

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

4A 134/2020

Urteil vom 15. Juni 2020

I. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Kiss, Präsidentin,
Bundesrichterinnen Hohl, Niquille,
Gerichtsschreiber Brugger.

Verfahrensbeteiligte

A. _____ AG,
vertreten durch Rechtsanwalt Remo Busslinger und Rechtsanwältin Maëve Romano,
Beschwerdeführerin,

gegen

B. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt Andreas Bürgler, Beschwerdegegner.

Gegenstand

Aktienrecht; Einberufung einer ausserordentlichen Generalversammlung,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts Appenzell Ausserrhoden, Einzelrichter,
vom 12. Februar 2020 (ERZ 19 66).

Sachverhalt:

A.

Mit Schreiben vom 8. März 2019 stellte B. _____ (Gesuchsteller, Beschwerdegegner) beim Verwaltungsrat der A. _____ AG (Gesuchsgegnerin, Beschwerdeführerin) den Antrag, eine ausserordentliche Generalversammlung einzuberufen. Der Verwaltungsrat wies den Antrag am 28. März 2019 ab, mit der Begründung, der Gesuchsteller verfüge nicht über die Stellung eines Aktionärs der Gesuchsgegnerin.

B.

Am 20. April 2019 ersucht der Gesuchsteller am Kantonsgericht Appenzell Ausserrhoden um Einberufung einer ausserordentlichen Generalversammlung der Gesuchsgegnerin. Mit Urteil vom 15. Oktober 2019 entschied der Einzelrichter des Kantonsgerichts, für die Gesuchsgegnerin eine ausserordentliche Generalversammlung einzuberufen mit den im Dispositiv spezifizierten Traktanden.

Dagegen erhob die Gesuchsgegnerin Berufung an das Obergericht Appenzell Ausserrhoden. Sie rügte die mangelnde Aktionärsstellung des Gesuchstellers. Das Obergericht kam mit Urteil vom 12. Februar 2020 zum Schluss, mit dem zur Anwendung kommenden Beweismass der Glaubhaftmachung sei die Aktionärsstellung des Gesuchstellers hinreichend nachgewiesen. Das Kantonsgericht habe zu Recht entschieden, eine ausserordentliche Generalversammlung einzuberufen. Die Berufung sei unbegründet und folglich abzuweisen.

C.

Gegen das Urteil des Obergerichts erhob die Beschwerdeführerin Beschwerde in Zivilsachen an das Bundes-

gericht. Sie beantragte, das Urteil des Obergerichts sei aufzuheben und die Sache sei zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen, eventualiter an die Erstinstanz.

Der Beschwerdegegner beantragte, die Beschwerde sei abzuweisen. Die Vorinstanz verzichtete auf Vernehmlassung. Die Beschwerdeführerin replizierte.

Mit Präsidialverfügung vom 3. April 2020 stellte die Präsidentin fest, dass der Beschwerde von Gesetzes wegen die aufschiebende Wirkung zukommt.

Erwägungen:

1.

Die Sachurteilsvoraussetzungen sind erfüllt und geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Unter Vorbehalt einer rechtsgenügenden Begründung (Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG; vgl. Erwägung 2) ist daher auf die Beschwerde einzutreten.

2.

2.1. Mit Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen nach Art. 95 und 96 BGG gerügt werden. Die Beschwerde ist hinreichend zu begründen, andernfalls wird darauf nicht eingetreten (BGE 134 II 244 E. 2.1). In der Beschwerdeschrift ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG). Unerlässlich ist, dass die Beschwerde auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingeht und im Einzelnen aufzeigt, worin eine Verletzung von Bundesrecht liegt. Die beschwerdeführende Partei soll in der Beschwerdeschrift nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die sie im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen (BGE 140 III 86 E. 2 S. 89, 115 E. 2 S. 116).

2.2. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Dazu gehören sowohl die Feststellungen über den streitgegenständlichen Lebenssachverhalt als auch jene über den Ablauf des vor- und erstinstanzlichen Verfahrens, also die Feststellungen über den Prozesssachverhalt (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 mit Hinweisen). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" (BGE 140 III 115 E. 2 S. 117; 135 III 397 E. 1.5). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein können (Art. 97 Abs. 1 BGG).

Für eine Kritik am festgestellten Sachverhalt gilt das strenge Rügeprinzip von Art. 106 Abs. 2 BGG (BGE 140 III 264 E. 2.3 S. 266 mit Hinweisen). Die Partei, welche die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz anfechten will, muss klar und substantiiert aufzeigen, inwiefern diese Voraussetzungen erfüllt sein sollen (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 18 mit Hinweisen). Wenn sie den Sachverhalt ergänzen will, hat sie zudem mit präzisen Aktenhinweisen darzulegen, dass sie entsprechende rechtsrelevante Tatsachen und taugliche Beweismittel bereits bei den Vorinstanzen prozesskonform eingebracht hat (BGE 140 III 86 E. 2 S. 90). Genügt die Kritik diesen Anforderungen nicht, können Vorbringen mit Bezug auf einen Sachverhalt, der vom angefochtenen Entscheid abweicht, nicht berücksichtigt werden (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 18).

3.

3.1. Die Beschwerdeführerin moniert, die Vorinstanz komme ohne weitere Begründung gestützt auf falsche und unvollständige Sachverhaltsfeststellungen zum Schluss, der Beschwerdegegner sei als Inhaber der Aktien zur Einberufung der Generalversammlung legitimiert. Der Beschwerdegegner habe ihr den Erwerb der Inhaberaktien nicht fristgerecht im Sinne von Art. 697i OR gemeldet. Er verfüge damit nicht über die nötigen Mitgliedschaftsrechte. Sie habe dies vor der Vorinstanz vorgebracht, aber die Vorinstanz gehe bezüglich der mangelnden Mitgliedschaftsrechte zu Unrecht von einem unzulässigen unechten Novum aus. Bei unechten Noven müsse sich die betreffende Partei für die Verspätung mit sachlichen Gründen entschuldigen, "es sei denn, die Zulassung des Novums sei offensichtlich, wie vorliegend". Der Beschwerdegegner habe erst in der Berufungsschrift zum ersten Mal realisiert, dass er eine Meldepflicht habe. Er habe anschliessend eine Mel-

dung eingereicht. Die neuen Tatsachen und Beweismittel würden als zulässige Noven gemäss Art. 99 Abs. 1 BGG gelten. Sie seien insoweit relevant, als der Beschwerdegegner damit implizit zugestanden habe, dass er im Zeitpunkt des Antrags auf Einberufung der ausserordentlichen Generalversammlung über keine Mitgliedschaftsrechte verfügte.

3.2.

3.2.1. Diese Rügen gehen fehl. Zunächst ist es nicht so, dass die Vorinstanz "ohne weitere Begründung" zum Schluss gekommen wäre, dass der Beschwerdegegner als Inhaber der Aktien legitimiert wäre, die Einberufung einer Generalversammlung zu verlangen. Im Gegenteil, die Vorinstanz setzte sich ausführlich mit den Argumenten der Beschwerdeführerin auseinander. Das gilt auch für das Vorbringen der behaupteten, fehlenden Mitgliedschaftsrechte des Beschwerdegegners (angefochtener Entscheid Erwägungen 2.5.1 - 2.5.7). Diesbezüglich kam die Vorinstanz zum Schluss, dass es sich bei den dieser Argumentation zugrundeliegenden Tatsachen um unechte Noven handle. Art. 317 Abs. 1 ZPO bestimme, dass neue Tatsachen und Beweismittel im Berufungsverfahren nur noch berücksichtigt werden, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten. Entschuldbare, sachliche Gründe, welche die Verspätung allenfalls rechtfertigen könnten, würde die Beschwerdeführerin nicht nennen. Die Beachtung der vorgebrachten Tatsachenbehauptungen bleibe damit aufgrund des Novenverbots nach Art. 317 Abs. 1 ZPO verwehrt.

Vor Bundesgericht wäre es nun an der Beschwerdeführerin aufzuzeigen, dass sie entgegen der Auffassung der Vorinstanz ihrer Begründungsobliegenheit für das Einbringen von unechten Noven im kantonalen Berufungsverfahren nachgekommen wäre und sie Entschuldigungsgründe für das späte Vorbringen ihrer Tatsachen vorgebracht hätte. Das zeigt sie nicht auf. Sie könnte sodann darlegen, dass die Vorinstanz die Anforderungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO bundesrechtswidrig überspannt hätte. Auch das legt sie nicht dar. Zumindest ist es nicht rechtsgenügend (Erwägung 2.1), bloss ohne Weiteres zu behaupten, die Zulassung des Novums müsse im vorliegenden Fall nicht begründet werden, da sie offensichtlich sei. Im Übrigen ist diese Argumentation unzutreffend. Die Beschwerdeführerin, die sich im kantonalen Berufungsverfahren auf neue Tatsachen und Beweismittel stützt, hat darzulegen, dass sie diese trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz hat vorbringen können (vgl. BGE 144 III 349 E. 4.2.1 S. 351; 143 III 42 E. 4.1). Von einer fehlerhaften Feststellung des Sachverhalts durch die Vorinstanz kann somit keine Rede sein.

3.2.2. Nicht zielführend ist es, wenn die Beschwerdeführerin versucht ihre Tatsachen bezüglich der Meldepflicht des Beschwerdegegners vor Bundesgericht ins Verfahren einzuführen. Nach Art. 99 Abs. 1 BGG dürfen neue Tatsachen und Beweismittel vor Bundesgericht nur so weit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt, was in der Beschwerde näher darzulegen ist (BGE 143 V 19 E. 1.2 S. 23; 136 III 261 E. 4.1 S. 266). Der vorinstanzliche Verfahrensausgang allein bildet noch keinen hinreichenden Anlass im Sinne von Art. 99 Abs. 1 BGG für die Zulässigkeit von unechten Noven, die bereits im kantonalen Verfahren ohne Weiteres hätten vorgebracht werden können (BGE 143 V 19 E. 1.2 S. 23). Das Vorbringen von Tatsachen, die sich erst nach dem angefochtenen Entscheid ereigneten oder entstanden (echte Noven), ist vor Bundesgericht unzulässig (BGE 143 V 19 E. 1.2 S. 23; 140 V 543 E. 3.2.2.2 S. 548).

Die Beschwerdeführerin stützt sich bezüglich der Meldepflicht des Beschwerdegegners einerseits auf Dokumente, die nach dem Tag der Fällung des angefochtenen Entscheids der Vorinstanz vom 12. Februar 2020 entstanden sind. Diese echte Noven können vor Bundesgericht von vornherein nicht berücksichtigt werden. Das Gleiche gilt für die weiteren vorgebrachten Tatsachen und Beweismittel zu den fehlenden Mitgliedschaftsrechten des Beschwerdegegners, denn zu diesen Vorbringen gab nicht erst der Entscheid der Vorinstanz Anlass. Vielmehr hätten die diesbezüglichen tatsächlichen Elemente bereits ohne Weiteres im kantonalen Verfahren vorgebracht werden können.

3.3. Die Beschwerdeführerin trägt vor, die Vorinstanz begnüge sich beim Nachweis der Aktionärsstellung des Beschwerdegegners mit dem Beweismass der Glaubhaftmachung. Sie habe damit ihrem Entscheid irrümlicherweise ein reduziertes Beweismass zugrundegelegt. Notwendig sei das Regelbeweismass des strikten Beweises. Die Vorinstanz habe damit auch Art. 8 ZGB verletzt.

Für das Begehren um Einberufung einer Generalversammlung im Sinne von Art. 699 Abs. 4 OR genügt es,

wenn der Gesuchsteller dem Richter glaubhaft macht, dass er Aktionär ist (BGE 102 Ia 209 E. 2 S. 210; Urteile 4A 184/2019 vom 15. Juli 2019 E. 2.1; 4A 507/2014 vom 15. April 2015 E. 5.6). Dementsprechend hat die Vorinstanz für den Nachweis der Aktionärsstellung des Beschwerdegegners das richtige Beweismass (Glaubhaftmachung) zu Grunde gelegt.

Dass der Beschwerdegegner seine Aktionärsstellung entgegen der Beweiswürdigung der Vorinstanz nicht glaubhaft gemacht hätte, macht die Beschwerdeführerin nicht rechtsgenügend geltend (Erwägung 2.1), indem sie bloss pauschal entgegen der Vorinstanz behauptet, dass die Aktionärsstellung nicht glaubhaft gemacht worden sei.

Soweit die Beschwerdeführerin mit der Anrufung von Art. 8 ZGB eine Verletzung der Beweislastverteilung rügen möchte, ist ihre Rüge unbegründet. Die Vorinstanz kam in Würdigung der Beweise zu einem positiven Beweisergebnis, nämlich dass die Aktionärsstellung des Beschwerdegegners glaubhaft gemacht sei. Damit wird die Beweislastverteilung gegenstandslos, welche die Folgen der Beweislosigkeit regelt (BGE 141 III 241 E. 3.2 mit Hinweisen).

3.4. Die Beschwerdeführerin moniert, dass der Entscheid der Vorinstanz "offensichtlich unhaltbar und willkürlich" und daher aufzuheben sei. Damit genügt sie den Begründungsanforderungen offensichtlich nicht. Für eine Verletzung des Willkürverbots von Art. 9 BV ist es nicht ausreichend, ohne nähere Begründung bloss zu behaupten, der angefochtene Entscheid sei willkürlich (BGE 134 II 349 E. 3 S. 352; 133 I 1 E. 5.5).

3.5. Die Beschwerdeführerin bringt in ihrer freiwillig eingereichten Replik schliesslich vor, die Aktionärs-eigenschaft sei eine unabdingbare Voraussetzung für die Aktivlegitimation, welche das Gericht "von Amtes wegen als Prozessvoraussetzung" prüfen müsse.

Auch diese Rüge ist unbegründet. Zunächst ist die Beschwerde am Bundesgericht innert der Beschwerdefrist vollständig begründet einzureichen (vgl. Art. 42 Abs. 1 BGG). Mit Rügen, welche die beschwerdeführende Partei bereits in der Beschwerde hätte erheben können, ist sie nach Ablauf der Beschwerdefrist ausgeschlossen (BGE 135 I 19 E. 2.2; 134 IV 156 E. 1.7). Darüberhinaus beruht die Argumentation der Beschwerdeführerin auf einem Missverständnis hinsichtlich der Bedeutung der Aktivlegitimation. Diese stellt keine Prozessvoraussetzung im Sinne von Art. 59 ZPO dar, welche das Gericht von Amtes wegen zu beurteilen hat. Die Sachlegitimation betrifft vielmehr das materielle Recht (vgl. BGE 139 III 504 E. 1.2 S. 507).

4.

Nach dem Ausgeführten ist die Beschwerde abzuweisen, soweit auf sie überhaupt eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Beschwerdeführerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1, Art. 68 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 6'000.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.

Die Beschwerdeführerin hat den Beschwerdegegner für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 7'000.– zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht Appenzell Ausserrhoden, Einzelrichter, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 15. Juni 2020

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Kiss

Der Gerichtsschreiber: Brugger