

# Inhaltsverzeichnis

Dank .....	V
Inhaltstübersicht .....	VII
<b>Einleitung .....</b>	<b>1</b>
<b>TEIL 1: ORGANISATION .....</b>	<b>3</b>
A. Entstehung der Aktiengesellschaft .....	4
§ 1 Rechtsfähigkeit .....	4
I. Wesen der juristischen Person .....	4
1. Subjektives Rechtskonzept .....	5
2. Fiktionstheorie .....	7
3. Realitätstheorie .....	9
4. Theorie der institutionellen Tatsachen .....	11
5. Nexus of contracts .....	12
6. Lehre der Zweckpersonifikation .....	13
7. Haltung des Bundesgerichts .....	15
8. Rechtsfähigkeit gemäss Art. 53 ZGB .....	17
II. Entstehung der rechtsfähigen Aktiengesellschaft .....	20
III. Verlust der Rechtsfähigkeit .....	24
§ 2 Anspruch auf Eintragung .....	26
I. Gründungsvoraussetzungen .....	26
II. Anspruch auf Eintragung .....	27
1. Anmeldung und Prüfungspflicht .....	28
2. Prüfung der Gesetzmässigkeit der Anmeldung .....	29
a. Formelle und registerrechtliche Kognition .....	29
b. Materielle Kognition .....	30
i. Materielle Prüfung der Belege .....	30
ii. Materielle Prüfung der Statuten .....	31
c. Nachprüfung .....	33
3. Wirkung der Anmeldung zur Eintragung der Aktiengesellschaft .....	33
III. Publizitätswirkung des Handelsregistereintrags .....	33
IV. Haftung des Handelsregisterführers .....	36
B. Vorgeschriebene Organisation .....	36
§ 3 Notwendige Organisation .....	36
I. Verwaltungsrat .....	37
1. Erscheinungsform .....	37
a. Grundsatz der Selbstorganisation .....	38

b.	Präsident/Vorsitzender . . . . .	40
c.	Sekretär/Protokoll . . . . .	43
d.	Verwaltungsratssitzung . . . . .	45
	i. Ordentliche Sitzung . . . . .	45
	ii. Ausserordentliche Sitzung . . . . .	45
	iii. Sondersitzung . . . . .	47
	iv. Zirkularverfahren . . . . .	47
2.	Kompetenzen . . . . .	48
	a. Geschäftsführung . . . . .	48
	b. Vertretung der Gesellschaft gegen aussen . . . . .	49
	c. Zwingende Kompetenzen . . . . .	50
	i. Oberleitung . . . . .	51
	ii. Festlegung der Organisation . . . . .	53
	iii. Gestaltung des Rechnungswesens . . . . .	53
	iv. Einsetzung der Geschäftsleitung . . . . .	53
	v. Oberaufsicht über die Geschäftsführung . . . . .	54
	vi. Vorbereitung der Generalversammlung, Umsetzung deren Beschlüsse . . . . .	55
	vii. Anzeige der Überschuldung . . . . .	56
	d. Auffangkompetenz . . . . .	56
3.	Pflicht zur Wahrnehmung der Kompetenzen . . . . .	57
	a. Pflichten im Verwaltungsrat . . . . .	57
	i. Pflicht zur Wahrnehmung der Aufgaben . . . . .	58
	ii. Handlungspflicht der Verwaltungsratsmitglieder . .	59
	b. Rechte im Verwaltungsrat . . . . .	60
	i. Rechte des Gesamtverwaltungsrates . . . . .	60
	ii. Rechte der einzelnen Mitglieder . . . . .	61
II.	Generalversammlung . . . . .	61
1.	Erscheinungsform . . . . .	62
	a. Grundsatz der Organisation durch die Verwaltung . .	62
	b. Vorsitzender . . . . .	64
	i. Umstellung der Traktanden . . . . .	68
	ii. Wortmeldungen der Aktionäre . . . . .	68
	iii. Aufrechterhaltung des ordentlichen Ablaufs . . . .	69
	c. Protokoll . . . . .	70
	d. Versammlung . . . . .	71
	i. Ordentliche Generalversammlung . . . . .	71
	ii. Ausserordentliche Generalversammlung . . . . .	71
	iii. Universalversammlung . . . . .	73
	iv. Unzulässigkeit von Zirkularverfahren . . . . .	75
2.	Kompetenzen/Befugnisse . . . . .	77
	a. Festsetzen und Ändern der Statuten . . . . .	78

b.	Wahlen . . . . .	79
c.	Jahresbericht und Konzernrechnung . . . . .	80
d.	Jahresrechnung und Gewinnverwendung . . . . .	81
e.	Festlegen der Kapitalstruktur . . . . .	82
f.	Décharge . . . . .	82
g.	Weitere gesetzliche Kompetenzen . . . . .	83
h.	Weitere statutarische Kompetenzen . . . . .	83
3.	Keine Pflicht zur Kompetenzwahrnehmung . . . . .	84
a.	Meldepflichten sind keine Nebenpflichten . . . . .	85
b.	Keine Treuepflicht der Aktionäre . . . . .	86
c.	Aktionärsrechte . . . . .	87
i.	Stimmrecht . . . . .	88
ii.	Auskunfts- und Einsichtsrecht . . . . .	88
iii.	Traktandierungs- und Einberufungsrecht . . . . .	88
	§ 4 Bestellung der Organe . . . . .	88
I.	Bestellung des Verwaltungsrates/Konstituierung . . . . .	89
1.	Amtsgrundbegründung/Konstituierung . . . . .	89
a.	Wahl durch die Generalversammlung . . . . .	90
b.	Wahl des Kategorienvertreters . . . . .	91
c.	Wahlvoraussetzungen . . . . .	93
i.	Urteils- und Handlungsfähigkeit . . . . .	93
ii.	Natürliche Person . . . . .	94
iii.	Statutarische Voraussetzungen . . . . .	94
d.	Amtdauer und Wiederwahl . . . . .	94
e.	Wirkung der Wahl, Handelsregistereintrag . . . . .	94
2.	Amtdauer und Wiederwahl . . . . .	95
a.	Ablauf der Amtdauer . . . . .	95
b.	Abberufung durch die Generalversammlung . . . . .	98
i.	Abberufung . . . . .	99
ii.	Abberufung des Kategorienvertreters . . . . .	99
iii.	Entschädigungsansprüche der Verwaltungsrates . . . . .	100
c.	Rücktritt des Verwaltungsratsmitglieds . . . . .	101
d.	Einstellung durch den Gesamtverwaltungsrat . . . . .	102
e.	Mandatsende aus anderen Gründen . . . . .	105
II.	Die Bestellung der Generalversammlung . . . . .	105
1.	Einladung/Konstituierung . . . . .	109
a.	Gesetzliche Pflicht zur Einberufung . . . . .	110
b.	Statutarische Einberufungspflicht . . . . .	110
c.	Einberufungspflicht aufgrund Generalversammlungsbeschluss . . . . .	110
d.	Einberufungspflicht aufgrund Aktionärsbegehren . . . . .	111

2.	Ordnungsgemäße Einladung . . . . .	112
a.	Frist . . . . .	112
b.	Form . . . . .	112
c.	Inhalt . . . . .	113
3.	Traktandierung . . . . .	113
a.	Traktandum . . . . .	113
b.	Antrag . . . . .	115
<b>TEIL 2:</b>	<b>ORGANISATIONSMANGEL UND HANDLUNGSFÄHIGKEIT</b> . . . . .	<b>119</b>
A.	Organisationsmangel . . . . .	119
§ 5	Normierung des Organisationsmangels . . . . .	119
I.	Art. 731b OR . . . . .	119
II.	Alte Normen zum Organisationsmangel . . . . .	122
1.	Art. 625 Abs. 2 aOR . . . . .	123
a.	Aktionärszahl unter Verwaltungsratsmindestzahl . . . . .	123
b.	Fehlen eines vorgeschriebenen Organs . . . . .	124
c.	Legitimation . . . . .	125
d.	Sanktionen . . . . .	126
2.	Art. 708 Abs. 4 aOR i.V.m. Art. 86 Abs. 1 <sup>bis</sup> , Abs. 3 aHRegV . . . . .	127
a.	Verletzung des Wohnsitzerfordernisses . . . . .	127
b.	Legitimation/Handlungspflicht des Handelsregisterführers . . . . .	128
c.	Sanktionen . . . . .	128
3.	Art. 727e Abs. 3 aOR . . . . .	128
a.	Verletzung der gesetzlichen Anforderungen . . . . .	129
b.	Legitimation . . . . .	129
c.	Sanktionen . . . . .	129
4.	Art. 727 f Abs. 1 und 2 aOR . . . . .	129
a.	Verletzung der gesetzlichen Anforderungen . . . . .	129
b.	Legitimation . . . . .	129
c.	Sanktion . . . . .	130
5.	Art. 740 Abs. 3 aOR . . . . .	130
a.	Verletzung der gesetzlichen Anforderungen . . . . .	130
b.	Legitimation . . . . .	130
c.	Sanktion . . . . .	131
6.	Art. 393 Ziff. 4 aZGB . . . . .	131
a.	Verletzung der gesetzlichen Anforderungen . . . . .	131
b.	Legitimation . . . . .	132
c.	Sanktion . . . . .	132

§ 6	Sinn und Zweck . . . . .	133
I.	Einhaltung des Numerus clausus . . . . .	133
1.	Rechtssicherheit . . . . .	137
2.	Verkehrsschutz . . . . .	138
II.	Handlungsfähigkeit als Schutzzweck . . . . .	141
B.	Handlungsfähigkeit . . . . .	142
§ 7	Externe Handlungsfähigkeit . . . . .	145
I.	Externes Handeln durch formelle Organe . . . . .	145
II.	Externes Handeln durch materielle Organe . . . . .	146
1.	Delegation . . . . .	146
2.	Formelle Voraussetzungen . . . . .	147
3.	Materielle Voraussetzungen . . . . .	149
4.	Rechtswirkung der Delegation . . . . .	150
5.	Gültige Delegation bei Fehlen formeller Voraussetzungen	151
6.	Keine Delegation an juristische Personen . . . . .	152
III.	Externes Handeln durch Bevollmächtigte . . . . .	154
IV.	Die externe und die interne Handlungsfähigkeit . . . . .	154
§ 8	Interne Handlungsfähigkeit . . . . .	154
I.	Willensbildung durch Beschlussfassung . . . . .	155
1.	Beschluss als Rechtsgeschäft im aktienrechtlichen Sinn . .	155
2.	Vom allgemeinen Teil geprägtes Beschlussverständnis . .	157
3.	Vermittelndes Beschlussverständnis . . . . .	158
4.	Beschluss – Rechtsgeschäft sui generis . . . . .	159
II.	Willensbildung durch die Organe . . . . .	164
1.	Willensbildung durch den Verwaltungsratsbeschluss . .	164
2.	Willensbildung der AG durch Generalversammlungsbeschluss . . . . .	165
3.	Willensbildung durch Zurechnung . . . . .	165
4.	Konstitutive Wirkung der Beschlussverkündung . . . . .	167
5.	Auslegung des Beschlusses . . . . .	167
III.	Willensbildung im Organ . . . . .	169
1.	Willensbildung im Verwaltungsrat . . . . .	171
a.	Eine Stimme pro Kopf . . . . .	171
b.	Mehrheitsprinzip . . . . .	172
c.	Präsenzquoren . . . . .	172
d.	Beschlussquoren . . . . .	172
2.	Willensbildung in der Generalversammlung . . . . .	173
a.	Beschlussquoren . . . . .	175
i.	Grundsatz des absoluten Mehrs . . . . .	175
ii.	Qualifiziertes Mehr . . . . .	175
iii.	Statutarische qualifizierte Beschlussquoren . . . . .	176
b.	Präsenzquoren . . . . .	176

i.	Mangelhafter Beschluss . . . . .	178
ii.	Negativer Beschluss . . . . .	179
iii.	Beschlussunfähigkeit . . . . .	179
IV.	Formeller und materieller Organisationsmangel . . . . .	182
1.	Formelle Handlungsunfähigkeit . . . . .	183
2.	Materielle Handlungsunfähigkeit . . . . .	184
<b>TEIL 3: ORGANISATIONSMÄNGEL</b>		<b>185</b>
A.	Formeller Organisationsmangel . . . . .	185
§ 9	Fehlender/Rechtsungenügender Verwaltungsrat . . . . .	186
I.	Fehlende gesetzeskonforme Bestellung des Verwaltungsrates	186
1.	Beendigung des letzten Verwaltungsratsmandates . . . .	187
a.	Ablauf der Amtsduer des Verwaltungsratsmandates . .	187
b.	Fehlen durch Rücktritt . . . . .	188
c.	Fehlen durch Abberufung . . . . .	188
d.	Fehlen durch sonstige Mandatsbeendigung . . . . .	188
2.	Ursache für das Fehlen des Verwaltungsrates . . . . .	188
a.	Fehlender Verwaltungsrat ohne vorgenommene Wahlbefugnis/fehlende Wahlannahme des gewählten Kandidaten . . . . .	189
b.	Fehlender Verwaltungsrat bei ausgeübter Wahlbefugnis	190
3.	Legitimation bei fehlendem gesetzlichem Verwaltungsrat	190
4.	Rechtsfolgen bei fehlendem gesetzeskonformem Verwaltungsrat . . . . .	191
a.	Doppeltes Fehlen von Verwaltungsrat und Generalversammlung . . . . .	192
b.	Exklusives Fehlen des Verwaltungsrates . . . . .	193
II.	Fehlen gesetzlich zwingender Organisation im Verwaltungsrat	193
1.	Gründe für das Fehlen der zwingenden Organisation . . .	194
a.	Fehlender Verwaltungsratspräsident . . . . .	194
i.	Beendigung des Präsidialamtes . . . . .	195
ii.	Fehlender Präsident bei dispositiver Wahl durch den Verwaltungsrat . . . . .	196
iii.	Fehlender Präsident bei statutarischer Generalversammlungskompetenz . . . . .	198
b.	Fehlender Sekretär . . . . .	199
c.	Fehlender Wohnsitz in der Schweiz . . . . .	200
d.	Fehlende Zeichnungsberechtigung . . . . .	200
e.	Unterzähliger sowie überzähliger Verwaltungsrat . .	201
2.	Ursache für das Fehlen der zwingenden Organisation . .	203
3.	Legitimation bei fehlender zwingender Organisation . .	204

4. Rechtsfolgen beim Fehlen der gesetzlich zwingenden Organisation . . . . .	204
<b>§ 10 Fehlende/Rechtsungenügende Generalversammlung . . . . .</b>	<b>205</b>
I. Fehlende Generalversammlung . . . . .	205
1. Grund für das Fehlen der Generalversammlung . . . . .	207
a. Unterbleiben der Einberufung trotz zwingender Befugnisse . . . . .	208
b. Formell stark fehlerhafte Einladung . . . . .	209
c. Nichterscheinen der Aktionäre . . . . .	209
2. Ursache für den Organisationsmangel . . . . .	210
3. Legitimation . . . . .	210
4. Rechtsfolge . . . . .	210
II. Rechtsungenügende Zusammensetzung der Generalversammlung . . . . .	211
1. Beschlussbezogenes Fehlen der Generalversammlung . . . . .	211
a. Fehlende beschlussbezogene Generalversammlung aufgrund fehlender Revisionsstelle . . . . .	212
b. Fehlende Wahltraktandierung bei unterzähligem Verwaltungsrat . . . . .	213
c. Fehlende beschlussbezogene Generalversammlung bei Aktionärsbegehren . . . . .	213
2. Ursache für den Organisationsmangel . . . . .	214
3. Legitimation . . . . .	214
4. Rechtsfolgen . . . . .	215
<b>B. Materieller Organisationsmangel . . . . .</b>	<b>215</b>
<b>§ 11 Materieller Organisationsmangel beim Verwaltungsrat . . . . .</b>	<b>216</b>
I. Beschlussunfähigkeit als Organisationsmangel . . . . .	216
1. Besondere Interessenkonflikte . . . . .	217
a. Insichgeschäfte (Selbst- und Doppelkontrahieren) . . . . .	217
b. Doppelorganschaft im Konzern . . . . .	219
c. Prozessunfähigkeit aufgrund Interessenkonflikt . . . . .	220
d. Weitere relevante Interessenkonflikte im Verwaltungsrat . . . . .	221
2. Objektive tatsächliche Unmöglichkeit zur Kompetenzwahrnehmung . . . . .	222
a. Pattsituation . . . . .	222
b. Dauernde Abwesenheit/Unerreichbarkeit/Passivität . . . . .	223
II. Ursache für den materiellen Organisationsmangel . . . . .	224
III. Legitimation . . . . .	224
IV. Rechtsfolge . . . . .	225
<b>§ 12 Materieller Organisationsmangel der Generalversammlung . . . . .</b>	<b>225</b>
I. Beschlussunfähigkeit als Organisationsmangel . . . . .	226

1. Statutarische Beschlussquoren .....	227
2. Struktureller Interessenkonflikt .....	227
3. Fernbleiben sämtlicher Aktionäre trotz objektiver Möglichkeit .....	227
II. Ursache für den Organisationsmangel .....	228
III. Legitimation .....	228
IV. Rechtsfolge .....	228
<b>Zusammenfassung</b> .....	231
Abkürzungsverzeichnis .....	239
Literaturverzeichnis .....	241