

HOR.2018.28 / as / as

Art. 193

Urteil vom 27. November 2019

Besetzung	Oberrichter Vetter Ersatzrichter Meichssner Handelsrichter Bäumlin Handelsrichter Meyer Handelsrichter Nauer Gerichtsschreiber Schneuwly Gerichtsschreiberin-Stv. Albert
-----------	--

Kläger 1	C.I. , _____
----------	---------------------

Kläger 2	M.I. , _____
----------	---------------------

1 und 2 vertreten durch Dr. iur. Marcel Buttiger, Rechtsanwalt, Kasino-
strasse 30, Postfach 2202, 5001 Aarau

Beklagte	B.I. in Liquidation , c/o _____
----------	--

Gegenstand	Ordentliches Verfahren betreffend Anfechtung Generalversammlungsbe- schlüsse
------------	---

Das Handelsgericht entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Der Kläger 1 ist eine natürliche Person mit Wohnsitz in Niederlenz (AG). Der Kläger 2 ist eine natürliche Person mit Wohnsitz in Wohlen (AG).

1.2.

Die Beklagte ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Wohlen (AG). Sie hat _____ ihrem Hauptzweck. Gesellschafter mit je 50 Stammanteilen à je Fr. 100.00 sind die Kläger 1 und 2, T.I. und M.M. (Klagebeilage [KB] 1).

Der Kläger 2 war bis zum 21. Januar 2016 Vorsitzender der Geschäftsführung und der Kläger 1 bis zum 18. Februar 2016 Geschäftsführer der Beklagten, beide je mit Einzelunterschrift (KB 1). Mit Entscheid vom 10. Mai 2016 im Verfahren HSU.2016.25 hat der Vizepräsident bis zur nächsten ordentlichen Gesellschafterversammlung der Beklagten, längstens bis zum 30. Juni 2017, T.I. zum Vorsitzenden der Geschäftsführung und M.M. zum Geschäftsführer der Beklagten je mit Einzelzeichnungsberechtigung ernannt und eingesetzt. Anlässlich der Gesellschafterversammlung vom 30. Juni 2017 wurden T.I. und M.M. als Geschäftsführer der Beklagten wiedergewählt (vgl. Verfahren HSU.2017.53).

Mit Urteil vom 4. Juni 2019 und Berichtigung ebenfalls vom 4. Juni 2019 im Verfahren HOR.2017.57 wurde die Beklagte rechtskräftig aufgelöst und die U. AG als Liquidatorin eingesetzt.

2.

Es ist gerichtsnotorisch (vgl. Art. 151 ZPO), dass sich die Kläger 1 und 2 mit T.I. und M.M. seit geraumer Zeit im Streit bezüglich der Vorherrschaft und die Vermögenswerte der Beklagten befinden. Vor dem Handelsgericht des Kantons Aargau wurden diesbezüglich bereits verschiedene Verfahren durchgeführt bzw. sind noch hängig (vgl. HOR.2014.54, HOR.2015.40, HOR.2017.53, HOR.2017.57, HOR.2018.28, HSU.2014.63, HSU.2015.107, HSU.2016.17, HSU.2016.25, HSU.2016.30, HSU.2016.73 sowie HSU.2018.55).

3.

3.1.

Mit Schreiben vom 8. Juni 2018 hat T.I. in seiner Funktion als Vorsitzender der Geschäftsführung der Beklagten den Gesellschaftern per A-Post Plus eine Einladung zur ordentlichen Gesellschafterversammlung am 30. Juni 2018 zugestellt (KB 3). Diese sandte er den Klägern 1 und 2 bereits am 8. Juni 2018 auf elektronischem Wege zu (Antwortbeilage [AB] 3). Unter den

Traktanden 2-4 wurde beantragt, es sei die Genehmigung der Jahresrechnung 2017, die Beschlussfassung über die Verwendung des Bilanzgewinns und die Entlastung der Mitglieder der Geschäftsführung auf einen späteren Zeitpunkt zu verschieben. Mit dem Traktandum 5 wurde beantragt, es seien die Mitglieder der Geschäftsführung, T.I. und M.M., für eine weitere Amtsperiode von einem Jahr zu wählen (KB 3).

3.2.

Am 30. Juni 2018 fand in der Klubschule Migros, Aare, Center Wohlen an der Bahnhofstrasse 9, 5610 Wohlen, die Gesellschafterversammlung der Beklagten statt (KB 2).

4.

Mit Klage vom 30. August 2018 (Postaufgabe: 30. August 2018) stellten die Kläger 1 und 2 folgende Rechtsbegehren:

- " 1.
Die an der Gesellschafterversammlung der Beklagten vom 30. Juni 2018 gefassten Beschlüsse seien vollumfänglich aufzuheben und als ungültig zu erklären.
2.
Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

Zur Begründung führten die Kläger 1 und 2 im Wesentlichen aus, die Gesellschafterversammlung sei weder korrekt einberufen noch durchgeführt worden. Insbesondere seien die Kläger 1 und 2 zu Unrecht von der Versammlung ausgeschlossen worden, weshalb die getroffenen Beschlüsse allesamt nichtig seien.

5.

Mit Klageantwort vom 29. Oktober 2018 stellte die Beklagte folgende Rechtsbegehren:

- " 1.
Die Klage sei vollumfänglich abzuweisen.
2.
Unter ordentlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Kläger 1 und 2."

Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, die Einladung zur Gesellschafterversammlung sei frist- und formgerecht erfolgt. Zudem sei die Versammlung rechtmässig durchgeführt worden. Was den Ausschluss der Kläger 1 und 2 angehe, so sei dieser rechtmässig gewesen: Vor dem Beschluss über das Traktandum 5 habe der Vorsitzende einen Ordnungsantrag zur Nichtzulassung des Beschlussantrags der Kläger 1 und 2 zu deren

Wahl als Geschäftsführer gestellt. Der Antrag der Kläger 1 und 2 sei rechtsmissbräuchlich gewesen, hätten sich diese doch in einem Interessenskonflikt befunden. Nach Annahme des Ordnungsantrages habe sich eine tumultartige Situation im Saal ergeben. Diese sei von den Klägern 1 und 2 ausgegangen. Eine ordnungsgemässe Weiterführung der Gesellschafterversammlung sei nicht mehr möglich gewesen, weshalb der Vorsitzende die Kläger 1 und 2 des Saals verwiesen habe.

6.

Mit Replik vom 10. Dezember 2018 bzw. Duplik vom 6. Februar 2019 hielten die Parteien an ihren Rechtsbegehren und Ausführungen fest.

7.

Mit Verfügung vom 7. März 2019 wurde das Verfahren bis zur Erledigung des Verfahrens HOR.2017.57 (Auflösung der Beklagten) sistiert.

8.

8.1.

Nachdem das Handelsgericht im Verfahren HOR.2017.57 am 4. Juni 2019 das Urteil erlassen hatte, hob der Vizepräsident gleichentags die Sistierung des vorliegenden Verfahrens auf. Gleichzeitig wurde den Klägerin 1 und 2 Frist angesetzt, um sich darüber zu erklären, ob sie die vorliegende Klage zurückziehen würden.

8.2.

Innert erstreckter Frist erklärten die Kläger 1 und 2 mit Eingabe vom 15. August 2019, sie würden die Klage nicht zurückziehen.

9.

9.1.

Mit Verfügung vom 16. August 2019 wurde die Streitsache an das Handelsgericht überwiesen.

9.2.

Mit Eingabe vom 21. August 2019 zeigten die Rechtsanwälte lic. iur. W.S. und MLaw M.A. an, dass sie die Beklagte nicht mehr vertreten.

9.3.

Mit Verfügung vom 26. August 2019 lud der Vizepräsident für die Hauptverhandlung vom 27. November 2019 vor und erliess die Beweisverfügung.

10.

10.1.

Am 27. November 2019 fand die Hauptverhandlung statt. Die Parteien hielten ihre Schlussvorträge und konnten sich dabei je zweimal äussern.

10.2.

Daraufhin zog sich das Handelsgericht zur Beratung zurück und fällte das Urteil.

Das Handelsgericht zieht in Erwägung:

1. Prozessvoraussetzungen

Die Prozessvoraussetzungen sind von Amtes wegen zu prüfen (Art. 60 ZPO).

1.1. Zuständigkeit

1.1.1. Örtlich

Die Beklagte lässt sich auf das vorliegende Verfahren ausdrücklich i.S.v. Art. 18 ZPO ein, weshalb das Handelsgericht örtlich zuständig ist (Klageantwort, Rz. 5).

1.1.2. Sachlich

Vorliegend handelt es sich um eine Streitigkeit aus dem Recht der Handelsgesellschaften und Genossenschaften (Art. 6 Abs. 4 lit. b ZPO). Zu deren Beurteilung ist im Kanton Aargau grundsätzlich das Handelsgericht zuständig (§ 12 Abs. 1 lit. a EG ZPO AG), dies jedoch nur, wenn der Streitwert mehr als Fr. 30'000.00 beträgt und damit das ordentliche Verfahren zur Anwendung gelangt.¹

Gemäss Art. 91 Abs. 1 ZPO wird der Streitwert durch das Rechtsbegehren bestimmt. Lautet das Begehren nicht auf eine bestimmte Geldsumme, so setzt das Gericht den Streitwert fest, sofern sich die Parteien darüber nicht einigen oder ihre Angaben offensichtlich unrichtig sind (Art. 91 Abs. 2 ZPO). Im Allgemeinen ist bei der Anfechtung von General- und Gesellschafterversammlungsbeschlüssen der Streitwert im Bereich von Fr. 20'000.00 bis Fr. 100'000.00 aufwärts anzusiedeln.² Die Kläger 1 und 2 gaben in ihren Rechtsschriften keinen Streitwert an. Die Beklagte äusserte sich ebenfalls nicht zum Streitwert. Anlässlich der Instruktionsverhandlung vom 7. März 2019 im Rahmen des Verfahrens HOR.2017.57 erhielten die Parteien die Möglichkeit, sich zum Streitwert des vorliegenden Verfahrens zu äussern. Die Kläger 1 und 2 schätzten den Streitwert auf Fr. 50'000.00, sicherlich jedoch über Fr. 30'000.00. Die Beklagten bestritt dies; es sei nicht ersichtlich, weshalb die Klage einen derart hohen Streitwert haben solle (vgl. Protokoll der Instruktionsverhandlung vom 7. März 2019 im Verfahren HOR.2017.57, S. 3). Ermessensweise wird der Streitwert auf Fr. 40'000.00 festgelegt, so dass das ordentliche Verfahren zur Anwendung gelangt. Die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts ist damit gegeben.

¹ BGE 143 III 137 E. 2.2.

² FREY, Grundsätze der Streitwertberechnung, 2017, N. 256.

2. Auslegung des Rechtsbegehrens

Wie alle Prozesshandlungen ist das Rechtsbegehren nach Treu und Glauben auszulegen, wobei dies insbesondere im Lichte der dazu gegebenen Begründungen zu erfolgen hat. Ist ein Begehren jedoch klar und bedarf es deshalb keiner Auslegung, so erübrigt sich ein Rückgriff auf die Begründung. Umgekehrt darf eine allenfalls unrichtige Bezeichnung oder Ausdrucksweise nicht einfach als massgebend betrachtet werden.³

Die Kläger 1 und 2 fordern mit Ziff. 1 ihrer Rechtsbegehren einerseits die "Beschlüsse seien vollumfänglich aufzuheben [...]" und andererseits "die Beschlüsse seien [...] als ungültig zu erklären". Damit erheben sie gleichzeitig sowohl eine Gestaltungs- (Aufheben der Beschlüsse) als auch eine Feststellungsklage (Erklärung der Ungültigkeit, womit die Feststellung der Nichtigkeit gemeint ist). Gleiches ergibt sich auch aus der Klageschrift und der Replik. So betiteln die Kläger 1 und 2 ihre Klage mit "Anfechtung der Beschlüsse [...]" und äussern sich zu der im Rahmen der Anfechtungsklage geltenden zweimonatigen Klagefrist (Klage, S. 6 und 12). Zudem beziehen sie sich auch explizit auf die Anfechtungsklage bzw. die für diese einschlägigen Normen (Art. 808c i.V.m. Art. 706 und Art. 706a OR) (Klage S. 4, 6 und 12). Gleichzeitig wird jedoch auch vorgebracht, die getroffenen Beschlüsse seien nichtig, wobei in diesem Zusammenhang auf die für die Nichtigkeit einschlägige Norm, Art. 808c i.V.m. Art. 706b OR, Bezug genommen wird (Klage, S. 9, 12 und 13; Replik, S. 16 und 20). Damit haben die Kläger 1 und 2 mit Rechtsbegehren Ziff. 1 sowohl eine Anfechtungs- als auch eine Nichtigkeitsklage erhoben.

3. Aktiv- und Passivlegitimation

Für die Anfechtung der Beschlüsse der Gesellschafterversammlung sind die Vorschriften des Aktienrechts entsprechend anwendbar (Art. 808c OR). Beschlüsse der Gesellschafterversammlung, die gegen Gesetz oder die Statuten verstossen, können von jedem Gesellschafter beim Richter mit Klage gegen die Gesellschaft angefochten werden (Art. 808c i.V.m. Art. 706 Abs. 1 OR). Die Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage richtet sich stets gegen die Gesellschaft selbst.⁴ Vorliegend sind die Kläger 1 und 2 als Gesellschafter der Beklagten aktivlegitimiert und die Beklagte, deren Beschlüsse angefochten werden bzw. nichtig sein sollen, passivlegitimiert.

³ BGer 4A_440/2014 vom 27. November 2014 E. 3.3.

⁴ HANDSCHIN/TRUNIGER, Die GmbH, 3. Aufl. 2019, § 28 N. 12; SHK GmbH-Recht-SIFFERT/FISCHER/PETRIN, 2008, Art. 808c N. 13.

4. Anfechtungsklage

Die Kläger 1 und 2 machen mit ihrer Klage geltend, die Gesellschafterbeschlüsse vom 30. Juni 2018 würden gegen Gesetz und Statuten verstossen bzw. seien nichtig, da (i) die Gesellschafterversammlung weder fristgerecht noch formgerecht einberufen, (ii) ihr Antrag zur Wahl als Geschäftsführer nicht berücksichtigt und ihr Teilnahmerecht beschränkt, (iii) der Protokollführer nicht korrekt gewählt und (iv) die Teilnahme von Rechtsanwalt M.M. rechtsmissbräuchlich verhindert worden seien.

4.1. Anfechtungsfrist

Das Anfechtungsrecht verwirkt, wenn die Klage nicht spätestens zwei Monate nach der Gesellschafterversammlung angehoben wird (Art. 808c i.V.m. Art. 706a Abs. 1 OR). Die Frist beginnt am Tag nach der Gesellschafterversammlung zu laufen und ist eingehalten, wenn die Klage spätestens am Tag des zweiten Monats, der die gleiche Zahl trägt, wie der Versammlungstag, angehoben wurde.⁵ Die umstrittene Gesellschafterversammlung fand am 30. Juni 2018 statt (KB 2), so dass mit der Klage vom 30. August 2018 die zweimonatige Anfechtungsfrist gewahrt wurde.

4.2. Einberufung der Gesellschafterversammlung

4.2.1. Rechtliches

Die Einberufung der Gesellschafterversammlung erfolgt nach der in den Statuten festgelegten Form (Art. 805 Abs. 5 Ziff. 1 i.V.m. Art. 700 Abs. 1 OR). Falls die Statuten keine diesbezüglich Bestimmung enthalten, gilt die für die Bekanntmachung i.S.v. Art. 776 Ziff. 4 OR geltende Form.⁶ Die Einberufung der Gesellschafterversammlung hat spätestens 20 Tage vor dem Versammlungstag zu erfolgen. Die Statuten können diese Frist verlängern oder bis auf zehn Tage verkürzen. Die Möglichkeit einer Universalversammlung bleibt vorbehalten (Art. 805 Abs. 3 OR). Die Frist gilt im Falle der schriftlichen Einberufung dann als eingehalten, wenn die Einladung so versandt wurde, dass sie spätestens 20 Tage vor dem Tag der Versammlung beim Empfänger eintreffen konnte.⁷ Der Tag der Gesellschafterversammlung wird nicht mitgezählt.⁸ Massgebend ist dabei der übliche Postlauf.⁹

Die Regeln über Frist, Form und Inhalt der Einberufung der Gesellschafterversammlung bezwecken den Schutz der Gesellschafter, indem sie die

⁵ BSK OR II-DUBS/TRUFFER, 5. Aufl. 2016, Art. 706a N. 2.

⁶ NUSSBAUM, in: Nussbaum/Sanwald/Scheidegger (Hrsg.), Kurzkommentar zum neuen GmbH-Recht, 2007, Art. 805 N. 14.

⁷ BSK OR II-TRUFFER/DUBS, 5. Aufl. 2016, Art. 805 N. 23; HANDSCHIN/TRUNIGER (Fn. 4), § 9 N. 15; SHK GmbH-Recht-SIFFERT/FISCHER/PETRIN (Fn. 4), Art. 205 N. 13; NUSSBAUM (Fn. 6), Art. 805 N.12; OFK OR-OR-GASSER/EGGENBERGER/STÄUBER, 3. Aufl. 2016, Art. 805 N. 9.

⁸ BSK OR II-TRUFFER/DUBS (Fn. 7), Art. 805 N. 23; SHK GmbH-Recht-SIFFERT/FISCHER/PETRIN (Fn. 4), Art. 205 N. 13 je m.w.N.

⁹ BSK OR II-TRUFFER/DUBS (Fn. 7), Art. 805 N. 23; HANDSCHIN/TRUNIGER (Fn. 4), § 9 N. 15; SHK GmbH-Recht-SIFFERT/FISCHER/PETRIN (Fn. 4), Art. 205 N. 13; OFK OR-GASSER/EGGENBERGER/STÄUBER (Fn. 7), Art. 805 N. 9.

Möglichkeit der Ausübung ihrer Mitwirkungsrechte gewähren. Es werden die Voraussetzungen dafür geschaffen, dass insbesondere das Stimmrecht, das Teilnahmerecht, das Auskunfts- und Einsichtsrecht sowie das Antragsrecht in sinnvoller Weise wahrgenommen werden können. Die Gesellschafter sollen mit den Informationen versorgt werden, die sie benötigen, um gestützt darauf entscheiden zu können, ob und auf welche Art sie ihre Mitwirkungsrechte ausüben wollen, d.h. insbesondere die Annahme oder Ablehnung des Jahresberichts, der Jahresrechnung, die Gewinnverwendung und die Entlastung der Geschäftsführer.¹⁰

Liegt der geltend gemachte Anfechtungsgrund in einem Verfahrensfehler, so muss die Gesetzes- oder Statutenverletzung kausal für das Ergebnis der Beschlussfassung gewesen sein.¹¹ Beschlüsse, die anlässlich einer Gesellschafterversammlung getroffen wurden, bei der die Einberufungsfrist nicht eingehalten wurde, sind demnach nur dann anfechtbar, wenn die Gesellschaft nicht nachweisen kann, dass sich der Mangel nicht auf das Ergebnis ausgewirkt hat.¹² Unbeachtlich ist ein Einberufungsmangel jedoch dann, wenn die Voraussetzungen für eine Universalversammlung erfüllt sind.¹³

4.2.2. Frist- und formgerechte Einberufung

4.2.2.1. Parteibehauptungen

Nicht strittig ist, dass der Vorsitzende der Beklagten die Einladung zur Gesellschafterversammlung am 8. Juni 2018 per E-Mail bzw. am 9. Juni 2018 per A-Post Plus versandte (Klage, S. 9; Klageantwort, Rz. 13). Die Kläger 1 und 2 behaupten, sie hätten die Einladung zur Gesellschafterversammlung vom 30. Juni 2018 erst am 11. Juni 2018 erhalten; die zwanzigtägige Einberufungsfrist sei demnach nicht eingehalten worden. Eine Zustellung der Einladung per E-Mail sei statutenwidrig und somit ungültig (Klage S. 8 f.; Replik, S. 8; KB 3).

Die Beklagte behauptet ihrerseits, die Zustellung sei rechtzeitig erfolgt. Ohnehin wären an der Gesellschafterversammlung vom 30. Juni 2018 sämtliche Stammanteile vertreten gewesen, es seien keine Widersprüche gegen die Durchführung der Versammlung oder die Beschlussfassung zu einem Verhandlungsgegenstand erhoben worden, weshalb formelle Einberufungsmängel unbeachtlich wären (Klageantwort, Rz. 13; Duplik, Rz. 11). Was die Statuten angehe, so würden diese lediglich vorsehen, dass die Einladung schriftlich erfolgen müsse; die Schriftlichkeit werde jedoch nicht

¹⁰ BSK OR II-WEBER, 5. Aufl. 2016, Art. 801a N. 2; BSK OR II-DUBS/TRUFFER (Fn. 5), Art. 700 N. 1; OFK OR-GASSER/EGGENBERGER/STÄUBER (Fn. 7), Art. 801a N. 1.

¹¹ HANDSCHIN/TRUNIGER (Fn. 4), § 9 N. 99; VON DER CRONE, Aktienrecht, 2014, § 8 N. 191 m.w.N.; vgl. zum Aktienrecht: BGer 4C.88/2000 vom 27. Juni 2000 E. 3b.

¹² BSK OR II-TRUFFER/DUBS (Fn. 7), Art. 805 N. 25.

¹³ BSK OR II-TRUFFER/DUBS (Fn. 7), Art. 805 N. 25 und 35.

weiter definiert, womit auch der Einladungsversand per E-Mail möglich sei (Duplik, Rz. 12).

4.2.2.2. Würdigung

Nach Art. 28 der Statuten der Beklagten können Mitteilungen der Gesellschaft an die im Anteilsbuch eingetragenen Gesellschafter schriftlich, mit Telefax oder per E-Mail zugestellt werden. Vorbehalten bleibt ausdrücklich Art. 13 Abs. 3 der Statuten der Beklagten. Dieser beschränkt sich auf die schriftliche Einladung zur Gesellschafterversammlung (KB 4). Damit fällt die Einladung mit Telefax oder per E-Mail für die Einladung zur Gesellschafterversammlung ausser Betracht. Die Einladung zur Gesellschafterversammlung vom 30. Juni 2018, die der Vorsitzende den Gesellschaftern am 8. Juni 2018 per E-Mail zusandte (AB 3), erfolgte damit nicht statutenkonform.

Die am 9. Juni 2018 per A-Post Plus versandte schriftliche Einladung (KB 3) konnte frühestens am Montag, 11. Juni 2018, bei den Gesellschaftern eintreffen. Dies war weniger als 20 Tage vor der Gesellschafterversammlung vom 30. Juni 2018, so dass die schriftliche Einladung vom 9. Juni 2018 nicht fristgerecht und damit zu spät versandt wurde.

Die Beschlüsse der Gesellschafterversammlung vom 30. Juni 2018 sind aufzuheben, sofern die Beklagte nicht nachweisen kann, dass sich die nicht fristgerechte Einberufung nicht auf das Beschlussergebnis ausgewirkt hat. Die Kläger 1 und 2 stimmten bei den Traktanden 2-4 gegen den Antrag des Vorsitzenden. Dass die Kläger 1 und 2 an der Gesellschafterversammlung bei fristgerechter Zustellung der Einladung und damit bei einem Tag mehr Vorbereitungszeit ebenso entschieden hätten, wird von der Beklagten nicht behauptet. Dies ist im vorliegenden Verfahren jedoch auch nicht erforderlich: Vor dem Hintergrund der gerichtsnotorischen Zerstrittenheit von C.I. und M.I. mit den geschäftsführenden Gesellschaftern T.I. und M.M. ist offensichtlich, dass die Kläger 1 und 2 auch bei einem Tag mehr Vorbereitungszeit gegen die Anträge des Vorsitzenden gestimmt hätten. Als gerichtsnotorische Tatsache muss diese im Verfahren nicht behauptet werden, um berücksichtigt werden zu können.¹⁴ Eine Zustimmung der Kläger 1 und 2 zu den Anträgen des Vorsitzenden bei fristgerechter Einberufung wird von den Klägern 1 und 2 auch nicht behauptet. Kommt hinzu, dass die Kläger 1 und 2 an der Gesellschafterversammlung bei den Traktanden 2-4 effektiv eine Stimme abgaben und gegen die Anträge des Vorsitzenden stimmten bzw. beim Traktandum 5 einen eigenen Antrag stellten. Die Klä-

¹⁴ BGer 4A_412/2011 E. 2.2; HASENBÖHLER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2015, Art. 151 N. 8; VETTER/PEYER, in: Gschwend/Hettich/Müller-Chen/Schindler/Wildhaber (Hrsg.), Recht im digitalen Zeitalter, Festgabe Schweizerischer Juristentag 2015 in St. Gallen, Bekannte Tatsachen – unter besonderer Berücksichtigung des Internets, S. 768 je m.w.N.

ger 1 und 2 konnten ihren Willen trotz der verspäteten Einladung zweifels- ohne bilden, womit das Kausalitätserfordernis vorliegend nicht erfüllt ist. Eine Anfechtbarkeit der Beschlüsse der Gesellschafterversammlung vom 30. Juni 2018 wegen Verletzung der Einladungsfrist ist damit zu verneinen.

4.2.3. Nichtauflage des Geschäftsberichts

4.2.3.1. Parteibehauptungen

Die Kläger 1 und 2 behaupten, der Einladung zur ordentlichen Gesellschafterversammlung habe weder ein Geschäftsbericht noch ein Revisionsbericht beigelegt, weshalb die Einladung nichtig sei (Klage, S. 9).

Die Beklagte behauptet hingegen, der Geschäftsbericht 2017 habe wegen der fehlenden Unterlagen und der fehlenden Jahresrechnung für das Jahr 2015 nicht mitgeschickt bzw. aufgelegt werden können. Die Kläger 1 und 2 wären für die Erstellung der Jahresrechnung für das Jahr 2015 verantwortlich gewesen. Da sie dieser Verantwortung jedoch nicht nachgekommen seien, habe auch für die Jahre 2016 und 2017 keine Jahresrechnung und somit kein Geschäftsbericht erstellt werden können (Klageantwort, Rz. 14).

4.2.3.2. Würdigung

Im Rahmen der Einberufung der ordentlichen Gesellschafterversammlung sind den Gesellschaftern spätestens zusammen mit der Einladung zu dieser der Geschäfts- und der Revisionsbericht zuzustellen (Art. 801a Abs. 1 OR). Mit Einladung zur Gesellschafterversammlung vom 9. Juni 2018 wurde unter den Traktanden 2 und 3 die Verschiebung der Genehmigung der Jahresrechnung 2017 bzw. Verwendung des Bilanzgewinns 2017 bis zu dem Zeitpunkt beantragt, zu dem die für die Jahresrechnung 2017 erforderlichen Dokumente vorliegen und die Jahresrechnung erstellt werden kann (KB 3). Mit den Traktanden 2 und 3 wurde demnach nicht die Abnahme der Jahresrechnung bzw. die Verwendung des Bilanzgewinns beantragt, sondern gerade die Verschiebung dieser Abnahme bzw. des Verwendungsbeschlusses. Zweck der Vorschrift zur Auflage des Geschäftsberichts ist die Wahrung der Ausübung der Mitgliedschaftsrechte in Bezug auf den betreffenden Beschluss, namentlich die Genehmigung oder Ablehnung der Jahresrechnung. Soweit jedoch nicht über die Genehmigung oder Ablehnung der Jahresrechnung Beschluss gefasst wird, ist der Geschäftsbericht auch nicht als Informationsbasis für die Willensbildung erforderlich. Für die Ausübung des Stimmrechts im Rahmen der Entscheidung, ob die Genehmigung der Jahresrechnung verschoben werden soll oder nicht, wird kein Geschäftsbericht benötigt. Die Nichtauflage des ohnehin nicht verfügbaren Geschäftsberichts für das Jahr 2017 durch die Beklagte im Vorfeld der Gesellschafterversammlung stellt demnach keinen formellen Mangel dar. Es liegt somit weder eine Verletzung von Gesetz noch von Statuten vor, die einen anfechtungsbegründenden Tatbestand darstellen würde.

4.3. Wahl der Geschäftsführung

4.3.1. Parteibehauptung

Die Kläger 1 und 2 behaupten, die Gesellschafterversammlung sei nicht korrekt durchgeführt bzw. abgebrochen worden (Klage, S. 9 und 13). Der vorsitzende Geschäftsführer habe mehrfach mitgeteilt, dass er für sich selber stimme und die Geschäftsführung gleich bleibe. In der Folge sei die Versammlung beendet und seien die Kläger 1 und 2 aufgefordert worden, den Saal zu verlassen (Klage, S. 10). Die Beklagte bestreitet dies. Die Kläger 1 und 2 hätten sich im Rahmen des Traktandums 5 – Wiederwahl der Geschäftsführung – selber zur Wahl gestellt. Die Kläger 1 und 2 wären im Zeitpunkt der Gesellschafterversammlung nicht in der Lage gewesen, die Geschäftsführung der Beklagten auszuführen. Mit der Wahl als geschäftsführende Gesellschafter hätten sie bewirken wollen, dass die zu diesem Zeitpunkt beim Handelsgericht Aargau hängige Grundbuchberichtigungsklage (vgl. HOR.2017.5) zurückgezogen und der Gesellschaft damit das einzige Aktivum entzogen worden wäre. Als Geschäftsführer der Gegenpartei, der I. GmbH, im vorgenannten Verfahren, hätten sich die Kläger 1 und 2 in einem Interessenkonflikt befunden. Weiter habe die Gefahr bestanden, dass die Kläger 1 und 2 die Beklagte als geschäftsführende Gesellschafter systematisch benachteiligt und ausgehöhlt hätten. Der Antrag sei damit ausserhalb des rechtlich massgeblichen Rahmens gelegen und eindeutig sachwidrig oder rechtsmissbräuchlich gewesen, weshalb der Vorsitzende den Ordnungsantrag gestellt habe, über den Antrag der Kläger 1 und 2 nicht abzustimmen. Dieser sei daraufhin mit Stichentscheid des Vorsitzenden angenommen worden. Daraufhin hätten die Kläger 1 und 2 den Saal verlassen (Klageantwort, Rz. 17 ff.; Duplik, Rz. 21 f.; KB 2).

Die Kläger 1 und 2 bringen vor, ihr Antrag wäre nicht ausserhalb des rechtlichen Rahmens gelegen bzw. sachwidrig oder rechtsmissbräuchlich gewesen. Sie würden sich auch nicht in einem Interessenskonflikt befinden. Sie hätten nie die Absicht bekannt gegeben, die Grundbuchberichtigungsklage zurückzuziehen. Bei den beklagtischen Behauptungen handle es sich um reine Spekulationen. Damit hätte ihr Antrag nicht als unzulässig erklärt werden dürfen. Es läge damit ein Schein- respektive Nichtbeschluss vor. Korrekterweise hätte man die Geschäftsführung durch Losentscheid bestimmen müssen (Replik, S. 11 und 18 f.).

4.3.2. Rechtliches

Anträge der Gesellschafter, die sich im Rahmen der traktandierten Verhandlungsgegenstände befinden, können von jedem Gesellschafter anlässlich der Gesellschafterversammlung geltend gemacht werden. Sie bedürfen keiner vorgängigen Ankündigung (Art. 805 Abs. 5 Ziff. 4 i.V.m. Art. 700 Abs. 4 OR). Dieses Recht steht jedem Gesellschafter zu.¹⁵ Anträge

¹⁵ BSK OR II-TRUFFER/DUBS (Fn. 7), Art. 805 N. 32; FORSTMOSER/MEIER-HAYOZ/NOBEL, Schweizerisches Aktienrecht, 1996, § 23 N. 30; HANDSCHIN/TRUNIGER (Fn. 4), § 9 N. 54.

zu angekündigten Traktanden können auch noch an der Gesellschafterversammlung selber gestellt werden; sie brauchen nicht vorgängig eingereicht zu werden.¹⁶ Der Gesellschafter hat grundsätzlich Anspruch darauf, dass über seinen Antrag abgestimmt wird.¹⁷ Als unzulässig kann der Vorsitzende jedoch diejenigen Anträge erklären, die (i) ausserhalb des rechtlich massgeblichen Rahmens liegen, (ii) eindeutig sachwidrig oder rechtsmissbräuchlich,¹⁸ (iii) unsittlich oder unmöglich sind oder aus andern Gründen einen widerrechtlichen Inhalt aufweisen¹⁹ oder (iv) bei deren Annahme der entsprechende Beschluss zweifelsohne nichtig wäre. Anfechtungsgründe sind hingegen keine Gründe zur Nichtzulassung des Antrages. Sie sind durch Fristablauf heilbar. In Zweifelsfällen ist die Entscheidung den Gerichten zu überlassen.²⁰ Lehnt der Vorsitzende einen Antrag ab, hat der Antragsteller jedoch immerhin noch das Recht, zu verlangen, dass der Vorsitzende die Gesellschafterversammlung über diesen Ordnungsentscheid abstimmen lässt. Der Beschluss über den Ordnungsentscheid ist ebenfalls anfechtbar.²¹ Lässt der Vorsitzende über einen eigentlich zulässigen Beschlussantrag nicht abstimmen, wird dem Gesellschafter eine Beschlussalternative genommen, die ihm berechtigterweise zugestanden hätte. Das Übergehen eines Antrages führt zur Anfechtbarkeit der Beschlüsse, die unter demselben Traktandum gefasst wurden,²² sofern der Verfahrensfehler kausal für das Ergebnis der Beschlussfassung war (vgl. oben E. 4.2.1).²³

4.3.3. Würdigung

Unbestritten ist, dass die Kläger 1 und 2 im Rahmen der Behandlung des Traktandums 5 – Wiederwahl der Geschäftsführung – den Antrag auf Wahl in die Geschäftsführung stellten (Klageantwort, Rz. 16 f.; Replik, S. 19). Unbestritten ist weiter, dass der Vorsitzende in diesem Zusammenhang der Ansicht war, über den Antrag der Kläger 1 und 2 sei nicht abzustimmen und er diesen Ordnungsantrag der Versammlung zum Entscheid vorlegte. Der Antrag wurde daraufhin mit Stichentscheid des Vorsitzenden angenommen, womit kein Beschluss über den Antrag der Kläger 1 und 2 gefasst wurde (Klageantwort, Rz. 17; Replik, S. 11 f.).

¹⁶ BÖCKLI, Schweizer Aktienrecht, 4. Aufl. 2009, § 12 N. 71; FORSTMOSER/MEIER-HAYOZ/NOBEL (Fn. 15), § 23 N. 30.

¹⁷ BÖCKLI (Fn.16), § 12 N. 178; BSK OR II-TRUFFER/DUBS (Fn. 7), Art. 805 N. 32; HANDSCHIN/TRUNIGER (Fn. 4), § 9 N. 55; SCHOTT, Aktienrechtliche Anfechtbarkeit und Nichtigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen wegen Verfahrensmängeln, 2009, § 10 N. 46.

¹⁸ BÖCKLI (Fn.16), § 12 N. 178; HANDSCHIN/TRUNIGER (Fn. 4), § 9 N. 55; MÜLLER/LIPP/PLÜSS, Der Verwaltungsrat, Ein Handbuch für Theorie und Praxis, 4. Aufl. 2014, S. 494.

¹⁹ BÖCKLI (Fn.16), § 12, N. 178; BSK OR II-DUBS/TRUFFER (Fn. 5), Art. 700 N. 19.

²⁰ BSK OR II-TRUFFER/DUBS (Fn. 7), Art. 805 N. 32

²¹ BÖCKLI (Fn.16), § 12 N. 178; MÜLLER/LIPP/PLÜSS (Fn. 18), S. 494.

²² SCHOTT (Fn. 17), § 10 N. 57 ff.

²³ HANDSCHIN/TRUNIGER (Fn. 4), § 9 N. 99; VON DER CRONE (Fn. 11), § 8 N. 191 m.w.N.; vgl. zum Aktienrecht: BGer 4C.88/2000 vom 27. Juni 2000 E. 3b.

4.3.3.1. Rechtlich massgeblicher Rahmen

Die Kläger 1 und 2 stellten unter dem Traktandum "Wiederwahl der Geschäftsführung" den Antrag "auf Wahl in die Geschäftsleitung". Bei der Beurteilung, ob ein neuer Antrag von einem aufgeführten Verhandlungsgegenstand gedeckt ist, ist massgeblich, wie der Gesellschafter als Empfänger der Traktandenliste unter Berücksichtigung der konkreten Umstände nach Treu und Glauben ein Traktandum verstehen darf.²⁴ Sind "Wiederwahlen" traktandiert, muss es den Gesellschaftern freistehen, anstelle der bisherigen geschäftsführenden Gesellschafter neue aufzustellen.²⁵ Verhandlungsgegenstand ist ungeachtet der begrifflichen Begrenzung die Wahl im Sinne einer Auswahl. Auch das "Wiederwählen" impliziert damit notwendigerweise die Auswahl unter mehreren möglichen Kandidierenden.²⁶ Der Antrag der Kläger 1 und 2 auf Wahl in die Geschäftsleitung ist demnach vom rechtlich massgeblichen Rahmen des Traktandums "Wiederwahl der Geschäftsführung" erfasst.

4.3.3.2. Eindeutige Sachwidrigkeit oder Rechtsmissbräuchlichkeit

Der Antrag der Kläger 1 und 2 auf Wahl in die Geschäftsleitung im Rahmen des Traktandums auf Wiederwahl der Geschäftsführung ist weder völlig absonderlich noch ungewöhnlich. Eine eindeutige Sachwidrigkeit liegt nicht vor. Was die Rechtsmissbräuchlichkeit angeht, so macht die Beklagte sinngemäss geltend, die Kläger 1 und 2 würden sich bei der Wahl als geschäftsführende Gesellschafter in einem Interessenskonflikt befinden. Mit dem Rückzug der Grundbuchberichtigungsklage würden sie den Interessen der Gesellschaft zuwiderhandeln und diese systematisch aushöhlen (Klageantwort, Rz. 17 ff.; Duplik, Rz. 21 f.). Ob die von der Beklagten geltend gemachten Absichten der Kläger 1 und 2 zutreffen, kann offenbleiben. Selbst wenn dem so wäre, würde dies keine rechtsmissbräuchliche Ausübung des Antragsrechts durch die Kläger 1 und 2 begründen. Allfällige Interessenskonflikte im Rahmen der Ausübung der Geschäftsführung haben nichts mit der Ausübung des Antragsrechts zu tun. Die Interessenkonflikte bezüglich einzelner Geschäfte sind im Einzelfall anzugehen. Eine allfällige Verletzung der gesetzlichen Treuepflicht der Geschäftsführer der Gesellschaft gegenüber wäre vor dem Hintergrund der gesetzlich verankerten Treuepflicht der Geschäftsführer zu würdigen (vgl. Art. 812 OR).²⁷ Allenfalls hätte für das Verfahren um Grundbuchberichtigung gegen die Immoricrea AG ein Sachwalter eingesetzt werden müssen.²⁸ Eine offensichtliche Missbräuchlichkeit der Ausübung des Antragsrechts hätte demgegenüber beispielsweise dann vorgelegen, wenn die Kläger 1 und 2 durch dauerndes Stellen von Anträgen die Beschlussfassung einer Mehrheit zu verzögern oder zu verhindern

²⁴ BSK OR II-DUBS/TRUFFER (Fn. 5), Art. 700 N. 19.

²⁵ VON DER CRONE (Fn. 11), § 5 N. 89.

²⁶ VON DER CRONE (Fn. 11), § 5 N. 89.

²⁷ SHK GmbH-Recht-SIFFERT/FISCHER/PETRIN (Fn. 4), Art. 812 N. 5.

²⁸ Vgl. BGer 4A_717/2014 vom 29. Juni 2015 E. 2.

versucht hätten (sog. Filibustertaktik), oder wenn diese einen Antrag gestellt hätten, dessen Annahme oder Ablehnung zu einem Widerspruch eines zuvor in derselben Versammlung gefassten Beschlusses geführt hätte.²⁹ Derartiges liegt jedoch nicht vor. Eine eindeutige Sachwidrigkeit oder Rechtsmissbräuchlichkeit ist zu verneinen.

4.3.3.3. Unsittlicher, unmöglicher oder aus einem anderen Grund widerrechtlicher Inhalt des Antrages

Der Antrag der Kläger 1 und 2 auf Wahl in die Geschäftsleitung verstösst weder gegen die herrschende Moral, d.h. gegen das allgemeine Anstandsgefühl oder gegen die der Gesamtrechtsordnung immanenten ethischen Prinzipien und Wertmassstäbe,³⁰ noch ist die Wahl der Kläger 1 und 2 in die Geschäftsleitung unmöglich. Dass der Antrag der Kläger 1 und 2 aus anderen Gründen widerrechtlich gewesen wäre, ist ebenfalls nicht ersichtlich. Selbst wenn die von der Beklagten behaupteten Interessenskonflikte vorliegen würden, würde dies keine Widerrechtlichkeit des Antrags begründen. Potenzielle Interessenskonflikte eines Gesellschafters begründen auch keine Unvereinbarkeit mit der Geschäftsführungsfunktion. Dass sich ein Geschäftsführer nach seiner Wahl irgendwann einmal in einem Interessenskonflikt befinden könnte, kann nie ganz ausgeschlossen werden.³¹

4.3.3.4. Allfällige Nichtigkeit

Mit Annahmebeschluss des Antrags der Kläger 1 und 2 auf Wahl in die Geschäftsleitung wäre auch kein Nichtigkeitsgrund vorgelegen: Der Beschluss hätte weder (i) das Recht auf Teilnahme an der Gesellschafterversammlung, das Mindeststimmrecht oder andere vom Gesetz zwingend gewährte Rechte der Gesellschafter entzogen noch (ii) Kontrollrechte von Gesellschaftern über das gesetzlich zulässige Mass hinaus beschränkt oder (iii) die Grundstruktur der GmbH missachtet oder die Bestimmungen zum Kapitalschutz verletzt (Art. 808c i.V.m. Art. 706b OR) (vgl. unten E. 5).³²

4.3.3.5. Kausalität

Der Antrag der Kläger 1 und 2 auf Wahl in die Geschäftsleitung wäre folglich vom Vorsitzenden der Gesellschafterversammlung zur Abstimmung

²⁹ BSK OR II-DUBS/TRUFFER (Fn. 5), Art. 700 N. 19; KUNZ, in: Werben um Aktionärsstimmen bei Schweizer Publikationsgesellschaften ("Proxy Fights"), Gesellschaftsrechtliche, börsenrechtliche und wettbewerbsrechtliche Aspekte, ZStP 264, 2015, Rz. 204, Fn. 477.

³⁰ Vgl. statt vieler: BGE 136 III 474 E. 3.

³¹ Vgl. im Zusammenhang mit der Wahl des Verwaltungsrats VON DER CRONE (Fn. 11), § 4 N. 18.

³² BSK OR II-TRUFFER/DUBS (Fn. 7), Art. 808c N. 9; HANDSCHIN/TRUNIGER (Fn. 4), § 9 N. 103 und § 28 N. 15; NUSSBAUM (Fn. 6), Art. 808c N. 28 f.; SHK GmbH-Recht-SIFFERT/FISCHER/PETRIN (Fn. 4), Art. 808c N. 34.

zuzulassen gewesen. Ein Verfahrensfehler führt zur Anfechtbarkeit des unter demselben Traktandum gefassten Beschlusses, sofern dieser kausal für das Ergebnis der Beschlussfassung war (vgl. oben E. 4.2.1).³³

Vorliegend waren die Kläger 1 und 2 im Zeitpunkt der Beschlussfassung über das Traktandum 5 nicht mehr im Saal anwesend. Sie wurden unmittelbar vor der Wahl des Saals verwiesen, womit der Antrag des Vorsitzenden auf Wiederwahl der geschäftsführenden Gesellschafter einstimmig angenommen wurde. Vor dem Hintergrund der Zerstrittenheit von C.I. und M.I. mit den geschäftsführenden Gesellschafter T.I. und M.M., ist es offensichtlich, dass die beiden Blöcke bei der Wahl der Geschäftsführung jeweils für sich selber gestimmt hätten. Damit hätte sich eine Pattsituation ergeben: 50% der Stimmen (Kläger 1 und 2) für C.I. und M.I., 50% der Stimmen für die Wiederwahl von T.I. und M.M. als geschäftsführende Gesellschafter. Die Nichtzulassung des Antrags der Kläger 1 und 2 auf Wahl in die Geschäftsführung war demnach zweifelsohne kausal für das Ergebnis der Beschlussfassung, denn gemäss Art. 17 Abs. 1 der Statuten der Beklagten (KB 4) wäre es bei Stimmgleichheit für die Wahl der geschäftsführenden Gesellschafter zum Losentscheid gekommen, womit das Ergebnis völlig offen gewesen wäre.

4.3.3.6. Fazit

Der Vorsitzende hätte den Antrag der Kläger 1 und 2 auf Wahl in die Geschäftsführung zulassen müssen. Dieser Verfahrensfehler war kausal für das Ergebnis der Beschlussfassung. Damit ist der unter dem Traktandum 5 gefasste Beschluss aufzuheben.

4.4. Wahl des Protokollführers

Die Kläger 1 und 2 machen mit ihrer Klage geltend, der Vorsitzende habe die Versammlung begonnen, ohne dass klar gewesen sei, wer für die Protokollführung zuständig gewesen sei (Klage, S. 10). Zudem hätte der Vorsitzende keinen Gesellschafter als Protokollführer wählen dürfen, da ein solcher nicht unparteilich sei (Replik, S. 13). Nach Art. 16 Abs. 2 der Statuten der Beklagten (KB 4) bezeichnet der Vorsitzende den Protokollführer. Weitere Anforderungen an die Person des Protokollführers stellen die Statuten nicht. Für die Protokollführung verweist Art. 805 Abs. 5 Ziff. 7 OR auf die aktienrechtliche Bestimmung von Art. 702 Abs. 2 OR.³⁴ Die Norm legt den Minimalgehalt des Protokolls zwingend fest. Neben dem im Gesetz nicht erwähnten, selbstverständlichen Angaben über Art, Ort und Datum der Versammlung sind zu protokollieren: (i) die Anzahl, Art, der Nennwert und die Kategorie der Stimmanteile, die von den Gesellschaftern vertreten werden, (ii) die Beschlüsse sowie die Abstimmungs- und Wahlergebnisse,

³³ HANDSCHIN/TRUNIGER (Fn. 4), § 9 N. 99; vgl. zum Aktienrecht: BGer 4C.88/2000 vom 27. Juni 2000 E. 3b; VON DER CRONE (Fn. 11), § 8 N. 191 m.w.N.

³⁴ HANDSCHIN/TRUNIGER (Fn. 4), § 9 N. 57.

(iii) die Begehren um Auskunft und die darauf erteilten Antworten und (iv) die von den Gesellschaftern zu Protokoll gegebenen Erklärungen.³⁵ Weitere Anforderungen an das Protokoll bzw. die Person des Protokollführers macht das Gesetz nicht. Mit der Wahl von M.M. als Protokollführer wurden damit weder die Statuten noch das Gesetz verletzt, womit kein anfechtungsbegründender Umstand vorliegt.

4.5. Ausschluss von Rechtsanwalt lic. iur. M.M.

Die Kläger 1 und 2 behaupten, der Vorsitzende hätte ihren Antrag über die Anwesenheit von Rechtsanwalt lic. iur. M.M. der Gesellschafterversammlung zum Entscheid vorlegen müssen. Dieser Pflicht sei der Vorsitzende jedoch nicht nachgekommen (Replik, S. 12). Die Beklagte bestreitet nicht, dass der Vorsitzende den Antrag der Gesellschafterversammlung nicht unterbreitete. Sie merkt jedoch an, dass dies auch nicht notwendig gewesen sei (Duplik, Rz. 26).

An der Gesellschafterversammlung können grundsätzlich Personen anwesend sein, die kein Teilnahmerecht besitzen; so etwa Hilfspersonen, die vom Vorsitzenden für die Durchführung und Erfüllung der Leitungsaufgaben beigezogen werden (bspw. Protokollführer).³⁶ Gemäss Art. 22 Abs. 3 Ziff. 1 der Statuten der Beklagten (KB 4) hat der Vorsitz der Geschäftsführung die Leitung der Gesellschafterversammlung inne. Der Entscheid, wer an der Gesellschafterversammlung anwesend sein darf, steht damit dem Vorsitzenden zu.³⁷ Der Ausschluss von Rechtsanwalt lic. iur. M.M. konnte vom Vorsitzenden der Beklagten, T.I., getroffen werden und bedurfte keiner Genehmigung durch die Gesellschafterversammlung. Damit liegt in diesem Punkt keine anfechtungsbegründende Verletzung von Gesetz oder Statuten vor.

4.6. Ergebnis

Den Klägern 1 und 2 gelingt es vorliegend sowohl im Rahmen der Einberufung der Gesellschafterversammlung als auch der Wahl der Geschäftsführung eine Verletzung der gesetzlichen Vorschriften aufzuzeigen. Da das Kausalitätserfordernis jedoch lediglich im Rahmen der mangelhaften Wahl der Geschäftsführung erfüllt ist, ist lediglich die Anfechtung des Beschlusses über das Traktandum 5 gutzuheissen. Der unter dem Traktandum 5 gefasste Beschluss wird aufgehoben. Im Übrigen (Mängel im Rahmen der Protokollführung und Ausschluss von Rechtsanwalt lic. iur. M.M.) ist die Anfechtungsklage abzuweisen.

³⁵ FORSTMOSER/MEIER-HAYOZ/NOBEL (Fn. 15), § 23 N. 112 ff.; SHK GmbH-Recht-SIFFERT/FISCHER/PETRIN (Fn. 4), Art. 808c N. 37.

³⁶ SCHOTT (Fn. 17), § 11 N. 21.

³⁷ BÖCKLI (Fn.16), S. 61; BSK OR II-DUBS/TRUFFER (Fn. 5), Art. 702 N. 3; SCHOTT (Fn. 17), § 11 N. 22; VON DER CRONE (Fn. 11), § 5 N. 115.

5. Nichtigkeitsklage

Mit Klage vom 30. August 2018 erhoben die Kläger 1 und 2 auch eine Nichtigkeitsklage betreffend die an der Gesellschafterversammlung vom 30. Juni 2018 gefassten Beschlüsse (vgl. oben E. 2).

5.1. Theorie

Beschlüsse der Gesellschafterversammlung, die (i) das Recht auf Teilnahme an der Gesellschafterversammlung, das Mindeststimmrecht oder andere vom Gesetz zwingend gewährte Rechte des Gesellschafters entziehen oder beschränken, (ii) Kontrollrechte von Gesellschafter über das gesetzlich zulässige Mass hinaus beschränken oder (iii) die Grundstruktur der Gesellschaft mit beschränkter Haftung missachten oder die Bestimmungen zum Kapitalschutz verletzen, sind nichtig (Art. 808c i.V.m. Art. 706b OR).³⁸ Die Gründe für die Nichtigkeit von Beschlüssen der Gesellschafterversammlung sind in der aktienrechtlichen Bestimmung zur Nichtigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen Art. 706b OR, auf die Art. 808c OR verweist, nicht abschliessend aufgezählt.³⁹ Neben den ausdrücklich aufgeführten schweren Mängeln primär inhaltlicher Natur können auch schwerwiegende formelle Mängel in der Beschlussfassung zur Nichtigkeit führen.⁴⁰ Bei der Annahme von Nichtigkeit ist Zurückhaltung geboten.⁴¹ Nichtige Gesellschafterversammlungsbeschlüsse sind von Anfang an unwirksam. Die Geltendmachung der Nichtigkeit ist nicht an eine Verwirkungsfrist gebunden.⁴² Das Gericht beachtet die Nichtigkeit von Amtes wegen.⁴³ Es bedarf demnach keiner Geltendmachung, wo zur Nichtigkeit führende Tatsachen dem Gericht bekannt sind. Die Behauptungs- und Beweislast liegt indessen, soweit dies nicht der Fall ist, bei der Partei die sich auf die Nichtigkeit berufen will.⁴⁴

5.2. Würdigung

Eine nicht fristgerechte Einberufung der Versammlung, die die vorgeschriebene gesetzliche Zwanzigtagesfrist lediglich einen Tag unterschreitet, führt

³⁸ BSK OR II-TRUFFER/DUBS (Fn. 5), Art. 808c N. 9; HANDSCHIN/TRUNIGER (Fn. 4), § 9 N. 103 und § 28 N. 15; NUSSBAUM (Fn. 6), Art. 808c N. 28 f.; SHK GmbH-Recht-SIFFERT/FISCHER/PETRIN (Fn. 4), Art. 808c N. 34.

³⁹ BSK OR II-TRUFFER/DUBS (Fn. 7), Art. 808c N. 9; BSK OR II-DUBS/TRUFFER (Fn. 5), Art. 706b N. 3; SHK GmbH-Recht-SIFFERT/FISCHER/PETRIN (Fn. 4), Art. 808c N. 34.

⁴⁰ HANDSCHIN/TRUNIGER (Fn. 4), § 9 N. 103; BSK OR II-TRUFFER/DUBS (Fn. 7), Art. 808c N. 11; SHK GmbH-Recht-SIFFERT/FISCHER/PETRIN (Fn. 4), Art. 808c N. 39; vgl. zum Aktienrecht: BGE 137 III 460 E. 3.3.2 m.w.N.

⁴¹ SHK GmbH-Recht-SIFFERT/FISCHER/PETRIN (Fn. 4), Art. 808c N. 34; vgl. zum Aktienrecht: BGE 137 III 460 E. 3.3.2 m.w.N.

⁴² HANDSCHIN/TRUNIGER (Fn. 4), § 9 N. 104; NUSSBAUM (Fn. 6), Art. 808c N. 32 f.; SHK GmbH-Recht-SIFFERT/FISCHER/PETRIN (Fn. 4), Art. 808c N. 41.

⁴³ BSK OR II-TRUFFER/DUBS (Fn. 7), Art. 808c N. 14; HANDSCHIN/TRUNIGER (Fn. 4), § 9 N. 104; NUSSBAUM (Fn. 6), Art. 808c N. 33; vgl. zum Aktienrecht: BGE 100 II 384 E. 1.

⁴⁴ DRUEY, Mängel des GV-Beschlusses, in: Druey/Forstmoser (Hrsg.), Rechtsfragen um die Generalversammlung, 1997, S. 143.

noch nicht zur Nichtigkeit der an der betreffenden Versammlung getroffenen Beschlüsse. Es handelt sich dabei nicht um eine schwerwiegende Verletzung der Einberufungsvorschriften. Eine solche wäre allenfalls anzunehmen, wenn erst fünfzehn oder zehn Tage vor dem Versammlungstag eingeladen worden wäre.⁴⁵ Das Nichtbeilegen des Geschäftsberichts im Rahmen der Einberufung einer Versammlung, an der nicht über das Geschäftsergebnis Beschluss gefasst wird, stellt grundsätzlich keine Verletzung der Einladungsvorschriften (vgl. oben E. 4.2.3.2) dar, sodass bezüglich den Traktanden 2 und 3 kein Nichtigkeitsgrund besteht. Ein solcher liegt auch im Rahmen der Wahl der geschäftsführenden Gesellschafter nicht vor, führt der Verfahrensfehler doch lediglich zur Anfechtbarkeit, nicht jedoch zur Nichtigkeit des betreffenden Beschlusses (vgl. oben E. 4.3.2). Weitere eine Nichtigkeit der Beschlüsse der Gesellschafterversammlung vom 30. Juni 2018 begründende Umstände werden weder behauptet noch sind solche aus den Akten ersichtlich.

5.3. Ergebnis

Die Nichtigkeitsklage ist abzuweisen.

6. Ergebnis

Die mit Klage vom 30. August 2017 erhobene Anfechtungsklage ist teilweise gutzuheissen. Der unter dem Traktandum 5 gefasste Beschluss zur Wiederwahl von T.I. und M.M. als geschäftsführende Gesellschafter ist aufzuheben. Im Übrigen ist die Anfechtungsklage abzuweisen. Die Nichtigkeitsklage ist vollumfänglich abzuweisen.

7. Prozesskosten

7.1.

Abschliessend sind die Prozesskosten im Verhältnis des Obsiegens bzw. Unterliegens zu verlegen (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Die Kläger 1 und 2 unterliegen mit ihrer Nichtigkeitsklage vollumfänglich und mit ihrer Anfechtungsklage teilweise, sodass es sich rechtfertigt, ihnen die Prozesskosten in solidarischer Haftung zu 75 % (Art. 106 Abs. 3 ZPO) und der Beklagten zu 25 % aufzuerlegen. Die Prozesskosten bestehen aus den Gerichtskosten und der Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO).

7.2.

Bei einem Streitwert von Fr. 40'000.00 beträgt der Grundansatz für die Gerichtsgebühr Fr. 3'690.00 (§ 7 Abs. 1 Zeile 4 VKD). Diese wird den Klägern 1 und 2 im Umfang von Fr. 2'767.50 und der Beklagten im Umfang von Fr. 922.50 auferlegt sowie mit dem von den Klägern 1 und 2 geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 2'500.00 verrechnet. Der Fehlbetrag von Fr. 1'190.00 wird im Umfang von Fr. 267.50 von den Klägern 1 und 2

⁴⁵ BÖCKLI (Fn.16), § 12 N. 89 und 111.

und im Umfang von Fr. 922.50 von der Beklagten nachgefordert (Art. 111 Abs. 1 ZPO).

7.3.

Die Parteientschädigung der Beklagten besteht aus den Kosten der berufsmässigen Vertretung (Art. 95 Abs. 3 lit. b ZPO). Bei ihrer Festsetzung ist von den kantonalen Tarifen auszugehen (Art. 105 Abs. 2 i.V.m. Art. 96 ZPO). Gemäss § 3 ff. AnwT bemisst sich die Parteientschädigung grundsätzlich nach dem Streitwert. Bei einem Streitwert von Fr. 40'000.00 beläuft sich die Grundentschädigung gestützt auf § 3 Abs. 1 lit. a Ziff. 4 AnwT auf Fr. 7'390.00, womit eine Rechtsschrift und die Teilnahme an einer behördlichen Verhandlung abgegolten sind (§ 6 Abs. 1 AnwT). Der Zuschlag für die zweite Rechtsschrift von praxisgemäss 20 % hebt den Abzug von praxisgemäss 20 % zufolge des Umstands, dass die Beklagte anlässlich der Hauptverhandlung vom 27. November 2019 nicht mehr anwaltlich vertreten war, auf. Hinzu kommt der pauschale Auslagenersatz von praxisgemäss rund 3 % (§ 13 AnwT), womit die Parteientschädigung gerundet auf insgesamt Fr. 7'611.70 zu stehen kommt. Ein Mehrwertsteuerzuschlag ist mangels Antrags nicht zuzusprechen (Art. 58 ZPO).⁴⁶ Hiervon haben die Kläger 1 und 2 der Beklagten 50 % (75 % - 25 %), d.h. Fr. 3'805.85 zu bezahlen.

Das Handelsgericht erkennt:

1.

In **teilweiser Gutheissung** der Klage vom 30. August 2018 wird der an der Gesellschafterversammlung vom 30. Juni 2018 unter dem Traktandum 5 (Wiederwahl der Geschäftsführung) getroffene Beschluss **aufgehoben**.

2.

2.1.

Die Gerichtskosten in gerichtlich festgesetzter Höhe von Fr. 3'690.00 werden zu Fr. 2'767.50 den Kläger 1 und 2 solidarisch und zu Fr. 922.50 der Beklagten auferlegt. Die Gerichtskosten werden mit dem von den Klägern 1 und 2 geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 2'500.00 verrechnet. Den Fehlbetrag von Fr. 1'190.00 haben die Kläger 1 und 2 der Gerichtskasse im Umfang von Fr. 267.50 und die Beklagte im Umfang von Fr. 922.50 zu bezahlen.

⁴⁶ Vgl. Merkblatt zur Frage der Berücksichtigung der Mehrwertsteuer bei der Bemessung der Parteientschädigung vom 11. Januar 2016, abrufbar unter: <https://www.ag.ch/media/kanton_aargau/jb/dokumente_6/obergerichte/handelsgericht/Merkblatt_MwSt.pdf>, zuletzt besucht am 27. November 2019.

2.2.

Die Kläger 1 und 2 haben der Beklagten deren Parteikosten in richterlich festgesetzter Höhe von Fr. 3'805.85 zu ersetzen.

Zustellung an:

- die Kläger 1 und 2 (Vertreter; zweifach mit Protokoll der Hauptverhandlung vom 27. November 2019 und Einzahlungsschein)
- die Beklagte (mit Protokoll der Hauptverhandlung vom 27. November 2019 und Einzahlungsschein)

Mitteilung an:

- die Obergerichtskasse

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen diesen Entscheid kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden.

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen. Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Aarau, 27. November 2019

Handelsgericht des Kantons Aargau

2. Kammer

Der Vizepräsident:

Der Gerichtsschreiber:

Vetter

Schneuwly

