

Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE120205-O

U/ei

Mitwirkend: der Oberrichter Dr. Johann Zürcher sowie der Gerichtsschreiber
Christian Fischbacher

Urteil vom 26. Juli 2012

in Sachen

A. _____,

Kläger

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____

vertreten durch Rechtsanwältin MLaw Y. _____

gegen

B. _____ **AG,**

Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Z. _____

betreffend **vorsorgliche Massnahmen (Registersperre)**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

"1. Es sei vorsorglich festzustellen, dass der Beschluss der ausserordentlichen Generalversammlung der Gesuchsgegnerin vom 9. Mai 2012 über eine bedingte Kapitalerhöhung (Aufnahme eines neuen Artikels 4a in die Statuten) nichtig ist;

eventualiter sei der Beschluss der ausserordentlichen Generalversammlung der Gesuchsgegnerin vom 9. Mai 2012 über eine bedingte Kapitalerhöhung (Aufnahme eines neuen Artikels 4a in die Statuten) vorsorglich aufzuheben.

2. Es sei das Handelsregisteramt des Kantons Zürich per Telefax anzuweisen, den Beschluss der ausserordentlichen Generalversammlung der Gesuchsgegnerin vom 9. Mai 2012 über eine bedingte Kapitalerhöhung (Aufnahme eines neuen Artikels 4a in die Statuten) im Handelsregister vorläufig nicht einzutragen bzw. – falls bereits erfolgt – rückgängig zu machen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gesuchsgegnerin."

Der Einzelrichter zieht in Erwägung:

1) Die Beklagte ist im Vermögensverwaltungsgeschäft tätig. Sie verfügt über ein Aktienkapital von CHF 1,05 Mio., aufgeteilt in 10'500 Namenaktien. Anlässlich der Generalversammlung vom 9. Mai 2012 wurde mit einem Stimmenverhältnis von 9'240:1'260 eine bedingte Kapitalerhöhung beschlossen (act. 9/20). Den Statuten fügte man einen neuen Artikel 4a hinzu, lautend:

"Das Aktienkapital der Gesellschaft wird im Maximalbetrag von CHF 250'000.00 erhöht durch Ausgabe von höchstens 2'500 vollständig zu liberierenden Namenaktien mit einem Nennwert von je CHF 100.00 und deren Erwerb infolge Ausübung von Optionsrechten, die den Mitarbeitern der Gesellschaft oder von Konzerngesellschaften gewährt werden. Das Bezugsrecht der Aktionäre ist ausgeschlossen. Die neuen Namenaktien unterliegen nach dem Erwerb den Übertragungsbeschränkungen gemäss Art. 20 der Statuten."

2) Hauptaktionär der Beklagten (gemäss unstrittiger Darstellung des Klägers mit 76%) ist C._____, Präsident des Verwaltungsrates. Der Kläger besitzt einen Anteil von 12%. Er gehörte bis Juni 2008 dem Verwaltungsrat der Beklagten an.

3) Das persönliche Verhältnis zwischen C._____ bzw. der Beklagten und dem Kläger ist angespannt:

3a) So ist strittig, ob der Kläger noch Aktionär der Beklagten ist. Darüber läuft ein Prozess am Bezirksgericht Zürich.

3b) Dem Kläger wird vorgeworfen, er habe die Beklagte durch Kauf von Aktien der "D._____" in den Jahren 2006/2007 massiv geschädigt.

3c) Es ist ferner strittig, ob sich die Parteien im Jahre 2010 dahingehend einigten, dass der Kläger seine Aktien als Beitrag zur Schadenstilgung aushingebe.

3d) Zwischen den Beteiligten fanden Gespräche über den Verkauf der Beteiligung an der Beklagten durch den Kläger statt. Die Preisvorstellungen divergierten aber ganz erheblich.

3e) Gegen den vorliegend zur Diskussion stehenden Kapitalerhöhungsbeschluss hat der Kläger unterdessen (6. Juli 2012) Klage vor Handelsgericht Zürich eingereicht (HG120150).

4) Der Kläger behauptet, dem erwähnten Beschluss lägen keine (grundsätzlich denkbaren) redlichen Motive zugrunde, vielmehr wolle ihn C._____ loswerden, wofür die Verwässerung der Beteiligung ein Mittel darstelle. Demgegenüber behauptet die Beklagte, sie sei eine inhabergeführte Gesellschaft, welche ihre Mitarbeiter dementsprechend einbinden wolle. Es gehe auch um den Erhalt und den Weiterausbau der Beklagten, zumal ihr Eigentümer bald 62 Jahre alt werde.

5) Das klägerische Massnahmebegehren wurde am 16. Mai 2012 gestellt (act. 1). Zuvor hatte der Kläger beim Handelsregisteramt um eine Registersperre nachgesucht (act. 3/2). Mit Verfügung vom 18. Mai 2012 wurden die ersten prozessualen Anordnungen getroffen, welche auch dem Amt zugingen (Prot.S. 2). Die Stellungnahme der Beklagten datiert vom 12. Juni 2012 (act. 8). Sie wurde dem Kläger zugestellt (Prot.S. 4). Dieser liess sich am 22. Juni 2012 nochmals vernehmen (act. 10). Seine Eingabe wurde der Beklagten zugestellt (Prot.S. 4). Weitere Eingaben unterblieben.

6) Das vorliegend gestellte Rechtsbegehren nennt in Ziffer 1 zwei nicht leicht nachvollziehbare Massnahmen. Eine vorsorgliche Feststellung ist entbehrlich, eine vorsorgliche Aufhebung stellte ein Definitivum dar, was nicht angeht. Das klägerische Anliegen erhellt aus der Begründung und aus Ziffer 2. Es geht um das Aufrechterhalten der Registersperre (Art. 162 Abs. 4 HRegV). So ist das gesamte Begehren zu verstehen.

7) Das Bundesgericht hat klargestellt, dass bei Massnahmebegehren, welche der Sicherstellung des bisherigen Zustandes dienen, keine allzu hohen Anforderungen zu stellen sind (vgl. die Hinweise bei Johann Zürcher, DIKE-Komm-ZPO, Art. 142 N 6 und 28; BGer 4A_367/2008). Mit der Registersperre wird der status quo ante gesichert. Insofern kann eine vertiefte Prüfung der Vor- und Nachteile der verlangten Massnahme unterbleiben. Das Anliegen eines eher tiefen Massstabes des Glaubhaftmachens ist insofern nicht unwesentlich, als die in Frage kommenden Anfechtungstatbestände gemäss Art. 706 Abs. 1 Ziff. 2 und 3 OR der ererkennenden Behörde einen erheblichen Ermessensspielraum geben, insbesondere auch, weil die subjektiven Elemente in der Regel nur aus Indizien geschlossen werden können und Begriffe wie "unsachlich" und "nicht gerechtfertigt" stark ausfüllungsbedürftig sind. Mehr als eine gewisse Plausibilität kann im Massnahmeverfahren nicht verlangt werden.

8) Vorliegend ist unstrittig, dass die Beteiligung des Klägers an der Beklagten nach durchgeführter Kapitalerhöhung unter die Grenze von 10% fiel. Damit verlor er das Recht, die Einberufung einer Generalversammlung zu verlangen (Art. 699 Abs. 3 OR) und das Recht, den Richter betreffend Einsetzung eines Sonderprüfers anzurufen (Art. 697b Abs. 1 OR). Zudem könnte der Kläger im Zusammenhang mit einer Fusion seine Aktionärsstellung verlieren (Art. 18 Abs. 5 FusG i.V. mit Art. 8 Abs. 2 FusG). Es ist nicht auszuschliessen, dass diese Beeinträchtigungen dem zur Diskussion stehenden Beschluss als bewusstes Ziel zugrunde lagen. Als Motiv läge der Streit zwischen C._____ und dem Kläger nahe. Damit bestünden aber keine sachlichen Gründe für den Beschluss und müsste auch von einer nicht gerechtfertigten Ungleichbehandlung gesprochen werden, was einen Anfechtungstatbestand bedeutete (Art. 706 Abs. 2 Ziff. 2 und 3 OR). Als Indiz in

diese Richtung kann auch die sehr unbestimmt formulierte neue Statutenbestimmung gedeutet werden. Es ist darin generell von "den Mitarbeitern" die Rede, wobei nicht klar ist, ob alle Mitarbeiter gemeint sind. Ob damit dem Erfordernis von Art. 653b Abs. 1 Ziff. 3 OR ("Die Statuten müssen angeben: [...] den Kreis der Optionsberechtigten") genüge getan wurde, erscheint fraglich, kann aber offen bleiben (vgl. BSK OR II-Zindel/Isler, Art. 653b N 11 f.). Sodann ist festzuhalten, dass Mitarbeiter auch aus dem Aktienbestand von C._____ bedient werden könnten.

9) Gesamthaft kann im Sinne der Rechtsprechung von einem genügend glaubhaft gemachten materiellen Anspruch ausgegangen werden. Dem Kläger droht auch ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil, verlöre er doch bei Durchführung der Kapitalerhöhung mindestens für geraume Zeit die erwähnten Rechte.

10) Somit ist eine vorsorgliche Massnahme in Form der Registersperre anzuordnen (vgl. auch Art. 51 HRegV).

11) Auf die weiteren Parteivorbringen muss nicht mehr eingegangen werden.

12) Bei den Prozesskosten ist gestützt auf Art. 104 Abs. 3 ZPO die definitive Regelung bezüglich der Verteilung dem Entscheid des Hauptsachegerichtes vorzubehalten. Der Streitwert richtet sich nach dem Interesse der Gesellschaft (Peter Diggelmann, DIKE-Komm-ZPO, Art. 91 N 53). Da es um eine bedingte Kapitalerhöhung im Umfang von CHF 250'000 geht, ist von einem Streitwert in dieser Höhe auszugehen.

Der Einzelrichter erkennt:

1. Das Handelsregisteramt wird angewiesen, den am 9. Mai 2012 gefassten Gewährungsbeschluss der Beklagten einstweilen nicht einzutragen. Diese Anordnung gilt bis zum rechtskräftigen Endentscheid im Verfahren HG120150 der Parteien beziehungsweise bis zu einer anderen richterlichen Anordnung.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf CHF 10'000 festgesetzt.

3. Die Verteilung und Liquidation der Prozesskosten wird dem Hauptsacheverfahren (HG120150) vorbehalten.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und das Handelsregisteramt gegen Empfangsbestätigung, sodann an das Handelsgericht Zürich zuhanden des Prozesses HG120150.
5. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Zürich, 26. Juli 2012

Handelsgericht des Kantons Zürich
Einzelgericht

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. Christian Fischbacher