur seinem Inhalt nach konkret beschrieben, sondern auch festgelegt, dass die bedingte Kapitalerhöhung nur insoweit durchgeführt werde, als die Partizipanten davon Gebrauch machen. In diesem Zusammenhang werde ausdrücklich von "einem ihnen gewährten" (und nicht von einem "ihnen zu gewährenden") Umtauschrecht gesprochen, so dass das Verständnis der Gesellschaft, das Umtauschrecht sei erst zu gewähren bzw könnte bei Wahrung gewisser Gegebenheiten eingeräumt werden, nicht nachvollzogen werden könne.

Auch die Regierungsvorlage zur geplanten Änderung des BWG, deren § 102a die Möglichkeit der Einziehung von Partizipationskapital vorsehe, spreche für die Wirksamkeit des schon begründeten Umtauschrechtes. Danach habe der Einziehung von Partizipationskapital ein Angebot auf Umtausch in Aktien (§ 102 BWG) innerhalb von sechs Monaten vor der Bekanntmachung der Einziehung voranzugehen. Nach den Erläuterungen der Regierungsvorlage sei für die Berechnung der allfälligen Zuzahlung vom Zeitpunkt der Beschlussfassung der Hauptversammlung bzw im Fall des § 102 Abs 2 BWG (Verlängerung der zunächst gesetzten zeitlichen Begrenzung durch Vorstandsbeschluss) von der Beschlussfassung des Vorstandes auszugehen. Damit werde klargestellt, dass das Umtauschrecht bereits mit diesen Beschlüssen entstanden sei. Die teleologisch gebotene analoge Anwendung des § 159 Abs 4 AktG stehe einer Zurücknahme dieser Beschlussfassung entgegen.Auch die Regierungsvorlage zur geplanten Änderung des BWG, deren Paragraph 102 a, die Möglichkeit der Einziehung von Partizipationskapital vorsehe, spreche für die Wirksamkeit des schon begründeten Umtauschrechtes. Danach habe der Einziehung von Partizipationskapital ein Angebot auf Umtausch in Aktien (Paragraph 102, BWG) innerhalb von sechs Monaten vor der Bekanntmachung der Einziehung voranzugehen. Nach den Erläuterungen der Regierungsvorlage sei für die Berechnung der allfälligen Zuzahlung vom Zeitpunkt der Beschlussfassung der Hauptversammlung bzw im Fall des Paragraph 102, Absatz 2, BWG (Verlängerung der zunächst gesetzten zeitlichen Begrenzung durch Vorstandsbeschluss) von der Beschlussfassung des Vorstandes auszugehen. Damit werde klargestellt, dass das Umtauschrecht bereits mit diesen Beschlüssen entstanden sei. Die teleologisch gebotene analoge Anwendung des Paragraph 159, Absatz 4, AktG stehe einer Zurücknahme dieser Beschlussfassung entgegen.

In ihrem Revisionsrekurs macht die Gesellschaft geltend, die in § 6 Abs 4 der Satzung getroffene Regelung über die Eröffnung einer Umtauschmöglichkeit im Sinn des § 102 BWG räume den Inhabern von Partizipationsscheinen noch

kein konkretes Umtauschrecht ein, sondern bilde nur die satzungsmäßige Grundlage eines späteren Umtausches, der weitere - bei Gründung der AG und Aufnahme der Satzungsbestimmung noch ausstehende - Maßnahmen voraussetze. § 102 BWG wolle nicht die Interessen der Partizipanten schützen, sondern eine Umtauschmöglichkeit im Interesse der Aktienbanken einräumen, um deren Eigenkapital zu stärken. Eine Auslegung der Satzung in dem Sinn, dass den Partizipanten im Zweifel ein einseitig ausübbares Umtauschrecht eingeräumt werde, sei daher nicht geboten. Für die Umsetzung der Satzungsbestimmung bedürfe es noch eines weiteren Hauptversammlungsbeschlusses, der den Vorstand zur Durchführung eines konkreten öffentlichen Umtauschangebotes berechtige. Mangels ausreichender Bestimmtheit stelle § 6 Abs 4 der Satzung kein privatrechtlich bindendes und nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts nicht mehr einseitig widerrufbares Angebot dar. Davon abgesehen sei § 159 Abs 4 AktG auf den Umtausch von Partizipationsscheinen gemäß § 102 BWG nicht anzuwenden. Der Gesetzgeber habe diese Bestimmung bewusst nicht übernommen, eine Regelungslücke sei nicht vorhanden.In ihrem Revisionsrekurs macht die Gesellschaft geltend, die in Paragraph 6, Absatz 4, der Satzung getroffene Regelung über die Eröffnung einer Umtauschmöglichkeit im Sinn des Paragraph 102, BWG räume den Inhabern von Partizipationsscheinen noch kein konkretes Umtauschrecht ein, sondern bilde nur die satzungsmäßige Grundlage eines späteren Umtausches, der weitere - bei Gründung der AG und Aufnahme der Satzungsbestimmung noch ausstehende - Maßnahmen voraussetze. Paragraph 102, BWG wolle nicht die Interessen der Partizipanten schützen, sondern eine Umtauschmöglichkeit im Interesse der Aktienbanken einräumen, um deren Eigenkapital zu stärken. Eine Auslegung der Satzung in dem Sinn, dass den Partizipanten im Zweifel ein einseitig ausübbares Umtauschrecht eingeräumt werde, sei daher nicht geboten. Für die Umsetzung der Satzungsbestimmung bedürfe es noch eines weiteren Hauptversammlungsbeschlusses, der den Vorstand zur Durchführung eines konkreten öffentlichen Umtauschangebotes berechtige. Mangels ausreichender Bestimmtheit stelle Paragraph 6, Absatz 4, der Satzung kein privatrechtlich bindendes und nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts nicht mehr einseitig widerrufbares Angebot dar. Davon abgesehen sei Paragraph 159, Absatz 4, AktG auf den Umtausch von Partizipationsscheinen gemäß Paragraph 102, BWG nicht anzuwenden. Der Gesetzgeber habe diese Bestimmung bewusst nicht übernommen, eine Regelungslücke sei nicht vorhanden.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs der Gesellschaft ist zulässig und berechtigt.

§ 102 BWG trägt den Wünschen der Aktienbanken (wie schon zuvor die gleichlautende Bestimmung des § 73d VAG jenen der Kreditunternehmen) Rechnung, Partizipationskapital zu beseitigen, gleichzeitig aber der Gesellschaft auf diesem Weg zugeflossene Mittel als Grundkapital zu erhalten, um ihre Eigenkapitalbasis zu stärken (Jud/Grünwald, Die "bedingte Kapitalberichtigung", ein Beitrag zur Umwandlung von Partizipationskapital in Grundkapital ÖBA 1992, 509 ff; dieselben,Paragraph 102, BWG trägt den Wünschen der Aktienbanken (wie schon zuvor die gleichlautende Bestimmung des Paragraph 73 d, VAG jenen der Kreditunternehmen) Rechnung, Partizipationskapital zu beseitigen, gleichzeitig aber der Gesellschaft auf diesem Weg zugeflossene Mittel als Grundkapital zu erhalten, um ihre Eigenkapitalbasis zu stärken (Jud/Grünwald, Die "bedingte Kapitalberichtigung", ein Beitrag zur Umwandlung von Partizipationskapital in Grundkapital ÖBA 1992, 509 ff; dieselben,

Der Umtausch von Partizipationsscheinen gegen Aktien, FS Frotz 319 ff [321]).

Der nach dieser Bestimmung durchgeführte Umtausch führt zu einer Umschichtung von Eigenkapitalpositionen auf der Passivseite der Bilanz und ist insofern - neue Mittel werden der Gesellschaft nicht zugeführt - einer Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln (Kapitalberichtigung) gleichzuhalten. Dementsprechend sieht § 102 BWG die Anwendung der §§ 2 Abs 3 bis 5 und 3 Abs 1 Kapitalberichtigungsgesetz vor. Danach ist Grundlage der Beschlussfassung ein Jahresabschluss, in dem das für den Umtausch vorgesehene Partizipationskapital ausgewiesen ist und der mit einem uneingeschränkten Bestätigungsvermerk eines Abschlussprüfers versehen wurde. Er darf zum Zeitpunkt der Anmeldung des Umtauschbeschlusses zum Firmenbuch nicht älter als neun Monate sein.Der nach dieser Bestimmung durchgeführte Umtausch führt zu einer Umschichtung von Eigenkapitalpositionen auf der Passivseite der Bilanz und ist insofern - neue Mittel werden der Gesellschaft nicht zugeführt - einer Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln (Kapitalberichtigung) gleichzuhalten. Dementsprechend sieht Paragraph 102, BWG die Anwendung der Paragraphen 2, Absatz 3 bis 5 und 3 Absatz eins, Kapitalberichtigungsgesetz vor. Danach ist Grundlage der Beschlussfassung ein Jahresabschluss, in dem das für den Umtausch vorgesehene Partizipationskapital ausgewiesen ist und der mit einem uneingeschränkten Bestätigungsvermerk eines Abschlussprüfers versehen wurde. Er darf zum Zeitpunkt der Anmeldung des Umtauschbeschlusses zum Firmenbuch nicht älter als neun Monate sein.

Das aus der Einräumung eines Umtauschrechtes resultierende ungewisse Kapitalerhöhungserfordernis (Partizipanten sind zum Umtausch nicht verpflichtet) hat den Gesetzgeber bewogen, die Umtauschregelung um Elemente der bedingten Kapitalerhöhung zu ergänzen, um ihre praktische Durchführung zu ermöglichen (Jud/Grünwald aaO 324). So verweist § 102 BWG auf die §§ 146, 149 Abs 2, 153 und 160 AktG, nicht jedoch auf § 159 Abs 4 AktG. Die Vorinstanzen meinen nun, § 159 Abs 4 AktG sei analog auch auf einen Umtausch von Partizipationskapital in Aktien nach § 102 BWG anzuwenden, sei sie doch in Anlehnung an die bedingte Kapitalerhöhung gestaltet worden. Die Unabänderlichkeit des registrierten Beschlusses auf bedingte Kapitalerhöhung diene dem Schutz der mit der Eintragung konkret bevorrechteten Umtausch- und Bezugsrechte von Inhabern von Wandelschuldverschreibungen, die analoge Anwendung des § 159 Abs 4 AktG auf die zum Zwecke des Umtausches von Partizipationskapital registrierte bedingte Kapitalerhöhung sei daher nicht fraglich. Die Bindung der Hauptversammlung erlösche somit auch im vorliegenden Fall erst durch Verzicht oder fruchtlosen Ablauf der für den Umtausch gesetzten Frist.Das aus der Einräumung eines Umtauschrechtes resultierende ungewisse Kapitalerhöhungserfordernis (Partizipanten sind zum Umtausch nicht verpflichtet) hat den Gesetzgeber bewogen, die Umtauschregelung um Elemente der bedingten Kapitalerhöhung zu ergänzen, um ihre praktische Durchführung zu ermöglichen (Jud/Grünwald aaO 324). So verweist Paragraph 102, BWG auf die Paragraphen 146,, 149 Absatz 2,, 153 und 160 AktG, nicht jedoch auf Paragraph 159, Absatz 4, AktG. Die Vorinstanzen meinen nun, Paragraph 159, Absatz 4, AktG sei analog auch auf einen Umtausch von Partizipationskapital in Aktien nach Paragraph 102, BWG anzuwenden, sei sie doch in Anlehnung an die bedingte Kapitalerhöhung gestaltet worden. Die Unabänderlichkeit des registrierten Beschlusses auf bedingte Kapitalerhöhung diene dem Schutz der mit der Eintragung konkret bevorrechteten Umtausch- und Bezugsrechte von Inhabern von Wandelschuldverschreibungen, die analoge Anwendung des Paragraph 159, Absatz 4, AktG auf die zum Zwecke des Umtausches von Partizipationskapital registrierte bedingte Kapitalerhöhung sei daher nicht fraglich. Die Bindung der Hauptversammlung erlösche somit auch im vorliegenden Fall erst durch Verzicht oder fruchtlosen Ablauf der für den Umtausch gesetzten Frist.

Demgegenüber vertritt die Gesellschaft die Auffassung, § 102 BWG nenne § 159 Abs 4 AktG nicht, obgleich andere Bestimmungen des Aktiengesetzes detailliert und nach Absätzen gegliedert angeführt werden. Im Zweifel sei daher nicht davon auszugehen, dass eine so wesentliche Vorschrift übersehen worden wäre. Vielmehr sei § 159 Abs 4 AktG für den vorliegenden Fall bewusst nicht übernommen worden. Bei Wandelschuldverschreibungen sei die Berechtigung zum Umtausch wesentliches Element für den wirtschaftlichen Wert des Papieres, während Partizipationsscheine ohne derartige Berechtigung begeben werden und der Umtausch keinen für den Wert relevanten Faktor darstelle. Im übrigen sei § 102 BWG nur in Anlehnung an die bedingte Kapitalerhöhung gestaltet worden, regle aber in Wahrheit - mangels Zuführung neuen Kapitals - keine bedingte Kapitalerhöhung.Demgegenüber vertritt die Gesellschaft die Auffassung, Paragraph 102, BWG nenne Paragraph 159, Absatz 4, AktG nicht, obgleich andere Bestimmungen des Aktiengesetzes detailliert und nach Absätzen gegliedert angeführt werden. Im Zweifel sei daher nicht davon auszugehen, dass eine so wesentliche Vorschrift übersehen worden wäre. Vielmehr sei Paragraph 159, Absatz 4, AktG für den vorliegenden Fall bewusst nicht übernommen worden. Bei Wandelschuldverschreibungen sei die Berechtigung zum Umtausch wesentliches Element für den wirtschaftlichen Wert des Papieres, während Partizipationsscheine ohne derartige Berechtigung begeben werden und der Umtausch keinen für den Wert relevanten Faktor darstelle. Im übrigen sei Paragraph 102, BWG nur in Anlehnung an die bedingte Kapitalerhöhung gestaltet worden, regle aber in Wahrheit - mangels Zuführung neuen Kapitals - keine bedingte Kapitalerhöhung.

Ob nun das durch § 102 BWG eingeräumte Umtauschrecht durch weiteren Hauptversammlungsbeschluss wieder entzogen werden darf oder ob ein dem Umtausch entgegenstehender Hauptversammlungsbeschluss bei analoger Anwendung des § 159 Abs 4 leg cit nichtig ist (zur Nichtigkeit von der bedingten Kapitalerhöhung entgegenstehenden Beschlüssen siehe Schiemer/Jabornegg/Strasser, AktG3 Rz 7 zu § 159;Ob nun das durch Paragraph 102, BWG eingeräumte Umtauschrecht durch weiteren Hauptversammlungsbeschluss wieder entzogen werden darf oder ob ein dem Umtausch entgegenstehender Hauptversammlungsbeschluss bei analoger Anwendung des Paragraph 159, Absatz 4, leg cit nichtig ist (zur Nichtigkeit von der bedingten Kapitalerhöhung entgegenstehenden Beschlüssen siehe Schiemer/Jabornegg/Strasser, AktG3 Rz 7 zu Paragraph 159 ;,

Hüffer, dAktG2 Rz 16 ff; Lutter in Kölner Kommentar zum dAktG Rz 26 ff zu § 192; Großkommentar dAktG3 Anm 14 zu § 192;Hüffer, dAktG2 Rz 16 ff; Lutter in Kölner Kommentar zum dAktG Rz 26 ff zu Paragraph 192 ;, Großkommentar dAktG3 Anmerkung 14 zu Paragraph 192 ;,

Gessler/Hefermehl/Eckardt/Kropff, dAktG Rz 59 ff zu § 192 dAktG) braucht im vorliegenden Fall nicht abschließend beurteilt zu werden, weil § 6 Abs 4 der Satzung den Inhabern von Partizipationsscheinen noch keine konkreten Umtauschrechte einräumt:Gessler/Hefermehl/Eckardt/Kropff, dAktG Rz 59 ff zu Paragraph 192, dAktG) braucht im vorliegenden Fall nicht abschließend beurteilt zu werden, weil Paragraph 6, Absatz 4, der Satzung den Inhabern von Partizipationsscheinen noch keine konkreten Umtauschrechte einräumt:

Bei objektiver Auslegung dieser Satzungsbestimmung nach Wortlaut und Zweck in ihrem systematischen Zusammenhang (SZ 70/242) ist der dem § 102 BWG zugrunde liegende Zweck beachtlich, eine Umtauschmöglichkeit von Partizipationskapital in Grundkapital im Interesse der Aktienbanken und zur Stärkung ihres Eigenkapitals zu schaffen und dabei das einmal geleistete Kapital für die Aktiengesellschaft zu erhalten (zu den der Gesetzgebung vorangehenden Bestrebungen österreichischer Banken und Versicherungsunternehmen, Partizipationskapital in Grundkapital umzuwandeln siehe Jud/Grünwald aaO 509 ff). Demgegemüber ist nicht zu erkennen, dass § 102 BWG eine Besserstellung der Inhaber von Partizipationsscheinen durch die Einräumung einer Umtauschmöglichkeit beabsichtigt. § 102 Abs 1 Z 2 BWG sieht vielmehr Zuzahlungen vor, um im Sinn der Gleichbehandlung aller Eigenkapitalgeber sicherzustellen, dass der umtauschwillige Partizipant auch jenen Wert beistellt, der dem Wert einer Aktie entspricht (Jud/Grünwald aaO 329). Es besteht daher kein schutzwürdiges Interesse der Partizipanten an der Durchführung der Umwandlung an sich, das im Zweifel eine diesem Interesse Rechnung tragende und sie begünstigende Auslegung der Satzung erfordern könnte.Bei objektiver Auslegung dieser Satzungsbestimmung nach Wortlaut und Zweck in ihrem systematischen Zusammenhang (SZ 70/242) ist der dem Paragraph 102, BWG zugrunde liegende Zweck beachtlich, eine Umtauschmöglichkeit von Partizipationskapital in Grundkapital im Interesse der Aktienbanken und zur Stärkung ihres Eigenkapitals zu schaffen und dabei das einmal geleistete Kapital für die Aktiengesellschaft zu erhalten (zu den der Gesetzgebung vorangehenden Bestrebungen österreichischer Banken und Versicherungsunternehmen, Partizipationskapital in Grundkapital umzuwandeln siehe Jud/Grünwald aaO 509 ff). Demgegemüber ist nicht zu erkennen, dass Paragraph 102, BWG eine Besserstellung der Inhaber von Partizipationsscheinen durch die Einräumung einer Umtauschmöglichkeit beabsichtigt. Paragraph 102, Absatz eins, Ziffer 2, BWG sieht vielmehr Zuzahlungen vor, um im Sinn der Gleichbehandlung aller Eigenkapitalgeber sicherzustellen, dass der umtauschwillige Partizipant auch jenen Wert beistellt, der dem Wert einer Aktie entspricht (Jud/Grünwald aaO 329). Es besteht daher kein schutzwürdiges Interesse der Partizipanten an der Durchführung der Umwandlung an sich, das im Zweifel eine diesem Interesse Rechnung tragende und sie begünstigende Auslegung der Satzung erfordern könnte.

§ 6 Abs 4 der Satzung beinhaltet zwar im Wesentlichen die im § 102 Abs 1 Z 1 bis 5 angeführten Wirksamkeitsvoraussetzungen des Hauptversammlungsbeschlusses, sagt aber nichts darüber aus, ob Stamm- oder Vorzugsaktien begeben werden. Wie die Gesellschaft in ihrem Revisionsrekurs zu Recht aufzeigt, fehlen auch die in § 102 Abs 1 Z 6 leg cit angeführten näheren Angaben über die Auslegung und die Modalitäten des Umtauschrechtes, zu denen unter anderem auch die ganz wesentliche Festlegung der im Falle eines Umtausches auszugebenden Aktiengattung wie auch die Frage zählt, ob Aktien mit oder ohne Gewinnberechtigung für das laufende Geschäftsjahr ausgegeben werden. Die bloß in Aussicht genommene Möglichkeit, es könnten auch Vorzugsaktien ohne Stimmrecht ausgegeben werden, lässt die Frage der (konkret) anzugebenden Aktiengattung offen und reicht zur Konkretisierung des erforderlichen Beschlusspunktes nicht aus. Wollte man die Auffassung des Rekursgerichtes teilen, wonach das Umtauschanbot in § 6 Abs 4 der Satzung dessen ungeachtet ausreichend konkret gestellt sei und Partizipanten schon auf Grundlage dieser Satzungsbestimmung Umtauschanträge stellen könnten, würde dies bedeuten, dass es den Partizipanten überlassen bleiben müsste, ob sie Stamm- oder Vorzugsaktien beziehen. Angesichts der mit dem Vorhandensein mehrerer Aktiengattungen verbundenen weitreichenden Folgen für die Stimmrechtsausübung (§§ 12, 115 f, 146 AktG), allfällige Sonderbeschlussfassungen (zB §§ 117, 146, 149, 221 AktG) und die Gewinnverteilung (§ 116 AktG) wäre diese Auslegung objektiv unhaltbar.Paragraph 6, Absatz 4, der Satzung beinhaltet zwar im Wesentlichen die im Paragraph 102, Absatz eins, Ziffer eins bis 5 angeführten Wirksamkeitsvoraussetzungen des Hauptversammlungsbeschlusses, sagt aber nichts darüber aus, ob Stamm- oder Vorzugsaktien begeben werden. Wie die Gesellschaft in ihrem Revisionsrekurs zu Recht aufzeigt, fehlen auch die in Paragraph 102, Absatz eins, Ziffer 6, leg cit angeführten näheren Angaben über die Auslegung und die Modalitäten des Umtauschrechtes, zu denen unter anderem auch die ganz wesentliche Festlegung der im Falle eines Umtausches auszugebenden Aktiengattung wie auch die Frage zählt, ob Aktien mit oder ohne Gewinnberechtigung für das laufende Geschäftsjahr ausgegeben werden. Die bloß in Aussicht genommene Möglichkeit, es könnten auch Vorzugsaktien ohne Stimmrecht ausgegeben werden, lässt

die Frage der (konkret) anzugebenden Aktiengattung offen und reicht zur Konkretisierung des erforderlichen Beschlusspunktes nicht aus. Wollte man die Auffassung des Rekursgerichtes teilen, wonach das Umtauschanbot in Paragraph 6, Absatz 4, der Satzung dessen ungeachtet ausreichend konkret gestellt sei und Partizipanten schon auf Grundlage dieser Satzungsbestimmung Umtauschanträge stellen könnten, würde dies bedeuten, dass es den Partizipanten überlassen bleiben müsste, ob sie Stamm- oder Vorzugsaktien beziehen. Angesichts der mit dem Vorhandensein mehrerer Aktiengattungen verbundenen weitreichenden Folgen für die Stimmrechtsausübung (Paragraphen 12,, 115 f, 146 AktG), allfällige Sonderbeschlussfassungen (zB Paragraphen 117,, 146, 149, 221 AktG) und die Gewinnverteilung (Paragraph 116, AktG) wäre diese Auslegung objektiv unhaltbar.

Das Fehlen näherer Angaben darüber, in welche Aktiengattung umgetauscht werden soll, sowie über die Ausübung und die Modalitäten des Umtauschrechtes hindert im vorliegenden Fall nicht nur die Ausübung dieses Rechts, sondern bereits dessen Einräumung. Daran konnte auch die Eintragung der Satzungsbestimmung ins Firmenbuch nichts ändern. Abgesehen davon, dass hiefür schon die in §§ 2 Abs 3 bis 5 und 3 Abs 1 Kapitalberichtigungsgesetz normierten Voraussetzungen fehlten, vermochte die Eintragung die in § 102 Abs 1 Z 5 und 6 leg cit normierten Inhalte des Umtauschanbots nicht zu ersetzen.Das Fehlen näherer Angaben darüber, in welche Aktiengattung umgetauscht werden soll, sowie über die Ausübung und die Modalitäten des Umtauschrechtes hindert im vorliegenden Fall nicht nur die Ausübung dieses Rechts, sondern bereits dessen Einräumung. Daran konnte auch die Eintragung der Satzungsbestimmung ins Firmenbuch nichts ändern. Abgesehen davon, dass hiefür schon die in Paragraphen 2, Absatz 3 bis 5 und 3 Absatz eins, Kapitalberichtigungsgesetz normierten Voraussetzungen fehlten, vermochte die Eintragung die in Paragraph 102, Absatz eins, Ziffer 5 und 6 leg cit normierten Inhalte des Umtauschanbots nicht zu ersetzen.

Mangels inhaltlicher Festlegung des Umtausches kann in § 6 Abs 4 der Satzung auch keine Einräumung eines Optionsrechtes erblickt werden (siehe Apathy in Schwimann, ABGB2 Rz 12 zu § 861; Koziol/Welser10, 117). Ein Gestaltungsrecht der Partizipanten scheitert schon daran, dass die Satzung jene Aktiengattung, in die umgetauscht werden soll, offen lässt.Mangels inhaltlicher Festlegung des Umtausches kann in Paragraph 6, Absatz 4, der Satzung auch keine Einräumung eines Optionsrechtes erblickt werden (siehe Apathy in Schwimann, ABGB2 Rz 12 zu Paragraph 861 ;, Koziol/Welser10, 117). Ein Gestaltungsrecht der Partizipanten scheitert schon daran, dass die Satzung jene Aktiengattung, in die umgetauscht werden soll, offen lässt.

Das Rekursgericht meint, die Materialien zur Regierungsvorlage für eine Änderung des BWG, womit die Möglichkeit der Einziehung von Partizipationskapital geschaffen werden soll (§ 102a BWG ist mittlerweile in Kraft getreten), spreche für ein wirksam begründetes Umtauschrecht. Sie stellten klar, dass für die Berechnung allfälliger Zuzahlungen der Zeitpunkt der Beschlussfassung (durch HV oder Vorstand) maßgeblich sei, woraus deutlich werde, dass das Umtauschrecht der Partizipanten schon mit der Beschlussfassung entstanden sei. Diese Argumentation übersieht, dass ihre Schlussfolgerung nur dann gelten könnte, wenn die bezughabenden Beschlussfassungen alle im § 102 Abs 1 Z 1 bis 6 BWG angeführten Inhaltserfordernisse erfüllen. Wie bereits dargelegt wurde, ist dies hier nicht der Fall.Das Rekursgericht meint, die Materialien zur Regierungsvorlage für eine Änderung des BWG, womit die Möglichkeit der Einziehung von Partizipationskapital geschaffen werden soll (Paragraph 102 a, BWG ist mittlerweile in Kraft getreten), spreche für ein wirksam begründetes Umtauschrecht. Sie stellten klar, dass für die Berechnung allfälliger Zuzahlungen der Zeitpunkt der Beschlussfassung (durch HV oder Vorstand) maßgeblich sei, woraus deutlich werde, dass das Umtauschrecht der Partizipanten schon mit der Beschlussfassung entstanden sei. Diese Argumentation übersieht, dass ihre Schlussfolgerung nur dann gelten könnte, wenn die bezughabenden Beschlussfassungen alle im Paragraph 102, Absatz eins, Ziffer eins bis 6 BWG angeführten Inhaltserfordernisse erfüllen. Wie bereits dargelegt wurde, ist dies hier nicht der Fall.

Dass konkrete Umtauschkonditionen auch erst nachträglich festgelegt werden könnten (wie Jud/Grünwald in FS Frotz aaO 329 ff meinen), steht der Auffassung des erkennenden Senats, wonach die Unvollständigkeit des Satzungsinhaltes die Annahme eines konkreten Umtauschrechtes hindere, nicht entgegen. In den dort angeführten Beispielen wurde die Notwendigkeit der Leistung von Zuzahlungen schon im Umtauschbeschluss festgelegt und der Gesellschaft (nur) die konkrete Festsetzung überlassen. Davon unterscheidet sich aber der vorliegende Sachverhalt ganz wesentlich, hat doch die Satzung hier nicht einmal die anlässlich der Umwandlung auszugebende Aktiengattung festgelegt, somit eine für den Umtausch und die weitere Struktur der Gesellschaft ganz essentielle Festlegung nicht getroffen. Die Satzung hat nur die Ausgabe von Vorzugsaktien grundsätzlich in Erwägung gezogen, diese Frage jedoch offen gelassen. Dass die Entscheidung darüber, ob Stamm- oder Vorzugsaktien im Zuge des Umtausches ausgegeben werden, dem

Vorstand ohne ausdrückliche Anordnung der Satzung überlassen wäre, kann angesichts der damit zusammenhängenden ganz wesentlichen Auswirkungen auf die Verfassung der Aktiengesellschaft (Stimmrechte, abgesonderte Beschlussfassungen, Bezugsrechte, Gewinnbeteiligung und Vorzugsdividende) im Zweifel nicht angenommen werden.

Noch weniger kann davon ausgegangen werden, dass die Wahl, ob Partizipationsscheine in Vorzugs- oder in Stammaktien umgetauscht werden, den am Umtausch interessierten Partizipanten überlassen werden sollte, was aber dann angenommen werden müsste, wenn die Satzungsbestimmung in Verbindung mit ihrer Eintragung ins Firmenbuch (wie die Vorinstanzen meinen) eine die Gesellschaft bindende Option darstelle, deren Ausübung den Umtausch schon bewirke. Der erkennende Senat vertritt daher die Auffassung, dass § 6 Abs 4 der Satzung mangels ausreichender inhaltlicher Festlegung des in Aussicht genommenen Umtausches kein bindendes Umtauschanbot beinhaltet, das nicht mehr rückgängig gemacht werden könnte. Die Hauptversammlung konnte daher den in der Satzung vorgesehenen Umtausch des Partizipationskapitals rückgängig machen und die entsprechende Satzungsbestimmung abändern. Ob durch diese Maßnahme die Rechte dritter Käufer von Partizipationsscheinen berührt werden, die das Papier in der Hoffnung auf die in Aussicht genommene künftige Umwandlung in Aktien erworben haben, braucht hier nicht untersucht zu werden.Noch weniger kann davon ausgegangen werden, dass die Wahl, ob Partizipationsscheine in Vorzugs- oder in Stammaktien umgetauscht werden, den am Umtausch interessierten Partizipanten überlassen werden sollte, was aber dann angenommen werden müsste, wenn die Satzungsbestimmung in Verbindung mit ihrer Eintragung ins Firmenbuch (wie die Vorinstanzen meinen) eine die Gesellschaft bindende Option darstelle, deren Ausübung den Umtausch schon bewirke. Der erkennende Senat vertritt daher die Auffassung, dass Paragraph 6, Absatz 4, der Satzung mangels ausreichender inhaltlicher Festlegung des in Aussicht genommenen Umtausches kein bindendes Umtauschanbot beinhaltet, das nicht mehr rückgängig gemacht werden könnte. Die Hauptversammlung konnte daher den in der Satzung vorgesehenen Umtausch des Partizipationskapitals rückgängig machen und die entsprechende Satzungsbestimmung abändern. Ob durch diese Maßnahme die Rechte dritter Käufer von Partizipationsscheinen berührt werden, die das Papier in der Hoffnung auf die in Aussicht genommene künftige Umwandlung in Aktien erworben haben, braucht hier nicht untersucht zu werden.

Dem Revisionsrekurs der Gesellschaft wird Folge gegeben und die Entscheidung der Vorinstanzen im Sinn der Bewilligung des Eintragungsgesuches abgeändert. Das Erstgericht wird die bewilligte Eintragung vorzunehmen haben.

Anmerkung

E55884 06A02149

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1999:0060OB00214.99K.1021.000

Dokumentnummer

JJT_19991021_OGH0002_0060OB00214_99K0000_000

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