



Bundesgericht äussert sich zur übermässigen Bindung durch Aktionärbindungsvertrag

Im Urteil 4A_45/2017 hat sich das Bundesgericht mit der Frage der übermässigen Bindung und der maximal zulässigen Dauer von Aktionärbindungsverträgen auseinandergesetzt. Interessant ist, dass hierbei vor allem auch die Möglichkeit der freien Nachfolgeregelung als ausschlaggebend beurteilt wurde.

■ Von Dr. Maja Baumann, Rechtsanwältin, LL.M. in Corporate Law

Bei vielen KMU, Familienunternehmen und Start-Ups regeln die Inhaber ihre gegenseitigen Rechte und Pflichten im Rahmen eines Aktionärbindungsvertrags (ABV). Typische Bestimmungen eines ABV sind Stimmbindungen, Zusammensetzung des Verwaltungsrats, Dividendenpolitik und Übertragungsbeschränkungen, inklusive gegenseitige Kauf-, Vorkaufs- und Vorhandrechte. Zudem sehen vor allem ältere ABV hierbei eine unbefristete oder sehr lange Dauer und einen Ausschluss der Kündigung vor. Das Bundesgericht hatte nun bezüglich eines derart ausgestalteten ABV zu entscheiden, ob dadurch ein Aktionär übermässig, im Sinne einer Persönlichkeitsverletzung, gebunden ist und, falls ja, welche Folgen dies für den Vertrag hat.

Rechtlicher Hintergrund

Der rechtliche Grund für diese Fragen liegt in Art. 27 Abs. 2 ZGB, welcher bestimmt, dass sich niemand seiner Freiheit ganz entäussern oder sich in seiner Freiheit «in einem das Recht oder die Sittlichkeit verletzenden Grade» beschränken kann. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung können daher Verträge nicht auf ewige Zeit abgeschlossen werden. Sieht ein Dauervertrag keine Kündigungsmöglichkeit vor, ist nach den Umständen des Einzelfalls zu entscheiden, wann der Zeitpunkt gekommen ist, in welchem das Vertragsverhältnis aufgelöst werden kann. Allerdings ist das Bundesgericht sehr zurückhaltend in der Annahme eines Verstosses gegen Art. 27 Abs. 2 ZGB, wenn es sich um die Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung handelt. So wurde in verschiedenen Entscheiden klargestellt, dass eine vertragliche Beschränkung der wirtschaftlichen Freiheit nur dann als übermässig

angesehen wird, wenn sie die verpflichtete Partei der Willkür der anderen Partei ausliefert, ihre wirtschaftliche Freiheit völlig aufhebt oder so stark einschränkt, dass die Grundlagen der wirtschaftlichen Existenz gefährdet sind.

Wie das Bundesgericht es so trefflich formuliert: «Art. 27 ZGB schützt nicht vor langer Vertragsdauer, sondern vor übermässiger Bindung.»

Konkreter Sachverhalt

Gegenstand des Bundesgerichtsentscheids 4A_45/2017 war ein ABV aus dem Jahr 1985, welcher zwischen drei Aktionären (A, B und C) und der Gesellschaft abgeschlossen wurde. Der ABV beinhaltete unter anderem ein Vorkaufsrecht, den Anspruch der Gründeraktionäre auf Einsitz im Verwaltungsrat und auf Ausschüttungen der Gesellschaft an sie. Er wurde «unkündbar und auf unbestimmte Dauer» abgeschlossen und liess Änderungen nur mit Zustimmung aller drei Aktionäre zu. Für die Verletzung des ABV durch eine Partei wurde eine Konventionalstrafe von CHF 40 000.– pro Widerhandlungsfall statuiert.

1998, d.h. 13 Jahre nach Abschluss des ABV, verhandelten die Aktionäre über eine Anpassung des ABV, doch scheiterten die Gespräche. Daraufhin kündigte Aktionär A (der Beklagte) den ABV im April 1999. Aktionär B (der Kläger) akzeptierte die Kündigung nicht und hielt am ABV fest. An den Generalversammlungen der Jahre 1999 bis 2014 beantragte er jeweils gestützt auf den ABV seine Wahl in den Verwaltungsrat, wurde jedoch nie gewählt.

2013 reichte Aktionär B Klage ein und forderte unter anderem die Bezahlung von Konventionalstrafen für die Widerhandlungen und seine Wahl in den Verwaltungsrat.

Erwägungen und Entscheid des Bundesgerichts (Auswahl)

Das Bundesgericht nutzte den Entscheid, um auf verschiedene Fragen der persönlichkeitsverletzenden übermässigen Bindung im Allgemeinen und bei Aktionärbindungsverträgen im Speziellen einzugehen. Einige ausgewählte Punkte und deren Auswirkung auf die Praxis werden nachstehend erörtert:

Möglichkeit der Anpassung aufgrund veränderter Verhältnisse

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist eine Anpassung eines Vertrags aufgrund veränderter wesentlicher Verhältnisse (clausula rebus sic stantibus) nur möglich, wenn sich die Verhältnisse seit Vertragsabschluss stark verändert haben, dadurch eine erhebliche Störung der Äquivalenz der gegenseitigen Leistungen verursacht wurde und die Veränderung weder voraussehbar noch vermeidbar war. Zudem darf kein widersprüchliches Parteiverhalten vorliegen (z.B. eigene Verursachung der Veränderung, vorbehaltlose Erfüllung des Vertrags trotz Veränderung). Im vorliegenden Fall wurde durch Aktionär A geltend gemacht, die Entgelte seien über die Zeit völlig inadäquat geworden. Die Vorinstanz hielt jedoch fest, dass eine positive Entwicklung der neu gegründeten Gesellschaft und damit einhergehend die Entwicklung der Lohnbeteiligung nicht unvorhersehbar sind. Somit liegt kein Fall der clausula rebus sic stantibus vor. Das Bundesgericht widersprach dem nicht.

In der Praxis ist entsprechend darauf zu achten, schon bei Vereinbarung des ABV anlässlich der Gründung das Entlöhnungssystem im Hinblick auf positive (und negative) Entwicklungen des Geschäfts durchzurechnen und entsprechende Anpassungsmechanismen vorzusehen.

Übermässige Bindung infolge langer Vertragsdauer

Wie oben ausgeführt, schützt Art. 27 Abs. 2 ZGB einzig vor übermässiger Bindung. Eine lange Vertragsdauer ist somit nur persönlich-



keitsverletzend, wenn dadurch eine Vertragspartei übermässig gebunden wird. Das Bundesgericht erwähnt zwar die in der Literatur teilweise vorgebrachte zulässige Höchstdauer von 25 bis 30 Jahren, qualifiziert den ABV aber nicht allein aufgrund der Dauer als übermässig bindend. Im Gegenteil, es führt explizit aus, dass eine lange Bindung zulässig ist, wenn die Bindung an die Aktionärserschaft gekoppelt ist und diese zu fairen, nicht erheblich erschwerten Bedingungen aufgegeben werden kann.

Gestützt hierauf müsste es rechtlich zulässig sein, in einem ABV eine sehr lange Dauer vorzusehen, wenn im Gegenzug der Exit (z.B. durch ein Verkaufsrecht an die anderen Aktionäre; allerdings wohl ohne Abschlag) relativ einfach ist.

Übermässige Bindung aufgrund Einschränkung der Gestaltungsfreiheit bei der Nachfolgeregelung

Eine übermässige Bindung kann gemäss Bundesgericht namentlich dann vorliegen, wenn diese im Rahmen einer Nachfolgeregelung die gesamte wirtschaftliche Betätigungsfreiheit einer Vertragspartei betrifft. Aus einem Vorkaufsrecht allein lässt sich aber noch keine übermässige Bindung ableiten, da Schenkungen und Erbvorbezüge dadurch nicht ausgeschlossen würden. Neben der (wenn auch nicht übermässigen) Einschränkung durch das Vorkaufsrecht bestanden aber im beurteilten Fall auch noch ein Ungleichgewicht der Beteiligungsansprüche und Löhne,

welches mit einer positiven Entwicklung des Unternehmens immer grösser wurde, und der Anspruch des Klägers auf Wahl in den Verwaltungsrat, was die Planung der Unternehmensnachfolge hindert und einem Generationenwechsel im Wege steht. Der ABV, der seit rund 30 Jahren bestand, erscheint daher – eine Generation nach seinem Abschluss – als die Freiheiten des Beklagten Aktionärs B übermässig beschränkend im Sinne von Art. 27 Abs. 2 ZGB.

In der Praxis bedeutet dies, dass nach wie vor eine Kündigungsmöglichkeit nach ca. einer Generation (d.h. wohl nach ca. 25 Jahren) eingefügt werden sollte.

Bemerkenswert ist ferner, dass das Bundesgericht aufgrund der Bezeichnung als «Vorkaufsrecht» und der Worte im ABV «Will ein Aktionär Aktien verkaufen ...» klar schloss, dass Schenkungen, Erbvorbezüge oder Zuweisungen bei der Erbteilung nicht darunterfallen. Entsprechend muss bei der Vertragsredaktion genau darauf geachtet werden, falls auch solche Fälle von einem Vorhand- oder (Vor-)Kaufrecht erfasst werden sollen.

Folge der Qualifikation als übermässig bindende Vereinbarung

Das Bundesgericht hielt fest, dass im vorliegenden Fall diese übermässige Einschränkung dazu führt, dass der Vertrag zeitlich begrenzt wird und daher mit Wirkung ab Ablauf dieser Zeitperiode dahinfällt. Entsprechend kann auch kein Aktionär mehr gestützt auf

den ABV verpflichtet werden, einen anderen Aktionär in den Verwaltungsrat zu wählen.

Gemäss Bundesgericht müssen die Gerichte allerdings eine gegen Art. 27 Abs. 2 ZGB verstossende übermässige Bindung nicht von Amts wegen feststellen, ausser diese betrifft den höchstpersönlichen Kernbereich der Person. In allen anderen Fällen hat die übermässig gebundene Partei eine Art «Einrede» im untechnischen Sinn gegen den Vertragserfüllungsanspruch der Gegenpartei und kann die Vertragserfüllung verweigern. Eine Kündigung ist jedoch nicht notwendig.

Wichtig war dem Bundesgericht ferner, dieses «Dahinfallen» des ABV von der Kündigung von Dauerschuldverhältnissen aus wichtigem Grund abzugrenzen. Der wichtige Grund ergebe sich nämlich aus einer Veränderung der objektiven Vertragsgrundlagen oder der persönlichen Verhältnisse. Hingegen ergibt sich die übermässige Bindung vor allem aus der Vertragsgestaltung selbst in Kombination mit der Bindungsdauer.

Fazit

Der bundesgerichtliche Entscheid bringt somit Klärung zu verschiedenen in der Praxis wichtigen Punkten, wie zur maximal zulässigen festen Dauer eines ABV und zu den Folgen einer übermässigen Bindung. Gleichzeitig bringt der Entscheid aber die Frage auf, ob somit alle Aktionärbindungsverträge, welche die freie Nachfolgeregelung einschränken, ungültig sind. Bei der Vertragsredaktion ist somit auf diesen Punkt ein besonderes Augenmerk zu richten.

Zudem sei hier auch darauf hingewiesen, dass aufgrund eines früheren Bundesgerichtsentscheids auf den Tod bedingte Klauseln als letztwillige Verfügungen betrachtet werden können. Entsprechend empfiehlt es sich, alle Bestimmungen in Aktionärbindungsverträgen, die einen erbrechtlichen Touch haben können, durch den Notar beurkunden zu lassen.



AUTORIN

Dr. iur. Maja Baumann, Rechtsanwältin, LL.M. in Corporate Law, ist Partnerin der Kanzlei REBER und berät Unternehmen und Private in Fragen des Gesellschafts-, Vertrags- und Immobilienrechts.