

# TE Vfgh Erkenntnis 2005/6/16 G129/04 ua

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 16.06.2005

## Index

21 Handels- und Wertpapierrecht

21/07 Sonstiges

## Norm

B-VG Art7 Abs1 / Gesetz

StGG Art5

AktienG §225c Abs3, Abs4

SpaltG §9 Abs2

## Leitsatz

Keine sachliche Rechtfertigung und Verletzung im Eigentumsrecht hinsichtlich des Ausschlusses der Kleinaktionäre von der Antragstellung auf gerichtliche Überprüfung der angebotenen Barabfindung bzw des Spaltungsbeschlusses

## Spruch

Die Wortfolge "§225c Abs3 und 4 sowie" im dritten Satz des §9 Abs2 des Bundesgesetzes über die Spaltung von Kapitalgesellschaften (SpaltG), BGBl. Nr. 304/1996, wird als verfassungswidrig aufgehoben.

Frühere gesetzliche Bestimmungen treten nicht wieder in Kraft.

Die aufgehobene Bestimmung ist nicht mehr anzuwenden.

Der Bundeskanzler ist zur unverzüglichen Kundmachung dieser Aussprüche im Bundesgesetzblatt I verpflichtet.

## Begründung

Entscheidungsgründe:

I. 1. Beim Obersten Gerichtshof (OGH) ist zu 6 Ob 132/04m ein Verfahren über den Revisionsrekurs des Antragstellers Josef A. gegen einen Beschluss des Oberlandesgerichtes Innsbruck anhängig. Erstantragsgegnerin ist die G OHG, Zweitantragsgegnerin die A AG.

Die Erstantragsgegnerin vor den ordentlichen Gerichten ist Gesamtrechtsnachfolgerin der G Aktiengesellschaft. Sie ist durch Umwandlung nach §1 ff. Umwandlungsgesetz (UmwG) aus dieser Aktiengesellschaft hervorgegangen und wurde am 4. Oktober 2003 ins Firmenbuch eingetragen. Vor Beschlussfassung über die Umwandlung hatte die außerordentliche Hauptversammlung der G Aktiengesellschaft am 28. Juli 2003 mit einer Mehrheit von jedenfalls neun Zehntel des gesamten Grundkapitals eine nicht verhältniswahrende Spaltung iSd §8 Abs3 Spaltungsgesetz (SpaltG) beschlossen. Beschlossen wurde die Abspaltung von Vermögensteilen zur Neugründung der A AG, der Zweitantragsgegnerin. Die Anteile an der durch die Abspaltung neu gegründeten Gesellschaft wurden den Inhabern

der im Zeitpunkt des Spaltungsbeschlusses im Streubesitz befindlichen Aktien an der zu spaltenden Gesellschaft zugeteilt. Diese Aktionäre - darunter auch Josef A. - schieden im Zuge der Abspaltung aus der übertragenden Gesellschaft aus. Gleichzeitig bot die Hauptgesellschafterin der zu spaltenden Gesellschaft den ausscheidenden Minderheitsaktionären eine bare Zuzahlung von EUR 16,64 pro Aktie, die sie an der neu gegründeten Gesellschaft erworben hatten, an. Jenen Minderheitsaktionären, die dieses Barabfindungsangebot nicht annahmen, bot die Hauptgesellschafterin - für den Fall der Erhebung eines Widerspruches gegen den Spaltungsbeschluss - eine Barabfindung von EUR 18,10 pro Aktie an. Die Zweitantragsgegnerin wurde auf bestimmte Zeit errichtet. Sie endete nach ihrer Satzung automatisch am 27. Juni 2004.

2. Der OGH beschloss am 26. August 2004, gemäß Art 140 B-VG im Zusammenhang mit Art 89 Abs 2 zweiter Satz B-VG an den Verfassungsgerichtshof den Antrag zu stellen,

"die Wortfolge '§225c Abs 3 und 4 sowie' im dritten Satz des §9 Abs 2 SpaltG idF BGBl 1996/304, als verfassungswidrig aufzuheben."

In eventu stellt der OGH den Antrag

"die Verweisungsbestimmungen in §9 Abs 2 dritter Satz SpaltG idF BGBl 1996/304 auf §225c Abs 3 AktG, beginnend mit 'Für das Verfahren auf gerichtliche Überprüfung gelten...' im Umfang des §225c Abs 3 Z 2 AktG, als verfassungswidrig aufzuheben."

3. Kurz zusammenfassend erblickt der OGH die Verfassungswidrigkeit einerseits darin, dass für Aktionäre, deren Beteiligung am Grundkapital der Aktiengesellschaft unter 1 % bzw. unter einer Beteiligung von EUR 70.000,00 (§225c Abs 3) liegt, der Rechtsschutz eingeschränkt ist. Andererseits hat der OGH das Bedenken, dass das Gleichheitsgebot verletzt sei, weil sowohl bei einer verschmelzenden Umwandlung nach §2 ff. UmwG als auch nach der bereits erwähnten Bestimmung des SpaltG Kleinaktionäre aus der Gesellschaft hinausgedrängt werden können, bei einer verschmelzenden Umwandlung das Antragsrecht aber nicht dadurch beschränkt ist, dass der Antragsberechtigte über die in §225c Abs 3 Z 2 genannte Mindestbeteiligung verfügen muss.

4. In der mündlichen Verhandlung wiederholten die Vertreter der Bundesregierung und der Parteien im Anlassverfahren vor dem OGH im Wesentlichen ihre Argumente und beantworteten die vom Verfassungsgerichtshof gestellten Fragen.

II. 1. Die angefochtenen Bestimmungen stehen im folgenden rechtlichen Zusammenhang:

In Folge des Beitrittes Österreichs zur Europäischen Union wurde das EU-Gesellschaftsrechtsänderungsgesetz (EU-GesRÄG), BGBl. Nr. 304/1996, beschlossen. Dieses sah die Änderung zahlreicher handels- und gesellschaftsrechtlicher Gesetze vor. Art XIII dieses Gesetzes enthält ein neues Bundesgesetz über die Spaltung von Kapitalgesellschaften (SpaltG). Gemäß §1 SpaltG kann eine Kapitalgesellschaft ihr Vermögen nach den Bestimmungen dieses Gesetzes spalten. Abs 2 sieht verschiedene Möglichkeiten der Spaltung vor. Darunter auch eine Spaltung unter Fortbestand der übertragenden Gesellschaft durch Übertragung eines oder mehrerer Vermögensteile dieser Gesellschaft im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf eine oder mehrere dadurch gegründete neue Kapitalgesellschaften (Abspaltung zur Neugründung) gegen Gewährung von Anteilen (Aktien oder Geschäftsanteilen) der neuen Kapitalgesellschaft an die Anteilsinhaber der übertragenden Gesellschaft.

§8 SpaltG betrifft den Spaltungsbeschluss. Dessen Absätze 1 und 3 lauten:

"(1) Die Spaltung bedarf eines Beschlusses der Anteilsinhaber, [...]

(2) [...]

(3) Werden die Anteile der neuen Gesellschaften den Anteilsinhabern der übertragenden Gesellschaft nicht in dem Verhältnis zugeteilt, das ihrer Beteiligung an der übertragenden Gesellschaft entspricht (nicht verhältniswahrende Spaltung), so bedarf der Beschuß überdies einer Mehrheit von neun Zehnteln des gesamten Nennkapitals; [...]."

Vor einer Spaltung einer Aktiengesellschaft hat deren Vorstand einen Spaltungsplan aufzustellen. Bei einer nicht verhältniswahrenden Spaltung hat der Spaltungsplan unter anderem die Bedingungen der von einer beteiligten Gesellschaft oder einem Dritten angebotenen Barabfindung zu enthalten (§2 Abs 1 Z 11 SpaltG).

Der Spaltungsplan ist durch einen vom Aufsichtsrat der übertragenden Gesellschaft bestellten Spaltungsprüfer zu prüfen. Im Bericht des Spaltungsprüfers ist unter anderem anzugeben, nach welchen Methoden das vorgeschlagene

Umtauschverhältnis der Anteile, deren Aufteilung auf die Anteilsinhaber sowie das Barabfindungsangebot ermittelt worden sind. Für die Auswahl, das Auskunftsrecht und die Verantwortlichkeit der Spaltungsprüfer gelten die §§271, 272 und 275 HGB. Die Haftung besteht gegenüber den an der Spaltung beteiligten Gesellschaften und deren Anteilsinhabern (§5 SpaltG).

Nach §9 Abs1 SpaltG steht jedem Anteilsinhaber, der bei einer nicht verhältniswahrenden Spaltung gegen den Spaltungsbeschluss Widerspruch zur Niederschrift erklärt hat, das Recht auf angemessene Barabfindung seiner Anteile zu. Abs2 regelt die Anfechtung des Spaltungsbeschlusses.

§9 SpaltG lautet:

"§9. (1) Jedem Anteilsinhaber, der bei einer nicht verhältniswahrenden Spaltung gegen den Spaltungsbeschuß Widerspruch zur Niederschrift erklärt hat, steht das Recht auf angemessene Barabfindung seiner Anteile zu (§2 Abs1 Z13). Dieser Anspruch steht einem widersprechenden Anteilsinhaber nicht zu, wenn er an allen beteiligten Gesellschaften im gleichen Verhältnis wie an der übertragenden Gesellschaft beteiligt ist. Bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung sind an Stelle von §81 GmbHG die für den Erwerb eigener Aktien für die Entschädigung von Minderheitsaktionären geltenden Vorschriften sinngemäß anzuwenden. Das Angebot kann nur binnen zwei Monaten nach dem Tag angenommen werden, an dem die Eintragung der Spaltung gemäß §10 HGB als bekanntgemacht gilt. Die Zahlung ist binnen zwei Monaten ab Zugang der Annahmeerklärung fällig und verjährt in drei Jahren. Der Erwerber hat die Kosten der Übertragung zu tragen. Die beteiligten Gesellschaften haften als Gesamtschuldner. Für die Erfüllung der angebotenen Barabfindung einschließlich der Übertragungskosten ist den Abfindungsberechtigten Sicherheit zu leisten.

(2) Eine Klage auf Anfechtung des Spaltungsbeschlusses kann nicht darauf gestützt werden, daß das Umtauschverhältnis der Anteile (einschließlich allfälliger Zuzahlungen), deren Aufteilung auf die Anteilsinhaber oder die angebotene Barabfindung nicht angemessen festgelegt sind, oder daß die im Spaltungsbericht, im Prüfungsbericht des Spaltungsprüfers oder im Bericht des Aufsichtsrats enthaltenen Erläuterungen des Umtauschverhältnisses der Anteile (einschließlich allfälliger Zuzahlungen), deren Aufteilung auf die Anteilsinhaber oder des Barabfindungsangebots den gesetzlichen Bestimmungen nicht entsprechen. Anteilsinhaber, die gegen den Spaltungsbeschuß Widerspruch zur Niederschrift erklärt haben, können bei Gericht den Antrag stellen, daß die angebotene Barabfindung überprüft und eine höhere Barabfindung festgelegt wird. Für das Verfahren auf gerichtliche Überprüfung gelten §225c Abs3 und 4 sowie die §§225d bis 225m, ausgenommen §225e Abs3 zweiter Satz und §225j Abs2 AktG, sinngemäß. Wird die gerichtliche Überprüfung der angebotenen Barabfindung begehrt, so endet die Frist für die Annahme des Barabfindungsangebots einen Monat nach dem Tag der letzten Bekanntmachung gemäß §225k Abs1 AktG."

Zur gerichtlichen Überprüfung der angefochtenen Abfindung verweist das SpaltG auch auf einzelne Bestimmungen des Aktiengesetzes betreffend die Verschmelzung, u.a. auch auf jene, die die gerichtliche Überprüfung des Umtauschverhältnisses regeln. Das Antragsrecht bei Gericht ist in §225c Abs3 und 4 AktG geregelt. Diese lauten in der Fassung BGBI. Nr. 304/1996:

"§225c.

(1) [...]

(2) [...]

(3) Antragsberechtigt sind nur Aktionäre, die

1. a) vom Zeitpunkt der Beschußfassung der Hauptversammlung der übertragenden Gesellschaft bis zur Antragstellung Aktionäre waren und

b) nicht auf Zuzahlungen und zusätzliche Aktien gemäß §225d verzichtet haben, und

2. entweder

a) bei einer der beteiligten Gesellschaften, sei es auch nur gemeinsam, insgesamt jeweils über mindestens den hundertsten Teil des Grundkapitals oder über Aktien im anteiligen Betrag von mindestens 70 000 Euro oder

b) gemeinsam über alle Aktien verfügen, für die die Voraussetzungen gemäß Z1 erfüllt sind.

(4) Die Voraussetzung gemäß Abs3 Z1 lita ist glaubhaft zu machen."

Die Antragstellung nach §225c Abs3 Z2 lita AktG auf Überprüfung des Umtauschverhältnisses setzt also unter anderem voraus, dass der Antragsteller allein oder gemeinsam mit anderen antragstellenden Aktionären über mindestens ein Prozent des Grundkapitals oder über Aktien im anteiligen Betrag von mindestens EUR 70.000,-- verfügt (so genannte "Ernstlichkeitsschwelle" oder "Erheblichkeitsschwelle"). Der Betrag von EUR 70.000,-- (vor dem Euro-Justiz-Begleitgesetz, BGBl. I Nr. 125/1998: S 1.000.000,--) bezieht sich auf den Nennbetrag der Aktien.

2. Die Gesetzesmaterialien zum EU-GesRÄG (RV 32 BlgNR XX. GP, 96), führen zu §225c Abs3 AktG Folgendes aus:

"Um Fälle des Mißbrauchs des Antragsrechtes hintanzuhalten und gleichzeitig wie auch sonst im Gesellschaftsrecht eine Ernstlichkeitsschwelle durch Bindung von Minderheitsrechten einzuziehen, wird die Antragslegitimation an bestimmte Voraussetzungen geknüpft, die kumulativ vorhanden sein müssen:

a)[...]

b)[...]

c) Darüber hinaus müssen entweder ein Aktionär oder eine Mehrheit von Aktionären insgesamt über den hundertsten Teil des Grundkapitals verfügen oder den Nennbetrag von einer Million Schilling bei einer der beteiligten Gesellschaften erreichen (Z2 lita) oder aber alle antragsberechtigten Aktionäre gemeinsam den Antrag stellen (Z2 litb). Durch Z2 litb wird etwa auch der Fall erfaßt, daß eine Minderheit von Aktionären, die weniger als 1% des Grundkapitals oder nicht den Nennbetrag von einer Million Schilling bei einer der beteiligten Gesellschaften erreichen, auch dann antragsberechtigt ist, wenn alle übrigen Aktionäre auf ihre Ansprüche verzichtet haben und die Minderheitsaktionäre gemeinsam den Antrag stellen. Dadurch wird der Rechtsschutz dieser Minderheitsaktionäre wesentlich gestärkt."

Eine Bindung von Minderheitsrechten an prozentuelle oder nominelle Schwellenwerte findet bereits Vorbilder im geltenden Gesellschafts- und Handelsrecht und ist somit systemkonform. Wurde allerdings ein Antrag zulässigerweise gestellt, kann ein Aktionär oder können Aktionäre, die selbst nicht antragslegitimiert sind, weil sie nicht die Voraussetzungen nach Z2 erfüllen, im Verfahren nach §225e Abs2 noch eigene Anträge stellen. Das heißt, sie können sich dem Verfahren anschließen, können aber selbst das Verfahren nicht initiiieren. Für die nachträgliche Beteiligung am Überprüfungsverfahren reicht die Aktionärsstellung gemäß Z1."

3. Die Tragung der Kosten des Verfahrens zur Überprüfung der Angemessenheit der Barabfindung ergibt sich aus §225 I AktG, der wie folgt lautet:

"(1) Die Kosten des Verfahrens, einschließlich der Kosten der gemeinsamen Vertreter, trägt zunächst die übernehmende Gesellschaft. Sie sind jedoch insoweit den antragstellenden Aktionären ganz oder zum Teil nach Billigkeit aufzuerlegen, als diese überhaupt oder ab einem bestimmten Zeitpunkt voraussehen konnten, daß sie einen nicht zweckentsprechenden Verfahrensaufwand verursachen.

(2) Die Kosten rechtsfreundlicher Vertretung hat jede Seite zunächst selbst zu tragen. Sie sind jedoch insoweit der übernehmenden Gesellschaft ganz oder zum Teil nach Billigkeit aufzuerlegen, als beträchtliche Abweichungen vom angemessenen Umtauschverhältnis festgestellt wurden.

(3) Entsprechen die in den Verschmelzungsberichten (§220a), den Prüfungsberichten (§220b) oder den Berichten der Aufsichtsräte (§220c) enthaltenen Erläuterungen des Umtauschverhältnisses oder der baren Zuzahlungen nicht den gesetzlichen Bestimmungen, so ist ein Antrag gemäß §225c Abs2 jedenfalls als zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung gestellt anzusehen (Abs1) und hat die übernehmende Gesellschaft überdies die Kosten der rechtsfreundlichen Vertretung der antragstellenden Aktionäre bis zu jenem Zeitpunkt zur Gänze zu tragen, ab dem diese voraussehen konnten, daß sie einen nicht zweckentsprechenden Verfahrensaufwand verursachen."

4. Kapitalgesellschaften können nach Maßgabe des Umwandlungsgesetzes (UmwG), ArtXIV des EU-GesRÄG, BGBl. Nr. 304/1996, unter Ausschluss der Abwicklung durch Übertragung des Unternehmens im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf einen Gesellschafter oder in eine offene Handelsgesellschaft, Kommanditgesellschaft oder eingetragene Erwerbsgesellschaft (Nachfolgerechtsträger) umgewandelt werden (§1 UmwG).

Gemäß §2 Abs1 UmwG kann die Hauptversammlung einer Aktiengesellschaft auch die Umwandlung durch Übertragung des Unternehmens auf den Hauptgesellschafter beschließen, wenn ihm Anteilsrechte an mindestens neun Zehntel des Grundkapitals gehören (verschmelzende Umwandlung). Mit der Eintragung der Umwandlung im

Firmenbuch geht das Vermögen der Kapitalgesellschaft ausschließlich auf den Hauptgesellschafter über. Den Minderheitsgesellschaftern ist eine angemessene Barabfindung zu gewähren (§2 Abs2 Z1 und 3 UmwG).

Auf die Umwandlungen sind, soweit im Umwandlungsgesetz nichts anderes bestimmt ist, die Vorschriften über die Verschmelzung durch Aufnahme des Aktiengesetzes anzuwenden. Hievon ausgenommen sind u.a. §225c Abs3 und 4 (§2 Abs3 UmwG).

Auch sieht das Umwandlungsgesetz nicht vor, dass als Voraussetzung eines Überprüfungsantrages Widerspruch erhoben werden muss.

### III. Zur Zulässigkeit des Antrages meint der OGH:

"Die Vorinstanzen haben den Antrag des mit weniger als 1 % an der übertragenden Gesellschaft beteiligten Minderheitsgesellschafters auf gerichtliche Überprüfung der Barabfindung unter Hinweis auf §9 Abs2 SpaltG iVm §225c Abs3 Z2 AktG ab- bzw zurückgewiesen. Der Antragsteller strebt mit seinem Rechtsmittel die Aufhebung der Rekursentscheidung an, sodass der Oberste Gerichtshof bei seiner Entscheidung über das Rechtsmittel §9 Abs2 SpaltG iVm §225c Abs3 Z2 AktG anzuwenden hat. Gegen die in §9 Abs2 angeordnete Anwendung dieser Bestimmung bestehen - wie dargelegt - aus dem Grund der Verfassungswidrigkeit Bedenken. Die angefochtene Gesetzesbestimmung bildet somit eine Voraussetzung der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs im Anlassfall und ist daher präjudiziel im Sinn des Art140 B-VG.

Allerdings muss - wenngleich verfassungsrechtliche Bedenken nur gegen die in §9 Abs2 angeordnete sinngemäße Anwendung des §225c Abs3 Z2 AktG bestehen - die gesamte Verweisung des §9 Abs2 UmwG auf §225c Abs3 und 4 AktG in den Aufhebungsantrag aufgenommen werden, weil eine teilweise Aufrechterhaltung der Verweisung in Anbetracht der übrigen in §225c Abs3 enthaltenen Regelung (insb Z1) dem Gesetzgeber vorbehalten bleibt. §225c Abs4 AktG ist mit Abs3 dieser Bestimmung untrennbar verbunden und bliebe - nach Aufhebung der Verweisung auf den gesamten Absatz 3 - inhaltsleer und unanwendbar.

Der Entfall des Verweises auf §225c Abs3 und 4 AktG in §9 Abs2 SpaltG verschafft allen der Spaltung widersprechenden Gesellschaften ohne Rücksicht auf das Ausmaß ihrer Beteiligung an der übertragenden Gesellschaft einen Anspruch auf gerichtliche Überprüfung der angebotenen Barabfindung.

Der Eventualantrag bezieht sich nur auf jenen Teil der angefochtenen Verweisungsbestimmung (§225c Abs3 Z2 AktG) gegen den verfassungsrechtlichen Bedenken bestehen."

### IV. Der OGH hegt gegen die von ihm angefochtenen Bestimmungen des SpaltG die folgenden verfassungsrechtlichen Bedenken:

1. Der OGH verweist zunächst darauf, dass mit der Einführung der nicht verhältniswahrenden Spaltung durch das EU-GesRÄG, BGBl. Nr. 304/1996, die Möglichkeit geschaffen wurde, bestimmte Gesellschafter an einzelnen aus der übertragenden Gesellschaft hervorgehenden Gesellschaften nicht (mehr) zu beteiligen (nicht verhältniswahrende Spaltung). Dies bedeutet, dass bestimmte Gesellschafter "hinausgedrängt" (squeeze out) werden können. Dadurch würden ihnen bestimmte Vermögensgegenstände entzogen.

Der OGH erwähnt dann, dass auch er das "Hinausdrängen" von Minderheitsaktionären nicht grundsätzlich als unzulässig ansehe. Der OGH schließt sich aber der Ansicht des Antragstellers an, dass gegen derartige, die Freiheit des Eigentums be-schränkende Regelungen nur dann keine verfassungsrechtlichen Bedenken bestünden, wenn sie im allgemeinen Interesse erforderlich sind, Sachlichkeitserwägungen standhalten und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen. Eine unverhältnismäßige Eigentumsbeschränkung könne darin bestehen, dass sich die den bisherigen (hinausgedrängten) Aktionären angebotene Barabfindung angesichts des Wertes ihrer bisherigen Beteiligung als unzureichend erweist. Diesem Erfordernis sei durch §9 Abs1 erster Satz SpaltG Rechnung getragen worden. Danach habe nämlich jeder Anteilsinhaber, der bei einer nicht verhältniswahrenden Spaltung Widerspruch gegen den Spaltungsbeschluss erklärt hat, Anspruch auf angemessene Barabfindung seiner Anteile. Zweifelhaft sei aber, ob die vom Gesetzgeber zum Schutz der Minderheit vorgesehenen Regelungen ausreichen, um dieses Recht auf angemessene Barabfindung auch tatsächlich zu garantieren. Auf der Grundlage der Unternehmensbewertung der übertragenden Gesellschaft sei die Barabfindung zu ermitteln und als Inhalt des Spaltungsplans vom Spaltungsprüfer

zu prüfen. Dieser Spaltungsprüfer werde allerdings nicht durch ein Gericht, sondern durch den Aufsichtsrat der Gesellschaft (bei Nichtvorhandensein eines Aufsichtsrates durch den Vorstand) bestellt. Es sei daher keine Prüfung durch "unabhängige Sachverständige" gewährleistet.

Zwar könnten jene Anteilsinhaber, die mit der angebotenen Barabfindung nicht einverstanden sind, Widerspruch gegen den Spaltungsbeschluss erheben und dann bei Gericht den Antrag auf Überprüfung der angebotenen Barabfindung bzw. auf Feststellung einer höheren Barabfindung stellen. Der Gesetzgeber schränke dieses Recht auf gerichtliche Nachprüfung jedoch auf Aktionäre ein, die eine Beteiligung von mindestens einem Prozent oder zumindest über eine Beteiligung von EUR 70.000,-- verfügen.

Gegen diese bewusste Einschränkung des Rechtsschutzes im Zusammenhang mit einer allfälligen unrichtigen Ermittlung der Barabfindung seien im Schrifttum beachtliche verfassungsrechtliche Einwände erhoben worden, denen sich der OGH anschließe:

Die in §9 Abs2 SpaltG angeordnete sinngemäße Anwendung des §225c Abs3 Z2 AktG schließe eine Überprüfung der Angemessenheit der angebotenen Barabfindung bei Nacherreichen der Schwellenwerte aus. Eine sachliche Rechtfertigung dieses Ausschlusses sei fraglich. Es könnte auch nicht gesagt werden, dass eine Beteiligung von einem Prozent am Grundkapital der jeweiligen Aktiengesellschaft gemessen, so geringfügig wäre, dass dem betreffenden Gesellschafter kein nennenswerter finanzieller Nachteil durch eine allenfalls unrichtige Bewertung entstehen könnte. Die vom Gesetzgeber vorgesehene "Erheblichkeitsschwelle" von EUR 70.000,-- lasse erkennen, dass der Ausschluss vom Antragsrecht auch Gesellschafter treffen kann, für die - in absoluten Zahlen gerechnet - die Höhe der Barabfindung existentiell durchaus nicht unbedeutend ist. Dann meint der OGH:

"Auch das Argument der Materialien, die Beschränkung der Überprüfungsbefugnis solle einen Missbrauch des Antragsrechts hintanhalten, vermag zu einer sachlichen Rechtfertigung der Regelung nichts beizutragen, zumal dem Minderheitsgesellschafter auch keine Möglichkeit offen steht, die Unangemessenheit der Barabfindung auf andere Weise, etwa durch Anfechtungsklage geltend zu machen. Er hat auch keine Anfechtungsmöglichkeit wegen Informationsmängeln, so etwa wegen mangelhafter (den gesetzlichen Bestimmungen nicht entsprechender) Erläuterungen im Spaltungsbericht, im Prüfungsbericht des vom Aufsichtsrat der Gesellschaft bestellten Spaltungsprüfers oder im Bericht des Aufsichtsrats (§9 Abs2 erster Satz SpaltG; Kalss aaO §9 Rz 20, 23).

Dass die Bindung der Antragslegitimation an prozentuelle oder nominelle Schwellenwerte systemkonform wäre, wie dies die Materialien nahe legen (32 BlgNR 20. GP, 97) wird im Schrifttum zu Recht angezweifelt (Bachner in Kalss aaO §225c AktG Rz 13; Bachner, Bewertungskontrolle aaO 131; Szep aaO §225c AktG Rz 5). Die im Gesellschaftsrecht bisher vorgesehenen Beschränkungen von Minderheitsgesellschaftern nach prozentuellen oder nominellen Schwellenwerten betrafen Herrschafts- und Kontrollrechte (so etwa das Begehr auf Einberufung der HV §106 Abs2 AktG, eine Antragstellung auf Bestellung von Sonderprüfern §118 Abs2 und 3 AktG oder die Geltendmachung von Ersatzansprüchen §122 Abs1 AktG), nicht aber individuelle, aus der Beteiligung resultierende vermögensrechtliche Ansprüche des Gesellschafters."

2. Ferner hegt der OGH auch Bedenken gegen den Ausschluss des Antragsrechts unter dem Blickwinkel des Gleichheitsgebotes. Sowohl die nicht verhältniswahrende Spaltung als auch die verschmelzende Umwandlung können dazu dienen, Kleinaktionäre aus der Gesellschaft "hinauszudrängen". Im Umwandlungsrecht sei aber keine "Erheblichkeitsschwelle" vorgesehen, sodass jeder Gesellschafter, gleichgültig wie hoch seine Beteiligung ist, einen Antrag auf Überprüfung des Barabfindungsangebotes stellen kann. Für die unterschiedliche Behandlung sei keine sachliche Rechtfertigung zu finden.

Sodann verweist der OGH auf seine Entscheidung vom 9.3.2000, 6 Ob 31/00b (ecolex 2000, 399), in dem der OGH ausgesprochen hatte, dass der durch §9 SpaltG und §2 Abs3 UmwG der Minderheit gewährte Rechtsschutz durch die unterschiedlichen Rechtsfolgen der jeweiligen Umgründungsmaßnahme als sachlich gerechtfertigt und gleichwertig anzusehen sei. Diese Beurteilung habe aber das Widerspruchserfordernis betroffen und könne auf den vorliegenden Fall nicht übertragen werden. Der OGH habe damals ausgesprochen, dass die Beschränkung der Antragslegitimation auf Überprüfung der Barabfindung auf jene Gesellschafter, die tatsächlich Widerspruch zur Niederschrift erklärt hatten, aus der Überlegung verständlich sei, dass §9 SpaltG für jenen Gesellschafter ein Recht auf Barabfindung und deren Überprüfung einräumen wollte, die auch tatsächlich Anspruch auf Abfindung haben, weil sie dem Spaltungsbeschluss in der Gesellschafterversammlung nicht zugestimmt, sondern Widerspruch erklärt hätten.

Demgegenüber rechtfertige das zwingende Ausscheiden der Minderheitsgesellschafter im Falle einer verschmelzenden Umwandlung die Einräumung des Antragsrechts zur Überprüfung des Barabfindungsanbotes an alle Gesellschafter unabhängig davon, ob sie der Umwandlung zugestimmt oder Widerspruch erhoben haben. Sodann meint der OGH:

"Hat ein Gesellschafter - wie im vorliegenden Fall - gegen den Spaltungsbeschluss Widerspruch erhoben und veräußert er dementsprechend seine Anteile gegen Barabfindung, so scheidet er aus dem Gesellschaftsverhältnis aus. Sein Anspruch auf angemessene Barabfindung und deren Durchsetzung gleicht jenem eines im Zuge einer verschmelzenden Umwandlung ausscheidenden Gesellschafters. Unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung bestehen daher Bedenken, das Antragsrecht im Fall der Spaltung von einer Mindestbeteiligung abhängig zu machen, während das Überprüfungsrecht im Fall der Umwandlung von jedem Gesellschafter unabhängig von seinem Beteiligungsverhältnis in Anspruch genommen werden kann.

Auch im Vergleich zu Gesellschaftern mit einer 1 % übersteigenden Beteiligung erweckt der Ausschluss des Überprüfungsrechts von Gesellschaftern mit unter dem Schwellenwert liegender Beteiligung Bedenken aus dem Blickwinkel des Gleichheitsgrundsatzes. Die Höhe der Barabfindung muss dem Wert der bisherigen Beteiligung des austrittswilligen Gesellschafters in der übertragenden Gesellschaft entsprechen. Der Ausschluss von Gesellschaftern unter einer bestimmten Mindestbeteiligung von der Möglichkeit, die ihnen gebotene Barabfindung gerichtlich überprüfen zu lassen, benachteiligt diese gegenüber jenen Gesellschaftern, die im Fall von Bedenken gegen die Höhe des Barabfindungsanbotes eine gerichtliche Nachprüfung beantragen können. Eine sachliche Rechtfertigung ist im Zusammenhang mit der Prüfung einer allfälligen Verletzung des Gleichheitssatzes ebenso fraglich, wie im Zusammenhang mit einer allfälligen Verletzung von Vermögensrechten."

3. Ferner hat der OGH das Bedenken, dass der Ausschluss des Antragsrechts für Minderheitsgesellschafter auf Überprüfung der ihnen gebotenen Barabfindung auch ein Verstoß gegen Art6 EMRK sein könnte. Zwar können Rechte nach Art6 EMRK Einschränkungen etwa hinsichtlich der Bedingung der Zulässigkeit eines Rechtsmittels unterworfen werden. Diese Beschränkungen dürften jedoch die Ausübung des Rechtes nicht in einer solchen Weise oder in einem solchen Ausmaß beschränken, dass der Wesensgehalt des Rechtes beeinträchtigt wird.

Sodann meint der OGH:

"Sie müssen ein legitimes Ziel verfolgen, und es muss eine vernünftige Verhältnismäßigkeit beziehung zwischen den eingesetzten Mitteln und dem angestrebten Ziel bestehen (vgl EGMR vom 16. 10. 2001 ÖJZ 2003/10, 197; EGMR vom 12. 7. 2001 ÖJZ 2002/9, 347). Der hier vorgesehene Ausschluss des Minderheitsgesellschafters von einem Überprüfungsrecht scheint nicht vergleichbar mit einer Einschränkung des Rechtszuges in Bagatellangelegenheiten, weil in diesem zumindest einmal ein unabhängiges Gericht über den zivilen Anspruch entschieden hat. Dass die Vermeidung von Kosten des Überprüfungsverfahrens den gänzlichen Ausschluss von Minderheitsaktionären vom Recht auf gerichtliche Überprüfung der angebotenen Barabfindung rechtfertigen könnte, ist zweifelhaft, zumal auch Minderheitsgesellschaftern mit einer Beteiligung von nicht ganz 70.000,- EUR der Zugang zur gerichtlichen Überprüfung versagt wird. Dies erscheint umso gravierender, als §5 Abs2 SpaltG keine gerichtliche Bestellung des Spaltungsprüfers vorsieht. Der Spaltungsprüfer wird vielmehr vom Aufsichtsrat (mangels Vorhandenseins eines Aufsichtsrats vom Vorstand) bestellt. Wie bereits aufgezeigt, verweist auch Hügel (aaO ecolex 1996, 539) darauf, dass diese Regelung des Spaltungsgesetzes entgegen Art10 der Verschmelzungsrichtlinie und Art6 der Spaltungsrichtlinie (worin die Prüfung durch einen 'unabhängigen' Sachverständigen gefordert wird) die Bestellung eines 'unabhängigen' Sachverständigen nicht gewährleistet."

Weiters verweist der OGH auf eine Entscheidung des deutschen Bundesverfassungsgerichts vom 23. August 2000 zur Überprüfungspflicht der Gerichte hinsichtlich der Wahrung von Interessen der Minderheitsaktionäre bei übertragender Auflösung. In dieser Entscheidung habe das Bundesverfassungsgericht ausgesprochen, dass eine Prüfung nicht dadurch entbehrlich werde, dass die betroffene Aktiengesellschaft ihren Wert zuvor im Rahmen eines Gutachtens durch einen sachverständigen Prüfer habe ermitteln lassen.

V. 1. Die Bundesregierung hat von der Erstattung einer meritorischen Äußerung Abstand genommen und für den Fall der Aufhebung der angefochtenen Gesetzesstellen beantragt, für das Außerkrafttreten eine Frist bis zum 19. Mai 2006 zu bestimmen, um eine möglichst kohärente Regelung der Fragen des Hinausdrängens bzw. -spaltens von Mitgesellschaftern im Spaltungsgesetz und im Übernahmegesetz in dessen Rahmen bis zum 20. Mai 2006 die EU-Übernahme-Richtlinie umzusetzen ist, zu erleichtern.

2. Josef A., der Antragsteller vor den ordentlichen Gerichten, erstattete eine Äußerung, in der er sich den Argumenten des OGH, die er in der Äußerung zusammenfassend wiederholt, anschließt. Aktionäre, die die Erheblichkeitsschwelle nicht erreichen, hätten keinen Rechtsschutz, eine Unterbewertung der Barabfindung zu bekämpfen. Gerade bei Aktiengesellschaften mit hoher Kapitalisierung würden einzelne Privatanleger nie mit mindestens einem Prozent beteiligt sein. Streubesitzaktionäre kennen einander in der Regel auch nicht, sodass eine konzertierte Aktion, wie sie §225c Abs3 Z2 lita AktG ermögliche, in der Praxis kaum durchführbar sei. Es sei auch nicht einsichtig, weshalb der Eigentumsschutz des Einzelnen davon abhängig sein soll, dass Andere sich zur Rechtverfolgung bereit finden. Dass durch eine solche Antragstellung auch die Gesellschaft belastet sei, könne nicht als Rechtfertigung dienen, zumal das finanzielle Potential der Gesellschaft typischerweise jenes eines Minderheitsbeteiligten wesentlich übersteige.

Sodann erwähnt Josef A. die Rechtsprechung des EGMR zu Art6 EMRK. Aus der Rechtsprechung des EGMR ergebe sich, dass tatsächliche und ökonomische Faktoren, welche den Zugang zu einem Gericht erschweren, in der Verhältnismäßigkeitsprüfung zu berücksichtigen seien. Es müsse aber insgesamt ein "praktisch ausführbarer und wirksamer Rechtsschutz gewährleistet sein". Auch für die sachliche Differenzierung zwischen der Regelung des Spaltungsgesetzes und des Umwandlungsgesetzes gebe es keine sachliche Rechtfertigung.

3. Die G OHG wendet sich in ihrer Äußerung gegen die Bedenken des OGH:

Die Höhe des Barabfindungsanbotes sei durch das gesetzlich geregelte Spaltungsverfahren in zweifacher Hinsicht näher bestimmt:

Die Bewertung werde durch einen unabhängigen Spaltungsprüfer, der ein beeideter Wirtschafts- bzw. Buchprüfer und Steuerberater oder eine einschlägige Gesellschaft sein muss, überprüft. Der Spaltungsprüfer sei berufsrechtlich und disziplinär verantwortlich. Gemäß §5 Abs3 zweiter Satz SpaltG habe er eine direkte Haftung nicht nur gegenüber den an der Spaltung beteiligten Gesellschaften, sondern auch gegenüber deren Anteilsinhabern. Die Geltendmachung dieses Haftungsanspruches sei in keiner Weise beschränkt.

Weiters unterliege die Barabfindung einem "Markttest". Einem "Hinausdrängen" gehe typischerweise eine Übernahme einschließlich eines öffentlichen Übernahmevertrages voraus. Da auch das öffentliche Übernahmevertrage eine entsprechende Bewertung voraussetzt, deckten sich in der Regel die angemessenen Relationen zwischen Barabfindung bei der Spaltung und freiwilligem Antrag bei der Übernahme. Der Erfolg eines Übernahmevertrages sei unstrittig ein wesentliches Indiz für dessen Angemessenheit.

Eine gerichtliche Überprüfung der Angemessenheit des Barabfindungsanbotes sei nur in einem komplexen Verfahren möglich. Daher trage gemäß §225 I AktG zunächst die übernehmende Gesellschaft die Kosten eines solchen Überprüfungsverfahrens, um den wirtschaftlichen Druck, der auf den das Überprüfungsverfahren einleitenden Minderheitsgesellschaftern lastet, gering zu halten.

Das vermögenswerte Interesse des Minderheitsgesellschafters bei einer gerichtlichen Überprüfung der Angemessenheit des Barabfindungsanbotes sei auf jene Abweichungen vom ursprünglichen Barabfindungsangebot beschränkt, die das Gericht feststellt. Der Gesetzgeber konnte mit guten Gründen davon ausgehen, dass sich eine gerichtlich festgestellte Abweichung vom ursprünglichen Barabfindungsangebot in der Regel in einer nicht allzu großen prozentuellen Bandbreite hält. Man könne daher in der Regel davon ausgehen, dass der vom Minderheitsgesellschafter im gerichtlichen Verfahren realisierte "Mehrwert" gegenüber der ursprünglichen Barabfindung die Kosten des gerichtlichen Überprüfungsverfahrens in vielen Fällen bei weitem übersteigt.

Dann verweist die genannte Gesellschaft auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfSlg. 16.636/2002. Dieses Erkenntnis betraf die zwangsweise Einziehung von Partizipationskapital durch Kreditinstitute. In diesem Erkenntnis habe - so führt die Gesellschaft aus - der Verfassungsgerichtshof festgehalten, dass mehrere Methoden zur Ermittlung des Wertes von Unternehmensbeteiligung bestehen und habe dann keine Bedenken dagegen gehabt, dass der Gesetzgeber bei börsennotierten Partizipationscheinen auf der Hand liegenden Vereinfachungsgründen auf den Börsenkurs abstellt. Im Lichte dieser Rechtsprechung begegne es keinen grundsätzlichen verfassungsrechtlichen Bedenken, wenn der Gesetzgeber bei der Festlegung des angemessenen Barabfindungsangebotes nach §9 Abs1 SpaltG auf eine individuelle Bewertung abstellt, die freilich auch Elemente eines Markttests enthalte. Aus guten Gründen habe der Gesetzgeber im Falle einer nicht verhältniswahrenden Spaltung davon abgesehen, den Weg der Vereinfachung über ein Abstellen auf den Börsenkurs zu gehen und eine individuelle Bewertung vorzusehen. Aus der Sicht des betroffenen Kleinanlegers sei das so ermittelte Ergebnis umfassend und durch entsprechende Grenzen

haftungsrechtlich abgesichert, womit letztlich für den Kleinanleger auch der Zugang zu einem Gericht gegeben sei. Im Ergebnis eröffne das Gesetz für die unter die Grenzwerte des §225c Abs3 AktG fallenden Minderheitsgesellschafter den Zugang zu Gerichten im Wege des Sekundärrechtsschutzes durch Schadenersatz und eröffnet Primärrechtsschutz nur ab einem Beteiligungsumfang, der ein notwendig kompliziertes und kostspieliges gerichtliches Überprüfungsverfahren rechtfertige.

Zum weiteren Bedenken des OGH führt die Gesellschaft aus, dass für den Unterschied der Regelungen des UmwG und des SpaltG eine sachliche Rechtfertigung bestehe, auch wenn ein gewisses Spannungsverhältnis zugestanden wird. Bei der verschmelzenden Umwandlung habe der "Squeeze out" zwingend die Ausscheidung des Minderheitsgesellschafters aus der übertragenden Gesellschaft zur Folge. Im Gegensatz dazu hätten die Gesellschafter bei der Spaltung die Wahl, ob sie Gesellschafter der abgespaltenen Gesellschaft bleiben oder aber gegen Leistung einer angemessenen Barabfindung ausscheiden wollen. Insofern unterscheide sich die Position des Minderheitsgesellschafters bei der nicht verhältniswahrenden Spaltung erheblich von jener bei der Umwandlung.

VI. Der Verfassungsgerichtshof hat erwogen:

1. Zur Zulässigkeit des Antrages:

Dass der OGH die im Hauptantrag genannten Gesetzesstellen anzuwenden hat, ist nicht zweifelhaft, sodass dieser zulässig ist.

2. In der Sache:

2.1. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass der Verfassungsgerichtshof bei Gesetzesprüfungsanträgen von Gerichten sowohl hinsichtlich der beantragten Gesetzesaufhebungen, als auch hinsichtlich der geltend gemachten Bedenken an die Anträge gebunden ist. Er hat sich daher auf die Erörterung der Anträge und der aufgeworfenen Bedenken zu beschränken (VfSlg. 14.802/1996 mwH).

2.2. §9 Abs2 SpaltG bewirkt in Zusammenhang mit §225c Abs3 und 4 AktG, dass Aktionäre, deren Beteiligung ein Prozent bzw. einen Nennbetrag von EUR 70.000,-- nicht erreicht, weder einen Antrag auf Überprüfung der angebotenen Barabfindung stellen noch den Spaltungsbeschluss mit der Begründung bekämpfen können, dass das Umtauschverhältnis der Anteile oder die angebotene Barabfindung nicht angemessen seien. Sie müssen sich also in jedem Fall entweder mit der angebotenen Barabfindung begnügen oder keinen Widerspruch erheben, was aber zur Folge hat, dass sie zwar Gesellschafter der abgespaltenen Gesellschaft werden, die aber zu Bedingungen errichtet wurde, die im Spaltungsbeschluss unanfechtbar (§9 Abs2 1. Satz SpaltG) festgelegt wurden. Der OGH hält diese rechtliche Konstruktion für verfassungsrechtlich bedenklich. Sie widerspreche dem Schutz des Eigentums, dem Gleichheitssatz und Art6 EMRK.

2.3. Der Verfassungsgerichtshof teilt die Ansicht des OGH, dass die Möglichkeit, Aktionäre aus einer Gesellschaft hinauszudrängen, einen Eigentumseingriff darstelle, der einer Rechtfertigung in Bezug auf das öffentliche Interesse, Adäquanz und Verhältnismäßigkeit bedarf.

Nun geht der OGH davon aus, dass das "Hinausdrängen" von Minderheitsgesellschaftern allein noch nicht verfassungswidrig sei. Der OGH anerkennt somit als Prämisse seiner Anfechtung, dass dies im öffentlichen Interesse liegen kann, etwa um Unternehmensstrukturen zu verbessern. In Bindung an die vom OGH geltend gemachten Bedenken geht auch der Verfassungsgerichtshof von derselben Prämisse aus, doch besteht neben dem vom OGH angenommenen öffentlichen Interesse an einer Strukturbereinigung auch ein Interesse der Mehrheitsgesellschafter, Minderheitsgesellschafter zu möglichst günstigen Bedingungen hinauszudrängen. Dem Gesetzgeber obliegt es daher in besonderem Maße für einen Interessenausgleich in der Weise zu sorgen, dass ausscheidende Gesellschafter angemessen abgefunden werden (vgl. auch VfSlg. 16.636/2002 betreffend die Einziehung von Partizipationskapital). Der OGH sieht in einer angemessenen Abfindung die Rechtfertigung für den Eingriff in das Eigentum des Gesellschafters an seiner Beteiligung sowie die Sachgemäßheit im Sinne des Gleichheitssatzes. Beides fehle aber, weil es der Gesetzgeber verabsäumt habe, "das Recht auf angemessene Barabfindung auch tatsächlich zu garantieren."

2.4. Gegen die Argumente des OGH wird unter anderem eingewendet, dass die vom Mehrheitsgesellschafter angebotene Barabfindung von einem Spaltungsprüfer, der ein beeideter Wirtschaftsprüfer und Steuerberater oder eine Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaft sein muss, überprüft werde, der auch den Ausgeschiedenen gegenüber direkt hafte.

Dem ist zu entgegnen, dass der Gesetzgeber selbst davon ausgeht, dass die Prüfung durch den Spaltungsprüfer keine absolute Gewähr für die Richtigkeit des Umtauschverhältnisses und der Barabfindung bietet, schließt das Gesetz doch eine Überprüfung durch das Gericht nicht schlechthin, sondern nur für Aktionäre aus, deren Beteiligung 1 % des Grundkapitals oder EUR 70.000,-- nicht erreicht.

Die Spaltungsprüfung vermag also schon deshalb die Sachlichkeit der Regelung nicht zu begründen.

Im übrigen wird der Spaltungsprüfer vom Aufsichtsrat der übertragenden Gesellschaft, also einem Organ bestellt, dessen Mitglieder überwiegend vom Mehrheitsgesellschafter bestellt werden. Auch deshalb ist aber keine Gewähr für die Angemessenheit der Barabfindung gegeben.

Wenn ein zivilrechtlicher Anspruch - wie etwa eine Enteignungsentschädigung - durchsetzbar sein soll, so reicht es auch nicht aus, dass ein Gutachten über die Höhe der Entschädigung vorliegt. Dem Berechtigten muss auch aus Gründen des Art6 EMRK der Weg zu einem Gericht offen stehen, das über die Angemessenheit der Entschädigung abschließend zu entscheiden hat (vgl. auch VfSlg. 16.636/2002, in dem der VfGH feststellte, dass eine gerichtliche Überprüfung der Angemessenheit einer Abfindung für eingezogene Partizipationsscheine möglich sein muss). Ein solcher Rechtsschutz darf auch nicht davon abhängen, dass auch andere Aktionäre für die Geltendmachung des Anspruches gewonnen werden.

2.5. Der Verfassungsgerichtshof kann auch die Meinung der mitbeteiligten Partei, die Angemessenheit der Barabfindung unterliege einem "Markttest", weil einem squeeze-out typischerweise eine Übernahme einschließlich eines öffentlichen Übernahmeangebots vorausgehe, schon deshalb nicht teilen, weil das Übernahmegesetz, BGBl. Nr. I 127/1998, das die Korrektheit öffentlicher Übernahmeangebote sicherstellen soll, nur für jene Angebote gilt, "die von einer Aktiengesellschaft mit dem Sitz im Inland ausgegeben wurden und an einer österreichischen Börse zum amtlichen Handel oder zum geregelten Freiverkehr zugelassen sind" (§2 Übernahmegesetz). Der Geltungsbereich des Spaltungsgesetzes geht aber in mehrfacher Hinsicht über den Geltungsbereich des Übernahmegesetzes hinaus.

2.6. Der Gesetzgeber, der davon ausgeht, dass die Angemessenheit der Barabfindung im Allgemeinen gerichtlich überprüft werden soll, schließt die Gesellschafter, deren Beteiligungen unter der "Erheblichkeitsschwelle" liegen, allein deshalb aus, weil er Missbrauch befürchtet. Dies ergibt sich aus den Gesetzesmaterialien. Der OGH meint, dass diese Möglichkeit nichts zur sachlichen Rechtfertigung beizutragen vermag, zumal dem Minderheitsgesellschafter auch keine Möglichkeit offen steht, die Unangemessenheit der Barabfindung auf andere Weise, etwa durch Anfechtungsklage geltend zu machen.

Die Missbrauchsmöglichkeit kann es nicht rechtfertigen, Minderheitsgesellschaftern den Rechtsschutz zu nehmen, steht doch dieser Möglichkeit auch die Versuchung des Mehrheitsgesellschafters gegenüber, Umstrukturierungen auch vorzunehmen, um Minderheitsgesellschafter möglichst günstig abfinden zu können.

Auch das Argument, dass der mögliche Erfolg für den Minderheitsgesellschafter im Verhältnis zum Verfahrensaufwand, der der Gesellschaft entstehen könnte, gering ist, vermag die Regelung nicht zu rechtfertigen. Dass Rechtsschutz zu gewähren ist, hängt nicht von der Höhe des Betrages ab, der erstritten werden soll. Möglichen missbräuchlichen Anträgen wird auch dadurch entgegen gewirkt, dass der Antragsteller die Kosten seiner Vertretung selbst tragen muss und ihm im Falle des Unterliegens die Verfahrenskosten auferlegt werden können (§225 I AktG). Selbst wenn sich die Kostenersatzregelung als unzureichend erweisen sollte, Missbräuchen vorzubeugen, so wäre eine Änderung dieser Regelung jedenfalls ein geringerer Eingriff als die Beseitigung des Rechtsschutzes.

Im übrigen stellt §225c AktG nicht auf die Höhe des Streitwertes ab, sondern auf das Ausmaß der Beteiligung. Einem Antrag auf Überprüfung der Angemessenheit der Barabfindung können daher durchaus Werte zu Grunde liegen, die zumindest für einen Kleinanleger bedeutend sein können.

2.7. Ferner wird zur Rechtfertigung der Regelung vorgebracht, dass sie systemkonform sei, weil das Gesellschaftsrecht schon jetzt Minderrechte an bestimmte Mindestbeteiligungen knüpft.

Wie der OGH zu Recht ausführt, handelt es sich bei diesem Minderrechtsrecht um Kontrollrechte, wie das Begehren auf Einberufung der Hauptversammlung (§106 Abs2 AktG), eine Antragstellung auf Bestellung von Sonderprüfern (§118 Abs2 und 3 AktG) oder die Geltendmachung von Ersatzansprüchen der Gesellschaft gegen ihre Organe (§122 Abs1 AktG), nicht aber um individuelle aus der Beteiligung resultierende vermögensrechtliche Ansprüche eines Gesellschafters.

2.8. Insgesamt zeigt sich also, dass das Hinausdrängen von Gesellschaftern unter gleichzeitigem Ausschluss von Gesellschaftern, deren Beteiligung unter der so genannten "Erheblichkeitsschwelle" liegt, vom Antragsrecht nach §9 Abs2 SpaltG, einen unverhältnismäßigen Eingriff in das Eigentum darstellt und auch sachlich nicht zu rechtfertigen ist.

Dem Hauptantrag des OGH war daher stattzugeben, ohne dass auf die weiteren Bedenken des OGH einzugehen war.

VII. Der Ausspruch, dass frühere gesetzliche Bestimmungen nicht wieder in Kraft treten, beruht auf Art140 Abs6 erster Satz B-VG.

Die Verpflichtung des Bundeskanzlers zur unverzüglichen Kundmachung der Aufhebung und der damit im Zusammenhang stehenden sonstigen Aussprüche erfließt aus Art140 Abs5 erster Satz B-VG und §64 Abs2 VfGG iVm §3 Z3 BGBIG.

Mit dieser Entscheidung erübrigts sich auch eine weitere Erledigung der vom Oberlandesgericht Wien gestellten, zu G63/05, G64/05, G65/05 und G66/05 protokollieren Gesetzesprüfungsanträge, deren formelle Einbeziehung in das Gesetzesprüfungsverfahren im Hinblick auf das fortgeschrittene Prozessgeschehen nicht mehr möglich war.

#### **Schlagworte**

Wertpapierrecht, Rechtsschutz, Gesellschaftsrecht

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VFGH:2005:G129.2004

#### **Dokumentnummer**

JFT\_09949384\_04G00129\_00

**Quelle:** Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)