

ZK 12/187, publiziert August 2012

Entscheid der 2. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Bern

vom 5. Juli 2012

Besetzung

Oberrichter Bähler (Referent), Messer und Kiener sowie Gerichtsschreiber Knüsel

Verfahrensbeteiligte

A

vertreten durch Fürsprecher Y

Gesuchsteller/Berufungskläger

und

B

C AG

beide vertreten durch Fürsprecher X

Gesuchsgegner/Berufungsbeklagte

Gegenstand

vorsorgliche Massnahmen

Regeste:

- Art. 6 und 88 ZPO
- Feststellungsklage bzw. Feststellungsinteresse bezüglich Rechtsverhältnisse Dritter

Redaktionelle Vorbemerkungen:

Der Gesuchsteller betreibt einen Marronistand. Er ist Angestellter und Minderheitsaktionär der Firma (D AG), welche hinter diesem Marronigeschäft steht.

Am 3. November 2009 schlossen der Gesuchsteller und E (Hauptaktionär der D AG) in einfach-schriftlicher Form einen Kaufrechtsvertrag über die Aktienmehrheit ab. Damit erhielt der Gesuchsteller das Recht, innert 60 Tagen seit Versterben des E diese Aktien zu Fr. 1.00/Aktie zu erwerben.

Eine Woche vor seinem Tod verkaufte E das Aktienpaket dann allerdings an die Gesuchsgegner, welche ebenfalls im Marronigeschäft tätig sind (Kaufvertrag vom 21. Oktober 2011). B führte am 16. Januar 2012 eine Generalversammlung der D AG durch und wählte sich in den Verwaltungsrat.

Der Gesuchsteller bestritt die Gültigkeit dieses Kaufvertrages. Im Rahmen einer vorsorglichen Massnahme (Handelsregistersperre) versuchte er zunächst die Mutationen im Handelsregister zu verhindern. Zu diesem Zweck gelangte er an das Regionalgericht Bern-Mittelland, welches ein Superprovisorium guthiess; auf das Provisorium in der Folge jedoch nicht eintrat.

Das Regionalgericht verneinte seine sachliche Zuständigkeit im Wesentlichen mit dem Argument, der Hauptprozess gehöre vor das Handelsgericht. Im Hauptverfahren müsse die gesellschaftsrechtliche Frage geklärt werden, ob die Wahl des neuen Verwaltungsrates gültig erfolgt sei. Ein Feststellungsurteil über die Ungültigkeit des Kaufvertrages nütze dem Gesuchsteller in diesem Zusammenhang nichts, da einem solchen Urteil hinsichtlich des Generalversammlungsbeschlusses keinerlei Wirkungen zukomme.

Gegen diesen Entscheid erhob der Gesuchsteller - erfolglos - Berufung.

Auszug aus den Erwägungen:

(...)

2. Die Vorinstanz hat ihre sachliche Zuständigkeit verneint und ist auf das Gesuch nicht eingetreten. Im Rahmen des Berufungsverfahrens ist daher zu prüfen, ob dem Gesuchsteller ein gegen die Gesuchsgegner gerichteter Anspruch zustehen könnte, für dessen Beurteilung im Hauptverfahren kein anderes Gericht als das Regionalgericht zuständig ist, und der beinhaltet, dass es den Gesuchsgegnern verwehrt ist, für die D AG zu handeln.

3. Der Gesuchsteller führt nicht näher aus, worauf er den von ihm geltend gemachten Anspruch stützt.

Ein allfälliger Anspruch als Berechtigter aus dem Kaufrechtsvertrag vom 3. November 2009 entfällt, denn dieser müsste sich gegen die Erben des E richten. Der Kaufrechtsvertrag hat nur unter den Parteien Wirkung und begründet keine Ansprüche gegenüber Dritten. Veräussert der Kaufrechtsbelastete den Gegenstand des Kaufrechtsvertrags an einen Dritten, so hat der Berechtigte keine Handhabe, vom Dritten die Herausgabe zu erzwingen, sondern kann nur vom Vertragspartner Schadenersatz verlangen.

4. Am Kaufvertrag vom 21. Oktober 2011, dessen Nichtigkeit der Gesuchsteller feststellen lassen will, ist er nicht beteiligt. Ob eine Feststellungsklage bezüglich

der Rechtsverhältnisse Dritter, an welchen nur eine oder keine der Parteien beteiligt ist, zulässig ist, ist in der Lehre umstritten. Der Gesuchsteller setzt sich mit dieser Problematik nicht auseinander.

5. Eine Sichtung der Literatur und Rechtsprechung zeigt folgendes Bild:

STAEHELIN/STAEHELIN/GROLIMUND (Zivilprozessrecht, § 14 N 24), FÜLLEMANN (Dike-Kommentar ZPO, Art. 88, N 6) und LEUCH/MARBACH/KELLERHALS/STER-CHI (Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, Art. 174, N 2.b.) vertreten die Auffassung, dass die Feststellungsklage über Rechtsverhältnisse Dritter, an welchen nur eine oder überhaupt keine Prozesspartei beteiligt ist (Feststellungsklagen über Drittrechtsbeziehungen oder Drittrechtsverhältnisse) ausgeschlossen sei, da das gerichtliche Urteil für den Dritten, der nicht als Partei in den Prozess einbezogen ist, nicht verbindlich sei und damit auch den Prozessparteien nicht die erstrebte Klarstellung der ungewissen Rechtslage verschaffen könne.

Das Bundesgericht liess in BGE 109 II 51 die Feststellungsklage des Käufers eines mit einem gesetzlichen Vorkaufsrecht belasteten Grundstücks gegen die das Vorkaufsrecht ausübende Person zu, mit der Begründung, die Feststellungsklage könne nicht bloss rechtliche Beziehungen zwischen den Parteien oder einer Partei zu einer Sache sowie die daraus sich ergebenden Rechte und Pflichten, sondern auch Rechtsverhältnisse Dritter, z.B. die Rechtsbeziehung zwischen einem Dritten und einer Prozesspartei, zum Gegenstand haben, wenn der Kläger gegenüber dem Beklagten ein rechtliches Interesse an der verlangten Feststellung habe. Ein solches Interesse sei zu bejahen, wenn es um die Frage gehe, ob sich der Käufer eines Grundstücks durch ein ausgeübtes Vorkaufsrecht zurücksetzen lassen muss. Gemäss BGE 93 II 16 wird das rechtliche Interesse an der verlangten Feststellung z.B. für den Fall bejaht, dass der Bestand oder Inhalt der Rechtsbeziehungen unter den Prozessparteien vom Vorhandensein eines bestimmten Rechtsverhältnisses zwischen Dritten (oder zwischen einer Partei und einem Dritten) abhängig ist. In BGE 137 III 293 liess das Bundesgericht die Feststellungsklage des Käufers gegen die vorkaufsberechtigten Miteigentümer des Kaufobjektes zu, weil aufgrund einer Vereinbarung zwischen Käufer und Verkäufer die gerichtliche Feststellung, dass das Vorkaufsrecht nicht innert Frist rechtswirksam ausgeübt worden sei, den Verkäufern entgegengehalten werden könne und der Käufer befugt sei, im Namen der nicht prozessbeteiligten Verkäufer das Feststellungsurteil gegen die Vorkaufsberechtigten beim Grundbuch zur Eintragung anzumelden.

OBERHAMMER (Basler Kommentar ZPO, Art. 88, N 8 und 12) ist der Meinung, die Feststellungsklage könne sich zwar auf Rechtsverhältnisse mit oder zwischen Dritten beziehen, das Feststellungsinteresse müsse jedoch immer der Kläger selbst aufweisen, und zwar gerade im Verhältnis zum Beklagten.

BESSENICH/BOPP (Schulthess-Kommentar ZPO, Art. 88, N 6) äussern sich differenziert. In Bezug auf den erwähnten BGE 109 II 51 führen sie aus, beide Prozessparteien würden durch den Gegenstand ihrer Rechte respektive behaupteten Rechte verbunden, und auch der im Feststellungsprozess nicht beteiligte Dritte, der Verkäufer, stehe zu beiden Prozessparteien in Rechtsbeziehungen.

6. Einen allgemeinen oder auf bloss faktischen Gegebenheiten beruhenden Anspruch, gerichtliche Feststellungen über Rechtsverhältnisse zwischen Dritten erwirken zu können, befürworten soweit ersichtlich auch das Bundesgericht und die diesem folgenden Autoren nicht.
7. In unserem Fall bestehen zwischen dem Gesuchsteller und der Gesuchsgegnerschaft keine Rechtsbeziehungen. Beide Seiten standen bloss je in separaten vertraglichen Beziehungen zum Mehrheitsaktionär. Der Fall liegt insofern anders als beim gesetzlichen Vorkaufsrecht, wo der Vorkaufsberechtigte von Gesetzes wegen befugt ist, direkt in das Rechtsverhältnis zwischen dem Verkäufer und dem Käufer einzugreifen. Die Gesuchsgegnerschaft hat mit dem Mehrheitsaktionär einen Vertrag abgeschlossen, der möglicherweise Ansprüche des Gesuchstellers tangiert. Sie bedurfte dazu - im Gegensatz zu einem Vorkaufsberechtigten - aber der Mitwirkung des Mehrheitsaktionärs. Soweit der Gesuchsteller sein Kaufrecht verletzt sieht, hat er sich, wie oben bereits festgestellt, an den Verkäufer bzw. dessen Erben zu halten.

Beziehungen zwischen dem Gesuchsteller und der Gesuchsgegnerschaft ergeben sich daraus, dass der Gesuchsteller Minderheitsaktionär der D AG ist und bei Gültigkeit des Vertrags vom 21. Oktober 2011 die C AG Mehrheitsaktionärin dieser Gesellschaft wäre. Das Schicksal der einzelnen Aktienpakete ist jedoch unabhängig voneinander. Ein Minderheitsaktionär hat keine rechtliche Handhabe, Einfluss auf die Übertragung des Mehrheitspakets zu nehmen.

Die Beziehungen zwischen den Parteien, soweit solche bestehen, sind somit ausschliesslich gesellschaftsrechtlicher Natur und kommen erst gegenüber Handlungen des (angeblichen) neuen Mehrheitsaktionärs im Rahmen der Gesellschaft zum Tragen. Bezeichnenderweise hat der Gesuchsteller im Gesuch als Hauptklage eine solche auf Feststellung der Nichtigkeit des GV-Beschlusses vom 16. Januar 2012 in Aussicht gestellt und erst nachher einen auf die Nichtigkeit des Vertrags zwischen E und der C AG abzielenden Verfügungsanspruch geltend gemacht.

Für gesellschaftsrechtliche Streitigkeiten ist aber das Handelsgericht zuständig. Zur vermögensrechtlichen Natur und zur Höhe des Streitwerts kann auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden.

8. Zwischenfazit: Es ist kein rechtliches Interesse des Gesuchstellers gegenüber der Gesuchsgegnerschaft an einer in die Zuständigkeit des Regionalgerichts

fallenden gerichtlichen Feststellung zu erblicken. Damit entfällt auch die Möglichkeit, im Hinblick auf einen Hauptprozess den Erlass vorsorglicher Massnahmen durch das Regionalgericht zu verlangen.

9. Für die Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen enthalten die Art. 706 und 706a OR klare Regelungen über die Aktiv- und Passivlegitimation. Art. 706b OR führt Tatbestände der Nichtigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen auf. Nichtig sind u.a. Beschlüsse einer durch Unbefugte einberufenen Generalversammlung (TANNER, Zürcher Kommentar, Art. 706b OR, N 119). Die Nichtigkeit kann in einem beliebigen Verfahren oder selbstständig durch Feststellungsklage geltend gemacht werden (TRUFFER/DUBS, Basler Kommentar, Art. 706b OR, N 6). Aktivlegitimiert ist jedermann, der an der Feststellung der Nichtigkeit ein rechtliches bzw. schutzwürdiges Interesse hat. Passivlegitimiert ist stets die Körperschaft und nicht das Organ, das den Beschluss gefasst hat (TANNER, Zürcher Kommentar, Art. 706b OR, N 165). Es ist nicht ersichtlich, weshalb im vorliegenden Fall etwas anderes gelten sollte, zumal der Gesuchsteller wie dargelegt keine Handhabe hat, die Nichtigkeit des Vertrags zwischen E und der C AG feststellen zu lassen.
10. Nach dem Dargelegten ist der angefochtene Entscheid - mit etwas erweiterter Begründung - zu bestätigen.

(...)

Hinweis:

Urteil ist rechtskräftig.