

# **BGer 4C.35/2007 vom 18. April 2007**

Bundesgericht, 2007-04-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4C.35\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4C.35_2007)

FR: TF 4C.35/2007 du 18 avril 2007

IT: TF 4C.35/2007 del 18 aprile 2007

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Bundesgesetz über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) ist am 1. Januar 2007 in Kraft getreten (AS 2006, 1205, 1243). Da der angefochtene Entscheid vorher ergangen ist, richtet sich das Verfahren noch nach dem OG ( Art. 132 Abs. 1 BGG ).

### **E. 2**

Die Berufung in der vorliegenden vermögensrechtlichen Zivilrechtsstreitigkeit (vgl. BGE 107 II 179 E. 1 S. 181) ist grundsätzlich zulässig. Die Vorinstanz geht im angefochtenen Urteil von einem Streitwert von Fr. 1'000'000.-- aus. Die Klägerin, die als Aktionärin der Beklagten den Generalversammlungsbeschluss vom 20. November 2004 gestützt auf Art. 706 OR angefochten hat, ist mit ihren Anträgen auf Aufhebung der beschlossenen Vinkulierung mittels Prozentklausel sowie der Vertretungsregelung unterlegen. Sie ist durch den angefochtenen Entscheid beschwert, in dem insbesondere verneint wird, dass die umstrittenen Beschlüsse in unsachlicher Weise Rechte von Aktionären entziehen oder beschränken (Art. 706 Abs. 2 Ziffer 2 OR) oder eine durch den Gesellschaftszweck nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung oder Benachteiligung der Aktionäre bewirken (Art. 706 Abs. 2 Ziffer 3 OR).

### **E. 3**

Nach Art. 685a Abs. 1 OR können die Statuten bestimmen, dass Namenaktien nur mit Zustimmung der Gesellschaft übertragen werden dürfen. Die Voraussetzungen der Ablehnung des Gesuchs um Zustimmung werden für nicht börsenkotierte Namenaktien in Art. 685b OR aufgeführt. Danach kann die Gesellschaft das Gesuch insbesondere ablehnen, wenn sie hierfür einen wichtigen, in den Statuten genannten Grund bekanntgibt (Abs. 1). Als wichtige Gründe gelten Bestimmungen über die Zusammensetzung des Aktionärskreises, die im Hinblick auf den Gesellschaftszweck oder die wirtschaftliche Selbständigkeit des Unternehmens die Verweigerung rechtfertigen (Abs. 2).

#### **E. 3.1**

Die Klägerin bestreitet zu Recht nicht, dass grundsätzlich eine Statutenbestimmung gesetzmässig ist, die als Ablehnungsgrund eine prozentmässige Begrenzung der Namenaktien pro Aktionär vorsieht. Dieser Grund wird für börsenkotierte Gesellschaften ausdrücklich als zulässig erklärt ( Art. 685d OR ), und es ist nicht erkennbar, weshalb diese Vinkulierung für nicht börsenkotierte Namenaktien nicht in Frage kommen sollte, für die das Gesetz weitergehend statutarische Ablehnungsgründe zulässt. In der Lehre wird denn auch dargelegt, dass eine prozentmässige Begrenzung des Namenaktienerwerbs zur Durchsetzung des Ziels der wirtschaftlichen Selbständigkeit als naheliegend erscheint (Böckli, Schweizer Aktienrecht, 3. Aufl. 2004, § 6 N. 271 S. 648; Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, Schweizerisches Aktienrecht, § 44 N. 151 S. 577;

Oertle/du Pasquier, Basler Kommentar, 2. Aufl. 2002, N. 6 zu Art. 685b OR ). Die Klägerin rügt, die Vorinstanz habe zu Unrecht nicht geprüft, ob die erhöhten Voraussetzungen für eine nachträglich eingeführte Vinkulierung erfüllt seien. Sie habe einen sachlichen Grund für die Einführung der Vinkulierung durch prozentmässige Begrenzung zu Unrecht bejaht, zumal es dem Verhältnismässigkeitsprinzip entsprochen hätte, nur das Ziel der Erhaltung wirtschaftlicher Selbständigkeit anzuführen. Die Vorinstanz habe sodann den Grundsatz der Gleichbehandlung der Aktionäre verkannt und den offensichtlichen Rechtsmissbrauch zu Unrecht verneint.

### **E. 3.2**

Die Vorinstanz hat mit dem Zivilgericht festgestellt, dass die Beklagte weder durch eine andere Gesellschaft noch durch einen einzelnen Aktionär beherrscht wird. Der Verwaltungsratspräsident als Mehrheitsaktionär hält danach zur Zeit 38.14 % der Aktien, die zweitgrösste Aktionärin verfügt über 10.19 %. Der Ansicht der Klägerin kann nicht gefolgt werden, dass die Beklagte allein wegen der Mehrheitsbeteiligung eines einzelnen Aktionärs in Höhe von 38.14 % die wirtschaftliche Selbständigkeit schon vor der Einführung der neuen Vinkulierungsbestimmung verloren habe, so dass der für die neue Statutenbestimmung angeführte Grund der Erhaltung der wirtschaftlichen Selbständigkeit nicht erreicht werden könne. Da nach den verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz keine anderen Indizien für eine wirtschaftliche Beherrschung etwa durch eine Gruppe von Aktionären bestehen und insbesondere die im kantonalen Verfahren von der Klägerin aufgestellte Behauptung nicht bewiesen ist, der Mehrheitsaktionär kontrolliere aufgrund ihm regelmässig übertragener Vollmachten anderer Aktionäre mehr als 50 % der Stimmen, ist die Vorinstanz zutreffend davon ausgegangen, dass die Beklagte wirtschaftlich selbständig ist. Das Recht der Aktionäre zur unbeschränkten Übertragung ihrer Aktien - soweit es bisher bestand - wird daher entgegen der Ansicht der Klägerin durch die neue Statutenbestimmung nicht in unsachlicher Weise beschränkt.

### **E. 3.3**

Die prozentuale Begrenzung der Namenaktien ist entgegen der Ansicht der Klägerin ein geeignetes und verhältnismässiges Mittel zur Erreichung des Zieles, die wirtschaftliche Selbständigkeit der Gesellschaft zu erhalten. Mit der in den Statuten ausdrücklich genannten prozentualen Grenze wird die Bestimmtheit erreicht, die für eine verhältnismässige - und für die von der Klägerin ebenfalls verlangte rechtsgleiche - Anwendung der Beschränkung der Übertragbarkeit der Aktien erforderlich ist. Die prozentual definierte Beschränkung gilt für die Übertragung und den Erwerb sämtlicher Aktien und somit für alle Aktionäre gleichermassen. Sie trifft, wie die Vorinstanz zutreffend darlegt, die bisherigen Mehrheitsaktionäre einschneidender als die bisherigen Minderheitsaktionäre, welche wie etwa die Klägerin ihren Anteil noch erhöhen können, während alle Aktionäre bei einem allfälligen Verkauf insofern eingeschränkt werden, als sie ihre Aktien nicht einem der Mehrheitsaktionäre und unter Umständen nicht insgesamt veräussern können. Die Vorinstanz hat auch zutreffend erwogen, dass eine allfällige unterschiedliche Wirkung der Beschränkung auf einzelne Aktionäre durch das Ziel gerechtfertigt ist, die wirtschaftliche Selbständigkeit der Beklagten zu gewährleisten. Der Klägerin kann nicht gefolgt werden, wenn sie dafür hält, die Nennung des Grundes der Erhaltung der wirtschaftlichen Selbständigkeit der Beklagten in den Statuten hätte zur Erreichung des Zieles genügt und wäre verhältnismässiger und schonender gewesen - abgesehen davon, dass sie in ihren Rechtsbegehren die vollständige Aufhebung der neu

eingeführten Statutenbestimmung verlangt.

#### **E. 3.4**

Das Interesse der Beklagten, die Prozentklausel neu einzuführen, ist nach den Feststellungen im angefochtenen Urteil dadurch bestimmt, dass die Gründergeneration in ein Alter kommt, das die Nachfolgeregelung zu einem prioritären Thema werden lässt. Für ein rechtsmissbräuchliches Verhalten der Beklagten bestehen nach den Feststellungen im angefochtenen Urteil keine Anhaltspunkte. Die prozentuale Grenze von 9.5 % ist entgegen der Auffassung der Klägerin für eine ausgewogene Verteilung der Gesellschaftsanteile nicht zu gering, sondern im Gegenteil verhältnismässig hoch angesetzt. Sie mag - da die Grenze am Anteil des drittgrössten Aktionärs orientiert wurde - durch die bisherige Struktur des Aktionärskreises erklärbar sein. Welche objektiven Gründe dagegen für die von der Klägerin befürwortete Erhöhung auf eine Beteiligung von 10 % oder darüber hinaus bestehen könnten, ist nicht nachvollziehbar. Ein Anspruch eines einzelnen Aktionärs auf Ausübung entsprechender Minderheitsrechte besteht nicht.

#### **E. 3.5**

Die Vorinstanz hat die Rechtmässigkeit der in Art. 4 der Statuten der Beklagten neu eingeführten prozentualen Beschränkung ohne Verletzung von Bundesrecht bejaht.

#### **E. 4**

Nach Art. 689 OR übt der Aktionär seine Rechte in den Angelegenheiten der Gesellschaft in der Generalversammlung aus (Abs. 1). Er kann seine Aktien in der Generalversammlung selbst vertreten oder durch einen Dritten vertreten lassen, der unter Vorbehalt abweichender statutarischer Bestimmungen nicht Aktionär zu sein braucht (Abs. 2).

#### **E. 4.1**

Aus dem Wortlaut von Art. 689 Abs. 2 OR ergibt sich, dass die Statuten vorschreiben können, der gewillkürte Vertreter müsse Aktionär sein. Die Klägerin bestreitet auch insofern nicht, dass der neue Art. 10 der Statuten der Beklagten grundsätzlich gesetzmässig ist. Sie bestreitet jedoch (unter Verweis auf Schaad, Basler Kommentar, N. 30 zu Art. 689 OR), dass für die neu eingeführte statutarische Beschränkung sachliche Gründe beständen und die Interessen der Gesellschaft höher zu bewerten seien als diejenigen der Aktionäre. Darüber hinaus hält sie den Grundsatz der Gleichbehandlung der Aktionäre für verletzt.

#### **E. 4.2**

Die Vorinstanz stellt im angefochtenen Urteil fest, dass die Zahl der Aktionäre der Beklagten Ende der 1990-iger Jahre von ursprünglich 10 auf 48 angestiegen ist, wobei die Aktien an Mitarbeiter und Distributoren veräussert wurden. Die Generalversammlung bietet nach den Feststellungen im angefochtenen Urteil auch Gelegenheit, um informell mit den Aktionären zu sprechen und Marktstrategien zu entwickeln, die Konkurrenzsituation zu erläutern und neue Produkte zu erörtern, wie sich aus der Aussage des Mehrheitsaktionärs und Verwaltungsratspräsidenten ergebe und durch die Protokolle bestätigt werde. Der bisherigen Übung entsprach nach den Feststellungen der Vorinstanz, dass die Aktionäre mit ganz wenigen Ausnahmen an den Generalversammlungen selbst teilnahmen oder sich durch andere Aktionäre vertreten liessen. Die Vorinstanz hat das Interesse der Beklagten, trotz Vergrösserung des Aktionärskreises die bisherige Übung weiterzuführen, als sachlichen Grund für die Einführung der statutarischen Vertretungsbeschränkung anerkannt und beigefügt, den Aktionären sei die fachkundige Vertretung ihres Standpunktes schon deshalb

nicht verwehrt, weil die Traktanden vor der Generalversammlung bekannt zu geben seien.

#### **E. 4.3**

Die Klägerin vertritt die Meinung, die Vorinstanz habe für ihre Beurteilung nur auf den subjektiven Standpunkt des Präsidenten des Verwaltungsrats abgestellt. Bei einer international tätigen Gesellschaft bestehe jedoch objektiv betrachtet kein sachlicher Grund für diese nachträgliche Beschränkung, da hier die Generalversammlung eindeutig nicht die geeignete Plattform sei, um über weitergehende geschäftliche Aktivitäten und Strategien zu sprechen. In einem international tätigen Unternehmen habe der Aktionär ein berechtigtes Interesse an einer Vertretung durch einen Fachmann, der seine Interessen besser wahren könne. Wenn der Verwaltungsrat in einer Generalversammlung selbst anwaltliche Hilfe beanspruche, um seine Handlungen zu begründen, eine solche den Minderheitsaktionären aber verwehre, verstosse er gegen das Gleichbehandlungsgebot und den Grundsatz von Treu und Glauben.

#### **E. 4.4**

Der Aktionärskreis besteht nach den Feststellungen im angefochtenen Urteil auch nach der Erweiterung auf 48 Beteiligte aus Personen, die mit der Beklagten durch ihre Tätigkeit für das Unternehmen verbunden sind. Weshalb die Generalversammlung der Beklagten für diesen Aktionärskreis keine geeignete Plattform sei, geschäftliche Aktivitäten und Strategien zu besprechen, ist nicht ersichtlich. Das internationale Tätigkeitsfeld der Beklagten steht jedenfalls diesem Austausch im Rahmen des überschaubaren Kreises der Aktionäre nicht entgegen. Vielmehr ist - wie die Vorinstanz darlegt - nachvollziehbar, dass die Beklagte die allgemeine Statutenrevision zum Anlass nahm, die bisherige Praxis festzuschreiben. Bei objektiver Betrachtung kann ein Interesse der Beklagten am Einbezug der für sie tätigen Personen und auch der für das Unternehmen tätigen Aktionäre an einer aktiven Mitgestaltung der Unternehmenspolitik nicht verneint werden. Das Interesse der Aktionäre, sich unter Umständen fachkundig beraten zu lassen, bedarf keiner eigentlichen Vertretung an der Generalversammlung selbst, wie die Vorinstanz zutreffend ausführt. Ein derartiges Interesse lässt sich in der Tat allgemein durch fachkundige Beratung nach Kenntnis der Traktanden befriedigen und dürfte für Aktionäre, die wie die Klägerin juristische Personen sind, durch Delegation fachkundiger Organe erst recht sicherzustellen sein. Der Schluss der Vorinstanz, die Einführung der Vertretungsbeschränkung schränke die Mitwirkungsrechte der Aktionäre nicht in hohem Mass ein, ist nicht zu beanstanden.

#### **E. 4.5**

Der Hinweis der Klägerin, der Verwaltungsrat habe sich in einer Generalversammlung durch einen Anwalt vertreten lassen, ist in diesem Zusammenhang unbehelflich. Sofern sie damit eine Verletzung der Waffengleichheit zwischen Aktionären und Verwaltungsrat geltend machen sollte, übersieht sie, dass das Gesetz die Möglichkeit der Beschränkung der Vertretungsbefugnis auf die Aktionäre in Art. 689 Abs. 2 OR ausdrücklich vorsieht und insofern ein gewisses Ungleichgewicht zwischen Aktionären und Verwaltungsrat in Kauf nimmt. Soweit die Klägerin mit ihrem Hinweis eine Verletzung des Grundsatzes der Gleichbehandlung der Aktionäre rügen will, verkennt sie, dass der Verwaltungsrat nicht als Aktionär, sondern als Vertreter der Beklagten gehandelt hat, so dass der genannte Grundsatz von vorneherein nicht zum Zug kommt. Inwiefern das Prinzip der Gleichbehandlung durch die Vertretungsklausel, die für alle Aktionäre gleichermaßen gilt, sonst verletzt sein sollte, legt die Klägerin nicht dar und ist auch nicht ersichtlich.

#### **E. 4.6**

Die Vorinstanz hat einen sachlichen Grund für die Beschränkung der Vertretung auf Aktionäre zu Recht bejaht. Ob für die nachträgliche Einführung einer Vertretungsbeschränkung darüber hinaus ein überwiegendes Interesse der Gesellschaft gegeben sein muss und der Grundsatz der Gleichbehandlung der Aktionäre zu berücksichtigen ist, wie die Klägerin geltend macht und die Beklagte bestreitet, kann offen bleiben, da beides nach dem Gesagten im vorliegenden Fall erfüllt ist.

#### **E. 5**

Die Berufung erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen. Die Gerichtsgebühr ist bei diesem Ausgang des Verfahrens der Klägerin zu auferlegen ( Art. 156 Abs. 1 OG ). Sie hat der Beklagten deren Anwaltskosten für das vorliegende Verfahren zu ersetzen ( Art. 159 Abs. 2 OG ).

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