

**Frage 1 a:** Gem. OR 705 I (vgl. auch OR 698 II Ziff 2) ist für die Abwahl eines Verwaltungsrates (VR) zwingend die Generalversammlung (GV) zuständig. Der Beschluss ist gem. OR 703 mit absoluter Mehrheit zu fassen. In casu ist fraglich, ob während der Znüni-Pause eine Universalversammlung (UV) stattfinden kann. Eine ordentliche bzw. ausserordentliche GV sind ausgeschlossen, da dafür Einberufungsvorschriften gelten (OR 700). Die UV ist gem. OR 701 eine GV, an der *alle* Aktionäre vertreten sind. Sind alle Aktien vertreten, darf eine GV abgehalten werden, wenn kein Widerspruch erfolgt (OR 701 I). Dabei ist die Einberufung formfrei (OR 701 I) und es gilt insb. die Traktandenfreiheit. Es kann mithin über alle Gegenstände gültig Beschluss gefasst werden, wobei vorausgesetzt ist, dass alle Vertreter der Aktien fortlaufend anwesend sind (OR 701 II). Alle weiteren Formalitäten, wie insb. die Protokollierungspflicht gem. OR 702 II, gelten auch bei der UV. Jeder Aktionär (sowie jeder VR gem. OR 702a) hat das Recht auf Antragsstellung in der Versammlung. H, V, W und U besitzen sämtliche Aktien der AG. Somit kann, falls U keinen Widerspruch erhebt, die UV ohne weiteres abgehalten werden. Der Ort und die Zeitansetzung können vor allem deshalb nicht nachträglich als rechtsmissbräuchlich konstatiert werden, da für die Abhaltung der UV Konsens erforderlich ist. V, W und H können alle den Antrag stellen, U abzusetzen. Zusammen vereinigen sie 75 % der Stimmen, was ausreicht, um U abzuwählen. U könnte den Znüni-Raum jedoch verlassen, womit die UV hinfällig würde. Die geheime E-Mail-Kommunikation und der Beschluss dem U das Mandat zu entziehen, erfolgte in der Stellung als VR (vgl. Ansprache im Mail, «Liebe VR-Kollegen»). U kann eine Verletzung des Rechts auf Sitzungsteilnahme (OR 713 I, 714, OR 706b) sowie Protokollführung (OR 713 II) geltend machen, wobei damit nicht viel gewonnen ist. Fazit: Falls U keinen Widerspruch bzgl. der Abhaltung der UV erhebt und während der ganzen Zeit anwesend ist, können ihn V, W und H als Verwaltungsrat absetzen. Anfechtungs- oder Nichtigkeitsgründe, sind nicht ersichtlich (OR 706, 706b).

**Frage 1 b:** Ein VR kann jederzeit von seinem Mandat zurücktreten (Vorbehalt OR 404 II, vgl. BGE 104 Ib 321 E. 2b). Um U als VR «loszuwerden», kann er einvernehmlich oder durch sozialen Druck dazu bewegt werden, von sich aus den Rücktritt zu erklären. Weiter ist möglich, die ordentliche Beendigung des Mandats abzuwarten und U nicht wiederzuwählen. Die Amtsdauer ist gesetzlich (max. 3 Jahre) oder statutarisch (max. 6 Jahre) bestimmt (OR 710 I). In casu kommt vordergründig die Abwahl durch eine GV (OR 705) in Frage, da es den Parteien wohl eilt. Eine ordentliche GV hat gem. OR 699 II innerhalb sechs Monaten nach Schluss des Geschäftsjahrs stattzufinden. Da in casu nicht klar ist, wann das Geschäftsjahr um ist, und die Zeit wie gesagt drängt, ist eine ausserordentliche GV einzuberufen. Diese kann je nach Bedürfnis einberufen werden (OR 699 II). Die Kompetenz dazu hat der VR (OR 699 I). Aktionäre, die 10 % des AK vertreten, haben ein Recht, die Einberufung zu verlangen (OR 699 III). In casu ist beides möglich, da V, W und H alle VR sowie Aktionäre sind und je 25 % des AK und die Mehrheit im VR halten. Die Einberufung muss 20 Tage im Voraus geschehen (OR 700 I). Die Form der Einberufung ergibt sich aus den Statuten (OR 626 Ziff. 5). Aus OR 696 II ergibt sich, dass Namenaktionäre, wie in casu vorhanden, Anspruch auf schriftliche Einladung haben (DRUEY/GLANZMANN, Gesellschafts- und Handelsrecht, Zürich 2010, § 12 N 21f.). Der VR muss gem. OR 716a I Ziff. 6 die Traktanden *genau* umschreiben (OR 700 II; z.B. «Abwahl VR-Mitglied»; vgl. OR 700 III). Das Abberufungsrecht besteht immer, es wirkt unmittelbar und es ist kein wichtiger Grund nachzuweisen (BGE 80 II 121). Insbesondere sind die arbeitsrechtlichen Kündigungsvorschriften nicht auf das Mandat anwendbar. Vielmehr ist nach der hier vertretenen Auffassung das Mandat als auftragsähnlich zu qualifizieren, was mithin jederzeitige Kündbarkeit zur Folge hat (vgl. OR 404). Falls U zusätzlich als Zahnarzt angestellt ist, ist dieses Arbeitsverhältnis eigenständig zu betrachten und es gilt OR 319ff. Fazit: V, W und H könnten eine ausserordentliche GV einberufen, und mit ihren entsprechenden Mehrheiten (OR 703) dafür sorgen, dass H als VR abberufen wird. U ist aus dem Handelsregister zu löschen (OR 938b).

**Frage 2 a:** Es gilt der Grundsatz der freien Übertragbarkeit von Aktien (vgl. OR 684). OR 685a bestimmt, dass Namenaktien nur mit Zustimmung der Gesellschaft übertragen werden dürfen, wenn dies die Statuten bestimmen. In casu ist die Klausel insofern gültig, als dass sie in die Statuten aufgenommen wurde und sich nur auf Namenaktien beziehen kann, da die AG nur ebensolche besitzt. Da die AG nicht kotiert ist, ist OR 685b einschlägig. Danach setzt eine Ablehnung voraus, dass wichtige in den Statuten genannte Gründe vorliegen. Der wichtige Grund (ZGB 4) muss den Grundsatz der Gleichbehandlung wahren, klar und bestimmt, sachlich gerechtfertigt (vgl. OR 685b II) und verhältnismässig sein. Gem. dem Wortlaut von OR 658b II gelten Bestimmungen über die Zusammensetzung des Aktionärskreises mit Hinblick auf den Gesellschaftszweck oder die wirtschaftliche Selbständigkeit als Verweigerungsgründe (Es ist strittig, ob diese Ablehnungsgründe als solche bereits «wichtig» sind). Die fragliche Klausel enthält drei verschiedene Ablehnungsgründe. Die Bestimmung über die Ablehnung von Konkurrenten ist klar und bestimmt. Sie bezweckt die wirtschaftliche Selbständigkeit zu wahren, was sachlich ein vertretbarer, verhältnismässiger Verweigerungsgrund ist. Nur Aktionäre anzuerkennen, welche ein eidgenössisches Zahnärztdiplom haben, bezweckt, den Aktionärskreis hinsichtlich des Gesellschaftszwecks einzugrenzen. Insbesondere in einer kleinen, stark personalistischen AG, in der alle Gesellschafter als Zahnärzte arbeiten, ist es vertretbar, nur Aktionäre aufzunehmen, welche dem Zweck (Erbringung von Dienstleistungen der Zahnmedizin) als Arbeitskraft dienen können. Konsequenterweise wirkt die Vinkulierung auch gegenüber ausländischen Zahnärzten ohne eidgenössisches Diplom. Dies kann wegen allfälligen Ausbildungsunterschieden geboten sein. Der Passus im Ganzen ist mithin verhältnismässig (geeignete, erforderliche und zumutbar) sowie klar und bestimmt. Der dritte Teil der Klausel, welcher bestimmt, dass andere wichtige Gründe zur Erhaltung der Interessen als Verweigerung der Übertragung genügen sollen, ist nicht wirksam, da es an Bestimmtheit und Klarheit fehlt. Der wichtige Grund muss aus Transparenzgründen explizit in den Statuten angegeben sein. Fazit: Die Klausel ist nur bezüglich der Vinkulierung mit Hinblick auf Konkurrenten und Personen ohne eidgenössisches Zahnärztdiplom gültig bzw. wirksam.

**Frage 2 b:** Damit der Freund (F) Aktionär der AG wird, muss er die Aktien rechtsgültig von U erwerben und die Mitgliedschaft muss übertragen werden (derivativer Vorgang). Namenaktien (OR 684) sind Ordrepapiere (OR 967). Nötig sind ganz generell eine Tradition (OR 967 I) und ein Grundgeschäft (Kauf). Gem. OR 967 II ist ein Indossament erforderlich (vgl. OR 684 II). Alternativ kommt auch eine Zession in Frage. Für die Ausübung der Aktionärsrechte ist bei Namenaktien die Anerkennung des Erwerbs durch die Gesellschaft nötig. OR 686 IV bestimmt, dass im Verhältnis zur Gesellschaft nur als Aktionär gilt, wer in das Aktienbuch eingetragen ist. Der Eintrag ist jedoch deklaratorisch (BGE 90 II 171 ff.) und setzt gerade einen gültigen Rechtsübergang voraus. Grundsätzlich besteht der Anspruch auf Eintragung uneingeschränkt. Da die Aktien aber gültig vinkuliert sind, setzt der Rechtsübergang gem. OR 685c I die Zustimmung der Gesellschaft, in casu des VR, voraus. Die Möglichkeiten einer Ablehnung sind der Vinkulierungsklausel zu entnehmen. Das Eigentum und die damit verbundenen Rechte verbleiben bei U, falls die Zustimmung ausbleibt. Nötig ist ein Gesuch von U oder F (mit Nachweis seines Rechtserwerbs), welches die Zustimmung verlangt. Falls die Gesellschaft das Gesuch nicht innerhalb von drei Monaten ablehnt, gilt die Zustimmung gem. OR 685c III als erteilt. Es ist davon auszugehen, dass die AG den Genehmigungsantrag ablehnt. U kann dann gem. OR 685c III geltend machen, die Ablehnung sei widerrechtlich und Eintrag ins Aktienbuch verlangen. Die Klagemöglichkeit steht nur U offen, da die Beschränkung der Vinkulierung dem Schutz des Aktionärs und nicht demjenigen des Erwerbers dient. F kann jedoch versuchen Schadenersatz wegen verpassten Mitwirkungsrechten (Vermögensrechte sind nicht tangiert) geltend zu machen (OR 754). Fazit: Damit F seine Aktionärsrechte geltend machen kann, ist die Zustimmung des VR erforderlich, welche entweder F oder U beantragen können. Im Falle einer Ablehnung kann U gegen den Entscheid klagen.