

Sicherung und Durchsetzung von Rechten und Pflichten aus Aktionärbindungsverträgen

Factsheet vom 28. Juni 2021



Dr. iur. Wolfram Kuoni
Rechtsanwalt, MBA INSEAD
Partner
wolfram.kuoni@kuonilaw.ch



MLaw Amelia Perucchi
Rechtsanwältin
Associate
amelia.perucchi@kuonilaw.ch

I. EINLEITUNG

Der Aktionärbindungsvertrag (ABV) wird zwischen Aktionären abgeschlossen und regelt häufig vor allem Stimmrechtsbindungen oder gegenseitige Kaufs- bzw. Vorkaufsrechte.

Der ABV gilt nur unter den Aktionären selbst (*inter partes* Wirkung), nicht aber gegenüber der Gesellschaft. Es handelt sich um rein obligatorische Rechtsbeziehungen, die den Parteien nur Schranken des Dürfens, nicht aber solche des Könnens setzen.

Dem Berechtigten steht zwar auch bei einem ABV ein Recht auf Realerfüllung zu. Grundsätzlich kann er also mit einer Leistungsklage die Erfüllung der Pflichten aus dem ABV verlangen und diese durch vorsorgliche Massnahmen im Rahmen des Prozessrechts sicherstellen lassen. Doch vermag auch der Anspruch auf Realerfüllung oft nicht zu verhindern, dass ein ABV verletzt wird. Eine vertragswidrig abgegebene Stimme ist nämlich von der Gesellschaft so zu beachten, wie sie abgegeben wurde. So lässt sich ein ABV auf gerichtlichem Weg häufig nicht real durchsetzen und es bleibt die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen. Diese ist indessen aufgrund der hohen Anforderungen an den Nachweis eines erlittenen Vermögensschadens oftmals mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden.

Angesichts des begrenzten rechtlichen Schutzes werden in der Praxis verschiedene Sicherungen vorgesehen. Nachfolgend soll eine Auswahl von besonders verbreiteten Vorkehrungen zur Absicherung und Durchsetzung der Pflichten aus einem ABV kurz beleuchtet werden.

II. KONVENTIONALSTRAFE

Die Konventionalstrafe ist das einfachste, häufigste und auch wirksamste Sicherungsmittel. Es handelt sich um eine Abrede, wonach für den Fall der Nichterfüllung oder der nicht richtigen Erfüllung einer vertraglichen Pflicht der Schuldner eine bestimmte Geldzahlung zu erbringen hat. Der Vorteil ist, dass der Gläubiger den Schaden nicht nachweisen muss.

Wurde eine Konventionalstrafe vereinbart, sieht das Gesetz mangels anderer Abrede gewisse Regelungen vor. Deswegen ist es beispielsweise wichtig, zu vereinbaren, dass die Konventionalstrafe

in Abweichung der gesetzlichen Vermutung kumulativ neben andere Ansprüche treten soll. Ohne diese Vereinbarung wird die Konventionalstrafe auf Schadenersatzansprüche angerechnet.

Die Höhe der Konventionalstrafe kann zwar beliebig hoch festgesetzt werden, übermässig hohe Strafen können aber durch das Gericht nach Ermessen herabgesetzt werden.

III. BESTELLEN EINES GEMEINSAMEN VERTRETERS

Um Pflichten aus einer Stimmbindung abzusichern, kann eine der Vertragsparteien oder auch ein Dritter bevollmächtigt werden, die gebundenen Aktien in der Generalversammlung der Aktiengesellschaft zu vertreten und das Stimmrecht im Sinne des ABV bzw. eines Beschlusses der Parteien des ABV auszuüben.

Allerdings ist dieses Sicherungsmittel nicht besonders wirksam, weil sich die Vertretungsvollmacht nach den Regeln der Stellvertretung richtet und deshalb vom Vollmachtgeber, d.h. von jedem einzelnen die Vollmacht erteilenden Aktionär, gemäss zwingendem Recht jederzeit beschränkt oder widerrufen werden kann.

IV. HINTERLEGUNG

Verbreitet ist die gemeinsame Hinterlegung der Aktien als Sicherungsmittel vertraglicher Veräusserungsverbote. Allerdings darf die praktische Bedeutung der Hinterlegung nicht überschätzt werden, da sie je nach Aktienart und Absicherungszweck nur beschränkt wirkt. Insbesondere können Inhaberaktien namentlich durch Besitzanweisung übertragen werden, ohne dass sie aus dem Depot genommen werden müssen, und Namenaktien können auch durch blosser Zession übertragen werden. Die Hinterlegung erfordert daher je nach Einzelfall besondere Vereinbarungen, damit sie wirksam ist.

V. VERPFÄNDUNG DER AKTIEN

Die Verpfändung der Aktien bezweckt die Absicherung einer (Geld-)Forderung. Darunter können z.B. auch Vorkaufs- oder sonstige Erwerbsrechte sowie Forderungen aus

Sicherung und Durchsetzung von Rechten und Pflichten aus Aktionärbindungsverträgen

Factsheet vom 28. Juni 2021



Konventionalstrafe oder Schadenersatzforderungen fallen.

Hingegen kann die Verpfändung nicht der direkten Sicherstellung der Einhaltung von Stimmbindungsvereinbarungen oder Übertragungsbeschränkungen dienen.

Als Folge des Akzessorietätsprinzips setzen Pfandrechte zudem eine bestimmte oder zumindest bestimmbare zu besichernde Forderung voraus, was eine entsprechende Vereinbarung im Pfandvertrag (bzw. ABV) erfordert.

VI. ÜBERTRAGUNG DER AKTIEN AUF EINEN TREUHÄNDER

Obwohl eine gesetzliche Regelung der Treuhand im schweizerischen Recht fehlt, wird sie von Lehre und Rechtsprechung als gültig anerkannt. Die Qualifikation der Treuhandvereinbarung ist zum Teil umstritten. Es kommt aber primär Auftragsrecht zur Anwendung.

Nach aussen bzw. gegenüber der Gesellschaft kann sich der Treuhänder als vollberechtigter Aktionär präsentieren. Aufgrund der Treuhandvereinbarung darf der Treuhänder von seinen Rechten jedoch nur im vereinbarten Umfang (gemäss ABV) Gebrauch machen.

Mit der Übertragung der gebundenen Aktien an einen Treuhänder wird der einzelnen Vertragspartei die (dingliche) Verfügungsmacht über die Aktien und das Stimmrecht entzogen zur Sicherstellung von Übertragungsbeschränkungen und Stimmbindungsvereinbarungen.

Je nach Ausgestaltung der Statuten kann aber eine Vinkulierung der Aktien der Übertragung auf einen Treuhänder entgegenstehen. Zudem ist auf das Treuhandverhältnis in der Regel primär Auftragsrecht anwendbar, so dass es von jeder Partei jederzeit gekündigt werden kann.

VII. ÜBERBINDUNG DER RECHTE UND PFLICHTEN AUF DRITTE

Da ein ABV seine Wirkung nur zwischen den Vertragsparteien entfaltet, können Dritte, die Aktien erwerben, nicht durch eine Bestimmung im ABV direkt dem ABV unterworfen werden. Vielmehr müssen die Vertragsparteien dazu verpflichtet

werden, ihre Rechte und Pflichten aus dem ABV auf einen Dritterwerber zu überbinden. Der Vertragsbeitritt eines Dritten bedarf in jedem Fall der Zustimmung der bestehenden Vertragsparteien.

Wenn die Aktien – unter Verletzung des ABV – auf einen Dritten übertragen werden, ohne dass dieser in die Rechte und Pflichten des ABV eintritt, so ist der Aktienwerb trotzdem wirksam und die übrigen Vertragsparteien haben lediglich einen Anspruch gegenüber der veräussernden Partei auf Schadenersatz oder allenfalls Leistung einer Konventionalstrafe. Aufgrund der *inter partes* Wirkung des ABV haben die übrigen Vertragsparteien jedoch keine Ansprüche gegen den Dritterwerber.

VIII. FAZIT

Im Ergebnis ist es wichtig, für jede durchzusetzende Pflicht im ABV das jeweils angemessene Sicherungs- bzw. Durchsetzungsmittel zu bestimmen und entsprechend zu vereinbaren. Deswegen sind je nach der abzusichernden Pflicht (Stimmabgabe, Erwerbsrechte, Konkurrenzverbot etc.) unterschiedliche Sicherungs- und Durchsetzungsmöglichkeiten in Betracht zu ziehen.

IX. DIENSTLEISTUNG VON KUONI RECHTSANWÄLTE

Kuoni Rechtsanwälte erbringt im Bereich ABV insbesondere folgende Dienstleistungen:

- Beratung von Aktionären im Zusammenhang mit Aktionärsrechten und ABV;
- Entwurf und Verhandlung ABV;
- Durchsetzung von Rechten und Pflichten aus einem ABV.

Falls Sie Fragen haben zu diesem Thema, stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.