

Probeklausur im Wirtschaftsrecht Herbstsemester 2010

Die Probeklausur ist selbständig unter Prüfungsbedingungen zu lösen (4 Stunden, closed book). Die Besprechung findet im Rahmen der Übungen im Wirtschaftsrecht vom 15./16. Dezember 2010 statt. **Das genaue Datum wird auf unserer Homepage bekannt gegeben.**

Hilfsmittel: ZGB/OR, FusG, HRegV, RAG, BEHG, BEHV, BEHV-FINMA, UEV.

Hinweis: Es ist ausschliesslich das **heute geltende Recht** anzuwenden (unbeachtlich bleiben also insbesondere das altrechtliche GmbH- und Revisionsrecht sowie die per 1.1.2009 abgelösten BEHV-EBK und UEV-UEK).

Generell: Alle Fragen sind unter Angabe der **einschlägigen Gesetzesartikel und -absätze zu beantworten**. Die Antworten sind stets zu **begründen und auf den Sachverhalt zu beziehen!**

Teil A (20 Punkte)

Die Rimmax AG erwirbt Aktien der Immoinvest AG (Bilanzsumme 50 Mio. Franken), welche an einer Schweizer Börse kotiert ist, und hält nun 35 % der Stimmrechte. Pflichtgemäss unterbreitet die Rimmax AG den restlichen Gesellschaftern der Immoinvest AG ein öffentliches Kaufangebot. Einige Tage später bietet sich dem Verwaltungsrat der Immoinvest AG die Möglichkeit, einen wesentlichen Betriebsteil der AG (ausmachend 20 % der Bilanzsumme) an einen Dritten zu verkaufen.

Frage 1 (4 Punkte): *Welche rechtlichen Probleme bestehen in Bezug auf den geplanten Verkauf des Betriebsteils, und wie liessen sich diese Probleme vermeiden?*

In der ordentlichen Generalversammlung verlangt Aktionär Koller Auskunft über bestimmte Vorkommnisse des vergangenen Geschäftsjahres, denn er hegt schon seit einiger Zeit ein gewisses Misstrauen gegenüber dem Verwaltungsrat und überlegt sich, eine Verantwortlichkeitsklage anzustrengen. Der Verwaltungsrat verweigert die Auskunft unter Berufung auf das Geschäftsgeheimnis. An der gleichen GV verlangt Aktionär Aschwanden die Einsetzung eines Sonderprüfers. Aktionär Biedermann bringt vor, über den Gegenstand betreffend die Durchführung einer Sonderprüfung könne kein gültiger Beschluss gefasst werden, da ein entsprechendes Traktandum fehle. Zudem sei Aktionär Aschwanden nicht berechtigt, eine Sonderprüfung zu beantragen, da er es unterlassen habe, ein Auskunftsbegehren zu stellen.

Nach hitzigen Diskussionen einigt man sich in der GV auf die Durchführung einer Sonderprüfung. Der zuständige Richter setzt den Treuhandexperten Marty als Sonderprüfer ein. Die Mitglieder des Verwaltungsrates verweigern Marty in der Folge die Einsicht in die für die Klärung des Sachverhalts massgeblichen Geschäftsbücher. Sie begründen dies damit, dass ihnen die Oberleitung der Gesellschaft zustehe.

Fragen 2 (5 Punkte):

- a) *Hat Aktionär Biedermann mit seinen Einwänden Recht?*
- b) *Ist der Verwaltungsrat berechtigt, dem Sonderprüfer die Einsicht in die Geschäftsbücher zu verweigern? Was könnte Marty allenfalls unternehmen?*

Georg Grossen ist der einzige Geschäftsführer der Arraxis GmbH und zusammen mit dem Direktor Karl Klein kollektivzeichnungsberechtigt. Bei einem Flugzeugabsturz kommt Klein ums Leben. Noch bevor die Gesellschafterversammlung einen neuen Direktor einsetzen kann und bevor der Handelsregistereintrag geändert wird, schliesst Grossen im Namen der Gesellschaft mit Erich Ehrsam alleine einen Vertrag ab. Im Nachhinein stellt sich heraus, dass der Vertrag für die Gesellschaft äusserst nachteilig ist.

Frage 3 (4 Punkte): *Ist die Arraxis GmbH an den Vertrag mit Ehrsam gebunden?*

Schibli und Brogli haben sich darauf verständigt, gemeinsam einen Kinobetrieb zu führen. Brogli bringt die nötigen finanziellen Mittel ein, Schibli will den Betrieb im täglichen Geschäft leiten. Schibli und Brogli treten in der Folge unter der Bezeichnung „Schibli Brogli Cinema“ auf. Diese Firma wurde vom zuständigen Handelsregisterführer eingetragen. Um das Kino bekannt zu machen, wollen sie gegen aussen immer als Schibli Brogli Cinema auftreten. Das Kinogeschäft floriert, weshalb sich Schibli und Brogli überlegen, mit dem eingenommenen Geld ein zweites Kino zu erwerben und zusätzliches Personal anzustellen.

Frage 4 (4 Punkte): *Liegt eine Gesellschaft vor, und wenn ja, welche? Nehmen Sie aufgrund der Angaben im Sachverhalt die erforderlichen Abgrenzungen vor.*

Für die börsenkotierte Ovantis AG ergeben sich für die letzten beiden Geschäftsjahre folgende Zahlen:

2008: - Bilanzsumme von 9 Mio. Franken
- Umsatz von 15 Mio. Franken
- 40 Vollzeitstellen, 20 Teilzeitstellen à 50 %

2009: - Bilanzsumme von 11 Mio. Franken
- Umsatz von 20 Mio. Franken
- 50 Vollzeitstellen, 10 Teilzeitstellen à 50 %

Frage 5 (2 Punkte): *Welcher Revisionspflicht untersteht die Ovantis AG?*

Frage 6 (1 Punkt): *Worin besteht der grundlegende Unterschied zwischen den Normen von Art. 754 Abs. 1 OR (aktienrechtliche Verantwortlichkeit) und Art. 722 OR (Organhaftung), die häufig verwechselt werden?*

Teil B (30 Punkte)

Ypsoline AG

Bei der Gründung der Ypsoline AG wollen sich die beiden Aktionäre Arni und Graf zu je 50 % am Aktienkapital der Gesellschaft beteiligen, welches CHF 100'000.-- betragen soll. Daneben steigt Müller mit CHF 50'000.-- als Partizipant in die Gesellschaft ein.

Da Graf über keine flüssigen finanziellen Mittel verfügt, möchte er ein Bild, welches er von seinem Grossvater geerbt hat, zur Liberierung des Aktienkapitals einbringen. Dazu lässt er das Bild von verschiedenen Kunstgalerien begutachten, welche den Wert des Bildes einhellig auf CHF 30'000.-- schätzen. Arni kann auch nur CHF 30'000.-- in bar einbringen. Arni und Graf sprechen sich deshalb für eine Teilliberierung des Aktienkapitals aus.

Frage 1 (9 Punkte):

- a) *Unter welchen formellen und materiellen Voraussetzungen kann Graf seinen Anteil am Aktienkapital durch Einbringen des Bildes gültig liberieren?*
- b) *Worin liegt der Grund dafür, dass das Gesetz strengere Voraussetzungen für die Liberierung mit einer Sache vorsieht als bei der gewöhnlichen Barliberierung?*

Am Ende des ersten Geschäftsjahres resultiert ein Jahresgewinn von CHF 10'000.--. Die beiden Aktionäre möchten sich davon möglichst viel als Dividende auszahlen lassen.

Frage 2 (5 Punkte):

- a) *Welche Voraussetzungen müssen generell gegeben sei, damit Dividenden ausgeschüttet werden dürfen?*
- b) *Darf die Ypsoline AG im vorliegenden Fall Dividenden ausschütten, und wenn ja, bis zu welchem Maximalbetrag?*
- c) *Ist Müller dividendenberechtigt?*

Müller möchte einige Jahre später über die Beschlüsse, welche an der letzten Generalversammlung der Ypsoline AG gefasst wurden, informiert werden. Er hegt nämlich den Verdacht, dass mit einem Beschluss den Aktionären Rechte entzogen wurden, welche ihnen von Gesetzes wegen zwingend zustehen. Falls sich sein Verdacht bestätigt, beabsichtigt er, gegen den GV-Beschluss eine Anfechtungsklage zu erheben.

Frage 3 (2 Punkte): *Hat Müller das Recht, über GV-Beschlüsse informiert zu werden, und kann er allenfalls eine Anfechtungsklage erheben?*

Aktionär Arni, welcher seit längerem gesundheitlich etwas angeschlagen ist, möchte einen Teil seiner Aktien auf seine Ehefrau, mit der er glücklich verheiratet ist, übertragen.

Frage 4 (4 Punkte): Unter welchen Voraussetzungen kann Arni die Aktien auf seine Ehefrau übertragen?

Die Aktionäre haben zwar inzwischen das Aktienkapital vollumfänglich liberiert. Dennoch hinterlässt die Wirtschaftskrise Spuren in der Bilanz der Ypsoline AG. Ein erster Entwurf zeigt folgendes Bild:

Aktiven	CHF	Passiven	CHF
<i>Umlaufvermögen</i>		<i>Fremdkapital</i>	
Flüssige Mittel	2'000	Kreditoren	100'000
Debitoren	18'000	Bankschulden	1'000'000
Wertschriften	30'000	<i>Eigenkapital</i>	
Warenlager	200'000	Aktienkapital	100'000
<i>Anlagevermögen</i>		Partizipationskapital	50'000
Mobilien	10'000	Allgemeine Reserven	100'000
Beteiligungen	40'000	Freie Reserven	50'000
Immobilien	1'000'000		
Bilanzverlust	100'000		
	1'400'000		1'400'000

Das Geschäftsjahr ist vor kurzem zu Ende gegangen und Verwaltungsrat Arni überlegt sich, ob er im Entwurf der Bilanz noch Berichtigungen vornehmen sollte. Der Geschäftsführer hat ihn nämlich über folgende Details informiert:

- Infolge eines Börsenkurssturzes ist der Wert der Wertschriften (es handelt sich ausnahmslos um börsenkotierte Papiere), welcher ursprünglich aufgrund des Kaufpreises auf CHF 30'000.-- festgelegt worden war, im letzten Monat des Geschäftsjahres auf durchschnittlich bloss CHF 10'000.-- gesunken. Inzwischen haben sich die Kurse bereits wieder auf aktuell CHF 15'000.-- erholt, und es wird in den nächsten Monaten mit einem weiteren Ansteigen der Börsenkurse gerechnet.
- Die Beteiligungen waren bisher zum Anschaffungspreis von CHF 40'000.-- bilanziert. Ihr wirklicher Wert beträgt aber mindestens CHF 50'000.--.
- Das Warenlager ist in der Bilanz zu den Herstellungskosten von CHF 200'000.-- bewertet. Infolge der Wirtschaftskrise, und um mit der Konkurrenz mithalten zu können, muss die Ypsoline AG ihre Waren jedoch zur Hälfte der Herstellungskosten auf den Markt werfen. Auch hier hofft man auf einen baldigen Aufschwung.
- Da regelmässige Abschreibungen vorgenommen wurden, dürfte der Bilanzwert der Immobilien trotz der Krise auf dem Liegenschaftsmarkt realistisch sein.

Frage 5 (10 Punkte):

- a) *Muss Arni die Bilanz aufgrund der obigen Angaben, die zum Wert der Wertchriften, der Beteiligungen und des Warenlagers gemacht wurden, korrigieren?*
- b) *Wie beurteilen Sie die (korrigierte) Bilanz aus rechtlicher Sicht? Wie hat sich der Verwaltungsrat zu verhalten?*
- c) *Welche bilanzbezogenen Sanierungsmassnahmen bieten sich vorliegend an?*

Teil C (30 Punkte)

Buttoned Socks

Als der amerikanische Milliardär Hoods über den Markt von Thun spaziert und auf einen Marktstand mit eleganten Socken trifft, welche sich für den Waschvorgang mit Druckknöpfen zusammenknöpfen lassen (so dass sie anschliessend nicht mühsam paarweise zusammengesucht werden müssen), ist er begeistert.

Kurzerhand beschliesst Hoods, sich mit den Inhabern des Marktstandes, dem Ehepaar Bieri, in Verbindung zu setzen. Hoods bietet an, sich finanziell zu beteiligen, wenn das Ehepaar Bieri im Gegenzug bereit ist, eine genügende Produktion sicherzustellen, damit die Socken auch in den USA vertrieben werden können. Das Ehepaar Bieri ist Feuer und Flamme. Die Drei beschliessen in der Folge, dass eine Kommanditgesellschaft mit Sitz in Thun gegründet werden soll, wobei Hoods gegenüber Dritten bis zum Betrage von maximal CHF 100'000.- haften soll. Die Gesellschaft soll als „Bieri Sock & Co.“ im Handelsregister eingetragen werden.

Frage 1 (2 Punkte): *Ist die Firma „Bieri Sock & Co.“ rechtlich zulässig?*

Hoods findet, dass das Sortiment an Socken unbedingt ausgebaut werden müsse und insbesondere auch bunte Kindersocken mit Druckverschluss angeboten werden sollten. Das Ehepaar Bieri hält die Sortimentserweiterung für unnötig und zu riskant. Hoods kann die ablehnende Haltung der Bieris nicht nachvollziehen und bestellt deshalb im Namen der Gesellschaft bei einem internationalen Sockenhersteller 2000 Paar bunte Kindersocken. Diese lässt er direkt nach Thun liefern, wobei er dem Ehepaar Bieri mitteilt, sie müssten nur noch Druckknöpfe annähen. Das Ehepaar Bieri will die Sockenlieferung nicht annehmen, doch der Lieferant macht geltend, die Bestellung sei auf Briefpapier der Kommanditgesellschaft erfolgt, so dass er habe annehmen dürfen, Hoods sei ermächtigt, für die Gesellschaft zu handeln.

Frage 2 (3 Punkte): *Ist die Kommanditgesellschaft durch den von Hoods abgeschlossenen Vertrag gebunden, oder darf das Ehepaar Bieri namens der Gesellschaft die Annahme der Sockenlieferung verweigern?*

Hoods ist von der Sturheit des Ehepaars Bieri enttäuscht. Er beschliesst, Produktion und Vertrieb der zusammenknöpfbaren Socken selbst an die Hand zu nehmen und gründet dazu die „Hoods Buttoned Socks AG“ mit Sitz in Thun und starker Präsenz in den USA. Als Alleininhaber dieser neuen Gesellschaft versucht Hoods, der Kommanditgesellschaft alle bisherigen amerikanischen Kunden abzugeben, was ihm auch gelingt.

Frage 3 (3 Punkte): *Das Ehepaar Bieri ist empört und möchte wissen, ob es sich (gestützt auf gesellschaftsrechtliche Vorschriften) gegen das Verhalten von Hoods wehren kann.*

Als die Tochter des Ehepaars Bieri arbeitslos wird und ihr Interesse anmeldet, auch bei der Kommanditgesellschaft einzusteigen, sehen Herr und Frau Bieri darin die optimale Gelegenheit, in absehbarer Zeit in Pension zu treten und die Gesellschaft trotzdem in Familienhänden zu wissen. Sie unterbreiten Hoods daher den Vorschlag, die Tochter als unbeschränkt haftende Gesellschafterin aufzunehmen. Da die Tochter aber weder über Fachkenntnisse noch finanzielle Mittel verfügt, spricht sich Hoods gegen deren Aufnahme aus.

Frage 4 (2 Punkte): *Kann Hoods die Aufnahme der Tochter in die Gesellschaft verhindern?*

Die Kommanditgesellschaft, welche aufgrund der vielen Aufträge in den vergangenen Monaten zusätzliche Mitarbeiter angestellt hat, sieht sich aufgrund des plötzlichen Ausbleibens von weiteren Aufträgen aus den USA vor finanzielle Schwierigkeiten gestellt. Die Mitarbeiter bangen um ihre Lohnforderungen. Als die Bezahlung der Löhne dann auch wirklich ausbleibt, beschliessen die Mitarbeiter, rechtliche Schritte einzuleiten, wobei sie dabei am liebsten direkt gegen den vermögenden Hoods vorgehen möchten.

Frage 5 (4 Punkte): *Können die Mitarbeiter ihre Lohnforderungen vor Gericht...*

- a) *...gegenüber der Kommanditgesellschaft geltend machen?*
- b) *...direkt gegenüber Hoods geltend machen?*
- c) *...direkt gegenüber dem Ehepaar Bieri geltend machen?*

Das Ehepaar Bieri sieht eine Möglichkeit der finanziellen Rettung darin, Hoods aufzufordern, seine Kommanditsumme einzuzahlen. Hoods weigert sich mit der Begründung, dass er sich stets gegen die Anstellung von Mitarbeitern ausgesprochen habe, weshalb er auch nicht verpflichtet sei, der Gesellschaft aus der Patsche zu helfen. Darüber hinaus sei er zu diesem Zeitpunkt ohnehin nicht zur Leistung der Kommanditsumme verpflichtet.

Frage 6 (4 Punkte): *Erhebt Hoods seine Einwände zu Recht?*

Aufgrund der unüberbrückbaren Differenzen will Hoods die Gesellschaft verlassen. Das Ehepaar Bieri ist gerne bereit, die Gesellschaft alleine weiterzuführen, womit Hoods einverstanden ist.

Frage 7 (12 Punkte):

- a) *Ist ein Austritt von Hoods möglich, und wenn ja, mit welchen Folgen für die Gesellschaft?*
- b) *Nachdem Hoods bereits einige Zeit aus der Gesellschaft ausgetreten ist, möchten die beiden Ehepartner ihre Haftung beschränken und deshalb neu als GmbH auftreten. Welche rechtlichen Schritte gemäss FusG müssen sie dazu unternehmen?*
- c) *Schon nach wenigen Monaten gerät diese GmbH in Konkurs. Können sich die Gläubiger der GmbH bezüglich ihrer Ansprüche nunmehr an das Ehepaar Bieri persönlich halten?*