

ZH_HANDELSGERICHT HG170189 vom 24. September 2019

Zh Handelsgericht, 2019-09-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_handelsgericht_HG170189

FR: ZH_HANDELSGERICHT HG170189 du 24 septembre 2019

IT: ZH_HANDELSGERICHT HG170189 del 24 settembre 2019

Erwägungen

E. 1

Örtliche und sachliche Zuständigkeit Die örtliche (Art. 10 Abs. 1 lit. b ZPO) sowie die sachliche Zuständigkeit (Art. 6 Abs. 4 lit. b ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG) des Handelsgerichts des Kantons Zürich ist gegeben, was im Übrigen unbestritten geblieben ist (vgl. act. 1 Rz. 3).

- 6 -

E. 2

Anfechtbarkeit, Nichtigkeit

E. 2.1

Grundlagen

E. 2.1.1

Gemäss Art. 706 Abs. 1 OR können der Verwaltungsrat und jeder Aktionär Beschlüsse der Generalversammlung, die gegen das Gesetz oder die Statuten verstossen, beim Richter mit Klage gegen die Gesellschaft anfechten.

E. 2.1.2

Art. 706b Ziff. 1–3 OR sehen überdies bestimmte Tatbestände vor, bei deren Vorliegen die Beschlüsse der Generalversammlung nichtig sind. Es sind dies im Einzelnen der Entzug oder die Beschränkung von gesetzlich zwingend gewährten Aktionärsrechten (Ziff. 1), die unzulässige Beschränkung der gesetzlichen Kontrollrechte (Ziff. 2), die Missachtung der Grundstrukturen der Aktiengesellschaft und die Verletzung der Bestimmungen zum Kapitalschutz (Ziff. 3). Mit anderen Worten sind Beschlüsse der Generalversammlung nichtig, die einen qualifizierten Verstoss gegen die aktienrechtliche Fundamentalordnung beinhalten (MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER/SETHE, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 12. Aufl., Bern 2018, § 16 Rz. 304). Neben den Tatbeständen, die das Gesetz ausdrücklich vorsieht, können auch schwerwiegende formelle Mängel – namentlich Mängel im Zustandekommen – zur Nichtigkeit des Beschlusses der Generalversammlung führen (DUBS/TRUFFER, in: Basler Kommentar zum Obligationenrecht II, Art. 530–964 OR, Honsell/Vogt/Watter [Hrsg.], 5. Aufl., Basel 2016, Art. 706b Rz. 17 m.w.H.).

E. 2.1.3

Nichtige Beschlüsse der Generalversammlung sind von Anfang an (ex tunc) unwirksam; das Recht erachtet sie als überhaupt nicht zustande gekommen (DUBS/TRUFFER, a.a.O., Art. 706b Rz. 4 m.w.H.; siehe ferner BÖCKLI, Schweizer Aktienrecht, 4. Aufl., Zürich 2009, § 16 Rz. 184). Die Nichtigkeit wirkt erga omnes (BÖCKLI, a.a.O., § 16 Rz. 157).

E. 2.1.4

Nach den vorgenannten Grundsätzen können Beschlüsse der Generalversammlung selbst nach Jahren für anfänglich unwirksam erklärt werden. Dies ist mit einer grossen Rechtsunsicherheit verbunden. Die Lehre sowie auch das Bundesgericht verlangen aus diesem Grund, dass die Gerichte Beschlüsse von Generalversammlung nur zurückhaltend für nichtig erklären (BGE 137 III 460

- 7 - E. 3.3.2 S. 465; BGE 115 II 468 E. 3b S. 474; BÖCKLI, a.a.O., § 16 Rz. 157, Rz. 163; DUBS/TRUFFER, a.a.O., Art. 706b Rz. 7 m.w.H.).

E. 2.1.5

Einen besonderen Anwendungsfall der Nichtigkeit stellt der sogenannte Schein- oder Nichtbeschluss dar. Hier hat – wie die Bezeichnung bereits suggeriert – gar kein Akt der gesellschaftlichen Willensbildung stattgefunden, weil es an einer als Generalversammlung zu qualifizierenden Zusammenkunft fehlt (siehe BGE 137 III 460 E. 3.3.2 S. 465; siehe ferner DUBS/TRUFFER, a.a.O., Art. 706b Rz. 17). In der Lehre werden diese Schein- oder Nichtbeschlüsse teilweise von den übrigen nichtigen Beschlüssen aus formellen Gründen abgegrenzt. Die Rechtsfolgen unterscheiden sich jedoch nicht (vgl. BGE 137 III 460 E. 3.3.2 S. 465 m.w.H.). Namentlich ist ein Beschluss nichtig, wenn gar kein Aktionär an der Generalversammlung anwesend (oder vertreten) war (Urteil 4A_93/2015 des Bundesgerichts vom 22. September 2015, E. 1.2.4, nicht publ. in: BGE 141 III 426; vgl. auch BGE 137 III 460 E. 3.3.2 S. 465; siehe zum Ganzen auch DUBS/TRUFFER, a.a.O., Art. 706b Rz. 18; VISCHER/GALLI, Nicht-Aktionäre an der Generalversammlung, SJZ 2019, S. 14).

E. 2.2

Anfechtungsobjekt

E. 2.2.1

Anfechtungsobjekt ist vorliegend der Beschluss der am 24. August 2017 abgehaltenen ausserordentlichen Generalversammlung betreffend die Abwahl bzw. Neuwahl des Verwaltungsrats und den Wechsel des Domizils. Anwesend waren C._____ sowie Rechtsanwalt Y._____. C._____ amtierte sowohl als Vorsitzender als auch als Protokollführer. Diese Tatsachen sind unbestritten geblieben und ergeben sich im Übrigen aus dem Protokoll über die streitgegenständliche Generalversammlung (act. 3/4 S. 1 [Protokoll]; vgl. ferner act. 1 Rz. 6; act. 12 Rz. 11; act. 26 Rz. 5).

E. 2.2.2

Die Eigentümer oder Vertreter sämtlicher Aktionäre können, falls kein Widerspruch erhoben wird, eine Generalversammlung (Universalversammlung) abhalten, ohne die für die Einberufung geltenden Formvorschriften einzuhalten (Art. 701 Abs. 1 OR; vgl. auch Art. 7 der Statuten der Beklagten [act. 3/7 S. 3]). Anlässlich der Universalversammlung kann sodann über alle in den Geschäfts-

- 8 - kreis der Generalversammlung fallenden Gegenstände gültig verhandelt und Beschluss gefasst werden, sofern alle Eigentümer oder Vertreter sämtlicher Aktien anwesend sind (Art. 701 Abs. 2 OR). Gemäss Bundesgericht ist indes ein Beschluss, den eine Universalversammlung in Abwesenheit auch nur eines Aktionärs oder seiner Vertretung getroffen hat, nichtig (BGE 137 III 460 E. 3.3.2 S. 465; so auch VISCHER/GALLI, a.a.O., S. 14). Die Beklagte behauptet, C._____ sei Alleinaktionär der Beklagten (act. 12 Rz. 3; act.

26 Rz. 3) (siehe vorne Ziff. A.b). Die ausserordentliche Generalversammlung vom 24. August 2017 wäre diesfalls als Universalversammlung gemäss Art. 701 OR zu qualifizieren. Trifft hingegen die Sachdarstellung der Klägerin zu, wonach sie Alleinaktionärin der Beklagten sei (act. 1 Rz. 8), wäre keiner der Akti- onäre der Beklagten an der ausserordentlichen Generalversammlung anwesend bzw. vertreten gewesen (siehe vorne Ziff. A.b). Es hätte demnach überhaupt kei- ne Generalversammlung stattgefunden, weshalb der gefasste Beschluss als Schein- oder Nichtbeschluss zu qualifizieren und damit nichtig wäre (vgl. BGE 137 III 460 E. 3.3.2 S. 465; Urteil 4A_93/2015 des Bundesgerichts vom 22. September 2015, E. 1.2.4, nicht publ. in: BGE 141 III 426).

E. 2.2.3

Sollte sich der Beschluss der ausserordentlichen Generalversammlung vom 24. August 2017 im Folgenden als nichtig herausstellen, würde es sich erübrigen, die Anfechtbarkeit weiter zu prüfen.

E. 2.3

Rechtsschutzinteresse Als Rechtsschutzinteresse (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO) genügt in der Regel die Ab- sicht, die Interessen der Gesellschaft zu wahren. Durch ein gutheissendes Urteil muss die Rechtsstellung des klagenden Gesellschafters berührt werden (BGE 122 III 279 E. 3a S. 282). In casu verfügt die Klägerin ohne Weiteres über ein Rechtsschutzinteresse betreffend die Anfechtung bzw. über ein Feststellungsinte- resse betreffend die Feststellung der Nichtigkeit (vgl. Art. 88 ZPO).

- 9 -

E. 2.4

Aktivlegitimation

E. 2.4.1

Im Grundsatz kann sich jedermann, der über ein schützwürdiges Interesse verfügt, auf die Nichtigkeit eines Beschlusses der Generalversammlung berufen (BGE 137 III 460 E. 3.3.2 S. 465; BGE 115 II 468 E. 3b S. 473; BÖCKLI, a.a.O., § 16 Rz. 156; DUBS/TRUFFER, a.a.O., Art. 706b Rz. 6 m.w.H.). Zur Anfechtungs- klage legitimiert ist im Übrigen der Verwaltungsrat als Organ und jeder Aktionär (Art. 706 Abs. 1 OR).

E. 2.4.2

Die Eigentumsverhältnisse an den Aktien der Beklagten bilden den Haupt- streitpunkt dieses Verfahrens. Bei der (behaupteten) Aktionärsstellung der Kläge- rin handelt es sich um eine doppelrelevante Tatsache; sie ist sowohl für die Zu- lässigkeit dieser Klage als auch für deren materielle Begründetheit relevant. Auch wenn solche Tatsachen bestritten werden, sind sie nach der Theorie der doppel- relevanten Tatsachen für die Beurteilung der Zulässigkeit der Klage einstweilen als wahr zu unterstellen. Sie werden erst im Moment der materiellen Prüfung des Anspruchs untersucht (siehe zum Ganzen statt vieler BGE 137 III 32 E. 2.3 S. 34). Die Klägerin stützt ihre Klagelegitimation auf diverse Belege (act. 3/5-9), namentlich reichte sie eine beglaubigte Kopie des Aktienbuches vom 24. März 2015 zu den Akten (act. 3/6; vgl. ferner act. 1 Rz. 8 ff.). Ihre Behauptun- gen erscheinen nicht von vornherein fadenscheinig und inkohärent (vgl. BGE 137 III 32 E. 2.3 S. 34). Demnach ist sie sowohl zur Klage auf Feststellung der Nich- tigkeit des Beschlusses der Generalversammlung als auch zur Anfechtungsklage legitimiert.

E. 2.5

Frist

E. 2.5.1

Die Geltendmachung der Nichtigkeit eines Beschlusses der Generalversammlung ist an keine Verwirkungsfrist gebunden (DUBS/TRUFFER, a.a.O., Art. 706b Rz. 6). Jedermann, der ein Feststellungsinteresse hat, kann sie grundsätzlich zu jeder Zeit geltend machen (BGE 137 III 460 E. 3.3.2 S. 465; BGE 115 II 468 E. 3b S. 473).

- 10 -

E. 2.5.2

Demgegenüber erlischt gemäss Art. 706a Abs. 1 OR in Bezug auf die Anfechtungsklage das Anfechtungsrecht, wenn die Klage nicht spätestens zwei Monate nach der Generalversammlung angehoben wird (zur Verwirkungsfrist siehe auch DUBS/TRUFFER, a.a.O., Art. 706a Rz. 2). Auch die Frist zur eventualiter erhobenen Anfechtungsklage betreffend den Beschluss der Generalversammlung vom 24. August 2017 wäre hiermit gewahrt; die Klage datiert vom 18. September 2017 (act. 1 S. 1).

E. 3

Eigentumsverhältnisse an den Aktien der Beklagten

E. 3.1

Parteistandpunkte

E. 3.1.1

Die Klägerin macht geltend, dass anlässlich der Gründung der Beklagten am tt. März 2007 Rechtsanwalt X._____ 98 Inhaberaktien sowie F._____ und G._____ je eine Inhaberaktie mit einem Nennwert von je CHF 1'000.– gezeichnet hätten (act. 1 Rz. 10; act. 3/8). In der Folge seien in einem ersten Schritt 99 Inhaberaktien an den Mitgründer und Verwaltungsrat G._____ übertragen worden (act. 1 Rz. 10). Im Jahr 2009 seien sodann in einem zweiten Schritt sämtliche 100 Inhaberaktien an E._____ übertragen worden (act. 1 Rz. 10). Mit Kaufvertrag vom 20. März 2015 habe die Klägerin von E._____ sämtliche Aktien der Beklagten erworben (act. 1 Rz. 8; act. 3/5). Mit Beschluss der Generalversammlung vom 20. März 2015 seien gleichentags die 100 Inhaberaktien in Namenaktien umgewandelt worden (act. 1 Rz. 9; act. 3/7). Die Inhaberzertifikate seien im Anschluss daran vernichtet worden (act. 1 Rz. 9). Die Klägerin verweist schliesslich auf die beglaubigte Kopie des Aktienbuches vom 24. März 2015, das sie als Alleinaktionärin der Beklagten ausweise (act. 1 Rz. 8; act. 3/6).

E. 3.1.2

Die Beklagte bestreitet die vorstehende Sachdarstellung. Zusammengefasst bringt sie vor, dass C._____ von Anfang an Alleinaktionär sowie wirtschaftlich Berechtigter gewesen sei (act. 12 Rz. 8; act. 26 Rz. 3). Auf ihre diesbezüglichen Vorbringen wird noch einzugehen sein (siehe dazu hinten Ziff. 3.4 ff.).

- 11 -

E. 3.2

Wirkungen des Eintrags im Aktienbuch

E. 3.2.1

Die Klägerin stützt ihre Klage unter anderem auf den Eintrag im Aktienbuch vom 24. März 2015 (act. 3/6). Nach Art. 686 Abs. 4 OR gilt im Verhältnis zur Gesellschaft als Aktionär, wer im Aktienbuch eingetragen ist. Das Aktienbuch dient als Legitimation zur Rechtsausübung gegenüber der Aktiengesellschaft (BÖCKLI, a.a.O., § 6 Rz. 320 m.w.H.). Der Eintrag im Aktienbuch wirkt indes nach einhelliger Lehrmeinung nicht konstitutiv, sondern lediglich deklaratorisch: Die Eintragung setzt den Rechtsübergang bereits voraus, sie bewirkt ihn nicht (siehe dazu die bei BÖCKLI, a.a.O., § 6 Rz. 325, zitierten Lehrmeinungen; siehe auch BGE 124 III 350 E. 2c S. 353 f.; BGE 90 II 164 E. 3 S. 174; Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 27. Mai 2015, 114/ZR 2015, S. 274).

E. 3.2.2

Wo das Gesetz es nicht anders bestimmt, hat nach Art. 8 ZGB derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, der aus ihr Rechte ableitet. In diesem Fall regelt Art. 686 Abs. 4 OR explizit die Beweislastverteilung. Der Inhalt des Aktienbuches hat indes bloss die Bedeutung einer widerlegbaren Vermutung (BGE 137 III 460 E. 3.2.2 S. 463; BGE 124 III 350 E. 2c S. 354; BGE 90 II 164 E. 3 S. 171 ff.). Die Gesellschaft darf sich im Grundsatz auf den Eintrag im Aktienbuch verlassen, solange er besteht. Dies gilt aber nur, wenn sie keine Kenntnis hat oder haben müsste, dass der Eintrag falsch ist (BGE 137 III 460 E. 3.2.2 S. 463; DUBS/TRUFFER, a.a.O., Art. 686 Rz. 4).

E. 3.2.3

Bei Art. 686 Abs. 4 OR handelt es sich um eine gesetzliche Rechtsvermutung. Bei Vorliegen einer bestimmten Voraussetzung (Vermutungsbasis) – hier der Eintrag im Aktienbuch – wird auf ein Rechtsverhältnis (Vermutungsfolge) – hier die Aktionärsstellung – geschlossen (siehe SUTTER-SOMM, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 2017, Rz. 868). Hat der Vermutungsträger die Vermutungsbasis bewiesen, muss das Gericht in seiner Rechtsanwendung die Vermutungsfolge von Amtes wegen feststellen, solange es nicht vom Gegenteil überzeugt worden ist (WALTER, in: Berner Kommentar zum Privatrecht. Band I. Einleitung und Personenrecht. 1. Abteilung: Art. 1–9 ZGB, Bern 2012, Art. 8 Rz. 389). Der im Aktienbuch nachweislich Eingetragene gilt demnach im Verhältnis zur Gesellschaft als Aktionär.

- 12 - Die Vermutungsfolge kann durch den Beweis des Gegenteils entkräftet werden. Da die (widerlegbare) Vermutung von Art. 686 Abs. 4 OR – unter der Voraussetzung, dass der Klägerin der Nachweis der Vermutungsbasis gelingt – gegen die Beklagte wirkt, obliegt ihr die Beweislast für diesen Hauptbeweis (SUTTER-SOMM, a.a.O., Rz. 868). Konkret kann die Beklagte diese Vermutung auf zwei Arten umstossen: Einerseits durch den Nachweis, dass die im Aktienbuch eingetragene Klägerin nicht Aktionärin ist, oder umgekehrt, dass C._____ als im Aktienbuch nicht eingetragener Aktionär ist (BGE 137 III 460 E. 3.2.2 S. 463; BGE 90 II 164 E. 3 S. 173 f.). Im Folgenden wird auf die Vermutungsbasis (beglaubigte Kopie des Aktienbuches vom 24. März 2015 [act. 3/6]) sowie auf die einzelnen Tatsachenbehauptungen, welche die Beklagte mit dem Ziel vorbringt, die Vermutung von Art. 686 Abs. 4 OR umzustossen, eingegangen.

E. 3.3

Beweis der Vermutungsbasis

E. 3.3.1

Um die Vermutungsbasis zu beweisen, reicht die Klägerin eine beglaubigte Kopie des Aktienbuches vom 24. März 2015 ein (act. 3/6).

E. 3.3.2

Die Beklagte wendet dazu pauschal ein, dass sie die Echtheit der Urkunden, welche die Klägerin zum Nachweis ihrer Aktionärsstellung eingereicht habe, bezweifle ("[...] deren Echtheit von Seiten der Gesuchsgegnerin angezweifelt wird [...]"; act. 12 Rz. 9). Sie führt nicht näher aus, auf welche Urkunden sie sich bezieht. Sollte sie sich neben den von der Klägerin zu den Akten gereichten diversen öffentlichen Urkunden betreffend die Gründung (act. 3/8), die Umwandlung der Aktien (act. 3/7) sowie betreffend Statutenänderungen (act. 3/9) auch auf die beglaubigte Kopie des Aktienbuches vom 24. März 2015 (act. 3/6) beziehen, so hat sie deren Echtheit weder substantiiert bestritten noch Beweismittel genannt, um die Echtheit zu widerlegen (vgl. Art. 178 ZPO).

E. 3.3.3

Die Beklagte bestreitet nicht, dass die Klägerin im Aktienbuch vom 24. März 2015 als Alleinaktionärin eingetragen ist. Ebenso behauptet sie nicht rechtsgenügend, dass es sich bei der beglaubigten Kopie des Aktienbuches vom 24. März 2015 um eine Fälschung handelt. Der Klägerin gelingt damit der Beweis der Vermutungsbasis.

- 13 -

E. 3.4

Umstossung der Vermutung des Aktienbuches

E. 3.4.1

Die Beklagte macht geltend, dass ihre Gründer nicht die in der Gründungsurkunde vom 14. März 2007 (act. 3/8) genannten Personen (Rechtsanwalt X.____, F.____, G.____) gewesen seien, sondern C.____ (act. 12 Rz. 8). Sie bezweifle die Echtheit dieser Gründungsurkunde (act. 12 Rz. 9). Es treffe ferner nicht zu, dass G.____ im Jahr 2009 sämtliche Inhaberaktien an E.____ übertragen habe (act. 12 Rz. 8; act. 41 S. 3, S. 6). Da E.____ zu keinem Zeitpunkt Eigentümer der Inhaberaktien gewesen sei, habe er der Klägerin die Inhaberaktien nicht mit Aktienkaufvertrag vom 20. März 2015 (act. 3/5) übertragen können (act. 41 S. 5, ferner S. 3, S. 9 f.). Im Folgenden hätten anlässlich der am 20. März 2015 abgehaltenen Generalversammlung die Inhaberaktien auch nicht in Namenaktien umgewandelt werden dürfen (act. 41 S. 6). Der Eintrag im Aktienbuch vom 24. März 2015 (act. 3/6) sei daher nicht beweiskräftig (act. 41 S. 9). Dies umso mehr, als alle Beteiligten stets gewusst hätten, dass die Klägerin nicht Alleinaktionärin sei (act. 41 S. 9). C.____ sei Alleinaktionär der Beklagten (act. 12 Rz. 3). Er und E.____ seien durch eine langjährige geschäftliche sowie freundschaftliche Beziehung verbunden gewesen (act. 12 Rz. 6). C.____ habe E.____ beauftragt, sein Vermögen zu verwalten (act. 12 Rz. 3 ff.). E.____ habe unter anderem im Rahmen dieses Vermögensverwaltungsverhältnisses eine nicht registrierte Familienstiftung mit Sitz in Liechtenstein mit dem Namen "H.____ Stiftung" gegründet, mit C.____ als Erstbegünstigten (act. 12 Rz. 3; act. 26 Rz. 3; act. 27/18). Auf Anraten von E.____ habe die I.____ AG ferner die "J.____ SA", eine Offshore-Gesellschaft mit Sitz auf den British Virgin Islands, gegründet (act. 12 Rz. 5; act. 14/4). Die J.____ SA halte zwei Wohnungen in Italien, die C.____ im Jahr 2007 über sie erworben habe (act. 12 Rz. 7; act. 14/5–6; act. 41 S. 3). Die Beklagte sei sodann für ein Treuhandkreditgeschäft zur Verfügung gestellt worden: Die H.____ Stiftung habe im

Jahr 2007 zwei Freunden von C._____ – K._____ und L._____ – (indirekt) ein grundpfandgesichertes Darlehen gewährt, das über die Beklagte abgewickelt worden sei (act. 12 Rz. 8a; act. 14/7–8; act. 41 S. 4). Es sei zudem noch ein weiteres Darlehen von C._____ an das Unternehmen "M._____ e.K."

- 14 - über die Beklagte abgewickelt worden (act. 12 Rz. 8b; act. 14/9–10). Mit Kaufvertrag vom 10. November 2015 (act. 42/23) habe die Beklagte sodann von der I._____ AG Anteile an der J._____ SA erworben (act. 12 Rz. 8c [recte: 8d]; act. 41 S. 3). Um den Kaufpreis zu tilgen, hätten die Vertragsparteien vereinbart, dass die Beklagte die Schulden der J._____ SA gegenüber der I._____ AG übernehme (act. 12 Rz. 8c [recte: 8d]; act. 14/12; act. 41 S. 3; act. 42/23). Mittels der erwähnten Transaktionen seien Vermögenswerte von C._____ direkt oder indirekt in die Beklagte überführt worden (act. 26 Rz. 3). C._____ hätte sich in wirtschaftlicher Hinsicht nachhaltig geschädigt, wenn nicht er der Alleinaktionär der Beklagten wäre, sondern die Klägerin (act. 26 Rz. 3; act. 41 S. 3). Sodann habe C._____ im Rahmen der Korrespondenz mit Rechtsanwalt X._____ Weisungen in Bezug auf den Geschäftsbetrieb der Beklagten erteilt. Namentlich habe er Rechtsanwalt X._____ angewiesen, ein Bankkonto zu eröffnen (act. 14/11; act. 41 S. 6). Ferner habe C._____ in den Jahren 2016 und 2017 diverse Briefe an E._____ geschrieben, aus denen ersichtlich wäre, dass C._____ Alleinaktionär sei (act. 12 Rz. 9; act. 14/14–17). Schliesslich gehe aus dem Wortlaut eines Memos vom 25. Juni 2014 (act. 14/12) sowie eines E-Mails vom 16. Oktober 2017 (act. 27/22), die beide im Zusammenhang mit dem Kauf der Anteile an der J._____ SA verfasst worden seien, hervor, dass C._____ Alleinaktionär sei ("seine Firma [...] [act. 14/12]; "seine Schweizer Aktiengesellschaft [...] [act. 27/22]) (act. 12 Rz. 8c [recte: 8d]; act. 26 Rz. 4).

E. 3.4.2

Die Partei, die sich auf eine Urkunde beruft, muss deren Echtheit beweisen, sofern die Echtheit von der anderen Partei bestritten wird. Die Bestreitung muss ausreichend begründet werden (Art. 178 f. ZPO). Die Beklagte behauptet in keiner Art und Weise substantiiert, dass es sich bei der Gründungsurkunde vom 14. März 2007 (act. 3/8) um eine Fälschung handelt. Auch nennt sie hierzu keine Beweismittel (act. 12 Rz. 9). Sie kann daher mit diesem Vorbringen nicht durchdringen. Öffentliche Urkunden erbringen für die durch sie bezeugten Tatsachen den vollen Beweis, solange nicht die Unrichtigkeit ihres Inhalts nachgewiesen wird (Art. 179 ZPO; Art. 9 ZGB). Soweit die Beklagte die Richtigkeit des Inhalts der

- 15 - Gründungsurkunde vom 14. März 2007 (act. 3/8) bestreitet, muss sie deren Unrichtigkeit nachweisen. Sie trägt die Hauptbeweislaster für diese Behauptung. Sie muss dafür nicht zwingend den "richtigen Sachverhalt" beweisen. Praktisch gelingt dies aber oft nur durch den positiven Nachweis des richtigen Sachverhaltes (SCHMID, in: Kurzkommentar ZPO, Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], 2. Aufl., Basel 2014, Art. 179 Rz. 10 m.w.H.). Aus der Gründungsurkunde ergibt sich, dass das Aktienkapital der Beklagten CHF 100'000.– beträgt. Im Zeitpunkt der Gründung war es eingeteilt in 100 Inhaberaktien mit einem Nennwert von je CHF 1'000.–. Diese Inhaberaktien wurden zu einem Ausgabebetrag von CHF 1'000.– je Aktie wie folgt gezeichnet: 98 Inhaberaktien von X._____, eine Inhaberaktie von F._____ und eine Inhaberaktie von G._____ (act. 3/8 S. 2). Die Beklagte behauptet nicht, wie die Gründung der Beklagten – anders als aus der Gründungsurkunde ersichtlich – vonstattengegangen sein soll. Sie bringt dazu einzig pauschal vor, dass C._____ Gründungsaktionär der Beklagten gewesen sei ("Dass nicht C._____, sondern die

in der [ö]ffentlichen Urkunde [...] genannten Personen die Gründer der [Beklagten] waren, wird hiermit ausdrücklich bestritten."; act. 12 Rz. 8). Dieses Vorbringen ist weder substantiiert noch belegt; Weiterungen erübrigen sich damit. Dies gilt umso mehr, als die Beklagte in der Duplik neu die Vorbringen der Klägerin betreffend die Gründung der Beklagten zu anerkennen scheint ("Der aktenkundige Ablauf der treuhänderischen Unternehmensgründung macht aber nur dann Sinn, wenn die [Beklagte] von Beginn an für die Zwecke einer Drittperson – in casu C. _____ – bestimmt war."; act. 41 S. 3). Die Beklagte macht weiter geltend, dass die Inhaberaktien nach der Gründung nicht an G. _____ und später an E. _____ übertragen worden seien, sondern direkt an C. _____ (act. 12 Rz. 8). Die Übertragung von Inhaberaktien setzt ein gültiges obligatorisches Grundgeschäft, die Übergabe des Besitzes an der Aktienurkunde sowie die Verfügungsbefugnis des Veräusserers bzw. bei deren Fehlen die Gutgläubigkeit des Erwerbers hinsichtlich der Rechtszuständigkeit des Veräusserers voraus (statt vieler MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER/SETHE, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 12. Aufl., Bern 2018, § 16 Rz. 403). Sind Inhaber- (und Namenaktien) nicht verbrieft, werden beide mittels Zession übertragen (MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER/SETHE, a.a.O., § 16 Rz. 426). Die Beklagte schildert nicht, wie

- 16 - C. _____ in den Besitz der Inhaberaktien gekommen sein soll. Namentlich äussert sie sich nicht zu den Voraussetzungen der Übertragung (gültiges Grundgeschäft, Verfügungsbefugnis), zu der Art der Übertragung (Übertragung per Übergabe oder per Zession) sowie zu weiteren Modalitäten (Zeitpunkt der Übertragung etc.). Es bleibt demnach bei einer nicht weiter substantiierten Behauptung. Die Beklagte bestreitet sodann, dass G. _____ im Jahr 2009 sämtliche Inhaberaktien an E. _____ übertragen habe (act. 41 S. 3, S. 6, S. 8; vgl. auch act. 12 Rz. 8). Wie die Beklagte zutreffend bemerkt (act. 41 S. 3, S. 8), schildert die Klägerin die genauen Umstände der Übertragung der Inhaberaktien (gültiges Grundgeschäft, Übertragung der Inhaberaktien, Verfügungsbefugnis) nicht. Sie offeriert hierzu auch keine Beweismittel. Indes muss vorliegend nicht die Klägerin beweisen, dass diese Übertragung der Inhaberaktien an E. _____ stattgefunden hat (siehe vorne Ziff. 3.2.3). Vielmehr muss die Beklagte diese Übertragung substantiiert bestreiten. Die Klägerin macht in diesem Zusammenhang geltend, dass am

E. 3.4.3

Die Beklagte will mit ihren Vorbringen betreffend das grundpfandgesicherte Darlehen der H. _____ Stiftung an K. _____ und L. _____, das über sie abgewickelt wurde (act. 12 Rz. 8a; act. 14/7–8; act. 41 S. 4), betreffend das Darlehen von C. _____ an die "M. _____ e.K.", das ebenfalls über sie abgewickelt wurde (act. 12 Rz. 8b; act. 14/9–10), sowie betreffend die Tilgung des Kaufpreises für die Anteile der J. _____ SA (act. 12 Rz. 8c [recte: 8d]) dartun, dass C. _____ Alleinaktionär der Beklagten ist. Sämtliche Vorgänge rund um die H. _____ Stiftung, die J. _____ SA, die Beklagte sowie C. _____ bleiben auch nach Ergänzung der Vorbringen in der Duplik wenig transparent. C. _____ scheint im Geschäftsverkehr dieser Gesellschaften kaum je direkt in Erscheinung zu treten. Dies ist wohl auch darauf zurückzuführen, dass die Verhältnisse – wie die Beklagte eigens vorbringt und die Klägerin nicht ausdrücklich bestreitet – möglichst nicht dokumentiert wurden (vgl. act. 12 Rz. 4, Rz. 6). Die Vorbringen der Beklagten indizieren zwar, dass C. _____ mit ihr in wirtschaftlicher Hinsicht verbunden ist. Es kann indes offenbleiben, ob die Beklagte mit ihren Ausführungen auch dartun kann, dass C. _____ indirekt an

- 19 - ihr beteiligt ist. Selbst wenn sie dies beweisen könnte, hätte sie damit noch nicht gleichzeitig nachgewiesen, dass C._____ Alleinaktionär ist. Es läge dann allenfalls – als typische Konstellation einer indirekten Beteiligung – ein fiduziarisches Verhältnis (Treuhandvertrag) vor. Ein Treuhänder kann für den Treugeber Sachen, Forderungen oder Rechte (Treugut) – in casu Aktien – zu Eigentum halten. Der Treuhänder verpflichtet sich im Gegenzug vertraglich, das Treugut gemäss Vereinbarung zu verwenden (siehe zum Ganzen DETTWILER/HESS, in: Basler Kommentar zum Obligationenrecht II, Art. 530–964 OR, Honsell/Vogt/Watter [Hrsg.], 5. Aufl., Basel 2016, Art. 697j Rz. 38 m.w.H.; ferner MÜLLER, in: Berner Kommentar. Obligationenrecht. Allgemeine Bestimmungen. Art. 1–18 OR mit allgemeiner Einleitung in das Schweizerische Obligationenrecht, Bern 2018, Art. 18 Rz. 409 ff.; vgl. ferner das Urteil 4A_530/2016 des Bundesgerichts vom 20. Januar 2017, E. 5.1). Der fiduziarische (treuhänderische) Eigentümer von Aktien ist dem Aktionär gleichgestellt. Im Aussenverhältnis hat er die Rechtsstellung eines stimmberechtigten Aktionärs (BGE 115 II 468 E. 2c S. 472 f.; BGE 109 II 239 E. 2a S. 241 f.; PÖSCHEL, in: Basler Kommentar zum Obligationenrecht II, Art. 530–964 OR, Honsell/Vogt/Watter [Hrsg.], 5. Aufl., Basel 2016, Art. 689 Rz. 37). Vorliegend wird jedoch nicht einmal behauptet, dass C._____ und die Klägerin (oder E._____) durch einen Treuhandvertrag verbunden sind. Es erübrigt sich daher, die von der Beklagten im Zusammenhang mit der wirtschaftlichen Berechtigung von C._____ offerierten Beweismittel (Zeugen) abzunehmen (vgl. act. 26 Rz. 3). Die Beklagte kann die Aktionärsstellung von C._____ auch nicht beweisen, indem sie auf Weisungen, die C._____ Rechtsanwalt X._____ in Bezug auf die Beklagte erteilt hat, verweist (act. 12 Rz. 8c; act. 26 Rz. 3; act. 41 S. 6; act. 14/11), ohne diese – abgesehen von der Eröffnung eines Bankkontos (act. 41 S. 6; act. 14/11) – weiter zu spezifizieren. Aktionäre können im Rahmen der gesetzlich vorgegebenen Mitwirkungsrechte die Angelegenheiten der Gesellschaft mitbestimmen (MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER/SETHE, a.a.O., § 16 Rz. 260). Dabei ist insbesondere das Stimm- und Wahlrecht an der Generalversammlung (Art. 692 OR) zentral. Anders als der Verwaltungsrat (Art. 716a Abs. 1 Ziff. 1 OR) können Aktionäre der Gesellschaft im Grundsatz keine Weisungen erteilen. Mit anderen Worten: Die

- 20 - Befugnis, Weisungen zu erteilen, ist nicht charakteristisch für die Aktionärsstellung. Diese Weisungen sind höchstens ein Indiz für eine indirekte Beteiligung von C._____ an der Beklagten. Für die Aktionärsstellung von C._____ lässt sich auch den Briefen, die er in den Jahren 2016 und 2017 an E._____ schrieb, nichts entnehmen (act. 14/14–17). Diesbezüglich bringt die Beklagte einzig vor, dass diese Briefe die Aktionärsstellung von C._____ "offenbaren" (act. 12 Rz. 9). Die Beklagte zeigt nicht substantiiert auf, aus welchen darin verbrieften Tatsachen sie ableitet, dass C._____ Alleinaktionär der Beklagten ist. Der Wortlaut des Memos vom 25. Juni 2014 (act. 14/12) sowie des E-Mails vom 16. Oktober 2017 (act. 27/22) ("seine Firma [...]", [act. 14/12]; "seine Schweizer Aktiengesellschaft [...] [act. 27/22]) beweist für sich allein ebenfalls nicht, dass C._____ Aktionär ist (vgl. act. 12 Rz. 8c [recte: 8d]; act. 26 Rz. 4). Diese Schreiben verfasste eine an diesem Verfahren nicht beteiligte Drittperson. Das E-Mail vom 16. Oktober 2017 wurde überdies nach Einleitung dieses Verfahrens versendet (vgl. act. 27/22). Die (beiläufige) Wortwahl indiziert höchstens eine indirekte Beteiligung von C._____ an der Beklagten. Die Beklagte wendet sodann ein, dass alle Beteiligten stets gewusst hätten, dass weder E._____ noch die Klägerin jemals Eigentümer der Aktien der Beklagten gewesen seien. Aus diesem Grund dürfe sich die Klägerin nicht auf den Eintrag im Aktienbuch berufen (act. 41 S. 9). Die Gesellschaft darf sich nur auf den Eintrag im Aktienbuch verlassen,

solange sie keine Kenntnis davon hat oder haben muss, dass der Eintrag falsch ist. Ebenso darf sich der Aktionär nur auf ihn berufen, sofern er keine Kenntnis davon hat oder haben muss, dass er falsch ist (BÖCKLI, a.a.O., § 6 Rz. 320; siehe ferner BGE 137 III 460 E. 3.2.2 S. 463; BGE 124 III 350 E. 2c S. 354). Im diesem Fall wäre es treuwidrig, sich auf den Eintrag im Aktienbuch zu berufen. Vorliegend beruft sich die Klägerin auf den Eintrag im Aktienbuch vom 24. März 2015 (act. 3/6). Es obliegt daher der Beklagten, zu beweisen, dass die Klägerin in Bezug auf den Eintrag im Aktienbuch nicht gutgläubig gewesen ist (vgl. Art. 3 ZGB). Sie muss diese rechtshindernde Tatsache substantiiert behaupten und belegen (vgl. dazu SCHMID, a.a.O., Vor Art. 150–193 Rz. 7). Wie vorstehend festgestellt, macht die Beklagte nicht geltend, dass zwi-

- 21 - schen C._____ und der Klägerin ein Treuhandvertrag besteht. Namentlich behauptet sie nicht, dass im Rahmen eines Treuhandvertrages die Eigentumsübertragung an den Aktien der Beklagten an die Klägerin nicht gewollt, das Verfügungsgeschäft also simuliert (Art. 18 Abs. 1 OR), gewesen sei und der Treuhänderin (Klägerin) lediglich nach aussen eine Legitimation hätte verschaffen sollen (vgl. dazu das Urteil 4A_530/2016 des Bundesgerichts vom 20. Januar 2017, E. 5.1 m.w.H.). Die Beklagte kann nicht beweisen, dass die wahre Rechtslage vom Eintrag im Aktienbuch abweicht und die Klägerin dies wusste. Die Beklagte behauptet schliesslich, dass zwischen C._____ und E._____ ein Vermögensverwaltungsverhältnis bestanden hat (act. 12 Rz. 3 ff.; act. 26 Rz. 3; vgl. act. 41 S. 2). Die Klägerin bestreitet, dass C._____ mit E._____ und/oder der O._____ AG direkt vertraglich verbunden gewesen sei (act. 37 Rz. 5 f.). Einzelne Urkunden, welche die Beklagte zu ihrer diesbezüglichen Behauptung offeriert, indizieren zwar, dass E._____ und/oder die O._____ AG in der Verwaltung des Vermögens von C._____ involviert war bzw. waren (siehe die Verwaltungsvollmacht für externe Vermögensverwalter, welche die O._____ AG als Bevollmächtigte nennt [act. 27/21]; siehe ferner den Gründungsauftrag betreffend die J._____ SA [act. 14/4]). Direkt lässt sich den von der Beklagten offerierten Urkunden indes nicht entnehmen, ob und vor allem zwischen welchen Vertragsparteien ein solches Vermögensverwaltungsverhältnis bestanden haben soll (vgl. act. 14/2–6; act. 27/18–22). Namentlich stellt die Beklagte keine schlüssigen Tatsachenbehauptungen auf, die darauf schliessen lassen, dass konkret in Bezug auf die Gründung der Beklagten ein Auftragsverhältnis zwischen C._____ und E._____ (oder den Gründungsaktionären der Beklagten) bestanden hat. Weiter legt sie auch nicht dar, dass C._____ als Auftraggeber seinen Verpflichtungen aus dem Auftragsverhältnis nachgekommen ist (vgl. Art. 401 Abs. 1 OR), und offeriert dazu auch keine Beweismittel. Damit erübrigt es sich, zu prüfen, ob C._____ auf dem Weg der Legalzession (Art. 401 Abs. 1 OR) Alleinaktionär der Beklagten geworden ist (vgl. dazu BGE 124 III 350 E. 2b S. 352 f.). Zusammengefasst gelingt der Beklagten der Beweis nicht, dass C._____ als im Aktienbuch nicht eingetragener Alleinaktionär der Beklagten ist.

- 22 -

E. 4

Zusammenfassung der Tat- und Rechtsfragen Die Beklagte kann die (widerlegbare) Vermutung gemäss Art. 686 Abs. 4 OR, wonach im Verhältnis zur Gesellschaft als Aktionär gilt, wer im Aktienbuch eingetragen ist, nicht umstossen. Da weder C._____ noch Rechtsanwalt Y._____ Aktionäre der Beklagten sind, war an der ausserordentlichen Generalversammlung vom 24. August 2017 kein Aktionär (und auch kein Mitglied des Verwaltungsrats) anwesend. Eine solchermassen nicht ordnungsgemäss einberufene und

durchgeführte Generalversammlung ist keine Generalversammlung. Sie kann zu keinen (verbindlichen) Gesellschaftsbeschlüssen führen. In Gutheissung der Klage ist demnach die Nichtigkeit des Beschlusses der Generalversammlung der Beklagten vom 24. August 2017 betreffend die Abwahl bzw. die Neuwahl des Verwaltungsrats und den Wechsel der Domiziladresse festzustellen. Die Gutheissung einer Klage auf Feststellung der Nichtigkeit eines Generalversammlungsbeschlusses wirkt erga omnes (oben Ziff. 2.1.3), weshalb eine Anweisung an das Handelsregisteramt gemäss Rechtsbegehren Ziff. 3 nicht erforderlich ist (vgl. auch ZR 117/2018 Nr. 9 E. 2.4). Dieses Urteil ist dem zuständigen Handelsregisteramt nach Ablauf der Rechtsmittelfrist lediglich mitzuteilen (Art. 19 HRegV).

E. 5

Kosten- und Entschädigungsfolgen

E. 5.1

Gerichtskosten Die Höhe der Gerichtskosten bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV; Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG). Sie richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem tatsächlichen Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV). Die Klägerin beziffert den Streitwert auf CHF 100'000.–. Dies entspricht dem Nominalwert des Aktienkapitals der Beklagten, was im Übrigen unwidersprochen geblieben ist (vgl. dazu act. 1 Rz. 2). Daraus resultiert eine Grundgebühr von CHF 8'750.–, die aufgrund des Massnahmeverfahrens in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 GebV auf CHF 11'000.– zu erhöhen ist.

- 23 -

E. 5.2

Verteilung der Prozesskosten

E. 5.2.1

Die Klägerin beantragt in der Replik neu (vgl. Art. 227 Abs. 1 lit. a ZPO), die gesamten Prozesskosten (Gerichtskosten sowie Parteientschädigung) vollumfänglich den beiden zu Unrecht im Handelsregister eingetragenen Verwaltungsräten der Beklagten, C._____ und Rechtsanwalt Y._____, unter solidarischer Haftung persönlich aufzuerlegen (act. 37 S. 2, Rz. 16). Wird die Klage auf Feststellung der Nichtigkeit des Beschlusses der Generalversammlung gutgeheissen, muss gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO im Grundsatz die unterliegende Gesellschaft die Kosten tragen. Andererseits bestimmt Art. 108 ZPO, dass unnötige Prozesskosten bezahlen muss, wer sie verursacht hat. Das Bundesgericht schützte unlängst in einem – bezogen auf den Sachverhalt – ähnlich gelagerten Fall wie diesem den Entscheid der Vorinstanz, welche die Prozesskosten in Anwendung von Art. 108 ZPO einem Aktionär und Verwaltungsrat der Gesellschaft auferlegt hatte, der nicht Prozesspartei war, allerdings durch sein Verhalten das Verfahren auslöste hatte (BGE 141 III 426; DUBS/TRUFFER, a.a.O., Art. 706a Rz. 1a m.w.H.). Allerdings sollte diese Kostenaufgabe an Dritte Extremfällen vorbehalten bleiben (DUBS/TRUFFER, a.a.O., Art. 706a Rz. 1a). Ein solcher Extremfall liegt hier ebenfalls vor. C._____ masste sich eine Stellung als Alleinaktionär an, deren Bestehen er in diesem Verfahren nicht beweisen konnte. Er wählte anlässlich der (rechtlich nicht existenten) Universalversammlung vom 24. August 2017 sich selber als Mitglied und Rechtsanwalt Y._____ als Präsidenten des Verwaltungsrats der Beklagten. Rechtsanwalt Y._____ erklärte in der Folge die Annahme

der Wahl (act. 3/4 S. 1 [Protokoll]). Die beiden neuen Verwaltungsräte veranlassten schliesslich den Wechsel des Domizils. Mit diesen Handlungen provozierten C._____ und Rechtsanwalt Y._____ das hiesige Verfahren geradezu. In dieser Konstellation rechtfertigt es sich, in Anwendung von Art. 108 ZPO C._____ und Rechtsanwalt Y._____ als prozessfremden Dritten die Prozesskosten für dieses Verfahren aufzuerlegen. Nicht zuletzt ist diese Kostenaufgabe gerechtfertigt, weil wirtschaftlich betrachtet die Klägerin als Alleinaktionärin der Beklagten die Prozesskosten tragen müsste, würde man sie der Letztgenannten auferlegen (vgl. zum Ganzen auch BGE 141 III 426 E. 2.4.3 f. S. 430 ff.).

- 24 -

E. 5.2.2

Die Gerichtskosten sind aus den von der Klägerin geleisteten Kostenvorschüssen (insgesamt CHF 13'000.–) (act. 11; act. 36) zu decken (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Für die C._____ und Rechtsanwalt Y._____ auferlegten Gerichtskosten ist der Klägerin das Rückgriffsrecht auf C._____ und Rechtsanwalt Y._____ (unter solidarischer Haftung) einzuräumen (Art. 111 Abs. 2 ZPO).

E. 5.3

Parteientschädigungen

E. 5.3.1

Die Höhe der Parteientschädigung ist nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 festzusetzen (AnwGebV; Art. 105 Abs. 2 ZPO). Grundlage ist auch hier der Streitwert bzw. das tatsächliche Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV). Bei einem Streitwert von CHF 100'000.– errechnet sich eine Grundgebühr von rund CHF 10'900.–. Sie ist mit der Erarbeitung der Begründung oder der Beantwortung der Klage verdient (§ 11 Abs. 1 AnwGebV). Unter Berücksichtigung des Aufwandes für die Vergleichsverhandlung und für die zweite Rechtsschrift rechtfertigt es sich, die Grundgebühr um 40% zu erhöhen (§ 11 Abs. 1 und 2 AnwGebV). In Anwendung von § 4 und § 11 AnwGebV führt dies zu einer Parteientschädigung in der Höhe von CHF 15'260.–. C._____ und Rechtsanwalt Y._____ sind demnach zu verpflichten, der Klägerin eine Parteientschädigung von CHF 15'260.– (unter solidarischer Haftung) zu bezahlen.

E. 5.3.2

Praxisgemäss ist die Parteientschädigung der Klägerin ohne Mehrwertsteuerzuschlag zuzusprechen.

- 25 - Das Handelsgericht erkennt:

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