

## **Lösungshinweise zu Teil A der Probeklausur im Wirtschaftsrecht Frühjahressemester 2012**

### **Teil A (20 Punkte)**

#### **Fall 1**

**Ad 1: Falsch:** Art. 671 Abs. 1 OR: „des einbezahlten Aktienkapitals“. Bei hälftiger Liberierung sind CHF 5'000'000.-- einbezahltes Aktienkapital vorhanden und es müssen Reserven gebildet werden, bis die Höhe von CHF 1'000'000.-- erreicht ist.

**Ad 2: Richtig:** Siehe Begründung zu 1).

**Ad 3: Falsch:** Es geht hier um die 2. Zuweisung (671 Abs. 2 lit. c OR). Nach dieser Regel gilt der Grundsatz, dass bei der 1. Zuweisung 5% des Jahresgewinns den allgemeinen Reserven zugewiesen werden müssen, bis 20% des (liberierten) Aktienkapitals (CHF 1'000'000.--) erreicht sind. Danach muss - sofern mehr als 5% des Jahresgewinns ausgeschüttet wird - eine zweite Zuweisung erfolgen. Diese beträgt 10% der Beträge, die nach den 5% als Gewinnanteil ausgeschüttet werden.

In Zahlen: Jahresgewinn CHF 6'000'000.--. Davon sollen CHF 1'200'000.-- als Dividende ausgeschüttet werden, das heisst, 20% des Jahresgewinns. Die zweite Zuweisung beträgt damit CHF 90'000.--, das heisst, 10% von 15% des ausgeschütteten Jahresgewinns.

**Ad 4: Falsch:** Die gesetzlichen Reserven werden in Abhängigkeit des Jahresgewinns gebildet. Damit müssen CHF 300'000.-- (5% von CHF 1'200'000.--) bei der ersten Zuweisung abgeführt werden. Ansonsten siehe Begründung zu 3).

#### **Fall 2**

##### **1. Frageteil**

**Ad 1: Falsch (Aussage trifft zu):** Die Drei werden als Gruppe im Sinne der Börsengesetzgebung behandelt (Stefan und Richard sind Strohmänner). Dass Richard erst später über Stefan dazugekommen und nicht direkt von Vladimir angesprochen worden ist (Scharnierfunktion), ändert an der Qualifikation nichts. Die Anteile von Vladimir, Stefan und Richard müssen gemäss Art. 20 BEHG zusammengezählt werden. Bereits am 31. August 2011 liegt

damit eine Gruppenbeteiligung von 13.5% vor und überschreitet damit den Grenzwert von 10%. Die Meldepflicht besteht.

**Ad 2: Richtig (Aussage trifft nicht zu):** Die Drei sind als Gruppe im Sinne des Gesetzes zu qualifizieren. Siehe Begründung zu 1).

**Ad 3: Falsch (Aussage trifft zu):** Die Anteile der Drei werden zusammengezählt (Gruppe). Damit überschreiten sie am 31. Oktober 2011 den Grenzwert von 331/3, der die Angebotspflicht gemäss Art. 32 BEHG auslöst.

**Ad 4: Richtig (Aussage trifft nicht zu):** Siehe Begründung zu 3).

## 2. Frageteil

**Ad 1 Falsch (Aussage trifft nicht zu):** Gemäss Art. 32 Abs. 4 BEHG muss das Angebot wenigstens dem Börsenkurs entsprechen (laut SvH CHF 120.--), aber höchstens 25% unter dem höchsten Preis liegen, den der Anbieter in den zwölf letzten Monaten bezahlt hat. Das AK beträgt MCHF 10 mit einem Nennwert von 1.--. Damit bestehen 10'000'000 Aktien. Davon hat Richard schliesslich 2'000'000 Stück, sprich 20%, die er für MCHF 400 verkauft. Dies ergibt einen letzten Verkaufspreis von CHF 200.--. Der Angebotspreis muss also mindestens CHF 150.-- (200 – max. 25%) betragen. HOFSTETTER/SCHILTER-HEUBERGER, BSK, N 112 zu Art. 32 BEHG.

**Ad 2 Falsch (Aussage trifft nicht zu):** Siehe Begründung zu 1).

**Ad 3 Richtig (Aussage trifft zu):** Siehe Begründung zu 1).

**Ad 4 Richtig (Aussage trifft zu):** Art. 20 Abs. 1 und 3 BEHG. WEBER, BSK, N 145 und 152 zu Art. 20 BEHG.

## Fall 3

**Ad 1 Richtig:** Definition des Bundesgerichts (BGE 117 II 85, 87; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 24 N 6).

**Ad 2 Falsch:** Die einfache Gesellschaft kann kein kaufmännisches Unternehmen im Sinne des Gesetzes betreiben.

**Ad 3 Richtig:** Bei dieser Konstellation handelt es sich um eine nichtkaufmännische Kollektivgesellschaft. Nur die kaufmännischen Kollektivgesellschaften können eine Zweigniederlassung betreiben, da es bei der nichtkaufmännischen Kollektivgesellschaft am kaufmännischen Unternehmen fehlt (MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 24 N 15 f.).

**Ad 4 Falsch:** Eine Zweigniederlassung hat keine eigene Rechtspersönlichkeit (BGE 120 III 11).

## **Fall 4**

### **1. Frageteil**

**Ad 1 Richtig:** Siehe Gesetzesänderung.

**Ad 2 Falsch:** Die Sentor AG muss nur eine eingeschränkte Prüfung durchführen. Dies kann auch von einem zugelassenen Revisor durchgeführt werden; ein Revisionsexperte ist dafür nicht notwendig.

**Ad 3 Falsch:** Mit dem Opting-Up muss die Generalversammlung ebenfalls einen zugelassenen Revisionsexperten wählen. WATTER/MAIZAR, BSK, N 62 zu Art. 727 OR.

**Ad 4: Richtig:** Die Gründungsmitglieder sind natürlich den Aktionären gleichgestellt (So auch WATTER/MAIZAR, BSK, N 24 zu Art. 727a OR a.E.).

**Ad 4 Richtig:** Die Gründungsmitglieder sind natürlich den Aktionären gleichgestellt (So auch WATTER/MAIZAR, BSK, N 24 zu Art. 727a OR a.E.).

### **2. Frageteil**

**Ad 1: Richtig:** Art. 727 Abs. 2 OR ist zwingender Natur. Eine statutarische Bestimmung, wonach dieses Recht erschwert oder ausgeschlossen wird, ist nichtig (auch WATTER/MAIZAR, BSK, N 45 zu Art. 727 OR).

**Ad 2: Falsch:** Der Antrag wirkt nur einmalig. Ein dauerhaftes opting-up kann nur in den Statuten vorgesehen werden (WATTER/MAIZAR, BSK, N 61 zu Art. 727 OR).

**Ad 3: Falsch:** Art. 727 Abs. 2 OR. Das Gesetz selbst spricht von einer Aktionärsmehrheit.

**Ad 4: Richtig:** Es spielt keine Rolle, welcher Revisionsart die Gesellschaft unterstellt ist. Es kann von jedem Aktionär (oder einer Aktionärsmehrheit), der über 10% der Anteile besitzt (bzw. die zusammen mehr als 10% Anteile besitzen), die ordentliche Prüfung verlangt werden (WATTER/MAIZAR, BSK, N 41 zu Art. 727 OR). Zum Charakter der Norm siehe Begründung zu 1).

## **Fall 5**

**Ad 1: Falsch:** Vorliegend handelt es sich um ein Präsentationspapier mit einfacher Präsentationsklausel (MEIER-HAYOZ/VON DER CRONE, § 1 N 23 f.; § 2 N 55 ff., 60 ff.).

**Ad 2: Richtig:** Bei einer Reparaturannahmequittung handelt es sich um den „Lehrbuchfall“ eines Präsentationspapiers (MEIER-HAYOZ/VON DER CRONE, § 2 N 58). Die Aussage der Verkäuferin war demnach völlig korrekt (sie könnte gar zur inhaltlichen Ausgestaltung der Schuldurkunde beigezogen werden). Bei Leistung an einen materiell Nicht-Berechtigten leistet die Interschnäpli AG nicht mit befreiender Wirkung.

**Ad 3: Falsch:** Siehe Begründung zu 4).

**Ad 4: Richtig:** Bei einem Präsentationspapier mit einfacher Präsentationsklausel handelt es sich nicht um ein Wertpapier, sondern um eine qualifizierte Schuldurkunde.

### Fall 6

**Ad 1: Richtig (weil falsch):** Gemäss Art. 36 Abs. 1 1. Satz HRegV sind natürliche Personen, die ein nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe betreiben und während eines Jahres Roheinnahmen von mindestens 100'000 Franken (Jahresumsatz) erzielen, verpflichtet, ihr Einzelunternehmen ins Handelsregister eintragen zu lassen. Gehören einer Person mehrere Einzelunternehmen, so ist deren Umsatz zusammenzurechnen. Im Jahr 2010 erzielte er laut Sachverhalt „nur“ einen Umsatz von CHF 80'000.--. Eine Eintragungspflicht besteht erst bei einem Umsatz von CHF 100'000.--, ein Recht zur Eintragung besteht allerdings gemäss Abs. 4.

**Ad 2 Falsch (weil richtig):** Art. 36 Abs. 4 HRegV.

**Ad 3 Richtig (weil falsch):** Art. 36 Abs. 1 2. Satz sieht als Grundsatz vor, dass der Umsatz aus mehreren Einzelunternehmen, die einer natürlichen Person gehören, zusammen gerechnet werden muss. Damit spielt es in casu keine Rolle, ob die beiden Verkaufstätigkeiten einem Einzelunternehmen zugerechnet oder getrennt betrachtet werden. Aus dem Sachverhalt geht hervor, dass Basil mit dem „Gassenverkauf“ wenigstens CHF 50'000.-- Umsatz und mit dem fahrbaren Blumenstand im Geschäftsjahr 2011 einen zusätzlichen Umsatz in der Höhe von CHF 55'000.-- erzielen wird. Die Überschreitung der Hunderttausend-Franken-Schwelle stand für Basil anfangs November 2011 fest. Damit bestand bis zu diesem Zeitpunkt ein Recht auf Eintragung und ab dann gemäss Abs. 4 eine Eintragungspflicht.

**Ad 4 Falsch (weil richtig):** Art. 36 Abs. 4 HRegV.

### Fall 7

#### 1. Frageteil

**Ad 1: Richtig:** (Art. 663a OR).

**Ad 2: Falsch:** Siehe Begründung zu 1).

**Ad 3: Richtig:** Die Schulden der AG (Verbindlichkeiten) entsprechen dem Fremdkapital (MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 16 N 53).

**Ad 4: Falsch:** Das Bruttovermögen der AG (Verbindlichkeiten) entspricht den Aktiven (MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 16 N 50). Das Anlagevermögen beträgt CHF 1'200.--.

## 2. Frageteil

**Ad 1: Falsch:** Es liegt zwar eine Unterbilanz vor, da aber kein Kapitalverlust vorliegt, muss der Verwaltungsrat von Gesetzes wegen nichts unternehmen (Art. 725 OR).

**Ad 2: Falsch:** Siehe Begründung zu 3 (erster Frageteil).

**Ad 3: Richtig:** Art. 725 OR.

**Ad 4: Richtig:** Siehe Begründung zu 1 (erster Frageteil).