

ZH_HANDELSGERICHT HE230101 vom 12. Oktober 2023

Zh Handelsgericht, 2023-10-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_handelsgericht_HE230101

FR: ZH_HANDELSGERICHT HE230101 du 12 octobre 2023

IT: ZH_HANDELSGERICHT HE230101 del 12 ottobre 2023

Erwägungen

E. 4

Voraussetzungen des Einberufungsrechts

E. 4.1

Rechtliche Grundlagen

E. 4.1.1

Aktionäre, die mindestens zehn Prozent des Aktienkapitals vertreten, können schriftlich unter Angabe der Verhandlungsgegenstände und Anträge die Ein-

- 5 - berufung einer Generalversammlung verlangen (Art. 699 Abs. 3 Ziff. 2 und Abs. 4 OR). Entspricht der Verwaltungsrat dem Begehren nicht innert angemessener Frist, längstens aber innert 60 Tagen, hat das Gericht auf Antrag der Gesuchsteller die Einberufung anzuordnen (Art. 699 Abs. 5 OR).

E. 4.1.2

Bei der Beurteilung eines Einberufungsgesuchs gestützt auf Art. 699 Abs. 5 OR sind nur formelle Fragen zu prüfen, d.h. ob die Gesuchsteller Aktionäre sind, die formellen Voraussetzungen von Art. 699 Abs. 3 OR erfüllt sind und ob tatsächlich ein Einberufungsbegehren an den Verwaltungsrat gestellt wurde, dem innert angemessener Frist (längstens 60 Tage) nicht entsprochen wurde. Das Einberufungsgericht unterzieht das Einberufungs- und Traktandierungsbegehren keiner materiellen Prüfung. Bei der richterlichen Einberufung gestützt auf Art. 699 Abs. 5 OR handelt es sich um eine rein formelle Massnahme, die inhaltlich weder die Generalversammlung noch das Gericht bindet, das über die Anfechtung von Beschlüssen entscheidet, die an der auf richterliche Anordnung hin einberufene Versammlung gefasst worden sind. Das Einberufungsgericht hat daher bei einem Einberufungsgesuch auch nicht zu beurteilen, ob die an der Generalversammlung zu fassenden Beschlüsse gültig sein werden; diese Fragen sind vielmehr erst im Rahmen einer allfälligen Anfechtungs- oder Nichtigkeitsklage (Art. 706 ff. OR) gegen die gefassten Beschlüsse zu prüfen. Immerhin ist bei der Ausübung des Einberufungs- und Traktandierungsrechts das Rechtsmissbrauchsverbot nach Art. 2 Abs. 2 ZGB zu beachten, denn der offenbare Missbrauch dieses Rechts findet keinen Rechtsschutz. Das Einberufungsgericht hat somit einem Einberufungs- und Traktandierungsbegehren nicht stattzugeben, wenn sich dieses als offensichtlich missbräuchlich und schikanös herausstellt (zum Ganzen: BGE 142 III 16, E. 3.1).

E. 4.2

Würdigung Die Gesuchstellerin hat ihre Aktionärsenschaft glaubhaft gemacht (vgl. act. 3/3-3a). Mit einer Beteiligung von 46% an der Gesuchsgegnerin ist sie befugt, die Einberufung einer Generalversammlung zu verlangen (vgl. Art. 699 Abs. 3 OR). Mit

Schreiben vom 30. Juni 2023 (act. 3/5) hat die Gesuchstellerin ein Gesuch um Einberufung einer ordentlichen Generalversammlung samt Traktanden an den

- 6 - Verwaltungsrat der Gesuchsgegnerin gestellt. Seit Eingang des Schreibens bei der Gesuchsgegnerin bis zur Einreichung des Gesuchs beim hiesigen Gericht am 13. September 2023 sind mehr als 60 Tage vergangen. Gemäss unbestrittener Darstellung der Gesuchstellerin hat der Verwaltungsrat der Gesuchsgegnerin jedoch keine Generalversammlung einberufen. Folglich sind die formellen Voraussetzungen zur Durchsetzung des Einberufungsrechts durch gerichtliche Anordnung gegeben. Anzeichen für ein offensichtlich missbräuchliches Begehren sind keine ersichtlich. Das Gesuch ist somit gutzuheissen.

E. 5

Vollstreckungsmassnahmen

E. 5.1

Begehren Die Gesuchstellerin beantragt, es sei das Gericht zu beauftragen, innert fünf Tagen ab Urteilsdatum die Generalversammlung der Gesuchsgegnerin inkl. Traktanden 1-9 per eingeschriebenem Brief an die im Aktienbuch verzeichneten Aktionäre, unter Angabe von Ort und Zeit, einzuberufen. Als Datum für die Generalversammlung sei ein Termin anzusetzen, der frühestens 22 Tage nach dem Versand der Einladung und spätestens 30 Tage, nach dem Versand der Einladung stattfindet. Als Ort sei das Büro der Vertreter der Gesuchstellerin an der E._____ - strasse ..., F._____, zu bezeichnen. Rechtsanwalt X1._____ sei mit der Durchführung und Protokollierung der Generalversammlung zu beauftragen (Rechtsbegehren Ziff. 2). Eventualiter seien anstelle des Gerichts die Vertreter der Gesuchstellerin, subeventualiter der Verwaltungsrat der Gesuchsgegnerin unter Strafanordnung mit der Einberufung zu beauftragen (Rechtsbegehren Ziff. 3 und 4).

E. 5.2

Rechtliches

E. 5.2.1

Auf Antrag der obsiegenden Partei ordnet das Gericht Vollstreckungsmassnahmen an (Art. 236 Abs. 3 ZPO). Nicht erforderlich ist, dass vor der Anordnung einer Vollstreckungsmassnahme deren Androhung und eine Fristansetzung zur Erfüllung erfolgen muss. Im Einzelfall kann der Grundsatz der Verhältnismässigkeit die Ansetzung einer kurzen Frist zum freiwilligen Vollzug gebieten (Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich, HE180479 vom 8. Januar 2019, E. 4.2).

- 7 -

E. 5.2.2

Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann das Gericht nicht nur den Verwaltungsrat anweisen, eine Generalversammlung einzuberufen, sondern die Generalversammlung – insbesondere wenn Gefahr in Verzug ist – selbst einberufen (BGE 132 III 555, E. 3.4.3.2). Das Gericht kann die Einberufung und Durchführung der Generalversammlung mit den geforderten Traktanden aber auch durch einen Dritten, z.B. einen Notar, anordnen (BSK OR II-DUBS/TRUFFER, Art. 699 N 19).

E. 5.3

Würdigung

E. 5.3.1

Die obsiegende Gesuchstellerin hat ein Interesse daran, dass baldmöglichst eine Generalversammlung mit den gestellten Traktanden einberufen wird. In Nachachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips rechtfertigt es sich, der Gesuchsgegnerin eine Frist einzuräumen, innert welcher sie dem Urteil freiwillig entsprechen kann. Die Frist von 5 Tagen (vgl. Rechtsbegehren Ziff. 4) erscheint angemessen, jedoch nicht ab Urteilsdatum sondern Zustellung (bzw. Zustellungsfiktion) an die Gesuchsgegnerin. Innert dieser Frist hat die Gesuchsgegnerin die Einladung zur Generalversammlung an die im Aktienbuch verzeichneten Aktionäre zu versenden. Als Datum für die Generalversammlung ist antragsgemäss ein Termin anzusetzen, der frühestens 22 und spätestens 30 Tage nach dem Versand der Einladung stattfindet.

E. 5.3.2

Im Unterlassungsfall sind die beantragten Vollstreckungsmassnahmen bereits jetzt vorzusehen. Die Delegation der Einberufung einer Generalversammlung an einen Dritten beinhaltet, wie bereits ausgeführt, auch deren Durchführung. Die Gesuchstellerin beantragt, ihren Vertreter, Rechtsanwalt X1._____, mit der Durchführung und Protokollierung der Generalversammlung zu beauftragen (Rechtsbegehren Ziff. 2-4). Entsprechend ist Rechtsanwalt X1._____ im Unterlassungsfall durch die Gesuchsgegnerin mit der Einberufung der Generalversammlung wie beantragt zu beauftragen (gemäss Rechtsbegehren Ziff. 3).

- 8 -

E. 6

Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchsgegnerin unter Beilage der Doppel von act. 7 und act. 8/4-6, sowie an die Obergerichtskasse.

E. 6.1

Ausgangsgemäss wird die Gesuchsgegnerin kosten- und entschädigungspflichtig. Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG) und richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem tatsächlichen Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG). Bei einem Streitwert in Höhe von CHF 46'000.– (vgl. act. 1 S. 4 Rz. I.2) beläuft sich die ordentliche Gerichtsgebühr auf CHF 5'230.– (vgl. § 4 Abs. 1 GebV OG). In Anwendung von § 8 Abs. 1 GebV OG ist die Grundgebühr auf CHF 3'900.– zu reduzieren. Die Kosten sind der Gesuchsgegnerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und aus dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss zu decken. Der Gesuchstellerin ist das Rückgriffsrecht auf die Gesuchsgegnerin einzuräumen.

E. 6.2

Die Parteientschädigung ist nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren zu bemessen (Art. 105 Abs. 2 ZPO). Grundlage ist auch hier der Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV). In Anwendung von § 4 Abs. 1 und § 9 ist der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung in der Höhe von rund CHF 4'000.– zuzusprechen. Die Parteientschädigung ist praxisgemäss ohne Mehrwertsteuer zuzusprechen, da die Gesuchstellerin als natürliche Person mit Sitz im Ausland nicht mehrwertsteuerpflichtig ist. Die Einzelrichterin erkennt: 1. Das Gesuch

wird gutgeheissen. Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, innerhalb 5 Tagen ab Zustellung (bzw. Zustellungsfiktion) des Urteils eine Generalversammlung per eingeschriebenem Brief an die im Aktienbuch verzeichneten Aktionäre, insbesondere die Gesuchstellerin, unter Angabe von Ort und Zeit, mit folgenden Traktanden einzuberufen: a. Traktandum 1: Konstituierung b. Traktandum 2: Einsicht in die Jahresberichte und Jahresrechnungen der Jahre 2020 - 2022 sowie Genehmigung der Jahresberichte und der Jahresrechnungen der Jahre 2020 - 2022 c. Traktandum 3: Verwendung der Bilanzergebnisse der Jahre 2020 - 2022

- 9 - d. Traktandum 4: Wahlen i. Wahl des Verwaltungsrats 1. Wiederwahl von Herrn C._____ als Mitglied des Verwaltungsrates 2. Wiederwahl von Herrn D._____ als Präsident des Verwaltungsrates ii. Wiederwahl der Revisionsstelle e. Traktandum 5: Sonderuntersuchung f. Traktandum 6: Diverses g. Traktandum 7: Status der Schweizer Forderungen/Darlehen h. Traktandum 8: Status der deutschen Forderungen i. Traktandum 9: Situation betreffend Liquidität Als Datum für die Generalversammlung ist ein Termin anzusetzen, der frühestens 22 Tage nach dem Versand der Einladung und spätestens 30 Tage nach dem Versand der Einladung stattfindet. 2. Bei Unterlassung der Anordnung gemäss Dispositivziffer 1 ist Rechtsanwalt X1._____ beauftragt, die Generalversammlung der Gesuchsgegnerin mit den in Dispositivziffer 1 aufgeführten Traktanden per eingeschriebenem Brief an die Aktionäre einzuberufen, unter Angabe von Ort und Zeit. Als Datum für die Generalversammlung ist ein Termin anzusetzen, der frühestens 22 Tage nach dem Versand der Einladung und spätestens 30 Tage, nach dem Versand der Einladung stattfindet. Als Ort ist das Büro der Vertreter der Gesuchstellerin an der E._____ -strasse ..., F._____, zu bezeichnen. Rechtsanwalt X1._____ ist mit der Durchführung und Protokollierung der Generalversammlung beauftragt. 3. Die Gerichtsgebühr wird auf CHF 3'900.- festgesetzt. 4. Die Kosten werden der Gesuchsgegnerin auferlegt und aus dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss gedeckt. Für die der Gesuchsgegnerin auferlegten Kosten wird der Gesuchstellerin das Rückgriffsrecht auf die Gesuchsgegnerin eingeräumt.

- 10 - 5. Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung von CHF 4'000.- zu bezahlen.

E. 7

Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 46'000.-. Zürich, 12. Oktober 2023 Handelsgericht des Kantons Zürich Einzelgericht Die Gerichtsschreiberin: Livia Schlegel

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