

Tribunale federale  
Tribunal federal

{T 0/2}  
4C.179/2005 /sza

Urteil vom 2. November 2005  
I. Zivilabteilung

Besetzung  
Bundesrichter Corboz, Präsident,  
Bundesrichterinnen Klett, Rottenberg Liatowitsch,  
Bundesrichter Nyffeler, Bundesrichterin Kiss,  
Gerichtsschreiber Arroyo.

Parteien  
X. \_\_\_\_\_,  
Y. \_\_\_\_\_,  
Gesuchsteller und Berufungskläger,  
beide vertreten durch Rechtsanwalt Benno Wild,

gegen

Z. \_\_\_\_\_ AG,  
Gesuchsgegnerin und Berufungsbeklagte, vertreten durch Rechtsanwalt Matthias Gmünder.

Gegenstand  
Aktienrecht; Sonderprüfung,

Berufung gegen den Entscheid des Handelsgerichtspräsidenten des Kantons St. Gallen vom 25. April 2005.

Sachverhalt:

A.  
X. \_\_\_\_\_ und Y. \_\_\_\_\_ (Gesuchsteller und Berufungskläger) sind Aktionäre der Z. \_\_\_\_\_ AG, (Gesuchsgegnerin und Berufungsbeklagte). Sie stellten im Hinblick auf die Generalversammlung vom 30. Juni 2004 eine Vielzahl von Fragen. Der Verwaltungsrat der Gesuchsgegnerin beantwortete nicht alle Fragen vollständig. Zum Teil verweigerte er eine Antwort oder antwortete nichts sagend oder ausweichend. Die Gesuchsteller beantragten der Generalversammlung erfolglos die Durchführung einer Sonderprüfung.

Am 29. September 2004 beantragten die Gesuchsteller dem Handelsgerichtspräsidenten St. Gallen, es sei eine Sonderprüfung anzuordnen. Insbesondere sei festzustellen, wie gross der Schaden sei, der durch das Verhalten des Verwaltungsrats und seines Präsidenten bei der Gesellschaft und deren Aktionären entstanden sei.

B.

Mit Entscheid vom 25. April 2005 wies der Handelsgerichtspräsident das Gesuch ab. Er kam für einen Teil der Fragen zum Schluss, der Sachverhalt, dessen Abklärung verlangt werde, sei bekannt; zum Teil hielt er den Sachverhalt nicht für glaubhaft gemacht oder warf den Gesuchstellern vor, sie hätten keinen Verstoß gegen Gesetz oder Statuten dargetan; teilweise lehnte der Gerichtspräsident das Gesuch ab, weil damit eine Rechts- oder Zweckmässigkeitsprüfung verlangt werde, was nicht Aufgabe der Sonderprüfung sei; zum Teil begründete er die Abweisung damit, für die unspezifizierte Prüfung ganzer Geschäftsbereiche stehe die Sonderprüfung nicht zur Verfügung oder eine nachträgliche Ausdehnung der Sonderprüfung auf Fragen, die dem Verwaltungsrat nicht unterbreitet wurden, sei unzulässig.

C.

Mit eidgenössischer Berufung vom 28. Mai 2005 beantragen die Gesuchsteller, es sei der Entscheid des Handelsgerichtspräsidenten St. Gallen vom 25. April 2005 aufzuheben und es sei die Sonderprüfung zur Ermittlung des gesamten Schadens, den die Gesellschaft erlitten habe, im Rahmen der nachfolgenden Vorbringen durchführen zu lassen.

Die beim kantonalen Kassationsgericht von den Gesuchstellern eingereichte Beschwerde wurde am 24. Juni 2005 abgewiesen, soweit darauf einzutreten war.

D.

Die Gesuchsgegnerin beantragt in der Antwort, die Berufung sei abzuweisen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

Der Anspruch auf Einsetzung eines Sonderprüfers im Sinne von Art. 697b OR ist - wie das Auskunftsrecht gemäss Art. 697 OR - als selbständiges Mitgliedschaftsrecht der Aktionäre zu verstehen. Der darüber ergehende gerichtliche Entscheid stellt einen Endentscheid in einer Zivilrechtsstreitigkeit dar, welcher bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen mit Berufung angefochten werden kann (BGE 120 II 393 E. 2 mit Verweisen). Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall grundsätzlich erfüllt; es handelt sich namentlich um einen kantonal letztinstanzlichen Endentscheid, da der Entscheid des Handelsgerichtspräsidenten mit keinem ordentlichen kantonalen Rechtsmittel angefochten werden kann (Art. 48 OG; vgl. Art. 237 lit. b, 239 ZPO SG) und der Streitwert von Fr. 8'000.-- (Art. 46 OG) angesichts des sinngemäss von den Gesuchstellern behaupteten Schadens der Gesellschaft als erreicht angesehen werden kann.

2.

Mit Berufung kann gerügt werden, der angefochtene Entscheid beruhe auf Verletzung des Bundesrechts mit Einschluss der durch den Bund abgeschlossenen völkerrechtlichen Verträge. Wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte der Bürger ist die staatsrechtliche Beschwerde vorbehalten (Art. 43 Abs. 1 OG). Die Gesuchsteller rügen verschiedentlich die Verletzung des Willkürverbots. Diese Rüge ist im vorliegenden Verfahren unzulässig. Dies gilt ebenso für die Rüge der Aktenwidrigkeit, soweit sie diese zusammen mit der Willkür rügen und damit sinngemäss Willkür in der Beweiswürdigung rügen. Es ist darauf nicht einzutreten.

3.

Im Berufungsverfahren ist das Bundesgericht an die tatsächlichen Feststellungen der letzten kantonalen Instanz gebunden, wenn sie nicht offensichtlich auf Versehen beruhen, unter Verletzung bundesrechtlicher Beweisvorschriften zustande gekommen (Art. 63 Abs. 2 OG) oder im Hinblick auf den Tatbestand einer anwendbaren Sachnorm ergänzungsbedürftig sind (Art. 64 OG). Werden solche Ausnahmen geltend gemacht, so hat die Partei, welche den Sachverhalt berichtigt oder ergänzt wissen will, darüber genaue Angaben mit Aktenhinweisen zu machen (Art. 55 Abs. 1 lit. c und d OG; BGE 130 III 102 E. 2.2 S. 106 mit Hinweisen). Blosser Kritik an der vorinstanzlichen Beweiswürdigung ist im Berufungsverfahren unzulässig (BGE 127 III 73 E. 6a).

3.1 Die Gesuchsteller beanstanden mehrfach aktenwidrige tatsächliche Feststellungen im Sinne von Art. 55 Abs. 1 lit. d OG bzw. aktenwidrige Feststellungen. Ein offensichtliches Versehen, das vom Bundesgericht gestützt auf Art. 63 Abs. 2 OG berichtigt werden könnte, liegt nach der Rechtsprechung nur vor, wenn die Vorinstanz eine bestimmte Aktenstelle übersehen oder unrichtig (nicht in ihrer wahren Gestalt, insbesondere nicht mit ihrem wirklichen Wortlaut) wahrgenommen hat (BGE 104 II 68 E. 3b S. 74; 129 III 135 E. 2.3.2.1 S. 145, je mit Verweisen). Die Gesuchsteller stellen dagegen die Beweiswürdigung durch die Vorinstanz in Frage, soweit die Vorbringen überhaupt den Anforderungen von Art. 55 lit. d OG genügen (vgl. BGE 122 III 61 E. 2b S. 63). Dies gilt erst recht, soweit sie die Rüge der Aktenwidrigkeit direkt zusammen mit der (unzulässigen) Willkür rügen erheben.

3.2 Die Gesuchsteller verkennen die Rechtsnatur der Berufung grundlegend. Abgesehen davon, dass sie mehrfach mit besonderer Begründung hervorheben, was sie nicht mehr in Frage stellen wollten, vermengen sie durchwegs Kritik am Sachverhalt mit rechtlichen Vorbringen. Die Berufung steht jedoch - abgesehen von den in Art. 63 Abs. 2 OG aufgeführten Ausnahmen - ausschliesslich für die Überprüfung der Auslegung von Bundesrechtsnormen zur Verfügung (Art. 43 OG). Auch wenn im Berufungsverfahren der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen gilt, so ist doch in der Rechtsschrift als Voraussetzung des Eintretens darzutun, inwiefern Normen des Bundesrechts als verletzt erachtet werden (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG, BGE 116 II 745 E. 3 S. 749; Corboz, Le recours en réforme au Tribunal fédéral, SJ 2000 Bd. II, S. 46). Soweit nicht wenigstens sinngemäss erkennbar ist, inwiefern die Gesuchsteller auf der Grundlage der verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz Bundesrechtsnormen als verletzt erachten, kann auf ihre Rechtsvorkehr nicht eingetreten werden.

4.

Jeder Aktionär kann der Generalversammlung beantragen, bestimmte Sachverhalte durch eine Sonderprüfung abklären zu lassen, sofern dies zur Ausübung der Aktionärsrechte erforderlich ist und er das Recht auf Auskunft oder Einsicht bereits ausgeübt hat (Art. 697a Abs. 1 OR). Entspricht die Generalversammlung dem Antrag nicht, so können Aktionäre, die zusammen mindestens 10 Prozent des Aktienkapitals oder Aktien im Nennwert von 2 Millionen Franken vertreten, innert dreier Monate den Richter ersuchen, einen Sonderprüfer einzusetzen (Art. 697b Abs. 1 OR). Die Gesuchsteller haben Anspruch auf Einsetzung eines Sonderprüfers, wenn sie glaubhaft machen, dass Gründer oder Organe Gesetz oder Statuten verletzt und damit die Gesellschaft oder die Aktionäre geschädigt

haben (Art. 697b Abs. 2 OR). Während die Vorinstanz feststellte, dass die Gesuchsvoraussetzungen von Art. 697b Abs. 1 OR erfüllt seien, verneinte sie das Vorliegen der Voraussetzungen von Art. 697b Abs. 2 OR bzw. die Erforderlichkeit der Sonderprüfung (Art. 697a Abs. 1 OR) für die von den Gesuchstellern unterbreiteten Fragen.

4.1 Die Vorinstanz ist zutreffend davon ausgegangen, dass eine Sonderprüfung für Fragen nicht erforderlich ist, welche bereits hinreichend geklärt sind (BGE 123 III 261 E. 3a S. 266). Die Sonderprüfung soll den Aktionären ermöglichen, in hinreichender Kenntnis der Sachlage darüber zu entscheiden, ob und wie sie von ihren Aktionärsrechten Gebrauch machen wollen (BGE 123 III 261 E. 2a S. 263 mit Hinweisen). Sie soll dem Antragsteller die Ausübung von Rechten oder die Beurteilung von Chancen ermöglichen, wozu er sonst nicht in der Lage wäre; soweit der Aktionär sich die dafür notwendigen Informationen durch die Ausübung des Auskunfts- oder Einsichtsrecht beschaffen kann und diese insbesondere durch eine Auskunft des Verwaltungsrats auch erhalten hat, ist die Sonderprüfung aber nicht erforderlich im Sinne von Art. 697a Abs. 1 OR. Zwar ist es grundsätzlich Sache der betroffenen Aktionäre zu entscheiden, ob sie sich mit den Informationen des Verwaltungsrats zufrieden geben wollen. Aber für die Anordnung einer Sonderprüfung ist Voraussetzung, dass die Aktionäre bei vernünftiger Betrachtung Anlass haben konnten, an der Vollständigkeit oder an der Richtigkeit der vom Verwaltungsrat erteilten Auskünfte zu zweifeln (BGE 123 III 261 E. 3a S. 266 mit Hinweisen).

4.1.1 Die Gesuchsteller beanstanden, die Vorinstanz habe eine hinreichende Klärung zu Unrecht bejaht in Bezug auf ein Darlehen von Fr. 500'000.-- sowie betreffend die "Besicherung" von Vorbezügen, die geschäftsmässige Begründetheit von Rückstellungen und in Bezug auf die Vermietung der Liegenschaft "A.\_\_\_\_\_". Sie begründen dabei nicht ausdrücklich, dass und weshalb die bereits erteilten Informationen nicht ausreichen sollen, um ihnen den Entscheid über die Erhebung einer Verantwortlichkeitsklage gegen die verantwortlichen Organe zu ermöglichen, die sie namentlich gegen den Präsidenten des Verwaltungsrats der Gesuchsgegnerin einreichen wollen. Ihre Rüge könnte daher nur als begründet angesehen werden, soweit sich aus den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz im angefochtenen Entscheid ergeben würde, dass die erteilten Auskünfte objektiv nicht hinreichen, um einen solchen Entscheid zu ermöglichen bzw. die Gesuchsteller bei vernünftiger Betrachtung Anlass haben konnten, an der Vollständigkeit oder Richtigkeit der erteilten Auskünfte zu zweifeln.

4.1.2 Die Frage, an wen und zu welchen Konditionen die Gesuchsgegnerin Darlehen von Fr. 500'000.- vergeben hatte, beantwortete der Verwaltungsrat, indem er die Identität der Darlehensnehmer mitteilte und erklärte, der Verwaltungsratspräsident verzinse das ihm gewährte Darlehen von Fr. 400'000.-- zu denselben Konditionen wie die Gesuchsgegnerin ihren Kontokorrent-Kredit bei der Bank. Die Gesuchsteller wollen durch Sonderprüfung die exakten Konditionen in Erfahrung bringen und halten dafür, es sei völlig unklar, ob auf dem Darlehen effektiv die gleichen Sätze zur Anwendung kämen und ob diese Zinsen der Gesuchsgegnerin jemals auch tatsächlich bezahlt worden seien. Aus diesen Vorbringen geht nicht hervor, welchen - von der Vorinstanz bundesrechtswidrig ausser Acht gelassenen - Anlass die Gesuchsteller haben konnten, an der Richtigkeit der erteilten Auskunft zu zweifeln. Ein allfälliger Schaden der Gesuchsgegnerin kann sich bei Richtigkeit der Auskunft aber nicht daraus ergeben, dass der Gesuchsgegnerin deren eigene Kreditkosten nicht ersetzt wurden. Was die Gesuchsteller aufgrund der von ihnen zusätzlich geforderten Abklärung für die Entscheidungsfindung über die Einreichung einer Verantwortlichkeitsklage gewinnen könnten, ist nicht erkennbar.

4.1.3 Die Frage, ob in den Rechnungsabgrenzungen der Gesuchsgegnerin Vorbezüge des Verwaltungsratspräsidenten oder von B.\_\_\_\_\_ enthalten waren, bejahte die Gesuchsgegnerin nach den Feststellungen im angefochtenen Urteil. Für diesen Fall wollten die Gesuchsteller zusätzlich wissen, gegen welche Sicherheiten und zu welchen Konditionen diese Vorbezüge gewährt worden waren. Die Vorinstanz hielt fest, dass die Gesuchsteller damit rechneten, die Vorbezüge seien "unbesichert" und dass die Gesuchsteller darin eine mögliche Rechtsverletzung erblickten. Da die Gesuchsgegnerin eingestand, dass die Spesenvorschüsse und aktiven Rechnungsabgrenzungen bei keinem ihrer Mitarbeiter "besichert" seien, hielt die Vorinstanz den Sachverhalt insofern für erstellt, ohne dass eine Sonderprüfung erforderlich sei. Es ist nicht erkennbar und wird von den Gesuchstellern auch nicht dargelegt, inwiefern die geforderte Sonderprüfung für den Entscheid der Gesuchsteller über eine allfällige Verantwortlichkeitsklage bedeutsam sein könnte.

Im Übrigen bemerkte das Gericht, die Gesuchsteller behaupteten nicht, dass "darüber hinaus" Vorbezüge und Rechnungsabgrenzungen für sich alleine eine Rechts- oder Statutenverletzung bedeuteten. Auf Seite 10 (Ziff. 13) des Gesuchs, auf das die Vorinstanz verweist, finden sich in der Tat keine Ausführungen zu allfälligen behaupteten weiteren Rechts- oder Statutenverletzungen ("Solche Vorbezüge, insbesondere wenn sie, wie in der Vergangenheit geschehen, unbesichert waren, wären klarerweise eine verbotene Einlagenrückgewähr und würden wiederum das Gleichbehandlungsgebot

der Aktionäre verletzen."). Die Behauptung der Gesuchsteller, die Vorinstanz habe aktenwidrig festgestellt, dass sie keine Rechtsverletzung behauptet hätten, ist unzutreffend. Die Gesuchsteller sind damit nicht zu hören (Art. 55 Abs. 1 lit. d OG).

4.1.4 Die Frage der Gesuchsteller, in welchem Umfang die Rückstellungen geschäftsmässig begründet waren, hielt die Vorinstanz durch die Antwort für geklärt, dass die Rückstellungen im Jahre 2003 von Fr. 149'423.70 (2002) auf Fr. 181'265.49 zugenommen hätten, wobei es sich nach den Erklärungen der Gesuchsgegnerin um Garantierückstellungen handelte, die mit 2 % vom Umsatz branchenüblich seien. Die Gesuchsteller halten dafür, die "generelle Antwort" habe den Sachverhalt "nicht erstellt, sondern nur vernebelt"; denn sie hätten wissen wollen, ob die Rückstellungen (falls diese geschäftsmässig begründet waren) auf ein pflichtwidriges Verhalten der Organe zurückzuführen waren oder ob sie (in bloss allgemeiner Art) zur Bildung von stillen Reserven gedient hätten. Inwiefern die konkrete Frage der Gesuchsteller die von ihnen nun als eigentliches Anliegen bezeichnete Fragestellung wiederzugeben vermochte, ist nicht nachvollziehbar. Wenn die Vorinstanz dafür hielt, die Frage sei mit der Auskunft nach dem Umfang der (zusätzlich) gebildeten Rückstellungen und der Begründung der Branchenüblichkeit beantwortet, so ist dies bundesrechtlich nicht zu beanstanden. Denn es ist jedenfalls nicht erkennbar, inwiefern der Verwaltungsrat der Gesuchsgegnerin die Frage der Gesuchsteller in dem Sinne hätte verstehen müssen, in dem sie ihr Anliegen nun in der Berufung explizieren.

4.1.5 Die Vorinstanz hat schliesslich die Frage der Gesuchsteller, von wann bis wann, an wen und zu welchen Konditionen die Liegenschaft "A. \_\_\_\_\_" vermietet worden sei, als im Verfahren vor dem Einzelrichter hinreichend beantwortet gewertet. Der Gerichtspräsident führte aus, die Frage sei ausreichend beantwortet, nachdem aus der ersten Sonderprüfung bekannt sei, dass es sich bei der "A. \_\_\_\_\_" um ein Einfamilienhaus mit gehobenem Standard handle, die Anlagekosten zwischen 1,5 und 1,6 Millionen Franken betragen und nun aufgrund der Auskunft der Gesuchsgegnerin feststehe, dass eine Vermietung an den Verwaltungsratspräsidenten für 3,5 Monate zum Preis von Fr. 10'500.-- erfolgt sei. Die Gesuchsteller halten für "falsch", dass der Sachverhalt erstellt sei. Sie machen geltend, aufgrund des von ihnen als Indiz belegten Gasverbrauchs, der über den für die Bau-Austrocknung erforderlichen hinausgehe, und "verschiedener weiterer Beweisofferten" hätte die Vorinstanz auf einen weiteren entgangenen Gewinn schliessen müssen. Weder vermögen sie mit diesem Vorbringen zu belegen, dass die Vorinstanz von Bundesrechts wegen hätte Anlass haben müssen, an der Vollständigkeit und Richtigkeit der Auskunft zu zweifeln, noch ist ihren Vorbringen zu entnehmen, inwiefern die zusätzlich verlangte Sonderprüfung ihren Entschluss zu beeinflussen vermöchte, eine Verantwortlichkeitsklage einzureichen oder nicht. Die Vorbringen der Gesuchsteller vermögen den Schluss der Vorinstanz nicht als bundesrechtswidrig auszuweisen, dass der Sachverhalt in Bezug auf die erwähnten Fragen (E. 4.1.1) hinreichend geklärt sei.

4.2 Die Vorinstanz hat sodann in Bezug auf gewisse Fragen der Gesuchsteller als nicht glaubhaft erachtet, dass Gründer oder Organe Gesetz oder Statuten verletzt und damit die Gesellschaft oder die Aktionäre geschädigt haben (Art. 697b Abs. 2 OR). Sie hat insofern als reine Mutmassung betrachtet, dass während des Geschäftsjahres 2003 an Aktionäre oder nahestehende Personen Darlehen gewährt wurden und den Gesuchstellern vorgehalten, sie hätten versäumt darzutun, inwiefern Bezüge des Verwaltungsrats gegen Gesetz oder Statuten hätten verstossen können; ebenso wenig hätten sie sich zu den rechtlichen Grundlagen geäussert, die bei der Aushandlung von Mitarbeiterlöhnen zu beachten seien und sie hätten - falls es sich bei der betreffenden Mitarbeiterin (B. \_\_\_\_\_) um ein Mitglied des Verwaltungsrats handeln sollte - kein pflichtwidriges Verhalten des Verwaltungsrates glaubhaft gemacht; die Gesuchsteller hätten sodann keine Ausführungen darüber gemacht, inwiefern die Anlagepolitik der Gesuchsgegnerin gegen Gesetz oder Statuten verstossen haben könnte; schliesslich hätten sie bei der Frage, wie sich die Auslagen der Gesuchsgegnerin für Rechtskosten aufteilen, nur pauschale Mutmassungen über mögliche rechtswidrige Handlungen des Verwaltungsrates angestellt. Ob der rechtliche Standpunkt der Gesuchsteller hinreichend aussichtsreich ist, kann das Bundesgericht im Berufungsverfahren als Rechtsfrage frei prüfen (BGE 120 II 393 E. 4c/aa). Eine seiner Kognition grundsätzlich entzogene Frage der Beweiswürdigung ist dagegen, ob eine Schädigung infolge des Verhaltens von Gründern oder Organen aufgrund der tatsächlichen Vorbringen der Parteien und aufgrund der von ihnen beigebrachten beweiswürdigen Anhaltspunkte als wahrscheinlich oder als unwahrscheinlich erscheint; darüber entscheidet das kantonale Sachgericht grundsätzlich abschliessend (BGE 120 II 393 E. 4c/bb S. 399; vgl. auch Urteil 4C.168/1997 vom 5. Dezember 1997, E. 1a in fine).

4.2.1 Glaubhaft gemacht ist eine Tatsache nicht schon aufgrund reiner Behauptung, sondern nur dann, wenn für deren Vorhandensein gewisse Elemente sprechen, selbst wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnte (BGE 130 III 321 E. 3.3 S. 325 mit Verweisen). Die Gesuchsteller rügen nicht, die Vorinstanz habe das bundesrechtliche Beweismass der Glaubhaftmachung verkannt, indem sie ihre Vorbringen zu angeblich während des Jahres 2003 an Aktionäre oder nahestehende Personen gewährte Darlehen und in Bezug auf

Rückstellungen für Rechtskosten als reine Mutmassungen qualifiziert und damit nicht als glaubhaft gemacht anerkannt. Sie beanstanden vielmehr in unzulässiger Weise die - auf dem zutreffenden Beweismass der Glaubhaftmachung beruhende - Würdigung der beweismässigen Anhaltspunkte durch die Vorinstanz und rügen unzulässig die Verletzung kantonalen Prozessrechts (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG in fine), wenn sie vorbringen, die Vorinstanz habe übergegangen, dass die Gesuchsgegnerin die Gewährung von Darlehen an Aktionäre und nahestehende Personen nie substantiiert bestritten habe. Es ist darauf nicht einzutreten. Die Gesuchsteller wenden sich sodann in unzulässiger Weise gegen die

beweismässige Würdigung der Anhaltspunkte, wenn sie beanstanden, die Vorinstanz habe aktenwidrig verneint, dass sie ihre Behauptung hinreichend glaubhaft gemacht hätten, wonach die Gesuchsgegnerin durch gesetzwidriges Handeln unnötige Kosten verursacht habe. Wenn sie dafür halten, die Vorinstanz hätte diese Behauptung allein schon aufgrund der (gerichtsnotorisch) bekannten Verfahren als glaubhaft gemacht erachten müssen, wenden sie sich in unzulässiger Weise gegen die Beweiswürdigung. Sie sind damit nicht zu hören (vgl. E. 3).

4.2.2 Die Vorinstanz hat die Notwendigkeit der Sonderprüfung zur Frage verneint, welche Bezüge der Verwaltungsratspräsident insgesamt - unter allen Titeln - getätigt habe. Sie hat dies damit begründet, dass die Gesuchsteller nicht darlegten, inwiefern die Bezüge gegen Gesetz oder Statuten verstossen könnten; ausserdem fehle eine ausreichende rechtliche Begründung der von den Gesuchstellern behaupteten Pflichtverletzungen; schliesslich fehlten auch jegliche konkrete Anzeichen für Missbräuche. Die Vorinstanz hat sodann mit derselben Begründung die Prüfung der Frage abgelehnt, welche Leistungen die Mitarbeiterin bzw. Verwaltungsrätin B.\_\_\_\_\_ unter allen Titeln erhalten habe. Die Gesuchsteller bestreiten im vorliegenden Verfahren nicht, dass sie keinerlei tatsächliche Anhaltspunkte für missbräuchliche Bezüge angeführt haben und dass sie im kantonalen Verfahren auch keine rechtliche Begründung für ihre Behauptung geliefert haben, es seien rechts- oder statutenwidrige Bezüge durch den Verwaltungsratspräsidenten bzw. die Mitarbeiterin (oder Verwaltungsrätin) B.\_\_\_\_\_ getätigt worden. Mit ihrer im vorliegenden Verfahren nachgeschobenen Begründung, dass ihr Recht auf Dividende unterhöhlt und damit das Gebot der Gleichbehandlung der Aktionäre verletzt werden könnte, vermögen sie weder ihren generellen - nach den Feststellungen der Vorinstanz durch keinerlei konkrete Hinweise gestützten - Verdacht auf Missbräuche zu begründen noch die schon im kantonalen Verfahren formgerecht vorzubringende Behauptung rechtswidrigen Verhaltens der betreffenden Organe nachzuholen. Die Vorinstanz hat bundesrechtskonform erkannt, dass nach geltendem Recht eine individualisierte Offenlegung der gesamten Bezüge einzelner Verwaltungsräte unter sämtlichen Titeln durch eine Sonderprüfung nicht verlangt werden kann, solange keinerlei Anzeichen irgendwelcher Missbräuche vorliegen.

4.2.3 Die Sonderprüfung zur Frage, wie sich die Zunahme des Wertschriftenbestandes erkläre und ob dieser nicht kotierte bzw. schwer handelbare Titel aufweise, hat die Vorinstanz abgewiesen, weil die Gesuchsgegner nicht begründet hatten, inwiefern die Anlagepolitik der Gesuchsgegnerin gegen Gesetz oder Statuten verstossen haben könnte. Die Vorinstanz hat mangels jeglicher Begründung nicht zu erkennen vermocht, welche tatsächlichen Grundlagen die beantragte Sonderprüfung für die von den Gesuchstellern beabsichtigte Verantwortlichkeitsklage zu liefern vermöchte. Die Gesuchsteller vertreten die Ansicht, sie hätten "nachgewiesen", dass der Verwaltungsratspräsident "auch in dieser Position" private Interessen mit denjenigen der Gesellschaft vermengt habe und der Tenor ihrer Vorbringen sei stets auf "die Ungleichbehandlung der Aktionäre durch Nepotismus" gerichtet gewesen. Dass sie im kantonalen Verfahren begründet hätten, inwiefern sie aus den angestrebten Ergebnissen der Sonderprüfung eine Verletzung statutarischer oder gesetzlicher Vorschriften hätten erschliessen wollen, behaupten sie nicht - erst recht nicht substantiiert (Art. 55 Abs. 1 lit. c und d OG). Welche Bundesrechtsnormen die Vorinstanz verletzt haben könnte, wenn sie im

Sinne von Art. 697b Abs. 2 OR von den Gesuchstellern verlangte, dass sie glaubhaft machten, der Verwaltungsratspräsident der Gesuchsgegnerin habe Gesetz oder Statuten verletzt und damit die Gesellschaft oder die Aktionäre geschädigt, geht aus der Begründung der Gesuchsteller nicht hervor und ist auch nicht erkennbar. Die Berufung der Gesuchsteller ist auch insoweit unbegründet als sie (implizit) beanstanden, ihre Vorbringen seien bundesrechtswidrig als nicht glaubhaft gemacht erachtet worden.

4.3 Die Vorinstanz hat ausgeführt, dass die Sonderprüfung allein dazu dient, Tatsachen festzustellen bzw. Sachverhalte abzuklären und insbesondere für eine Rechts- und Zweckmässigkeitskontrolle des Verhaltens der Gesellschaftsorgane nicht zur Verfügung steht. Die Vorinstanz hat aus diesem Grund die Sonderprüfung zu den Fragen abgelehnt, wie gross der Zinsaufwand für die Passivdarlehen - aufgeteilt nach Verwendungszweck - gewesen sei und ob die 2003 erworbenen eigenen Aktien der Gesuchsgegnerin abgeschrieben bzw. wertberichtigt worden seien und welches der innere Wert dieser Aktien wäre.

4.3.1 Die Sonderprüfung ist ein Mittel der Informationsbeschaffung des Aktionärs über interne

Vorgänge der Gesellschaft (BGE 123 III 261 E. 2 S. 263 E. 2a; 120 II 393 E. 4 S. 396). Sie dient allein der Sachverhaltsklärung bzw. Tatsachenfeststellung und soll weder die Rechtmässigkeit noch die Zweckmässigkeit bestimmter Entscheide oder Verhaltensweisen zum Gegenstand haben (Weber, Basler Kommentar, N 1/11 zu Art. 697a OR; Casutt, Die Sonderprüfung im künftigen schweizerischen Aktienrecht, Diss. Zürich 1991, S. 21 f., 43 ff.; Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, Schweizerisches Aktienrecht, Bern 1996, S. 402 f.; Böckli, Schweizer Aktienrecht, 3. Aufl., Zürich 2004, S. 1937, N 53; Schwarzenbach, Sonderprüfung und Fact-Finding-Gutachten, in Bühler [Hrsg.], Informationspflichten des Unternehmens im Gesellschafts- und Börsenrecht, Bern 2003, S. 72; Gabrielli, Das Verhältnis des Rechts auf Auskunftserteilung zum Recht auf Einleitung einer Sonderprüfung, Diss. Zürich 1997, S. 79 f.). Die Gesuchsteller stellen die unbestrittene Lehre über den zulässigen Gegenstand der Sonderprüfung denn auch nicht in Frage. Sie bringen jedoch (sinngemäss) vor, sie hätten nach zulässigen Gegenständen gefragt.

4.3.2 Die Vorinstanz hat den Antrag auf Sonderprüfung zur Frage, wie gross der Zinsaufwand für die Passivzinsen aufgeteilt nach Verwendungszweck sei, abgewiesen. Sie erwog, dass die Gesuchsteller nach eigenen Angaben herausfinden wollten, warum die Gesuchsgegnerin trotz ihrer überaus guten Eigenkapitalfinanzierung Darlehen aufnehme. Die Gesuchsteller hatten den Verdacht von Missmanagement des Verwaltungsrats geäussert; denn dieser lasse zu, dass die Gesuchsgegnerin Liegenschaften halte, die nicht rentierten und die mit Fremdkapital finanziert seien. Die Vorinstanz begründete die Abweisung damit, dass die Zweckmässigkeit des Immobilienportefeuilles im Rahmen der Sonderprüfung nicht zur Diskussion stehe und auch keine Anhaltspunkte dafür beständen, dass es im Jahre 2003 in diesem Bereich zu statuten- oder gesetzwidrigem Verhalten des Verwaltungsrats gekommen sei. Die Gesuchsteller behaupten, es sei ihnen bei dieser Frage darum gegangen, zu errechnen, wie stark die "A. \_\_\_\_\_" und weitere Immobiliengeschäfte die Gesuchsgegnerin gezwungen hätten, mit Fremdkapital zu arbeiten; die Immobiliengeschäfte hätten zugegebenermassen Verluste generiert. Ihren Ausführungen ist nicht zu entnehmen, welche Bundesrechtsnormen sie als verletzt

erachten und eine solche Verletzung ist auch nicht ersichtlich.

4.3.3 Die Vorinstanz hat schliesslich die Sonderprüfung zur Frage abgelehnt, ob die im Jahre 2003 erworbenen eigenen Aktien der Gesuchsgegnerin abgeschrieben oder wertberichtigt worden seien und was der innere Wert der Gesellschaftsaktien wäre. Sie hat den ersten Teil der Frage als durch die Auskunft des Verwaltungsrates geklärt angesehen, was die Gesuchsteller nicht beanstanden. Zum zweiten vermochte die Vorinstanz nicht zu erkennen, was die Gesuchsteller mit der Bestimmung des inneren Wertes der Aktien erreichen wollten, zumal stille Reserven nach den Buchführungsvorschriften des OR nicht ausgewiesen werden müssten und somit keine Grundlage für das Begehren der Gesuchsteller bestehe.

Die Gesuchsteller ergänzen ihre im kantonalen Verfahren vorgebrachte Begründung mit der Erklärung, es sei ihnen darum gegangen zu berechnen, wie gross der Verlust der Gesuchsgegnerin auf diesen Aktien effektiv gewesen sei; denn es beständen aufgrund der Reservebildung genügende Indizien, dass die Gesuchsgegnerin ihre Titel überzahlt habe, so dass diese im Umfang der Differenz zwischen Kaufpreis und innerem Wert der Titel geschädigt sei. Die Gesuchsteller begründen nicht bzw. nicht in rechtsgenügender Weise, welche Bundesrechtsnormen sie als verletzt erachten. Insbesondere ist nicht erkennbar, was sie gegen die Erwägung der Vorinstanz vorbringen wollen, dass zum Thema Substanzwert keine Sonderprüfung zulässig wäre, weil stille Reserven nicht ausgewiesen werden müssen. Das blosses Bestreiten dieser vorinstanzlichen Erwägung unter Hinweis auf eine Literaturstelle (Casutt, a.a.O., § 6 N 50) genügt jedenfalls nicht den im Berufungsverfahren geltenden Begründungsanforderungen (Art. 55 Abs. 1 lit. c OG) - ganz abgesehen davon, dass es an der zitierten Stelle um die Rechtmässigkeit der Bildung von stillen Reserven an sich geht und die willkürliche Schaffung stiller Reserven als nicht mehr von Art. 669 Abs. 3 OR gedeckt bezeichnet wird;

dass vorliegend eine willkürliche Schaffung stiller Reserven erfolgt sei, wird aber von den Gesuchstellern weder behauptet noch glaubhaft gemacht (vgl. zu dieser Voraussetzung Weber, Stille Reserven und Sonderprüfung, SJZ 1993, S. 303; Casutt, a.a.O., S. 196 Fn. 1179).

Die Vorinstanz hat zutreffend geschlossen, dass das Anliegen der Gesuchsteller auf eine Prüfung der Zweckmässigkeit des Erwerbs eigener Aktien durch die Gesuchsgegnerin hinausläuft, zumal die Gesuchsteller die Ansicht vertreten, aufgrund der bereits bekannten Reservebildung beständen genügend Anhaltspunkte für eine Schädigung der Gesellschaft. Inwiefern ihnen die Schätzung des inneren Wertes der Aktien der Gesuchsgegnerin zusätzliche Informationen für die Wahrnehmung ihrer Rechte zu liefern vermöchte (oben E. 4.1), ist weder ersichtlich noch dargetan.

4.4 Soweit den Rügen der Gesuchsteller überhaupt entnommen werden kann, inwiefern sie durch den angefochtenen Entscheid Bundesrechtsnormen als verletzt erachten, ist die Berufung unbegründet. Die Vorinstanz hat Art. 697a und 697b OR bundesrechtskonform angewandt, wenn sie das Gesuch

um Anordnung einer Sonderprüfung abwies.

5.

Die Berufung ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Die Gerichtsgebühr ist bei diesem Verfahrensausgang den Gesuchstellern zu auferlegen (Art. 156 Abs. 1 OG). Diese haben der Gesuchsgegnerin deren Parteikosten zu ersetzen (Art. 159 Abs. 2 OG), welche praxisgemäss pauschal, in einem von Amtes wegen bestimmten Umfang (einschliesslich der Mehrwertsteuer) festgesetzt werden. Dass der Anwalt der Gesuchstellerin eine Kostennote eingereicht hat, ändert daran nichts.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.-- wird den Gesuchstellern unter solidarischer Haftbarkeit (intern je zur Hälfte) auferlegt.

3.

Die Gesuchsteller haben unter solidarischer Haftbarkeit (intern je zur Hälfte) die Gesuchsgegnerin für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 2'500.-- zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Handelsgerichtspräsident des Kantons St. Gallen schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 2. November 2005

Im Namen der I. Zivilabteilung

des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: