

ZG_OBERGERICHT Z2 2023 5 vom 23. Februar 2023

ZG Obergericht, 2023-02-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_Z2_2023_5

FR: ZG_OBERGERICHT Z2 2023 5 du 23 février 2023

IT: ZG_OBERGERICHT Z2 2023 5 del 23 febbraio 2023

Regeste

Sonderprüfung gemäss aArt. 697a OR (Berufung gegen den Entscheid des Einzelrichters am Kantonsgericht Zug vom 3. Januar 2023) | Auskunft Ausübung Kontrollrech

Erwägungen

E. 1

Zulässigkeitsvoraussetzung für jedes Rechtsmittel ist, dass die betreffende Partei durch den angefochtenen Entscheid beschwert ist. Fehlt es an einer Beschwerde, die von Amtes wegen zu prüfen ist, kann auf das Rechtsmittel nicht eingetreten werden (Reetz, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, [Hrsg.], 3. A. 2016, Vorbemerkungen zu den Art. 308-318 ZPO N 30 ff.; Sterchi, Berner Kommentar, 2012, Vorbemerkungen zu Art. 308 ZPO N 25 ff.; je mit Hinweisen). Die Berufung der Berufungsklägerin richtet sich gegen Dispositiv-Ziffer 1 des angefochtenen Entscheids. Die Berufungsklägerin rügt, es seien zu Unrecht alle in dieser Dispositiv-Ziffer aufgeführten Fragen zugelassen worden. Dabei übersieht sie, dass die in dieser Dispositiv-Ziffer zugelassenen Fragen wortwörtlich mit ihrem eigenen Rechtsbegehren übereinstimmen (Vi act. 1 S. 2-11). Mithin hat die Vorinstanz die Anträge der Berufungsklägerin entsprechend ihrem Rechtsbegehren vollumfänglich gutgeheissen. Der Berufungsklägerin fehlt es damit offensichtlich an der erforderlichen Beschwerde. Auf die Berufung ist daher nicht einzutreten.

Seite 9/14

E. 2

Ausserdem genügt die Berufung grossmehrheitlich auch nicht den Anforderungen an die Begründung einer Berufung, sodass auch aus diesem Grund auf die Berufung nicht eingetreten werden kann, wie zu zeigen ist.

E. 2.1

Mit Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufung ist bei der Rechtsmittelinstanz innert 10 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheids schriftlich und begründet einzureichen (Art. 311 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 314 Abs. 1 ZPO). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts muss die Berufungsklägerin in der Begründung aufzeigen, inwiefern und weshalb sie den angefochtenen Entscheid in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht als fehlerhaft erachtet bzw. weshalb (zulässige) Noven oder neue Beweismittel einen anderen Schluss aufdrängen. Um diesen Anforderungen nachzukommen, genügt es nicht, wenn die Berufungsklägerin lediglich auf ihre Vorbringen vor erster Instanz verweist, sich mit Hinweisen auf frühere Prozesshandlungen

zufriedengibt oder den angefochtenen Entscheid in allgemeiner Weise kritisiert. Die Begründung muss hinreichend explizit sein, sodass sie von der Berufungsinstanz einfach nachvollzogen werden kann (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_598/2019 vom 23. Dezember 2019 E. 3.1 m.w.H., insbesondere auf BGE 142 III 413 E. 2.2.2 und 138 III 374 E. 4.3.1). Die Berufung ist während der 10-tägigen Berufenungsfrist *uno actu*, das heisst in einem Schritt als vollständige Rechtsschrift einzureichen und zu begründen (vgl. Gasser/Rickli, Schweizerische Zivilprozessordnung, Kurzkommentar, 2. A. 2014, Art. 311 ZPO N 4; Hungerbühler/Bucher, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. A. 2016, Art. 311 ZPO N 33). Die Begründung ist eine gesetzliche, von Amtes wegen zu prüfende Zulässigkeitsvoraussetzung für die Berufung. Lässt die Berufung insgesamt oder hinsichtlich eines bestimmten Streitpunkts eine (hinreichende) Begründung vermissen, so tritt die Berufungsinstanz darauf nicht ein. Die gerichtliche Fragepflicht nach Art. 56 ZPO entbindet nicht von einer gehörigen Begründung der Rechtsmitteleingabe. Ebenso wenig besteht eine Pflicht des Berufungsgerichts, die Berufung zur Verbesserung zurückzuweisen. Dabei handelt es sich nicht um einen verbesserlichen Mangel im Sinne von Art. 132 Abs. 1 ZPO (vgl. Urteile des Bundesgerichts 5A_350/2019 vom 26. Oktober 2020 E. 4.1 und 5A_342/2020 vom 4. März 2021 E. 3.3, je m.w.H.).

E. 2.2

In der Berufung beschränkt sich die Berufungsklägerin – nach einleitenden Ausführungen zum Sachverhalt (act. 1 S. 2-4) und allgemeinen rechtlichen Ausführungen (act. 1 S. 5 f.) – darauf, vorzubringen und zu begründen, dass und weshalb für einzelne von der Vorinstanz zugelassenen Fragen ein Bezug zum Geschäftsjahr 2021 oder ein Rechtsschutzinteresse fehle oder weshalb einzelne Fragen gegen Treu und Glauben verstossen würden (act. 1 S. 7-22). Dabei setzt sich die Berufungsklägerin jedoch überhaupt nicht mit der Begründung im angefochtenen Entscheid auseinander. Die Vorinstanz wies nämlich darauf hin, dass die formellen und materiellen Voraussetzungen unbestritten und gegeben seien und sich die Parteien [nur] in Bezug auf das zeitliche Ausmass der Prüfung uneinig seien (act. 1/0 E. 3). In der Berufung rügte die Berufungsklägerin die Feststellung der Vorinstanz, wonach die Voraussetzungen unbestrittenermassen gegeben seien, mit keinem Wort. Sie behauptet bloss pauschal, die Vorinstanz hätte "nach dem Motto 'iura novit curia' (Art. 57 ZPO)" im Ein-

Seite 10/14 zeln prüfen müssen, ob die Fragen zulässig seien (act. 1 S. 6). Weshalb aber die Anwendung des Rechts von Amtes wegen (*iura novit curia*) dazu führen soll, dass unbestrittene Sachverhaltsangaben nicht als erstellt betrachtet werden dürfen, legt die Berufungsklägerin nicht dar. Der Grundsatz "*iura novit curia*" betrifft die Rechtsanwendung, nicht aber die Sachverhaltsfeststellung. Bei der Frage, ob sich die Parteien über die zu stellenden Fragen einig sind, handelt es sich um eine Sachverhaltsfeststellung. Umstritten war in den Rechtsschriften – wie die Vorinstanz zu Recht feststellte – einzig, ob sich die Sonderprüfung bei der Berufungsklägerin auf das Geschäftsjahr 2021 beschränkt oder ob sie auch weiter zurückliegende Sachverhalte erfasst. Zu dieser zeitlichen Komponente führte die Vorinstanz im Wesentlichen aus, dass sich aus dem Protokoll der Generalversammlung der Berufungsklägerin vom 22. September 2022 keine Einschränkung der Sonderprüfung mit Bezug auf das Geschäftsjahr 2021 ergebe (act. 1/0 E. 4.3). Auch diese Feststellung rügt die Berufungsklägerin nicht, obschon sie ausschlaggebend war für den Entscheid der Vorinstanz, die Sonderprüfung nicht auf ein

bestimmtes Geschäftsjahr zu beschränken. Aufgrund der Ausführungen der Gesuchsgegnerin in der Berufung lässt sich nicht nachvollziehen, in welchen (entscheidrelevanten) Punkten die Vorinstanz den Sachverhalt unrichtig festgestellt haben soll. Zudem legt die Gesuchsgegnerin auch nicht dar, inwiefern die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid das Recht falsch angewendet haben soll. Eine argumentative Auseinandersetzung mit den entscheidrelevanten Punkten des erstinstanzlichen Entscheids lässt sich – wie erwähnt – nicht erkennen. Eine Nachfrist zur Verbesserung ist der Gesuchsgegnerin nicht anzusetzen. Einerseits ist die Berufung – wie dargelegt – während der Begründungsfrist in einem Schritt als vollständige Rechtsschrift einzureichen, wobei die Berufungsfrist bereits abgelaufen ist (vgl. E. 3). Andererseits handelt es sich nicht um verbesserliche Mängel.

E. 3

Selbst wenn von einer ausreichenden Auseinandersetzung mit den Erwägungen der Vorinstanz ausgegangen und eine Beschwerde bejaht würde, wäre die Berufung offensichtlich unbegründet und daher abzuweisen.

E. 3.1

Die Berufungsklägerin legt in der Berufung dar, welche Fragen nicht zuzulassen seien, und begründet dies entweder damit, dass gewisse Fragen keinen Bezug zum Geschäftsjahr 2021 hätten, für gewisse Fragen kein Rechtsschutzinteresse bestehe oder gewisse Fragen gegen Treu und Glauben verstossen würden (act. 1 S. 7 ff.). Diese Vorbringen sind jedoch allesamt verspätet und können daher nicht mehr berücksichtigt werden.

E. 3.1.1

Neue Tatsachen und Beweismittel werden im Berufungsverfahren – selbst bei Geltung der eingeschränkten Untersuchungsmaxime – nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden (Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (lit. b; BGE 138 III 265 E. 2.1; Brunner/Vischer, Kurzkomentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. A. 2021, Art. 317 ZPO N 8).

E. 3.1.2

In der Berufungsschrift nennt die Berufungsklägerin erstmals bestimmte Fragen und legt bezüglich dieser Fragen im Einzelnen dar, weshalb sie keinen Bezug zum Geschäftsjahr 2021 hätten, weshalb für sie kein Rechtsschutzinteresse bestehe oder weshalb sie gegen Treu

Seite 11/14 und Glauben verstossen würden. Im vorinstanzlichen Verfahren behauptete sie bloss pauschal, Fragen, die weiter als das Geschäftsjahr 2021 zurückgingen, seien nicht zuzulassen. Sie legte nicht dar, welche Fragen oder welche Teile von Fragen dies betreffen soll. Ihre Vorbringen in der Berufungsschrift sind daher neu. Die Berufungsklägerin legt allerdings nicht dar und es ist auch nicht ersichtlich, weshalb diese Vorbringen trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon hätten vor erster Instanz vorgebracht werden können. Folglich sind diese Noven unzulässig und die Berufungsklägerin ist damit nicht (mehr) zu hören.

E. 3.2

Die Berufungsklägerin macht in der Berufungsschrift weiter geltend, das "Leben einer Aktiengesellschaft" basiere auf einem Jahresrhythmus. Einmal im Jahr, an der ordentlichen Generalversammlung, berichte der Verwaltungsrat über den Stand der Geschäfte. Er antworte auch auf eventuelle Fragen der Aktionäre. Die Aktionäre würden die übermittelten Informationen prüfen und, wenn sie mit der Geschäftsführung zufrieden seien, eine Entlastung erteilen. Diese Entlastung diene dem Vorstand [recte: Verwaltungsrat] als Bestätigung und ermögliche es ihm, nach vorne zu blicken. In diesem Kontext sei völlig gerecht, dass eine Sonderprüfung sich nur auf Sachverhalte des Geschäftsjahres beziehen könne, das Gegenstand der betreffenden Generalversammlung sei. In Anbetracht dessen müsse die Sonderprüfung gemäss aArt. 697a OR als Untersuchung von Fakten betreffend das letzte Geschäftsjahr verstanden werden (act. 1 S. 6).

E. 3.2.1

Vorab ist festzuhalten, dass per 1. Januar 2023 das revidierte Aktienrecht in Kraft getreten ist. Revidiert wurden auch die Bestimmungen zur Sonderprüfung, die neu Sonderuntersuchung heisst. Nebst weiteren terminologischen und rein redaktionellen Anpassungen wurde vor allem ihre Geltendmachung erleichtert (dazu Nobel, Aktienrecht heute, Jusletter 19. September 2022 Rz 88). Die Übergangsbestimmungen des teilrevidierten Obligationenrechts erklären die Art. 1-4 SchlT ZGB für anwendbar (Art. 1 der Übergangsbestimmungen; Nobel, a.a.O., Rz 66). Da die speziellen Übergangsbestimmungen (Art. 2-7) auf die Sonderprüfung bzw. Sonderuntersuchung keine Anwendung finden, ist Art. 1 Abs. 1 SchlT ZGB einschlägig. Gemäss dieser Bestimmung werden die rechtlichen Wirkungen von Tatsachen, die vor dem Inkrafttreten eines Gesetzes eingetreten sind, auch nachher gemäss den Bestimmungen des Rechtes beurteilt, die zur Zeit des Eintrittes dieser Tatsachen gegolten haben. Demzufolge sind die Gesuche um Anordnung einer Sonderprüfung vom 12. bzw. 13. Oktober 2022 nach altem Recht (aArt. oder aAbs.) zu beurteilen.

E. 3.2.2

Die Rügen der Berufungsklägerin sind auch in materiellrechtlicher Hinsicht unbehelflich. Zunächst übersieht die Berufungsklägerin, dass die Entlastung nur für bekanntgegebene Tatsachen wirkt (vgl. Art. 758 Abs. 1 OR), die Sonderprüfung aber gerade dazu dient, Tatsachen zu Tage zu fördern, die noch nicht bekannt sind (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_572/2021 vom 24. Februar 2022 E. 5.2.2).

E. 3.2.3

Ausserdem gibt es von Gesetzes wegen keine generelle zeitliche Beschränkung der Sonderprüfung auf Themen zu einem bestimmten Geschäftsjahr. Eine Sonderprüfung über Sachverhalte, die weiter zurückliegen als das Geschäftsjahr, das Gegenstand der ordentlichen Generalversammlung bildet, ist nicht per se ausgeschlossen. Ziel der Sonderprüfung ist es nämlich, die Aktionäre in die Lage zu versetzen, einen gesellschaftsinternen Vorgang korrekt beurteilen zu können. Der Sonderprüfungsbericht soll für

Seite 12/14 Aktionäre Grundlage für einen Entscheid über die Rechtsausübung (z.B. Verantwortlichkeitsklage, Rückerstattungsklage) bilden (Urteil des Obergerichts Zug Z2 2014 13 vom 22. Oktober 2014 E. 4.2, in: GVP 2014 S. 214 ff.). Diese Rechtsausübung kann genauso die Kenntnisse über Sachverhalte erfordern, die weiter zurückliegen als das Geschäftsjahr, das Gegenstand einer ordentlichen Generalversammlung ist. Hinzu kommt, dass ein Antrag auf Durchführung einer Sonderprüfung nicht nur an einer ordentlichen,

sondern auch an einer ausserordentlichen Generalversammlung gestellt werden kann und selbst nach der Auflösung einer Gesellschaft noch für zulässig befunden wird (vgl. Casutt, Die Sonderprüfung im künftigen schweizerischen Aktienrecht, 1991, § 7 N 3 und N 6). Insofern existiert keine gesetzliche Grundlage, wonach die Sonderprüfung auf Sachverhalte begrenzt wäre, die sich in jenem Geschäftsjahr zugetragen haben, das Gegenstand der Generalversammlung bildet. Die Gerichte, die von einer solchen Begrenzung ausgingen, nannten – wie von der Vorinstanz zutreffend ausgeführt – denn auch keine Gründe für eine solche Begrenzung (vgl. Urteil des Handelsgerichts Bern HG 13 25 vom 19. Juni 2013, zusammengefasst in: ZB- JV 2013 S. 767, und Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft 430 20 47 vom 19. Oktober 2020 E. 4.1). Erforderlich ist immerhin, dass das Einsichts- und Auskunftsrecht an der betreffenden Generalversammlung ausgeübt worden ist (vgl. aArt. 697a Abs. 1 OR). Allerdings ist ein solches Einsichts- und Auskunftsrecht wiederum ebenfalls nicht auf Sachverhalte des betreffenden Geschäftsjahres begrenzt (vgl. auch Urteile des Bundesgerichts 4C.234/2002 vom 4. Juni 2003 E. 3.2 und 4A_36/2010 vom 20. April 2010 E. 3.2, wo das Zuwarten mit Einsichtsbegehren mangels Verwirkungsfrist einzig unter dem Blickwinkel des Rechtsmissbrauchsverbots geprüft wurde). Anzumerken bleibt, dass es an einem rechtlichen Interesse für eine Sonderprüfung mangelt, wenn die Aktionärsrechte, die mit den angestrebten Informationen durchgesetzt werden wollen, wegen Verjährung oder Verwirkung oder aus anderen Gründen nicht mehr durchsetzbar sind (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4C.190/2005 vom 6. September 2006 E. 3.2; Pedrazzini, Commentaire romand, 2. A. 2017, Art. 697a OR N 15). Da nach dem Gesagten von Gesetzes wegen keine allgemeingültige zeitliche Beschränkung existiert, hätte die Berufungsklägerin substantiiert darlegen müssen, aus welchem (spezifischen) Grund vorliegend dennoch eine solche Beschränkung gelten sollte. Dies machte und macht die Berufungsklägerin nicht. Dass etwa Aktionärsrechte, welche die Berufungsbeklagte mithilfe der Sonderprüfung durchzusetzen versucht, verjährt oder verwirkt wären, hat sie weder im vorinstanzlichen Verfahren noch im Berufungsverfahren behauptet.

E. 3.3

Hinzu kommt, dass vorliegend die Generalversammlung dem Antrag auf Durchführung einer Sonderprüfung zu den an der Versammlung vorgelegten Fragen ausdrücklich, einstimmig und vorbehaltlos zugestimmt hat (vgl. bereits E. 2.2, wonach sich die Berufungsklägerin mit dieser Erwägung der Vorinstanz nicht auseinandergesetzt hat). In der Berufung macht die Berufungsklägerin – ohne Bezugnahme auf eine bestimmte Erwägung der Vorinstanz – zwar geltend, sie habe die Sonderprüfung bloss "im Sinne des Gesetzes" genehmigt (act. 1 Rz 16). Dieser Einwand nützt ihr aber nichts. Schliesslich beantragte auch die Berufungsbeklagte eine Sonderprüfung nach Gesetz ("en accord avec ce que per- Seite 13/14 met la loi"; Vi act. 1/4 Ziff. 2 Abs. 5). Mithin gingen die Aktionäre an der Generalversammlung davon aus, dass der von der Berufungsbeklagten unterbreitete Fragenkatalog (Vi act. 1/7) "en accord avec ce que permet la loi" ist. Zwar wurde an der Generalversammlung auch beschlossen, die Parteien würden untereinander die Modalitäten und parallel dazu die Einsetzung eines "Spezialkomitees" vereinbaren ("Les parties conviendront entre elles des modalités et en parallèle de la mise en place d'un comité spécial"; Vi act. 1/4 Ziff. 2 Abs. 6). Dass jedoch mit dieser Formulierung unter dem Begriff "modalités" die bereits akzeptierten Fragen noch hätten bilateral abgeändert werden können, behauptet die Berufungsklägerin nicht und würde – selbst wenn sie es behauptete –

auch nicht überzeugen. Denn der Umfang oder Inhalt der zu stellenden Fragen ist nicht bloss eine "Modalität", sondern das zentrale Element einer Sonderprüfung.

E. 4

Auf die vorliegende Berufung kann offensichtlich nicht eingetreten werden. Selbst wenn darauf eingetreten werden könnte, wäre sie offensichtlich unbegründet bzw. formell nicht hinreichend begründet. Deshalb ist sie der Berufungsbeklagten nicht zur Stellungnahme zuzustellen (vgl. Art. 312 Abs. 1 ZPO).

E. 5

Bei diesem Ausgang hat die Berufungsklägerin die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Eine Parteientschädigung ist der Berufungsbeklagten nicht zuzusprechen, ist ihr doch durch das vorliegende Verfahren kein Aufwand entstanden, für den sie zu entschädigen wäre. Die Parteien gingen im vorinstanzlichen Verfahren von einem Streitwert von mindestens CHF 30'000.00 aus (Vi act. 8 Rz 5 [= act. 1 im ES 2022 774]; Vi act. 12). Auf diesen Streitwert ist vorliegend abzustellen (vgl. Art. 91 Abs. 2 ZPO). Bei diesem Streitwert ist die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ermessensweise auf CHF 1'800.00 festzusetzen (§ 11 Abs. 1, § 12 Abs. 1, § 15 Abs. 1 KoV OG). Beschluss

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