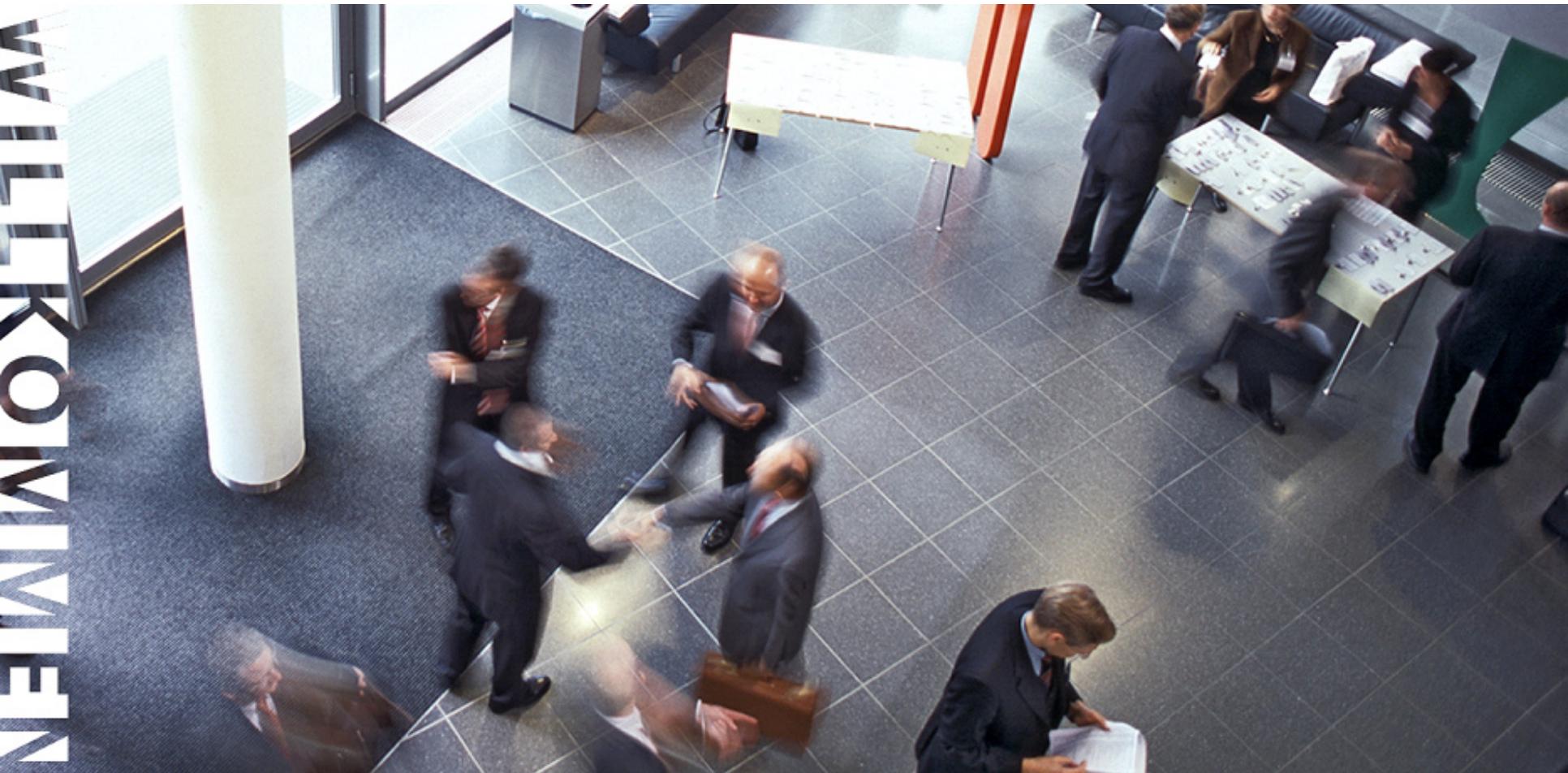




Gesellschaftsrecht

Folien Prof. Dr. Rolf Sethe; Prof. Dr. Adrian Künzler

Aktiengesellschaft – Übertragung der Mitgliedschaft



Inhalt

1. Verbriefung der Rechte des Aktionärs
2. Erwerb der Mitgliedschaft
3. Übertragung der Mitgliedschaft
4. Ausschluss und Austritt von Aktionären

Verbriefung der Rechte des Aktionärs

Überblick

Jeder Aktionär hat ein Recht auf Verbriefung seiner Rechte in einer Urkunde. Möglich ist:

- Die Verbriefung in einem Wertpapier (vgl. Art 965 OR)
 - Wertpapiere sind Urkunden
 - Z.B. Aktien, Partizipations- und Genussscheine.
- Seltener: Verurkundung in einer gewöhnlichen Beweisurkunde, mit der der Aktionär seine Rechte dartun kann.

Verbriefung der Rechte des Aktionärs

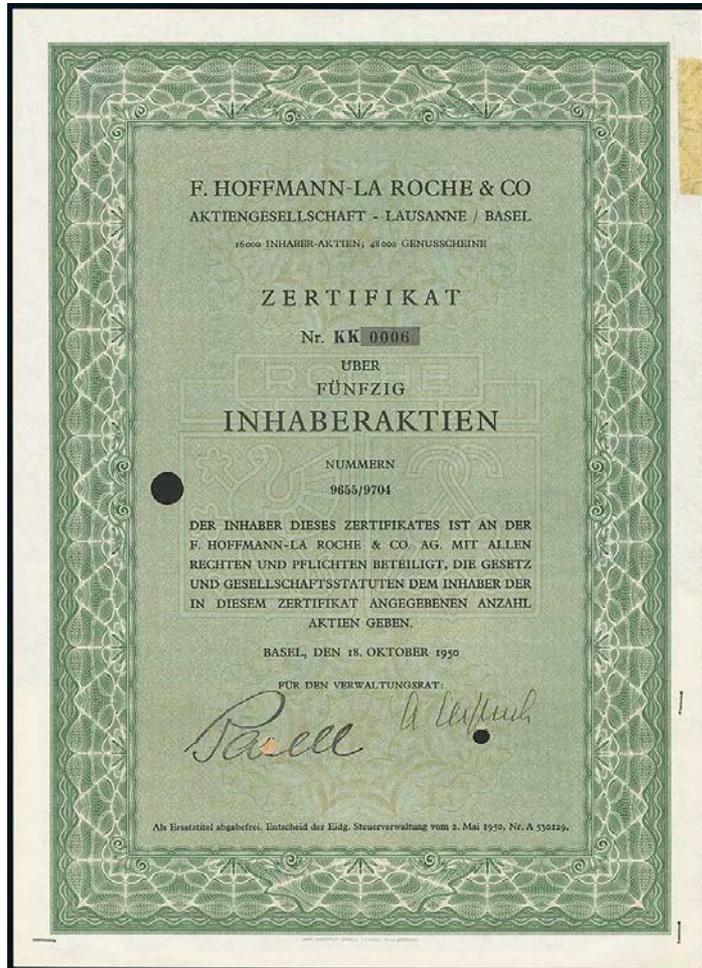
Arten der Verurkundung

- Art. 622 Abs. 1 Satz 1 OR: Die Aktien lauten auf den Namen oder auf den Inhaber
 - Art. 978 ff. OR: Inhaberaktie
 - Art. 974 ff. OR: Namenaktie

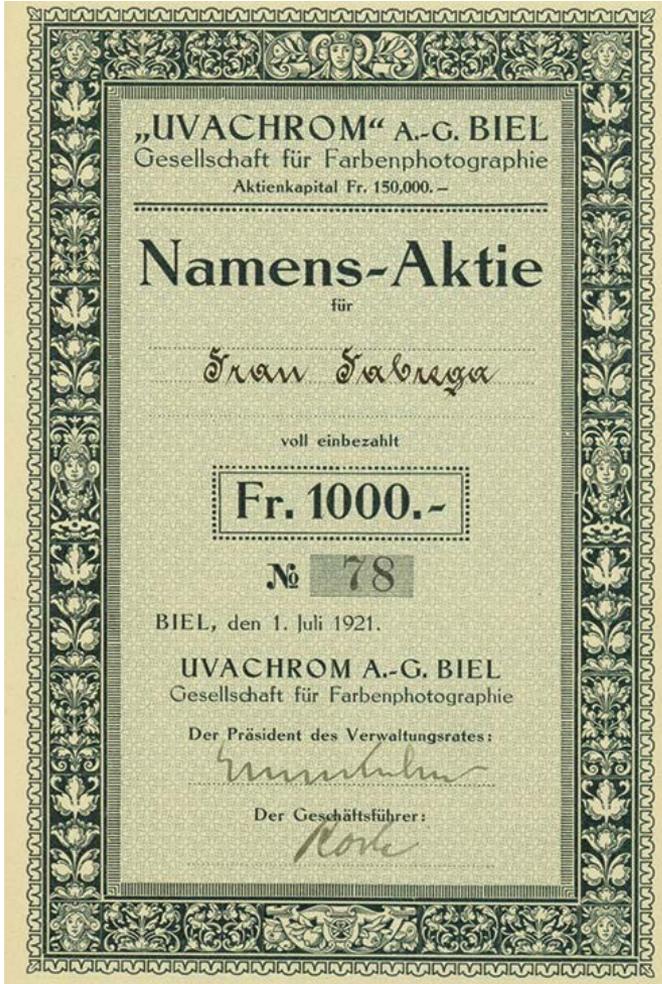
Verbriefung der Rechte des Aktionärs

Beispiel einer Inhaberaktie

- Inhaberaktie F. Hoffmann-La Roche & CO AG
- Zertifikat über 50 Inhaberaktien



Verbriefung der Rechte des Aktionärs



Beispiel einer Namensaktie

- Namensaktie der Uvachrom AG
- Aktienkapital: CHF 150'000.-
- Namensaktie lautet auf eine Frau Tabrega
- In Höhe von 1'000 liberiert

Verbriefung der Rechte des Aktionärs

Arten der Verurkundung

- Vinkulierte Namenaktie
- Rektaaktie

Erwerb der Mitgliedschaft

Grundsätze

- Originärer Erwerb (Eintritt)
- Verlust (Austritt)

Erwerb der Mitgliedschaft

Grundsätze

- Originärer Erwerb bei Eintritt erfolgt durch Zeichnung einer oder mehrere Aktien, OR 629 II.
- Bezüglich der späteren Verhältnisse kann es aufgrund des festen Aktienkapitals und der damit konstanten Zahl der Aktien Neueintritte nur durch Übertragung der Mitgliedschaft von bisherigen Aktionären auf neue geben (Ausnahme bei Kapitalerhöhungen).

Erwerb der Mitgliedschaft

Grundsätze

- Einen Austritt (ausser im Zuge der Kapitalherabsetzung) kann es daher nicht geben.
- Mit dem Austritt wäre die Rücknahme der Kapitaleinlage verbunden, es käme zu einer Reduktion der Haftungsbasis im Rahmen der Sperrziffer „Aktienkapital“.
- Das Gesetz lässt daher nur die Übertragung der Mitgliedschaft auf einen anderen zu.

Übertragung der Mitgliedschaft

Übertragung von Inhaberaktien

- Gültiges obligatorisches Grundgeschäft (z.B. Kaufvertrag).
- Besitzübergabe.
- Verfügungsbefugnis des Veräusserers.
- Bzw. Gutgläubigkeit des Erwerbers.

Übertragung der Mitgliedschaft

Übertragung von gewöhnlichen Namenaktien

- Gültiges obligatorisches Grundgeschäft (z.B. Kaufvertrag).
- Besitzübergabe.
- Verfügungsbefugnis des Veräusserers.
- Indossament (Übertragungsvermerk auf Aktien, Art. 684 Abs. 2 OR).

- Eintragung ins Aktienbuch, Art. 686 Abs. 4 OR für Ausübung vs. Gesellschaft



Übertragung der Mitgliedschaft

Übertragung von vinkulierten Namenaktien

Was bedeutet Vinkulierung?



Übertragung der Mitgliedschaft

Übertragung von vinkulierten Namenaktien

Weshalb Vinkulierung?

Übertragung der Mitgliedschaft

Übertragung von vinkulierten Namenaktien

Übertragungsvoraussetzungen wie bei gewöhnlichen Namenaktien, aber Statuten machen Eintragung ins Aktienbuch von der Erfüllung bestimmter Bedingungen abhängig.

Übertragung der Mitgliedschaft

Übertragung von vinkulierten Namenaktien

Nochmals: Welche Aktien können vinkuliert werden?

Übertragung der Mitgliedschaft

Vinkulierungsarten

- *Gesetzliche „Vinkulierung“*
 - (1) Nicht voll einbezahlte Namenaktien
 - (1a) Sonderfälle nicht einbezahlter Namenaktien
- *Statutarische Vinkulierung*
 - (2) Nicht börsenkotierte Namenaktien
 - (2a) Sonderfälle nicht börsenkotierter Namenaktien
 - (3) Börsenkotierte Namenaktien
 - (3a) Sonderfälle börsenkotierter Namenaktien

Übertragung der Mitgliedschaft Gesetzliche „Vinkulierung“

- (1) Art. 685 Abs. 1 Satz 1 OR: Nicht voll einbezahlte Namenaktien
 - Es liegt eine nicht voll liberierte Namenaktie vor
 - Kein Erwerb durch Erbgang, Erbteilung, etc. (Universalsukzession)
- *Ablehnungsgrund nach Art. 685 Abs. 2 OR*
 - Zweifelhafte Zahlungsfähigkeit des Erwerbers und keine Sicherheit (Gefahr für Erfüllung der Liberierungspflicht) da bei nicht voll einbezahlten Namenaktien Veräusserer von Leistungspflicht befreit bleibt, vgl. 687 Abs. 3 OR

Übertragung der Mitgliedschaft

Gesetzliche „Vinkulierung“

- (1a) Art. 685 Abs. 1 Satz 2 OR: Sonderfall bei Erbgang, Erbteilung etc.
 - Es liegt eine nicht voll liberierte Namenaktie vor
 - Erwerb durch Erbgang, Erbteilung, etc. (Universalsukzession)
- *Keine Ablehnungsgründe*

Übertragung der Mitgliedschaft

Voraussetzungen für die statutarische Vinkulierung

- Statuten sehen Zustimmung zur Übertragung vor, Art. 685a OR.
 - Statutenändernder GV Beschluss mit Quorum nach Art. 704 Abs. 1 Ziff. 3 OR
 - Statutarisch genannte zulässige Gründe
 - Wahrung der Gleichbehandlung, schonenden Rechtsausübung, Sachlichkeit
- Zuständig für den Entscheid ist der VR (an GV delegierbar)

Übertragung der Mitgliedschaft

Statutarische Vinkulierung

- (2) Nicht börsenkotierte Namenaktien.
 - Es liegt eine nicht börsenkotierte Namenaktie vor
 - Keine Verwirkung nach Art. 685c Abs. 3 OR
- *Ablehnungsgründe nach Art. 685b OR*
 - Wichtiger in den Statuten genannter Grund, 685b OR
 - Abs. 2: Bestimmung über die Zusammensetzung des Aktionärskreises (a) im Hinblick auf die wirtschaftliche Selbständigkeit des Unternehmens (b) im Hinblick auf den Gesellschaftszweck
 - Übernahme zum wirklichen Wert durch die Gesellschaft (Voraussetzungen von 659 OR), andere Aktionäre, Dritte

Übertragung der Mitgliedschaft

Beispiel

- Statutenbestimmung in Familien AG für Vinkulierung:
 - (1) Zweck: Die Gesellschaft bezweckt den Betrieb einer mechanischen Schreinerei als Familienunternehmen von X und seinen Nachkommen.
 - (2) Die Gesellschaft kann die Zustimmung zur Übertragung von Aktien ablehnen, wenn es sich beim Erwerber nicht um einen Nachkommen von X handelt

Übertragung der Mitgliedschaft

Escape Clause

- Durch die Zulässigkeit der escape clause (Ablehnung gegen Bezahlung) wird dem veräusserungswilligen Aktionär das Ausscheiden aus der Gesellschaft ermöglicht, auch dann wenn der Erwerber durch Vinkulierung abgelehnt wird.
- Somit darf die Gesellschaft Dritten den Eintritt bis zur Grenze der Willkür aus beliebigen Gründen verwehren, aber nur dann, wenn dem ausscheidungswilligen Aktionär seine Aktien zum wirklichen Wert angeboten werden.
- Es sind die Schranken von 659 OR zu beachten.

Übertragung der Mitgliedschaft

Escape Clause

Ist es zulässig ein Reglement gestützt auf die escape clause zu erstellen, das als *Konkretisierung* dieser Klausel vorsieht, dass die zu veräussernden Aktien zunächst den bisherigen Aktionären angeboten werden müssen, erst dann Dritten?

Übertragung der Mitgliedschaft

Statutarische Vinkulierung

- (2a) Art. 685b Abs. 4 OR: Sonderfall bei Erbgang, Erbteilung, etc.
 - Es liegt eine nicht börsenkotierte Namenaktie vor
 - Keine Verwirkung nach Art. 685c Abs. 3 OR
- *Ablehnungsgrund, auch wenn wichtiger Grund nach Art. 685b OR gegeben wäre, nur zum wirklichen Wert*

Übertragung der Mitgliedschaft

Statutarische Vinkulierung

- (3) Börsenkotierte Namenaktien
 - Es liegt eine börsenkotierte Namenaktie vor
 - Keine Verwirkung nach 685g OR

- *Ablehnungsgründe nach 685d OR*
 - Statutarisch genannte Ablehnungsgründe, 685d OR (Prozentklausel)
 - Verkappte Ausländerklausel, SchlBest XXVI Titel OR

Übertragung der Mitgliedschaft

Ausgestaltung der Prozentklausel

- Es sind die allgemeinen Schranken des Aktienrechts zu beachten (insb. sachlicher Grund, schonende Rechtsausübung)

Übertragung der Mitgliedschaft

Exkurs: Dispoaktien

- Bei vinkulierten börsenkotierten Namenaktien kommt es oft vor, dass Aktienerwerber auf ein Eintragungsgesuch bei der Gesellschaft verzichten, d.h. gar keine Eintragung ins Aktienbuch stattfindet.
- Dies hat zur Folge, dass nur die Vermögensrechte ausübbar sind, nicht aber die Mitgliedschaftsrechte, d.h. es wird nur die Dividende bezogen.
- Dadurch wird die bei den Namenaktien vorausgesetzte Kenntnis der Aktionäre verunmöglicht.

Übertragung der Mitgliedschaft

Statutarische Vinkulierung

- (3a) Art. 685d Abs. 3 OR: Sonderfall bei Erbgang, Erbteilung, etc.
 - Es liegt eine börsenkotierte Namenaktie vor
 - Erbgang, Erbteilung, etc.

- *Keine Ablehnung möglich, 685d Abs. 3 OR*

Übertragung der Mitgliedschaft

Verhältnis Bezugsrecht - Vinkulierung

- Für die Ausübung des Bezugsrechts gelten die Schranken der Vinkulierung nicht, 652b Abs. 2 OR (zwingend).
- Einem Gläubiger /Aktionär, der ein Wandel- / Optionsrecht zum Erwerb von Namenaktien hat, kann die Ausübung dieses Rechts nicht wegen einer Vinkulierungsbestimmung entgegengehalten werden, 653d Abs. 1 OR (dispositiv).

Übertragung der Mitgliedschaft

Verhältnis Bezugsrecht - Vinkulierung

- Bei börsenkotierten Namenaktien erwirbt der Erwerber auch die Mitgliedschaft, wenn Vinkulierungsvoraussetzungen nicht erfüllt sind. Somit steht ihm auch das Bezugsrecht zu, 685f Abs. 2 OR
- Bei nicht börsenkotierten Namenaktien verbleiben bis zur Anerkennung alle Rechte beim Aktionär, somit auch das Bezugsrecht, 685c Abs. 1 OR

Übertragung der Mitgliedschaft

Konsequenz für den VR bei Vorbereitung der GV

- Die Schliessung des Aktienbuches darf nicht mehr als 20 Tage vor der Durchführung der GV erfolgen bzw. müssen die Aktionäre, die innerhalb der Schliessungsfrist des Aktienbuches wegen der Bestimmung von 685g OR (automatische Anerkennung nach 20 Tagen) Mitwirkungsrecht erworben haben, zur GV zugelassen werden.



Übertragung der Mitgliedschaft

Welches ist die „beste“ Vinkulierung bei Publikumsgesellschaften?

Ausschluss und Austritt

- Ausschluss ist nur wegen Nichterfüllung der Einlagepflicht möglich, OR 681f. (Kaduzierung)
- Zwangsläufige Beendigung bei der Liquidation und Sanierung.

Ausschluss und Austritt

- Ausschluss bei Publikumsgesellschaften nach FinfraG 137 wenn im Zuge eines öffentlichen Angebots mehr als 98% der Stimmrechte der Zielgesellschaft erlangt wurden (squeeze-out).
- Bei der Fusion werden die Aktionäre der untergehenden Gesellschaft zu solchen der übernehmenden. Ausnahmen:
 - FusG 18 V (Abfindung wenn mind. 90% der stimmberechtigten Aktionäre der übertragenden Gesellschaft zustimmen).
 - FusG 8 I (Fusionsvertrag sieht Abfindung vor).