

Jean Nicolas Druey

Gesellschafts- und Handelsrecht

Systematische Darstellung mit Einschluss des Rechts
für börsenkotierte Gesellschaften und des Wertpapierrechts

**Zehnte, völlig überarbeitete Auflage
der Teile III und IV des Werks von Theo Guhl,
Das Schweizerische Obligationenrecht**

Bearbeitet von

Eva Druey Just

Dr. iur., Rechtsanwältin in Chur, Igis

Jean Nicolas Druey

Prof. Dr. iur., LL.M., Emeritus der
Universität St. Gallen, Basel

Lukas Glanzmann

PD Dr. iur., LL.M., Privatdozent an der Universität
St. Gallen, Rechtsanwalt in Zürich, Zürich

Schulthess § 2010

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Literatur	XXXVII
Abkürzungen	XXXIX

Teil I: Das Gesellschaftsrecht

1. Kapitel: Grundlagen

§ 1 Gesellschaft, juristische Person, Organisation, Unternehmen	1
I. Gesellschaft	1
1. Begriff	1
a) Gemeinsamer Zweck	1
b) Wirtschaftlicher Zweck	1
2. Handelsrecht	2
II. Juristische Person	2
1. Merkmal von Gesellschaften	2
2. Konsequenzen	3
a) Rechtssubjekt	3
b) Gründungsakt	3
c) Gewillkürter Sitz	3
3. Die Haftung im Besondern	4
a) Was ist «Verhalten» der juristischen Person?	4
b) Keine Schuldenhaftung der Beteiligten	5
c) Haftung für Organverhalten	5
III. Organisation	6
1. Gesellschaftsrecht ist Organisationsrecht	6
a) Zweckorientierung	6
b) Organisieren und Organisation	6
c) Autonomie	6
d) Bewirtschaftung von Mitteln	7
e) Aufbau- und Ablauforganisation	8
2. Konsequenzen	8
a) Organisationsfreiheit	8
b) Auslegung	9
3. Der Staat als Organisation	9
IV. Unternehmen	10

1. Unternehmen und Gesellschaft	10
a) Vertikale wirtschaftliche Organisation.....	10
b) Gesellschaft ist Unternehmensträgerin.....	10
c) Nicht Rechtssubjekt, aber Rechtsstruktur	11
d) Rechtliche und betriebswirtschaftliche Sicht	11
e) Unternehmen und Betrieb.....	12
f) Vorsicht mit dem Ausdruck «wirtschaftlich»!	12
2. Konsequenzen	13
a) Publizität	13
b) Unternehmenstransfer.....	14
c) Sorgfalts- und Treuepflicht	14
d) Ausserhalb des Gesellschafts- und Handelsrechts	15
3. Der Konzern im Besonderen	15
a) Konzern als ökonomisches Phänomen	15
b) Rechtliche Definition	16
c) Rechtliche Behandlung.....	17
d) Keine «Konzernmystik»!.....	19
4. Unternehmen als Kreuzpunkt der Interessen («carrefour des intérêts»)	19
§ 2 Das System der Gesellschaftsformen	21
I. Die Konzeption	21
1. 3 × 3 Möglichkeiten	21
a) Haftung der Gesellschafter für die Schulden der Gesellschaft	21
b) Übertragbarkeit der Anteile.....	22
c) Kündbarkeit der Beteiligung	22
d) Weitere Einteilungen.....	23
2. Drei Gruppen von gesetzlichen Formen	23
a) Einteilung im OR.....	23
b) Profile	23
3. Gesellschaftsform und Realtyp.....	24
a) Personen- / Kapitalbezogen	25
b) Idealtyp / Realtyp	25
4. Numerus clausus und Mischformen.....	26
a) Numerus clausus	26
b) Gesetzliche Mischformen	27
c) Gesellschaftlicher Freiraum	27
II. Statistik.....	28
1. Tabelle.....	28
2. Kommentar	28

2. Kapitel: Personengesellschaften

§ 3 Die einfache Gesellschaft: Grundlagen	31
I. Definition und Wesen.....	31
1. Begriff	31
a) Gemeinsamer Zweck und gemeinsame Mittel.....	31
b) Gesellschaftsvertrag	32
c) Gesellschafter	33
2. Die einfache Gesellschaft als Grundmodell aller Gesellschaften	33
a) Subsidiärordnung aller Personengesellschaften	34
b) Anwendungsbereich	34
c) Sonderfall der einfachen Gesellschaft mit kaufmännischer Tätigkeit.....	34
3. Juristische Einheit?	35
a) Keine juristische Person	36
b) Kein Handeln im Namen der Gesellschaft	36
c) Kein Namens- und Firmenschutz	36
d) Gesellschaftsvermögen.....	36
II. Anwendungsbereich.....	37
1. Erscheinungsformen	37
a) Mögliche Bezeichnungen	37
b) Beispiele	38
2. Ausgestaltung und Reichweite.....	39
a) Massgeblicher Vertragswille der Gesellschafter	39
b) Reichweite der einfachen Gesellschaft.....	40
III. Aussen- und Innengesellschaft	41
1. Innengesellschaft und stille Gesellschafter	41
2. Auftreten der reinen Innengesellschaft	42
3. Rechtsstellung des stillen Gesellschafters	43
§ 4 Die einfache Gesellschaft: Einzelheiten	44
I. Entstehung	44
1. Gesellschaftsvertrag	44
2. Vertragsform.....	44
a) Grundsatz: Formlosigkeit	44
b) Spezialfall Abfindungsklausel	45
3. Vertragsmängel	45
II. Innenverhältnis	46
1. Beiträge an die Gesellschaft.....	46

a)	Beitragsarten	46
b)	Einbringung der Beiträge	47
c)	Massgeblichkeit der Vereinbarung für Art und Umfang der Beiträge	47
d)	Zwingender Charakter der Beitragspflicht?	48
e)	Einforderung der Beiträge	48
2.	Mittragung von Gewinn und Verlust	49
a)	Symmetrieregeln	49
b)	«Löwengesellschaften» zulässig	49
3.	Geschäftsführung	49
a)	Geschäftsführung durch die Gesellschafter	50
b)	Harmonisierung der Geschäftsführungshandlungen	50
c)	Notwendigkeit von Gesellschaftsbeschlüssen	50
d)	Sorgfaltspflicht bei der Geschäftsführung	51
4.	Recht auf Information	51
a)	Reichweite	51
b)	Modalitäten	52
III.	Handeln nach aussen	52
1.	Vertretung	52
a)	Vermutung der Vertretungsbefugnis	53
b)	Indirekte Stellvertretung	54
2.	Haftung	54
a)	Umfang der Gesellschafterhaftung	54
b)	Solidarhaftung aller Gesellschafter	55
IV.	Ausscheiden eines Gesellschafters, Auflösung und Liquidation	56
1.	Kündigung des Gesellschaftsvertrags	56
a)	Form und Adressat der Kündigung	56
b)	Ordentliche Kündigung	56
c)	Ausserordentliche Kündigung	56
2.	Weitere Auflösungsgründe	56
3.	Wirkung der Auflösung	57
a)	Ausscheiden eines einzelnen Gesellschafters	57
b)	Übergang der Vermögensrechte auf verbleibende Gesellschafter	58
4.	Liquidation	58
§ 5	Die Kollektivgesellschaft: Besonderheiten	60
I.	Wesen	60
1.	Rechtsform	60

a) Gesellschaft mit kaufmännisch geführtem Gewerbe.....	60
b) Gesellschaft ohne kaufmännisches Gewerbe	61
2. Verhältnis zu den Regeln der einfachen Gesellschaft.....	61
a) Subsidiäre Geltung des Rechts der einfachen Gesellschaft.....	61
b) Besonderheiten der Kollektivgesellschaft	62
c) Abgrenzung von der einfachen Gesellschaft	63
d) Beschränkung auf natürliche Personen	63
3. Gesellschaftsvermögen	63
a) Haftungssubstrat	63
b) Forderungen der Gesellschafter gegen die Gesellschaft...	64
c) Verrechnung mit Gesellschaftsforderungen und -schulden.....	64
4. Wirtschaftliche Bedeutung der Kollektivgesellschaft.....	65
II. Innenverhältnis	65
1. Basis: Einfache Gesellschaft	65
2. Rechnungslegung.....	66
III. Aussenverhältnis	66
1. Vertretung.....	66
a) Bedeutung des Handelsregistereintrags.....	66
b) Entzug der Vertretungsmacht	67
2. Haftung	67
a) Solidarhaftung.....	67
b) Konkursbetreibung	68
c) Verhältnis von Gesellschafts- und Gesellschaftergläubigern	68
IV. Wechsel im Gesellschafterbestand, Auflösung und Liquidation	68
1. Gesetzliche Regelung der Liquidation.....	68
2. Ausscheiden eines Gesellschafters	69
a) Fortsetzung der Gesellschaft	69
b) Haftung ein- und austretender Gesellschafter	70
c) Bestimmung der Liquidationsanteile	70
3. Auflösung.....	71
4. Liquidation.....	71
§ 6 Die Kommanditgesellschaft: Besonderheiten	72
I. Wesen	72
1. Der Kommanditär als ausschliesslicher Geldgeber	72

2. Bedeutung der Kommanditgesellschaft.....	73
a) Wirtschaftliche Bedeutung.....	73
b) Einsatzmöglichkeiten.....	74
c) Neuere Entwicklung	74
II. Innenverhältnis	75
1. Geschäftsführung	75
2. Informationsrechte	76
3. Gewinn- und Verlustbeteiligung	76
III. Aussenverhältnis	77
1. Vertretung.....	77
2. Haftung	77
a) Wesen der Kommanditsumme.....	78
b) Kommanditsumme – Kommanditeinlage.....	78
c) Art der Haftung des Kommanditärs	79
IV. Wechsel im Gesellschafterbestand, Auflösung und Liquidation	79

3. Kapitel: Die Aktiengesellschaft

§ 7 Das Wesen der AG	80
I. Entwicklung.....	80
1. Erfolgsgeschichte.....	80
2. Gesetzgebung	81
a) Allgemein.....	81
b) Schweiz	81
c) Wachsende Reformfreudigkeit.....	81
II. Die AG als Kapitalgesellschaft	82
1. Die AG ist ein Personenverbund	82
a) Zusammensetzung aus Mitgliedern	82
b) Aber: Einmannesellschaft möglich	82
2. Die AG ist juristische Person.....	83
a) Keine Haftung der Aktionäre	83
b) Konstitutive Wirkung des Handelsregistereintrags	83
c) Rechtsfähigkeit	84
d) Durchgriff.....	84
e) Die AG hat ein Grundkapital	86
III. Begriff, Idee und Typus der AG.....	87
1. Begriff der AG	87
2. Idee der AG	87

a) Verkäuflichkeit der Aktie	87
b) Fremdverwaltung	88
c) Unkündbarkeit der Mitgliedschaft	88
3. Funktion der AG	88
a) Realtypen	88
b) Zulässigkeit	90
4. Einheit des Aktienrechts	90
5. Grundsätzlich zwingender Charakter	91
a) Prinzip	91
b) Freiraum als Ausnahme	91
6. Formale Natur	91
IV. Gesellschaft und Unternehmen	92
1. Die AG «betreibt» ein Unternehmen	92
a) Die gesetzliche Konzeption	92
b) Unternehmen und nicht wirtschaftlicher Zweck	92
2. Das Unternehmen «benutzt» die Gesellschaft	93
3. Welche Sichtweise gilt?	93
4. Konsequenzen der Unterscheidung	93
§ 8 AG: Das Grundkapital	94
I. Der Begriff des Grundkapitals	94
1. Grundkapital als Summe der mitgliedschaftlichen Einzahlungen	94
2. Grundkapital als Passivposten in der Bilanz	95
3. Aktienkapital	95
4. Bedeutung	95
II. Eingangsschutz	96
1. Beschränkte Wertsicherung	96
2. Leistungs- und Wertkontrolle	96
a) Einzahlung in bar	96
b) Sacheinlage	97
c) Verrechnung	97
d) Teilliberierung	97
e) Kaduzierung	98
3. Mindestkapital	99
III. Bestandesschutz: Das Grundkapital als Sperrziffer	99
1. Prinzip des Rückzahlungsverbots	99
a) Verbot der Einlagenrückgewähr	99
b) Ausschüttungen nur aus Gewinn	100

2.	Beschränkung des Erwerbs eigener Aktien	101
a)	Höchstgrenzen	101
b)	Abhängige Aktionäre	101
c)	Erwerb nur aus ausschüttbaren Mitteln	101
d)	Offenlegung.....	102
e)	Rechtsnatur: Ordnungsvorschriften	102
f)	Eigene Aktien als Gefahr der Selbstkontrolle	102
IV.	Ausgangsschutz: Kapitalherabsetzung und Liquidation	103
V.	Verlust von Grundkapital als «Alarmglocke».....	103
1.	Konzept	103
2.	Kapitalverlust	104
a)	Tatbestand.....	104
b)	Rechtsfolge.....	104
3.	Überschuldung (gänzlicher Kapitalverlust).....	105
a)	Tatbestand.....	105
b)	Bewertungsproblem	105
c)	Benachrichtigung des Gerichts	106
d)	Konkursaufschub.....	107
e)	Würdigung.....	107
§ 9	Gründung und Kapitalveränderung	109
I.	Gründung.....	109
1.	Gründung und Gründer	109
a)	Gründung als Akt.....	109
b)	Gründung als mehrstufiger Vorgang.....	109
c)	Wer ist «Gründer»?	109
2.	Rechtsgeschäfte für die werdende AG.....	110
3.	Gründungsvorgang	111
a)	Zeichnung.....	111
b)	Liberierung	111
c)	Errichtungsakt	111
d)	Handelsregisteranmeldung.....	111
e)	Handelsregistereintragung.....	112
4.	Qualifizierte Gründungen	112
a)	Sacheinlage.....	112
b)	Sachübernahmen	113
c)	Verrechnung.....	114
d)	Gründervorteile	115
e)	Redundanz.....	115
5.	Gründungsmängel	116

II. Statuten und Reglemente.....	116
1. Statuten / Reglemente / andere organisatorische Unterlagen..	116
2. Notwendiger Statuteninhalt.....	117
3. Bedingt notwendiger Statuteninhalt.....	117
4. Reglemente	118
5. Änderung von Statuten und Reglementen	118
III. Die Kapitalerhöhung	119
1. Motive einer Kapitalerhöhung	119
a) Kapitalmarkt	119
b) Naturaldividende.....	119
c) Unternehmensübernahmen und andere Engagements ...	120
d) Bilanzielles Gleichgewicht	120
2. Rechtliche Typen der Kapitalerhöhung.....	121
a) Ordentliche Kapitalerhöhung	121
b) Genehmigte Kapitalerhöhung (autorisiertes Kapital).....	121
c) Bedingte Kapitalerhöhung	122
d) Kapitalband.....	123
3. Bezugsrecht	124
a) Gefahren für Aktionärsminderheiten	124
b) Problem der Verwässerung	124
c) Ausschluss	125
d) Einkauf der Neuerwerber in die Reserven	125
4. Verfahren	126
a) Drei Sorgen des Gesetzgebers	126
b) Festübernahme.....	126
IV. Die Kapitalherabsetzung	127
1. Ordentliche Kapitalherabsetzung	127
a) Feststellung der Schuldendeckung.....	127
b) Schuldenruf und Sicherstellung.....	128
c) Beurkundung	128
2. Kapitalherabsetzung bei Unterbilanz	128
a) Deklarative Kapitalherabsetzung.....	128
b) «Harmonika»	129
3. Entwurf 2007.....	130
§ 10 Die Aktie	131
I. Die Arten von Eigenkapitalbeteiligungen	131
1. Aktien	131
2. Weitere Arten von Eigenkapitalbeteiligungen	132

a) Partizipationsschein	132
b) Genussschein und Besserungsschein	133
3. Arten von Aktien	134
a) Namen- und Inhaberaktie	134
b) Stamm- und Vorzugsaktie	135
c) Stimmrechtsaktie	136
II. Die Aktie als Wertpapier	137
1. Kontextabhängige Bedeutung von «Aktie»	137
2. Wertpapier	137
a) «Geborenes» Wertpapier	137
b) Betreuung durch das Bankensystem	137
c) Sammelverwahrung, Sammelurkunde, Wertrecht: das Bucheffektengesetz 2009 (BEG)	138
d) Verbleibende Bedeutung des Wertpapierrechts und Aktienrechts	139
e) Anspruch auf Wertpapier	139
III. Aktienbuch und Vinkulierung: Sonderregeln für Namenaktien	140
1. Das Aktienbuch	140
a) Idee	140
b) Wirkung	140
c) Anspruch auf Eintragung	141
d) Dispoaktien	141
e) Vertraulichkeit	142
2. Die Vinkulierung (Einführung)	142
a) Gaspedal und Bremse	142
b) ... oder Fünfer und Weggli	143
c) Kompromiss seit 1991	143
d) Kompromiss macht kompliziert	144
3. Die Vinkulierungsgründe	144
a) Nicht börsengängige Aktien	145
b) Börsengängige Aktien	146
c) Gemeinsame Vorschriften	146
4. Vorgang des Erwerbs	148
a) Gesuch	148
b) Eigentumsübergang	148
c) Genehmigung	150
§ 11 Der Aktionär	152
I. Die Aktie als Mitgliedschaft: Pflichten und Rechte des Aktionärs	152

1. Pflichten des Aktionärs	152
2. Rechte des Aktionärs im Allgemeinen.....	153
a) Übersicht.....	153
b) Mitgliedschafts- vs. Drittrechte.....	153
c) Gegensätzliche Aktionärsinteressen.....	154
d) Organisatorische Rechte.....	155
e) Vermögens- und Mitwirkungsrechte	155
3. Vermögensrechte	155
a) Dividenden	156
b) Liquidationsanteil.....	158
4. Mitwirkungsrechte	158
a) Individualrechte.....	158
b) Minderheitsrechte	159
5. Informationsrechte	160
a) Rechnungslegung.....	160
b) Auskunftsrecht	160
c) Einsichtsrecht.....	161
d) Sonderprüfung	162
6. Gleichbehandlungsgebot.....	163
7. Schutzrechte.....	163
II. Verträge mit und unter Aktionären.....	164
1. Verträge zwischen Aktionären und ihrer Gesellschaft	164
a) Darlehen des Aktionärs an die Gesellschaft	164
b) Darlehen der Gesellschaft an den Aktionär.....	165
c) Organschaftsverträge.....	166
2. Aktionärbindungsverträge.....	167
a) Wesen.....	167
b) Vorkaufsrecht.....	167
c) Stimmrechtsvereinbarung	168
§ 12 AG: Die Generalversammlung.....	170
I. Organisatorische Stellung.....	170
1. Generalversammlung als oberstes Organ	170
2. Gesetzliche Kompetenzen	171
a) Festsetzung der Statuten	171
b) Wahlen	172
c) Verwendung des Bilanzgewinns	172
3. Weitere Kompetenzen.....	173
II. Die Durchführung.....	174
1. Ordentliche und ausserordentliche Generalversammlungen	174

2. Die Einberufung	174
a) Frist.....	174
b) Form	175
c) Einladende Instanz.....	175
d) Adressaten	175
e) Ort und Zeit.....	176
f) Traktandenliste und Anträge.....	176
g) Universalversammlung.....	177
3. Ausweis über die Berechtigung.....	177
4. Vertretung.....	177
a) Einschränkung des Vertretungsrechts.....	177
b) Organvertretung.....	178
c) Depotstimmrecht	179
d) Keine schriftliche Stimmabgabe	179
e) Elektronische Mittel	179
5. Beschlussfassung.....	180
a) Reguläres Quorum	180
b) Qualifiziertes Quorum.....	181
c) Stichentscheid	182
6. Zudienende Funktionen	182
III. Mangelhafte Beschlüsse.....	183
1. Rechtsfolgen von Mängeln	183
2. Anfechtbarkeit	184
a) Anfechtungsgründe	184
b) Anfechtungsklage.....	185
3. Nichtigkeit.....	186
§ 13 AG: Der Verwaltungsrat	188
I. Aufgaben	188
1. Geschäftsführung.....	188
2. Weitere Aufgaben	189
a) Im Zusammenhang mit der Generalversammlung.....	189
b) Erstellen des Geschäftsberichts.....	190
c) Handeln bei Kapitalverlust oder Überschuldung.....	190
d) Auffangkompetenz	190
3. Delegation.....	190
a) Wesen und Form	190
b) Beschränkung	191
c) Katalog der Delegationsverbote.....	191
4. Vertretung der Gesellschaft	192

a) Vertretungsmacht der VR-Mitglieder.....	192
b) Erteilung von Vertretungsbefugnis.....	193
5. Sorgfalts- und Treuepflicht.....	193
6. In-sich-Geschäfte.....	194
II. Das Rechtsverhältnis der Verwaltungsratsmitglieder zur Gesellschaft.....	195
1. Begründung des Mandats.....	195
a) Wahl und Annahme.....	195
b) Formelle Voraussetzungen, insbesondere Beschränkung auf natürliche Personen.....	195
c) Persönliche Voraussetzungen: Befähigung, Unabhängigkeit.....	196
2. Inhalt des Rechtsverhältnisses.....	197
a) Qualifikation.....	197
b) Vergütung.....	197
3. Dauer.....	198
III. Die Geschäftsordnung.....	199
1. Zuständigkeit zum Erlass.....	199
2. Präsident, Delegierte, Ausschüsse.....	199
3. Sitzungen.....	200
4. Information der VR-Mitglieder.....	201
5. Beschlussfassung.....	202
6. Mangelhafte Beschlüsse.....	202
IV. Corporate Governance.....	203
1. Stichwort oder Modewort?.....	203
a) Machtgleichgewicht ist Ziel.....	203
b) Weltweite Verbreitung und Verbreiterung des Begriffs.....	203
c) Von den Fragen zu den Grundsätzen.....	204
d) Würdigung.....	205
2. Corporate Governance in der Schweiz.....	206
§ 14 Die aktienrechtliche Verantwortlichkeit.....	207
I. Rechtsnatur.....	207
1. Das allgemeine OR ist nicht ausgeschaltet.....	207
2. Modell Delikt oder Vertrag?.....	208
a) Rechtsunsicherheit.....	208
b) Unterschiede.....	208
c) Was gilt?.....	209
3. Besonderheiten.....	210

II. Haftungstatbestände	210
1. Prospekthaftung	210
a) Deliktshaftung	210
b) Schutzobjekt	211
c) Verantwortliche Personen	211
d) Emission	211
e) Prospekt	212
f) Informationsmängel	212
2. Gründungshaftung	213
3. Haftung für Verwaltung, Geschäftsführung und Liquidation	214
a) Wer ist Organ?	214
b) Decision Taking und Decision Shaping	215
c) Haftung für Kausalitätsbeiträge	216
d) Haftung aus Kundgabe	217
e) Kasuistik	217
4. Revisionshaftung	219
III. Die Klageberechtigten	220
1. Direkter vs. indirekter Schaden	220
2. Direkter Schaden	221
3. Indirekter Schaden	222
a) Ausserhalb des Konkurses	222
b) Im Konkurs	222
4. «Doppelschaden»	223
5. Genehmigung	223
a) Intern	223
b) Durch Geschädigte	223
c) Décharge	224
IV. Mehrheit von Verantwortlichen	224
1. Differenzierte Solidarität	224
2. Prozessualer Schutz	225
3. Vergleich	226
V. Reform	226
§ 15 Die Auflösung	227
I. Übersicht	227
II. Der Auflösungsbeschluss	228
1. Beschluss der Gesellschaft	228
2. Richterliches Urteil	228
a) Konkurs	229

b) Auflösung aus wichtigem Grund.....	229
c) Organisations- und Gründungsmängel.....	230
d) Widerrechtlichkeit oder Unsittlichkeit.....	231
III. Liquidation	231
1. Zweck	231
2. Liquidatoren.....	232
3. Verfahren	232
a) Eröffnungsbilanz und Schuldenruf.....	232
b) Weitere Liquidationsaufgaben	233
c) Gläubigerrechte	233
d) Verteilung des Vermögens	233
e) Löschung.....	234
IV. Verstaatlichung.....	234
§ 16 Publikumsgesellschaften: Besonderheiten	236
I. Begriff der Publikumsgesellschaft	236
1. Börsenkotierung	236
2. Auf Publikumsgesellschaften anwendbare Vorschriften	236
a) Aktienrechtliche Vorschriften	236
b) Börsenrechtliche Vorschriften	237
c) Selbstregulierung der Börsen	237
3. Kotierung an der SIX Swiss Exchange	238
a) Initial Public Offering (IPO)	238
b) Börsensegmente	238
c) Anforderungen an den Emittenten und den Valor	239
d) Kotierungsprospekt.....	240
II. Folgen der Kotierung.....	240
1. Finanzberichterstattung.....	240
2. Ad-hoc-Publizität	242
3. Offenlegung von Managementtransaktionen.....	243
4. Offenlegung von Vergütungen und Beteiligungen	243
5. Offenlegung bedeutender Aktionäre	244
6. Öffentliche Kaufangebote.....	244
a) Begriff des öffentlichen Angebots	244
b) Pflicht zur Unterbreitung eines Angebots.....	245
c) Angebotspreis bei einem Pflichtangebot	246
d) Pflichten der Zielgesellschaft	246
e) Squeeze-out	247
7. Verbot des Insiderhandels und der Kursmanipulation.....	248

a) Insiderhandel (StGB 161)	248
b) Kursmanipulation (StGB 161 ^{bis})	249

4. Kapitel: Die übrigen Kapitalgesellschaften

§ 17 Die Kommanditaktiengesellschaft: Besonderheiten	250
I. Vorbemerkung	250
II. Begriff	250
III. Gründung	251
IV. Die Organisation	251
1. Generalversammlung	251
2. Verwaltung	252
3. Aufsichtsstelle	252
V. Die Auflösung	252
§ 18 Die GmbH: Besonderheiten	253
I. Idee und Entwicklung	253
1. Idee der GmbH	253
a) GmbH als Kapitalgesellschaft	253
b) Selbstorganschaft als Leitbild	253
2. Einführung der GmbH in der Schweiz	254
3. Entwicklung der GmbH bis 2007	254
4. Das neue GmbH-Recht	255
5. Verhältnis zum Aktienrecht	255
II. Gründung und Finanzierung	256
1. Gründung	256
2. Grundkapital	256
a) Stammkapital	256
b) Kapitalerhöhung und -herabsetzung	257
c) Genuss-, aber keine Partizipationsscheine	257
d) Unterschiede zwischen Stamm- und Aktienkapital	257
3. Nachschusspflicht	258
III. Organisation	259
1. Gesellschafterversammlung	259
a) Befugnisse	259
b) Einberufung	259
c) Beschlussfassung	259
d) Mangelhafte Beschlüsse	260
2. Geschäftsführung	260

a) Prinzip der Selbstorganschaft.....	260
b) Aufgaben der Geschäftsführung.....	261
c) Mangelhafte Beschlüsse.....	262
3. Revisionsstelle.....	262
IV. Besondere Rechte und Pflichten der Gesellschafter.....	262
1. Bedeutung der Statuten	262
2. Nachschuss- und Nebenleistungspflichten, Konventionalstrafen	263
3. Treuepflicht.....	263
4. Informationsrecht	263
V. Gesellschafterwechsel und Ausscheiden von Gesellschaftern.....	264
1. Gesellschafterwechsel.....	264
a) Vinkulierung als Normalfall	264
b) Qualifiziertes Schriftlichkeitserfordernis für Übertragungsvertrag	265
2. Ausscheiden von Gesellschaftern	265
a) Austritt	265
b) Ausschluss	266
c) Recht auf Anschlussaustritt	266
d) Anspruch auf Abfindung.....	266
VI. Auflösung und Liquidation.....	267

5. Kapitel: Die Genossenschaft

§ 19 Die Genossenschaft: Idee und Konzept	268
I. Idee.....	268
1. Demokratie und Selbsthilfe.....	268
2. Genossenschaftszweck	269
a) Indirekte wirtschaftliche Hilfe.....	269
b) Vielfalt von Tätigkeitsbereichen	270
c) Selbsthilfe durch Kooperation.....	270
3. Aussenseiterstellung der Genossenschaft im System der Organisationsformen.....	271
a) Keine Gesellschaft im eigentlichen Sinn.....	271
b) Wesenszüge der anderen Organisationsformen in der Genossenschaft	271
c) Verdrängung der Genossenschaft durch die Organisationsformen AG und Verein	272
II. Die Genossenschaft als juristische Person.....	272

1. Errichtung.....	272
a) Gründungsvoraussetzungen	272
b) Grundkapital.....	273
c) Liquidation.....	274
2. Haftung	274
a) Haftung der Genossenschafter	274
b) Geltung der Haftungsbestimmungen bei Mitgliederwechsel	274
c) Gläubigerschutz bei Überschuldung der Genossenschaft	274
III. Die Genossenschaft als Grossorganisation	275
1. Prinzip der Fremdverwaltung.....	275
a) Verwaltung als Geschäftsführungsorgan.....	275
b) Generalversammlung	275
c) Möglichkeit der Ausweitung der Kompetenzen der Verwaltung.....	275
2. Rechnungslegungspflicht.....	276
3. Revisionsstelle.....	277
IV. Eingegliederte Genossenschaften.....	277
1. Genossenschaftsverbände	277
2. Einflussnahme des Dachverbands auf Gliedgenossenschaften	278
V. Versicherungs- und Kreditgenossenschaften.....	278
§ 20 Genossenschaft: Die Mitgliedschaft	279
I. Eintritt, Austritt, Übertragung	279
1. Prinzip der offenen Tür	279
2. Beitrittsformalitäten.....	280
3. Grundsatz des freien Austrittes.....	280
a) Kündigung der Mitgliedschaft	280
b) Statutarische Erschwerung des Austrittes.....	280
c) Abfindungsanspruch.....	281
4. Ausschlussmöglichkeit.....	282
5. Weitere Untergangsgründe.....	283
6. Übertragung der Mitgliedschaft	283
II. Rechte.....	284
1. Grundsatz der Gleichbehandlung der Genossenschafter.....	284
2. Mitgliedschaftsausweis	285
3. Stimmrecht.....	285
4. Informationsrecht	286

5. Gewinnverteilung.....	286
6. Wohlerworbene Rechte des Genossenschafers	287
III. Pflichten	287
1. Beitrags- und Leistungspflichten	288
2. Die statutarische Nachschusspflicht	289
3. Die persönliche Haftung der Genossenschafers für Genossenschaftsschulden.....	290
4. Statutenänderungen hinsichtlich Nachschusspflicht und persönlicher Haftung	291
5. Der Eintritt und das Ausscheiden von persönlich haftenden oder nachschusspflichtigen Mitgliedern	292

6. Kapitel: Umstrukturierungen

§ 21 Fusion, Spaltung, Umwandlung und Vermögens- übertragung.....	293
I. Arten von Umstrukturierungen	293
1. Umstrukturierung des Rechtsträgers bzw. des Unternehmens	293
2. Grundformen von Umstrukturierungen.....	294
a) Fusion.....	294
b) Spaltung	294
c) Umwandlung.....	294
d) Vermögensübertragung	295
II. Fusionsgesetz.....	295
1. Rechtslage vor dem Fusionsgesetz.....	295
2. Entstehung des Fusionsgesetzes	296
3. Regelungsgegenstand des Fusionsgesetzes	296
4. Regelung in Europa	297
III. Fusion	297
1. Wesen der Fusion	297
a) Übernehmende und übertragende Gesellschaft(en).....	297
b) Universalsukzession.....	298
c) Kontinuität der Mitgliedschaft	298
2. Zulässige Fusionen	298
3. Ablauf der Fusion	299
a) Fusionsvertrag	299
b) Zwischenbilanz.....	299
c) Fusionsbericht	299

d) Prüfung	300
e) Einsichtsrecht der Gesellschafter	300
f) Konsultation der Arbeitnehmervertretung.....	300
g) Gesellschafterbeschluss	300
h) Rechtswirksamkeit	301
4. Gläubigerschutz	301
5. Rechtsschutz	302
a) Klage auf Ausgleichszahlung	302
b) Anfechtungsklage.....	302
c) Verantwortlichkeitsklage.....	303
6. Bedeutung der Fusion	303
IV. Spaltung	303
1. Wesen der Spaltung.....	303
a) Aufspaltung und Abspaltung	303
b) Partielle Universalsukzession	304
c) Kontinuität der Mitgliedschaft	304
2. Zulässige Spaltungen	304
3. Ablauf der Spaltung, Gläubiger- und Rechtsschutz	305
4. Bedeutung der Spaltung	305
V. Umwandlung.....	306
1. Wesen der Umwandlung	306
2. Zulässige Umwandlungen	306
3. Ablauf der Umwandlung, Gläubiger- und Rechtsschutz	306
4. Bedeutung der Umwandlung	307
VI. Vermögensübertragung.....	307
1. Wesen der Vermögensübertragung	307
2. Zulässige Vermögensübertragungen	308
3. Ablauf der Vermögensübertragung	308
4. Gläubiger- und Rechtsschutz	308
5. Bedeutung der Vermögensübertragung	309
VII. Privatisierung.....	309

Teil II: Das allgemeine Handelsrecht

§ 22 Überblick.....	311
I. Handelsrecht als Recht des kaufmännischen Unternehmens	311
1. Begriffsbestimmungen	311

a) Kaufmännisch.....	311
b) Unternehmen bzw. Gewerbe	311
2. Merkmale der Führung eines kaufmännischen Gewerbes	312
a) Pflicht zur kaufmännischen Buchführung	312
b) Pflicht zum Eintrag ins Handelsregister.....	312
c) Keine Bedeutung des Begriffs für Kapitalgesellschaften und Genossenschaften	313
d) Komplexität der Tätigkeit als einzig sinnvolles Kriterium	313
e) Ausnahme für landwirtschaftliche Betriebe und freie Berufe	314
f) Ausnahme für die einfache Gesellschaft.....	315
II. Themen des allgemeinen Handelsrechts	315
1. Rechtsfolgen der Führung eines kaufmännischen Unternehmens: Handelsregistereintrag, Firmenschutz und Buchführung.....	315
2. Einzelbestimmungen.....	316
3. Handelsregister, Geschäftsfirmer und kaufmännische Buchführung	317
§ 23 Das Handelsregister.....	318
I. Funktionen	318
1. Publizität	318
2. Weitere Funktionen	319
a) Rechtsgestaltende Wirkung.....	319
b) Inhaltliche Prüfung	319
II. Inhalt und Aufbau des Handelsregisters.....	319
1. Gliederung	319
2. Art und Umfang der Angaben.....	320
III. Organisation	320
1. Handelsregisterbehörden und Rechtsmittelweg	320
a) Kantonale Instanzen.....	320
b) Bundesverwaltung	321
c) Bundesgericht und Bundesverwaltungsgericht	321
2. Prüfungspflicht bzw. Prüfungsrecht des Handels- registerführers.....	322
a) Problemstellung	322
b) Rechtsprechung zur Frage der Kognition.....	323
c) Tendenz zur Erweiterung der Kognition	323
3. Öffentlichkeit des Handelsregisters.....	324
IV. Eintragungspflicht und -recht	325

1. Eintragungspflicht	325
2. Eintragsrecht.....	325
3. Registrierung am Sitz des Unternehmens.....	326
4. Anmeldung	327
V. Wirkungen	327
1. Publizitätswirkung.....	327
2. Deklaratorische und konstitutive Wirkung.....	328
3. Ablauf und zeitliche Geltung des Eintrags	329
§ 24 Das Firmenrecht	330
I. Grundlagen	330
1. Die Firma als Unternehmensname	330
a) Abweichung von Rechtssprache und Umgangssprache...	330
b) Funktionen der Firma: Identifikation, Information und Selbstdarstellung	331
2. Abgrenzung von anderen Kennzeichnungen	331
a) Name (Art. 29 f. ZGB)	331
b) Marke	332
c) Enseigne / Geschäftsbezeichnung	333
d) Domain	333
3. Verhältnis der verschiedenen Kennzeichen zueinander	333
II. Präventiver und sanktionierender Schutz.....	334
1. Elemente des Firmenrechts	334
2. Vollzug des präventiven Schutzes	334
3. Vollzug des reparatorischen Schutzes.....	335
4. Noch einmal zur Kognition der Handelsregisterämter bei der Prüfung von Firmen.....	335
III. Anforderungen an die Eintragungsfähigkeit.....	336
1. Firmenwahrheit	336
a) Unzulässigkeit irreführender Firmenzusätze.....	337
b) Übereinstimmung der Firma mit dem statutarischen Zweck	337
c) Täuschung ohne Täuschungsabsicht	338
d) Anpassung bei Änderungen.....	338
e) Fantasiebezeichnungen	338
2. Firmenklarheit.....	339
a) Erkennbarkeit als Firma.....	339
b) Angaben zur Rechtsform.....	339
c) Schreibweise	341

3. Ausschliesslichkeit der Firma	341
4. Verbot rein beschreibender Firmen.....	342
5. Berücksichtigung öffentlicher Interessen	343
IV. Verwendung der Firma.....	343
V. Verletzung des Firmenrechts	344
1. Exklusivitätsgarantie als subjektives Firmenrecht.....	344
a) Inhalt der Exklusivitätsgarantie.....	344
b) Durchsetzung der Exklusivität	345
2. Kriterien der Verwechslungsgefahr	345
a) Gesamteindruck	345
b) Kennzeichnungskraft.....	345
c) Perspektive des Publikums	346
d) Verwechslungsgefahr, nicht erfolgte Verletzung	346
e) Konkurrenzverhältnis nicht erforderlich	346
f) Verbundene Unternehmen.....	347
g) Kasuistik.....	347
§ 25 Die Rechnungslegung.....	349
I. Begriff, Entwicklung und heutige Gestalt	349
1. Rechnungslegung als Bericht über ein Unternehmen.....	349
a) Berichterstattung	349
b) Abbild	350
c) Aussenstehende Adressaten	351
2. Entwicklung	351
3. Begriffe.....	352
4. Offenlegung	353
a) Begriff	353
b) Berechtigte Personen und Modalitäten	353
5. Buchführung	353
a) Grundlage der Rechnungslegung.....	353
b) Belege	354
6. Quellen und Auslegung	355
a) Quellen.....	355
b) Auslegung.....	356
7. Sanktionen	356
8. Nutzen und Defizite der Rechnungslegung.....	357
II. Rechnungslegung in speziellen Rechtsbereichen.....	358
1. ZGB und OR.....	358
a) Grundsatz: Rechtsformübergreifende Geltung	358
b) Sondervorschriften	359

2. Steuerrecht: Massgeblichkeitsprinzip	359
3. Kapitalmarktrecht	360
4. Andere Sondervorschriften.....	360
5. Grössenabhängige Rechnungslegungspflicht.....	361
III. Teile der Jahresrechnung	361
1. Bilanz	361
a) Rechnung per Stichtag.....	361
b) Doppelte Buchhaltung.....	361
2. Erfolgsrechnung	364
a) Rechnung per Stichperiode	364
b) Doppelte Buchhaltung.....	364
3. Anhang.....	365
4. Geldflussrechnung	366
5. Inventar, Anlagenspiegel, Eigenkapitalnachweis.....	366
IV. Inhaltliche Anforderungen.....	367
1. Gliederung	367
a) Bilanz	367
b) Erfolgsrechnung	368
c) Verrechnungsverbot	368
d) Aktivierung.....	369
2. Bewertung	370
a) Historischer Wert contra aktueller Wert	370
b) Bewertungsgrenzen.....	370
c) Abschreibungen und Wertberichtigungen	371
d) Fortführungs- und Liquidationswert.....	372
3. Reserven	373
a) Allgemein.....	373
b) Kapital- und Gewinnreserven.....	373
c) Stille Reserven	374
V. Konzerntransparenz	375
1. Konzernrechnung	375
a) Konsolidierung.....	375
b) Informationeller Zweck	376
c) Pflicht	377
d) Standards	377
2. Offenlegung von Beteiligungen	377
a) Downstream	377
b) Upstream.....	378
3. Konzerninterne Finanzierung	378

VI. Jahresbericht (Lagebericht).....	379
§ 26 Die Abschlussprüfung (Revision)	381
I. Prüfungspflicht.....	381
1. Rechnungslegung und Rechnungsprüfung.....	381
a) Prüfungsobligatorium: Lange Zeit eine Sondervorschrift für die AG.....	381
b) Aktuelle Lage.....	382
c) Geprüft wird nur die Rechnungslegung.....	382
2. Ordentliche und eingeschränkte Prüfung.....	383
a) Idee.....	383
b) Das «eingeschränkte» Verfahren.....	383
3. Abschlussprüfung und internes Kontrollsystem.....	384
II. Prüfungsinstanz.....	385
1. Terminologie.....	385
2. Mandatsträger und ausführende Personen.....	385
3. Wahl.....	386
4. Fachausbildung.....	387
a) Drei Stufen.....	387
b) Revisionsaufsicht.....	387
5. Unabhängigkeit.....	388
a) Unabhängigkeit ist Grundbedingung des Prüfens.....	388
b) Unabhängigkeit «von ...» und Unabhängigkeit «schlechthin».....	388
c) Rechtsnatur der Unabhängigkeitsvorschriften: Sorgfaltspflicht/Wahlvoraussetzung/Faktor der Beweislastverteilung.....	389
d) «Independence in fact» und «independence in appearance».....	390
e) Tatbestände der Unvereinbarkeit (Inkompatibilität).....	390
f) Rotation und Begrenzung des Honorarvolumens.....	391
6. Rechtsfolgen der Nichtbeachtung von Wahlvoraussetzungen.....	392
III. Prüfungsverfahren.....	392
1. Prüfungsverfahren als Berufsrecht («Regeln der Kunst»).....	392
a) Kein starres Programm.....	392
b) Abwägung von voraussichtlichem Nutzen und Aufwand.....	393
c) Prüfungsstandards.....	393
2. Prüfungsarten.....	393
a) Verfahrens- und ergebnisorientierte Prüfung.....	393

b) Prüfungsnachweise	394
3. Mit der Prüfung verbundene Aufgaben.....	394
a) Dokumentation, insbesondere Arbeitspapiere	394
b) Bericht und Antrag	394
c) Anzeigen	395
d) «Der Rest ist Schweigen»	396
IV. Andere Tätigkeiten für das geprüfte Unternehmen	396
1. Obligatorische Koppelung.....	396
2. Fakultative Koppelung	397
a) Prüfung bei Gründung und Kapitalveränderung in Kapitalgesellschaften	397
b) Sonderprüfung	397
3. Andere Mandate des geprüften Unternehmens an die Revisionsstelle	398

Teil III: Wertpapierrecht und Wertrechte

§ 27 Überblick.....	401
I. Das Wertpapier als Urkunde über ein Recht	401
1. Die Urkunde	401
a) Festhaltung von Information.....	401
b) Funktionen der Verurkundung von Rechten.....	402
2. Mögliche Funktionen der Urkunde bei der Geltendmachung.....	403
a) Präsentationspapier	403
b) Legitimationspapier	403
c) Einfaches Wertpapier	403
d) Qualifiziertes Wertpapier.....	404
II. Das allgemeine Wertpapierrecht	405
1. Die Bedeutung der Wertpapiereigenschaft.....	405
a) Bloss negative Umschreibung.....	405
b) Keine «Verkörperung» des Rechts	405
c) Praktische Bedeutung	406
d) Konsequenzen.....	407
e) Fehlende Wertpapiereigenschaft (Beispiele).....	408
2. Arten von Wertpapieren.....	409
a) Namen- (Rekta-), Order- und Inhaberpapier.....	409
aa) Namenpapier	409
bb) Orderpapier.....	410
cc) Inhaberpapier.....	411

b) Forderungs-, Mitgliedschafts- und dingliche Rechte.....	411
c) Abstrakte und kausale Wertpapiere.....	411
3. Kraftloserklärung (Amortisation).....	411
a) Wesen.....	411
b) Verfahren.....	412
III. Die Einredelehre (Skripturrecht als Einreden- beschränkung).....	413
1. Allgemeines.....	414
a) Begriff.....	414
b) Skriptur.....	414
c) Personelle Relativität.....	415
2. Einreden gegen das verkündete Recht.....	415
a) Einreden aus dem persönlichen Verhältnis.....	415
b) Einreden aus der Urkunde.....	416
c) «Resistente» Einreden.....	416
d) Andere Einreden.....	417
e) Drittverhältnisse.....	417
3. Mängel der Übertragung.....	418
a) Fallkategorien.....	418
b) Position des Inhabers.....	418
c) Position des Schuldners.....	419
4. Das Blankett.....	420
a) Eigenmächtige Ergänzung oder Veränderung der Urkunde.....	420
b) Vermutung der Ausfüllungsermächtigung.....	420
IV. Der Wechsel.....	421
1. Geschichte und wirtschaftliche Funktion.....	421
a) Wurzel des neuzeitlichen Handels.....	421
b) Währungsanpassung, Transportsicherung, Kredit.....	421
c) Wettbewerb der Rechtsordnungen.....	422
d) Abnehmende Bedeutung.....	422
2. Rechtliches Konzept.....	423
a) Zwei Modelle.....	423
b) Wechselstrenge.....	423
c) Diskontierung.....	424
3. Wechselrecht als Modellordnung.....	424
V. Der Check.....	425
1. Rechtliche Ordnung.....	425
a) Verwandtschaft mit dem Wechsel.....	425
b) Abweichungen.....	425

2. Wirtschaftliche Funktion.....	426
a) Verkürzung des Umlaufs	426
b) Umlauf im Bankensystem.....	426
c) Abnehmende Bedeutung.....	426
3. Unsicherheit und Aufwand der Zahlung.....	427
a) Deckung.....	427
b) Checkübergabe heisst nicht schon Zahlung.....	428
4. Sonderformen.....	428
a) Postcheck.....	428
b) Reisecheck.....	429
VI. Die Gläubigergemeinschaft bei Anleiheobligationen.....	429
1. Anleihe	429
2. Wahrnehmung gemeinsamer Interessen.....	429
VII. Bucheffekten, insbesondere Wertrechte	430
1. Das Bucheffektengesetz (BEG).....	430
a) Idee.....	430
b) Anwendungsbereich	431
c) Konto.....	432
d) Überschüssende Verfügung.....	433
2. Wertrechte im Besonderen.....	434
a) Neuer Begriff.....	434
b) Register.....	434
Sachregister	437
Gesetzesregister	459