

Einberufung einer Generalversammlung

Bundesgerichtsurteil 4A_130/2023 vom 9. Oktober 2023

Mit Bemerkungen von Markus Vischer und Dario Galli*

Inhaltsübersicht

- I. Sachverhalt
- II. Erwägungen des Bundesgerichts
- III. Bemerkungen
 - 1. Häufige Nichtdurchführung der oGV in der Praxis
 - 2. Stand der Rechtsprechung zum GV-Einberufungsbegehren
 - 3. Spurensuche in Bezug auf die Kernsätze
 - 4. Kritische Würdigung der fünf Kernsätze
 - 5. Exkurs 1: Gesuchgegner eines gerichtlichen GV-Einberufungsbegehrens
 - 6. Exkurs 2: Gerichtliche GV-Einberufung und Wirkung
 - 7. Exkurs 3: Business Judgement Rule
 - 8. Exkurs 4: GV-Traktandierungsbegehren
 - 9. Exkurs 5: VR-Einberufungsbegehren
 - 10. Zusammenfassung

I. Sachverhalt

Die A AG (Gesuchgegnerin und Beschwerdeführerin) wurde im Jahr 2016 gegründet. Ihr Verwaltungsrat setzt sich aus C, Präsident, und D zusammen. C hält rund 70% der Namenaktien der A AG. Die restlichen Namenaktien werden überwiegend von (ehemaligen) Mitarbeitern der A AG gehalten. Die Gesuchsteller (Beschwerdegegner, nachfolgend: Gesuchsteller) sind allesamt Aktionäre der A AG und erhielten ihre Aktienstellung im Rahmen des Mitarbeiterbeteiligungsprogramms der A AG. Im Sommer 2020 übertrug die A AG im Rahmen einer Transaktion mit der E Inc. gestützt auf ein Sale and Contribution Agreement vom 14.8.2020 u.a. gewisse ihrer in Entwicklung befindlichen Softwareprodukte. Der Kaufpreis für die Übertragung des Kaufobjekts wurde gestützt auf ein Bewertungsgutachten der F AG auf USD 46,6 Mio. festgelegt.¹

Die Gesuchsteller stellten sich auf den Standpunkt, das Kaufobjekt sei unter Wert verkauft worden. Sie ersuchten in diesem Zusammenhang um Anordnung einer Sonderprüfung.² Mit Schreiben vom 3.3.2022 forderten sie den Verwaltungsrat der A AG auf, die ordentliche Generalversammlung für das Geschäftsjahr 2020 einzuberufen und neben der Geneh-

mung des Lageberichts, der Jahresabschlüsse und der konsolidierten Jahresberichte 2020 auch die Beschlussfassung über das von D am 14.8.2020 unterzeichnete Sale and Contribution Agreement mit der E Inc. zu traktandieren. Zum zweiten Verhandlungsgegenstand stellten sie den Antrag, das von D unterzeichnete Sale and Contribution Agreement nicht zu genehmigen bzw. abzulehnen. Mit Schreiben vom 28.3.2022 setzte der Verwaltungsrat der A AG die ordentliche Generalversammlung über das Geschäftsjahr 2020 an. Traktandiert wurden u.a. die Genehmigung des Lageberichts, der Jahresrechnung und Konzernrechnung für das Jahr 2020, nicht aber die Beschlussfassung über das Sale and Contribution Agreement.³

Am 25.4.2022 reichten die Gesuchsteller beim Kantonsgericht Zug ein Einberufungs- und Traktandierungsgesuch ein. Mit Entscheid vom 15.11.2022 hiess der Einzelrichter am Kantonsgericht das Gesuch teilweise gut. Es verpflichtete die Verwaltungsräte der A AG, D und C, eine ausserordentliche Generalversammlung für die A AG mit folgendem Traktandum und folgendem Beschlussantrag einzuberufen:

«i. Traktandum: Beschlussfassung über das von D. am 14. August 2020 unterzeichnete Sale and Contribution Agreement mit der E. Inc. ii. Beschlussantrag: Nichtgenehmigung oder Ablehnung des von D. am 14. August 2020 unterzeichneten Sale and Contribution Agreement mit der E. Inc. [...]»⁴

Gegen diesen Entscheid reichte die A AG Berufung beim Obergericht des Kantons Zug ein. Mit Urteil vom 24.2.2023 wies das Obergericht die Berufung in der Sache ab und bestätigte den Entscheid des Einzelrichters am Kantonsgericht bezüglich Einberufung und Traktandierung.⁵

Gegen dieses Urteil reichte die A AG am 1.3.2023 eine vorläufige und am 29.3.2023 eine ergänzte Beschwerdeschrift beim Bundesgericht ein, wobei die A AG in der Hauptsache rügt, der vorinstanzliche Entscheid zur Einberufung der Generalversammlung und die Traktandierung der Beschlussfassung über das Sale and Contribution Agreement verletze die aktienrechtliche Kompetenzordnung. Das Bundesgericht wies die Beschwerde ab, soweit es darauf eintrat.⁶

* Dr. iur. Markus Vischer, LL.M., und Dr. iur. Dario Galli, LL.M., sind Rechtsanwälte in Zürich.

¹ BGer 4A_130/2023 vom 9.10.2023 Sachverhalt Teil A.a.

² Vgl. paralleles Verfahren BGer 4A_84/2023 vom 9.10.2023.

³ BGer 4A_130/2023 vom 9.10.2023 Sachverhalt Teil A.b.

⁴ BGer 4A_130/2023 vom 9.10.2023 Sachverhalt Teil B.a.

⁵ BGer 4A_130/2023 vom 9.10.2023 Sachverhalt Teil B.b.

⁶ BGer 4A_130/2023 vom 9.10.2023 Sachverhalt Teil C sowie E. 3 Ingress und 4.