

Inhaltsübersicht

Inhaltsübersicht	I
Inhaltsverzeichnis	III
Abkürzungsverzeichnis	XXV
Literaturverzeichnis	XXXI
EINLEITUNG	1
§ 1 Einleitung	3
GRUNDLEGUNG	7
§ 2 Zweck und Bedeutung der Auflösungsklage aus wichtigen Gründen	9
§ 3 Entstehungsgeschichte von OR 736 Z. 4	14
§ 4 Die Auflösung aus wichtigen Gründen in ausländischen Rechtsordnungen	19
§ 5 Die "wichtigen Gründe" und das Rechtsfolgegermessen	30
DER TATBESTAND: Die wichtigen Gründe	47
§ 6 Die massgeblichen Wertungsgesichtspunkte	49
§ 7 Die Interessen der klagenden Aktionäre	71
§ 8 Die Interessen der beklagten Gesellschaft	107
§ 9 Der Gesichtspunkt der "Subsidiarität"	118
§ 10 Zusammenfassung	159
DIE RECHTSFOLGE: Die Auflösung oder andere sachgemäße Lösung	161
§ 11 Anforderungen an die Rechtsfolge	163
§ 12 Austritt gegen Abfindung	182
§ 13 Unternehmensteilung	219
§ 14 Auflösung mit Liquidation	226
§ 15 Änderung der Statuten	234
§ 16 Änderung, Vornahme oder Aufhebung von Generalversammlungsbeschlüssen	249
§ 17 Änderung, Vornahme oder Aufhebung von Verwaltungsratsbeschlüssen	253
VERFAHRENS- UND KOLLISIONSRECHTLICHE ASPEKTE	261
§ 18 Die Sachlegitimation	263
§ 19 Die Klage	286
§ 20 Das anwendbare Recht	316
§ 21 Das Urteil	318
WÜRDIGUNG UND AUSBLICK	327
§ 22 Würdigung und Ausblick	329

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsübersicht	I
Inhaltsverzeichnis	III
Abkürzungsverzeichnis	XXV
Literaturverzeichnis	XXXI
EINLEITUNG	1
§ 1 Einleitung	3
I. Allgemeines	3
II. Aufgabenstellung und Aufbau der Arbeit	4
A. Thema und Ziel der Arbeit	4
B. Gang der Untersuchung und Aufbau der Arbeit	4
III. Abgrenzungen	5
A. Beschränkung auf die Aktiengesellschaft	5
B. Beschränkung auf das schweizerische Recht	5
C. Ausklammerung des Konzernrechts	5
D. Ausklammerung der Publikumsgesellschaften	6
GRUNDLEGUNG	7
§ 2 Zweck und Bedeutung der Auflösungsklage aus wichtigen Gründen	9
I. Gesetzgeberische Methode	9
A. Unbestimmter Rechtsbegriff als Tatbestand	9
B. Unbestimmte Rechtsfolge	9
II. Funktion von OR 736 Z. 4	10
A. Auflösung eines Dauerrechtsverhältnisses	10
B. Minderheitenschutz	10
C. Behebung von Pattsituationen	11
D. Institutionsschutz	12
III. Vorbemerkung: Verständnis dieser Arbeit	13
§ 3 Entstehungsgeschichte von OR 736 Z. 4	14
I. Die kantonalen Aktienrechte und das OR von 1881	14
II. Die Revision vom 18. Dezember 1936	15
III. Die Revision vom 4. Oktober 1991	16
IV. Folgerungen	18
§ 4 Die Auflösung aus wichtigen Gründen in ausländischen Rechtsordnungen	19

Inhaltsverzeichnis

I.	Bundesrepublik Deutschland	19
A.	Überblick.....	19
B.	Die GmbH-rechtliche Auflösungsklage	19
C.	Der Austritt aus der GmbH aus wichtigem Grund	20
D.	Verhältnis zwischen Austritt und Auflösung.....	20
II.	Frankreich.....	21
III.	Italien	22
IV.	England.....	22
A.	Companies Act von 1948	23
B.	Companies Act von 1980 und Companies Act von 1989	24
V.	USA.....	25
A.	Allgemeines	25
B.	Einzelne Fallgruppen in den Gesellschaftsrechten	27
1.	Deadlock (Pattsituation)	27
2.	Waste or Misapplication of Corporate Assets.....	27
3.	Fraud, Illegality and Oppression	28
C.	Getroffene Anordnungen.....	29
VI.	Folgerungen	29
§ 5	Die "wichtigen Gründe" und das Rechtsfolgegermessen	30
I.	Methodische Einordnung des wichtigen Grundes	30
II.	Dogmatische Einordnung des wichtigen Grundes und des richterlichen Rechtsfolgegermessens.....	32
A.	Dogmatische Einordnung des wichtigen Grundes	32
1.	Ableitung aus der Clausula Rebus sic Stantibus Doktrin.....	32
a)	Schutz der Persönlichkeit	32
b)	Rechtsmissbrauchsverbot.....	33
B.	Dogmatische Einordnung des Rechtsfolgegermessens	33
C.	Folgerungen	34
III.	Rechtsoökonomische Analyse des "wichtigen Grundes"	34
IV.	Fälle des wichtigen Grundes im Privatrecht	35
A.	Der wichtige Grund als Auflösungsgrund im Vertragsrecht.....	35
B.	Der "wichtige Grund" als Auflösungsgrund im Gesellschaftsrecht	37
1.	Einfache Gesellschaft, Kollektiv- und Kommanditgesellschaft.....	37
a)	Einfache Gesellschaft und Kollektivgesellschaft	37
b)	Kommanditgesellschaft.....	38
2.	GmbH.....	39
3.	Folgerungen.....	39

C.	Der "wichtige Grund" in weiteren Normen des Aktienrechts	39
1.	OR 741 II	39
2.	OR 652b II, 653c II, 685b I+II	40
a)	Allgemeines	40
b)	Relevanz für die Auslegung von OR 736 Z. 4	40
V.	Fälle des Rechtsfolgeermessens im Privatrecht.....	41
A.	Beispiele	41
B.	Folgerungen.....	42
VI.	Grundsätze der richterlichen Ermessensausübung.....	43
A.	Pflicht zur Ausschöpfung des Ermessens.....	43
1.	Ausschöpfung des Tatbestandsermessens.....	43
2.	Ausschöpfung des Rechtsfolgeermessens	43
B.	Schränken der Ermessensausübung	44
C.	Pflicht zur Berücksichtigung indirekter Rechtsfolgen ?	44
D.	Arten fehlerhafter Ermessensausübung.....	44
DER TATBESTAND: Die wichtigen Gründe		47
§ 6	Die massgeblichen Wertungsgesichtspunkte	49
I.	OR 736 Z. 4 als Minderheitenrecht	49
A.	Unentziehbarkeit und Unverzichtbarkeit	49
B.	Einseitig zwingende Natur	50
1.	Grundsatz	50
2.	Erfordernis der Erweiterung in den Statuten	50
3.	Möglichkeit der vertraglichen oder statutarischen Einschränkung der "wichtigen Gründe" ?	51
II.	Die wichtigen Gründe als Interessenabwägung	53
A.	Beurteilung des wichtigen Grundes aus Sicht des Aktionärs oder der Gesellschaft ?	53
1.	Meinungsstand	53
2.	Stellungnahme.....	54
B.	Art der Gewichtung der Interessen	55
1.	Gleichwertigkeit von Kollektiv- und Individualinteressen	56
2.	Massgeblichkeit einer qualitativen Gewichtung	56
3.	Abwägung mit Blick auf die Rechtsfolge	57
C.	Grenzen berücksichtigungsfähiger Umstände	57
1.	Keine Vorhersehbarkeit.....	57
2.	Keine überwiegende Selbstverursachung	58
3.	Keine Geringfügigkeit der Äquivalenzstörung	58

Inhaltsverzeichnis

4.	Zeitliche Schranken	59
a)	Grundsatz.....	59
b)	Ausnahme: Universalsukzession	59
aa)	Erbgang	59
bb)	Fusion.....	59
D.	Insbesondere: Massgeblichkeit von persönlichen Gründen ?.....	60
1.	Massgeblichkeit aufgrund einer aktienrechtlichen Treuepflicht ?.....	60
a)	Diskussionsstand über das Bestehen einer aktienrechtlichen Treuepflicht	60
b)	Relevanz für die Auslegung von OR 736 Z. 4	62
2.	Massgeblichkeit aufgrund einer typengerechten Auslegung ?	63
a)	Problemursache der Typologiediskussion	63
b)	Grundsätzliche Auffassungen.....	63
aa)	Auslegung zwingender Normen.....	63
bb)	Auslegung dispositiver Normen.....	64
c)	Relevanz für die Auslegung von OR 736 Z. 4	65
d)	Ergebnis	67
3.	Massgeblichkeit aufgrund des vertragsrechtlichen Elementes des Clausula-Gedankens ?.....	67
a)	Die vertragliche Basis der Aktiengesellschaft	67
b)	Schranken der Gleichsetzung mit den Personengesellschaften	68
c)	Folgerung	68
4.	Massgeblichkeit aufgrund der Regelung bei der GmbH ?	69
5.	Ergebnis	69
§ 7	Die Interessen der klagenden Aktionäre	71
I.	Art der zu berücksichtigenden Interessen.....	71
II.	Klagebegründende Umstände	71
A.	Auf einem Mehrheitsmissbrauch beruhende Gründe	72
1.	Grundzüge des aktienrechtlichen Minderheitenschutzes	72
a)	Grundsatz der Gleichbehandlung der Aktionäre	73
b)	Sachlichkeitsgebot.....	73
c)	Grundsatz der schonenden Rechtsausübung	73
2.	Anforderungen an den Umfang des Mehrheitsmissbrauchs	74
a)	Erfordernis eines Dauerzustandes	74
b)	Erfassung auch rechtmässiger Akte in die Gesamtbetrachtung	74
c)	Befürchteter Mehrheitsmissbrauch genügt nicht.....	75
3.	Arten des Mehrheitsmissbrauchs	75
4.	Verletzung von vermögensmässigen Rechten des Aktionärs	75

a)	Allgemeines	75
b)	Das Recht auf jährliche Dividende	76
aa)	Verhältnis zur Bildung gesetzlicher und statutarischer Reserven	77
bb)	Verhältnis zu von der GV gebildeten Reserven und zum Gewinnvortrag.....	77
cc)	Verhältnis zur Bildung stiller Reserven	78
dd)	Verhältnis zu Tantiemen und Verwaltungsratshonoraren.....	79
ee)	Verhältnis zu Darlehen an Aktionäre.....	79
ff)	Verhältnis zu weiteren vermögenswerten Leistungen an Aktionäre	80
gg)	Verhältnis zur Gewinnverwendung im Konzern.....	80
hh)	Rechtsfolgen der Verletzung des Rechts auf Dividende	81
ii)	Recht auf Dividende als Anspruch auf Salär oder Verwaltungsratshonorar ?	81
c)	Weitere vermögensmässige Rechte	82
aa)	Überblick.....	82
bb)	Insbesondere: Das Recht auf den Liquidationsanteil....	82
d)	Das Recht auf Schadenersatz aus aktienrechtlicher Verantwortlichkeit	83
aa)	Allgemeines.....	83
bb)	Die Wohlerworbenheit des Rechts auf Schadenersatz....	84
5.	Verletzung des Rechts auf Beibehaltung der Beteiligungsquote	85
a)	Zweck	85
b)	Schranken der Aufhebung oder Einschränkung des Bezugsrechts	85
c)	Rechtsfolge der Verletzung	85
6.	Verletzung nicht vermögensmässiger Rechte	86
a)	Verletzung von Mitwirkungsrechten	86
aa)	Recht zur Teilnahme an der Generalversammlung und damit verbundene Rechte	86
bb)	Das Stimmrecht und das Recht, sich vertreten zu lassen	87
b)	Verletzung von Schutz- und Kontrollrechten	89
aa)	Allgemeines.....	89
bb)	Das Auskunfts- und Einsichtsrecht und das Recht auf Durchführung einer Sonderprüfung	90
cc)	Das Recht auf Vertretung im Verwaltungsrat.....	91
dd)	Die Klagerechte	92
7.	Verletzung von Aktionärsrechten in speziellen Konstellationen	92

Inhaltsverzeichnis

B.	Andere Gründe.....	93
1.	Unmöglichkeit der Zweckerreichung.....	93
a)	Unmöglichkeit der geschäftlichen Betätigung	93
b)	Unmöglichkeit der Erreichung des Endzweckes (Unrentabilität).....	95
2.	Unzulänglichkeit des Aktienkapitals	95
3.	Änderung des Gesellschaftszweckes.....	96
a)	Änderung des Endzweckes.....	96
b)	Änderung des statutarischen Zweckes	96
c)	Faktische Zweckänderungen und Vornahme zweckwidriger Rechtshandlungen.....	97
d)	Isolierung der wirtschaftlichen Substanz des Unternehmens....	97
4.	Funktionsunfähigkeit von Organen.....	97
a)	Funktionsunfähigkeit der Generalversammlung.....	97
b)	Funktionsunfähigkeit des Verwaltungsrates	98
5.	Misswirtschaft in der Geschäftsführung	99
C.	Insbesondere: Persönliche Gründe.....	100
1.	Arbeitsunfähigkeit	100
2.	Persönliche Differenzen.....	101
3.	"Feindliche" Nationalität	101
4.	Verletzung von Aktionärsbindungsverträgen	102
5.	Verletzung anderer vertraglicher Verpflichtungen	104
	a) Verletzung von vertraglichen Verpflichtungen durch die Gesellschaft.....	104
	b) Verletzung vertraglicher Verpflichtungen durch Mitaktionäre oder diesen nahestehenden Personen.....	105
6.	Ausservertragliche Schädigungen.....	105
III.	Zusammenfassung	105
§ 8	Die Interessen der beklagten Gesellschaft	107
I.	Vorbemerkung	107
II.	Zu berücksichtigende Interessen	108
A.	Kollektivinteresse	108
1.	Allgemeines	108
2.	Gesellschafts- oder Unternehmensinteresse ?	109
3.	Interessen der Mehrheitsaktionäre	109
	a) Im allgemeinen	109
	b) Insbesondere: Konzerninteressen	110
4.	Interessen anderer, nicht klagender Aktionäre	110

a)	Minderheitsaktionäre.....	110
b)	Pattaktionäre	110
c)	Mit der Mehrheit stimmende Aktionäre	110
B.	Drittinteressen	111
1.	Gläubigerinteressen	111
a)	Berücksichtigung bei beabsichtigter Auflösung	112
b)	Berücksichtigung bei beabsichtigter anderer sachgemässer Lösung	112
2.	Arbeitnehmerinteressen	113
a)	Berücksichtigung bei beabsichtigter Auflösung	114
b)	Berücksichtigung bei beabsichtigter anderer sachgemässer Lösung	115
3.	Interessen der Geschäftspartner	115
4.	Interessen der Allgemeinheit	116
5.	Ergebnis.....	116
III.	Konsequenzen aus der Interessenabwägung.....	117
§ 9	Der Gesichtspunkt der "Subsidiarität"	118
I.	Allgemeines.....	118
A.	Die Bedeutung der Subsidiarität der Auflösungsklage	118
1.	Inhalt der Subsidiarität der Auflösungsklage.....	118
2.	Terminologie in dieser Arbeit.....	119
B.	Folgen der Subsidiarität.....	120
1.	Pflicht zum Widerspruch	120
2.	Pflicht zum Ausnützen der anderen Rechtsbehelfe	121
a)	Grundsatz.....	121
b)	Ausnahmen	121
aa)	Zwecklosigkeit.....	121
bb)	Unzumutbarkeit	121
II.	Subsidiarität zu anderen Auflösungsgründen	122
A.	Subsidiarität zu den anderen Auflösungsklagen.....	122
1.	Auflösungsklage gemäss ZGB 57 III / ZGB 78 analog	122
a)	Ursprüngliche Widerrechtlichkeit oder Unsittlichkeit	123
b)	Nachträgliche Widerrechtlichkeit oder Unsittlichkeit.....	123
c)	Verhältnis zu OR 736 Z. 4.....	123
2.	Auflösungsklage gemäss OR 625 II	124
a)	Fehlen der Mindestzahl von drei Aktionären	124
b)	Nichtbesetzung der Organe aus anderen Gründen	125
3.	Auflösungsklage gemäss OR 643 III	126

Inhaltsverzeichnis

B.	Subsidiarität zu den anderen Auflösungsgründen.....	127
1.	Auflösung nach Massgabe der Statuten	128
2.	Auflösung durch Beschluss der Generalversammlung.....	129
3.	Auflösung infolge Konkursöffnung	130
4.	Auflösung aus konkursähnlichen Gründen.....	131
a)	Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung	131
b)	Notorisch überschuldete Gesellschaften.....	131
5.	Auflösung durch den Handelsregisterführer	131
6.	Auflösung infolge Fusion.....	132
7.	"Auflösung" infolge Sitzverlegung ins Ausland.....	133
III.	Subsidiarität zu anderen Rechtsbehelfen des Aktionärs.....	134
A.	Klagen gegen die Gesellschaft.....	134
1.	Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen	134
a)	Regelfall: Positive Generalversammlungsbeschlüsse	135
aa)	Erfolgreich angefochtene Beschlüsse.....	135
bb)	Erfolglos angefochtene Beschlüsse.....	136
cc)	Unangefochtene, erfolgreich anfechtbare Beschlüsse....	137
dd)	Unangefochtene, nicht erfolgreich anfechtbare Beschlüsse	139
b)	Ausnahme: Negative Generalversammlungsbeschlüsse.....	139
aa)	Regelfall	139
bb)	Ausnahme: Nichtwahl von Vertretern von Aktionärskategorien in den VR.....	139
c)	Generalversammlungsbeschlüsse von Tochtergesellschaften ...	140
2.	Nichtigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen	141
3.	Nichtigkeit von Verwaltungsratsbeschlüssen	142
4.	Klage auf Einberufung der Generalversammlung und Traktandierung eines Verhandlungsgegenstandes	142
a)	Klage auf Einberufung der Generalversammlung	142
b)	Recht auf Traktandierung eines Verhandlungsgegenstandes	143
5.	Klage auf Auskunft und Einsicht.....	144
6.	Klage auf Einleitung einer Sonderprüfung.....	144
7.	Klagen auf Durchsetzung eines fest umschriebenen Rechts	145
B.	Klagen gegen den Verwaltungsrat und seine Mitglieder.....	146
1.	Verantwortlichkeitsklage	146
2.	Klage auf Vornahme / Feststellung bestimmter Handlungen	147
C.	Klagen gegen Aktionäre	147
1.	Klage auf Rückerstattung ungerechtfertigter Gewinnentnahmen	147

2.	Klage auf Einhaltung von vertraglichen Vereinbarungen.....	148
3.	Klage aufgrund der Stimmabgabe in der Generalversammlung.....	149
D.	Verbeiständigung der AG infolge Handlungsunfähigkeit.....	149
IV.	Subsidiarität zu anderen Formen des Ausscheidens aus der Gesellschaft.....	150
A.	Verkauf der Aktien	151
1.	Verkauf an Aktionäre	152
a)	Verkauf an die Mehrheit.....	152
aa)	Im allgemeinen	152
bb)	Insbesondere: Verkauf bei Angebotsunterbreitungspflicht des Mehrheitsaktionärs	152
b)	Verkauf an "Patt"aktionär	153
c)	Verkauf an anderen Minderheitsaktionär	153
2.	Verkauf an Dritte	154
3.	Verkauf an die Gesellschaft.....	155
B.	Statutarisches Kündigungsrecht	155
C.	Statutarisches Austrittsrecht ?.....	156
D.	Statutarisches Ausschlussrecht ?	157
E.	Kaduzierung	157
V.	Subsidiarität zu vertraglichen Konfliktlösungsmechanismen.....	157
§ 10	Zusammenfassung	159
DIE RECHTSFOLGE: Die Auflösung oder andere sachgemäße Lösung		161
§ 11	Anforderungen an die Rechtsfolge	163
I.	Angemessenheit an den Einzelfall	163
A.	Angemessenheit im Hinblick auf die Interessen der Beteiligten.....	163
1.	Im allgemeinen	163
2.	Insbesondere: Kein Erfordernis, dass die überwiegenden Interessen des Klägers die Auflösung rechtfertigen müssen	164
B.	Angemessenheit im Hinblick auf indirekte Folgen.....	164
II.	Einhaltung der Schranken des zwingenden Rechts	165
A.	Grundsatz der beschränkten Leistungspflicht	165
B.	Einhaltung der Kapitalschutzbestimmungen	165
C.	Aktienrechtliche Konkretisierungen von ZGB 2	166
III.	Sachgemässheit und Zumutbarkeit für die Beteiligten.....	166
A.	"Sachgemässheit"	166
B.	"Zumutbarkeit für die Beteiligten"	167
1.	Eingrenzung der Beteiligten	167
2.	Zumutbarkeit	168

Inhaltsverzeichnis

3.	Zulässigkeit der Verpflichtung von anderen Aktionären ?	168
a)	Wünschbarkeit.....	168
b)	Meinungsstand	169
c)	Auslegung im Hinblick auf die Verpflichtung von anderen Aktionären	171
aa)	Grammatikalisches Element	171
bb)	Historisches Element.....	171
cc)	Teleologisches Element.....	172
aaa)	Verbesserter Schutz von Interessen anderer Beteiligter.....	172
bbb)	Verbesserter Aktionärsschutz.....	172
dd)	Rechtsvergleichendes Element	172
aaa)	Anglo-amerikanischer Rechtskreis	172
bbb)	Deutsches Konzernrecht ?	173
ee)	Systematisches Element.....	173
aaa)	Stellung in der Aktienrechtsreform von 1991	173
bbb)	Stellung im Recht der Handelsgesellschaften.....	174
ccc)	Stellung in der Aktienrechtsordnung	174
ddd)	OR 736 Z. 4 Satz 2 als Ausfluss des Organisationsvertrages.....	175
d)	Ergebnis.....	176
C.	Zwischenergebnis.....	176
D.	Standard einer sorgfältigen Geschäftsführung ?	176
IV.	Dauerhaftigkeit und "Selbstdurchsetzung"	177
V.	Praktikabilität	178
VI.	Skizzierung möglicher Rechtsfolgen.....	178
A.	Unvollständigkeit und Zulässigkeit von Kombinationen	178
1.	Unvollständigkeit	178
2.	Zulässigkeit von Kombinationen und Mischformen	178
B.	Unterscheidungskriterien und nachfolgende Gliederung	178
1.	Massnahmen unter Bereinigung der Aktionärsstruktur.....	178
a)	Im allgemeinen	178
b)	Insbesondere: Übernahmeverpflichtung für andere Aktionäre und Kauf/Verkaufsklausel.....	178
c)	Insbesondere: Der Ausschluss aus wichtigen Gründen	179
2.	Massnahmen ohne Bereinigung der Aktionärsstruktur	180
a)	Massnahmen im Kompetenzbereich der Generalversammlung	180
aa)	Insbesondere: Die Fusion	180

bb)	Insbesondere: Umwandlung in eine GmbH	180
b)	Massnahmen im Kompetenzbereich der Verwaltung	181
c)	Direkt gegen andere Aktionäre gerichtete Massnahmen	181
§ 12 Austritt gegen Abfindung.....		182
I.	Idee	182
II.	Die Abfindung	182
A.	Rechtfertigung der Abfindung.....	182
B.	Höhe des Abfindungsanspruchs	183
1.	Höhe von Gesetzes wegen	183
2.	Statutarische Festsetzung ?	184
C.	Berechtigter und Verpflichteter.....	185
1.	Berechtigter	185
2.	Verpflichteter	185
D.	Berechnung der Höhe der Abfindung	185
1.	Ausgangslage	185
a)	Abfindung zum wirklichen Wert.....	186
b)	Indirekte Bewertungsmethode	186
c)	Stichtag.....	186
d)	Bewertungsziel.....	187
2.	Bewertungsmethoden.....	187
a)	Rechtsverbindlichkeit einer bestimmten Methode ?	187
b)	Überblick über die zwei grundsätzlichen Bewertungsmethoden	188
aa)	Substanzwert und Substanzwertverfahren	188
bb)	Ertragswert und Ertragswertverfahren	188
c)	Mittelwertmethode	189
d)	Goodwillrentenmethode	189
e)	Andere Bewertungsverfahren	190
aa)	Liquidationswert	190
bb)	Bilanz- oder Buchwert	191
cc)	Steuerwert	191
dd)	Börsenwert	191
3.	Vom Unternehmenswert zum Anteilswert	192
a)	Grundsatz.....	192
b)	Modifikationen	192
aa)	Minderheitsabschläge, Paketzuschläge und Kontrollprämien	192

Inhaltsverzeichnis

bb)	Unterschiedliche Abfindungen für Aktien verschiedener Gattung	193
cc)	Personliche Rechte des ausscheidenden Aktionärs	193
dd)	Berücksichtigung des Verschuldens des ausscheidenden Aktionärs	194
E.	Art und Form der Abfindung	194
1.	Barabfindung	194
2.	Abfindung in Aktien der herrschenden Gesellschaft	194
3.	Abfindung in anderen Sachen und Rechten	195
a)	Übernahme von Aktiven	196
b)	Übernahme von Aktiven und Passiven	196
F.	Substrat der Abfindung	196
1.	Freies Eigenkapital	197
a)	Begriff	197
aa)	Allgemeines	197
bb)	Angreifbarkeit von Reserven ?	198
b)	Prozentgrenze von OR 659	199
aa)	10%- oder 20%-Limite ?	199
c)	Rechtsfolge bei Verletzung von OR 659	200
d)	Berücksichtigung des Gleichbehandlungsgebotes ?	201
e)	Vorhandensein nicht-betriebsnotwendiger Mittel und Sicherung der Liquidität	201
f)	Weitere Voraussetzungen bzw. Rechtsfolgen	201
aa)	Ausschluss des Stimmrechts	201
bb)	Bildung einer Reserve für eigene Aktien	201
cc)	Offenlegung im Anhang zur Jahresrechnung	202
g)	Erste Ausnahme zur Prozentgrenze: Kapitalherabsetzung unter gleichzeitiger Wiedererhöhung des Aktienkapitals	202
h)	Zweite Ausnahme zur Prozentgrenze: Aktienamortisation ohne Einhaltung des Kapitalherabsetzungsverfahrens ?	203
aa)	Begriff und Ausgestaltung	203
bb)	Zulässigkeit unter geltendem Aktienrecht	204
2.	Verwertung der Aktien bzw. Kauf auf Rechnung Dritter	204
3.	Durch Kapitalherabsetzung geschaffenes Kapital	205
a)	Das Kapitalherabsetzungsverfahren im allgemeinen	205
b)	Die Amortisation von Aktien im besonderen	206
aa)	Begriff und Abgrenzungen	206
bb)	Gesetzliche Regelung der Amortisation	206

c)	Schranke von OR 732 V	206
d)	Unzulänglichkeit der freigesetzten Mittel	207
4.	Kapitalherabsetzung unter Wiedererhöhung des Aktienkapitals.....	207
a)	Unanwendbarkeit der Gläubigerschutzvorschriften	207
b)	Unanwendbarkeit der Schranke von OR 732 V	207
c)	Amortisation der Aktien	208
d)	Kapitalerhöhung.....	208
aa)	Ausgabe neuer Aktien oder Heraufsetzung des Nennwertes	208
bb)	Substrat der Erhöhung.....	208
cc)	Verfahrensrechtliche Aspekte	210
5.	Zusätzliche Einlage durch die Mehrheitsaktionäre ?.....	210
G.	Entstehung, Fälligkeit und Verzinsung der Abfindung.....	210
1.	Entstehung	210
2.	Fälligkeit.....	211
a)	Gesetzlicher Fälligkeitstermin	211
b)	Richterliche Modifikationen.....	212
c)	Würdigung	212
3.	Verzinsung und Zahlungsmodalitäten	212
a)	Verzinsung.....	212
b)	Zahlungsmodalitäten	213
4.	Durchsetzung des Abfindungsanspruches.....	213
III.	Würdigung.....	213
A.	Vorhandensein genügender Mittel und Liquidität	214
B.	Einhaltung der Kapitalschutzbestimmungen	214
C.	Dauer des Verfahrens	215
D.	Gleichbehandlung der Aktionäre	216
E.	Gläubigerschutz.....	216
F.	Steuerliche Nachteile	217
1.	Steuerrechtliche Behandlung des Erwerbs eigener Aktien	217
2.	Steuerrechtliche Behandlung der Kapitalherabsetzung	217
3.	Steuerrechtliche Behandlung bei Erwerb auf Rechnung Dritter	218
4.	Fazit.....	218
§ 13	Unternehmensteilung	219
I.	Allgemeines	219
A.	Begriff	219
B.	Beweggründe	219

Inhaltsverzeichnis

C.	Arten	219
1.	Aufgliederung und Abspaltung.....	219
a)	Aufgliederung	219
b)	Abspaltung	220
2.	Gestaltung der Beteiligungsverhältnisse	220
a)	Symmetrische Teilung	220
b)	Asymmetrische Teilung oder Realteilung.....	220
3.	Bildung von Tochter- und Parallelunternehmen.....	220
a)	Tochterunternehmung.....	220
b)	Parallelunternehmung.....	220
II.	Anwendung im Rahmen von OR 736 Z. 4	221
A.	Privatrechtliche Regelung der asymmetrischen Abspaltung.....	221
1.	Das Verfahren bei Sacheinlagegründung	222
a)	Im allgemeinen.....	222
b)	Übernahme von Aktiven und Passiven im besonderen	222
2.	Substrat der Einlage.....	222
3.	Abspaltung einer Parallelgesellschaft.....	223
a)	Das Verfahren der Abspaltung in eine Parallelgesellschaft.....	223
aa)	Die zu spaltende Gesellschaft als Einlegerin und Gründerin	223
bb)	Die zu spaltende Gesellschaft als Einlegerin, die klagenden Aktionäre als Gründer.....	223
B.	Besonderheiten bei richterlicher Anordnung.....	224
III.	Würdigung	224
A.	Allgemeines	224
B.	Steuerliche Folgen	225
§ 14	Auflösung mit Liquidation	226
I.	Auflösung und Liquidation	226
II.	Die Liquidation	226
A.	Das Liquidationsverfahren im allgemeinen	226
B.	Besonderheiten bei der richterlichen Auflösung	227
1.	Anmeldung beim Handelsregister.....	227
2.	Richterliche Ernennung der Liquidatoren	228
a)	Funktion des Richters	229
b)	Stellung des Liquidators	229
aa)	Im allgemeinen.....	229
bb)	Insbesondere: Weisungs- und Auflagerecht des Richters?.....	229

c)	Abberufung des richterlich bestellten Liquidators.....	230
aa)	Abberufung durch den Richter	230
bb)	Abberufung durch die Generalversammlung.....	231
3.	Fortsetzungsbeschluss	231
III.	Würdigung.....	232
A.	Wahrung der Interessen der Beteiligten.....	232
B.	Steuerrechtliche Behandlung.....	233
§ 15 Änderung der Statuten.....		234
I.	Allgemeines.....	234
II.	Anwendung im Rahmen von OR 736 Z. 4.....	234
A.	Statutarischer Minderheiten- und Funktionsschutz	234
1.	Statutarische Bestimmungen über Abstimmungserfordernisse	235
a)	Regelung der Beschlussfassung	235
aa)	Einführung von Beschlussfähigkeitsquoren	236
bb)	Erschwerung der Beschlussfassungsquoren	236
cc)	Schaffung von verschiedenen Aktienkategorien.....	237
dd)	Minderheitsquoren	237
b)	Regelung der Stimmkraft.....	237
aa)	Einführung von Stimmrechtsbeschränkungen	237
bb)	Einführung von Stimmrechtsaktien.....	239
2.	Regelung der Informations- und Schutzrechte	239
3.	Statutarisches Gruppenrecht auf Vertretung im Verwaltungsrat.....	239
a)	Ausdehnung der Gruppenvertretung auf gewöhnliche Aktionäre.....	240
b)	Proportionales Wahlsystem ?	240
c)	Stimmenkonzentration und -kumulation (Cumulative voting)..	241
d)	Beschränkung des Mehrheitsprinzips.....	241
4.	Anderweitiger statutarischer Funktionsschutz	241
a)	Aufhebung von Beschlussfähigkeits- und Beschlussfassungsquoren.....	241
aa)	Aufhebung statutarischer Quoren	241
bb)	Aufhebung gesetzlicher Quoren ?.....	241
b)	Abweichen vom absoluten Mehr ?	242
c)	Einführung des Stichentscheides	242
aa)	Stichentscheid des Generalversammlungsvorstandes	243
bb)	Stichentscheid des Verwaltungsratsvorstandes	243
5.	Statutarische Regelung des Vertretungsrechtes	243
6.	Statutarische Kompetenzzuweisungen an die GV	243

Inhaltsverzeichnis

a)	Kompetenzdelegation vom VR an die GV	243
b)	Genehmigungs- und Konsultationsvorbehalt der GV für VR-Beschlüsse.....	244
7.	Statutarische Mindestdividende.....	244
B.	Besonderheiten bei richterlicher Statutenänderung	245
1.	Gestaltungswirkung des Urteils.....	245
2.	Nachträgliche Änderung richterlich angeordneter Statutenbestimmungen	246
a)	Festlegung einer befristeten Unabänderlichkeit	246
b)	Abänderung nur durch richterliches Urteil	246
c)	Festlegung eines Zustimmungserfordernisses der klagenden Aktionäre	247
d)	Festlegung eines statutarischen Quorums zur Abänderung.....	247
III.	Würdigung	248
§ 16 Änderung, Vornahme oder Aufhebung von Generalversammlungsbeschlüssen	249	
I.	Auswahl möglicher Massnahmen	249
A.	Wahlen und Abberufungen	249
1.	Aufnahme eines (oppositionellen) Aktionärs in den VR	249
2.	Abberufung von Verwaltungsräten oder der Revisionsstelle	250
a)	Abberufung der Revisionsstelle	250
b)	Abberufung von Verwaltungsräten.....	250
B.	Sonstige Beschlüsse	251
1.	Allgemeines.....	251
2.	Vorgabe einer Dividendenpolitik	251
C.	Richterlich angeordnete GV-Beschlüsse	251
1.	Gestaltungswirkung des Urteils.....	251
2.	Nachträgliche Abänderung richterlicher GV-Beschlüsse	251
II.	Würdigung	252
§ 17 Änderung, Vornahme oder Aufhebung von Verwaltungsratsbeschlüssen	253	
I.	Auswahl möglicher Anordnungen	253
A.	Anordnungen im unübertragbaren Aufgabenbereich des VR	254
1.	Eingriffe in die Oberleitung der Gesellschaft	254
2.	Eingriffe in die Festlegung der Organisation	254
3.	Anordnungen im Bereich der Finanzverantwortung	255
4.	Bestimmung von Geschäftsleitung und Zeichnungsberechtigten	255
a)	Delegation, Einschränkung und Entzug der Geschäftsführungsbefugnis.....	255
b)	Übertragung, Beschränkung und Entzug der Vertretungsbefugnis	256

aa)	Vertretungsbefugnis der VR-Mitglieder	256
bb)	Übertragung und Entzug der Vertretung an Dritte	257
5.	Eingriff in die Oberaufsicht der Geschäftsführung	257
B.	Andere Anordnungen.....	257
1.	Erweiterung der Informationsrechte des Verwaltungsrates	257
2.	Gewährung von Eingriffsmöglichkeiten der Generalversammlung....	258
C.	Richterlich angeordnete VR-Beschlüsse.....	258
1.	Gestaltungswirkung des Urteils	258
2.	Nachträgliche Abänderung richterlicher VR-Beschlüsse	258
II.	Würdigung.....	259
VERFAHRENS- UND KOLLISIONSRECHTLICHE ASPEKTE		261
§ 18	Die Sachlegitimation	263
I.	Aktivlegitimation.....	263
A.	Aktionär	263
1.	Aktieneigentümer	263
a)	Alleineigentum.....	264
aa)	Inhaberaktionäre	264
bb)	Namenaktionäre	264
cc)	Aktionär ohne Aktienzertifikat.....	265
b)	Gemeinsames Aktieneigentum.....	265
aa)	Gesamteigentum	266
bb)	Miteigentum	266
cc)	Rechtsnatur der Vertreterbestellung	266
2.	Berechtigung an der Aktie aus beschränktem dinglichem Recht	267
a)	Nutzniesser	267
b)	Faustpfandgläubiger	269
3.	Berechtigung aus Legitimationskraft der Aktie	269
4.	Berechtigung aus Legitimationskraft des Aktienbuches.....	269
5.	Berechtigung aus Anwartschaft.....	270
6.	Legitimation der Partizipationsscheininhaber.....	270
7.	Personen ohne Aktivlegitimation	270
B.	Massgeblicher Zeitpunkt der Aktionärseigenschaft.....	271
C.	Erforderliches Quorum	271
1.	Zehnter Teil des Aktienkapitals	271
a)	Berechnung des massgebenden Aktienkapitals.....	271
b)	Berechnung und Feststellung der 10%	272

Inhaltsverzeichnis

2.	Statutarische Abweichungen	273
a)	Statutarische Erschwerung	273
b)	Statutarische Erleichterung	273
3.	Prozessuale Folge bei Nichterreichen des Quorums.....	274
D.	Aktive Streitgenossenschaft	274
1.	Materielle und prozessrechtliche Streitgenossenschaft	274
2.	Einfache und notwendige Streitgenossenschaft.....	274
a)	Einfache Streitgenossenschaft.....	274
b)	Notwendige Streitgenossenschaft.....	275
3.	Eigene Stellungnahme.....	275
4.	Einzelfragen	277
a)	Zulässigkeit der Teilung des Prozesses ?	277
b)	Rückzug eines Streitgenossen	278
c)	"Prozessbeitritt" weiterer Aktionäre.....	278
II.	Passivlegitimation	278
A.	Passivlegitimation der Gesellschaft	278
1.	Allgemeines	278
2.	Vertretung der Gesellschaft durch die Verwaltung	279
a)	Allgemeines	279
b)	Gefahr bei Interessenkollisionen.....	279
aa)	Verwaltungsratsmitglied als Kläger	279
bb)	Identität von VR-Mitgliedern und Missbrauch betreibenden Mehrheitsaktionären	279
c)	Fehlende Verfügungsbefugnis des Verwaltungsrates über den Streitgegenstand	280
B.	Passivlegitimation der nichtklagenden Aktionäre ?	280
1.	Geltende Auffassung.....	280
2.	Kritik.....	280
C.	Beitritt als Nebenpartei (Nebenintervention)	285
§ 19 Die Klage.....		286
I.	Juristische Natur der Klage	286
A.	Prozessrechtlicher Charakter	286
B.	Materiellrechtlicher Charakter.....	287
C.	Unbestimmte Rechtsfolge.....	288
1.	Anspruch auf eine Alternativlösung ?.....	288
2.	Zwingendes Hauptbegehren auf Auflösung ?.....	289
3.	Eventualbegehren auf andere Lösungen ?.....	290
4.	Bindung des Richters an übereinstimmende Parteibegehren.....	291

5. Gewährung des Gehörs bei Abweichung von den Parteibegehren	291
II. Klagegrund	291
III. Vorsorgliche Massnahmen	291
IV. Rechtsschutzinteresse und Klagefrist.....	292
A. Rechtsschutzinteresse	292
1. Unzulässige Ausnützung eigenen widerrechtlichen Verhaltens	292
2. Vorsätzliche Herbeiführung des wichtigen Grundes	292
3. Zustimmung / Tolerierung der Schaffung des wichtigen Grundes	293
4. Ungerechtfertigt langes Zuwarten mit Klageerhebung	294
B. Klagefrist	294
V. Zuständigkeit	295
A. Örtliche Zuständigkeit	295
1. Zuständigkeit im nationalen Verhältnis.....	295
a) Interkantonales Verhältnis.....	295
b) Innerkantonale Zuständigkeit	295
2. Zuständigkeit im internationalen Verhältnis.....	296
a) Internationale Zuständigkeit	296
b) Örtliche Zuständigkeit.....	297
3. Gerichtsstandsvereinbarung und vorbehaltlose Einlassung	297
a) Allgemeine Problematik	297
b) Gerichtsstandsvereinbarung.....	298
aa) Im nationalen Verhältnis	298
bb) Im internationalen Verhältnis	298
c) Vorbehaltlose Einlassung	300
aa) Im nationalen Verhältnis	300
bb) Im internationalen Verhältnis	300
B. Sachliche Zuständigkeit	301
VI. Schiedsfähigkeit.....	301
A. Problematik der Schiedsfähigkeit von OR 736 Z.4	301
B. Schiedsfähigkeit nach SchKonk 5	302
1. Objektive Schiedsfähigkeit	302
2. Schiedsvereinbarung.....	303
a) Vertragliche Schiedsvereinbarung	303
b) Statutarische Schiedsvereinbarung.....	303
C. Schiedsfähigkeit nach IPRG 177 I.....	303
1. Objektive Schiedsfähigkeit	303
2. Schiedsabrede	304

Inhaltsverzeichnis

a)	Vertragliche Schiedsvereinbarung.....	304
b)	Statutarische Schiedsklausel	304
VII.	Dispositionsbefugnisse der Parteien	304
A.	Dispositions- und Verhandlungsmaxime.....	304
B.	Keine Dispositions- bei fehlender Verfügungsbefugnis.....	305
1.	Allgemeines.....	305
2.	Teils fehlende Verfügungsbefugnis der Verwaltung	306
3.	Auswirkungen auf die Verhandlungsmaxime	306
a)	Stoffsammlung auch durch den Richter.....	306
b)	Problem der Säumnis oder des Rechtsmittelverzichts durch den Verwaltungsrat.....	307
VIII.	Streitwert und Kostentragung	307
A.	Streitwert	307
1.	Funktion und Berechnung des Streitwertes.....	307
2.	Gesamtinteresse der Gesellschaft als Berechnungsgrundlage	308
a)	Die bundesgerichtliche Streitwertberechnung und ihre Problematik.....	308
aa)	Problematik.....	308
bb)	Stellungnahme.....	309
b)	Berechnung des Streitwertes bei unbestimmter Rechtsfolge	309
B.	Kostentragung.....	310
1.	Allgemeines.....	310
2.	Analoge Anwendung von OR 706a III ?	310
a)	Zweck von OR 706a III	310
b)	Stellungnahme.....	311
IX.	Behauptungs- und Beweislast	313
A.	Die Behauptungs- und Beweislastverteilung im allgemeinen.....	313
B.	Beweislastverteilung im Prozess nach OR 736 Z. 4	313
1.	Rechtsbegründende Tatsachen	313
2.	Rechtshindernde und -vernichtende Tatsachen	314
a)	Im allgemeinen.....	314
b)	Insbesondere: Drittinteressen.....	314
X.	Gewährung des rechtlichen Gehörs an unbeteiligte Aktionäre	314
§ 20	Das anwendbare Recht	316
I.	Objektive Anknüpfung	316
II.	Subjektive Anknüpfung (Rechtswahl) ?	317
III.	Sonderanknüpfungen	317
A.	Ausweichklausel	317

B.	Drittstaatliche Eingriffsnormen	317
§ 21 Das Urteil.....		318
I.	Richterliches Sachurteil	318
A.	Rechtliche Natur des klagegutheissenden Urteils.....	318
1.	Regelfall: Gestaltungsurteil	318
2.	Ausnahme: Leistungs- und Feststellungsurteil.....	318
a)	Leistungsurteil	318
b)	Feststellungsurteil	319
B.	Wirkung des klagegutheissenden Gestaltungsurteils.....	319
1.	Zeitpunkt der Urteilswirkung.....	319
a)	Problematik und Standpunkte	319
b)	Stellungnahme.....	319
2.	Verbindlichkeit und Rechtswirkung des Gestaltungsurteils	321
C.	Klageabweisendes Urteil.....	321
II.	Entscheid aufgrund Parteivereinbarung	322
III.	Rechtsmittel.....	323
A.	Zulässigkeitsvoraussetzungen	323
1.	Im allgemeinen.....	323
2.	Insbesondere: Die Beschwer	323
B.	Kognition	323
1.	Kantonale Rechtsmittelinstanzen	324
2.	Eidgenössische Berufung in Zivilsachen	324
WÜRDIGUNG UND AUSBLICK		327
§ 22 Würdigung und Ausblick		329
I.	Zu erwartende Entwicklungen	329
A.	Prophylaktische Wirkung und steigende Prozesszahl.....	329
B.	Richterliche Handhabung des Rechtsfolgegermessens	329
1.	Untersuchungen in den USA	329
2.	Würdigung	330
II.	Der aktienrechtliche Minderheitenschutz de lege ferenda	331
A.	Schlussbericht der Groupe de réflexion "Gesellschaftsrecht"	331
1.	Erwägungen der Groupe de réflexion	331
2.	Würdigung	332
B.	Würdigung und Postulate de lege ferenda	332
1.	Ausgestaltung als Individuallagerecht	333
2.	Festhalten am Erfordernis des wichtigen Grundes	333

Inhaltsverzeichnis

3.	Zulassung des Aktienamortisationsverfahrens	335
4.	Relativierung des Grundsatzes der beschränkten Leistungspflicht.....	335
5.	Einführung eines Ausschlussrechts aus wichtigen Gründen.....	335
6.	Überdenken der Passivlegitimation der Gesellschaft	336
7.	Ausdehnung des Anwendungsbereichs von OR 659 II	336