

BGer 4C.25/2005 vom 15. August 2005

Bundesgericht, 2005-08-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4C.25_2005

FR: TF 4C.25/2005 du 15 août 2005

IT: TF 4C.25/2005 del 15 agosto 2005

Regeste

Aktienrecht; besondere Vorteile der Gründer | Gesellschaftsrecht

Erwägungen

E. 1

Die Klägerin rügt eine Verletzung von Art. 33 und 38 OR und macht geltend, die Dienstverträge vom 22. April 1965 und die Nachträge vom 26. Juli 1975 seien unzulässige In-sich-Geschäfte, für welche entgegen der Auffassung des Obergerichts eine Genehmigung erforderlich wäre, aber fehle.

E. 1.1

Nach herrschender Lehre und ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts ist das Kontrahieren eines Vertreters mit sich selbst grundsätzlich unzulässig, weil es regelmässig zu Interessenkollisionen führt und somit vom Gesellschaftszweck nicht erfasst wird. Selbstkontrahieren hat deshalb die Ungültigkeit des betreffenden Rechtsgeschäftes zur Folge, es sei denn, die Gefahr einer Benachteiligung des Vertretenen sei nach der Natur des Geschäftes ausgeschlossen oder der Vertretene habe den Vertreter zum Vertragsabschluss mit sich selbst besonders ermächtigt oder das Geschäft nachträglich genehmigt. Dies gilt auch für die gesetzliche Vertretung juristischer Personen durch ihre Organe. Auch in diesem Fall bedarf es einer besonderen Ermächtigung oder einer nachträglichen Genehmigung durch ein über- oder nebengeordnetes Organ, wenn die Gefahr einer Benachteiligung besteht (BGE 126 III 361 E. 3a S. 363). Vom Selbstkontrahieren und der Doppelvertretung zu unterscheiden sind die Fälle, wo für die beiden Vertragsparteien verschiedene Personen handeln, aber auf Seiten der einen Partei ein Konflikt zwischen den Interessen der vertretenen juristischen Person und jenen des handelnden Organs vorliegt. Der Interessenkonflikt begrenzt die Vertretungsmacht des handelnden Organs, wenn er für die andere Vertragspartei erkennbar war oder sie ihn bei gebührender Sorgfalt hätte erkennen müssen. Die Regeln des Selbstkontrahierens sind diesfalls analog anzuwenden (BGE 126 III 361 E. 3a S. 363 f. mit Hinweisen).

E. 1.2

Bei den Verträgen vom 22. April 1965 und 26. Juli 1975 hat das Obergericht das Vorliegen einer solchen Interessenkollision verneint, da am Abschluss dieser Verträge alle vier Aktionäre beteiligt waren, und ihr übereinstimmendes Handeln automatisch dem Willen der Gesellschaft entsprochen habe. Somit habe es von vornherein an gegenläufigen Interessen gefehlt. Die Klägerin kritisiert diese Betrachtungsweise insoweit zu Recht, als auch in dieser Situation ein Gegensatz zwischen den Interessen der Gesellschaft und den eigenen Interessen der einzelnen Verwaltungsratsmitglieder bestand. Für die jeweils namens der Gesellschaft handelnden Verwaltungsratsmitglieder ergab sich der Interessenkonflikt

daraus, dass gleichzeitig mit allen vier Mitgliedern gleichlautende Verträge abgeschlossen wurden, für deren Abschluss jeweils einfach die Rollen als Vertreter der Gesellschaft (Arbeitgeber) und als Dritter (Arbeitnehmer) ausgetauscht wurden. Hätte ein Beteiligter in seiner Funktion als handelndes Organ der Gesellschaft bei einem Vertrag die Höhe der zugesicherten Leistungen beanstandet, wäre er bei seinem eigenen Vertrag selbst wieder davon betroffen gewesen. Die Situation ist hier anders als beim mit sich selbst kontrahierenden Vertreter, der zugleich Alleinaktionär ist und dessen Wille zugleich dem Willen der Generalversammlung entspricht (BGE 126 III 363 E. 5a S. 366). Das Vorliegen eines Interessenkonflikts, welcher jenem beim Selbstkontrahieren oder bei der Doppelvertretung vergleichbar ist, ist somit zu bejahen.

E. 1.3

Damit sind die Verträge nur gültig, wenn nachträglich eine Genehmigung durch ein neben- oder übergeordnetes Organ erfolgt ist. Die Genehmigung durch ein nebengeordnetes Organ, d.h. andere Mitglieder des Verwaltungsrates (vgl. dazu BGE 127 III 332 E. 2b S. 334 f.) fällt hier ausser Betracht, da in der gegebenen Situation für alle Mitglieder des Verwaltungsrates der gleiche Interessenkonflikt vorlag und somit auch bei der Genehmigung bestanden hätte. Übergeordnetes Organ ist die Generalversammlung. Dabei ist nicht zwingend ein formeller Beschluss erforderlich, da die Genehmigung auch durch konkludentes Verhalten erfolgen kann (BGE 101 II 222 E. 6b/bb S. 230; 93 II 302 E. 4 S. 307). Eine solche konkludente Genehmigung hat das Bundesgericht im Urteil 4C.148/2002 vom 30. Juli 2002 bejaht bei einem Geschäft, an welchem die Gesamtheit der Aktionäre beteiligt war (E. 3.2). Ihr übereinstimmendes Handeln kommt in einer solchen Situation dem Beschluss einer Universalversammlung gleich. Gleich verhält es sich vorliegend mit den Verträgen vom 22. April 1965 und 26. Juli 1975, an welchen ebenfalls jeweils die Gesamtheit aller Aktionäre beteiligt war. Das Obergericht hat somit im Ergebnis zu Recht die Gültigkeit der Verträge unter vertretungsrechtlichen Gesichtspunkten bejaht.

E. 2

Das Obergericht hat festgestellt, dass die Alters- und Witwenrenten, welche die Gesellschaft in den Verträgen vom 22. April 1965 und 26. Juli 1975 den Verwaltungsratsmitgliedern zugesichert hat, über das hinaus gingen, was einem unbeteiligten Dritten als Arbeitnehmer eingeräumt worden wäre. Die das marktübliche Mass übersteigenden Leistungen betrachtete es als einen Gründervorteil im Sinne von Art. 628 Abs. 3 aOR, für welchen die entsprechenden Publizitätsvorschriften nicht eingehalten wurden, und als eine unzulässige verdeckte Gewinnausschüttung. Demgemäss hat das Obergericht die Aberkennungsklagen im entsprechenden Ausmass gutgeheissen. Die Klägerin wirft dem Obergericht eine Verletzung von Bundesrecht vor, weil ein Verstoss gegen Art. 628 Abs. 3 aOR zur vollständigen Nichtigkeit der Verträge führe. Zudem würde für die Annahme einer blossen Teilnichtigkeit im Sinne von Art. 20 Abs. 2 OR auch der hypothetische Parteiwille zur Aufrechterhaltung der Verträge mit den reduzierten Leistungen fehlen.

E. 2.1

Das Obergericht hat bezüglich der Höhe der zugesicherten Renten einen Verstoss sowohl gegen die Publizitätsvorschriften für Gründervorteile wie auch gegen das Verbot verdeckter Gewinnausschüttungen bejaht und unter beiden Gesichtspunkten eine blosser Teilnichtigkeit angenommen. Die Zulässigkeit der Beschränkung der Rechtsfolge auf eine blosser

Teilnichtigkeit wird in der Berufung lediglich bezüglich des Verstosses gegen Art. 628 Abs. 3 aOR angefochten. Beruht ein Urteil auf zwei verschiedenen Begründungen, die unabhängig voneinander bestehen und zum selben Ergebnis führen, so sind grundsätzlich mit der Berufung beide Begründungen anzufechten, andernfalls auf das Rechtsmittel mangels genügender Begründung nicht eingetreten wird (BGE 120 II 312 E. 2 S. 314; 122 III 43 E. 3 S. 45). Die von der Klägerin nicht angefochtene blosser Teilnichtigkeit infolge des Verstosses gegen das Verbot verdeckter Gewinnausschüttung, d.h. die beschränkte Aufrechterhaltung des nicht zu beanstandenden Teils der Verträge, wäre indessen rechtlich nicht beachtlich, wenn der gleichzeitige Verstoß gegen die Vorschriften für Gründervorteile entsprechend der Auffassung der Klägerin zur vollständigen Nichtigkeit führen würde. Somit schadet es der Klägerin nicht, wenn sie die Beschränkung der Rechtsfolge auf die blosser Teilnichtigkeit nur unter dem Gesichtspunkt des Gründervorteils, nicht aber unter dem Gesichtspunkt der verdeckten Gewinnausschüttung anfechtet.

E. 2.2

Das schweizerische Aktienrecht lässt zu, dass bei der Gründung der Gesellschaft den Gründern oder anderen Personen besondere Vorteile eingeräumt werden, für welche die Gesellschaft aufzukommen hat. Solche Vorteile vermögensrechtlicher Art, welche direkt der begünstigten Person zustehen und nicht mit den von ihr gehaltenen Aktien verknüpft sind, können mannigfaltige Formen annehmen und auch in künftigen periodischen Leistungen bestehen. Art. 628 Abs. 3 aOR verlangte dafür aber wie die gleichlautende Bestimmung im revidierten Aktienrecht, dass die begünstigten Personen in den Statuten mit Namen aufgeführt werden und der gewährte Vorteil nach Inhalt und Wert genau bezeichnet wird. Fehlt es an den erforderlichen Angaben in den Statuten, so ist die Einräumung der Sondervorteile nichtig (Art. 627 Ziff. 9 aOR). Dieser Statutenzwang sichert die Publizität und Transparenz für Dritte und wird ergänzt durch das Erfordernis des Eintrags im Handelsregister (Art. 641 Ziff. 6 aOR). Bereits das alte Recht unterwarf die Zusicherung solcher besonderer Vorteile auch einer besonderen Beschlussfassung (Art. 630 und Art. 636 aOR). Sie konnten bzw. können auch nur bei der Gründung und bei Kapitalerhöhungen, nicht aber durch andere spätere Statutenänderungen eingeräumt werden (Siegwart, Zürcher Kommentar, N. 69 zu Art. 628 aOR; Forstmoser, Schweizerisches Aktienrecht, Band I/1, Zürich 1981, § 10 N. 102; von Steiger, Das Recht der Aktiengesellschaft in der Schweiz, 4. Aufl. 1970, S. 83 ff.; Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, Schweizerisches Aktienrecht, Bern 1996, § 15 N. 24). Kein besonderer Vorteil im Sinne von Art. 628 Abs. 3 aOR liegt vor, wenn eine von der Gesellschaft erbrachte Leistung ein Entgelt darstellt für eine ihr nach der Gründung zufließende Leistung. Dies ergibt sich bereits aus dem vom Gesetz verwendeten Begriff des Vorteils, der eine Begünstigung voraussetzt (Forstmoser, a.a.O., § 10 N. 93). Liegt ein gemischtes Geschäft vor, welches bereits im Gründungsstadium abgeschlossen wird, so stellt nur der unentgeltliche Teil einen besonderen Vorteil dar und untersteht nur dieser den dafür geltenden Vorschriften. Eine solche Spaltung gemischter Geschäfte findet sich auch in anderen Bereichen der Rechtsordnung (z.B. erbrechtliche Ausgleichung). Was die Klägerin für die Begründung einer vollständigen Nichtigkeit vorbringt, ist nicht stichhaltig. Keine der von ihr zitierten Literaturstellen befasst sich mit der Situation, wo die von der Gesellschaft zu erbringenden Leistungen teils ein normales Entgelt für Gegenleistungen ist und nur der andere Teil einen besonderen Vorteil im Sinne von Art. 628 Abs. 3 aOR darstellt. Demgegenüber bejaht Forstmoser im Gutachten, welches die Klägerin eingeholt hat und auf welches sie sich bei ihrer Aberkennungsklage vor allem stützte, für diese Situation ausdrücklich die Möglichkeit einer blossen Teilnichtigkeit. Das

Bundesgerichtsurteil 4C.120/1988 vom 22. August 1988 bezieht sich ebenfalls nicht auf eine solche Situation. Streitgegenstand war damals eine Schuldübernahme durch die Gesellschaft für Lohnansprüche aus der Zeit vor der Gründung. Zur Frage der Gegenleistung hat sich das Bundesgericht dort unter dem Gesichtspunkt der Sachübernahme geäussert, da der behauptete Gegenwert der Gesellschaft ebenfalls bei der Gründung zugeflossen wäre. Die bei Sachübernahmen geltende Regelung kann hingegen nicht auf die hier zu beurteilende Situation übertragen werden, da bei Sachübernahmen immer das ganze Geschäft den dafür geltenden besonderen Vorschriften unterworfen ist und kein Anlass zu einer Spaltung besteht. Der blosser Umstand, dass sowohl Art. 628 Abs. 2 wie Art. 628 Abs. 3 aOR den Schutz der Gesellschaftsgläubiger vor der Verplanung oder Verminderung des Gesellschaftsvermögens bezwecken, ist kein genügender Grund, um auch jenen Teil künftiger Leistungen der Gesellschaft, der ein normales Entgelt für eine nach der Gründung ihr zufließende Gegenleistung darstellt, den Vorschriften über die Gründervorteile zu unterstellen. Unbehelflich ist auch der Hinweis der Klägerin auf die im neuen Aktienrecht eingeführte Formvorschrift für Sacheinlagen, da hier ein dem alten Recht unterstehender Gründervorteil zu beurteilen ist. Für die Vereinbarung zwischen der Gesellschaft und dem Begünstigten zur Begründung solcher Vorteile verlangte das alte Recht keine besondere Form, sondern es stellte dafür nur besondere Publizitätserfordernisse (Erwähnung in den Statuten, Handelsregistereintrag) auf. Das Obergericht ist somit zu Recht davon ausgegangen, dass die Rechtsfolge der Nichteinhaltung der Publizitätserfordernisse in einer blossen Teilnichtigkeit bestehen kann.

E. 2.3

Gemäss Art. 20 Abs. 2 OR sind, sofern ein Mangel bloss einzelne Teile des Vertrages betrifft, nur diese nichtig, sobald nicht anzunehmen ist, dass er ohne den nichtigen Teil überhaupt nicht geschlossen worden wäre. Diese Regel ist eine Ausprägung des allgemeinen Grundsatzes, wonach im Sinne einer geltungserhaltenden Reduktion die Nichtigkeit nur so weit reichen soll, als es der Schutzzweck der verletzten Norm verlangt (BGE 123 III 292 E. 2e/aa S. 298 f.). Die Bestimmung des hypothetischen Parteiwillens ist eine vom Bundesgericht zu überprüfende Rechtsfrage, wobei es an die Feststellung des kantonalen Gerichts über die Tatsachen, die als Anhaltspunkte dafür in Betracht kommen, gemäss Art. 63 Abs. 2 OG gebunden ist (BGE 107 II 217 E. 3b S. 218 f.). Dabei ist danach zu fragen, welche Vereinbarung die Parteien unter den konkreten Umständen in Kenntnis des Mangels getroffen hätten (BGE 124 III 57 E. 3c S. 60), wobei der Zeitpunkt des Vertragsschlusses dafür massgeblich ist. Das Obergericht hat festgestellt, dass die Gründeraktionäre nicht nur ihr Kapital in die Gesellschaft investieren, sondern ihr auch ihre Arbeitskraft zur Verfügung stellen wollten. Daraus hat es geschlossen, dass sie und die Klägerin auch Dienstverträge mit geringeren Renten- und allenfalls auch geringeren Lohnansprüchen abgeschlossen hätten. Um die diesfalls für den Lebensunterhalt bzw. den Lebensabend erforderlichen zusätzlichen Mittel zu beschaffen, hätten andere Wege offen gestanden wie z.B. höhere Dividendenzahlungen oder weitere Boni. Diese Überlegungen leuchten ein. Für die Gesellschaft hätten niedrigere Löhne und Renten eine Entlastung bedeutet, weshalb auf ihrer Seite am hypothetischen Parteiwillen nicht zu zweifeln ist. Ebenso ist auch der hypothetische Wille der Gründeraktionäre zu bejahen, da die Lohn- und Rentenansprüche ja nur auf das marktübliche Mass reduziert werden. Somit hätten sie gar nicht die Möglichkeit gehabt, von einem Abschluss der Dienstverträge mit der Klägerin abzusehen, um andernorts mehr zu verdienen. Zumindest in guten Zeiten hätten sie auch tatsächlich die Möglichkeit gehabt, die für ihre Bedürfnisse fehlenden Mittel in anderer

Form aus der Gesellschaft zu beziehen. Entgegen der Auffassung der Klägerin kann die Frage des hypothetischen Parteiwillens auch beantwortet werden, ohne dass die Höhe der als marktkonform zu beurteilenden Löhne zuvor betragsmässig festgelegt werden müsste. Gegen die Aufrechterhaltung der Verträge in reduziertem Umfang kann schliesslich auch nicht eingewendet werden, die Parteien hätten bei Kenntnis des Mangels nicht Arbeitsverträge mit reduzierten Leistungen abgeschlossen, sondern wahrscheinlich die für Gründervorteile geltenden Vorschriften erfüllt. Dieses Szenario würde nicht zur vollständigen Nichtigkeit der Verträge im Sinne der Argumentation der Klägerin führen, sondern hätte gerade das Vorliegen eines Mangels verhindert. Das Obergericht hat somit in Übereinstimmung mit dem Bundesrecht die auf den Verträgen vom 22. April 1965 und 26. Juli 1975 gründenden Rentenansprüche der Beklagten nur insoweit aberkannt, als sie das Mass überschreiten, welches auch einem unbeteiligten Dritten als Arbeitnehmer eingeräumt worden wäre.

E. 3

Die Klägerin wirft dem Obergericht weiter Rechtsverweigerung und Willkür bei der Festlegung der Höhe der als zulässig betrachteten Renten vor. Diese Rüge betrifft verfassungsmässige Rechte, deren Verletzung mit staatsrechtlicher Beschwerde geltend zu machen ist (Art. 43 Abs. 1 OG). In der Berufung ist darauf nicht einzutreten.

E. 4

Schliesslich wirft die Klägerin dem Obergericht vor, es habe ihre Vorbringen zur Verrechnung der allenfalls gutzuheissenden offenen Rentenansprüche der Beklagten mit den in den Vorjahren zu viel an sie erbrachten Leistungen in Missachtung von Art. 124 Abs. 1 OR nicht als Verrechnungserklärung anerkannt.

E. 4.1

Geldsummen oder andere gleichartige Leistungen, welche zwei Personen einander schulden, können verrechnet werden, womit beide Forderungen untergehen. Eine Verrechnung tritt gemäss Art. 124 Abs. 1 OR aber nur insofern ein, als der Schuldner dem Gläubiger zu erkennen gibt, dass er von seinem Recht der Verrechnung Gebrauch machen will. Die Verrechnungserklärung ist eine einseitige und empfangsbedürftige Willenserklärung des Verrechnenden. Sie kann ausdrücklich oder durch konkludentes Handeln erfolgen und muss den Willen des Verrechnenden in unzweideutiger Weise erkennen lassen. Aus der Erklärung oder aus den Umständen muss auch hervorgehen, welches die zu tilgende Hauptforderung und welches die Verrechnungsforderung ist. Besteht diesbezüglich Unklarheit, ist die Verrechnungserklärung unvollständig und daher wirkungslos (Aeppli, Zürcher Kommentar, N. 38 ff. und 43 ff. zu Art. 124 OR ; Peter, Basler Kommentar, N. 4 zu Art. 124 OR ; Gauch/Schluép/Schmid/Rey, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 7. Aufl., Bd. II, Nr. 3370 und 3376; von Tuhr/Escher, Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts, 3. Aufl., Bd., II S. 205 f.; Engel, *Traité des obligations en droit suisse*, Neuenburg 1973, S. 455 ff.; BGE 107 Ib 98 E. 8a S. 110; Bundesgerichtsurteil 4C.174/1999 vom 14. September 1999 E. 2b). Die Beweislast für die Abgabe einer genügenden Verrechnungserklärung liegt bei dem, der sich auf die Verrechnung beruft (BGE 43 II 72 E. 1 S. 75 f.; Aeppli, a.a.O., N. 77 zu Art. 124 OR).

E. 4.2

Die Klägerin hat am Schluss des amtsgerichtlichen Verfahrens in ihrer Stellungnahme zum Beweisergebnis (Ziff. 4.2 S. 5) ausgeführt, es sei nachgewiesen, dass die Beklagten von den

nichtig bzw. unredlich begründeten Ansprüchen bereits grosse Rentenbeträge bezogen hätten, weswegen die Klägerin auch im Falle einer blossen Herabsetzung der Rentenverpflichtungen jede weitere Leistung mit Hinweis auf die bereits erfolgten Bezüge verweigern könnte. Es fällt auf, dass das Wort "Verrechnung" in diesen Ausführungen fehlt, obwohl die Eingabe von einem Anwalt stammt. Es wird darin auch nirgends der Wille erklärt, die allenfalls bestehende streitige Forderung der Beklagten durch die Opferung eigener anderer Forderungen zu tilgen, sondern nur unbestimmt ein Recht erwähnt, künftige Leistungen zu verweigern. Ebenso fehlt ein konkreter Hinweis auf eigene, der Klägerin gegenüber den Beklagten zustehende Forderungen. Das Obergericht hat deshalb zu Recht das Vorliegen einer Verrechnungserklärung, welche den Anforderungen von Art. 124 Abs. 1 OR genügen würde, verneint.

E. 5

Die Berufung ist damit abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Diesem Verfahrensausgang entsprechend ist die Gerichtsgebühr von der Klägerin zu tragen (Art. 156 Abs. 1 OG). Sie hat die Beklagten überdies für das bundesgerichtliche Verfahren zu entschädigen (Art. 159 Abs. 2 OG).

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