



## Aktionärsbindungsverträge – die wichtigsten Elemente

Aktionärsbindungsverträge sind weit verbreitet. Durch ihren Abschluss können die relativ starren Schranken des Aktienrechts überwunden und zusätzliche Rechte und Pflichten zwischen den Parteien vereinbart werden. Unter Vorbehalt zwingender gesetzlicher Bestimmungen sind dem Ideenreichtum dabei kaum Grenzen gesetzt.

■ Von **Nicolas Facincani, lic. iur., LL.M., Rechtsanwalt**

Aktionärsbindungsverträge (ABV) werden von Aktionären einer Aktiengesellschaft (die nachfolgenden Überlegungen gelten mehr oder weniger analog für die GmbH) dazu benutzt, um ihre Aktionärsrechte und das Aktionärsverhalten zu koordinieren. Ein ABV beruht nicht auf den Statuten einer Aktiengesellschaft und entfaltet somit auch nur Wirkung zwischen den entsprechenden Vertragsparteien. So hat das Handelsgericht des Kantons Zürich in Bezug auf Stimmbindungsverträge bereits vor über 40 Jahren das Folgende festgehalten (ZR 69 (1979) Nr. 101): «Stimmbindungsverträge wirken nur unter den beteiligten Aktionären.» Hat der Vorsitzende einer Generalversammlung (GV) einer Aktiengesellschaft Kenntnis von einem ABV, welcher die Abgabe der Stimmrechte regelt, so sind die Stimmen in jedem Fall so zu zählen, wie sie tatsächlich abgegeben werden, auch wenn dies dem ABV widerspricht. Dies gilt auch für den Fall, dass der Vorsitzende der GV Kenntnis des ABV hat und die Verletzung bemerkt. Würden die Stimmen stattdessen so gezählt, wie sie nach dem ABV abzugeben gewesen wären, so wären die Beschlüsse der GV anfechtbar (Art. 706 OR). Gleiches gilt aber auch, wenn von der Gesellschaft bzw. dem entsprechenden Verwaltungsrats bemerkt wird, dass eine Vertragspartei eines ABV ihre Aktien im Widerspruch zu einem ABV veräussern will bzw. veräussert hat. In einem solchen Fall ist die Gesellschaft verpflichtet, den Erwerber auf dessen Verlangen im Aktienbuch einzutragen (unter Vorbehalt statutarischer Vinkulierungsbestimmungen).

### Gesetzliche Regelung

ABVs sind im Gesetz nicht geregelt, doch ist deren Zulässigkeit im schweizerischen Recht anerkannt. Ein ABV darf aber weder gegen zwingende Gesetzesvorschriften, die

öffentliche Ordnung, die guten Sitten noch gegen das Persönlichkeitsrecht verstossen. Zu beachten sind somit nur, aber immerhin, die zwingenden gesetzlichen Regelungen, insbesondere ist hier Art. 27 ZGB, d.h. das Verbot der übermässigen Bindung einer Vertragspartei zu beachten. Ein ABV kann sodann grundsätzlich formlos abgeschlossen werden. Obwohl ABVs im Allgemeinen schriftlich abgeschlossen werden, wären auch mündliche ABV denkbar. Formvorschriften sind etwa zu beachten, wenn zwischen den Parteien eine Schiedsklausel (Schriftlichkeit) vereinbart wird. Gegebenenfalls drängt sich die öffentliche Beurkundung auf, wenn der ABV Elemente eines Erbvertrages enthalten soll.

### Inhalt des ABV

Grundsätzlich werden durch einen ABV weitgehende Pflichten oder Rechte der Aktionäre untereinander vereinbart. Dabei ist der Variantenreichtum enorm. In jedem Fall ist aber, wie bereits erwähnt, das Verbot der übermässigen Bindung zu beachten (Art. 27 ZGB). Dies ist insbesondere bei der Vereinbarung der Dauer eines ABV zu beachten. Ein ABV ist, wenn möglich, auf die Statuten der Gesellschaft und auf ein allfälliges Organisationsreglement, mit welchem die operative Geschäftsführung an die Geschäftsleitung delegiert wird, abzustimmen. So können insbesondere Normkonflikte verhindert werden. Normalerweise sieht aber ein ABV vor, dass der ABV den Bestimmungen der Statuten und eines Organisationsreglementes in jedem Fall zwischen den Parteien des ABV vorgehen soll.

Oft legt der ABV auch die Grundsätze zur Unternehmenspolitik und zur strategischen Ausrichtung der Gesellschaft fest. Insbeson-

dere in Verbindung mit einem Organisationsreglement kann auch die Einflussnahme auf die Oberleitung und die operative Leitung der Gesellschaft festgelegt werden. Nachfolgend werden die m.E. wichtigsten Regelungspunkte, mit denen eines ABV kurz beschrieben:

### Stimmbindung

Stimmrechtsbindungen stellen regelmässig das Herzstück eines ABV da. Die Vertragsparteien verpflichten sich im Rahmen von Stimmbindungen an der Generalversammlung oder im Rahmen der Sitzungen des Verwaltungsrats ihre Stimmen einheitlich oder in einem bestimmten, zuvor bestimmten Sinne abzugeben. Solche Vereinbarungen sind grundsätzlich zulässig. Durch Stimmrechtsbindungen kann gegebenenfalls der Minderheitenschutz erhöht oder gewissen Aktionären ein Vetorecht eingeräumt werden. Zudem können zusätzliche, nicht in den Statuten der betreffenden Gesellschaft vorgesehene Quoren für die Abstimmungen eingeführt werden. Eine in Verletzung eines Aktionärsbindungsvertrags abgegebene Stimme ist gegenüber der Gesellschaft also gültig. Verboten ist aber der Stimmenkauf.

### Pattsituationen

Insbesondere, wenn sich in etwa gleich starke Aktionärsgruppen gegenüberstehen, kann es immer wieder zu Pattsituationen kommen. Wird die Gesellschaft durch die Pattsituation unter den Aktionären völlig blockiert, kann dies einen Organisationsmangel im Sinne von Art. 731b OR darstellen. Durch entsprechende Regelungen kann zumindest versucht werden, die Entscheidungsfindung zu erleichtern ein Stillstehen der Gesellschaft zu verhindern. So kommt etwa der Einsatz von Vermittlern und unabhängigen Dritten infrage, welche die Entscheidungsfindung beeinflussen sollen. Ebenso sind interne Versteigerungsklauseln möglich, welche vorsehen, dass jede Partei bei Nichteinigung die Versteigerung eines genau vorfixierten Aktienpakets veranlassen kann, um somit die starre Aktionärsstruktur aufzubrechen.

### Verwaltungsratssitz

Art. 709 Abs. 1 OR sieht vor, dass einzelnen Aktionärsgruppen das Recht auf Vertretung im Verwaltungsrat zukommt. Mit einem ABV kann dieses Recht auf jeden oder auf be-



stimmte Aktionäre ausgeweitet werden. So sind in der Praxis insbesondere Klauseln verbreitet, die das Recht zur Einsitznahme im Verwaltungsrat jeder Vertragspartei oder Vertragsparteien zusprechen, welche mindestens eine gewisse Anzahl Aktien halten.

## Veräusserungsbeschränkungen

Soll erreicht werden, dass das Aktionariat unverändert und überschaubar bleibt, kann dies mit sogenannten Veräusserungsbeschränkungen und Verkaufsverboten erreicht werden. So wird den Vertragsparteien unter sagt, ihre Aktien (während der Vertragsdauer des ABV oder während einer bestimmten Zeit) entweder gar nicht oder nicht an Nicht-Vertragsparteien zu veräussern. Ob es in einem solchen Fall zulässig sein soll, die Aktien dennoch bei einem Todesfall auf die Nachkommen zu übertragen, hat der ABV im Einzelnen zu regeln.

## Vorkaufsrechte

Vorkaufsrechte sind im Allgemeinen im schweizerischen Recht bereits bekannt. So sieht etwa Art. 682 Abs. 1 ZGB vor, dass Mit-eigentümern eines Grundstücks im Verkaufsfall ein Vorkaufsrecht vorsteht, ohne dass dies vorher zu vereinbaren ist. Soll einem berechtigten Mitaktionär schon vor Eintreten eines Vorkaufsfalls (d.h. ein Geschäftsabschluss mit einem Dritten), also bereits bei Vorliegen einer Verkaufsabsicht, die Möglichkeit zum Erwerb der Aktien gegeben werden, wird von sogenannten Vorhandrechten gesprochen.

Vorkaufsrechte stellen eine abgeschwächte Form von Veräusserungsbeschränkungen dar. Beim Vorkaufsrecht wird den übrigen Parteien eines ABV das Recht eingeräumt, die Aktien eines verkaufswilligen Aktionärs unter vordefinierten Bedingungen zu erwerben. Dadurch kann zum Beispiel in einer Familiengesellschaft der Eintritt von familienfremden Aktionären verhindert werden. Dabei ist insbesondere genau festzulegen, wann ein sogenannter Vorkaufsfall eintritt, welche Fristen jeweils einzuhalten sind, der Umfang des Vorkaufsrechts (insbesondere ob alle zu verkaufenden Aktien davon erfasst sein sollen oder nur Teile davon), die Definition der Vorkaufsberechtigten und der Umfang der entsprechenden Vorkaufsrechte (insbesondere ist die Frage zu beantworten, ob jeder Vor-

kaufsberechtigte die gleiche Anzahl von Aktien soll erwerben dürfen oder ob dies pro rata zum bisherigen Aktienbesitz geschehen soll). Das Element, welches aber am meisten Probleme beschert, ist der Preis, welcher für die betreffenden Aktien zu bezahlen ist. Oft wird zur Ermittlung des zu bezahlenden Preises ein genaues Ermittlungsverfahren mit zugehöriger Unternehmensbewertung vorgeschrieben.

Wird das Vorkaufsrecht durch die anderen Parteien des ABV nicht ausgeübt, dürfen die Aktien gemäss den vertraglichen Bestimmungen veräussert werden, wobei regelmässig vereinbart wird, dass auch der Erwerber der betreffenden Aktien dem ABV beitreten muss und somit durch den ABV gebunden ist.

## Kaufrechte/Verkaufsrechte

Beim Kaufrecht (call-option) wird einer oder mehreren Parteien eines ABV das Recht eingeräumt, beim Eintritt bestimmter Situationen die Aktien einer Vertragspartei des ABV zu erwerben. Bei Verkaufsrechten (put-option) wird einer Partei eines ABV die Möglichkeit eingeräumt, ihre Aktien zu vordefinierten Bedingungen den übrigen Parteien des ABV zu verkaufen.

Kaufrechte sichern den Parteien des ABV im Falle von Tod oder Konkurs von Mitaktionären von anderen Parteien des ABV die mit den Aktien verbundenen Kontrollrechte und damit die Einflussnahme auf die Gesellschaft. Davon betroffene Aktien können gegen Erstattung des Werts so in der Aktionärgemeinschaft gehalten werden, und es kann verhindert werden, dass ein aussenstehender Dritter die Aktien erwirbt.

Mitverkaufsverpflichtungen (drag-along) verschaffen Mehrheitsaktionären beim Verkauf von kontrollierenden Mehrheiten grössere Flexibilität. So werden im Rahmen eines Drag-along die Minderheitsaktionäre verpflichtet, ihre Aktien mit zu verkaufen, sofern eine Mehrheit von Aktionären einen willigen Käufer für ihre Aktien gefunden hat. Mitverkaufsrechte (tag-along) gewähren Minderheitsaktionären das Recht, bei Verkäufen durch Grossaktionäre zu partizipieren. So wird im Rahmen eines Tag-along ein Grossaktionär verpflichtet, auch die Aktien der Minderheitsaktionäre mit zu verkaufen, sofern er seine Aktien nach



den Bedingungen des ABV veräussern will. In jedem Fall ist aber zu regeln, ob das Vorkaufsrecht einem Tag-along oder einem Drag-along vorgehen soll oder nicht.

## Treuepflichten und Konkurrenzverbote

Von Gesetzes wegen unterliegen nur Verwaltungsräte und Geschäftsführer gegenüber der Gesellschaft einer Treuepflicht (anders als bei der GmbH), jedoch nicht Aktionäre. Mit entsprechenden Klauseln können auch Aktionäre auf Handlungen verzichten, welche zu einer Konkurrenzierung oder Schädigung der Gesellschaft führen können. So kann verhindert werden, dass die Parteien eines ABV konkurrierende Unternehmen aufbauen und so die Gesellschaft schädigen. Kombiniert werden kann ein Konkurrenzverbot allenfalls mit einer strengen Geheimhaltungspflicht.



### AUTOR

**Nicolas Facincani**, lic. iur., LL.M., Rechtsanwalt und Partner der Anwalts- und Steuerrechtskanzlei Voillat Facincani Sutter + Partner in Zürich und Rütli. Er berät und vertritt

Unternehmen und private Parteien in wirtschafts- und arbeitsrechtlichen Belangen.