



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

II ZR 6/09

vom

31. Mai 2010

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: nein

AktG § 304 Abs. 3

Die Anfechtungsklage gegen den Beschluss über die Zustimmung zu einem Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag kann nicht darauf gestützt werden, dass im Vertrag die Fälligkeit des festen Ausgleichs falsch angegeben sei.

BGH, Beschluss vom 31. Mai 2010 - II ZR 6/09 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat am 31. Mai 2010 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Goette und die Richter Dr. Strohn, Dr. Reichart, Dr. Drescher und Bender

beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin zu 3 gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 18. Dezember 2008 wird zurückgewiesen, weil keiner der im Gesetz (§ 543 Abs. 2 ZPO) vorgesehenen Gründe vorliegt, nach denen der Senat die Revision zulassen darf. Der Rechtsstreit der Parteien hat weder grundsätzliche Bedeutung, noch erfordert er eine Entscheidung des Revisionsgerichts zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung.

Der Senat hat die Verfahrensrügen geprüft und für nicht durchgreifend erachtet.

Ob der jährliche feste Ausgleich (§ 304 Abs. 2 Satz 1 AktG) zu Beginn des Folgejahres oder nach der vertraglichen Vereinbarung, spätestens mit der Hauptversammlung nach dem jeweiligen Geschäftsjahr - wie das Berufungsgericht mit beachtlichen Gründen und in Übereinstimmung mit der herrschenden Meinung (ebenso Koppensteiner in Kölner Komm.z.AktG 3. Aufl. § 304 Rdn. 9; MünchKommAktG/Paulsen 3. Aufl. § 304 Rdn. 108; Hüffer, AktG 9. Aufl. § 304 Rdn. 13; Krieger in MünchHdbGesR IV AG 3. Aufl. § 70 Rdn. 68; Veil in Spindler/Stilz, AktG § 304 Rdn. 34; Tebben, AG 2003, 600, 601; a.A. Emmerich in Emmerich/Habersack, Aktien- und GmbH-Konzernrecht 5. Aufl. § 304 Rdn. 42 b; Henze,

Konzernrecht Rdn. 363) angenommen hat - fällig wird, kann auf die Anfechtungsklage gegen den Beschluss über die Zustimmung zum Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag nicht geklärt werden. Die Anfechtung kann schon nicht darauf gestützt werden, dass der angebotene Ausgleich nicht angemessen ist (§ 304 Abs. 3 Satz 2 AktG). Erst recht kann sie nicht darauf gestützt werden, dass im Vertrag eine Leistungsmodalität, wie hier die Leistungszeit, gesetzwidrig angegeben sei. Zwar kann die Fälligkeit nicht im Spruchverfahren festgesetzt werden, weil das Gericht im Spruchverfahren nach § 304 Abs. 3 Satz 2 AktG nur den im Vertrag bestimmten Ausgleich zu bestimmen hat. Die Fälligkeit des Ausgleichs betrifft aber nur noch die Leistungszeit (§ 271 Abs. 1 BGB), damit einen die Leistungspflicht voraussetzenden und ihr nachgeordneten Gesichtspunkt. Die Fälligkeit bestimmt den Zeitpunkt, ab dem der Ausgleich verlangt und eingeklagt werden kann und ist Voraussetzung, dass Verzug eintreten und der Anspruch verzinst werden kann. Das kann aber einem dem Spruchverfahren nachfolgenden Leistungsprozess überlassen werden, in dem auch in anderen Fällen der nicht rechtzeitigen Leistung des Ausgleichs über Verzinsung etc. zu entscheiden ist.

Die Fälligkeit kann auch nicht auf den Hilfsantrag geklärt werden, mit dem die Feststellung begehrt wird, dass § 6 Abs. 2 Satz 1 des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags ("Die Ausgleichszahlung ist jeweils am ersten Bankarbeitstag nach der ordentlichen Hauptversammlung der Organgesellschaft für das abgelaufene Geschäftsjahr fällig") unwirksam ist. Der Antrag ist unzulässig, feststellungsfähig ist nur ein Rechtsverhältnis, aber nicht eine abstrakte Rechtsfrage.

Von einer weiteren Begründung wird gemäß § 544 Abs. 4 Satz 2
2. Halbsatz ZPO abgesehen.

Die Klägerin zu 3 trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens
(§ 97 ZPO).

Streitwert: 250.000,00 €

Goette

Strohn

Reichart

Drescher

Bender

Vorinstanzen:

LG Düsseldorf, Entscheidung vom 11.05.2007 - 39 O 28/06 -

OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 18.12.2008 - I-6 U 139/07 -