

## **BGE 93 II 393**

Bundesgericht (BGE), 1967-10-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_93 II 393](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_93_II_393)

FR: ATF 93 II 393

IT: DTF 93 II 393

### **Regeste**

Regeste Art. 657 Abs. 1 OR. Auslegung. Diese Vorschrift enthält ein Missbrauchsverbot und will daher verhindern, dass Genussscheine aus absolut unsachlichen Gründen ausgegeben werden (Erw. 2). Befugnis der Gesellschaft, die Inhaberaktien ausgibt und in der Folge das Grundkapital herabsetzt, Genussrechte einzuräumen, obwohl sich nachträglich die von der Sanierung betroffenen Aktionäre nicht mehr mit Sicherheit ermitteln lassen? Richterliches Ermessen? (Erw. 3). Der Beschluss über die Ausgabe von Genussscheinen, der sich auf sachliche Gründe stützt, verletzt weder das wohlerworbene Recht des Aktionärs auf Gewinnbeteiligung noch den Grundsatz der Gleichbehandlung der Aktionäre (Erw. 6 und 7).

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Die Beklagte macht geltend, die Feststellung des Handelsgerichts, der Kläger habe die Aktien zu Fr. 120.-- das Stück erworben, beruhe auf einer bestrittenen Parteibehauptung und verstosse daher gegen Art. 8 ZGB. Diese Rüge ist aber, da der Kläger nicht behauptet, er gehöre zum Kreise der Genussscheinberechtigten, gegenstandslos.

#### **E. 2**

Nach Art. 706 OR kann jeder Aktionär die Beschlüsse der Generalversammlung gerichtlich anfechten, wenn sie gegen das Gesetz oder die Statuten verstossen oder einem ungeschriebenen Grundsatz des Aktienrechts, wie z.B. dem Grundsatz der Gleichbehandlung der Aktionäre, zuwiderlaufen (vgl. BGE 69 II 248, BGE 91 II 300). Das Handelsgericht hat die beschlossene Genussscheinausgabe unter dem Gesichtspunkt von Art. 657 Abs. 1 OR geprüft und grundsätzlich als zulässig erklärt. Immerhin hält es dafür, die genannte Bestimmung sei als Schutzvorschrift im Zweifel zugunsten der Aktionäre auszulegen. Der Kreis der Berechtigten sei daher trotz der Klausel "oder durch ähnliche Gründe verbunden sind" einschränkend auszulegen. Die Beklagte wendet sich mit der Berufung gegen die Auslegung der Vorinstanz und insbesondere gegen die Auffassung des Klägers, der Bezug von Genussscheinen setze eine gegenwärtige BGE 93 II 393 S. 398 Verbundenheit des Empfängers mit der Gesellschaft voraus. a) Nach Art. 657 Abs. 1 OR kann die Generalversammlung nach Massgabe der Statuten oder auf dem Wege der Statutenänderung die Schaffung von Genussscheinen zugunsten solcher Personen beschliessen, die mit dem Unternehmen durch frühere Kapitalbeteiligung, Aktienbesitz, Gläubigeranspruch oder durch ähnliche Gründe verbunden sind. Der etwas missverständlich gefasste Wortlaut scheint für die Auffassung des Klägers zu sprechen. Das Wort "frühere" bezieht sich streng grammatikalisch nur auf "Kapitalbeteiligung", nicht auch auf "Aktienbesitz" und "Gläubigeranspruch" und deutet mit der Wendung "oder durch ähnliche Gründe verbunden sind" eine gegenwärtige Beziehung zur Gesellschaft an. Allein

für die Auslegung einer Gesetzesbestimmung ist nicht ausschliesslich ihr Wortlaut massgebend, ihre Entstehungsgeschichte, ihr Grund und Zweck, der Zusammenhang mit andern Vorschriften, sind ebenfalls zu berücksichtigen (vgl. BGE 80 II 316). Aus den Materialien ergibt sich eindeutig, dass Genussscheine auch auf Grund einer früheren Beziehung zur Gesellschaft ausgegeben werden dürfen. Die vom Ständerat beschlossene Fassung sieht vor, die Gesellschaft könne "... die Ausstellung von Genussscheinen zugunsten solcher Personen beschliessen, die mit dem Unternehmen aus besondern Gründen, wie frühere Kapitalbeschaffung oder Gläubigeranspruch verbunden sind oder waren" (vgl. StenBull St Rat, 1931, S. 365). Die Fassung des Nationalrates weicht davon nur insofern ab, als sie noch den "Aktienbesitz" als Bezugsvoraussetzung erwähnt. Dieser Unterschied wurde - obwohl er nach Ansicht des Ständerates überflüssig war und auf einem Missverständnis beruhte (vgl. Sten-Bull StRat, 1935, S. 89) - in der Folge nicht bereinigt. Der Umstand, dass der Gesetzesentwurf von den Räten unverändert angenommen wurde, legt den Schluss nahe, dass die Wendung in Art. 657 Abs. 1 OR "oder waren" entweder aus Versehen weggelassen oder von der Redaktionskommission in der irrigen Vorstellung ausgemerzt wurde, es werde damit eine unnötige Doppelspurigkeit mit dem Ausdruck "frühere" und der Wendung "oder durch ähnliche Gründe verbunden sind", vermieden. Die gesetzlich verankerte Fassung bezweckte also keine materielle Änderung, sondern strebte bloss eine sprachliche Vereinfachung an, die allerdings auf Kosten der ursprünglichen Klarheit ging. Auch die Besinnung auf den Zweckgedanken der Vorschrift rechtfertigt eine einschränkende Auslegung nicht. Das Bedürfnis nach einer Regelung der Genussscheine wurde deshalb als notwendig erachtet, weil trotz des Mangels einer gesetzlichen Grundlage diese Form der Beteiligung sich in der Praxis eingelebt hat und ihre unbeschränkte Zulassung als ernste "Gefährde" empfunden wurde (vgl. Botschaft, S. 30). Das Bestreben ging also dahin, sich "vor einem Übermass von Genussscheinen", wie man sie in andern Ländern treffe, zu hüten (Prot. der Exp. Komm., S. 241) und daher Kautelen gegenüber Missbräuchen irgendwelcher Art zu schaffen (vgl. darüber etwa HOFFMANN, Bericht zum Entwurf 1923, S. 43 f.). Die Vorschrift enthält demnach ein Missbrauchsverbot. Unter diesem Gesichtswinkel ist ihre systematische Stellung im Gesetz ("Schutz der Aktionäre und des Grundkapitals") zu verstehen. Sie will verhindern, dass aus absolut unsachlichen Gründen Genussscheine ausgegeben werden (vgl. SIEGWART, N. 13 zu Art. 657/58 OR, BÜRGI, N. 20 zu Art. 660/61 OR, ERNST, Der Genussschein im deutschen und schweizerischen Aktienrecht, S. 158, SCHLUEP, Die wohlerworbenen Rechte des Aktionärs und ihr Schutz nach schweizerischem Recht, S. 58). Die Aktionäre brauchen es sich also nicht gefallen zu lassen, dass Genussscheine an solche Personen verabfolgt werden, die der Gesellschaft überhaupt keine Vorteile verschafft haben. Erforderlich ist dabei nach der Lehre stets, dass die Überlassung von Genussscheinen ein Äquivalent bilde für einen der Gesellschaft eingeräumten Vorteil (vgl. SIEGWART, a.a.O., JÄGGI, Der Genussschein als Mittel der Kapitalbeschaffung, SAG 1961/62, S. 4/5, BÄR, Der Kapitalbeschaffungsgenussschein, ZBJV 1965, S. 216, ERNST, a.a.O.). Dabei braucht nach BÜRGI, a.a.O., und ERNST, a.a.O., eine Rechtspflicht der Gesellschaft zur Erbringung einer Gegenleistung nicht zu bestehen, sondern eine Dankbarkeitspflicht kann genügen. Diese Auffassung wird beispielsweise durch die Tatsache bestätigt, dass Aktionäre oder Gläubiger in Zeiten schlechten Geschäftsganges auf ihre Ansprüche gegen die Gesellschaft verzichten und damit die Rettung eines Unternehmens ermöglicht oder dazu beigetragen haben. Indem der Gesetzgeber den namentlich erwähnten Verbundenheitsmerkmalen "ähnliche Gründe" gleichstellte, schaffte er BGE 93 II 393 S.

400 einen entwicklungsfähigen Tatbestand und damit eine Art Generalklausel (vgl. ERNST, a.a.O., S. 154). Die Praxis hat daher Genussscheine für verschiedenartige Vorteile geschaffen (vgl. SIEGWART, N. 14-24 zu Art. 657/58 OR, CATALAN, Die Abgabepflicht für Genussscheine im schweizerischen Wehrsteuerrecht, S. 96-144). b) Im vorliegenden Fall steht fest, dass der Beklagten durch Aktienabschreibung und Forderungserlass der vierziger Jahre ein vermögenswerter Vorteil verschafft wurde. Damit ist das für die Ausgabe von Genussscheinen geforderte Äquivalenz-Verhältnis erstellt. Die Auffassung des Klägers, die Ausgabe von Genussscheinen dürfe nur Zug um Zug gegen den Verzicht des Gläubigers oder Aktionärs auf seine Ansprüche gegen die Gesellschaft erfolgen, findet im Gesetz keine Stütze. Sie wäre denn auch wenig sinnvoll. Das Handelsgericht weist mit Recht darauf hin, es sei verständlich, dass sich die Beklagte nicht inmitten einer schweren Krise zur Gewährung von Genussrechten entschloss, sondern damit zuwartete, bis sich die Ertragslage gebessert und der Geschäftsgang es ermöglicht hatte, die den Aktionären und Gläubigern entstandenen Verluste ganz oder teilweise zu ersetzen. Zwar neigt das Handelsgericht mit dem Kläger zur Ansicht, dass nach einem Zeitablauf von zwanzig oder mehr Jahren jegliche Verbundenheit des Aktionärs oder Gläubigers mit der ehemaligen Sanierung fehle. Diesem Gedanken sei daher dadurch Rechnung zu tragen, dass an die Ausgabe von Genussscheinen umso strengere Anforderungen gestellt werden, je weiter die Sanierung zurückliege. Damit verkennt aber das Handelsgericht, dass mangels einer gesetzlichen Befristung die Ausgabe von Genussscheinen nur durch das Verbot des Missbrauchs eingeschränkt ist. Ob die Überlassung von Genussscheinen sachlich gerechtfertigt sei, hängt aber nicht davon ab, ob die gesetzlichen Merkmale der Verbundenheit zeitlich weit zurückliegen und sich die Gefühle der Dankbarkeit im Laufe der Zeit mehr oder weniger ernüchert haben. Die Bewertung des Vorteils für die Gesellschaft hat daher stets nach objektiven Massstäben zu erfolgen. Im vorliegenden Fall gebot es die Billigkeit, dass die Beklagte nach erfolgreicher Sanierung und erfreulichem Aufschwung den Zeitpunkt als gekommen erachtete, Aktionären und Gläubigern eine alte Dankesschuld abzutragen für die in den vierziger Jahren zur Erhaltung der Gesellschaft gebrachten finanziellen Opfer. BGE 93 II 393 S. 401 Die Verwirklichung dieses Zweckes wird denn auch durch Art. 25 Abs. 1 der neuen Statuten vom 25. November 1965 grundsätzlich gedeckt. Danach hat die Generalversammlung das Recht, "... Dividenden und andere Ausschüttungen an statutenmässig Gewinnbeteiligte" zu beschliessen. Zudem sah bereits Art. 12 Abs. 1 der alten Statuten die Möglichkeit vor, Genussscheine zu schaffen. Damit nahm jeder künftige Aktionär die Gefahr in Kauf, später durch die Ausgabe von Genussscheinen in seinen Dividenden verkürzt zu werden.

### **E. 3**

a) Das Handelsgericht ist der Auffassung, die an sich zulässige Genussscheinausgabe zugunsten der Aktionäre müsse heute daran scheitern, dass sich nach so langer Zeit die Personen, die tatsächlich Opfer gebracht haben, nicht mehr zuverlässig ermitteln lassen. Es führt aus, die für den Bezug von Genussscheinen massgebende Liste der Zürcher Kantonalbank vom 23. Juli 1965 gebe Auskunft über das Datum des Umtausches, den Namen des Umtauschers, die Anzahl und die Nummern der eingetauschten alten Stammaktien und die Anzahl und die Nummern der bezogenen neuen Aktien. Über einen wichtigen Punkt, nämlich darüber, wer die Sanierungsverluste der Jahre 1942/43 tatsächlich erlitten hat und in welchem Mass, enthalte die Liste nach dem Eingeständnis der Beklagten keine sicheren Angaben. Es lasse sich daraus bloss entnehmen, wer in den Jahren 1947-1957 alte Stammaktien umgetauscht habe und wieviele, nicht dagegen, wer in den

Jahren 1942/43 zur Zeit der Kapitalherabsetzungen und der damit verbundenen Aktienabschreibungen von Fr. 100.-- auf Fr. 5.- Aktien besessen habe und wieviele. Nur wenn das feststünde, liessen sich die eigentlichen Verlierer und die Höhe ihrer Verluste einigermaßen zuverlässig ermitteln. Unrichtig sei die Auffassung der Beklagten, die Verluste seien erst im Jahre 1946 entstanden, und das Kriterium für die Genussscheinberechtigung müsse daher der damalige Aktienbesitz sein. Wer z.B. im Jahre 1944 alte Stammaktien zu Fr. 5.- oder darunter gekauft habe, habe auf diesen Aktien überhaupt nie Verluste erlitten, auch im Jahre 1946 nicht. Zuverlässig feststellen könne die Beklagte nur noch die Namen der 244 Zeichner und ihren Aktienbesitz im Jahre 1938, sowie die 86 Umtauscher in den Jahren 1947-1957 und die Zahl der damals eingetauschten Aktien. Dagegen fehle es an sicheren Angaben für die Zeit von 1939-I 946, mithin für die entscheidenden Jahre 1942/43. Der Umstand, dass nur 86 Zeichner Aktien umgetauscht BGE 93 II 393 S. 402 hätten, zeige, dass in der Zwischenzeit ein reger Handel mit Aktien stattgefunden haben müsse. Es sei daher durchaus möglich und sogar wahrscheinlich, dass einzelne Aktionäre nach den beiden Entwertungen Aktien für Fr. 5.- oder weniger zusammenkauften, auf denen sie persönlich keine Sanierungsverluste erleiden mussten. Der Besitz von Altaktien im Jahre 1946 beweise somit keineswegs, dass und in welchem Ausmass der betreffende Aktionär Sanierungsopfer gebracht hat. Auch sei möglich, dass vereinzelte Aktionäre zu Beginn des zweiten Weltkrieges, als sich die Krise der Gesellschaft abzuzeichnen begann, ihre Aktien verkauft und nach der Entwertung andere Aktien erworben haben. Zudem hätten zahlreiche Aktionäre von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, Restbestände von weniger als 20 Aktien durch Zukauf der fehlenden Stückzahl zum Preise von Fr. 5.- das Stück auf 20 Stück zu ergänzen, ohne auf diesen "Spitzenkäufen" Verluste erlitten zu haben. Dies habe zur Folge, dass nach dem von der Beklagten vorgesehenen Schlüssel - vier Genussscheine auf je eine eingetauschte Stammaktie - die Sanierungsverluste sehr ungleichmässig ausgeglichen würden, keineswegs aber zu 50%, wie von der Beklagten behauptet worden sei. Vereinzelte Aktionäre würden nicht bloss für ihre Verluste voll gedeckt, sondern bei Vollzug der angefochtenen Beschlüsse sogar namhafte Gewinne erzielen. b) Die Beklagte macht geltend, die vom Handelsgericht aufgestellten Erfordernisse seien insofern bundesrechtswidrig, als sie zu einer Verkennung des sachlich Gerechtfertigten führten. Die in Art. 706 vorgesehene Anfechtungsklage bezweckt in erster Linie, den Aktionär gegen einen Machtmissbrauch der Mehrheit zu schützen, falls diese sich der Bestimmungen über die Organisation der Gesellschaft zur Erreichung von Zielen bedient, die dem Wohl der Gesellschaft zuwiderlaufen, und Sonderinteressen den Vorrang einräumt vor den allgemeinen Interessen der Gesellschaft und der Gesamtheit ihrer Mitglieder (vgl. BGE 82 II 150, BGE 92 II 247). Die Rechtsprechung hat sich in der Anwendung von Art. 706 OR Zurückhaltung auferlegt und nicht ohne zwingende Gründe in die Belange der Aktiengesellschaft eingegriffen. In BGE 54 II 28 wird ausgeführt, dass hinsichtlich der Zweckmässigkeit und des Masses von Abschreibungen auf die Generalversammlung abzustellen sei. Ein Eingreifen des Richters sei nur geboten, wenn sich die Verfügungen nach dem BGE 93 II 393 S. 403 Stande des Unternehmens durch vernünftige wirtschaftliche Erwägungen nicht mehr rechtfertigen lassen. Dieser Grundsatz wurde später vom Bundesgericht bei der Bemessung der Entschädigung für die Tätigkeit von Verwaltungsräten bestätigt. Dabei wurde darauf hingewiesen, dass auf dem Gebiete der kaufmännischen Erfahrung Verwaltungsrat und Generalversammlung wegen der Vertrautheit mit den Verhältnissen und Bedürfnissen der Gesellschaft am besten zu urteilen in der Lage seien (vgl. BGE 82 II 150). In BGE 91 II

310 wird erklärt, die Gerichte könnten die Beschlüsse über die Verwendung des Reingewinnes auf ihre Angemessenheit hin nicht überprüfen und dürften nur einschreiten, wenn die Generalversammlung den Rahmen vernünftiger Überlegung willkürlich überschritten habe. Wie erwähnt, bietet nach Feststellung des Handelsgerichts der von der Beklagten vorgesehene Schlüssel keine sichere Gewähr für eine gleichmässige Entschädigung der von den Altaktionären gebrachten Sanierungsopfer. Allein weder die vom Handelsgericht noch vom Kläger erwogenen Lösungen sind für eine bessere Zweckverwirklichung geeignet. Diese darf aber nicht an der Unzulänglichkeit scheitern, dass sich infolge Ausgabe von Inhaberaktien eine sichere Ermittlung der von der Sanierung betroffenen Aktionäre nachträglich als unmöglich erweist. Die gegenteilige Betrachtungsweise hätte die vom Gesetzgeber nicht gebilligte Folge, dass Genussscheine nur von Gesellschaften mit Namenaktien ausgegeben werden dürften. Das Handelsgericht trägt mit seinen Anforderungen dem Umstand nicht gebührend Rechnung, dass die praktische Verwirklichung des in Aussicht genommenen Zieles in das freie Ermessen der Generalversammlung gestellt ist. Der Richter hat daher nicht das eigene Ermessen an die Stelle jenes der Generalversammlung zu setzen. Indem die Beklagte die auf der Umtauschliste der Zürcher Kantonalbank aufgeführten Aktionäre als genussscheinberechtigt erklärte, nahm sie die Bevorzugung solcher Aktionäre in Kauf, die der Gesellschaft keine Sanierungsopfer gebracht hatten. Damit ist offenkundig, dass die Beklagte auch das Vertrauen belohnen wollte, das ihr durch den Kauf neuer Stammaktien entgegengebracht wurde. Vom Standpunkt der Gesellschaft aus gesehen ist es daher nicht entscheidend, dass durch die Einräumung von Genussrechten gewisse Aktionäre einen Gewinn erzielen. Dass die vorgesehene Lösung weder BGE 93 II 393 S. 404 gesellschaftsfremde Interessen noch irgendwelche Sonderinteressen einer Mehrheit verfolgt, wird durch die Tatsache widerlegt, dass die mit einer überwältigenden Stimmenmehrheit gefassten Beschlüsse zur Hauptsache auf die uneigennützigere Einstellung der Inhaber der 2 000 Prioritätsaktien zurückzuführen sind. Die zugunsten der Inhaber von 258 Aktien vorgesehene Genussscheinausgabe ist daher sachlich gerechtfertigt und mit Art. 657 Abs. 1 OR vereinbar.

#### **E. 4**

Das Handelsgericht ist der Auffassung, die Ausgabe von Genussscheinen an die Handwerker und Materiallieferanten wäre bei der Sanierung der Gesellschaft ohne weiteres zulässig gewesen. Nachträglich sei aber eine solche Massnahme deshalb nicht gerechtfertigt, weil die betroffenen Gläubiger für ihre Verluste seither anderweitig entschädigt worden seien. Die ihnen seinerzeit zur Abgeltung von 5% der Forderungen eingeräumten Prioritätsaktien hätten heute einen Verkehrswert, der den Nennwert mehrfach übersteige, und würden zusammen mit den seit 1950 bezogenen Dividenden die durch den Forderungsverzicht von 10% oder Fr. 217 880.-- entstandenen Verluste zumindest voll aufwiegen; dies selbst dann, wenn man die Zinsverluste mitberücksichtige. Ein Verlust sei daher den betreffenden Gläubigern - hinterher betrachtet - nicht entstanden. Diese Auffassung hält nicht stand. Die den Gläubigern übergebenen Prioritätsaktien waren zur Tilgung eines Forderungsanteiles von 5% bestimmt. Eine in der Zwischenzeit allenfalls eingetretene Wertsteigerung darf daher auf die erlassene Forderung von 10% nicht angerechnet werden. Demnach bleibt es dabei, dass die Gläubiger für die Sanierungsverluste als nicht entschädigt zu gelten haben. Sie haben durch ein erhebliches finanzielles Opfer zur Rettung der Gesellschaft beigetragen und damit die nachträgliche Belohnung in Form von Genussscheinen verdient. Die 404 Genussscheine haben einen Wert von rund Fr. 100 000.--. Sie stehen somit nicht in einem unvernünftigen Verhältnis

zum Sanierungsoffer der Gläubiger.

#### **E. 5**

Das Handelsgericht betrachtet die Ausgabe von Genussscheinen zugunsten der Zürcher Kantonalbank an sich als zulässig. Diese sei nicht Aktionärin und ziehe daher aus der Wiedergesundung der Gesellschaft und der heutigen wirtschaftlichen Blüte keinen direkten Vorteil. Da aber die drei Beschlüsse nur entweder als Ganzes aufgehoben oder bestätigt werden könnten, müsse auch die zugunsten der Zürcher Kantonalbank beschlossene BGE 93 II 393 S. 405 Genussscheinausgabe dahinfallen. Ob diese Auffassung zutrefte, kann hier offen bleiben. Der Kläger macht geltend, die Zürcher Kantonalbank ziehe nicht nur aus den Geschäftsbeziehungen zur Beklagten Nutzen, sondern gelange als Staatsunternehmen auch mittelbar in den Genuss ihrer Steuergelder. Dieser Einwand ist unhaltbar. Massgebend ist nur, dass die Zürcher Kantonalbank durch den Verzicht auf eine Forderung von Fr. 267 867.-- zur Sanierung der Beklagten beigetragen hat. Die als Entschädigung dafür vorgesehenen 400 Genussscheine verkörpern einen Wert von ca. Fr. 100 000.--, entsprechen somit etwas mehr als einem Drittel der erlassenen Forderung. Es kann daher nicht die Rede davon sein, ihre Ausgabe sei im Sinne von Art. 657 Abs. 1 OR sachlich nicht gerechtfertigt.

#### **E. 6**

Das Handelsgericht erblickt in der beschlossenen Genussscheinausgabe einen Verstoß gegen das wohlverworbene Recht des Klägers auf einen verhältnismässigen Anteil am Reingewinn. Der Gewinnanspruch eines Aktionärs - so wird argumentiert - werde verkürzt, wenn Genussscheine Dritten verabfolgt oder unter den Aktionären ungleichmässig verteilt werden. In diesen Fällen müsse die Ausgabe von Genussscheinen und die geplante Verteilung sachlich gerechtfertigt sein. a) Das wohlverworbene Recht des Aktionärs auf einen verhältnismässigen Anteil am Reingewinn im Sinne von Art. 646 OR ist kein unbedingtes; es ist eingeschränkt durch die weitgehenden Befugnisse der Generalversammlung oder der Verwaltung. So kann die Generalversammlung den Reingewinn zur Äufnung von Reserven oder zu andern nach Gesetz oder Statuten zulässigen Zwecken verwenden. Die Gerichte können aber die Angemessenheit der hierüber gefassten Beschlüsse nicht überprüfen und dürfen nur einschreiten, wenn die Generalversammlung den Rahmen vernünftiger Überlegungen willkürlich überschritten hat (vgl. BGE 91 II 310 und dort erwähnte Entscheide). b) Die beschlossene Genussscheinausgabe wird, wie dargetan, durch sachliche Gründe gestützt. Insbesondere ist mit Bezug auf die eingetauschten Aktien zu unterstreichen, dass ihre Inhaber der Gesellschaft einen Vorteil von Fr. 1900.-- auf je zwanzig alte Stammaktien verschafft haben. Auch wenn eine genaue Ermittlung der Aktieninhaber im Zeitpunkt der Sanierungen in den Jahren 1942/43 möglich gewesen wäre, so würde durch die vorgesehene Genussscheinausgabe die finanzielle Belastung der BGE 93 II 393 S. 406 Gesellschaft in den nächsten 10 Jahren keine Änderung erfahren. Angesichts der Tatsache, dass durch die geplante Genussscheinausgabe 37 bzw. 50% der Sanierungsverluste abgegolten werden sollen, kann nicht gesagt werden, die Leistung der Gesellschaft stehe in einem unvernünftigen Verhältnis zu den gebrachten Opfern der Aktionäre und Gläubiger. Gewiss werden die Dividenden nur im ersten Jahr 15% betragen und für die nächsten zehn Jahre zwischen 6-10% begrenzt sein. Doch darf andererseits nicht übersehen werden, dass die Inhaber der bei der dritten Sanierung im Jahre 1946 ausgegebenen Prioritätsaktien nie eine Vorzugsdividende verlangt, sondern im Zuge der letzten Statutenänderung sogar auf ihre

Vorzugsstellung verzichtet haben, was den gewöhnlichen Aktionären und damit auch dem Kläger zum Vorteil gereichen wird. Die Beschlüsse der Generalversammlung, durch Ausgabe von Genussscheinen die Sanierungsverluste der Gläubiger und Aktionäre teilweise auszugleichen, bewegen sich gesamthaft betrachtet im Rahmen einer vernünftigen Abwägung der beteiligten Interessen.

#### **E. 7**

Der Kläger macht geltend, die vorgesehene Genussscheinausgabe verstosse gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung der Aktionäre, indem die gleichförmigen 1325 Stammaktien nachträglich in 265 Gründeraktien und 1060 Handwerkeraktien geschieden würden. Insbesondere sei ungerechtfertigt, dass nur die in der Liste der Zürcher Kantonalbank angeführten Aktionäre (und ihre Erben), welche Gründeraktien gegen 258 neue Stammaktien eintauschten, zum Bezuge von Genussscheinen berechtigt sein sollen, nicht aber solche Aktionäre, die ihre Aktien nach dem Umtausch auf andere Weise erlangten. a) Der Grundsatz der Gleichbehandlung der Aktionäre will nicht eine absolute Gleichbehandlung aller Aktionäre gewährleisten. Er bedeutet vielmehr, dass von der Gleichbehandlung nur insoweit abgewichen werden dürfe, als diese für die Verfolgung des Gesellschaftszweckes im Interesse der Gesamtheit aller Aktionäre unumgänglich notwendig sei. Eine unterschiedliche Behandlung der Aktionäre ist also dort zulässig, wo sie nicht unsachlich, sondern ein angemessenes Mittel zur Erreichung eines gerechtfertigten Zweckes ist ( BGE 91 II 301 und dort erwähnte Entscheide). b) Im vorliegenden Fall besteht kein Zweifel, dass die Aktionäre der Beklagten durch die beschlossene Genussscheinausgabe in den Dividenden nach Massgabe des Aktienbesitzes BGE 93 II 393 S. 407 gleichmässig verkürzt werden. Die zugunsten einer Minderheit vorgesehenen Genussrechte sind ein billiger und gerechter Ausgleich für die seinerzeit gebrachten Sanierungsopfer. Dabei beruht der zur Verwirklichung des Zieles eingeschlagene Weg der Beklagten auf vernünftigen Zweckmässigkeitserwägungen. Ein richterlicher Eingriff ist hier umso weniger geboten, als die angefochtenen Beschlüsse eine überwältigende Zustimmung fanden. Die Mehrheit der Aktionäre zieht aus der Genussscheinausgabe keinen Nutzen. Die beschlossene Lösung ist daher sachlich begründet (vgl. BGE 69 II 258 , BGE 88 II 105 , BGE 91 II 301 Erw. 2). Dispositiv

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.