

# **BGE 151 III 212**

Bundesgericht (BGE), 2025-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_151\\_III\\_212](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_151_III_212)

FR: ATF 151 III 212

IT: DTF 151 III 212

## **Regeste**

Regeste Art. 6 Abs. 4 lit. b ZPO; Art. 105 FusG. Die fusionsrechtliche Überprüfungsklage gemäss Art. 105 Abs. 1 FusG stellt eine Streitigkeit aus dem Recht der Handelsgesellschaften und Genossenschaften gemäss Art. 6 Abs. 4 lit. b ZPO dar (E. 2.4).

Regeste Art. 6 al. 4 let. b CPC; art. 105 LFus. L'action en examen du droit des fusions visée par l'art. 105 al. 1 LFus constitue un litige relevant du droit des sociétés commerciales et coopératives au sens de l'art. 6 al. 4 let. b CPC (consid. 2.4).

Regesto Art. 6 cpv. 4 lett. b CPC; art. 105 LFus. L'azione del diritto sulla fusione tendente al controllo di cui all'art. 105 cpv. 1 LFus costituisce una controversia in materia di società commerciali e cooperative secondo l'art. 6 cpv. 4 lett. b CPC (consid. 2.4).

## **Erwägungen**

### **E. 2**

Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Vorinstanz sei zu Unrecht zum Schluss gelangt, das Bezirksgericht und nicht das Handelsgericht sei zur Beurteilung der Überprüfungsklage nach Art. 105 Abs. 1 FusG sachlich zuständig.

#### **E. 2.1**

Geht ein Gesellschafter eines an der Fusion beteiligten Rechtsträgers davon aus, das Umtauschverhältnis sei nicht angemessen, kann er innerhalb von zwei Monaten nach der Veröffentlichung des Fusionsbeschlusses verlangen, dass das Gericht eine angemessene Ausgleichszahlung festsetzt ( Art. 105 Abs. 1 FusG ). Diese so genannte Überprüfungsklage dient der wirtschaftlichen Korrektur einer Verletzung des Prinzips der Kontinuität der Mitgliedschaft. Aktivlegitimiert sind Personen, die durch einen den Grundsatz der mitgliedschaftlichen Kontinuität missachtenden Transaktionsbeschluss in ihrer Stellung als Gesellschafter beeinträchtigt wurden ( BGE 135 III 603 E. 2.1.2).

#### **E. 2.2**

Nach Art. 6 Abs. 4 lit. b ZPO sind die Kantone berechtigt, für Streitigkeiten aus dem Recht der Handelsgesellschaften und Genossenschaften das Handelsgericht für zuständig zu erklären, wovon der Kanton Zürich für Streitigkeiten mit einem Streitwert von mindestens Fr. 30'000.- Gebrauch gemacht hat (§ 44 lit. b des Gesetzes des Kantons Zürich vom 10. Mai 2010 über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess [GOG; LS 211.1]; BGE 140 III 550 E. 2.3; BGE 139 III 67 E. 1.2; BGE 138 III 471 E. 1.1). Die Zuständigkeit des Zürcher Handelsgerichts ergibt sich in diesen Fällen somit aus dem Bestehen einer Streitigkeit aus dem Recht der Handelsgesellschaften und Genossenschaften ( Art. 6 Abs. 4 lit. b ZPO ) und aus dem Vorliegen eines Mindeststreitwertes von Fr. 30'000.- (§ 44 lit. b GOG). Auf den Eintrag der Parteien im Handelsregister kommt es nicht

an (Urteile 4A\_336/2020 vom 25. August 2020 E. 3.2.2; 4A\_358/2020 vom 25. August 2020 E. 2.2.2). Beim Begriff der Streitigkeiten aus dem Recht der Handelsgesellschaften und Genossenschaften handelt es sich um einen solchen des Bundesrechts. Das kantonale Recht kann die handelsgerichtliche Zuständigkeit für die bundesrechtlich definierten Streitigkeiten aus dem Recht der Handelsgesellschaften und Genossenschaften in sachlicher Hinsicht nicht einschränken, wenn es von der Möglichkeit gemäss Art. 6 Abs. 4 lit. b ZPO Gebrauch gemacht hat. Einzig die Einführung von Streitwertgrenzen ist zulässig ( BGE 140 III 550 E. 2.3). BGE 151 III 212 S. 215

### **E. 2.3**

Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass der Mindeststreitwert nach § 44 lit. b. GOG erreicht sei. Demgegenüber handle es sich bei einer Überprüfungsklage nach Art. 105 Abs. 1 FusG nicht um eine Streitigkeit aus dem Recht der Handelsgesellschaften nach Art. 6 Abs. 4 lit. b ZPO . Denn unter diesen Begriff fielen einzig Klagen, die ihre Grundlage in den Art. 552 ff. OR haben.

### **E. 2.4**

Diese Auslegung ist unzutreffend:

#### **E. 2.4.1**

Das Gesetz ist in erster Linie nach seinem Wortlaut auszulegen (grammatikalische Auslegung). Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Auslegungen möglich, so muss das Gericht unter Berücksichtigung aller Auslegungselemente nach der wahren Tragweite der Norm suchen. Dabei hat es insbesondere den Willen des Gesetzgebers zu berücksichtigen, wie er sich namentlich aus den Gesetzesmaterialien ergibt (historische Auslegung). Weiter hat das Gericht nach dem Zweck, dem Sinn und den dem Text zu Grunde liegenden Wertungen zu forschen, namentlich nach dem durch die Norm geschützten Interesse (teleologische Auslegung). Wichtig ist auch der Sinn, der einer Norm im Kontext zukommt, und das Verhältnis, in welchem sie zu anderen Gesetzesvorschriften steht (systematische Auslegung). Das Bundesgericht befolgt bei der Auslegung von Gesetzesnormen einen pragmatischen Methodenpluralismus und lehnt es ab, die einzelnen Auslegungselemente einer Prioritätsordnung zu unterstellen ( BGE 146 III 217 E. 5; BGE 145 III 324 E. 6.6 mit Hinweisen).

#### **E. 2.4.2**

Das Bundesgericht hat in BGE 140 III 409 E. 3.1 zwar bereits erkannt, dass sich der Wortlaut von Art. 6 Abs. 4 lit. b ZPO auf Klagen beziehe, die ihre Grundlage in der dritten Abteilung des OR über "[d]ie Handelsgesellschaften und die Genossenschaft" ( Art. 552-926 OR ) haben, auf welche der Wortlaut verweist. Damit ist aber in gesetzgebungshistorischer und systematischer Hinsicht nicht ausgeschlossen, dass auch gesellschaftsrechtliche Klagen des Fusionsrechts unter diesen Begriff fallen.

#### **E. 2.4.3**

In der Tat handelt es sich beim Fusionsgesetz um einen Anwendungsfall der sog. Dekodifikation, also einer Abspaltung einer Materie, die sachlich eigentlich von der Privatrechtskodifikation umfasst sein sollte, in ein privatrechtliches Spezialgesetz (vgl. CHRISTOPH HURNI, Die Vermögensübertragung im Spannungsfeld zwischen Vermögens- und Unternehmensrecht, 2008, S. 11). Bis zum Inkrafttreten des Fusionsgesetzes am 1. Juli 2004 waren Fusionen in der BGE 151 III 212 S. 216 dritten

Abteilung des Obligationenrechts geregelt. Es handelte sich um eine rudimentäre Regelung in den aArt. 748 f. OR (Marginalie: "Auflösung ohne Liquidation. I. Fusion"). Die Regelung erwies sich als ungenügend und es stellte sich die Frage, wo die neu zu schaffenden Regelungen positivrechtlich zu verankern seien. Der Bundesrat äusserte sich dazu in der Botschaft vom 13. Juni 2000 zum Bundesgesetz über Fusion, Spaltung, Umwandlung und Vermögensübertragung, BBl 2000 4337 ff., 4363, wie folgt: "Die Regelungsinhalte des Entwurfs zum Fusionsgesetz sind vorwiegend dem Gesellschaftsrecht zuzurechnen. Die entsprechenden Normen gehörten daher eigentlich in das Obligationenrecht. Der Umfang der Regelung steht indessen einer Eingliederung ins Obligationenrecht entgegen." Daraus erhellt, dass es sich bei den fusionsgesetzlichen Instituten materiell um gesellschaftsrechtliche ("Recht der Handelsgesellschaften") handelt, die eigentlich in die dritte Abteilung des Obligationenrechts gehörten. Die mit dem Erlass des Fusionsgesetzes vollzogene Dekodifikation kann systematisch nicht zur Folge haben, dass Klagen des Fusionsgesetzes nicht mehr als solche des "Rechts der Handelsgesellschaften" gelten. Das Fusionsgesetz ist denn auch kein rechtlicher Mikrokosmos, sondern muss im Verbund mit den obligationenrechtlichen Normen, zu denen das Fusionsrecht sachlich gehört, ausgelegt werden (in diesem Sinne auch HURNI, a.a.O., S. 12). Gesetzgebungshistorisch und systematisch folgt damit, dass die fusionsrechtliche Überprüfungsklage nach Art. 105 Abs. 1 FusG auch unter das "Recht der Handelsgesellschaften" nach Art. 6 Abs. 4 lit. b ZPO zu subsumieren ist.

#### **E. 2.4.4**

Dieser Befund wird auch in teleologischer Hinsicht bestätigt: Die Handelsgerichtsbarkeit zeichnet sich durch das Zusammenwirken von höheren Berufsrichtern und fachkundigen Laienhandelsrichtern aus den jeweils vom Streit betroffenen Branchen aus. Handelsgerichte weisen als Fachgerichte mithin namentlich Fachwissen auf, sei dies Branchenwissen oder spezifisch gesellschaftsrechtliches Wissen ( BGE 140 III 550 E. 2.8). Solches Wissen ist aber bei der Beurteilung der sich im Rahmen von Art. 105 Abs. 1 FusG stellenden Frage, ob das Umtauschverhältnis der Aktien angemessen sei, notwendig und kann entweder durch ein Fachrichtervotum oder durch ein Gutachten in das Verfahren eingebracht werden (vgl. zum finanzwissenschaftlichen Hintergrund der Fragestellung DANIEL EMCH, System des Rechtsschutzes im Fusionsgesetz, 2006, S. 72 ff.; sodann S. 125, wo der Autor hervorhebt, dass die Beurteilung der mit BGE 151 III 212 S. 217 der Überprüfungsklage verbundenen Unternehmensbewertungsfragen ein erhöhtes Fachwissen voraussetzt, das nur von einem Fachgericht wie dem Handelsgericht erwartet werden kann). Es ist daher auch teleologisch angezeigt, unter den Begriff der Streitigkeiten aus dem Recht der Handelsgesellschaften auch die fusionsrechtlichen zu subsumieren.

#### **E. 2.5**

Damit ist nicht das Bezirksgericht, sondern das Handelsgericht des Kantons Zürich zur Beurteilung der Klage des Beschwerdegegners nach Art. 6 Abs. 4 lit. b ZPO sachlich zuständig. Auf diese ist, da sie sich an das unzuständige Bezirksgericht richtet, nicht einzutreten.

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