Sechstes
Deutsch-österreichisch-schweizerisches Symposium
«Bahnbrechende Entscheidungen»
Wien, 21./22. Mai 2015

UNIVERSITÄT BERN

Was der «Zirkus Knie» für die Gleichbehandlung der Aktionäre bedeutet: BGE 88 II 98 (1962)

von

Peter V. Kunz

Prof. Dr. iur., Rechtsanwalt, LL.M. (G.U.L.C., Washington D.C.)
Ordinarius für Wirtschaftsrecht und für Rechtsvergleichung
Universität Bern
Vizedekan der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
Geschäftsführender Direktor am Institut für Wirtschaftsrecht (IWR)

kunz@iwr.unibe.ch www.iwr.unibe.ch

Symposium in Wien

UNIVERSITÄT BERN

Institut für Zivil- und Unternehmensrecht
Wirtschaftsuniversität Wien

Bahnbrechende Entscheidungen – Gesellschafts- und Kapitalmarktrechts-Geschichten

Sechstes Deutsch-österreichisch-schweizerisches Symposium

Wien

21. – 22. Mai 2015

Es war…

… und es ist!

Aktienrechtlicher Minderheitenschutz

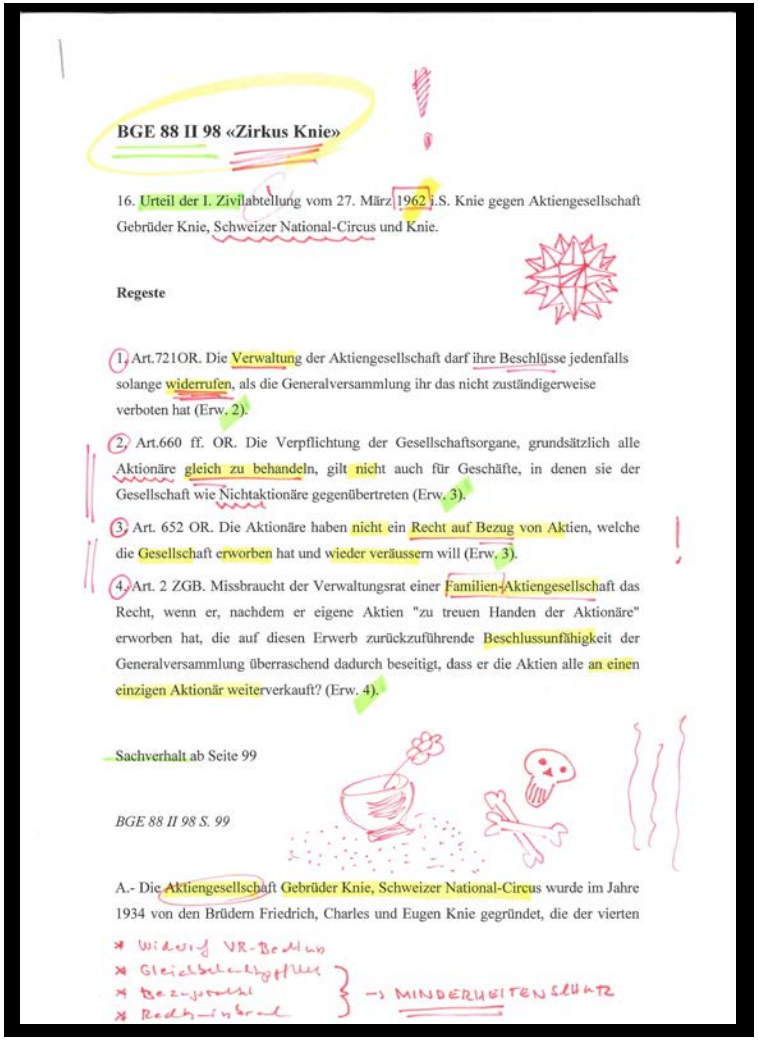
«Schweizer National-Circus Knie»

Von «Löwen»…

… und von «Lämmern» – oder so ähnlich?

Ein ganz normaler «Familienzoff»…

Leading Case aus dem Jahr 1962: BGE 88 II 98



BGE 88 II 98 «Zirkus Knie»

16. Urteil der I. Zivilabteilung vom 27. März 1962 i.S. Knie gegen Aktiengesellschaft Gebrüder Knie, Schweizer National-Circus und Knie.

Regeste

1. Art.721OR. Die Verwaltung der Aktiengesellschaft darf ihre Beschlüsse jedenfalls solange widerrufen, als die Generalversammlung ihr das nicht zuständigerweise verboten hat (Erw. 2).

2. Art.660 ff. OR. Die Verpflichtung der Gesellschaftsorgane, grundsätzlich alle Aktionäre gleich zu behandeln, gilt nicht auch für Geschäfte, in denen sie der Gesellschaft wie Nichtaktionäre gegenübertreten (Erw. 3).

3. Art. 652 OR. Die Aktionäre haben nicht ein Recht auf Bezug von Aktien, welche die Gesellschaft erworben hat und wieder veräussern will (Erw. 3).

4. Art. 2 ZGB. Missbraucht der Verwaltungsrat einer Familien-Aktiengesellschaft das Recht, wenn er, nachdem er eigene Aktien "zu treuen Handen der Aktionäre" erworben hat, die auf diesen Erwerb zurückzuführende Beschlussunfähigkeit der Generalversammlung überraschend dadurch beseitigt, dass er die Aktien alle an einen einzigen Aktionär weiterverkauft? (Erw. 4).

Sachverhalt ab Seite 99

BGE 88 II 98 S. 99

A.- Die Aktiengesellschaft Gebrüder Knie, Schweizer National-Circus wurde im Jahre 1934 von den Brüdern Friedrich, Charles und Eugen Knie gegründet, die der vierten

* Widerruf VR-Beschluss
* Gleichbehandlungsgebot
* Bezugsrecht
* Rechtsmissbrauch

→ MINDERHEITENSCHUTZ

Und nun zu (ausgewählten) Einzelthemen…

UNIVERSITÄT BERN

?

Generelle Einschätzungen

UNIVERSITÄT BERN

1. ***BGE 88 II 98…***

   … als *«väterliche Ermahnungen aus Lausanne»*: WERNER VON STEIGER, Urteilsrezension, ZBJV 99 (1963) 416

2. ***BGE 88 II 98…***

   … *«würde heute wohl anders ausfallen»*: PETER NOBEL/ROGER GRONER, Aktienrechtliche Entscheide (Bern 2006) 336

3. ***BGE 88 II 98…***

   … weiterhin als *Pflichtlektüre* für Vorlesungen (z.B. an der Universität Zürich bei HANS-UELI VOGT, Gesellschaftsrecht II, Vorlesungsplan Frühlingssemester 2013)

Kerngehalt

UNIVERSITÄT BERN

1. ***Gleichbehandlungsprinzip***

   v.a. bei *Verträgen* der Gesellschaft mit *(Gross-)Aktionär*

2. ***Erwerb eigener Aktien***

   Rechtsänderung seit 1962…

3. ***Gesetzesrevisionen in der Schweiz***

   (i) *Eigene Aktien*: Art. 659 f. OR; (ii) *Gleichbehandlungsprinzip* (z.B. Art. 717 Abs. 2 OR)

Erwerb eigener Aktien (und Rechtsfolgen)

Art. 659 OR

Eigene Aktien – Einschränkungen des Erwerbs

[1] Die Gesellschaft darf eigene Aktien nur dann erwerben, wenn frei verwendbares Eigenkapital in der Höhe der dafür nötigen Mittel vorhanden ist und der gesamte Nennwert dieser Aktien 10 Prozent des Aktienkapitals nicht übersteigt.

[2] Werden im Zusammenhang mit einer Übertragbarkeitsbeschränkung Namenaktien erworben, so beträgt die Höchstgrenze 20 Prozent. Die über 10 Prozent des Aktienkapitals hinaus erworbenen eigenen Aktien sind innert zweier Jahre zu veräussern oder durch Kapitalherabsetzung zu vernichten.

Art. 659a OR

Folgen des Erwerbs

[1] Das Stimmrecht und die damit verbundenen Rechte eigener Aktien ruhen.

[2] Die Gesellschaft hat für die eigenen Aktien einen dem Anschaffungswert entsprechenden Betrag gesondert als Reserve auszuweisen

Gleichbehandlungspflicht (VR & GV)

Art. 717 OR

Sorgfalts- und Treuepflicht

[1] Die Mitglieder des Verwaltungsrates sowie Dritte, die mit der Geschäftsführung befasst sind, müssen ihre Aufgaben mit aller Sorgfalt erfüllen und die Interessen der Gesellschaft in guten Treuen wahren.

[2] Sie haben die Aktionäre unter gleichen Voraussetzungen gleich zu behandeln.

Art. 706 OR

Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen – Legitimation und Gründe

[1] (…)

[2] Anfechtbar sind insbesondere Beschlüsse, die

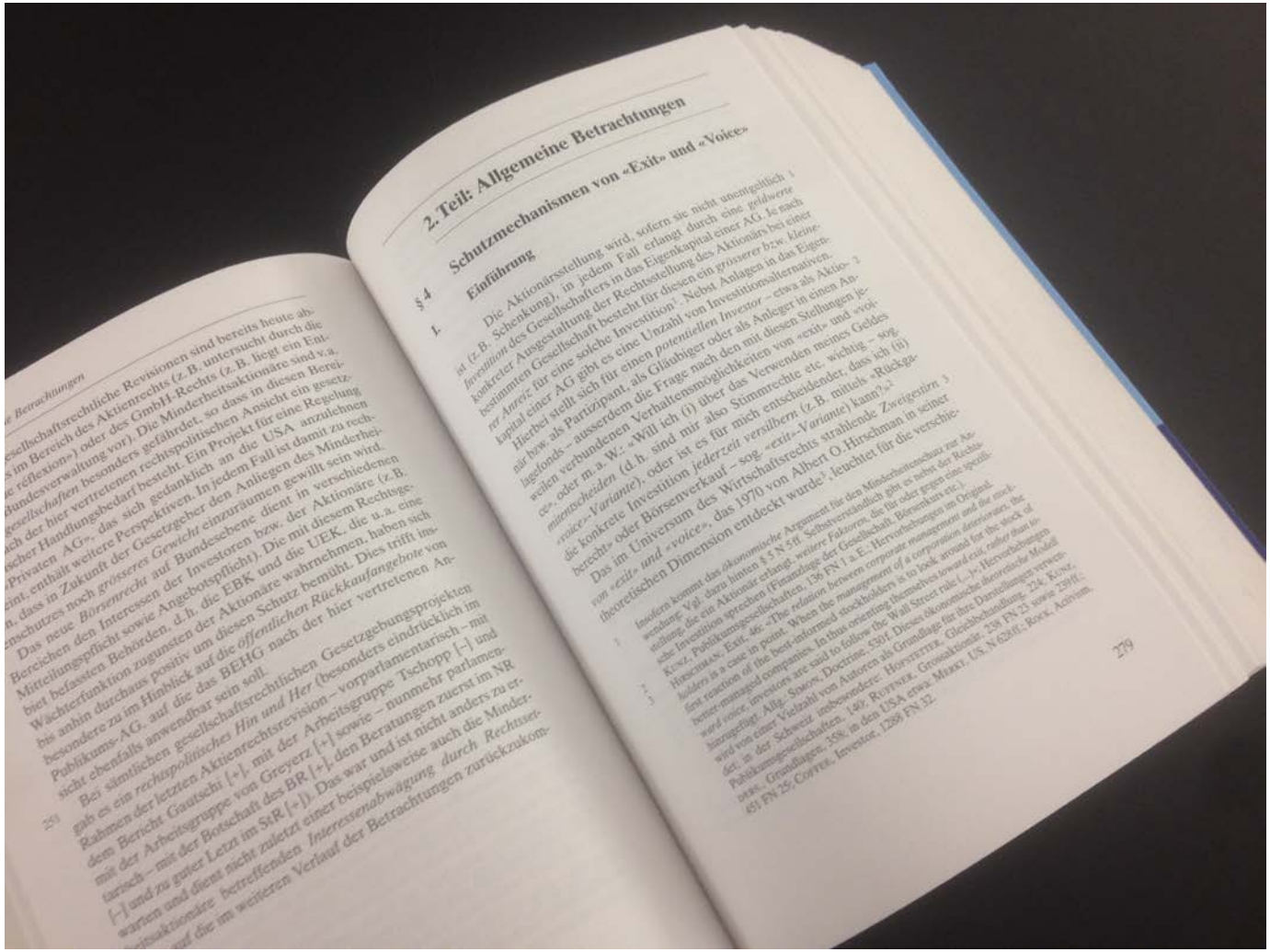
1.–2. (…)

3. eine durch den Gesellschaftszweck nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung oder Benachteiligung einzelner Aktionäre bewirken.

4. (…)

[3–5] (…)

Und generell zum Minderheitenschutz?



2. Teil: Allgemeine Betrachtungen

§ 4 Schutzmechanismen von «Exit» und «Voice»

I. Einführung

Die Aktionärsstellung wird, sofern sie nicht unentgeltlich (z.B. Schenkung), in jedem Fall erlangt durch eine *geldwerte Investition* des Gesellschafters in das Eigenkapital einer AG. Je nach konkreter Ausgestaltung der Rechtsstellung des Aktionärs bei einer bestimmten Gesellschaft besteht für diesen ein *grösserer* bzw. *kleinerer Anreiz* für eine solche Investition[1]. Nebst Anlagen in das Eigenkapital einer AG gibt es eine Unzahl von Investitionsalternativen. Hierbei stellt sich für einen *potentiellen Investor* – etwa als Aktionär bzw. als Partizipant, als Gläubiger oder als Anleger in einen Anlagefonds – ausserdem die Frage nach den mit diesen Stellungen jeweilen verbundenen Verhaltensmöglichkeiten von «exit» und «voice», oder m. a. W.: «Will ich (i) über das Verwenden meines Geldes *mitentscheiden* (d.h. sind mir also Stimmrechte etc. wichtig – sog. *«voice»-Variante*), oder ist es für mich entscheidender, dass ich (ii) die konkrete Investition *jederzeit veräußern* (z.B. mittels «Rückgabe» oder Börsenverkauf – sog. *«exit»-Variante*) kann?»[2]

Das im Universum des Wirtschaftsrechts strahlende Zweigestirn[3] *«exit» und «voice»*, das 1970 von Albert O. Hirschman in seiner theoretischen Dimension entdeckt wurde[4], leuchtet für die verschie-

1 Insofern kommt das *ökonomische* Argument für den Minderheitenschutz zur Anwendung. Vgl. dazu hinten § 5 N 5 ff. Selbstverständlich gibt es neben der Rechtsstellung, die ein Aktionär erlangt, *weitere Faktoren*, die für oder gegen eine spezielle Investition sprechen (Finanzlage der Gesellschaft, Börsenkurs etc.).

2 Vgl. Publikumsgesellschaften, 136 FN 1 a. E.; Hervorhebungen im Original.

3 Kurz, Exit, 46: «The *relation* between *corporate management* and the stockholders is a case in point. When the *management of a corporation* deteriorates, the first reaction of the best-informed stockholders is to look around for the stock of better-managed companies. In thus orienting themselves *toward exit, rather* than toward voice, investors are said to follow the Wall Street rule (...)»; Hervorhebungen im Original.

4 Allg. Stauss, Doctrine, 539f. Dieser ökonomische dreiteilige Modell wird von einer Vielzahl von Autoren als Grundlage für ihre Darstellungen verwendet, in der Schweiz insbesondere: Hofstetter, Gleichbehandlung, 224; Kunz, Publikumsgesellschaften, 149; Ruffner, Grossaktionär, 238 FN 23 sowie 239ff.; ders., Grundlagen, 358; in den USA etwa: Mizzen, US, N 62ff.; Rock, Activism, 45 FN 25; Coffee, Investor, 1288 FN 32.

Besten Dank für Ihre Aufmerksamkeit..!

Peter V. Kunz

Universität Bern
Institut für Wirtschaftsrecht
Schanzeneckstrasse 1
CH-3001 Bern
Tel.: 031 / 631 55 88

kunz@iwr.unibe.ch www.iwr.unibe.ch