



Mitwirkend: die Oberrichter Dr. Heinrich Andreas Müller, Vizepräsident, und Roland Schmid, die Handelsrichterinnen Dr. Myriam A. Gehri, Nathalie Lang und der Handelsrichter Dr. Arnold Huber sowie der Gerichtsschreiber David Egger

Urteil vom 16. Januar 2014

in Sachen

1. **A.** _____,

2. **B.** _____,

Kläger

1 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X1. _____

2 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X2. _____

gegen

C. _____ GmbH,

Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y. _____

betreffend **Anfechtung von Gesellschafterversammlungsbeschlüssen**

Rechtsbegehren Kläger 1:

(act. 6 S. 2)

"Es sei festzustellen, dass die unter den Ziffern 1a, 2, 3, 4 und 6 protokollierten Beschlüsse statuten- und gesetzeswidrig sind.

Diese Beschlüsse seien aufzuheben.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 8 % MWSt) zu Lasten der Beklagten."

Rechtsbegehren Kläger 2:

(act. 7 S. 2)

"Es sei festzustellen, dass die unter den Ziffern 1a, 2, 3, 4 und 6 protokollierten Beschlüsse statuten- und gesetzeswidrig sind.

Diese Beschlüsse seien aufzuheben.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten (zzgl. MWSt)."

Sachverhalt und Verfahren

A. Sachverhaltsübersicht

a. Parteien

Die Beklagte ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH), die unter anderem den Handel mit Lebensmitteln, Metzgereiwaren und anderen Waren betreibt (act. 2/4/3 S. 1; act. 31). Die Kläger sind natürliche Personen, die Gesellschafter der Beklagten sind (act. 2/4/3 S. 1; act. 31).

b. Prozessgegenstand

Die Kläger wurden im Jahre 1999 anlässlich der Erhöhung des Stammkapitals der Beklagten von CHF 20'000.– auf CHF 100'000.– (zumindest formell) zu Gesellschaftern der Beklagten (act. 6 S. 3 Rz. 1 und act. 7 S. 3 Rz. 1; act. 2/4/3 S. 1; act. 11 S. 3 Rz. 9, S. 6 Rz. 19, S. 9 Rz. 30; act. 23 S. 3 Rz. 2 und act. 24 S. 2) und als solche sind sie auch im Handelsregister eingetragen (act. 31). In der Fol-

ge wurden die Gesellschafterversammlungen der Beklagten jährlich in Abwesenheit der Kläger und nur in Anwesenheit des Mehrheitsgesellschafters der Beklagten, D._____, durchgeführt (act. 6 S. 4 Rz. 3 und act. 7 S. 3 f. Rz. 3; act. 11 S. 10 Rz. 32). Dies änderte sich im Jahre 2010, als die Kläger eine Teilnahme an der nächsten Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011 verlangten und zu dieser auch eingeladen wurden (act. 11 S. 6 Rz. 22; act. 23 S. 7 und act. 24 S. 5). Am 25. August 2011 wurde in der Folge am Sitz der Beklagten eine Gesellschafterversammlung durchgeführt. Diese Gesellschafterversammlung bezweckte aus Sicht der Beklagten insbesondere, die aufgrund formeller Mängel als ungültig monierten Gesellschafterversammlungsbeschlüsse der vergangenen Jahre nachträglich zu genehmigen und "zu gültigen Beschlüssen zu erheben" (act. 11 S. 6 Rz. 20). Anlässlich dieser Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011 wurde daher unter anderem ein Beschluss betreffend die Genehmigung "der Protokolle und Gesellschafterversammlungsbeschlüsse der ordentlichen Gesellschafterversammlung vom 7. Juni 2010 und der vorangegangenen Gesellschafterversammlungen" (Ziff. 1.a) gefasst. Die Kläger erklärten sich mit dieser Ziffer 1.a) der protokollierten Beschlüsse (und auch mit den Ziff. 2., 3., 4. und 6.) nicht einverstanden und monierten deren "Statuten- und Gesetzesmässigkeit" (act. 6 S. 2 und act. 7 S. 2).

Im Kern geht es im vorliegenden Rechtsstreit um die Frage, ob mit dem Beschluss gemäss Ziff. 1.a) der Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011 (act. 2/4/7 S. 2) die – gemäss der Ansicht der Kläger anfechtbaren bzw. nichtigen – "Gesellschafterbeschlüsse der ordentlichen Gesellschafterversammlung vom 7. Juni 2010 und der vorangegangenen Gesellschafterversammlungen" nachträglich genehmigt und damit zu gültigen Beschlüssen erhoben werden konnten (act. 2/4/7 S. 2; act. 6 S. 4 Rz. 3 und act. 7 S. 3 f. Rz. 3).

B. Prozessverlauf

Die Kläger reichten am 25. Oktober 2011 (Datum Poststempel) ihre Schlichtungsgesuche beim Friedensrichteramt Winterthur ein und stellten dabei die folgenden gleichlautenden Rechtsbegehren (act. 12/4 und act. 12/5):

"Es sei festzustellen, dass die unter den Ziffern 1a, 2, 3, 4 und 6 protokollierten Beschlüsse statuten- und gesetzeswidrig sind.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

Am 28. November 2011 fand die Schlichtungsverhandlung statt (act. 6 S. 2 f. Rz. 3 und act. 7 S. 2 Rz. 3; act. 2/3 und act. 2/7). Nach der erfolglosen Durchführung der Schlichtungsverhandlung wurde den Klägern die Klagebewilligung ausgestellt, welche die folgenden geänderten Rechtsbegehren enthielt (act. 2/3 und act. 2/7):

"Es sei festzustellen, dass die unter den Ziffern 1a, 2, 3, 4 und 6 protokollierten Beschlüsse statuten- und gesetzeswidrig sind. *Diese Beschlüsse seien aufzuheben.*

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten. [Hervorhebung durch das Gericht]"

Mit Eingaben datierend vom 29. Februar 2012 (Datum Poststempel) gelangten die Kläger unter Beilage der Klagebewilligungen des Friedensrichteramtes Winterthur vom 28. November 2011 an das Bezirksgericht Winterthur (act. 2/1 und act. 2/2 sowie act. 2/5 und act. 2/7). Die Eingaben der Kläger an das Bezirksgericht Winterthur enthielten die gleichen Rechtsbegehren wie die Klagebewilligungen des Friedensrichteramtes Winterthur (vgl. act. 2/1 und act. 2/2 sowie act. 2/5 und act. 2/7):

"Es sei festzustellen, dass die unter den Ziffern 1a, 2, 3, 4 und 6 protokollierten Beschlüsse statuten- und gesetzeswidrig sind.

Diese Beschlüsse seien aufzuheben.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

Das Bezirksgericht Winterthur erklärte sich mit Beschluss vom 13. April 2012 für sachlich unzuständig und trat auf die Klagen nicht ein (act. 2/9). Nach Rücksprache mit den klägerischen Rechtsvertretern (act. 2/8) überwies das Bezirksgericht Winterthur das Verfahren an das Handelsgericht des Kantons Zürich (act. 2/9).

Das Handelsgericht des Kantons Zürich bestätigte den Parteien mit Verfügung vom 20. April 2012 den Eingang des Überweisungsbeschlusses des Bezirksge-

richts Winterthur vom 13. April 2012 (Prot. S. 2 f.). Mit derselben Verfügung vom 20. April 2012 wurde den Klägern Frist angesetzt, um schriftlich die beim Bezirksgericht Winterthur eingereichten Klagen vom 29. Februar 2012 ausdrücklich als Klagen beim Handelsgericht des Kantons Zürich zu erklären oder neue, den Vorschriften von Art. 221 ZPO entsprechende Klagen einzureichen. Zugleich wurde den Klägern Frist angesetzt, um für die Gerichtskosten einen Vorschuss zu leisten (Prot. S. 2 f.). Nach rechtzeitiger Einreichung der Klagen und Leistung des Gerichtskostenvorschusses (Prot. S. 4; act. 6, 7 und 8) gingen in der Folge am 3. September 2012 die Klageantwortschrift (act. 11) und die von den Parteien zusätzlich angeforderten Beweismittelverzeichnisse zur ihren Rechtsschriften fristgerecht ein (Prot. S. 5; act. 14, 15 und 16). Die Repliken wurden daraufhin mit Eingaben vom 6. Dezember 2012 erstattet (Datum Poststempel; act. 23 und 24). Die Duplik datiert vom 28. Februar 2013 (Datum Poststempel; act. 27). Da die Parteien in Anwendung von Art. 233 ZPO auf die Durchführung einer Hauptverhandlung verzichtet haben (act. 36, act. 41 und act. 42), erweist sich das Verfahren als spruchreif.

Erwägungen

1. Formelles

Gemäss Art. 60 ZPO prüft das Gericht von Amtes wegen, ob die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind.

1.1. Zuständigkeit

1.1.1. Örtliche Zuständigkeit

Die Beklagte ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) mit Sitz in Winterthur (act. 31; vgl. auch act. 2/4/3 S. 1). Sie hatte sowohl im Zeitpunkt der Einreichung der Eingaben an das Friedensrichteramt Winterthur (act. 12/4 und 12/5) als auch der Klagen am Bezirksgericht Winterthur (vgl. act. 2/1 und 2/5) sowie im Zeitpunkt, in dem die Kläger ihre Klagen vom 29. Februar 2012 als Klagen vor dem Handelsgericht des Kantons Zürich erklärten (act. 6 und 7), ihren Sitz im

Kanton Zürich. Beide Kläger haben ihren Wohnsitz im Kanton Zürich (in E. _____ bzw. F. _____ und G. _____). Die örtliche Zuständigkeit ist unter den Parteien nicht streitig.

Gemäss Art. 26 der Statuten der Beklagten sind für die Beurteilung aller Streitigkeiten, die sich aus der Anwendung der Statuten zwischen der Gesellschaft und deren Gesellschaftern ergeben, die ordentlichen Gerichte am Sitz der Gesellschaft zuständig (act. 2/4/3 S. 6). Da die Beklagte ihren Sitz in Winterthur hat (act. 2/4/3 S. 1), ist das Handelsgericht des Kantons Zürich örtlich zuständig. Überdies wäre die örtliche Zuständigkeit des Handelsgerichts des Kantons Zürich auch aufgrund des Sitzes der Beklagten im Kanton Zürich gegeben (Art. 10 Abs. 1 lit. b ZPO).

1.1.2. Sachliche Zuständigkeit

Die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts des Kantons Zürich ist ebenfalls gegeben. Gemäss Art. 6 Abs. 4 lit. b ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG ist für Streitigkeiten aus dem Recht der Handelsgesellschaften und Genossenschaften ab einem Streitwert von CHF 30'000.– das Handelsgericht als einzige Instanz zuständig. Gegenstand der vorliegenden Streitigkeit bildet mit der Anfechtung von Gesellschafterversammlungsbeschlüssen nach Art. 808c i.V.m. Art. 706 ff. OR eine handelsrechtliche Streitigkeit (RÜETSCHI, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 2. Aufl., Zürich 2013, N 36 zu Art. 6). Der Streitwert wurde von den Klägern mit CHF 100'000.– beziffert und erreicht damit den Streitwert i.S.v. Art. 6 Abs. 4 lit. b ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG. Ferner ist eine Vereinbarung der sachlichen Zuständigkeit grundsätzlich nicht möglich (vgl. act. 2/4/3 S. 6; WEY, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 2. Aufl., Zürich 2013, N 7 zu Art. 4).

1.2. Perpetuierung der Rechtshängigkeit

1.2.1. Die Kläger leiteten das vorliegende Verfahren am 25. Oktober 2011 (Datum Poststempel) vor dem (unzuständigen) Friedensrichteramt Winterthur ein (act. 6 S. 2 f. Rz. 3 und act. 7 S. 2 Rz. 3; act. 2/3 und act. 2/7). Die Beklagte führt bezüg-

lich der Problematik der Rechtshängigkeit bei fehlender Zuständigkeit i.S.v. Art. 63 ZPO aus, dass sachlich für eine Anfechtungsklage ausschliesslich das Handelsgericht zuständig sei und daher ein Schlichtungsverfahren entfalle (Art. 198 lit. f ZPO). Als Folge davon komme den durch das sachlich unzuständige Friedensrichteramt erteilten Klagebewilligungen "keinerlei Gültigkeit oder Wirksamkeit" zu (act. 11 S. 18 Rz. 54). Was die Beklagte damit zum Ausdruck bringen will, ist nicht ganz klar. Sinngemäss scheint die Beklagte mit ihren Ausführungen offenbar zu bemängeln, dass die Voraussetzungen für eine Perpetuierung oder Rückdatierung der Rechtshängigkeit nicht gegeben sind. Diese Voraussetzungen hat die neu angerufene Instanz von Amtes wegen zu prüfen (BERGER-STEINER, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bern 2012, N 51 zu Art. 63).

1.2.2. Die Rechtshängigkeit wird gemäss Art. 62 Abs. 1 ZPO durch die Einreichung eines Schlichtungsgesuchs oder einer Klage begründet, und zwar grundsätzlich unabhängig von der örtlichen, sachlichen oder funktionellen Zuständigkeit der angerufenen Instanz. Die Rechtshängigkeit entfällt bei Anrufung einer unzuständigen Instanz gemäss Art. 63 ZPO erst, wenn der Ansprecher seine Eingabe, die er mangels Zuständigkeit zurückgezogen hat oder auf die nicht eingetreten wurde, nicht innert eines Monats seit dem Rückzug oder dem Nichteintretensentscheid bei der zuständigen Schlichtungsbehörde oder beim zuständigen Gericht neu einreicht. Reicht er die Eingabe innert Monatsfrist neu ein, gilt als Zeitpunkt der Rechtshängigkeit das Datum der ersten Einreichung (HEDINGER/SUTTER-SOMM, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 2. Aufl., Zürich 2013, N 6 zu Art. 63).

1.2.3. Art. 63 ZPO setzt dabei erstens eine Eingabe i.S.v. Art. 63 ZPO voraus, die zweitens einer unzuständigen Behörde eingereicht wurde. Auf die Eingabe muss drittens mangels Zuständigkeit nicht eingetreten worden sein. Viertens muss die Eingabe innert eines Monats seit dem Nichteintretensentscheid neu eingereicht worden sein, wobei es sich fünftens grundsätzlich um die gleiche Eingabe handeln muss (vgl. zum Ganzen auch BERGER-STEINER, a.a.O., N 12 ff. zu Art. 63).

1.2.3.1. Art. 63 ZPO setzt eine die Rechtshängigkeit begründende *Eingabe* i.S.v. Art. 62 ZPO voraus (vgl. HEDINGER/SUTTER-SOMM, a.a.O., N 8 zu Art. 63; BERGER-STEINER, a.a.O., N 13 zu Art. 63). Mit der (allenfalls fehlerhaften) Eingabe muss dabei die Rechtshängigkeit begründet worden sein, ansonsten bleibt kein Raum für die Anwendung von Art. 63 ZPO (BERGER-STEINER, a.a.O., N 15 zu Art. 63).

Die Beklagte moniert, eine Anfechtung sei bis am 25. Oktober 2011 nicht erfolgt, weder an falscher noch an richtiger Stelle. Bis bzw. am 25. Oktober 2011 hätten die Kläger lediglich eine Feststellungsklage erhoben ("*Es sei festzustellen, dass die unter den Ziffern 1a, 2, 3, 4 und 6 protokollierten Beschlüsse statuten- und gesetzeswidrig sind.*"). Einer grundlegend anderen Verfahrenseinleitung (Feststellungsbegehren) komme keine fristwahrende Wirkung für ein späteres Gestaltungsbegehren zu (act. 11 S. 21 Rz. 67; act. 27 S. 24). Sinngemäss scheint die Beklagte mit ihren Ausführungen offenbar zu bemängeln, dass die Kläger mit ihren fehlerhaften Eingaben keine Rechtshängigkeit begründet haben.

Rechtsbegehren sind – wie alle Prozesshandlungen – gemäss Lehre und Rechtsprechung nach ihrem objektiven Sinngehalt und nach dem Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 52 ZPO) auszulegen, insbesondere im Lichte der dazu gegebenen Begründung (BGer. 4A_551/2008, Urteil vom 12. Mai 2009, E. 2; BGE 105 II 149, 152 E. 2; LEUENBERGER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 2. Aufl., Zürich 2013, N 38 zu Art. 221; KILLIAS, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bern 2012, N 15 zu Art. 221). Die in den Schlichtungsgesuchen der Kläger vom 25. Oktober 2011 an das Friedensrichteramt Winterthur gestellten Rechtsbegehren lauten auf Feststellung der "Statuten- und Gesetzeswidrigkeit" der Beschlüsse der Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011 gemäss Ziff. 1.a), 2., 3., 4. und 6. (act. 12/4 und act. 12/5). Ob die Kläger mit ihren Rechtsbegehren die Beschlüsse anfechten und aufheben wollten, oder ob sie die Nichtigkeit der Beschlüsse feststellen lassen wollten, ergibt sich aus ihren Rechtsbegehren nicht ohne weiteres. Denn sowohl eine Anfechtungs- als auch eine Nichtigkeitsklage bezwecken die Rechtmässigkeitskontrolle, die Kontrolle der "Statuten- und Gesetzesmässigkeit", von Beschlüssen der

Gesellschafterversammlung (TANNER, in: Zürcher Kommentar, Zürich/Basel/Genf 2003, N 1 ff. zu Art. 706, N 3 zu Art. 706b).

Zieht man jedoch die zu den Rechtsbegehren gegebene Begründung herbei, wird klar, dass die Kläger nicht bloss Feststellungsklagen erheben wollten. Die Kläger bezeichneten bereits ihre Eingaben an die Schlichtungsbehörde Winterthur als "Anfechtungsklagen" (act. 12/4 S. 1 und act. 12/5 S. 1). Auch in der Betreffzeile dieser Eingaben war von der "Anfechtung der Gesellschafterversammlungsbeschlüsse 25. August 2011" die Rede (act. 12/4 S. 2 und act. 12/5 S. 1). Sodann wurde auch in den Begründungen der Eingaben an die Schlichtungsbehörde Winterthur stets auf die Anfechtung Bezug genommen (act. 12/4 S. 3 Rz. 3, S. 5 Rz. 5, S. 6 Rz. 7, und act. 12/5 S. 2 Rz. 3, S. 4 Rz. 5, 7) und auch ausdrücklich die Anfechtung der Beschlüsse verlangt (act. 12/4 S. 5 Rz. 5, S. 6 Rz. 8 und act. 12/5 S. 4 Rz. 5, 8). Die Kläger wollten mit ihren Rechtsbegehren somit nicht nur die Feststellung der "Statuten- und Gesetzesmässigkeit" beantragen, sondern strebten die Anfechtung der bemängelten Beschlüsse an. Die in den Eingaben an die Schlichtungsbehörde Winterthur gestellten Rechtsbegehren der Kläger sind daher so auszulegen, dass die Kläger die Aufhebung der Beschlüsse Ziff. 1.a), 2., 3., 4. und 6. beantragen wollten. Dies ergibt sich auch aus den Klagebewilligungen des Friedensrichteramtes Winterthur, in welchen die Rechtsbegehren um ein Gestaltungsbegehren auf Aufhebung ergänzt wurden (vgl. act. 2/3 S. 1 und act. 2/7 S. 1: "*Diese Beschlüsse seien aufzuheben.*").

Die Möglichkeit der Präzisierung ihrer Rechtsbegehren, wie sie in den Klagebewilligungen des Friedensrichteramtes Winterthur vorgenommen wurden, hätte den Klägern im Übrigen auch im Falle der direkten Anhängigmachung ihrer Klagen beim zuständigen Gericht offen gestanden. Denn gestützt auf die gerichtliche Fragepflicht (Art. 56 ZPO; vgl. Art. 132 ZPO) hätte ein Gericht unklare, widersprüchliche, unbestimmte oder offensichtlich unvollständige Rechtsbegehren, bei denen eine Auslegung nicht zum Ziel führt, durch die betreffende Partei klären zu lassen (LEUENBERGER, a.a.O., N 39 zu Art. 221).

Gegen eine Anwendung von Art. 63 ZPO auf den vorliegenden Fall würde nur sprechen, wenn die Eingaben der Kläger und ihre Rechtsbegehren derart man-

gelhaft wären, dass sich der geltend gemachte Anspruch nicht individualisieren lässt. Dies ist nicht der Fall, lässt sich doch der Anspruch der Kläger aufgrund der wiederholten Bezugnahme auf die Anfechtung in ihren Eingaben individualisieren (BERGER-STEINER, a.a.O., N 39 zu Art. 62).

1.2.3.2. Art. 63 ZPO setzt weiter voraus, dass die Eingabe i.S.v. Art. 63 ZPO einer *unzuständigen* Behörde eingereicht wurde (BERGER-STEINER, a.a.O., N 18 ff. zu Art. 63; eine andere Problematik lag ZR 112 [2013] Nr. 18 zugrunde). Gemäss der herrschenden Lehre werden von Art. 63 ZPO Fälle der örtlichen, der sachlichen und der funktionellen Unzuständigkeit erfasst (BERGER-STEINER, a.a.O., N 18 zu Art. 63; HEDINGER/SUTTER-SOMM, a.a.O., N 8 zu Art. 63; MÜLLER-CHEN, in: Brunner/Gasser/Schwander, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/St. Gallen 2011, N 6 zu Art. 63; vgl. auch ZR 111 [2012] Nr. 36 E. 1.1.1.; a.A. INFANGER, in: Spühler/Tenchio/Infanger, Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2013, N 6 zu Art. 63).

Die Kläger reichten vorliegend ihre ersten Schlichtungsgesuche am 25. Oktober 2011 beim Friedensrichteramt Winterthur ein (vgl. act. 12/4 und 12/5). Damit sind die Kläger an eine unzuständige Behörde gelangt, denn gemäss Art. 198 lit. f ZPO hätten sie ihre Eingaben direkt am Handelsgericht des Kantons Zürich anhängig machen sollen. Diese Eingaben an eine (unzuständige) Schlichtungsbehörde stehen dem Eintritt der Rechtshängigkeit i.S.v. Art. 62 ZPO jedoch grundsätzlich nicht entgegen (HEDINGER/SUTTER-SOMM, a.a.O., N 6 zu Art. 63). Da Art. 63 ZPO – vorbehältlich rechtsmissbräuchlicher anwaltlicher Eingaben – auch auf Fälle anwendbar ist, in denen ein Schlichtungsgesuch eingereicht wurde, obwohl die Zivilprozessordnung das Schlichtungsverfahren für den betreffenden Fall explizit ausschliesst (Art. 198 ZPO; HEDINGER/SUTTER-SOMM, a.a.O., N 8 zu Art. 63; BERGER-STEINER, a.a.O., N 21 zu Art. 63), kommt vorliegend eine Rückdatierung der Rechtshängigkeit auf das Datum der ersten Einreichung grundsätzlich in Frage. Dazu müssen jedoch auch die weiteren Voraussetzungen des Art. 63 ZPO erfüllt sein.

1.2.3.3. Ferner setzt Art. 63 ZPO voraus, dass die unzuständige Behörde auf die Eingabe i.S.v. Art. 63 ZPO *nicht eingetreten* ist (BERGER-STEINER, a.a.O., N 31 ff.

zu Art. 63). Nachdem die Kläger vorliegend innert offener Frist ihre Klagen unter Beilage der Klagebewilligungen beim Bezirksgericht Winterthur eingereicht hatten, erklärte sich das Bezirksgericht Winterthur mit Beschluss vom 13. April 2012 für sachlich unzuständig, trat auf die Klagen nicht ein und überwies – nach Rücksprache mit den klägerischen Rechtsvertretern (act. 2/8) – das Verfahren an das Handelsgericht des Kantons Zürich (act. 2/9).

Fraglich ist, ob im vorliegenden Fall bereits das Friedensrichteramt Winterthur berechtigt oder verpflichtet gewesen wäre, seine Zuständigkeit zu prüfen und bei deren Fehlen einen Nichteintretensentscheid zu fällen, um so den Ansprechern die Möglichkeit zu geben, innert Frist ihre Eingaben bei der zuständigen Instanz neu einzureichen. Ob und allenfalls unter welchen Voraussetzungen bereits die Schlichtungsbehörde befugt oder verpflichtet gewesen wäre, ihre Zuständigkeit zu prüfen und bei deren Fehlen einen Nichteintretensentscheid zu fällen, ist in der Lehre umstritten (vgl. die zusammenfassende Darstellung bei MÜLLER, Prüfung der Prozessvoraussetzungen durch Schlichtungsbehörden, AJP 2013, S. 69 ff.). Die Kompetenz, auf das Schlichtungsgesuch nicht einzutreten, hätte die Schlichtungsbehörde nach der überwiegenden Literatur, wenn überhaupt, dann nur im Falle einer offensichtlichen Unzuständigkeit (OGer. ZH, Urteil vom 30. April 2013, LU130001, E. 3.2, mit Hinweisen auf die Lehre). Vorliegend lag kein solcher Fall einer offensichtlichen Unzuständigkeit vor, weshalb das Friedensrichteramt Winterthur seines Amtes zu walten hatte.

1.2.3.4. Art. 63 ZPO setzt sodann voraus, dass die Eingabe innert Monatsfrist seit dem Nichteintretensentscheid neu eingereicht wurde (BERGER-STEINER, a.a.O., N 41 ff. zu Art. 63). Vorliegend bestätigte das Handelsgericht des Kantons Zürich den Parteien mit Verfügung vom 20. April 2012 den Eingang des Überweisungsbeschlusses des Bezirksgerichts Winterthur vom 13. April 2012. Es zog in Erwägung, dass das geltende Prozessrecht solche Verfahrensüberweisungen nicht kennt, sondern vielmehr die Möglichkeit vorsieht, eine Eingabe, auf die mangels Zuständigkeit nicht eingetreten wurde, innert eines Monats beim zuständigen Gericht neu einzureichen mit der Folge, dass als Zeitpunkt der Rechtshängigkeit das Datum der ersten Einreichung gilt (Art. 63 Abs. 1 ZPO). Das Handelsgericht sah

die Überweisungsbegehren der Kläger beim Bezirksgericht Winterthur sinngemäss als solche Neueinreichungen der Klagen i.S.v. Art. 63 ZPO an (Prot. S. 2 f.). Indem die Kläger in der Folge ihre Klagen dem Handelsgericht des Kantons Zürich neu einreichten, wahrten sie die Monatsfrist von Art. 63 ZPO (Prot. S. 4; act. 6, 7 und 8).

1.2.3.5. Schliesslich setzt Art. 63 ZPO gemäss der herrschenden Lehre voraus, dass die der zuständigen Behörde neu eingereichte Eingabe mit der alten *identisch* sein muss. Identität des Streitgegenstands soll nicht genügen (HEDINGER/SUTTER-SOMM, a.a.O., N 16 zu Art. 63; MÜLLER-CHEN, in: Brunner/Gasser/Schwander, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/St. Gallen 2011, N 16 zu Art. 63; INFANGER, in: Spühler/Tenchio/Infanger, Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2013, N 12 zu Art. 63). Der Kläger sei an den bislang vorgebrachten Prozessstoff und seine Klagebegehren gebunden (HEDINGER/SUTTER-SOMM, a.a.O., N 16 zu Art. 63; INFANGER, a.a.O., N 12 zu Art. 63). Die genannten Autoren äussern sich jedoch nicht dazu, wie das zweitangerufene Gericht mit allfälligen ergänzenden Rechtsbegehren oder Ausführungen umzugehen hätte (vgl. BERGER-STEINER, a.a.O., N 39 f. zu Art. 63). Eine andere Ansicht vertritt in der Lehre BERGER-STEINER. Insbesondere aus prozessökonomischen Überlegungen erscheine es sachgerechter, nach den allgemeinen Regeln vorzugehen und Veränderungen der Eingabe (bereits) bei ihrer erneuten Einreichung entsprechend den Regeln über die Klageänderung zuzulassen (BERGER-STEINER, a.a.O., N 39 f. zu Art. 63).

Die Beklagte stützt sich auf die Lehrmeinungen von MÜLLER-CHEN und SUTTER-SOMM/HEDINGER (act. 11 S. 18 Rz. 56) und bemängelt, dass die Kläger dem Handelsgericht Klageschriften eingereicht hätten, welche von den ursprünglich am 25. Oktober 2011 an das Friedensrichteramt Winterthur eingereichten Eingaben wie folgt abweichen würden (act. 11 S. 18 f. Rz. 56): Einerseits würden sich die Rechtsbegehren vor dem Friedensrichteramt Winterthur von denjenigen vor dem Handelsgericht des Kantons Zürich unterscheiden (act. 11 S. 18 f. Rz. 56). Andererseits hätten die Kläger ihre Klagebegründungen um die Ziff. 8 ff. der Klagebegründung ergänzt (act. 11 S. 18 f. Rz. 56; vgl. act. 12/4 S. 6, act. 12/5 Rz. 8 sowie

act. 6 S. 6 f., act. 7 S. 5 f.). Mangels Erfüllung der Voraussetzung der gleichen Eingabe i.S.v. Art. 63 ZPO komme daher eine Perpetuierung der Rechtshängigkeit nicht in Frage (act. 11 S. 18 f. Rz. 56).

Die Eingaben der Kläger an das Friedensrichteramt Winterthur unterscheiden sich – wie dies die Beklagte zutreffend darlegt – von denjenigen an das Handelsgericht des Kantons Zürich sowohl bezüglich der Rechtsbegehren als auch bezüglich der Begründung. Wie bereits gezeigt wurde, wurden die Rechtsbegehren anlässlich der Ausstellung der Klagebewilligungen des Friedensrichteramtes Winterthur um eine Gestaltungsbegehren auf Aufhebung ergänzt (vgl. act. 12/4 S. 2, act. 12/5 S. 2, act. 2/3 S. 1, act. 2/7 S. 1 sowie act. 6 S. 2, act. 7 S. 2: "*Diese Beschlüsse seien aufzuheben.*"). Den Klagebegründungen wurden die Rz. 8 ff. hinzugefügt (act. 11 S. 18 f. Rz. 56; vgl. act. 12/4 S. 6, act. 12/5 Rz. 8 sowie act. 6 S. 6 f., act. 7 S. 5 f.). Vorliegend ist es jedoch das Bezirksgericht Winterthur, das sich für (sachlich) unzuständig erklärte und nicht auf die Klagen der Kläger eintrat. Die Frist zur Neueinreichung der Klagen der Kläger lief somit ab dem Zeitpunkt der Eröffnung dieses Beschlusses. Für das Kriterium der Identität der Eingaben – sollte dieses einschlägig sein – müssten daher die Eingaben an das Bezirksgericht Winterthur und diejenigen an das Handelsgericht des Kantons Zürich verglichen werden. Die Rechtsbegehren der Kläger sind – abgesehen von der Beantragung der Mehrwertsteuer – weitgehend identisch geblieben (vgl. act. 2/1 S. 2, act. 6 S. 2 und act. 2/5 S. 2 und act. 7 S. 2). Dies im Unterschied zur Klagebegründung des Klägers 1, welche – abgesehen von den zulässigen ergänzenden Ausführungen, welche zur Behebung des formellen Mangels notwendig sind (BERGER-STEINER, a.a.O., N 39 f. zu Art. 63) – um die Rz. 8 ff. ergänzt wurde.

Die Frage der Zulässigkeit der Ergänzung der Klagebegründung gemäss Rz. 8 ff. durch den Kläger 1 (vgl. act. 2/1 S. 6 und act. 6 S. 6 f.) kann vorliegend jedoch offen gelassen werden. Die Kläger haben auf separatem Weg weitgehend identische Klagen eingereicht (act. 6 und act. 7). In der Lehre ist zwar umstritten, ob die Gesellschafter, welche eine Anfechtungsklage i.S.v. Art. 706 f. OR erheben, als einfache oder notwendige Streitgenossen zu qualifizieren sind (für eine einfache Streitgenossenschaft plädiert: RUGGLE, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zi-

vilprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2013, N 25 zu Art. 71; für eine uneigentliche notwendige Streitgenossenschaft: DOMEJ, in: Kurzkommentar ZPO, 2. Aufl., Basel 2014, N 8 f. zu Art. 70). Unabhängig davon, ob man die Kläger vorliegend als einfache oder als notwendige Streitgenossen qualifiziert, handelt es sich aufgrund von Art. 706 Abs. 5 OR um eine besondere Form der Streitgenossenschaft, da die Gutheissung einer Anfechtungs- oder Nichtigkeitsklage zur Ungültigkeit oder Aufhebung des entsprechenden Gesellschafterversammlungsbeschlusses führt und *erga omnes*-Wirkung zeigt (vgl. VOCK, Prozessuale Fragen bei der Durchsetzung von Aktionärsrechten, Diss. Zürich 2000, S. 99 f.).

Zumindest der Kläger 2 hat die entsprechende Begründung gemäss Rz. 8 ff. sowohl vor dem Bezirksgericht Winterthur als auch vor dem Handelsgericht vorgebracht (act. 2/5 S. 5 f. und act. 7 S. 5 f.). Zweck der Bestimmung von Art. 63 ZPO ist es, die Parteien von den – als unbillig empfundenen – Folgen eines Nichteintretensentscheids aufgrund fehlender Zuständigkeit zu bewahren. Wenden sich die Parteien binnen der gesetzlichen Nachfrist daher an das zutreffende Gericht oder leiten sie das richtige Verfahren ein, wird die Rechtshängigkeit perpetuiert und die Eingabe gilt als von Anfang an wirksam (Botschaft ZPO, S. 7277). Mit Art. 63 ZPO wurde jedoch grundsätzlich nicht beabsichtigt, den Parteien über diesen Schutz hinausreichende Vorteile zu verschaffen. Dem Ansprecher soll nicht ermöglicht werden, seine Eingabe über die durch den Verfahrensmangel bedingten Anpassungen hinaus zu verändern (vgl. BERGER-STEINER, a.a.O., N 39 f. zu Art. 63). Vorliegend liegt keine solche "Bevorteilung" des Klägers 1 vor. Die Klageschriften der Kläger sind weitgehend identisch und die Kläger verfolgen damit identische Ziele (Aufhebung bzw. Nichtigklärung der gerügten Beschlüsse). Ferner würde eine Gutheissung der vorliegenden Klage (auch derjenigen des Klägers 2 alleine) für und gegen alle Gesellschafter wirken. Da die Begründung gemäss Rz. 8 ff. vom Kläger 2 rechtmässig vor Handelsgericht eingebracht wurde, handelt es sich bei der ergänzenden Begründung des Klägers 1 um keine Ergänzungen, welche dem Zweck von Art. 63 ZPO zuwider laufen und ihm Vorteile verschaffen würden. Sie sind daher aus der Sicht des Art. 63 ZPO nicht zu beanstanden.

1.2.4. Da vorliegend sowohl die Frist zur Einreichung der Klagen beim Bezirksgericht Winterthur (act. 2/3; act. 2/1 und act. 2/5) als auch diejenige zur Einreichung der Klagen beim Handelsgericht des Kantons Zürich (Prot. S. 2 f.; act. 6 und act. 7) durch die Kläger gewahrt wurden und die Voraussetzungen des Art. 63 ZPO erfüllt sind, ist die Rechtshängigkeit auf den Zeitpunkt des Datums der ersten Einreichung – und somit auf das Datum der Einreichung der Schlichtungsgesuche an das Friedensrichteramt Winterthur – zurück zu beziehen. Denn ist die Rechtshängigkeit mit der Eingabe an die Schlichtungsbehörde einmal eingetreten, so dauert sie bis zur formell rechtskräftigen Erledigung weiter an (HEDINGER/SUTTER-SOMM, a.a.O., N 23 zu Art. 62). Ob damit auch die Verwirkungsfristen unterbrochen wurden, ist (sofern erforderlich) im Zusammenhang mit der Frage der Wahrung der Verwirkungsfrist i.S.v. Art. 706a Abs. 1 OR zu klären.

Gegen die Anwendung von Art. 63 ZPO auf den vorliegenden Fall würde nur sprechen, wenn der "falsche" Weg über das Schlichtungsverfahren offensichtlich nur deshalb gewählt wurde, um für die Redaktion der Klageschrift Zeit zu gewinnen. In einem solchen Fall könnte es rechtsmissbräuchlich sein, sich auf Art. 63 ZPO zu berufen (LEUENBERGER, ZBJV 148 [2012] 123 ff., 139 f., m.w.H.; HEDINGER/SUTTER-SOMM, a.a.O., N 8 zu Art. 63). Vorliegend gibt es jedoch keine Hinweise darauf – und werden von der Beklagten auch nicht ins Feld geführt –, dass die Kläger ihre Eingaben lediglich deshalb der (unzuständigen) Schlichtungsbehörde eingereicht hätten, um für die Redaktion der Klageschriften Zeit zu gewinnen.

1.3. Rechtsschutzinteresse

1.3.1. Die Beklagte führt in prozessualer Hinsicht weiter aus, dass die Kläger weder ein Feststellungsinteresse für eine Feststellungsklage noch ein Rechtsschutzinteresse für eine Gestaltungsklage hätten (act. 11 S. 19 Rz. 57 ff.).

Wie bereits vorstehend dargelegt wurde, sind die in den Eingaben an das Friedensrichteramt Winterthur gestellten Rechtsbegehren (act. 12/4 und act. 12/5) so auszulegen, dass die Kläger auch die Aufhebung der Beschlüsse Ziff. 1.a), 2., 3., 4. und 6. beantragen wollten.

1.3.2. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung zur aktienrechtlichen Anfechtungsklage, welche aufgrund von Art. 808c OR entsprechend auch auf die Anfechtung von Beschlüssen der Gesellschafterversammlung einer GmbH anwendbar ist, geht von einem weit gefassten Interessenbegriff aus. Es genügt in der Regel die Absicht, die Gesellschaftsinteressen wahrzunehmen. Trotz dieses weit gefassten Interessenbegriffs muss jedoch durch ein die Begehren gutheissendes Urteil zumindest die Rechtsstellung des anfechtenden Gesellschafters berührt werden (BGer. 4C.45/2006, Urteil vom 26. April 2007, E. 5; BGE 122 III 279, 282 E. 3a, mit Hinweisen). Vor dem Hintergrund dieser bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist das Rechtsschutzinteresse der Kläger als Gesellschafter der Beklagten an einer Anfechtung bzw. Nichtigkeitserklärung der Beschlüsse der Gesellschafterversammlung gegeben.

2. Sachverhalt

2.1. Unbestrittener Sachverhalt

Es ist unbestritten, dass die Kläger im Jahre 1999 anlässlich der Erhöhung des Stammkapitals der Beklagten von CHF 20'000.– auf CHF 100'000.– (zumindest formell) zu Gesellschaftern der Beklagten wurden (act. 6 S. 3 Rz. 1 und act. 7 S. 3 Rz. 1; act. 2/4/3 S. 1; act. 11 S. 3 Rz. 9, S. 6 Rz. 19, S. 9 Rz. 30; act. 23 S. 3 Rz. 2 und act. 24 S. 2) und als solche im Handelsregister eingetragen sind (act. 31; vgl. auch act. 6 S. 3 Rz. 1 und act. 7 S. 3 Rz. 1; act. 11 S. 4 Rz. 14).

In der Folge nahmen die Kläger jedoch nicht an den Gesellschafterversammlungen der Beklagten teil (act. 6 S. 4 Rz. 3 und act. 7 S. 3 f. Rz. 3; act. 11 S. 10 Rz. 32). Unbestritten ist, dass die Kläger bis zur Gesellschafterversammlung der Beklagten am 25. August 2011 zu den Gesellschafterversammlungen der Beklagten auch nicht eingeladen wurden (act. 6 S. 4 Rz. 3 und act. 7 S. 3 f. Rz. 3; act. 11 S. 5 Rz. 15).

Unbestritten ist ferner, dass der Betrieb der Beklagten im Jahre 2006 auf die H._____ AG übertragen wurde (act. 6 S. 5 Rz. 6 und act. 7 S. 4 Rz. 6; act. 11 S. 11 Rz. 35 ff.; vgl. auch act. 2/4/10 S. 2).

Es ist sodann unbestritten, dass am 25. August 2011 am Sitz der Beklagten eine Gesellschafterversammlung durchgeführt wurde, an der auch die Kläger teilnahmen (act. 6 S. 3 Rz. 2 und act. 7 S. 3 Rz. 2; act. 2/4/7 S. 1; act. 11 S. 9 Rz. 31). Anlässlich dieser Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011 wurden unter anderem Beschlüsse betreffend die Genehmigung "der Protokolle und Gesellschafterversammlungsbeschlüsse der ordentlichen Gesellschafterversammlung vom 7. Juni 2010 und der vorangegangenen Gesellschafterversammlungen" (Ziff. 1.a), betreffend die Genehmigung des Geschäftsberichts 2010 (Ziff. 2), Abnahme der Jahresrechnung 2010 (Ziff. 3), Ergebnisverwendung (Ziff. 4) und Entlastung des Geschäftsführers (Ziff. 6) gefasst (act. 2/4/7; act. 6 S. 4 f. Rz. 3 ff., act. 7 S. 3 f. Rz. 3 ff.; act. 11 S. 6 Rz. 23, S. 9 f. Rz. 32 ff.).

Der Mehrheitsgesellschafter der Beklagten, D. _____ (act. 6 S. 4 Rz. 3, act. 7 S. 3 Rz. 3; act. 11 S. 6 f. Rz. 23, S. 9 f. Rz. 32 ff.), stimmte anlässlich dieser Gesellschafterversammlung für sämtliche Anträge Ziff. 1. bis 6. Die Kläger stimmten – mit Ausnahme von Ziff. 1.b) und Ziff. 5. – gegen sämtliche Anträge (act. 2/4/7; act. 6 S. 4 f. Rz. 3 ff., act. 7 S. 3 f. Rz. 3 ff.; act. 11 S. 6 Rz. 23, S. 9 f. Rz. 32 ff.; act. 23 S. 7 und act. 24 S. 5).

Im Anschluss an die Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011 ersuchte der Rechtsvertreter des Klägers 1 den Rechtsvertreter der Beklagten am 23. September 2011 und am 24. Oktober 2011 um Zusendung des Protokolls der genannten Gesellschafterversammlung. Diesem Ersuchen wurde am 25. Oktober 2011 per E-Mail Folge geleistet (act. 2/4/4, act. 2/4/5, act. 2/4/6, act. 2/4/7; act. 6 S. 3 Rz. 2 und act. 7 S. 3 Rz. 2; act. 11 S. 7 ff. Rz. 26 f.).

Am selben Tag fochten die Kläger die Beschlüsse gemäss Ziff. 1.a), 2., 3., 4. und 6. der Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011 an (act. 2/3 und act. 2/7; act. 11 S. 9 Rz. 28).

Insofern ist der Sachverhalt unbestritten.

2.2. Streitpunkte

Umstritten ist, ob die Kläger im Jahre 1999 anlässlich der Erhöhung des Stammkapitals der Beklagten von CHF 20'000.– auf CHF 100'000.– lediglich aus "treuhänderischen" Gründen herbeigezogen wurden, wie dies die Beklagte den Ausführungen der Kläger (wiederholt) entgegnet (act. 11 S. 3 Rz. 10, S. 9 Rz. 30), oder ob die Kläger die Stammanteile "käuflich" erworben haben, wie dies die Kläger behaupten (act. 23 S. 3 Rz. 2 und act. 24 S. 2). Die unterschiedlichen Ansichten der Parteien zur Gesellschafterstellung der Kläger bei der Beklagten haben aus Sicht der Parteien Auswirkungen auf die vorliegend interessierenden Beschlüsse der Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011:

Einig sind die Parteien darüber, dass die Kläger bis zur Gesellschafterversammlung am 25. August 2011 nicht zu den Gesellschafterversammlungen der Beklagten eingeladen wurden. Die *Beklagte* rechtfertigt dieses Vorgehen aber damit, die Kläger hätten die Gesellschafterversammlungen aufgrund ihrer fiduziarischen Gesellschafterstellung gar nichts angegangen. Sie seien deshalb auch nicht dazu eingeladen worden und hätten überdies auch nie eine Teilnahme verlangt (act. 11 S. 5 Rz. 15, S. 10 Rz. 32). Die *Kläger* dagegen behaupten, sie seien nicht zu den Gesellschafterversammlungen eingeladen worden und hätten deshalb nicht an diesen teilgenommen (act. 6 S. 4 Rz. 3 und act. 7 S. 3 Rz. 3).

Uneinig sind sich die Partei sodann darüber, ob die Übertragung der "Aktivitäten", des Betriebs der Beklagten auf die H._____ AG ohne Gegenleistung erfolgte oder nicht. Die *Kläger* führen aus, die Übertragung der Geschäftstätigkeit der Beklagten auf die H._____ AG sei "entschädigungslos" erfolgt (act. 6 S. 6 Rz. 8 und act. 7 S. 5 Rz. 8). Die *Beklagte* bestreitet dies. Sie sei nicht "ausgehöhlt" worden, denn es habe korrekt Verpflichtung gegen Gegenverpflichtung bestanden (act. 11 S. 12 Rz. 36, S. 14 Rz. 43).

3. Anfechtbarkeit und Nichtigkeit von Gesellschafterversammlungsbeschlüssen

3.1. Grundsätzliches

Gemäss Art. 808c OR i.V.m. Art. 706 Abs. 1 OR kann jeder Gesellschafter Beschlüsse der Gesellschafterversammlung, die gegen das Gesetz oder die Statuten verstossen, beim Richter mit Klage gegen die Gesellschaft anfechten. Das Anfechtungsrecht erlischt, wenn die Klage nicht spätestens zwei Monate nach der Gesellschafterversammlung angehoben wird (Art. 808c OR i.V.m. Art. 706a Abs. 1 OR). Obschon in Art. 808c OR nur von der Anfechtbarkeit die Rede ist, erfasst die Verweisung in Art. 808c OR auf das Aktienrecht auch die Bestimmung über die Nichtigkeit solcher Beschlüsse (Art. 808c OR i.V.m. Art. 706b OR; TRUFFER/DUBS, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht II, 4. Aufl., Basel 2012, N 1 und 9 ff. zu Art. 808c).

3.2. Beschluss gemäss Ziff. 1.a) vom 25. August 2011

In einem ersten Punkt führen die Kläger aus, die nichtigen Beschlüsse der vorangegangenen Jahre hätten anlässlich der Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011 mit Beschluss gemäss Ziff. 1.a) nicht nachträglich genehmigt werden können (act. 6 S. 4 f. Rz. 3 f. und act. 7 S. 3 f. Rz. 3 f.). Im Kern geht es vorliegend daher bezüglich Beschluss gemäss Ziff. 1.a) vom 25. August 2011 um die Frage, ob nichtige Beschlüsse im Nachhinein überhaupt genehmigt werden können.

3.2.1. *Frage der Zulässigkeit der nachträglichen Genehmigung vorangegangener (nichtiger) Beschlüsse*

3.2.1.1. Die *Nichtigkeit* von Beschlüssen einer Gesellschafterversammlung ist von Amtes wegen zu beachten (BGE 100 II 384, 387 E. 1). Auf die Nichtigkeit eines Beschlusses kann sich grundsätzlich jedermann und jederzeit berufen, wobei bei der Annahme der Nichtigkeit Zurückhaltung geboten ist. Die Nichtigkeitsgründe sind in Art. 808c OR i.V.m. Art. 706b OR nicht abschliessend aufgezählt. Neben den ausdrücklich aufgeführten schweren materiellen Mängeln können auch schwerwiegende formelle Mängel in der Beschlussfassung zur Nichtigkeit führen

(vgl. BGE 137 III 460, 465 E. 3.3.2, m.w.H.). In der Lehre werden von den nichtigen Beschlüssen teilweise die sog. Schein- oder Nichtbeschlüsse abgegrenzt, bei denen gar kein Gesellschafterversammlungsbeschluss vorliegt, weil es an einer als Gesellschafterversammlung zu qualifizierenden Zusammenkunft bzw. einer Beschlussfassung fehlt. Die Rechtsfolge unterscheidet sich jedoch nicht von derjenigen der nichtigen Beschlüsse (vgl. BGE 137 III 460, 465 E. 3.3.2, mit Hinweisen auf die Lehre).

Obwohl die Nichtigkeit eines Beschlusses der Gesellschafterversammlung vom Richter von Amtes wegen zu beachten ist (BGE 100 II 384, 387 E. 1, BGE 64 II 150, 152 f. E. 2), liegt es auch in den Fällen der Nichtigkeit an derjenigen Person, welche sich auf die Nichtigkeit eines Beschlusses beruft, die tatsächlichen Voraussetzungen zu behaupten und zu beweisen, aus denen sie die Nichtigkeit des Beschlusses ableiten will. Denn bei der Feststellung der Nichtigkeit eines Beschlusses geht es um die rechtliche Qualifikation dieser Handlung, weshalb sie auch gemäss dem Grundsatz *iura novit curia* von Amtes wegen zu beachten ist (KNOBLOCH, Das System zur Durchsetzung von Aktionärsrechten, Zürich/Basel/Genf 2011, S. 144; KRAMER, a.a.O., N 316 f. zu Art. 19-20 OR). Die Beweislast liegt dabei gemäss den allgemeinen Regeln (Art. 8 ZGB) bei derjenigen Partei, die sich auf die Nichtigkeit beruft (TANNER, a.a.O., N 191 zu Art. 706b).

3.2.1.2. Vorliegend machen die Kläger einen bestimmten Nichtigkeitsgrund geltend. Es soll gemäss der klägerischen Ansicht der (Genehmigungs-)Beschluss gemäss Ziff. 1.a) vom 25. August 2011 nichtig sein, weil damit die (nach Ansicht der Kläger) nichtigen Beschlüsse der vorangegangenen Jahre hätten genehmigt werden sollen.

Ein nichtiger Gesellschafterversammlungsbeschluss vermag grundsätzlich von vornherein, also auch ohne gerichtliche Feststellung, keine Rechtswirkungen zu erzeugen (BGE 64 II 150, 152 E. 2). Die Nichtigkeit eines Beschlusses ist daher grundsätzlich dessen absolute, unheilbare und unverjährbare Ungültigkeit, weshalb nichtige Beschlüsse im Gegensatz zu anfechtbaren nie wirksam werden. Eine nachträgliche heilende Wirkung durch Zeitablauf ist grundsätzlich ausgeschlossen (vgl. TANNER, a.a.O., N 180 ff. zu Art. 706b, mit weiteren Hinweisen auf

die Lehre). Aufgrund seiner Unheilbarkeit ist die nachträgliche, den Mangel *ex tunc* heilende Genehmigung eines nichtigen Beschlusses grundsätzlich nicht möglich (vgl. KRAMER, in: Berner Kommentar, Bern 1991, N 318 zu Art. 19-20 OR). Sie führt ihrerseits zur Nichtigkeit eines solchen Genehmigungsbeschlusses (vgl. RIEMER, Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage im schweizerischen Gesellschaftsrecht, Bern 1998, N 291; BGE 93 II 30, 33 f. E. 3).

Ausnahmsweise käme allenfalls in Betracht, dass ein Beschluss der Gesellschafterversammlung, welcher aufgrund von Einberufungsmängeln nichtig ist, durch die nicht gehörig eingeladenen Gesellschafter nachträglich mit der Wirkung *ex tunc* genehmigt werden könnte. Ferner wäre auch eine Neufassung der (nichtigen) Beschlüsse mit der Wirkung *ex nunc* denkbar (vgl. KRAMER, a.a.O., N 318 zu Art. 19-20 OR).

3.2.1.3. Aufgrund der grundsätzlichen Unheilbarkeit nichtiger Beschlüsse ist daher ein nachträglicher, den Mangel *ex tunc* heilender Genehmigungsbeschluss grundsätzlich nicht möglich, was die Nichtigkeit eines solchen Genehmigungsbeschlusses zur Folge hat. Nachfolgend ist daher zu prüfen, ob erstens der Beschluss gemäss Ziff. 1.a) vom 25. August 2011 einen solchen Genehmigungsbeschluss darstellt, mit welchem zweitens Beschlüsse der vorangegangenen Jahre hätten genehmigt werden sollen, die aus formellen oder materiellen Gründen nichtig sind.

Im konkreten Fall ist unbestritten, dass am 25. August 2011 am Sitz der Beklagten eine Gesellschafterversammlung durchgeführt wurde, an der unter anderem ein Beschluss betreffend die Genehmigung der "Protokolle und Gesellschafterversammlungsbeschlüsse der ordentlichen Gesellschafterversammlung vom 7. Juni 2010 und der vorangegangenen Gesellschafterversammlungen" gefasst wurde (Ziff. 1.a); act. 2/4/7; act. 6 S. 4 f. Rz. 3 ff., act. 7 S. 3 f. Rz. 3 ff.; act. 11 S. 6 Rz. 23, S. 9 f. Rz. 32 ff.). Der Mehrheitsgesellschafter der Beklagten, D._____ (act. 6 S. 4 Rz. 3, act. 7 S. 3 Rz. 3; act. 11 S. 6 f. Rz. 23, S. 9 f. Rz. 32 ff.), stimmte anlässlich dieser Gesellschafterversammlung für diesen Antrag gemäss Ziff. 1.a), die Kläger stimmten gegen diesen Antrag gemäss Ziff. 1.a) (act. 2/4/7; act. 6 S. 4 f. Rz. 3 ff., act. 7 S. 3 f. Rz. 3 ff.; act. 11 S. 6 Rz. 23, S. 9 f.

Rz. 32 ff.; act. 23 S. 7 und act. 24 S. 5). Es ist zwischen den Parteien unstreitig, dass mit Beschluss gemäss Ziff. 1.a) vom 25. August 2011 die Beschlüsse der Gesellschafterversammlungen der vorangegangenen Jahre mit der Wirkung *ex tunc* hätten genehmigt werden sollen (act. 6 S. 4 Rz. 3 und act. 7 S. 3 f. Rz. 3; act. 11 S. 6 Rz. 20 ff.; act. 23 S. 7 und act. 24 S. 4 f.).

Vorliegend steht somit ausser Frage, dass der Beschluss gemäss Ziff. 1.a) vom 25. August 2011 einen Genehmigungsbeschluss darstellt, mit welchem Beschlüsse aus den vorangegangenen Jahren mit der Wirkung *ex tunc* hätten genehmigt werden sollen.

3.2.1.4. Ausnahmsweise käme (wie erwähnt) in Betracht, dass ein Beschluss der Gesellschafterversammlung, welcher aufgrund von Einberufungsmängeln nichtig ist, durch die nicht gehörig eingeladenen Gesellschafter nachträglich mit der Wirkung *ex tunc* genehmigt wird. Diese Möglichkeit scheidet vorliegend jedoch bereits deshalb aus, weil die Kläger unbestrittenermassen die nichtigen Beschlüsse weder nachträglich genehmigt noch dem "Genehmigungsbeschluss" vom 25. August 2011 zugestimmt haben (act. 2/4/7 S. 2).

Ferner wäre allenfalls eine Neufassung der (nichtigen) Beschlüsse mit der Wirkung *ex nunc* denkbar (vgl. KRAMER, a.a.O., N 318 zu Art. 19-20 OR). Auch diese Möglichkeit gebietet jedoch im vorliegenden Fall bereits daran, dass es zwischen den Parteien unstreitig ist, dass mit Beschluss gemäss Ziff. 1.a) vom 25. August 2011 die Beschlüsse der Gesellschafterversammlungen der vorangegangenen Jahre mit der Wirkung *ex tunc* hätten genehmigt und geheilt werden sollen (act. 6 S. 4 Rz. 3 und act. 7 S. 3 f. Rz. 3; act. 11 S. 6 Rz. 20 ff.; act. 23 S. 7 und act. 24 S. 4 f.).

3.2.1.5. Vorliegend ist daher noch zu prüfen, ob die zu genehmigenden Beschlüsse der vorangegangenen Gesellschafterversammlungen aufgrund formeller oder materieller Mängel nichtig sind, was zur Folge hätte, dass auch der Genehmigungsbeschluss gemäss Ziff. 1.a) der Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011 nichtig wäre.

3.2.2. Frage der Nichtigkeit der Beschlüsse der vorangegangenen Jahre aufgrund schwerer formeller Mängel

3.2.2.1. In ihren Klagebegründungen führen die Kläger aus, der Beschluss gemäss Ziff. 1.a) vom 25. August 2011 sei nichtig, weil damit die vorangegangenen, nichtigen Beschlüsse der Gesellschafterversammlungen der Beklagten hätten genehmigt werden sollen. Nichtig seien diese vorangegangenen Beschlüsse, da die Kläger trotz ihrer Gesellschafterstellung nicht zu den Gesellschafterversammlungen eingeladen, diese jedoch als Universalversammlungen titulierte worden seien (act. 6 S. 4 f. Rz. 3 f. und act. 7 S. 3 f. Rz. 3 f.).

Die Kläger machen somit sinngemäss geltend, die der Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011 vorangegangenen Beschlüsse würden, da zwei Gesellschafter nicht eingeladen bzw. an Universalversammlungen nicht teilgenommen haben, an *formellen Mängeln* leiden, welche zu ihrer Nichtigkeit führten (act. 6 S. 4 f. Rz. 3 f. und act. 7 S. 3 f. Rz. 3 f.).

3.2.2.2. Eine *Universalversammlung* stellt eine besondere Form der Gesellschafterversammlung dar. Sie kann ohne Einhaltung der für die Einberufung vorgeschriebenen Formvorschriften abgehalten werden, sofern alle Stammanteile in der Gesellschafterversammlung vertreten sind (Art. 805 Abs. 3 und Abs. 5 Ziff. 5 OR; TRUFFER/DUBS, a.a.O., N 35 zu Art. 805).

Vorliegend ist unbestritten, dass die Kläger im Jahre 1999 anlässlich der Erhöhung des Stammkapitals der Beklagten von CHF 20'000.– auf CHF 100'000.– (zumindest formell) zu Gesellschaftern der Beklagten geworden sind (act. 6 S. 3 Rz. 1 und act. 7 S. 3 Rz. 1; act. 2/4/3 S. 1; act. 11 S. 3 Rz. 9, S. 6 Rz. 19, S. 9 Rz. 30; act. 23 S. 3 Rz. 2 und act. 24 S. 2). Ferner ist unbestritten, dass die Kläger an den folgenden Gesellschafterversammlungen bis ins Jahr 2011 nicht teilgenommen haben (act. 6 S. 4 Rz. 3 und act. 7 S. 3 f. Rz. 3; act. 11 S. 5 Rz. 15 ff., S. 10 Rz. 32). Dies ist für die Gesellschafterversammlungen der Jahre 2005 bis 2010 durch die entsprechenden Protokolle auch belegt (Gesellschafterversammlung vom 18. März 2005 [act. 2/4/8], Gesellschafterversammlung vom 15. März 2006 [act. 2/4/9], Gesellschafterversammlung vom 27. April 2007 [act. 2/4/10],

Gesellschafterversammlung vom 5. August 2008 [act. 2/4/11], Gesellschafterversammlung vom 21. Oktober 2009 [act. 2/4/12] und Gesellschafterversammlung vom 7. Juni 2010 [act. 2/4/13]). Ebenfalls unbestritten ist, dass die Kläger zu diesen Gesellschafterversammlungen nicht eingeladen wurden (act. 6 S. 4 Rz. 3 und act. 7 S. 3 f. Rz. 3; act. 11 S. 5 Rz. 15 ff., S. 10 Rz. 32), sämtliche Gesellschafterversammlungen jedoch als Universalversammlungen abgehalten wurden (act. 6 S. 4 Rz. 3 und act. 7 S. 3 f. Rz. 3; act. 11 S. 5 Rz. 15 ff., S. 10 Rz. 32; act. 2/4/8 - act. 2/4/13).

Da nicht sämtliche Gesellschafter an diesen Gesellschafterversammlungen der Beklagten anwesend waren, steht fest dass es sich vorliegend trotz gegenteiliger Bezeichnung in den Protokollen (act. 2/4/8 - act. 2/4/13) nicht um Universalversammlungen gehandelt haben konnte.

Eine Universalversammlung in Abwesenheit auch nur eines Gesellschafters oder seines Vertreters stellt gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung einen schwerwiegenden formellen Mangel dar, der grundsätzlich zur *Nichtigkeit* der anlässlich dieser Versammlung getroffenen Beschlüsse führen muss (vgl. zum Aktienrecht BGE 137 III 460, 465 f. E. 3.3.2, m.w.H.). Die Rechtsfolge der Nichtigkeit ist gemäss Bundesgericht angemessen, da durch die Nichteinladung den übergangenen Gesellschaftern die Möglichkeit zur Teilnahme an der Gesellschafterversammlung entgeht. Auch wenn ein Gesellschafter nicht genügend Stammantheile hält, um Mehrheitsbeschlüsse zu verhindern, verpasst er die Möglichkeit, auf die Meinungsbildung in der Gesellschafterversammlung Einfluss zu nehmen. Ferner besteht die Gefahr der Vereitelung des Anfechtungsrechts, da der betroffene Gesellschafter womöglich nicht binnen der Anfechtungsfrist gemäss Art. 808c OR i.V.m. Art. 706a Abs. 1 OR von der Abhaltung einer Gesellschafterversammlung und den an ihr gefassten Beschlüssen Kenntnis erhält. Gemäss Bundesgericht ist es irrelevant, ob die nicht eingeladenen Gesellschafter die Beschlüsse mit ihrer Stimmkraft hätten verhindern können oder nicht (sog. Kausalitätserfordernis). Dies gilt sowohl für die mangelhafte Durchführung der Universalversammlung als auch im Rahmen der Konversion einer Universalversammlung in eine normale Gesellschafterversammlung (eingehend BGE 137 III 460, 465 f. E. 3.3.2, m.w.H.).

Vor dem Hintergrund der bundesgerichtlichen Rechtsprechung erweisen sich somit die Beschlüsse der Beklagten aus den vorangegangenen Jahren grundsätzlich als nichtig, wobei dies für die Jahre 2005 bis 2010 durch die entsprechenden Protokolle belegt ist.

3.2.2.3. Die Beklagte hält den Behauptungen der Kläger zur Nichtigkeit der Beschlüsse der Gesellschafterversammlungen der vorangegangenen Jahre aus formellen Gründen insbesondere die *fiduziarische* Gesellschafterstellung der Kläger entgegen. Aus diesem Grund seien die Kläger zu Recht nicht zu diesen Gesellschafterversammlungen eingeladen worden und hätten folglich auch nie eine Teilnahme verlangt (act. 11 S. 10 Rz. 32). Diese Behauptungen werden von den Klägern bestritten (act. 23 S. 3 Rz. 2, S. 4 Rz. 3, S. 8 f. Rz. 4 und act. 24 S. 2 f., 5 f.).

Angesichts der unterschiedlichen Sachdarstellungen der Parteien, kommt es grundsätzlich bezüglich der fiduziarischen Gesellschafterstellung der Kläger – sollte diese denn zulässig sein (vgl. etwa KRAMER, in: Berner Kommentar, Bern 1986, N 139 zu Art. 18 OR) – auf die von ihnen in ihren Rechtsschriften genannten und ihren Behauptungen zugeordneten Beweisofferten an (vgl. dazu BGer. 4A_56/2013, Urteil vom 4. Juni 2013, E. 4.4). Vorliegend ist zumindest die formelle Gesellschafterstellung der Kläger seit dem Jahre 1999 unbestritten (act. 6 S. 3 Rz. 1 und act. 7 S. 3 Rz. 1; act. 2/4/3 S. 1; act. 11 S. 3 Rz. 9, S. 6 Rz. 19, S. 9 Rz. 30; act. 23 S. 3 Rz. 2 und act. 24 S. 2). Als solche sind die Kläger auch im Handelsregister eingetragen (act. 31; vgl. auch act. 6 S. 3 Rz. 1 und act. 7 S. 3 Rz. 1; act. 11 S. 4 Rz. 14). Auf die Einträge der Kläger im Handelsregister ist grundsätzlich abzustellen. Gegen die Entstehung der Gesellschafterstellung der Kläger wendet die Beklagte ein materielles Argument ein. Die Kläger seien im Jahre 1999 anlässlich der Erhöhung des Stammkapitals der Beklagten von CHF 20'000.– auf CHF 100'000.– lediglich aus "treuhänderischen" Gründen herbeigezogen worden, ihre Gesellschafterstellung sei daher nur eine formelle, keine materielle (act. 11 S. 3 Rz. 10, S. 9 Rz. 30).

Da die Behauptungen der Beklagten bezüglich der fiduziarischen Gesellschafterstellung der Kläger bestritten werden, hat die Beklagte gemäss Art. 8 ZGB das

Vorhandensein derjenigen Tatsachen zu beweisen, aus denen sie ihre Rechte ableitet. Gemäss Art. 221 Abs. 1 lit. e ZPO hätte die Beklagte die einzelnen Beweismittel zu den behaupteten Tatsachen in ihrer Klageantwort oder Duplik bezeichnen müssen. Das hat sie nicht getan (vgl. act. 11 und act. 27). Die Behauptung der Beklagten, die Kläger seien fiduziarische Gesellschafter und hätten deshalb ihrer Gesellschafterstellung entsprechend "freiwillig" nicht an den Gesellschafterversammlungen teilgenommen, bleibt somit unbewiesen (vgl. dazu BGer. 4A_56/2013, Urteil vom 4. Juni 2013, E. 4.4). Gegen die Ansicht der Beklagten sprechen auch die Einträge der Kläger in das Handelsregister, auf welche abzustellen ist (act. 31). Da die Beklagte nicht darzulegen vermag, dass es sich bei den Klägern lediglich um fiduziarische Gesellschafter handelt, ist auch nicht näher zu prüfen, ob das behauptete fiduziarische Halten von Gesellschaftsanteilen überhaupt zulässig wäre.

3.2.3. Rechtsmissbräuchliche Geltendmachung der Nichtigkeit der Beschlüsse der vorangegangenen Jahre aufgrund schwerer formeller Mängel

3.2.3.1. Die Beklagte wendet sodann sinngemäss ein, die Berufung auf die Nichtigkeit der Beschlüsse der Gesellschafterversammlungen der vorangegangenen Jahre sei rechtsmissbräuchlich, denn die Kläger seien über weite Strecken völlig passiv geblieben und hätten in dieser langen Zeit bis im Mai 2010 konsequenterweise nicht reagiert. Nun würden sie ihre formelle Gesellschafterstellung wider besseres Wissen ausnutzen (act. 11 S. 5 Rz. 16 f., S. 10 Rz. 32, S. 11 f. Rz. 36).

3.2.3.2. Der Grundsatz, dass die Nichtigkeit von Beschlüssen einer Gesellschafterversammlung von Amtes wegen zu beachten ist und sich darauf jedermann und jederzeit berufen kann, gilt nicht ausnahmslos. Auch bezüglich der Geltendmachung der Nichtigkeit bestehen die Schranken des Rechtsmissbrauchs (Art. 2 Abs. 2 ZGB; RIEMER, a.a.O., N 299). Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gebieten unter anderem das Rechtssicherheitsgebot sowie der Grundsatz von Treu und Glauben, dass der Zeitablauf je nach der konkreten Situation selbst den Makel der Nichtigkeit zu "heilen" vermag. So handelt gegebenenfalls rechtsmissbräuchlich, wer mit der Klageanhebung zuwartet, um sich später aus der Berufung auf Nichtigkeit Vorteile zu verschaffen. Unabhängig von der Frage des

Rechtsmissbrauchs kann die Rückabwicklung eines bereits vollzogenen, aber an sich nichtigen Beschlusses – und damit seine Nichtigkeitserklärung – an praktischen Schwierigkeiten scheitern. Schliesslich kann der Schutz gutgläubiger Dritter die Feststellung der Nichtigkeit verbieten (BGer. 5C.143/2005, Urteil vom 2. Februar 2006, E. 2; vgl. auch BGE 78 III 33, 44 f. E. 9).

Gemäss Art. 2 Abs. 2 ZGB findet der offenbare Missbrauch eines Rechts keinen Rechtsschutz. Gestützt auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung hat jedoch diejenige Partei, die dem anderen Rechtsmissbrauch vorwirft, die besonderen Umstände nachzuweisen, aufgrund derer anzunehmen ist, dass Rechtsmissbrauch vorliegt. Stehen die tatsächlichen Voraussetzungen fest, hat jede Instanz Art. 2 Abs. 2 ZGB von Amtes wegen zu beachten (BGE 134 III 52, 58 f. E. 2.1). Vorliegend ist es die Beklagte, welche sich auf das Rechtsmissbrauchsverbot beruft. Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung muss somit sie die besonderen Umstände nachweisen, aufgrund derer anzunehmen ist, dass Rechtsmissbrauch vorliegt (BGE 134 III 52, 58 f. E. 2.1).

3.2.3.3. Es wurde bereits mehrfach ausgeführt, dass im konkreten Fall unbestritten ist, dass die Kläger (zumindest formell) zu Gesellschaftern der Beklagten wurden (act. 6 S. 3 Rz. 1 und act. 7 S. 3 Rz. 1; act. 2/4/3 S. 1; act. 11 S. 3 Rz. 9, S. 6 Rz. 19, S. 9 Rz. 30; act. 23 S. 3 Rz. 2 und act. 24 S. 2) und als solche im Handelsregister eingetragen sind (act. 31). Die Kläger haben in diesem Zusammenhang auch die Statuten der Beklagten vom 13. April 1999 unterzeichnet und ihre Anfangsbuchstaben auf den einzelnen Seiten der Statuten angebracht (vgl. act. 2/4/3). Gemäss Art. 10 ff. dieser Statuten findet eine Gesellschafterversammlung der Beklagten alljährlich innerhalb von sechs Monaten nach Abschluss des Geschäftsjahres statt und wird von der Geschäftsführung einberufen (vgl. act. 2/4/3). In Kenntnis dieser statutarischen Bestimmungen nahmen die Kläger in der Folge unbestrittenermassen bis zur Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011 nicht an den Gesellschafterversammlungen der Beklagten teil (act. 6 S. 4 Rz. 3 und act. 8 S. 3 f. Rz. 3; act. 11 S. 10 Rz. 32). Unbestritten ist auch, dass die Kläger bis zur Gesellschafterversammlung der Beklagten vom

25. August 2011 nicht zu den Gesellschafterversammlungen der Beklagten eingeladen wurden (act. 6 S. 4 Rz. 3 und act. 7 S. 3 f. Rz. 3; act. 11 S. 5 Rz. 15).

Die *Beklagte* erklärt das Fernbleiben der Kläger von den Gesellschafterversammlungen der Beklagten damit, dass es aufgrund der fiduziarischen Gesellschafterstellung der Kläger der Absprache der Kläger mit der Beklagten entsprochen habe, dass sie nicht zu den Gesellschafterversammlungen eingeladen würden. Die Gesellschafterversammlungen hätten die Kläger daher auch nichts angegangen. Ausser dem gerichtlichen Vorstoss des Klägers 1 im Jahre 2005 hätten die beiden Kläger konsequenterweise über zehn Jahre lang nicht reagiert. Es habe sie nicht im Geringsten gekümmert, dass sie nichts von der Beklagten hörten und nie zu den Gesellschafterversammlungen eingeladen wurden. Folgerichtig hätten die Kläger in all diesen Jahren "jegliche Details der Beklagten auch nicht mehr" interessiert (act. 11 S. 4 Rz. 11, S. 5 Rz. 15 ff., S. 10 Rz. 32). Die *Kläger* bestreiten zwar mehrfach, fiduziarische Gesellschafter der Beklagten zu sein. Die übrigen Behauptungen der Beklagten bestreiten sie jedoch – wenn überhaupt – nur pauschal, unsubstantiiert und unter Hinweis auf ihre eigenen Ausführungen (act. 23 S. 5, 6 und 8 f.; act. 24 S. 3, 4 und 5 f.). Lediglich der Behauptung der Beklagten, ausser dem gerichtlichen Vorstoss des Klägers 1 im Jahre 2005 hätten die beiden Kläger konsequenterweise über zehn Jahre lang nicht reagiert (act. 11 S. 5 Rz. 16), entgegnen die Kläger, sie hätten nicht nur im Jahre 2005 versucht, von der Beklagten "Informationen und Abschlüsse" zu erhalten, seien jedoch entgegen ihrer Stellung als Gesellschafter der Beklagten von der langjährigen Vertrauten des Hauptgesellschafters D. _____ nicht damit bedient worden (act. 23 S. 6 und act. 24 S. 4).

Vorliegend bestreiten die Kläger (wie erwähnt) mehrfach, fiduziarische Gesellschafter der Beklagten zu sein. Die übrigen Behauptungen der Beklagten bestreiten sie jedoch – wenn überhaupt – nur sehr pauschal und unsubstantiiert. Die Kläger stellen insbesondere nicht in Abrede, dass es der Absprache der Parteien entsprochen habe, dass die Kläger nicht zu den Gesellschafterversammlungen eingeladen und sie nicht an diesen teilnehmen würden. Die Kläger führen – obwohl sie die Behauptungen der Beklagten unter Hinweis auf ihre eigenen Ausführungen

rungen bestreiten – auch keine Umstände an, die ihr Fernbleiben von den Gesellschafterversammlungen der Beklagten in irgend einer Form erklären würde. Sie legen nicht dar, dass sie sich daran gestört hätten, über zehn Jahre lang nicht zu den Gesellschafterversammlungen eingeladen worden zu sein und nicht an diesen teil genommen zu haben. Auch an der Geschäftsführung durch D._____ haben sie sich all die Jahre nicht gestört. Die Kläger legen ferner nicht dar, dass sie sich in irgend einer Art dagegen gewehrt hätten, nicht zu den Gesellschafterversammlungen eingeladen worden zu sein. Überdies behaupten die Kläger auch nicht, dass sie sich in irgendeiner Form aktiv an der Beklagten beteiligt hätten oder sich in irgend einer Form ab dem Jahre 1999 für die Beklagte interessiert hätten. Ihnen war sodann über weite Strecken gleichgültig, dass sie mit keinen Informationen bedient wurden. Schliesslich haben die Kläger auch nicht rechtsgenügend dargelegt, dass sie sich je an den anlässlich der Gesellschafterversammlungen gefassten Beschlüssen gestört hätten. Da die Kläger die Behauptungen der Beklagten nur pauschal und unsubstantiiert bestreiten, ist auf diese abzustellen.

Daran vermag auch der Einwand der Kläger nichts zu ändern, sie hätten nicht nur im Jahre 2005 versucht, von der Beklagten "Informationen und Abschlüsse" zu erhalten, seien jedoch entgegen ihrer Stellung als Gesellschafter der Beklagten von der langjährigen Vertrauten des Hauptgesellschafters D._____ nicht damit bedient worden (act. 23 S. 6 und act. 24 S. 4). Aus diesem Einwand der Kläger geht nicht hervor, dass sie sich in irgend einer Art dagegen gewehrt oder daran gestört hätten, nicht zu den Gesellschafterversammlungen eingeladen worden zu sein, oder nicht daran teil genommen zu haben. Vor dem Hintergrund des Gerichtsverfahrens zwischen dem Kläger 1 und der Beklagten im Jahre 2005 erstaunt es doch einigermaßen, dass die Kläger sich nicht spätestens in diesem Zeitpunkt – hätten sie effektiv daran teil nehmen wollen – für die Gesellschafterversammlungen der Beklagten interessierten. Ferner machen die Kläger lediglich geltend, sie hätten versucht, von der Beklagten "Informationen und Abschlüsse" zu erhalten. Wann und wie sie im Einzelnen versucht hätten, diese Informationen und Abschlüsse von der Beklagten zu erhalten, legen die Kläger nicht dar. Sie unterlassen es auch, darzulegen, um welche Informationen und Abschlüsse es sich

im Einzelnen handelt und gegenüber wem sie versucht hätten, diese Informationen erhältlich zu machen. Weiter führen sie auch nicht aus, um wen es sich bei der "langjährigen Vertrauten" des Hauptgesellschafters der Beklagten handelt. Diese Vorbringen der Kläger erweisen sich daher als unsubstantiiert, vermögen den Standpunkt der Beklagten nicht zu entkräften und sind nicht weiter zu beachten.

Schliesslich gesteht der Kläger 2 unter Berufung auf die Lohnabrechnungen der Jahre 1999 bis 2000 sogar sinngemäss zu, dass die Beklagte und ihr Geschäftsführer darauf vertrauen durften, die Gesellschafterversammlungen auch ohne die Kläger durchführen zu können. Denn es treffe zu, dass die Kläger sich "während Jahren" nicht in die Geschäftsführung der Gesellschaft eingemischt hätten und auch nicht gerügt hätten, dass keine ordentlichen Gesellschafterversammlungen durchgeführt wurden. Dies sei deshalb geschehen, weil die Kläger in dieser Zeit bei der Beklagten angestellt gewesen seien und aufgrund der täglichen Erfahrung davon ausgegangen seien, dass die Geschäfte gut gelaufen seien und sich der Wert ihres Gesellschaftsanteils erhöhe. Sie hätten daher keinen Anlass gesehen, in die Geschäftsführung einzugreifen (act. 24 S. 3).

3.2.3.4. Die vorstehenden Ausführungen erhellen, dass die Berufung der Kläger auf die Nichtigkeit der Beschlüsse der vorangegangenen Jahre aufgrund *formeller* Mängel unter den vorliegenden Umständen als rechtsmissbräuchlich zu qualifizieren ist. Die Kläger haben über zehn Jahre lang (vom Jahre 1999 bis ins Jahre 2010) in voller Kenntnis der statutarischen Regelung bezüglich Einberufung und Durchführung der Gesellschafterversammlungen aus freien Stücken nicht an den Gesellschafterversammlungen der Beklagten teilgenommen. Gemäss der nicht substantiiert bestrittenen Darstellung der Beklagten, auf welche abzustellen ist, entsprach es auch der "Absprache" der Parteien, dass die Kläger nicht zu den Gesellschafterversammlungen der Beklagten eingeladen wurden und nicht an diesen teilnahmen. Die Kläger störten sich daher über zehn Jahren lang nicht daran, dass der Geschäftsführer D._____ die Geschäfte der Beklagten leitete und die Gesellschafterversammlungen trotz Vorliegens eines formellen Mangels durchführte. Der "Absprache" der Parteien wurde damit über zehn Jahre lang vor-

behaltlos nachgelebt. Daraus ergibt sich, dass die Beklagte und ihr Geschäftsführer darauf vertrauen durften, die Gesellschafterversammlungen trotz Vorliegens eines formellen Mangels durchführen zu können. Bezeichnend ist vor dem Hintergrund der vorstehenden Erwägungen, dass die Kläger selbst im Jahre 2005, als sich der Kläger 1 gerichtlich bemühte, "Informationen und Abschlüsse" von der Beklagten zu erhalten, nicht daran störten, nicht zu den Gesellschafterversammlungen eingeladen zu werden und nicht an diesen teilzunehmen.

Es gibt gemäss Lehre und Rechtsprechung zwar keinen allgemeinen Grundsatz der Gebundenheit an das eigene Handeln (BGE 125 III 257, 259 E. 2a, mit Hinweisen auf Lehre und Rechtsprechung). Vorliegend entsprach es jedoch der "Absprache" der Parteien – und die Beklagte und ihr Geschäftsführer durften auch darauf vertrauen – dass sich die Kläger konsequent verhalten werden (vgl. auch HONSELL, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 4. Aufl., Basel 2010, N 43 zu Art. 2 ZGB). Indem die Kläger – nachdem sie über zehn Jahre lang der "Absprache" der Parteien, nicht zu den Gesellschafterversammlungen der Beklagten eingeladen zu werden und nicht an diesen teilzunehmen, vorbehaltlos nachgelebt hatten – mit der vorliegenden Klage geltend machen, sämtliche Beschlüsse der vergangenen zwölf Jahre seien aus *formellen* (und nicht etwa aus materiellen) Gründen nichtig, verhalten sie sich treuwidrig und widersprüchlich (vgl. dazu auch HONSELL, a.a.O., N 45 zu Art. 2 ZGB, mit Verweis auf BGE 123 III 70 ff. und BGE 110 II 494 ff.). Ihre Berufung auf diese formellen Mängel stellt ein *venire contra factum proprium* dar, ist daher rechtsmissbräuchlich und verdient keinen Rechtsschutz.

3.2.3.5. Die Berufung der Kläger auf die Nichtigkeit der Beschlüsse der Gesellschafterversammlungen der Beklagten aufgrund formeller Mängel ist somit unter den vorliegenden Umständen rechtsmissbräuchlich. Da die Berufung auf die Nichtigkeit der Beschlüsse der vorangegangenen Jahre aufgrund *formeller* Mängel rechtsmissbräuchlich ist, scheidet auch die Möglichkeit der Nichtigkeit des (Genehmigungs-)Beschlusses gemäss Ziff. 1.a) der Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011 aus diesen Gründen aus. Denn Voraussetzung für die Nichtigkeit

des Beschlusses gemäss Ziff. 1.a) wäre die Nichtigkeit der vorangegangenen Beschlüsse.

Es bleibt daher noch zu prüfen, ob die zu genehmigenden Beschlüsse der vorangegangenen Gesellschafterversammlungen aufgrund materieller Mängel nichtig sind, was ebenfalls die Nichtigkeit des Genehmigungsbeschlusses gemäss Ziff. 1.a) der Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011 zur Folge hätte.

3.2.4. Frage der Nichtigkeit der Beschlüsse der vorangegangenen Jahre aufgrund materieller Mängel

3.2.4.1. In ihren Klageschriften an das Handelsgericht vom 24. Mai 2012 (act. 6 und act. 7) bemängeln die Kläger sodann, die Hauptaktivität der Beklagten, wie sie in den Statuten unter Ziff. 2 wiedergegeben sei, sei bis und mit 2006 erfolgreich verfolgt worden. Im Jahre 2007 habe die Beklagte, ohne jegliche gültigen Beschlüsse und notwendigen Statutenänderungen, ihre Aktivität nahezu vollständig aufgegeben. Die Aktivitäten seien vollumfänglich auf eine H._____ AG übertragen worden, deren Gründungskapital von CHF 100'000.– von der Beklagten einbezahlt worden sei. In der Bilanz der Beklagten habe sich per 31. Dezember 2007 im Umlaufvermögen die Position "KK H._____ AG Fr. 2'419'100.15" befunden. Die Beklagte, an der die Kläger beteiligt seien, sei mithin vollständig ausgehöhlt worden, da ihre Hauptaktivität auf eine AG übertragen worden sei. Dies sei ohne Wissen und Zustimmung bzw. Anfechtungsmöglichkeit des entsprechenden Beschlusses durch die Kläger geschehen (act. 6 S. 5 f. Rz. 6 f. und act. 7 S. 4 f. Rz. 6 f.). Mit den angefochtenen Beschlüssen der Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011 hätte die Übertragung der Geschäftstätigkeit von der Beklagten auf die H._____ AG ermöglicht und bewilligt werden sollen. Einerseits würden diese Beschlüsse gegen Art. 803 Abs. 2 OR verstossen, andererseits werde die Gesellschaft durch die angefochtenen Beschlüsse faktisch aufgelöst. Die angefochtenen Beschlüsse seien deshalb aufzuheben bzw. für nichtig zu erklären (act. 6 S. 6 Rz. 8 f. und act. 7 S. 5 Rz. 8 f.; auch act. 23 S. 10 ff. und act. 24 S. 6 ff.).

Die Beklagte bestreitet die Vorbringen der Kläger. Die Beklagte sei keineswegs "ausgehöhlt" worden, denn es habe korrekt "Verpflichtung gegen Gegenverpflichtung" bestanden (act. 11 S. 12 Rz. 36, S. 14 Rz. 43).

3.2.4.2. Die Kläger haben vorliegend Ziff. 1.a) des Beschlusses vom 25. August 2011 angefochten. Sie sind der Ansicht, die nichtigen Beschlüsse der Gesellschafterversammlungen der vorangegangenen Jahre hätten anlässlich der Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011 nicht nachträglich genehmigt werden können (act. 6 S. 4 f. Rz. 3 f. und act. 7 S. 3 f. Rz. 3 f.). Wie bereits vorstehend dargelegt wurde, müssten, damit der Beschluss gemäss Ziff. 1.a) vom 25. August 2011 nichtig wäre, die zu genehmigenden Beschlüsse der vorangegangenen Jahre ihrerseits nichtig sein.

Beschlüsse einer Gesellschafterversammlung können neben den (bereits vorstehend behandelten) formellen Mängeln auch an *materiellen* (inhaltlichen) Mängeln leiden, welche zur Nichtigkeit der Beschlüsse führen. Bei den gesetzlich in Art. 808c OR i.V.m. Art. 706b OR aufgezählten Fällen handelt es sich um solche inhaltlichen Mängel (RIEMER, a.a.O., N 285 ff.). Die Lehre unterteilt die Nichtigkeitstatbestände von Gesellschafterversammlungsbeschlüssen dabei teilweise in zwei Tatbestände: Einerseits sind Beschlüsse der Gesellschafterversammlung nichtig, die vorgeben, für die Gesellschaft Recht zu setzen, das zwingendem Gesetzesrecht widerspricht. Die Nichtigkeit eines Gesellschafterversammlungsbeschlusses ist andererseits aber auch gegeben, wenn eine Gesetzesbestimmung verletzt wird, die den Kapitalschutz bezweckt, sofern im Einzelfall auch tatsächlich gesperrte Teile des Eigenkapitals der Gesellschaft angetastet werden (TRUFFER/DUBS, a.a.O., N 8 zu Art. 706b).

3.2.4.3. Damit Ziff. 1.a) des Beschlusses vom 25. August 2011 nichtig wäre, müsste somit auch der zu genehmigende Beschluss der Gesellschafterversammlung der vorangegangenen Jahre betreffend Veräusserung des "Betriebs" an die H._____ AG nichtig sein. Die Kläger müssten einen entsprechenden Sachverhalt behaupten.

Die Kläger führen aus, die Beklagte, an der sie beteiligt seien, sei mit der Übertragung der "Aktivitäten" auf die H._____ AG vollständig ausgehöhlt worden, ohne Wissen und Zustimmung bzw. Anfechtungsmöglichkeit des "entsprechenden Beschlusses" durch die Kläger (act. 6 S. 5 Rz. 6 f. und act. 7 S. 4 f. Rz. 6 f.; vgl. auch act. 23 S. 8 f. und act. 24 S. 5 f.). Die Kläger bezeichnen jedoch nicht näher, um welchen Beschluss, aus welchem Jahr und um welche Beschlussziffer es sich im Einzelnen handelt. Den Vorbringen der Kläger ist sodann allgemein nicht eindeutig zu entnehmen, ob sie sich mit dem Veräusserungsbeschluss des Geschäftsführers, dem entsprechenden Beschluss der Gesellschafterversammlung oder mit dem konkreten "Veräusserungsvertrag" bezüglich der Übertragung des Betriebs der Beklagten auf die H._____ AG nicht einverstanden erklären. Die Behauptung dieser Sachverhaltselemente wäre den Klägern jedoch ohne weiteres möglich gewesen, haben die Kläger doch die Protokolle der Gesellschafterversammlungen der Jahre 2005 bis 2010 (vgl. act. 2/4/8-2/4/13) ins Recht gereicht, aus welchen hervorgehen dürfte, welcher der Beschlüsse die Veräusserung des Betriebes der Beklagten betraf. Der zu genehmigende Gesellschafterversammlungsbeschluss (sollte denn effektiv dieser Beschluss gemeint sein) früherer Jahre wurde somit so vage umschrieben, dass er nicht als nichtig oder als genehmigt angesehen werden kann.

3.2.4.4. Selbst wenn aber aus den Behauptungen der Kläger ersichtlich wäre, welchen Beschluss aus den vorangegangenen Jahren sie als nichtig erachten, müssten sie im Einzelnen den Sachverhalt behaupten, gestützt auf den der betreffende Beschluss aus den vorangegangenen Jahren aufgrund materieller Mängel nichtig wäre. Dazu müssten – vorausgesetzt die entsprechenden Gründe gemäss Rz. 8 ff. der Klageschriften wären rechtzeitig vorgebracht worden (act. 6 S. 6 Rz. 8 ff. und act. 7 S. 5 Rz. 8 ff.; vgl. BGE 86 II 78, 86 ff. E. 6) – die Kläger die tatsächlichen Behauptungen aufstellen, weshalb entweder mit den betreffenden Gesellschafterversammlungsbeschlüssen für die Gesellschaft hätte Recht gesetzt werden sollen, das zwingendem Gesetzesrecht widerspricht; oder sie müssten darlegen, dass durch einen Gesellschafterversammlungsbeschluss eine Gesetzesbestimmung verletzt wird, die den Kapitalschutz bezweckt (sofern im

Einzelfall auch tatsächlich gesperrte Teile des Eigenkapitals der Gesellschaft angetastet werden).

Der von den Klägern behauptete Sachverhalt bezüglich Verkauf des Betriebs, welcher die Nichtigkeit des betreffenden Beschlusses begründen soll, bleibt im Einzelnen unklar. Die Kläger legen bezüglich inhaltlicher Mängel nicht dar, um welche "Hauptaktivität" gemäss Ziff. 2 der Statuten es sich vorliegend handelt, denn der statutarische Zweck der Beklagten ist gemäss Ziff. 2 der Statuten sehr weit gefasst. Weiter ist unklar, inwiefern die Hauptaktivität der Beklagten bis ins Jahre 2006 erfolgreich verfolgt worden sein soll, und ob die "Hauptaktivität" im Jahre 2007 nur "nahezu vollständig" aufgegeben – und daher ein Teil fortgesetzt – oder ob der Betrieb "vollständig" eingestellt wurde, wie dies die Kläger an anderer Stelle behaupten (act. 6 S. 6 Rz. 9; act. 7 S. 5 Rz. 9). Ferner unterlassen sie es auch, näher darzutun, welche Aktivität im Einzelnen, in welcher Form genau auf die H._____ AG übertragen worden sein soll. Widersprüchlich bleiben die Ausführungen der Kläger auch bezüglich der Tatsache, ob es nun die Beklagte (act. 6 S. 5 Rz. 7; act. 7 S. 5 Rz. 7) oder D._____ persönlich ist (act. 6 S. 6 Rz. 8; act. 7 S. 5 Rz. 8), welche (Allein-)Aktionärin bzw. welcher (Allein-)Aktionär der H._____ AG sein soll.

In den Ausführungen der Kläger bleibt sodann unklar, inwiefern die Beklagte durch die Veräusserung des Betriebs "ausgehöhlt" worden sein soll. Dies auch deshalb, weil die Kläger nicht weiter darlegen, was sie aus dem Umstand, dass sich in der Bilanz der Beklagten per 31. Dezember 2007 im Umlaufvermögen die Position "KK H._____ AG Fr. 2'419'100.15" befindet, konkret ableiten wollen. Es wird auch nicht klar, wie die Kläger zu dieser Gegenleistung für die Veräusserung im Einzelnen stehen. Ebenso fraglich bleibt, weshalb die Kläger vor diesem Hintergrund von einer "entschädigungslosen" Übertragung der Geschäftstätigkeit ausgehen.

Da aus den Vorbringen der Kläger nicht einmal klar ersichtlich wird, welches Rechtsgeschäft sie für nichtig erklärt haben wollen, erweisen sich ihre diesbezüglichen Vorbringen als unsubstantiiert und vermögen die Nichtigkeit der vorangegangenen Beschlüsse aufgrund materieller Mängel nicht zu stützen.

3.2.4.5. Zur Begründung der Nichtigkeit der angefochtenen Beschlüsse rufen die Kläger sodann Art. 803 Abs. 2 OR an. Die Kläger führen aus, nach Art. 803 Abs. 2 OR dürften die Gesellschafter keine Geschäfte betreiben, die ihnen zum besonderen Vorteil gereichten und durch die der Zweck der Gesellschaft beeinträchtigt würde. Durch die (entschädigungslose) Übertragung der Geschäftstätigkeit von der Beklagten auf die H._____ AG sei genau dies vollzogen worden. D._____ sei alleiniger Verwaltungsrat der H._____ AG und mutmasslich auch Alleinaktionär. Die H._____ AG habe sämtliche Kunden der Beklagten übernommen und erziele mit genau der Geschäftstätigkeit ihren Umsatz und Gewinn, welche vorher von der Beklagten ausgeübt worden sei. Dieser Gewinn gehe zu Gunsten von D._____ in Form von Dividende und Kapitalgewinn der Aktien der H._____ AG. Mit den angefochtenen Beschlüssen der Gesellschafterversammlung sei die Übertragung der Geschäftstätigkeit von der Beklagten auf die H._____ AG ermöglicht und bewilligt worden (act. 6 S. 6 Rz. 8 und act. 7 S. 5 Rz. 8). Die klägerischen Behauptungen werden von der Beklagten bestritten (act. 11 S. 14 ff. Rz. 43 ff.).

Gemäss Art. 803 Abs. 2 OR müssen die Gesellschafter alles unterlassen, was die Interessen der Gesellschaft beeinträchtigt. Insbesondere dürfen sie nicht Geschäfte betreiben, die ihnen zum besonderen Vorteil gereichen und durch die der Zweck der Gesellschaft beeinträchtigt würde. Die Statuten können vorsehen, dass die Gesellschafter konkurrenzierende Tätigkeiten unterlassen müssen.

Die Kläger rügen vorliegend die Nichtigkeit des zu genehmigenden Beschlusses der Gesellschafterversammlung bezüglich Veräusserung des Betriebes aufgrund materieller Mängel. Aus den tatsächlichen Behauptungen der Kläger wird jedoch nicht klar, ob sie mit der Berufung auf Art. 803 Abs. 2 OR nun die konkurrenzierende Tätigkeit eines Gesellschafters, den Veräusserungsbeschluss eines Geschäftsführers oder den Beschluss einer Gesellschafterversammlung in Frage stellen wollen. Erneut vermögen die Kläger nicht nachvollziehbar aufzuzeigen, inwiefern "mit den angefochtenen Beschlüssen der Gesellschafterversammlung (...) die Übertragung der Geschäftstätigkeit von der Beklagten auf die H._____ ermöglicht und bewilligt" hätte werden sollen.

Selbst wenn die Vorbringen der Kläger tauglich wären, auf die Nichtigkeit eines Gesellschafterversammlungsbeschlusses hinzuweisen, könnten diese die Klagen nicht zum Erfolg führen. Die Kläger haben zu ihren Vorbringen in den Rz. 7 f. ihrer Klageschriften keine Beweismittel zugeordnet (act. 6 S. 5 f. Rz. 7 ff. und act. 7 S. 5 f. Rz. 7 ff.; für die Replik: act. 23 S. 8 ff. und act. 24 S. 5 ff.). Angesichts der unterschiedlichen Sachdarstellungen der Parteien, kommt es jedoch grundsätzlich auf die von ihnen in ihren Rechtsschriften genannten und ihren Behauptungen zugeordneten Beweisofferten an (vgl. dazu BGer. 4A_56/2013, Urteil vom 4. Juni 2013, E. 4.4). Da die diesbezüglichen Behauptungen der Kläger bestritten werden, haben die Kläger gemäss Art. 8 ZGB das Vorhandensein derjenigen Tatsachen zu beweisen, aus denen sie ihre Rechte ableiten. Gemäss Art. 221 Abs. 1 lit. e ZPO hätten die Kläger die einzelnen Beweismittel zu den behaupteten Tatsachen in ihrer Klage oder Replik bezeichnen müssen. Das haben sie nicht getan (vgl. act. 6 S. 5 f. Rz. 7 ff. und act. 7 S. 5 f. Rz. 7 ff.). Die Behauptungen der Kläger in den Rz. 7 f. ihrer Klageschriften bleiben somit unbewiesen.

An den vorstehenden Erwägungen vermögen auch die ergänzenden Ausführungen des Klägers 2 zu Art. 803 Abs. 2 OR in der Replik nichts zu ändern (act. 24 S. 7). Auch diese Ausführungen des Klägers 2 bleiben sehr allgemein gehalten. Der Kläger 2 führt nicht aus, welche Buchungsunterlagen der Beklagten belegen würden, dass "sämtliche" Kunden von der H. _____ AG übernommen worden seien. Auch an dieser Stelle wird nicht klar, wie der Kläger 2 zur Gegenleistung, welche zur "Veräusserung" des Betriebs der Beklagten steht, Position bezieht. Weiter wird auch nicht näher ausgeführt, welchen "Marktwert" die Kundenbeziehungen der Beklagten als "Goodwill" hätten. Inwiefern der Verkauf des Betriebs deshalb statutenwidrig gewesen ist und zu einer Nichtigkeit des betreffenden Beschlusses führen soll, wird nicht näher dargelegt. Ferner wird auch nicht eingehender ausgeführt, inwiefern damit der Beklagten die weitere Geschäftstätigkeit im statutarisch festgelegten Gewerbe nicht mehr möglich war. Auch die diesbezüglichen Vorbringen des Klägers 2 erweisen sich als unsubstantiiert und vermögen die Nichtigkeit der Beschlüsse der vorangegangenen Jahre aufgrund materieller Mängel nicht zu stützen.

Zu den weiteren (bestrittenen) Behauptungen des Klägers 2 auf S. 7 der Replik nennt der Kläger 2 keine Beweismittel (act. 24 S. 7 f. Zu 44 und Zu 45), weshalb diese unbewiesen bleiben (Art. 221 Abs. 1 lit. e ZPO; vgl. dazu BGer. 4A_56/2013, Urteil vom 4. Juni 2013, E. 4.4).

3.2.4.6. Ferner machen die Kläger zur Begründung der Nichtigkeit der angefochtenen Beschlüsse auch noch geltend, die Geschäftstätigkeit der Beklagten sei vollständig eingestellt worden. Dies komme faktisch einer Auflösung der Gesellschaft gleich (stille Liquidation). Eine solche Auflösung sei nur durch einen entsprechenden Beschluss der Gesellschafterversammlung möglich. Die angefochtenen Beschlüsse entsprächen einer Umgehung der entsprechenden gesetzlichen Bestimmungen und seien deshalb aufzuheben bzw. für nichtig zu erklären. Die Kläger hätten ein erhebliches Interesse daran, dass die Beklagte ihre Geschäftstätigkeit nicht einstellt. Als Gesellschafter seien sie am Gewinn und am Vermögenszuwachs der Beklagten beteiligt. Wenn diese Vermögenswerte dadurch vermindert würden, dass die gewinnbringende Geschäftstätigkeit an ein anderes Unternehmen ausgelagert werde, so führe dies dazu, dass die Kläger in ihren Interessen als Gesellschafter geschädigt würden, was sowohl gesetzes- als auch statutenwidrig sei (act. 6 S. 6 Rz. 9 und act. 7 S. 5 f. Rz. 9). Die klägerischen Behauptungen werden von der Beklagten bestritten (act. 11 S. 16 ff. Rz. 46 ff.).

Gemäss Bundesgericht wird eine Gesellschaft faktisch liquidiert, indem ihre Aktiven veräussert oder verwertet werden und der Erlös nicht wieder investiert, sondern verteilt wird. Sie kann nicht nur faktisch liquidiert sein, wenn ihr sämtliche Aktiven entzogen werden, sondern auch dann, wenn ihr zwar einige Aktiven verbleiben, im übrigen aber die wirtschaftliche Substanz entzogen wird (BGE 115 Ib 274, 280 E. 10.a). Die Kläger begnügen sich auch an dieser Stelle, die faktische Liquidation der Beklagten zu behaupten, unterlassen es im vorliegenden Zusammenhang jedoch, die entsprechenden tatsächlichen Behauptungen, wie beispielsweise die fehlende Absicht von Neuinvestitionen, aufzustellen. Ferner ist eine faktische Liquidation einer Gesellschaft nur dann unzulässig, wenn es an einem entsprechenden Gesellschafterversammlungsbeschluss fehlt. Wie die Kläger vorliegend zur "Zustimmung" zum Verkauf des Betriebs der Beklagten anlässlich der

Gesellschafterversammlung vom 27. April 2007 stehen (vgl. act. 2/4/10 S. 2), wird aus den tatsächlichen Behauptungen der Kläger nicht klar.

Somit haben die Kläger auch diesbezüglich keinen Sachverhalt eingehend behauptet, gestützt auf welchen eine Nichtigkeit des Gesellschafterversammlungsbeschlusses aufgrund einer beschlossenen faktischen Liquidation angenommen werden könnte.

Selbst wenn die Vorbringen der Kläger tauglich wären, auf die Nichtigkeit eines Gesellschafterversammlungsbeschlusses hinzuweisen, könnten diese die Klage nicht zum Erfolg führen. Die Kläger haben auch zu ihren Vorbringen in den Rz. 9 ihrer Klageschriften keine Beweismittel zugeordnet (act. 6 S. 6 Rz. 9 und act. 7 S. 5 Rz. 9; für die Replik: act. 23 S. 8 ff. und act. 24 S. 5 ff.). Angesichts der unterschiedlichen Sachdarstellungen der Parteien, kommt es grundsätzlich auf die von ihnen in ihren Rechtsschriften genannten und ihren Behauptungen zugeordneten Beweisofferten an (vgl. dazu BGer. 4A_56/2013, Urteil vom 4. Juni 2013, E. 4.4). Da die diesbezüglichen Behauptungen der Kläger bestritten werden, haben die Kläger gemäss Art. 8 ZGB das Vorhandensein derjenigen Tatsachen zu beweisen, aus denen sie ihre Rechte ableiten. Gemäss Art. 221 Abs. 1 lit. e ZPO hätten die Kläger die einzelnen Beweismittel zu den behaupteten Tatsachen in ihrer Klage oder Replik bezeichnen müssen. Das haben sie nicht getan (vgl. act. 6 S. 5 f. Rz. 7 ff. und act. 7 S. 5 f. Rz. 7 ff.). Die Behauptungen der Kläger in den Rz. 9 ihrer Klageschriften bleiben somit unbewiesen.

An den vorstehenden Erwägungen ändern auch die ergänzenden Ausführungen des Klägers 2 zur faktischen Liquidation in der Replik nichts (act. 24 S. 8). Auch diese Ausführungen des Klägers 2 bleiben sehr allgemein gehalten. Der Kläger 2 legt einmal mehr nicht detailliert dar, inwiefern die Beklagte in den Jahren vor 2007 jedes Jahr ein grosses Wachstum zu verzeichnen gehabt habe und inwiefern nach der Übernahme der Geschäftstätigkeit durch die H.____ AG dieses Wachstum weitgehend zum Erliegen gekommen sei.

3.2.4.7. An den vorstehenden Erwägungen vermögen auch die von den Klägern an unterschiedlichen Stellen ihrer Eingaben gestellten Editionsbegehren (in ihren

Klagebegründungen: bspw. act. 6 S. 6 f. Rz. 10 und act. 7 S. 6 Rz. 10, act. 23 S. 3 und act. 24 S. 3, act. 23 S. 9, act. 24 S. 6; in ihren Beweisofferten: bspw. act. 24 S. 3, 8; in ihren Beweismittelverzeichnissen: act. 14 und act. 15) nichts zu ändern.

Voraussetzung für die Edition von Urkunden bildet die detaillierte Darlegung des Klagefundaments einerseits und die spezifische Bezeichnung der zu edierenden Urkunden andererseits (ZR 95 [1996] Nr. 62 E. 5.3.). Dieser Ansicht sind auch neuere Lehrmeinungen, welche für die Edition voraussetzen, dass die interessierte Partei die zu edierende Urkunde genügend umschreibt und substantiierte Angaben zu deren Inhalt macht (RÜETSCHI, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bern 2012, N 16 zu Art. 160). Überdies muss das Herausgabebegehren durch die Erheblichkeit und Beweisbedürftigkeit begründet sein, weshalb im Einzelnen anzugeben ist, welche konkreten Tatsachenbehauptungen mit dem herauszugebenden Dokument bewiesen werden sollen (HASENBÖHLER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 2. Aufl., Zürich 2013, N 10 zu Art. 160). Anträge auf Vorlage der gesamten Korrespondenz oder sämtlicher Geschäftsbücher ist weiterhin unzulässig (SCHMID, in: Spühler/Tenchio/Infanger, Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2013, N 24 zu Art. 160, m.w.H.).

Vorliegend gebriecht die Edition sowohl an der hinreichenden Bestimmtheit der Tatsachenbehauptungen als auch an der genügenden Bezeichnung und Umschreibung der Urkunden. In einem ersten Punkt verlangen die Kläger die Edition der "Gründungsakten der H._____ AG" (act. 6 S. 6 f. Rz. 10 und act. 7 S. 6 Rz. 10; act. 14 S. 2). In dieser allgemeinen Form bleibt das Editionsbegehren zu wenig präzise umschrieben und es wird nicht ersichtlich, ob nun die Gründungsstatuten oder andere Dokumente ediert werden sollen. Dies gilt auch für die "Vertragsunterlagen und Buchungsunterlagen betreffend des Verkaufs von Aktiva und Passiva der Beklagten an die H._____ AG in den Jahren 2007 und 2008" (act. 6 S. 6 f. Rz. 10 und act. 7 S. 6 Rz. 10; act. 14 S. 2). Auch diesbezüglich ist nicht nachvollziehbar, weshalb sämtliche dieser Unterlagen aus den Jahren 2007 und 2008 – und nicht etwa auch aus dem Jahre 2006 – ediert werden sollen. Dies gilt

des weiteren auch für die Edition der "Vertrags- und Buchungsunterlagen betreffend der Zession von Forderungen der H. _____ AG an D. _____" und der vollständigen "Buchungsunterlagen der Beklagten betreffend Geschäftsbeziehungen zwischen der Beklagten und der H. _____ AG insbesondere betreffend Mietverträge, Darlehen und Forderungsabtretungen für die Jahre 2007 bis und mit 2010" (act. 6 S. 6 f. Rz. 10 und act. 7 S. 6 Rz. 10; act. 14 S. 2). Auch diesbezüglich wird nur sehr unpräzise umschrieben, um welche Forderungen es sich handelt, welche zediert worden sein sollen, und um welche Buchungsunterlagen zu welchen Geschäftsbeziehungen genau es sich handeln soll. Weder umschreiben die Kläger die zu edierende Urkunde genügend noch machen sie substantiierte Angaben zu deren Inhalt.

Schliesslich wird aus den Ausführungen der Kläger nicht klar ersichtlich, welche Tatsachenbehauptungen mit dem herauszugebenden Dokument bewiesen werden sollen, schliessen sie sich doch teilweise am Ende der Klageschriften in einer allgemeinen Ziff. 10. den Klageschriften an und sind in allgemeiner Weise im Beweismittelverzeichnis aufgeführt, ohne jedoch konkreten Tatsachenbehauptungen zugeordnet zu sein.

3.2.4.8. Da die Kläger nicht dartun können, dass der zu genehmigende Beschluss aus den vorangegangenen Jahren bezüglich der Veräusserung des Betriebs der Beklagten aufgrund *materieller* Mängel nichtig ist, kann auch der Genehmigungsbeschluss gemäss Ziff. 1.a) vom 25. August 2011 aus diesem Grund nicht nichtig sein.

3.2.5. Fazit bezüglich Beschluss gemäss Ziff. 1.a)

Da vorliegend die zu genehmigenden Beschlüsse aus den vorangegangenen Jahren weder in formeller noch in materieller Hinsicht nichtig sind, kann auch der Beschluss gemäss Ziff. 1.a) der Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011 nicht nichtig sein. Damit kann offen bleiben, ob die Kläger auch sämtliche Anfechtungsgründe innerhalb der Frist vorgebracht haben (BGE 86 II 78, 87 E. 6a).

3.3. Beschlüsse gemäss Ziff. 2., 3., 4. und 6. vom 25. August 2011

3.3.1. Die Kläger fechten sodann die Beschlüsse gemäss Ziff. 2., 3., 4. und 6. der Gesellschafterversammlung vom 25. August 2011 an (act. 6 S. 2 und act. 7 S. 2) und beantragen, sofern diese nicht ohnehin nichtig seien, deren Aufhebung (act. 6 S. 5 Rz. 5 und act. 7 S. 4 Rz. 5).

3.3.2. Bezüglich der Beschlüsse gemäss Ziff. 2 (Genehmigung des Geschäftsberichts), Ziff. 3 (Abnahme der Jahresrechnung), Ziff. 4 (Ergebnisverwendung) und Ziff. 6 (Entlastung) führen die Kläger einzig aus, dass diese auf Beschluss Ziff. 1.a) beruhen würden und deshalb "statuten- und gesetzeswidrig" seien (act. 6 S. 5 Rz. 5 und act. 7 S. 4 Rz. 5). In der Replik führt der Kläger 2 an, alle Beschlüsse nach 2007 beruhten ebenfalls auf der Übertragung der Geschäftstätigkeit auf die H._____ AG und seien somit ebenfalls nicht mit einer gültigen Stimmenmehrheit gefällt worden (Replik: act. 24 S. 8). Weitere Behauptungen stellen die Kläger nicht auf. Die Ausführungen der Kläger werden von der Beklagten bestritten (act. 11 S. 11 Rz. 34).

3.3.3. Vorstehend wurde die Nichtigkeit von Beschluss gemäss Ziff. 1.a) verneint, weshalb die Beschlüsse gemäss Ziff. 2., 3., 4. und 6. nicht aufgrund der Nichtigkeit von Beschluss gemäss Ziff. 1.a) nichtig sein können. Überdies bleibt die Begründung des Standpunktes der Kläger in diesem Punkt äusserst allgemein gehalten. Die Kläger legen insbesondere in keiner Weise dar, inwiefern Beschluss gemäss Ziff. 1.a) einen Einfluss auf die übrigen Beschlüsse vom 25. August 2011 gehabt haben soll, und welches im Einzelnen der Zusammenhang zwischen dem Geschäftsjahr 2010, den Beschlüssen gemäss Ziff. 2., 3., 4., 6. und dem Beschluss Ziff. 1.a) sein soll. Diese Vorbringen der Kläger bezüglich der Anfechtbarkeit bzw. der Nichtigkeit der Beschlüsse gemäss Ziff. 2., 3., 4., und 6. vom 25. August 2011 erweisen sich daher als zu wenig detailliert und sind nicht weiter zu beachten.

3.3.4. Ferner kommt es angesichts der unterschiedlichen Sachdarstellungen der Parteien grundsätzlich auf die von ihnen in ihren Rechtsschriften genannten und ihren Behauptungen zugeordneten Beweisofferten an (vgl. dazu BGer.

4A_56/2013, Urteil vom 4. Juni 2013, E. 4.4). Da die diesbezüglichen Behauptungen der Kläger bestritten werden, haben die Kläger gemäss Art. 8 ZGB das Vorhandensein derjenigen Tatsachen zu beweisen, aus denen sie ihre Rechte ableiten. Gemäss Art. 221 Abs. 1 lit. e ZPO hätten die Kläger die einzelnen Beweismittel zu den behaupteten Tatsachen in ihrer Klagebegründung oder Replik bezeichnen müssen. Das haben sie nicht getan. Die diesbezüglichen Behauptungen der Kläger genügen daher den Anforderungen von Art. 221 Abs. 1 ZPO nicht und bleiben unbewiesen (vgl. dazu BGer. 4A_56/2013, Urteil vom 4. Juni 2013, E. 4.4).

3.3.5. Zusammenfassend sind somit auch die Beschlüsse gemäss Ziff. 2., 3., 4. und 6. vom 25. August 2011 weder aufzuheben noch für nichtig zu erklären.

4. Zusammenfassung

Da die von den Klägern angefochtenen Beschlüsse gemäss Ziff. 1.a), 2., 3., 4. und 6. der Gesellschafterversammlung der Beklagten vom 25. August 2011 weder aufzuheben noch für nichtig zu erklären sind, sind die Klagen der Kläger abzuweisen.

5. Kosten- und Entschädigungsfolgen

5.1. Prozesskosten

Die Prozesskosten, welche die Gerichtskosten und die Parteientschädigung umfassen (Art. 95 Abs. 1 ZPO), werden grundsätzlich der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Hat keine Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Sind am Prozess mehrere Personen als Haupt- oder Nebenparteien beteiligt, so bestimmt das Gericht ihren Anteil an den Prozesskosten. Es kann auf solidarische Haftung erkennen (Art. 106 Abs. 3 ZPO).

Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG), die Höhe der Parteientschädigung nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren

gleichen Datums (Art. 96 ZPO i.V.m. § 48 Abs. 1 lit. c und Abs. 2 des zürcherischen Anwaltsgesetzes vom 17. November 2003). Sowohl die Gerichtsgebühr als auch die Parteientschädigung richten sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG; § 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV). Der Streitwert wird in erster Linie durch das Rechtsbegehren bestimmt (Art. 91 ZPO) und beträgt demnach vorliegend CHF 100'000.– (act. 7 S. 2).

Bei den Klägern handelt es sich je nach Leseart um einfache oder um (unechte) notwendige Streitgenossen (vgl. dazu die vorstehenden Ausführungen). Da die Kläger auf separatem Weg (in weiten Teilen) identische Klagen eingereicht haben (act. 6 und 7) und deshalb gemeinsame Rechtspositionen verfechten, rechtfertigt sich ihre solidarische Haftbarkeit für die Prozesskosten (STERCHI, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bern 2012, N 11 f. zu Art. 106).

5.2. Gerichtskosten

Die in Anwendung von § 4 GebV OG zu ermittelnde Gerichtsgebühr ist den Klägern ausgangsgemäss aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Sie ist aus dem von den Klägern geleisteten Kostenvorschuss zu decken (Art. 111 Abs. 1 ZPO).

Die Gerichtsgebühr besteht vorliegend aus der um einen Drittel erhöhten Grundgebühr. Sie beträgt CHF 12'000.–. Diese ist den Klägern unter solidarischer Haftung aufzuerlegen. Die Gerichtskosten sind vorab aus dem von den Klägern geleisteten Kostenvorschuss von CHF 12'000.– zu decken (Art. 111 Abs. 1 ZPO).

5.3. Parteientschädigungen

Die Höhe der Parteientschädigung wird nach der Anwaltsgebührenverordnung vom 8. September 2010 (AnwGebV) festgesetzt. Die Grundgebühr ist mit der Beantwortung der Klage verdient, wobei auch der Aufwand für die Teilnahme an der Hauptverhandlung abgedeckt wird; für jede weitere Rechtsschrift ist ein Zuschlag zu gewähren (§ 11 Abs. 1 und 2 AnwGebV). Dabei gilt es zu berücksichtigen, dass die Interessenlage und rechtliche Argumentation der Kläger im Wesentlichen gleichgelagert ist. Im Weiteren reichten beide Kläger jeweils zwei (weitgehend identische) Rechtsschriften ein (act. 6 und 7 sowie act. 23 und 24). Die genannten

Faktoren führen in Anwendung von §§ 2, 4 und 8 AnwGebV zu einer grundsätzlichen Parteientschädigung in der Höhe von CHF 14'000.–. Die vorliegend ermittelte Parteientschädigung von CHF 14'000.– ist der Beklagten ausgangsgemäss zuzusprechen.

Ist einer mehrwertsteuerpflichtigen Partei eine Parteientschädigung zuzusprechen, hat dies zufolge Möglichkeit des Vorsteuerabzugs ohne Berücksichtigung der Mehrwertsteuer zu erfolgen (Praxisänderung des Kassationsgerichts des Kantons Zürich, Entscheid vom 19. Juli 2005; ZR 104 [2005] Nr. 76, SJZ 101 [2005] 531 ff.).

Das Handelsgericht erkennt:

1. Die Klagen werden abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 12'000.–.
3. Die Kosten werden unter solidarischer Haftung den Klägern auferlegt und aus dem von den Klägern geleisteten Kostenvorschuss gedeckt.
4. Die Kläger werden unter solidarischer Haftung verpflichtet, der Beklagten eine Prozessentschädigung von CHF 14'000.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
6. 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). Der Streitwert beträgt CHF 100'000.–.

Zürich, 16. Januar 2014

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vizepräsident:

Gerichtsschreiber:

Dr. Heinrich Andreas Müller

David Egger