

Falsch verstandene Sonderprüfung

Art. 697a ff. OR

Obschon von juristischen Laien häufig so verstanden, ist die aktienrechtliche Sonderprüfung kein Mittel zur allgemeinen Geschäftsführungskontrolle. Ihr Zweck ist vielmehr eng umgrenzt. Der Weg zur Einsetzung eines Sonderprüfers ist zudem hürdenreich. [261]

» KGer JU CC 59/2013 vom 4. Oktober 2013

Der Gesuchsteller X. ist zu 25% an der Y. SA beteiligt, die u.a. das ihr gehörende Hotel E. in F. betreibt. Bis Juni 2013 setzte sich der Verwaltungsrat aus B. (Präsident), C. und X. zusammen; Geschäftsführerin ist D. Die H. SA, deren Präsident mit Einzelunterschrift X. ist, war bis Ende 2012 mit der Führung der Buchhaltung der Y. SA betraut.

An der Verwaltungsratssitzung vom 21. Februar 2013 wurde gegen die Stimme von X. beschlossen, die Buchhaltung neu der I. Sàrl anzuvertrauen. Daraufhin forderte X. in einem Schreiben vom 26. März 2013 eine ausserordentliche Generalversammlung zwecks Einsetzung eines Sonderprüfers. Die Generalversammlung fand am 6. Juni 2013 statt. Auf der Traktandenliste figurierten die von X. formulierten Prüfungspunkte; dazu ergänzte er mündlich, er wünsche, dass ein Sonderprüfer die Geschäftsführung der Gesellschaft einer Kontrolle unterziehe. Die Generalversammlung lehnte den Antrag von X. gegen dessen Stimmen ab. Daraufhin gelangte X. am 19. Juli 2013 an das zuständige Gericht und forderte die richterliche Einsetzung eines Sonderprüfers gemäss **Art. 697b OR**. Zu folgenden Punkten sollte dieser Stellung nehmen:

- *constitution de provisions sur l'exercice comptable 2012;*
- *décisions de sponsoring à l'égard de tiers, modalités et conditions;*
- *politique d'engagement du personnel, compétence du Conseil d'administration en la matière;*
- *examen du mandat confié en vue de la tenue de la comptabilité de la société.*

Die vom Gericht angehörte Y. SA sprach sich gegen eine Sonderprüfung aus. Das Gericht folgte ihr und wies das Gesuch von X. aufgrund folgender Erwägungen klar ab:

Die Sonderprüfung, so das Gericht, sei ein subsidiärer Rechtsbehelf. Bevor sie gefordert werden könne, müsse zuerst das Auskunftsrecht (oder das Einsichtsrecht) bemüht worden sein. Falls die Auskünfte des Verwaltungsrats nicht befriedigend ausfielen, könne der Generalversammlung die

Einsetzung eines Sonderprüfers beantragt werden. Spreche sich diese dagegen aus, stehe schliesslich – bei erreichtem Quorum – der Gang an den Richter offen, wobei in diesem Fall eine Gesetzes- oder Statutenverletzung durch ein Organ und eine daraus folgende Schädigung von Gesellschaft oder Aktionären glaubhaft gemacht werden müsse (**Art. 697b Abs. 2 OR**). Zudem müsse sich das Begehren auf die Ermittlung spezifizierter Tatsachen beziehen, und es müsse ihm ein aktuelles Rechtsschutzinteresse zugrundeliegen, d.h., die Sonderprüfung müsse zur Ausübung der Aktionärsrechte erforderlich sein. Bereits bekannte Tatsachen könnten hingegen nicht Gegenstand einer Sonderprüfung bilden.

Das Gericht hält sodann fest, dass X. am 26. März 2013 gleichsam aus dem Nichts heraus eine Sonderprüfung gefordert habe. Er habe sich zuvor nicht die Mühe gemacht, Auskünfte einzuholen oder einschlägige Dokumente einzusehen. Zudem seien die von X. formulierten Punkte, zu denen sich der Sonderprüfer äussern solle, allgemein gehalten und nähmen nicht auf spezifizierte Tatsachen Bezug. Das Gericht geht die von X. formulierte Liste anschliessend Punkt für Punkt durch und kommt jedes Mal zu einem negativen Ergebnis. Bei gewissen Punkten gehe es X. um eine allgemeine Geschäftsführungskontrolle, bei anderen seien ihm bereits alle wesentlichen Tatsachen bekannt, um seine Aktionärsrechte ausüben zu können.

Abschliessend hält das Gericht fest, dass X. nicht nur sein Auskunftsrecht im Vorfeld nicht ausgeübt habe, sondern es – mit einer unwesentlichen Ausnahme – auch unterlassen habe, die Verletzung irgendeiner Norm glaubhaft zu machen, ja nur schon zu behaupten. Auch einen Schaden habe er nicht glaubhaft gemacht. Zudem sei festzuhalten, dass X. die ersuchten Informationen im Allgemeinen bereits besitze, sei es aus seiner Mitgliedschaft im Verwaltungsrat, sei es aus seiner Tätigkeit als Präsident der H. SA, der ehemaligen Treuhänderin der Y. SA. Letztlich gehe es X. wohl darum, eine allgemeine Geschäftsführungskontrolle durchführen zu lassen, was aber dem Zweck einer Sonderprüfung nicht entspreche. Das Gesuch sei darum abzuweisen.

Kommentar

Die Argumentation des Kantonsgerichts Jura entspricht den von Lehre und Rechtsprechung entwickelten Leitlinien zur Einsetzung eines Sonderprüfers (vgl. etwa **BGE 138 III 252** E. 3; **BSK OR II-WEBER, Art. 697a** N 15 ff.; PETER BÖCKLI, Schweizer Aktienrecht, 4. Aufl., Zürich 2009, § 16 Rz. 23 ff.). Es handelt sich bei diesem Entscheid um ein Paradebeispiel dafür, wie die Sonderprüfung *nicht* zu verstehen ist: Weder handelt es sich um ein Mittel zur flächendeckenden Ausforschung der Geschäftsführung, um unbekannte Rechtsverletzungen ans Licht zu bringen, noch kann sie voraussetzungslos verlangt werden. Daran wird auch die anstehende Aktienrechtsrevision nicht rütteln (vgl. BBI 2008 1610, 1674 f.).

Jürg Fisch