



Fall-Nr.: HG.2004.44
Stelle: Handelsgericht
Rubrik: Handelsgericht
Publikationsdatum: 14.06.2005
Entscheiddatum: 14.06.2005

Entscheid Handelsgericht, 14.06.2005

Art. 18 OR (SR 220). Auslegung eines zwischen den Parteien und weiteren Beteiligten vereinbarten Aktionärbindungsvertrags (ABV) und einer zwischen diesen in der Folge abgeschlossenen Austrittsvereinbarung. Aufgrund einer Auslegung von Ziff. 13.2 ABV steht der Klägerin gestützt auf diese Bestimmung aus der rechtswirksam erfolgten Ausübung des Kaufrechts über 2'081 Aktien der Beklagten ein Anspruch gegenüber dieser auf Übertragung dieser Aktien gegen Erstattung des Nominalwertes zu (Handelsgericht, 14. Juni 2005, HG.2004.44).

Erwägungen

I.

1. Die X (Klägerin) ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in A (kläg.act. 1) und wurde von ca. 70 kleineren und grösseren Regionalbanken gegründet. Die Aktionäre der Klägerin sind im X-Aktionärspool zusammengefasst. Diesem gehörte u.a. die Beklagte sowie die Y an (vgl. kläg.act. 4 Anhang 1). Die Mitglieder des X-Aktionärspools schlossen am 1. September 1994 einen Aktionärbindungsvertrag (nachfolgend ABV) ab (kläg.act. 3). Gemäss Präambel beabsichtigen die Aktionäre der X (nachfolgend Poolmitglieder), eine gemeinschaftliche Plattform zur Abwicklung von gewissen Funktionen im Logistikbereich sowie zur Volumenbündelung im Leistungseinkauf zu schaffen, um die betriebswirtschaftliche Kostenstruktur der Poolmitglieder zu verbessern und deren Unabhängigkeit langfristig zu sichern. Gemäss Ziff. 2.2 ABV besteht somit der Vertragszweck insbesondere in der langfristigen Existenzsicherung der Poolmitglieder als unabhängige Regionalbanken, der Verbesserung der Kostenstruktur und



Wettbewerbsfähigkeit der einzelnen Poolmitglieder sowie der Stärkung des Marktauftritts. Die Dienstleistungen werden durch die Klägerin, deren Tochtergesellschaften X-Service, X-Finanz und X-Zentralbank sowie der Enkelgesellschaft X-Futura erbracht (vgl. kläg.act. 4 S. 1).

Die Z (Beklagte) ist eine in B domizilierte Regionalbank mit 22 Geschäftsstellen in verschiedenen Kantonen. Sie hatte per 31. Dezember 2003 eine Bilanzsumme von Fr. 3,612 Mia.; sie hat insgesamt etwa 76'700 Kunden, welche sie mit rund 270 Mitarbeitern betreut (kläg.act. 2, bekl.act. 8 S. 2). Die Beklagte war bis zum 31. Dezember 2003 mit 27'745 Aktien an der Klägerin beteiligt und als Mitglied des X-Aktionärspools Vertragspartei des ABV. Sie trat auf den 31. Dezember 2003 aus der X-Bankengruppe aus (vgl. bekl.act. 8 S. 2 Ziff. 2). Sie hatte am 28. August 2002 mit dem X-Aktionärspool, d.h. den in einer einfachen Gesellschaft zusammengeschlossenen Aktionären der X, vertreten durch die X, der X selber sowie deren Tochtergesellschaften eine Vereinbarung betreffend den Austritt aus dem Aktionärspool der Aktionäre der X (nachfolgend Austrittsvereinbarung) abgeschlossen (kläg.act. 4). In Ziff. 1.1 wurde dabei festgehalten, dass die Beklagte "auf eigenes Begehren als Poolmitglied aus dem X-Aktionärspool" per 31. Dezember 2003 ausscheide. In der Austrittsvereinbarung wurden weitere Austrittsbedingungen, so insbesondere eine von der Beklagten zu leistende Austrittsentschädigung von Fr. 8'294'363.--, festgehalten. Ferner war Gegenstand der Austrittsvereinbarung die Übertragung der durch die Beklagte gehaltenen Aktien der Klägerin auf diese selbst zum Nominalpreis von je Fr. 100.-- pro Aktie (Ziff. 3.1 Austrittsvereinbarung).

2. Wie bereits ausgeführt, war die Y Aktionärin der Klägerin und als Poolmitglied Partei des ABV (vgl. kläg.act. 4 Anhang 1). Die Beklagte übernahm im Jahr 2003, mithin noch vor ihrem Ausscheiden aus dem Aktionärspool, aber nach Abschluss der Austrittsvereinbarung, die Y auf dem Weg der Fusion im Sinne von Art. 748 OR. Die Y wurde per 3. Dezember 2003 im Handelsregister gelöscht (kläg.act. 5, 6). Infolge der Fusion gingen insgesamt 2'081 Namenaktien der Klägerin im Nominalwert von je Fr. 100.-- von der Y auf die Beklagte über. Mit Schreiben vom 24. Dezember 2003 teilte die Klägerin der Beklagten mit, dass sie gestützt auf Ziff. 3.1 Austrittsvertrag den Kaufpreis der Beklagten überweise und sie ersuche, die S. C. als Hinterlegungsstelle zu beauftragen, die Aktienzertifikate an die Klägerin herauszugeben. Ferner übte sie in



Bezug auf die 2'081 X-Holding-Aktien, welche zufolge Fusion von der Y auf die Beklagte übergegangen waren, das in Ziff. 13.2 ABV festgelegte Kaufrecht aus und ersuchte die Beklagte, die 2'081 Aktien à nominal Fr. 100.-- zum Preis von Fr. 100.-- je Aktie, somit total Fr. 208'100.--, der Klägerin zu verkaufen (kläg.act. 10). Die Beklagte verweigerte die Übertragung der Aktien. Sie stellte sich insbesondere auf den Standpunkt, sie habe den ABV nicht gekündigt und demzufolge stehe der Klägerin aufgrund des Wortlauts von Ziff. 13.2 ABV auch kein Kaufrecht zu.

Mit dem Austritt wechselte die Beklagte in der Zeit vom 30. September 2003 bis 1. Juli 2004 von der einheitlichen X-Informatiklösung I auf eine andere Informatiklösung, weshalb die Eidg. Bankenkommission (EBK) die Beklagte aufforderte, dass auch im Falle eines Scheiterns der Migration eine Sicherstellung der IT-Verarbeitung über den 1. Juli 2004 hinaus gewährleistet sein müsse. Nachdem zwischen den Parteien keine Vereinbarung über eine Fallback-Lösung zustande kam, verpflichtete die EBK die Klägerin bzw. die X-Service, bei einem Scheitern der Migration der IT-Plattform der Beklagten vom X-System I auf eine Drittlösung der Beklagten bis zu einer erfolgreichen Migration die für einen einwandfreien Bankbetrieb erforderlichen IT-Dienstleistungen zur Verfügung zu stellen, wobei diese auch dann zu erbringen seien, wenn sich die Parteien über den Preis nicht einigen können (bekl.act. 8). Im Rahmen eines durch die EBK initiierten Vermittlungsverfahrens unterbreitete die Beklagte der Klägerin verschiedene Vergleichsvorschläge. Ein Vergleichsvorschlag vom Februar 2004 sieht insbesondere vor, dass die Beklagte der Klägerin die 2'081 Namenaktien der X zu einem den Nominalwert leicht übersteigenden Pauschalbetrag von Fr. 220'000.-- überlässt (kläg.act. 7). Die Klägerin teilte der Beklagten mit Schreiben vom 17. März 2004 mit, dass sie den Vergleich vom Februar 2004 akzeptiere, und sie forderte die Beklagte auf, die S. C. anzuweisen, die dort deponierten 2'081 Namenaktien der X der Klägerin gegen Bezahlung des Betrages von Fr. 220'000.-- zur Verfügung zu stellen (kläg.act. 8, 9). Nach Auffassung der Klägerin ist in diesem Sinne eine vergleichsweise Einigung betreffend Übertragung der 2'081 Aktien zustande gekommen.

3. Am 16. Juni 2004 reichte die Klägerin die vorliegende Klage ein, wobei sie in ihrem Hauptstandpunkt den Antrag stellte, die Beklagte sei zur Aushändigung von 2'081 Aktien der Klägerin Zug um Zug gegen Bezahlung von Fr. 217'294.70 zu verpflichten. Die Klägerin machte geltend, im Rahmen eines durch die EBK initiierten



Vermittlungsverfahrens habe die Beklagte der Klägerin betreffend die Übertragung der im Rahmen der Fusion mit der Y erworbenen Aktien einen Vergleichsvorschlag gemacht, wonach sie der Klägerin die Aktien zu einem den Nominalwert leicht übersteigenden Betrag von Fr. 220'000.-- überträgt (kläg.act. 7). Die Klägerin habe am 17. März 2004 die durch die Beklagte in der Form des Vergleichsvorschlags erfolgte Offerte betreffend Aktienübertragung angenommen (kläg.act. 8). Damit sei das Verpflichtungsgeschäft zustande gekommen, und die Klägerin habe gestützt auf den Vergleich einen Anspruch auf die Übertragung der Aktien. Da die Beklagte die Aktien per Ende 2003 an die Klägerin hätte herausgeben müssen, sei sie im Umfang der für die Periode Januar - Ende März 2004 empfangenen Dividendenzahlung von Fr. 2'705.30 unrechtmässig bereichert. Dieser Betrag sei vom Kaufpreis von Fr. 220'000.-- in Abzug zu bringen.

Im Eventualstandpunkt stellte die Klägerin den Antrag, die Beklagte habe ihr Zug um Zug gegen Bezahlung von Fr. 205'394.70 2'081 Aktien der Klägerin auszuhändigen. Sie führte zur Begründung des Eventualantrags aus, die Beklagte habe infolge der Fusion mit der Y mittels Universalsukzession sämtliche Rechte und Pflichten der übernommenen Gesellschaft und damit auch deren 2'081 Namenaktien der Klägerin übernommen. Nachdem die Beklagte erst nach Abschluss der Austrittsvereinbarung Eigentümerin der 2'081 Aktien der Klägerin geworden sei, sei deren Übertragung von der Beklagten an die Klägerin in der Austrittsvereinbarung nicht explizit geregelt worden. Ziel der Austrittsvereinbarung sei es jedoch gewesen, die Modalitäten des Austritts der Beklagten aus dem Aktionärspool vollumfänglich zu regeln. Damit umfasse diese Regelung die Übertragung sämtlicher durch die Beklagte gehaltenen Aktien der Klägerin, mithin auch die von der Y infolge der Fusion erworbenen Aktien, an dieselbe (vgl. Ziff. 3.1 Austrittsvereinbarung). Ziff. 13.2 ABV könne entgegen der Ansicht der Beklagten nicht anders verstanden werden, als dass der Klägerin bei jedem einseitig motivierten Ausscheiden eines Poolmitgliedes ein Kaufsrecht an den durch das ausscheidende Mitglied gehaltenen Aktien der Klägerin, also auch an den von der Y infolge Fusion übernommenen Aktien, zusteht. Die Klägerin habe damit einen Anspruch auf Übertragung der Aktien Zug um Zug gegen Bezahlung des Nominalwertes in der Höhe von Fr. 208'100.-- (2'081 Aktien der Klägerin mit Nominalwert von je Fr. 100.--), abzüglich der unrechtmässig bezogenen Dividende von Fr. 2'705.30.



4. Die Beklagte beantragte mit Klageantwort vom 17. August 2004 die kostenfällige Abweisung der Klage, und eventualiter sei die Beklagte zur Aushändigung der 2'081 Aktien der Klägerin gegen Bezahlung des inneren Wertes gemäss gerichtlicher Expertise, wenigstens aber gegen Bezahlung von Fr. 1 Mio., zu verpflichten. Sie brachte vor, sie sei zwar nach wie vor Aktionärin der Klägerin (2'081 Namenaktien), aber sie sei nicht mehr Mitglied des Pools gemäss ABV. Die Austrittsvereinbarung habe nicht nur die Modalitäten des Austritts geregelt, sondern es seien mit dieser der Austritt selbst und sämtliche Rechtsfolgen dieses Austritts abschliessend und einvernehmlich von den Vertragsparteien festgelegt worden. Die Klägerin hätte gestützt auf Art. 685b Abs. 4 OR die Möglichkeit gehabt, die insgesamt 2'081 Namenaktien zu übernehmen und auf diese Weise den Übergang des Eigentums an den Namenaktien auf die Beklagte zu verhindern, wobei sie die Beklagte zum wahren inneren Wert der Aktien hätte entschädigen müssen. Im Rahmen des von der EBK initiierten Vergleichsverfahrens habe die Beklagte der Klägerin vier Vergleichsentwürfe zugestellt, wobei diese ein Ganzes gebildet hätten. Diese seien von der Klägerin abgelehnt worden. Selbstredend sei die beklagte Gesamt-Vergleichsofferte mit dem Entscheid der EBK vom 25. Februar 2004 (bekl.act. 8) dahingefallen, und es seien alle vier einzelnen Teil-Vergleichsofferten, so insbesondere auch betreffend die 2'081 Aktien der Klägerin (kläg.act. 7), obsolet geworden.

Der ABV habe zwischen den Parteien keine Wirkung mehr, da er durch die Austrittsvereinbarung per Saldo aufgehoben worden sei (Ziff. 1.2 und 8.2 Austrittsvereinbarung). Damit seien die von der Klägerin angerufenen Bestimmungen (Ziff. 13.1 und 13.2 ABV) obsolet. Im Übrigen sei Ziff. 13.2 ABV auch deshalb nicht anwendbar, da der Klägerin ein Kaufsrecht an den Poolaktien des ausscheidenden Poolmitgliedes nur im Falle zugestanden werde, dass ein Poolmitglied den Aktionärsbindungsvertrag kündigt. Die Beklagte aber habe den ABV gerade nicht gekündigt. Die Beklagte habe sich somit auch richtigerweise auf den Standpunkt gestellt, nicht zu einer Übertragung der 2'081 Aktien auf die Klägerin gegen Vergütung des Nominalwertes verpflichtet zu sein.

Zur Begründung der Widerklage führte die Beklagte aus, die Klägerin habe keinerlei Anspruch auf die fraglichen 2'081 Aktien, womit diese zu verpflichten sei, die S. C.



innert einer richterlich festzulegenden Frist nach Rechtskraft des Urteils schriftlich zu ermächtigen, die 2'081 Aktien der Klägerin an die Beklagte herauszugeben.

II.

1. Die örtliche und sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts St. Gallen ist unbestrittenermassen gegeben (Art. 3 Abs. 1 lit. b GestG; Art. 14 Abs. 1 ZPO).

2. Am 16. Dezember 2004 reichte die Klägerin gestützt auf Art. 164 Abs. 1 lit. b ZPO eine nachträgliche Eingabe ein, in welcher sie insbesondere vorbrachte, die von der Beklagten erstmals in der Duplik als Zeugen angerufenen Herren E. B. und T. E., CEO, seien aufgrund ihrer Funktionen massgeblich an der Willensbildung der Beklagten beteiligt gewesen, womit sie vorliegend als Partei, nicht jedoch als Zeugen auftreten könnten. Sie wies ferner darauf hin, die Beklagte habe in der Duplik (S. 9 oben) neu geltend gemacht, dass sie aus dem Servicevertrag mit der X-Service im Falle der Kündigung des ABV noch während mehreren Monaten nach Ablauf der Kündigungsfrist erhebliche Kosten hätte tragen müssen, und dass die Klägerin auch im Hinblick auf den IT-Vertrag nie eine Kündigung des ABV durch die Beklagte geltend gemacht habe. Die Klägerin bestritt diese Vorbringen und reichte eine Kopie der am 6. Dezember 2004 beim Handelsgericht eines anderen Kantons eingereichten Klage der X-Service gegen die Beklagte ein (kläg.act. 16), aus welcher insbesondere hervorgehe, dass die Beklagte die von der X-Service erbrachten Leistungen bis Ende Mai 2004 nicht nur akzeptiert, sondern auch nie moniert, jedoch die entsprechenden Rechnungen nach ihrem eigenen Gutdünken teilweise bezahlt und teilweise ignoriert habe. Zu den von der Beklagten neu in der Duplik eingereichten E-mails zwischen T. E. und C. A. (bekl.act. 4, 5) sowie den Anträgen, T. E. und C. A. seien als Zeugen einzuvernehmen, hielt die Klägerin fest, sie habe von diesem E-mail-Verkehr nichts gewusst. Im Übrigen erscheine es fraglich, wie weit C. A. von der EBK vorliegend relevante Aussagen zum Prozessstoff machen könne. Die nachträgliche Eingabe der Klägerin ist zur Wahrung des rechtlichen Gehörs zuzulassen, nachdem sie ausschliesslich zu neu in der Duplik



vorgebrachten Tatsachen und Beweismitteln Stellung genommen hat (Art. 164 Abs. 1 lit. b ZPO; Leuenberger/Uffer-Tobler, N 2 zu Art. 164 ZPO; GVP 1993 Nr. 65).

3. Die Klägerin brachte vor, sie habe der Beklagten mit Schreiben vom 17. März 2004 (kläg.act. 8) den rechtsgültig unterzeichneten Vergleich (kläg.act. 9) zugestellt, mithin die Offerte der Beklagten (kläg.act. 7) angenommen, womit das Verpflichtungsgeschäft zustande gekommen sei. Die Beklagte hielt fest, sie habe zuhanden der EBK eine Gesamt-Vergleichsofferte, bestehend aus vier einzelnen Teilen, von denen der Vergleich gemäss kläg.act. 7 nur ein Teil gewesen sei, skizziert. Innert der Verhandlungsfrist bei der EBK habe die Klägerin diese Gesamt-Vergleichsofferte nicht angenommen, womit alle vier einzelnen Teil-Vergleichsofferten obsolet geworden seien.

a) Die Klägerin hat ihre Behauptung nachzuweisen, wonach am 17. März 2004 ein Vergleich entsprechend dem Entwurf vom 13. Februar 2004 (kläg.act. 9) gültig zustande gekommen ist (Art. 8 ZGB). Die Klägerin hat den "Entwurf BL 2", welcher vom 13. Februar 2004 datiert, der Beklagten am 17. März 2004 unterzeichnet zugestellt. Ein Vertrag ist nur dann zustande gekommen, wenn es sich beim Vergleichsentwurf (kläg.act. 9) um eine Offerte der Beklagten gehandelt hatte. In jedem Fall hat die Klägerin nicht behauptet, mit dem von ihr am 17. März 2004 zugestellten Vergleichsentwurf habe sie ihrerseits der Beklagten eine Offerte unterbreitet, welche in der Folge angenommen worden sei.

b) Die Klägerin hat den Vergleichsentwurf von der Beklagten nicht direkt erhalten, sondern gemäss ihren eigenen Ausführungen sei dieser von der Beklagten Mitte Februar 2004 der EBK zugestellt worden, worauf sie (Klägerin) dieses Dokument von der EBK erhalten habe (kläg.act. 8). Wie bereits ausgeführt, hatte die EBK die Beklagte einerseits und die X und die X-Service andererseits aufgefordert, sich um eine konstruktive Fallback-Lösung zu bemühen, wobei aufgrund der zeitlichen Dringlichkeit unter Leitung von C. A., Kommissionsmitglied der EBK, im Januar 2004 Verhandlungsgespräche stattfanden (bekl.act. 8 S. 4 Ziff. 10). Am 25. Januar 2004 übermittelte T. E. von der Klägerin C. A. vier Vereinbarungsentwürfe ("Draft 25.1.2004"), wobei in einem der vier Vergleichsentwürfe vom 25. Januar 2004 die Übertragung der 2'081 Namenaktien der Klägerin geregelt wurde (bekl.act. 4; vgl. bekl.act. 5 [Quittierung



des Empfangs durch C. A.]). In Bezug auf die vier Vergleichsentwürfe hatte die Klägerin gegenüber C. A. festgehalten, dass es sich bei allen Vorschlägen um "best effort Drafts" handle. Ein Ablauf der vorgesehenen Vergleichsverhandlung sei in dem Sinne denkbar, dass sich die Parteien auf der Basis einer Gesamtlösung einigen könnten (bekl.act. 4, insbes. Ziff. 1). Ein Vergleichsvorschlag der Beklagten wurde von der EBK der X-Service zugestellt, worauf die Beklagte der EBK innert der angesetzten Frist (bekl.act. 6) am 13. Februar 2004 vier Vergleichsentwürfe ("Entwurf BL 1, 2, 3, 4"), datiert vom 13. Februar 2004, zustellte (bekl.act. 7). Im erwähnten Schreiben nahm die Beklagte Stellung zu Fragen betreffend Sicherheitslösung für die Migration der Beklagten von I auf Q und dankte Daniel Zuberbühler von der EBK "für Ihre Mithilfe, die unerwarteten Streitfragen mit der X-Gruppe lösen zu helfen". Sie hielt fest, dass sie im Vorverfahren ihre Positionen gegenüber dem Vermittler C. A. als Skizzen formuliert habe. Da sie nicht wisse, ob D. Zuberbühler davon ausreichend Kenntnis erhalten habe, lege sie sicherheitshalber dem Schreiben die "leicht angepassten Vergleichsskizzen bei, damit unsere Position klar ersichtlich ist". Hingewiesen wird, dass es nochmals darum gehe, unter der Mithilfe von D. Zuberbühler von der EBK "nach einer einvernehmlichen Lösung zu suchen" (bekl.act. 7 Ziff. 9). In Bezug auf den von der Klägerin eingereichten Vergleichsentwurf (kläg.act. 9) wird festgehalten, dass dieser Entwurf die "Überlassung der X-Aktien, eine ausserhalb der IT-Frage liegende Regelung", skizziere (bekl.act. 7 Ziff. 11).

Aufgrund dieses Schreibens ist davon auszugehen, dass die Klägerin der EBK nicht Vergleichsofferten, an die sie sich rechtlich gebunden fühlte, einreichte, sondern "Vergleichsskizzen" als Grundlage für Vergleichsgespräche. Von den Parteien wird nicht ausgeführt, auf welche Weise die vier Vergleichsentwürfe vom 13. Februar 2004 von der EBK der Klägerin zugestellt worden waren. Auch wenn der Klägerin das Schreiben der Beklagten vom 13. Februar 2004 (bekl.act. 7) nicht zugestellt worden wäre, durfte sie nach Treu und Glauben nicht davon ausgehen, dass es sich bei dem von der EBK zugestellten Vergleichstext, welchen sie ausdrücklich als Entwurf bezeichnet hatte, um eine verbindliche Offerte der Beklagten handelte. Gemäss der Verfügung der EBK vom 25. Februar 2004 reichten die Beklagte einerseits und die Klägerin sowie die X-Service andererseits verschiedene Stellungnahmen ein, wobei jedoch keine Einigung habe erzielt werden können. Die X bzw. X-Service habe gemäss der Verfügung der EBK auf den Vergleichsvorschlag, welcher auch noch andere



strittige Sachverhalte zwischen den Parteien umfasst habe, aufgrund nach ihrer Auffassung ungenügender Bestimmtheit und nicht zutreffender Annahmen nicht eingehen wollen (bekl.act. 8 S. 4 Ziff. 12). In der Folge erliess die EBK die Verfügung vom 25. Februar 2004. Auch aufgrund der erwähnten Ausführungen in der Verfügung der EBK konnte und durfte die Klägerin nicht davon ausgehen, dass der Vergleichsvorschlag vom 13. Februar 2004 von der Beklagten nach wie vor als verbindliche Vergleichsofferte aufrecht erhalten wurde.

c) Die Klägerin brachte in der Replik (S. 7 ff.) vor, die Beklagte, welche zweifellos juristisch beraten gewesen sei, habe bei Zustellung der Vergleiche an die EBK in keiner Weise darauf hingewiesen, dass diese "ein Ganzes" bilden würden und die Annahme dieser Vergleichsvorschläge nur möglich sei, falls alle vier Vergleichsvorschläge akzeptiert würden. Die Beklagte habe sich mit der Inverkehrsetzung des Vergleichsvorschlags vom 13. Februar 2004 der juristischen Konsequenzen bewusst sein müssen, dies umso mehr, als die Beklagte diese Dokumente einer eidgenössischen Behörde (EBK) in einem laufenden Verfahren betreffend einer Fallback-Lösung einer IT-Migration ausgehändigt hatte. Dabei habe sie wissen müssen, dass diese Dokumente aufgrund der prozessualen Vorgaben der Klägerin als Verfahrensbeteiligte zugestellt werden könnten. Vorliegend ist indessen nicht entscheidend, ob die Beklagte gegenüber der Klägerin hinreichend klar einen Vorbehalt angebracht hatte, wonach eine Einigung der Parteien nur in der Form einer Annahme aller vier Vergleichsentwürfe möglich sei. Wie bereits ausgeführt, durfte die Klägerin nach Treu und Glauben nicht davon ausgehen, dass es sich bei dem ihr im Rahmen des Verfahrens vor der EBK von dieser zugestellten Vergleichsentwurf vom 13. Februar 2004 um eine verbindliche Vergleichsofferte der Beklagten handelte. Die Klägerin hat nicht behauptet, dass im Rahmen der unter Vermittlung von C. A. und D. Zuberbühler geführten Vergleichsverhandlungen eine mündliche Einigung der Parteien in Bezug auf die Überlassung der 2'081 Namenaktien der Klägerin zustande gekommen war. Sofern davon auszugehen wäre, dass sich die Parteien die schriftliche Form für den Abschluss des Vergleichs vorbehalten haben (Art. 16 OR), wäre ein Vertrag nicht zustande gekommen, nachdem die Klägerin keinen von der Beklagten unterzeichneten Vergleich und auch keine an sie gerichtete, unterzeichnete Vergleichsofferte der Beklagten eingereicht hat.



d) Insgesamt hat die Klägerin nicht den Nachweis erbracht, dass die Parteien einen Vertrag entsprechend dem Vergleichsentwurf vom 13. Februar 2004 (kläg.act. 9) abgeschlossen haben. Damit kann auf die beantragte Parteibefragung verzichtet werden.

4. Die Klägerin machte geltend, da die Beklagte erst nach Abschluss der Austrittsvereinbarung Eigentümerin der 2'081 Aktien der Y geworden sei, sei deren Übertragung von der Beklagten an die Klägerin in der Austrittsvereinbarung nicht explizit geregelt worden. Hätte die Beklagte die Klägerin und die übrigen Parteien der Austrittsvereinbarung vor deren Abschluss über die bevorstehende Fusion aufgeklärt, würde Art. 3 der Austrittsvereinbarung auch die Übertragung der 2'081 Aktien der Y umfassen. Es sei deshalb von einer richterlich zu füllenden Vertragslücke auszugehen.

a) Wie bereits ausgeführt, hat die Beklagte 2003 auf dem Weg der Fusion im Sinne von Art. 748 aOR die Y übernommen (kläg.act. 5, 6). Die Y war ihrerseits auch Aktionärin der Klägerin und damit als Poolmitglied Vertragspartei des ABV (kläg.act. 3; vgl. kläg.act. 4 Anhang 1). Eine Fusion liegt vor, wenn eine liquidationslose Vereinigung der beteiligten Aktiengesellschaften zu einer einzigen rechtlichen Einheit erfolgt (BGE 108 Ib 453 E.4a). Bei der Fusion werden die Aktiven und Passiven einer Aktiengesellschaft auf eine übernehmende Gesellschaft übertragen (Art. 748 aOR). Alle Rechte und Pflichten der untergehenden Gesellschaft gehen auf die übernehmende Gesellschaft durch Universalsukzession über, analog zur Nachfolge der Erben in das Vermögen des Erblassers (BGE 108 Ib 454 E.4b; Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, Schweizerisches Aktienrecht, Bern 1996, § 57 N 7 und 10; BSK OR II-Tschäni, Art. 748 N 6). Da der Rechtsübergang von Gesetzes wegen erfolgt, sind keine Übertragungshandlungen notwendig. Die Gesamtheit der Rechte und Pflichten der übernommenen Gesellschaft geht auf die annektierende AG ohne und auch gegen den Willen der betroffenen Gläubiger und Schuldner über. So ist etwa eine spezielle schriftliche Zession bei Forderungen für den Übergang nicht erforderlich, und bewegliche Sachen gelten von selbst als übertragen (Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, § 57 N 182f.; BSK OR II-Tschäni, Art. 748 N 7 ff.). Aus dem Wesen der Universalsukzession folgt, dass es ausgeschlossen ist, einzelne Rechte und Pflichten von der Übernahme durch die weiter bestehende Gesellschaft auszuschliessen (Bürgi/Nordmann, Zürcher Kommentar, Vorbem. zu Art. 748 - 750 OR N 16; BSK OR II-Tschäni, Art. 748 N 18).



Vorliegend sind mittels Universalsukzession die im Eigentum der Y stehenden 2'081 Namenaktien der Klägerin aufgrund der Fusion von 2003 auf die Beklagte übergegangen. Nachdem die Y Poolmitglied und damit Partei des ABV war, gingen infolge der Fusion auch sämtliche Rechte und Pflichten der Y in Bezug auf den ABV auf die Beklagte über.

b) Wie bereits ausgeführt, war die Beklagte bis zum 31. Dezember 2003 mit 27'745 Aktien an der Klägerin beteiligt und Vertragspartei des ABV. Die Beklagte regelte die Bedingungen ihres Austritts aus dem Aktionärspool der Aktionäre der Klägerin mit dem X-Aktionärspool, der Klägerin und den Tochtergesellschaften der Klägerin in der Austrittsvereinbarung vom 28. August 2002 (kläg.act. 4). Darin wurde insbesondere festgehalten, dass die Beklagte "auf eigenes Begehren als Poolmitglied" ausscheide (Ziff. 1.1 Austrittsvereinbarung). Der Austritt der Klägerin aus dem Poolvertrag sollte - vorbehaltlich einiger genau umschriebener Punkte (Ziff. 1.2 Austrittsvereinbarung) - zu einem Erlöschen sämtlicher Rechte und Pflichten zwischen den Parteien führen; die Parteien vereinbarten deshalb auch eine Saldoerklärung, wonach die Parteien vorbehaltlich die Erfüllung der vorliegenden Vereinbarung erklärten, vollständig auseinandergesetzt zu sein (Ziff. 8.2 Austrittsvereinbarung). Gemäss Ziff. 3.1 Austrittsvereinbarung verkaufte die Beklagte per 31. Dezember 2003 ihre 27'745 Aktien der Klägerin à nominell je Fr. 100.-- zum Kaufpreis von total Fr. 2'774'500.-- an die Klägerin. Ein ausdrücklicher Hinweis auf Ziff. 13.2 ABV wurde dabei nicht angebracht. Inhaltlich besteht aber ein Bezug zu Ziff. 13.2 ABV insoweit, als entsprechend dieser Bestimmung als Kaufpreis für die 27'745 Aktien der X-Holding nicht der tatsächliche sondern der Nominalwert von Fr. 100.-- je Aktie vereinbart wurde. Nicht erwähnt in Ziff. 3.1 Austrittsvereinbarung sind jedoch die 2'081 Aktien der Klägerin, welche etliche Monate nach dem Abschluss der Austrittsvereinbarung vom 28. August 2002 von der Y auf die Beklagte übergegangen waren. Zwischen den Parteien ist umstritten, ob Ziff. 3.1 Austrittsvereinbarung auch die Übertragung der ursprünglich durch die Y gehaltenen Aktien der Klägerin umfasst.

aa) Die Klägerin hielt fest, im Zeitpunkt der Ausarbeitung und Unterzeichnung der Austrittsvereinbarung sei ihr die Intention der Beklagten, die Y mittels Fusion zu übernehmen, nicht bekannt gewesen. Entsprechend hätten die 2'081 Aktien der Klägerin auch nicht Eingang in den Wortlaut der Austrittsvereinbarung gefunden. Ziel



der Austrittsvereinbarung sei es jedoch gewesen, die Modalitäten des Austritts der Beklagten aus dem Aktionärspool - mit Ausnahme von einigen in der Vereinbarung explizit aufgeführten Vertragsverhältnissen und Sachverhalten - vollumfänglich zu regeln, mithin insbesondere auch sämtliche durch die Beklagten gehaltenen Aktien der Klägerin zu übertragen. Die Beklagte hielt fest, eine Aufklärungspflicht der Beklagten habe schon deshalb nicht bestanden, da sie selber im Zeitpunkt des Abschlusses der Austrittsvereinbarung (28. August 2002) nicht gewusst habe, dass sie die Y mittels Fusion übernehmen könne.

Die Austrittsvereinbarung wurde am 28. August 2002, mithin unbestrittenermassen vor der Übernahme der Y durch die Beklagte im Laufe des Jahres 2003, unterzeichnet. Aufgrund der eingereichten Akten kann nicht geschlossen werden, dass die Beklagte bei Vertragsunterzeichnung im August 2002 Kenntnis von einer im Laufe des Jahres 2003 durchzuführenden Übernahme der Y hatte. Auf die in diesem Zusammenhang beantragte Parteibefragung ist zu verzichten, nachdem hinreichend substantiierte Ausführungen der Klägerin, wer welches Wissen in Bezug auf die anstehende Fusion in welchem Zeitpunkt hatte bzw. haben musste, fehlen (vgl. Klage S. 6; Replik S. 11f.). Nachdem ein Wissen der Beklagten über die mit der Y bevorstehende Fusion zum damaligen Zeitpunkt nicht nachgewiesen ist, hat sie es nicht zu vertreten, dass nicht im Rahmen der Verhandlungen bezüglich des Abschlusses der Austrittsvereinbarung eine Regelung betreffend die 2'081 Aktien der Y in die Vereinbarung aufgenommen worden war.

Die Beklagte ihrerseits behauptete, die Klägerin selber habe im Zeitpunkt des Abschlusses der Austrittsvereinbarung gewusst, dass die Y eine Fusion mit der Beklagten erwogen habe. Sie hielt fest, aufgrund eines Schreibens der Y vom 27. August 2002 und einer mündlichen Information durch den Direktor A. B. von der Y habe die Klägerin gewusst, dass die Y eine Neuausrichtung, insbesondere eine Fusion, prüfe. Die Frage, ob die Klägerin bei Abschluss der Austrittsvereinbarung von einer möglichen Fusion der Y mit der Beklagten wusste bzw. wissen musste, kann offen bleiben, sofern sich - was nachfolgend zu prüfen ist - ergibt, dass die Austrittsvereinbarung keine Lücke aufweist. Auf die in diesem Zusammenhang beantragte Partei- bzw. Zeugeneinvernahme kann damit vorerst verzichtet werden.



bb) Die Klägerin hielt fest, Zweck der Austrittsvereinbarung sei eine grundsätzlich umfassende Regelung über die Modalitäten des Austritts der Beklagten und insbesondere auch der Übertragung sämtlicher durch die Beklagte gehaltenen Aktien der Klägerin an dieselbe gewesen. Davon ist grundsätzlich auszugehen, nachdem gemäss Ziff. 1.2 der Austrittsvereinbarung - soweit nichts ausdrücklich anderes geregelt worden ist - mit dem Austritt der Beklagten sämtliche Rechte und Pflichten zwischen den Parteien der Austrittsvereinbarung erlöschen und sie sich als vollständig auseinandergesetzt erklärt haben (Ziff. 8.2 Austrittsvereinbarung). In Übereinstimmung mit der Klägerin ist davon auszugehen, dass grundsätzlich in der Austrittsvereinbarung die "Übertragung sämtlicher durch die Beklagte gehaltenen Aktien der Klägerin" geregelt werden sollte (vgl. Klage S. 8 Ziff. 6.2; Replik S. 11f.). Indessen wird in Ziff. 3.1 Austrittsvereinbarung die Anzahl der von der Beklagten an die Klägerin zu verkaufenden Aktien der X genau genannt, und es findet sich im Vertragstext keine ausdrückliche Regelung, dass die Beklagte allenfalls weitere von ihr gehaltene Aktien zu übertragen hätte.

cc) Die Beklagte hielt fest, die Austrittsvereinbarung regle alles abschliessend. Wie bereits erwähnt, wird in Ziff. 1.2 der Austrittsvereinbarung festgehalten, dass mit dem Austritt der Beklagten per 31. Dezember 2003 "sämtliche Rechte und Pflichten zwischen den Parteien der vorliegenden Vereinbarung" erlöschen, wobei drei genau umschriebene Fälle in lit. a - c ausgenommen worden sind. Aufgrund dieser Bestimmung ist davon auszugehen, dass der Austritt der Beklagten grundsätzlich umfassend erfolgen sollte, woraus zu schliessen ist, dass entsprechend dem Willen der Parteien keine Aktien der Klägerin bei der Beklagten verbleiben sollten, auch wenn solche nach Abschluss der Austrittsvereinbarung in deren Eigentum übergehen sollten. Offen bleibt aber, ob die Parteien einen solchen Fall in der Austrittsvereinbarung hinreichend geregelt haben oder ob die Voraussetzungen für eine richterliche Lückenfüllung vorliegen. In Art. 2 und 3 der Austrittsvereinbarung werden die Austrittsentschädigung und die Höhe des Kaufpreises für die Abtretung der Aktien der Klägerin an diese festgelegt. In Ziff. 3.1 Austrittsvereinbarung wurde als Kaufpreis der Aktien der Klägerin nicht deren Verkehrswert, sondern deren - allenfalls tieferer - Nominalwert festgelegt. Die Höhe des Kaufpreises stimmt weitgehend mit der Regelung von Ziff. 13.2 ABV überein, wonach bei Kündigung des Aktionärsbindungsvertrags durch ein Poolmitglied die Klägerin ein Kaufsrecht an den



Poolaktien zum Substanzwert, höchstens jedoch zum Nominalwert der Poolaktien, ausüben kann "als Abgeltung für die Investitionen, die auch im Interesse des ausscheidenden Poolmitgliedes in die zentrale Organisation investiert wurden". Obwohl mit dem Verkauf der Poolaktien durch die Beklagte zum Nominalwert allenfalls bereits eine Abgeltung für Investitionen der Klägerin geleistet wurde, verpflichtete sich die Beklagte in Ziff. 2.1 der Austrittsvereinbarung zusätzlich, der Klägerin eine Austrittsentschädigung von Fr. 8'294'363.-- zu bezahlen. Nachdem es in Ziff. 2.1 und 3.1 der Austrittsvereinbarung um eine insgesamt zu leistende Abgeltung für Investitionen ging, ist zu schliessen, dass es für die Parteien bei Vertragsschluss von einer gewissen Bedeutung war, welche Anzahl von Aktien der Klägerin zum Nominalwert zu verkaufen waren. Damit kann nicht ohne weiteres angenommen werden, die 2'081 Namenaktien, die zusätzlich an die Beklagte übergegangen sind, würden ebenfalls unter die Regelung von Ziff. 3.1 Austrittsvereinbarung fallen.

dd) Die Beklagte wies darauf hin, die Parteien hätten in der Austrittsvereinbarung ausdrücklich den Fall einer Übernahme der Beklagten durch einen Dritten insbesondere durch Fusion geregelt. Gemäss Ziff. 7.5 der Austrittsvereinbarung schuldet die Beklagte für den Fall, dass sie vor dem 31. Dezember 2003 durch einen Dritten übernommen wird, der nicht Mitglied des X-Aktionärpools ist, der X-Futura den vollen Betrag von Fr. 13'194'597.-- gemäss Ziff. 6.2, ohne Abzug von Zahlungen in den Fonds zur Hilfeleistung (Fr. 3'090'688.--), und sämtliche finanziellen Verpflichtungen der Beklagten gemäss vorliegender Vereinbarung werden unwiderruflich und ohne weitere Aufforderung auf den Übernahmezeitpunkt zur Zahlung fällig. Entgegen den Vorbringen der Beklagten kann jedoch aufgrund des Umstandes, dass die Parteien für den Fall der Übernahme der Beklagten durch einen Dritten vor dem 31. Dezember 2003 eine Regelung in die Austrittsvereinbarung aufgenommen hatten, nicht der Schluss gezogen werden, die Parteien hätten den umgekehrten Fall, dass die Beklagte ein anderes Mitglied des X-Aktionärspool übernimmt, ausdrücklich nicht vertraglich regeln wollen. Vielmehr bestand - was gerichtsnotorisch ist - zu jenem Zeitpunkt die grosse Wahrscheinlichkeit, dass die Beklagte, welche mit dem Austritt aus dem Aktionärspool eine neue IT-Lösung für ihr Bankgeschäft suchen musste, von einer Drittbank übernommen wurde, wogegen kaum damit gerechnet werden musste, dass die Beklagte, welche sich damals in einer schwierigen Situation betreffend IT-Lösung befand, ihrerseits ein Bankinstitut übernehmen würde. Damit kann nicht der Schluss



gezogen werden, die Parteien hätten absichtlich in Ziff. 7.5 der Austrittsvereinbarung den Fall der Übernahme einer Bank, welche allenfalls Poolmitglied ist, durch die Beklagte nicht geregelt. Gegen die Annahme einer Vertragslücke spricht hingegen die Saldoerklärung in Ziff. 8.2 der Austrittsvereinbarung. Auch wenn davon auszugehen wäre, dass der übereinstimmende Wille der Parteien war, dass in der Austrittsvereinbarung die Veräusserung sämtlicher Aktien der Klägerin durch die Beklagte geregelt werden sollte, auf welche Weise und zu welchem Zeitpunkt auch immer sie in deren Eigentum übergegangen waren, hat die Klägerin nicht hinreichend substantiiert dargelegt, auf welche Weise in einem solche Fall eine richterliche Ergänzung der Austrittsvereinbarung zu erfolgen hat.

c) Insgesamt hat die Klägerin nicht nachgewiesen, dass das Bestehen einer Vertragslücke in der Austrittsvereinbarung anzunehmen ist, wonach die Beklagte gemäss Ziff. 3.1 Austrittsvereinbarung verpflichtet wäre, von einem Poolmitglied übernommene Aktien der Klägerin dieser zum Nominalwert von Fr. 100.-- je Aktie zu verkaufen.

5. Die Klägerin führte aus, sie stütze ihren Anspruch auf die 2'081 Namenaktien der X nicht nur auf Bestimmungen des Austrittsvertrags, sondern in erster Linie auf Ziff. 13.2 ABV (vgl. Replik S. 5f.; an Schranken). Wie bereits ausgeführt, gingen mit der Fusion gemäss Art. 748 aOR nicht nur die 2'081 Namenaktien der Y sondern auch sämtliche damit verbundenen Rechte und Pflichten aus dem ABV auf die Beklagte über. Entsprechend machte die Klägerin die Beklagte im Schreiben vom 24. Dezember 2003 darauf aufmerksam, "dass mit der Fusion nicht nur (im Sinne einer Universalsukzession nach Art. 748 OR) die 2'081 X-Aktien der ehemaligen Y auf die Z übergegangen sind, sondern auch alle ihre Rechte und Pflichten aus dem Aktionärbindungsvertrag zwischen den Aktionären der X", und berief sich deshalb auf das Kaufrecht der Klägerin an den Poolaktien gemäss Ziff. 13.2 ABV (kläg.act. 10). In Ziff. 13.1 ABV wird festgehalten, dass Poolaktien während der Gültigkeit des ABV nur an andere Poolmitglieder oder an die Klägerin veräussert werden können. Eine Veräusserung an Nicht-Poolmitglieder bedarf der Zustimmung des Verwaltungsrats der Klägerin. Beide Parteien gehen davon aus, dass die 2'081 Aktien im Sinne von Ziff. 13.1 ABV auf die Beklagte übergegangen sind, mithin eine entsprechende - ausdrückliche oder stillschweigende - Zustimmung des Verwaltungsrates der X vorlag. Ziff. 13.2 ABV sieht



vor, dass der Klägerin im Falle, dass ein Poolmitglied den ABV kündigt, ein Kaufsrecht an den von diesem gehaltenen Aktien zusteht. Ziff. 13.2 ABV lautet wie folgt:

"Im Falle, dass ein Poolmitglied den Aktionärbindungsvertrag kündigt, steht der X ein Kaufsrecht an den Poolaktien des ausscheidenden Poolmitgliedes zu. Dieses Kaufsrecht ist innerhalb von 60 Tagen ab Ausscheiden des betreffenden Poolmitgliedes aus dem Aktionärbindungsvertrag auszuüben. Es kann zum Substanzwert, höchstens jedoch zum Nominalwert der Poolaktien ausgeübt werden als Abgeltung für die Investitionen, die auch im Interesse des ausscheidenden Poolmitgliedes in die zentrale Organisation investiert wurden. (...)"

Die Klägerin hielt fest, sie habe mit Schreiben vom 24. Dezember 2003, also eine Woche vor dem Ausscheiden der Beklagten aus dem X-Verbund, das ihr Kraft Ziff. 13.2 ABV zustehende, einseitige Gestaltungsrecht frist- und formgerecht ausgeübt und dabei ohne weiteres ein Kaufvertragsverhältnis entstehen lassen, welches die Beklagte dazu verpflichtet habe, die mit der Fusion der Y übernommenen 2'081 Aktien der Klägerin gegen Erstattung des Nominalwertes an dieselbe zu übertragen. Eine Zustimmung der Beklagten zu diesem Kaufvertrag sei daher weder faktisch noch juristisch notwendig gewesen.

a) Die Beklagte wandte ein, Ziff. 13.2 ABV gestehe der Klägerin ein Kaufsrecht an den Poolaktien des ausscheidenden Poolmitgliedes nur im Falle zu, dass ein Poolmitglied den ABV kündigt. Die Beklagte habe aber den ABV gerade nicht gekündigt. Die Klägerin hielt fest, entscheidend sei, dass die Beklagte einseitig mitgeteilt habe, auf einen bestimmten Zeitpunkt aus dem ABV ausscheiden zu wollen. Ob sie dies nun als "Austritt auf eigenes Begehren" oder als "Kündigung" betitelt haben will, ändere an der rechtlichen Qualifikation ihres Vorgehens nichts.

Im Schreiben vom 15. Mai 2002 hielt die Beklagte gegenüber der Klägerin fest, dass sie aufgrund eines früheren Schreibens der Klägerin ein Zeichen darin sehe, dass nun auch sie gewillt sei, "die Trennung zwischen der X-Gruppe und der Z einvernehmlich zu lösen". Auch wenn dies nicht explizit ausgeführt wird, geht doch aus der erwähnten Textstelle des Briefes der Beklagten klar hervor, dass diese den Willen kundgetan hatte, aus der X-Gruppe auszuscheiden, wobei es nunmehr um die Regelung dieses



Austrittes ging. Entsprechend wird im erwähnten Schreiben vom 15. Mai 2005 ferner folgendes festgehalten: "Aus rechtlichen Gründen können und wollen wir den Aktionärbindungsvertrag momentan nicht kündigen. Wenn wir dies täten, dann bestünde Ihrerseits kein Bedarf mehr für die Diskussion um eine gütliche Regelung" (kläg.act. 11). Damit hielt die Beklagte in ihrem Schreiben selber fest, dass sie, um eine gütliche Regelung des Austritts zu treffen, zwar den ABV rechtlich nicht kündigen wollte, wobei es jedoch de facto um eine einseitige Ausübung des Gestaltungsrechts der Beklagten mit dem Ziel ihres Austritts aus der X-Gruppe und der einseitigen Auflösung ihrer Beteiligung am ABV ging. Immerhin kann aus dem Schreiben vom 15. Mai 2002 (kläg.act. 11) nicht abgeleitet werden, dass die Beklagte damit eine formelle Kündigung des ABV erklärt hätte. Die Klägerin behauptet nicht, dass die Beklagte in der Folge den ABV unter Einhaltung der vereinbarten formellen Voraussetzungen und unter Einhaltung der festgelegten Frist gekündigt habe. Gemäss Ziff. 24.1 ABV hätte eine solche Kündigung unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von 12 Monaten auf das Ende eines Kalenderjahres mit eingeschriebenem Brief an die übrigen Poolmitglieder erfolgen müssen. Statt dessen wurde zwischen den Parteien und weiteren Beteiligten eine Vereinbarung betreffend den Austritt der Beklagten aus dem Aktionärspool abgeschlossen, welche an die Stelle einer Kündigung gemäss Ziff. 24.1 ABV trat, womit sich die Erklärung einer solchen erübrigte.

b) In der Austrittsvereinbarung halten die Parteien in eindeutiger Weise fest, dass der Austritt der Beklagten aus dem X-Aktionärspool "auf eigenes Begehren" erfolgt (kläg.act. 4 Ziff. 1.1). Bei diesem Ausscheiden handelte es sich damit, wie insbesondere aus dem soeben erwähnten Schreiben der Beklagten vom 15. Mai 2002 hervorgeht, nicht um einen vom Konsens umfassten, mithin von beiden angestrebten Austritt. Vielmehr steht fest, dass das Ausscheiden der Beklagten ausschliesslich auf ihrem einseitigen Bestreben beruhte, die X-Gruppe in jedem Fall, d.h. entweder im Rahmen einer Vereinbarung oder mittels einer Kündigung, zu verlassen. Aufgrund von in der Austrittsvereinbarung getroffenen Regelungen ist der Schluss zu ziehen, dass sich die Klägerin zwar der erklärten Austrittsabsicht der Beklagten nicht widersetzte, jedoch mit der Beklagten inhaltlich weitgehend eine Vereinbarung traf, wie wenn der ABV gekündigt worden wäre. So wurde insbesondere in Ziff. 3.1 der Austrittsvereinbarung festgehalten, dass die Beklagte entsprechend der Bestimmung von Ziff. 13.2 ABV ihre eigenen Aktien der X vollumfänglich zum Nominalwert



abzutreten hatte. Es ist davon auszugehen, dass die Beklagte nicht bereit gewesen wäre, auf den - wie sie selber ausführt - erheblich höheren Substanzwert der Aktien zu verzichten, wenn sie nicht selber davon ausgegangen wäre, dass die Klägerin zu einer einvernehmlichen Trennungsvereinbarung nur dann Hand bieten würde, wenn sie nicht schlechter gestellt würde wie bei einer Kündigung durch die Beklagte. In Ziff. 13.2 ABV wird die Pflicht der Abtretung der Poolaktien zum Nominalwert insbesondere damit begründet, dass damit eine Abgeltung für die Investitionen, die auch im Interesse des ausscheidenden Poolmitgliedes in die zentrale Organisation investiert wurden, bezweckt wird. Dies steht in sinngemässer Übereinstimmung mit Ziff. 2.1 der Austrittsvereinbarung, wonach sich die Beklagte "aufgrund ihres Ausscheidens" aus dem ABV verpflichtete, eine Austrittsentschädigung in Millionenhöhe zu bezahlen. Insgesamt ist aufgrund einer Auslegung des Wortlauts und des Zweckes der Austrittsvereinbarung der Schluss zu ziehen, dass die Parteien, auch wenn sie einvernehmlich die Modalitäten des Ausscheidens der Beklagten aus dem Aktionärspool regelten, der Sache nach von einem gegen den Willen der Klägerin erklärten Austritt der Beklagten ausgingen, wobei sie der Regelung der Rechte und Pflichten der Parteien sinngemäss die Bestimmung von Ziff. 13.2 ABV zugrundelegten.

c) Dass der Klägerin ein Kaufrecht an den Poolaktien gemäss Ziff. 13.2 ABV zugestanden hatte, ergibt sich im weiteren auch aus einer Auslegung dieser Bestimmung entsprechend dem Zweck des Vertrages. In Art. 13 ABV geht es um die Veräusserung bzw. um allfällige diesbezügliche Beschränkungen beim Erwerb von Poolaktien durch Dritte. In Ziff. 13.1 ABV wird dabei klargestellt, dass es um einen weiten Begriff der Veräusserung geht, indem die Zustimmung des Verwaltungsrats der X einzuholen ist bei einer Veräusserung in irgendeiner Form, so z.B. Verkauf, Fusion, Schenkung, Einbringung in eine Gesellschaft oder Stiftung. Angesichts der Absicht der Parteien, in Ziff. 13.1 ABV sämtliche Formen der Veräusserung von Poolaktien zu regeln, ist der Schluss zu ziehen, dass auch bei der Vereinbarung des Kaufrechts in Ziff. 13.2 ABV eine umfassende Regelung bei Ausscheiden eines Poolmitgliedes getroffen werden sollte. Gemäss dem Wortlaut von Ziff. 13.2 ABV steht der Klägerin ein Kaufrecht an den Poolaktien des ausscheidenden Poolmitgliedes zu im Falle, dass ein Poolmitglied den ABV kündigt. Klar erkennbarer Zweck dieser Bestimmung ist nun aber, dass der Klägerin mit dieser Klausel immer bei Ausscheiden eines Poolmitgliedes ein Kaufrecht an dessen Aktien einzuräumen und ihr somit zur Abgeltung der



erbrachten Investitionen die Rücknahme der Aktien zum Nominalwert zu ermöglichen ist. Entsprechend diesem Sinn und Zweck der Bestimmung ist aber davon auszugehen, dass die Bestimmung von Ziff. 13.2 ABV gemäss dem Willen der Parteien auch dann Anwendung finden sollte, wenn ein Poolmitglied nicht aufgrund einer formell erklärten Kündigung, sondern aufgrund einer sonstigen einseitigen Willenserklärung aus dem Aktionärsbindungsvertrag ausschied. Ein solcher Fall liegt hier vor, nachdem die Parteien das einseitig erklärte Ausscheiden der Beklagten einvernehmlich geregelt hatten. Die Klägerin hat das ihr zustehende Kaufrecht an den 2'081 Aktien frist- und formgerecht ausgeübt (kläg. act. 10). Damit war die Klägerin berechtigt, unter Berufung auf Ziff. 13.2 ABV ein Kaufsrecht an den Poolaktien des ausscheidenden Poolmitgliedes auszuüben. Dieses Kaufsrecht steht ihr insbesondere an den 2'081 Aktien der X zu, welche durch Universalsukzession auf die Beklagte übergegangen waren.

d) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Klägerin aus der rechtswirksam erfolgten Ausübung des Kaufsrechts über die 2'081 Namenaktien der Beklagten über einen Anspruch auf die Übertragung dieser Aktien gegen Erstattung des Nominalwertes verfügt. Die Beklagte ist deshalb zu verpflichten, der Klägerin Zug um Zug gegen Bezahlung von Fr. 205'394.70 insgesamt 2'081 Aktien der Klägerin mit Nominalwert von je Fr. 100.-- blanko indossiert auszuhändigen, unter Androhung der Folgen von Art. 292 StGB im Unterlassungsfalle. Entsprechend ist die Beklagte zu verpflichten, die S. C. innert 30 Tagen nach Rechtskraft des Urteils schriftlich zu ermächtigen, die 2'081 Aktien der Klägerin mit Nominalwert von je Fr. 100.-- an die Klägerin herauszugeben, unter Androhung der Folgen von Art. 292 StGB im Unterlassungsfalle

Abzuweisen ist damit die Widerklage, nachdem die S. C. die 2'081 Aktien der Klägerin an diese nicht an die Beklagte herauszugeben hat.