



**Universität  
Zürich<sup>UZH</sup>**

Lehrstuhl für Privat-, Handels- und Wirtschaftsrecht  
Prof. Dr. iur. Rolf Sethe, LL.M.  
Rämistrasse 74 / 12  
CH-8001 Zürich  
Telefon +41 44 634 50 24  
Telefax +41 44 634 43 92  
[www.rwi.uzh.ch/sethe/](http://www.rwi.uzh.ch/sethe/)

**Rechtswissenschaftliches  
Institut**

Lehrstuhl für Handels-, Wirtschafts- und Europa-  
recht  
Prof. Dr. iur. Andreas Heinemann  
Rämistrasse 74 / 40  
CH-8001 Zürich  
Telefon +41 44 634 15 52  
Telefax +41 44 634 15 89  
[www.rwi.uzh.ch/heinemann/](http://www.rwi.uzh.ch/heinemann/)

# **Übungen im Handels- und Wirtschaftsrecht**

**Frühjahrssemester 2018  
(Bachelor-Veranstaltung, Nr. 3963-3966)**

Prof. Dr. iur. Kern Alexander  
PD Dr. iur. Stefan Knobloch  
Prof. Dr. iur. Rolf Sethe  
OA Dr. iur. Anne Mirjam Schneuwly  
Prof. Dr. iur. Andreas Heinemann  
Prof. Dr. iur. Simon Schlauri  
Prof. Dr. iur. Peter Picht

## Wichtige Informationen

### Allgemeines

- Die Übungen sind Bestandteil des Pflichtmoduls "Handels- und Wirtschaftsrecht". Die Anwesenheit an den Übungsveranstaltungen sowie die Abgabe und das Bestehen eines Falles ist **nicht** Voraussetzung für die Zulassung zur schriftlichen Modulprüfung am Ende des FS 18. Für die Teilnahme als Zuhörer der Übungen ist keine Einschreibung nötig; wollen Sie dagegen eine schriftliche Falllösung einreichen, müssen Sie sich anmelden (siehe unten).
- Im Rahmen der Übungen kann einer der untenstehenden Fälle gelöst und eingereicht werden. Eine genügende Leistung wird als „schriftliche Fallbearbeitung“ im Aufbaustudium angerechnet.

### Schriftliche Fallbearbeitung

- Es muss nur **eine** Fallbearbeitung verfasst werden.
- Die **Anmeldung** erfolgt **zwingend** über die Plattform **OLAT**. Der entsprechende **Link** findet sich auf den Lehrstuhlwebseiten Heinemann und Sethe.
- Die **Wahl** des zu bearbeitenden Falles ist grundsätzlich frei und erfolgt durch **Einschreibung in die entsprechende Gruppe** (Fall 1 – 7) auf der Plattform OLAT.
- Die **maximale Anzahl Teilnehmer** pro Gruppe beträgt 22 Personen. Es gilt dabei das Prinzip „first-come-first-served“.
- Sind **keine freien Plätze** mehr vorhanden, erfolgt eine Einschreibung in der Gruppe „**Warteliste**“. Die Teilnehmer werden dann gleichmässig auf die Gruppen 1 – 7 verteilt. Es besteht keine Wahlmöglichkeit der Teilnehmer. Bitte sehen Sie davon ab, an den Lehrstühlen um eine Ausnahme zu ersuchen.
- Die **An- und Abmeldung** auf OLAT hat **von Donnerstag 14. Dezember 2017 12.00 Uhr bis Mittwoch 31. Januar 2018 12.00 Uhr** zu erfolgen.
- Für die Bearbeitung der Falllösung sind die untenstehenden **Mindestanforderungen einzuhalten**.
- **Abgabedatum ist der 1. März 2018**. Massgebend ist das Datum des Poststempels oder der Eingang der elektronischen Arbeiten (eines von beidem muss rechtzeitig sein).
- Die **Abgabe** der Arbeiten erfolgt auf dem Postweg, per A-Post (**nicht eingeschrieben**) direkt an den für den Fall **zuständigen Dozenten**. Die jeweilige Adresse ist untenstehender Liste zu entnehmen. Die Arbeit soll nicht gebunden, sondern bloss mit einer Heftklammer verbunden sein.
- Die Fallbearbeitung ist zudem in **elektronischer Form** (Word und PDF) an den **zuständigen Dozenten** zu senden. Bitte **benennen** Sie die elektronische Version Ihrer Fallsammlung wie folgt:
  - Name\_Vorname\_HaWi-Fall Nr.x\_FS18.docx oder .pdf
  - z.B: Meier\_Hans\_HaWi-Fall Nr.2\_FS18.docx oder .pdf
- Die **Rückgabe** der korrigierten Fallbearbeitung erfolgt in der Übungsstunde beim zuständigen Dozenten in der zugeteilten Gruppe.
- Gemäss dem Merkblatt der Fakultät werden sämtliche 7 Fälle ausschliesslich dem **Privatrecht** im weiteren Sinn zugeordnet.

## Zeit und Ort der Übungsveranstaltungen

Jeweils am Donnerstag 12.15 - 13.45 Uhr

Die Gruppeneinteilung erfolgt verbindlich nach dem ersten Buchstaben des Nachnamens.

Gruppe A: Nachname A - F

Gruppe B: Nachname G - N

Gruppe C: Nachname O - T

Gruppe D: Nachname U - Z

Der Zeitplan inkl. Raumzuteilung wird kurz vor Semesterbeginn auf den Webseiten der Lehrstühle Heinemann und Sethe aufgeschaltet.

## Kontakt bei Fragen

- Kontaktieren Sie bitte bei Fragen, die Ihren Fall, die Korrektur oder die Fallrückgabe betreffen, den **zuständigen Dozenten**.
- Wenn Sie Fragen haben, welche die Gesamtorganisation der Übungen betreffen, wenden Sie sich bitte an die **Lehrstühle Heinemann** oder **Sethe**.

**Zuständigkeiten und Zustellorte**

Liste Zustellorte und Zuständigkeiten:	
<b>Fall 1:</b>	<b>Fall 2:</b>
Lehrstuhl Alexander Universität Zürich Rechtswissenschaftliches Institut Rämistrasse 74 / 22 8001 Zürich Ist.alexander@rwi.uzh.ch	PD Dr. iur. Stefan Knobloch Walder Wyss AG Seefeldstrasse 123 Postfach 8034 Zürich stefan.knobloch@walderwyss.com
<b>Fall 3:</b>	<b>Fall 4:</b>
Lehrstuhl Sethe Universität Zürich Rechtswissenschaftliches Institut Rämistrasse 74 / 12 8001 Zürich Ist.sethe@rwi.uzh.ch	OA Dr. iur. Anne Mirjam Schneuwly Universität Zürich Rechtswissenschaftliches Institut Rämistrasse 74 / 54 8001 Zürich anne.schneuwly@rwi.uzh.ch
<b>Fall 5:</b>	<b>Fall 6:</b>
Lehrstuhl Heinemann Universität Zürich Rechtswissenschaftliches Institut Rämistrasse 74 / 40 8001 Zürich Ist.heinemann@rwi.uzh.ch	Prof. Dr. iur. Simon Schlauri Ronzani Schlauri Anwälte Technoparkstrasse 1 8005 Zürich schlauri@ronzani-schlauri.com
<b>Fall 7:</b>	
Lehrstuhl Picht Universität Zürich Rechtswissenschaftliches Institut Freiestrasse 15 8032 Zürich Ist.picht@rwi.uzh.ch	

## Mindestanforderungen für die schriftliche Fallbearbeitung

1. Die Arbeit umfasst:
  - ein **Deckblatt**: Es enthält unten die Angabe von Name, Vorname, Adresse, Telefonnummer, Email-Adresse, Semesterzahl, Studienrichtung (iur./oec.) und Matrikel-Nr. des Verfassers. In der Mitte ist der Titel der Veranstaltung, die Nummer des bearbeiteten Falles und der Name des Dozenten anzugeben;
  - ein Inhalts-, ein Literatur- und ein Abkürzungsverzeichnis;
  - den Sachverhalt;
  - die **Lösung** des Falles;
  - die Angabe der **Anzahl Zeichen** (siehe hierzu sogleich), das **Datum** und die **Unterschrift** auf der letzten Seite;
  - Unterzeichnete Plagiatserklärung auf der letzten Seite.
2. Die Lösung des Falles darf den Umfang von 34'000 Zeichen (inkl. Leerzeichen; inkl. Fussnoten) nicht überschreiten. Es sind Seitenzahlen anzubringen.
3. Die Blätter sollen nur auf einer Seite beschrieben werden; rechts ist ein breiter Rand (ca. 5 cm) für Korrekturen freizulassen.
4. Die Arbeit ist durch Titel und Abschnitte klar zu gliedern. Der Aufbau soll den Gedankengang widerspiegeln.
5. Einer klaren Sprache, dem gut verständlichen Satzbau, der einwandfreien Orthographie und der korrekten Interpunktion ist grosse Aufmerksamkeit zu schenken.
6. Unnötige, verallgemeinernde und weitschweifige Ausführungen sind generell zu vermeiden. Bei der Lösung des Falles ist allein vom vorgegebenen Sachverhalt auszugehen. Es sollen keine Fragen beantwortet werden, die nicht in der Aufgabenstellung enthalten sind und deren Beantwortung nichts zur Lösung des Falles beiträgt. Achten Sie auf eine klare Subsumtion!
7. Der Fall ist aufgrund des Gesetzes zu bearbeiten. Wo das Gesetz auslegungsbedürftig ist oder Lücken aufweist, müssen Literatur und Judikatur zu Hilfe gezogen werden.
8. Die Arbeit in Gruppen ist zulässig und zweckmässig. **Allerdings muss jede Fallbearbeitung eine selbstständige und eigenständige Arbeit darstellen**, damit sie angenommen werden kann. Bearbeitungen des gleichen Falles werden von den Dozenten auf Übereinstimmungen und Ähnlichkeiten überprüft.

9. Es wird dringend angeraten, sich an Empfehlungen in Fachbüchern zur juristischen Arbeitsweise zu halten, wie z.B. FORSTMOSER PETER / OGOREK REGINA / SCHINDLER BENJAMIN: Juristisches Arbeiten, neueste Auflage (5. Auflage, Zürich 2014).
10. Die Fälle sind nach der anerkannten Methodik der Fallbearbeitung zu lösen (bei FORSTMOSER/OGOREK/SCHINDLER beschrieben auf S. 71 ff.).
11. Das Literaturverzeichnis hat sämtliche zitierten Kommentare, Lehrbücher, Zeitschriftenaufsätze u. dgl. in alphabetischer Reihenfolge der Verfassernamen zu enthalten. Nicht aufzuführen sind Gesetze und Gerichtsentscheide.
12. Die Zitierweise soll einheitlich und korrekt sein. Das vollständige Zitat eines Werkes hat nur im Literaturverzeichnis zu erfolgen. Innerhalb des Textes kann abgekürzt werden, sofern sich dadurch keine Verwechslungen ergeben. Für das Literaturverzeichnis und das Zitieren von Literatur sei verwiesen auf FORSTMOSER/OGOREK/SCHINDLER, S. 64 ff., 382 ff.; Hinweise zum Zitieren von Judikatur finden sich auf S. 372 ff. dieses Werkes.
13. Die Plagiatshinweise der Fakultät sind zwingend zu berücksichtigen.

**Achtung:** Für Fallbearbeitungen bei Prof. Dr. A. Heinemann (Fall 5) ist das Merkblatt zum Verfassen einer rechtswissenschaftlichen Fallbearbeitung zwingend zu berücksichtigen (abrufbar unter <http://www.rwi.uzh.ch/lehreforschung/alphabetisch/heinemann/merkblaetter/MerkblattFallbearbeitung.pdf>).

Prof. Dr. iur. Kern Alexander

## Fall 1

Die Aeolus Aircraft (A AG) ist eine private Aktiengesellschaft mit Sitz in Alpnach OW, welche in der Entwicklung und Herstellung von Flugzeugen tätig ist. Sie wurde 1948 gegründet. Das erste serienmässig hergestellte Flugzeug der A AG war das viermotorige Turboprop-Transportflugzeug Aeolus A-1 „Helarctos“. Heute fokussiert sie sich auf die Produktion von Kranhubschraubern. Ihr erfolgreichstes Modell ist der seit 1969 hergestellte Kranhubschrauber A-42, auch bekannt als „Aeolus Typhon“. An ihr sind drei Aktionäre, Boukephalos (B), Chronos (C) und Dionysos (D) beteiligt, die alle im Unternehmen aktiv tätig sind. Das Aktienkapital der A AG beträgt CHF 10'000'000, das in 50'000 Namenaktien zum Nennwert von CHF 200 aufgeteilt ist. Die A AG weist kein Partizipationskapital aus. Alle Aktien haben die gleiche Stimmkraft und unterliegen keiner statutarischen Übertragungsbeschränkung. Von den 50'000 Namenaktien hält die Aktiengesellschaft aufgrund eines früheren Erwerbs 3'750 eigener Aktien.

B hält 4'000 Aktien, C 21'250 Aktien und D 21'000 Aktien. C ist Gründer des Unternehmens und alleiniger Verwaltungsrat. B, der mittlerweile 60 Jahre alt ist, möchte aus dem Unternehmen aussteigen, damit ihm mehr Zeit für Eisfischen und das Fliegen von Wasserflugzeugen bleibt. Er plant daher, aus dem Unternehmen auszusteigen und nach Kanada auf die Prince Edward Island auszuwandern, um sich gänzlich seiner Leidenschaft widmen zu können. Am 6. Mai 2018 bietet er seinen Mitaktionären bei einem gemeinsamen Essen im „Raben“ in Hurdens SZ an, seine Anteile zu verkaufen.

D ist grundsätzlich an der Übernahme von B's Anteilen nicht interessiert. D's Ansicht nach würde eine derart grosse zusätzliche Investition in die A AG die Diversifikation seines Portfolios beeinträchtigen. Ausserdem weiss D, dass er auch beim Erwerb des gesamten Anteils von B nicht lange Mehrheitsaktionär bliebe. C würde sicher die eigenen Aktien bei einem Freund platzieren, sodass sich schliesslich zwei gleich starke Lager gegenüber stehen würden. D ist besonders erfreut und erleichtert, als er erfährt, dass C aufgrund seiner aktuellen Liquiditätsengpässe die Anteile von B ebenfalls nicht übernehmen möchte. Als D am selben Abend nach Hause kommt, berichtet er seiner Frau Elektra (E) vom Nachtessen. Er erzählt vom ausgezeichneten Wein, einer Flasche Romanée Saint Vivant Grand Cru 1990, sowie vom Angebot von B. E arbeitet auf Teilzeitbasis bei der A AG als Testpilotin und betreibt nebenbei noch ein erfolgreiches Kunstatelier in Pfäffikon SZ. E, die von der A AG und der regelmässig hohen Dividendenausüttungen begeistert ist, möchte ebenfalls in die A AG investieren. Sie unterbreitet daher am folgenden Morgen (7. Mai 2018) B telefonisch ein Angebot und tritt in Verhandlungen mit ihm ein. Da die beiden noch nicht einig werden, vereinbaren sie, zu einem späteren Zeitpunkt noch einmal in Anwesenheit ihrer Anwälte die Verhandlungen wieder aufzunehmen, ohne dies aber auf einer verbindlichen Basis festzulegen. Am Abend des 8. Mai 2018 treffen sich C und D im Bürgenstock Resort zu einem Feierabendbier. D berichtet C dabei, dass seine Frau den Erlös aus dem Verkauf von einigen Kunstwerken aus ihrem Atelier für den Kauf

der Aktien des B verwenden möchte. C weiss, dass E nicht viel von ihm hält und seinen autoritären Führungsstil gegenüber den Mitarbeitern der A AG verabscheut. C weiss auch, dass D grundsätzlich mit seiner Frau stimmen würde, sollte Sie Aktionärin der A AG werden. C möchte aus Eigeninteresse daher auf keinen Fall, dass E die Anteile übernimmt. In der darauffolgenden Nacht heckt er daher einen Plan aus, mit dem er dem Verkauf der Aktien an E zuvorkommen kann. Nach einer langen, schlaflosen Nacht unterbreitet er am 9. Mai 2018 B ein noch höheres Angebot für seine Aktien, dies aber im Namen der Gesellschaft. Trotz des höheren Angebotes von C nimmt B dieses nicht sofort an, sondern lässt sich am 12. Mai 2018, von seinem persönlichen Vermögensverwalter, der Gorgon & Partners Family Office (G) in Luzern, beraten und lässt seine Aktien vom dortigen dipl. Wirtschaftsprüfer Homer (H) bewerten, damit er sicherstellen kann, dass ihm ein fairer Preis angeboten wurde. Es stellt sich schliesslich heraus, dass das Angebot weit über dem ermittelten wirklichen Wert seiner Aktien liegt. Der zweite Berater der G, Ikarus (I), der Jurist und Revisionsexperte ist, teilt ihm mit, dass es zwar ein sehr guter Deal sei, aber eine derart hohe Ausgabe für eigene Aktien auch heikel sei. Im Wissen darum nimmt B das Angebot trotzdem mit Freude an und verkauft seine Aktien am 18. Mai 2018 schliesslich an die A AG. Die A AG bezahlt die Aktien ausschliesslich aus frei verwendbaren Mitteln.

Am 14. Juni 2018 findet die ordentliche Generalversammlung statt, in der unter anderem über die Wiederwahl von C entschieden wird. C wird mit einer Mehrheit zum Verwaltungsrat wiedergewählt.

**Frage 1:** Ist der Kaufvertrag zwischen der A AG und B gültig? Welche Konsequenzen bringt der Rückkauf mit sich für die A AG? (20 %)

**Frage 2:** D kommt zu Ihnen ins Büro, immer noch aufgeregt über was geschehen ist. Er möchte wissen, wie er gegen C vorgehen kann. Was würden Sie ihm empfehlen, im Wissen um den gesamten Sachverhalt. Gehen Sie davon aus, dass der Kaufpreis der Aktien von B tatsächlich 30 Prozent über dem wirklichen Wert der Aktien liegt. (80 %)



PD Dr. iur. Stefan Knobloch

## Fall 2 (Aktienrecht)

Gabriel Gierig und Samuel Schlau gründeten eine Gesellschaft (**GSAG**) mit einem Aktienkapital von CHF 100'000, eingeteilt in 100'000 Namenaktien zu je CHF 1. Das Gründungskapital haben die beiden Gründer je hälftig gezeichnet. Gleichzeitig wurden Gabriel Gierig und Samuel Schlau Mitglieder des Verwaltungsrates und der Geschäftsleitung. Sie zeichnen mit Kollektivunterschrift zu zweien. Als Entschädigung für ihre Tätigkeit wurde ein Jahresbruttolohn von je CHF 90'000 vereinbart.

In der Folge suchte die GSAG zusätzliches Kapital. Als Kapitalgeberin fand die GSAG Helen Hässig, welche im Rahmen einer Kapitalerhöhung der GSAG 60'000 Namenaktien mit einem Nennwert von je CHF 1 zeichnete.

In der Investitionsvereinbarung zwischen Gabriel Gierig und Samuel Schlau einerseits und Helen Hässig andererseits wurde ihr ein Vertreter im Verwaltungsrat und eine Art Veto-Recht gegen bestimmte Beschlüsse zuerkannt. Zu diesem Zweck wurde im Organisationsreglement der GSAG folgende Bestimmung aufgenommen:

### **Beschlussfassung des Verwaltungsrates**

*Der Verwaltungsrat fasst seine Beschlüsse mit der Mehrheit der anwesenden Stimmen. Über nachstehende Punkte bedarf es zur gültigen Beschlussfassung zudem der Zustimmung des Vertreters von Helen Hässig im Verwaltungsrat:*

- *Einstellung von Mitarbeitern mit einem Jahresbruttolohn von mehr als CHF 100'000 und Lohnerhöhungen von bestehenden Mitarbeitern, die zu einem Jahresbruttolohn von mehr als CHF 100'000 führen;*

Nach erfolgter Kapitalerhöhung wurde Helen Hässig in den Verwaltungsrat der GSAG gewählt. Anlässlich einer Verwaltungsratssitzung im November 2016 genehmigte der Verwaltungsrat einstimmig das Budget 2017. In diesem war unter anderem die Anstellung zweier zusätzlicher Forscher vorgesehen, weshalb die bisherige Lohnsumme um CHF 240'000 erhöht wurde. Anfangs Januar 2017 gelang es Samuel Schlau die Forschungsarbeiten zu vorteilhaften Konditionen nach Polen auszulagern, weshalb Gabriel Gierig und Samuel Schlau auf die Anstellung der vorgesehenen zwei Forscher verzichteten.

Durch die Auslagerung der Forschung nach Polen konnten von den CHF 240'000, welche für die Anstellung der zwei zusätzlichen Forscher vorgesehen worden waren, CHF 110'000 eingespart werden. Begeistert von der Kosteneinsparung gewährten sich Gabriel Gierig und Samuel Schlau je eine Lohnerhöhung von brutto je CHF 40'000/Jahr, was sie anlässlich eines Telefonats so vereinbarten. Dank der Auslagerung der Forschung nach Polen blieb die GSAG – trotz den erwähnten Lohnerhöhungen – um ca. CHF 30'000 (abzüglich Arbeitgebersozialversicherungsbeiträge auf den Lohnerhöhungen von Total CHF 80'000) unter Budget.

Helen Hässig erfuhr erstmals von den Lohnerhöhungen anlässlich der Verwaltungsratssitzung zur Verabschiedung der Traktandenliste/Anträge zur ordentlichen Gene-

ralversammlung für das Geschäftsjahr 2017. Helen Hässig war über die eigenmächtigen Lohnerhöhungen derart erbost, dass sie die Verwaltungsratssitzung unter Protest verlies.

Aufgrund der Reaktion von Helen Hässig befürchteten Gabriel Gierig und Samuel Schlau, dass es an der ordentlichen Generalversammlung zu Schwierigkeiten kommen könnte und Helen Hässig insbesondere die Genehmigung der Jahresrechnung sowie die Erteilung der Entlastung von Gabriel Gierig und Samuel Schlau ablehnen würde, evtl. sogar Gabriel Gierig und Samuel Schlau nicht wiederwählen würde. Samuel Schlau, der einige Semester Jus im Nebenfach studierte, hatte die Idee, dass sie Helen Hässig die Einladung zur ordentlichen Generalversammlung an ihre im Aktienbuch eingetragene Adresse senden, von denen beide wussten, dass diese nicht mehr aktuell ist; dies in der Hoffnung, dass Helen Hässig dadurch keine Kenntnis von der bevorstehenden ordentlichen Generalversammlung erhalten wird.

Zwei Wochen nach der abgehaltenen ordentlichen Generalversammlung erfährt Helen Hässig zufälligerweise davon, dass die ordentliche Generalversammlung durchgeführt, die Jahresrechnung genehmigt, den Verwaltungsräten und den Mitgliedern der Geschäftsführung die Entlastung erteilt wurde und Gabriel Gierig und Sebastian Schlau, nicht jedoch Helen Hässig als Verwaltungsräte wiedergewählt wurden.

Helen Hässig ist ausser sich und kommt zu Ihnen.

**Frage 1:** *Welche Ansprüche stehen Helen Hässig gegen die involvierten Personen zu?*

**Frage 2:** *Ändert sich etwas an Ihrer Beurteilung, falls Helen Hässig anstatt 60'000 Namenaktien mit einem Nennwert von je CHF 1 100'000 Namenaktien mit einem Nennwert von je CHF 1 gezeichnet hätte? Gehen Sie zudem davon aus, dass Helen Hässig für ihre Wiederwahl, gegen die Genehmigung der Jahresrechnung, gegen die Wiederwahl und Entlastung von Gabriel Gierig und Sebastian Schlau gestimmt hätte, falls sie von der ordentlichen Generalversammlung Kenntnis gehabt hätte.*

Sachverhaltsvariante: Helen Hässig erfährt zufälligerweise einige Tage vor der ordentlichen Generalversammlung, dass diese stattfinden wird. Aufgrund des „Manövers“ von Gabriel Gierig und Sebastian Schlau befürchtet Helen Hässig, dass ihr der Zutritt zur ordentlichen Generalversammlung verweigert werden wird.

**Frage 3:** *Welche rechtlichen Möglichkeiten stehen Helen Hässig zu, um sicherzustellen, dass ihr Zutritt zur ordentlichen Generalversammlung gewährt wird?*

*Hinweis zur Falllösung: Bitte gehen Sie bei der Beantwortung der Fragen nach der Anspruchsmethode vor und vermeiden Sie allgemeine Ausführungen (beispielsweise in Vorbemerkungen), die für die Falllösung und Ihre Begründung der Antworten keine Bedeutung haben. Die Antworten sind zu begründen. Sofern Voraussetzungen bei der Beantwortung einer vorangehenden Frage bereits definiert wurden, müssen sie bei der nachfolgenden Frage nicht nochmals definiert werden.*

Prof. Dr. iur. Rolf Sethe

### Fall 3: Tückische Transaktion

Die B. AG ist eine Private-Equity-Gesellschaft mit Sitz in Baar (ZG). Sie verfügt über ein Aktienkapital von CHF 10'000'000 aufgeteilt in 10'000'000 nichtkотиerte Namenaktien mit einem Nennwert von je CHF 1 („B-Aktien“). Die B. AG hat mit der C. GmbH, mit Sitz in Zürich, eine 100%-Tochter-Gesellschaft, die nach einer Vermögensübertragung vor zwei Monaten zu einer reinen „shell company“ wurde. Das bedeutet, die Aktiven der C. GmbH bestehen lediglich aus den liquiden Mitteln, welche ihr im Zuge der Vermögensübertragung als Gegenleistung zugekommen sind.

Mit dem Geld aus der Vermögensübertragung und weiterer Transaktionen will die B. AG auf „shopping tour“ gehen. Sie hat dabei ein Auge auf die A. AG geworfen. Diese betreibt eine sehr erfolgreiche Uhrenmanufaktur. Ihr Aktienkapital von CHF 50'000'000 ist eingeteilt in 5'000'000 an der SIX Swiss Exchange kotierte Namenaktien mit einem Nennwert von je CHF 10 („A-Aktien“). X., Y., und Z., allesamt Söhne des verstorbenen Gründers der A. AG, halten 200'000 (X.) bzw. je 500'000 A-Aktien (Y. und Z.). W., die Witwe des verstorbenen Gründers hält weitere 700'000 A-Aktien. Die restlichen 3'100'000 A-Aktien befinden sich im Streubesitz.

Da sich W., Y. und Z. ohnehin schon seit geraumer Zeit erfolglos um eine familieninterne Nachfolge bemühten und der Börsenkurs der A-Aktien in den letzten Jahren bei CHF 200 pro Aktie stagniert ist, sind sie sehr interessiert an einer Übernahme und lassen ihre Anwälte mit denjenigen der B. AG die Bedingungen aushandeln. W., Y., Z. sowie der Verwaltungsrat der A. AG einigen sich mit der B. AG auf folgende Transaktionsstruktur (chronologische Reihenfolge), die im zweiten Quartal 2018 verwirklicht werden soll:

- (1) Die C. GmbH soll mit möglichst geringem Aufwand – d.h. am besten ohne dass ein GV-Beschluss gefasst, das Einsichtsrecht gewährt, ein Umwandlungsbericht erstellt und dieser von einem zugelassenen Revisionsexperten geprüft werden muss – in eine Aktiengesellschaft (C. AG) umgewandelt werden.
- (2) W., Y. und Z. verkaufen und übereignen 1'700'000 A-Aktien an die die B. AG.
- (3) Die A. AG (als übertragende Gesellschaft) fusioniert mit der C. AG (als übernehmende Gesellschaft).

Die B. AG ist mit ihren bisherigen Anwälten nicht zufrieden. Deshalb wendet sich ihr CFO an Sie. Er fürchtet aufgrund der geplanten Transaktionsstruktur Probleme mit den Behörden. Er prognostiziert zudem, dass mit Widerstand von X. zu rechnen sei. Dieser würde sich zwar nicht gegen die Transaktion an sich stellen. Er denke aber, er würde durch die Transaktion finanziell schlechter gestellt. In einem Schreiben habe er deshalb bereits angekündigt, „wenn nötig den Rechtsweg zu beschreiten, um sich schadlos halten“. Gläubiger, Arbeitnehmer und die übrigen A-Aktionäre sähen der Transaktion positiv entgegen.

Im Nachgang zu dieser Besprechung sendet der CFO Ihnen folgende Dokumente:

- Der jüngste Geschäftsbericht der C. GmbH, betreffend das Jahr 2016 (Bilanzstichtag 31.12.2016) und datierend vom 30.5.2017, aus dem hervorgeht, dass die C. GmbH bis zur Vermögensübertragung am 10.12.2016 über mehrere Jahre eine operative Gesellschaft mit 2'000 Mitarbeitern und einer Bilanzsumme von CHF 200'000'000 war.
- Eine unterzeichnete „Stimmbindungsvereinbarung“ vom 1.12.2014 zwischen X., Y. und Z., in der zum einen vorgesehen ist, dass X., Y. und Z. an der Generalversammlung der A. AG immer gleich stimmen müssen. Falls sich X., Y. und Z. nicht über die Ausübung des Stimmrechts einigen können, soll die Mehrheit entscheiden, wie abgestimmt wird und der überstimmte Aktionär muss sich fügen. Zudem enthält die Vereinbarung eine Klausel, wonach es den Parteien während fünf Jahren ab Vertragsschluss untersagt ist, ihre Aktien an einen Dritten zu verkaufen.
- Der Entwurf eines „Share Purchase Agreement“ zwischen W., Y., Z. und der B. AG, in dem pro A-Aktie ein Kaufpreis von CHF 200 vereinbart wird.
- Vier Aktienzertifikate sowie eine Kopie des Aktienbuchs der A. AG, aus denen hervorgeht, dass X. im jetzigen Zeitpunkt über 200'000, Y. über 500'000, Z. über 500'000 und W. über 700'000 A-Aktien verfügt.
- Der Entwurf eines Fusionsvertrages mit dem notwendigen Inhalt zwischen der A. AG und der C. AG. Unter anderem wird vereinbart, dass die Aktionäre der A. AG im Austausch gegen 1 A-Aktie 1 B-Aktie erhalten.
- Zwei unabhängige Gutachten zuhanden der B. AG. Ein Gutachten kommt zum Ergebnis, dass eine B-Aktie mit CHF 180 zu bewerten ist. Das andere Gutachten geht von einem Wert von CHF 160 pro B-Aktie aus. Beide Gutachten wurden nach betriebswirtschaftlich anerkannten Grundsätzen erstellt.
- Eine vorbereitete und noch undatierte Meldung der B. AG an die Offenlegungsstelle der SIX Swiss Exchange über den Erwerb von 1'700'000 A-Aktien durch die B. AG.
- Das Protokoll eines Beschlusses der Generalversammlung der B. AG vom 17.5.2017 über die Einführung einer Statutenbestimmung, gemäss der der Verwaltungsrat der B. AG während einer Frist von zwei Jahren ermächtigt wird, unter Ausschluss des Bezugsrechts der B-Aktionäre das Kapital der B. AG um CHF 5'000'000 zu erhöhen.

**Frage:** Der CFO möchte von Ihnen ein konzises Memorandum zu möglichen Stolpersteinen bei den drei Schritten der geplanten Transaktion.

1. Zeigen Sie darin kurz die allgemeinen Voraussetzungen für die einzelnen Transaktionsschritte auf.
2. Identifizieren Sie mögliche Stolpersteine und gehen Sie auf diese näher ein. Sie dürfen davon ausgehen, dass die Prognosen des CFO über die Behörden und das Verhalten von X. realistisch sind.
3. Schliessen soll das Memorandum mit einem Fazit, in dem kurz dargelegt wird, ob an der geplanten Transaktionsstruktur festgehalten werden kann.
4. Um die Ad hoc-Publizität kümmern sich die Anwälte der A. AG, weshalb Sie darauf nicht eingehen müssen. Steuerrechtliche Aspekte dürfen Sie ebenfalls ausblenden.

OA Dr. iur. Anne Mirjam Schneuwly

### Fall 4 (GmbH-Recht)

A, B und C sind drei Freunde aus dem Fussballverein. Nach einem Freundschaftsmatch treffen sie sich am Stammtisch und sprechen über die unzähligen Applikationen und die Augmented-Reality-Spiele<sup>1</sup> auf ihren Smartphones. Dabei kommt ihnen die Idee, man könnte ein Augmented-Reality-Fussballspiel entwickeln. Sie glauben ausserdem, dass diese Software auch für viele andere Spiele anwendbar wäre und wittern das grosse Geschäft. Zur Begrenzung ihres finanziellen Risikos beschliessen sie, eine GmbH zu gründen.

A ist bereit, CHF 10'000.- in bar in die Gesellschaft einzubringen. B hat vor einem Jahr eine Liegenschaft in der Landwirtschaftszone, am äusseren Rand der Wohnzone in Uitikon, geerbt, welche er in die Gesellschaft einbringen möchte. Der Wert dieser Liegenschaft wurde auf CHF 30'000.- geschätzt. C musste nach einem Burn-out vor zwei Jahren sein erfolgreiches Informatikunternehmen verkaufen. Das Geld aus dem Verkaufserlös hat er bereits fast vollumfänglich ausgegeben. Er verfügt jedoch über eine langjährige Führungserfahrung sowie über das Fachwissen im Informatikbereich. Deshalb möchte er sein Knowhow als Sacheinlage in die GmbH einbringen.

Die Gesellschaft wird voraussichtlich, nebst C als Software-Entwickler, auch noch 15 Informatikstudenten beschäftigen, welche jeweils einen Nachmittag pro Woche an der Umsetzung mitarbeiten.

A will hohe Notariatsgebühren vermeiden und beschliesst, die Statuten selber aufzusetzen. Er hat auf der Website des Handelsregisteramts Zürich eine Statutenvorlage gefunden und angepasst. Hier ein Ausschnitt der verfassten Statuten:

Art. 1: Unter der Firma Genius Idea GmbH besteht mit Sitz in Uitikon (ZH) eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung im Sinne der Art. 772 ff. OR.

Art. 2: Die Gesellschaft bezweckt, gute Ideen für eine App umzusetzen.

Art. 3: Das Stammkapital der Gesellschaft beträgt CHF 60'000.-.

Die Gesellschaft übernimmt von B gemäss Sacheinlagevertrag vom 31. Oktober 2017 die Liegenschaft Nr. 287 in Uitikon im Wert von CHF 30'000.-, wofür der Sacheinleger B eine Stammeinlage von CHF 30'000.- erhält. Die Gesellschaft übernimmt ausserdem von C gemäss Sacheinlagevertrag vom 1. November 2017 das Knowhow im Wert von CHF 20'000.-, wofür der Sacheinleger C eine Stammeinlage von CHF 20'000.- erhält.

Art. 4: Die Geschäftsführer führen über die Stammanteile ein Anteilbuch.

In das Anteilbuch sind einzutragen:

- a) die Gesellschafter mit Namen und Adresse sowie Geburtsdatum
- b) die Anzahl und der Nennwert der Stammanteile jedes Gesellschafters
- c) die Pfandgläubiger, mit Namen und Adresse sowie Geburtsdatum

---

<sup>1</sup> Augmented-Reality oder zu Deutsch erweiterte Realität; darunter versteht man die computergestützte Erweiterung der Realitätswahrnehmung, wie beispielsweise das Online-Spiel „Pokémon Go“.

...

Art. 12: Bei Unterbilanz sind die Gesellschafter verpflichtet, einen Nachschuss in der Höhe von CHF 50'000.- zu leisten.

Die Gesellschafter lassen sich von einem jungen noch unerfahrenen Notar sämtliche Unterlagen beglaubigen. Tags darauf werden dem Handelsregisteramt Zürich folgende Unterlagen zum Eintrag eingereicht: die Statuten, der Gründungsbericht, die Sacheinlageverträge, die Prüfungsbestätigung des Gründungsprüfers, die Stampa-Erklärung und die „KMU-Erklärung Revisionsbefreiung“<sup>2</sup>. Alle drei Gesellschafter beteiligen sich an der Geschäftsführung und reichen dementsprechend den Konstituierungsbeschluss sowie die Wahlannahmeerklärung als Geschäftsführer ein.

**Frage 1:** Wird der Handelsregisterführer die Gesellschaft so eintragen? Welche Punkte könnte der Handelsregisterführer beanstanden?

**Sachverhaltsvariante:** C bringt sein Knowhow nicht als Sacheinlage in die Gesellschaft ein, sondern zahlt seine Stammeinlage von CHF 20'000.- in bar ein. Er möchte aber nach der Gründung für sein Wissen eine garantierte „Dividende“ von CHF 2'000.- pro Monat erhalten.

**Frage 2:** Darf dem Begehren von C entsprochen werden?

Im ersten Halbjahr läuft das Unternehmen sehr gut, doch schon bald wird die App-Software von der Konkurrenz technisch überholt und die Genius Idea GmbH schreibt rote Zahlen. A und B sind nicht mehr so motiviert, doch C hält an der Unternehmensidee fest und will von A und B, dass sie die statutarische Nachschusspflicht erfüllen.

**Frage 3:** Müssen A und B ihre Nachschusspflicht erfüllen, obwohl sie die Gesellschaft nicht weiterführen wollen? Welche Möglichkeiten stehen ihnen zur Verfügung, um die Zahlung abzuwenden?

**Sachverhaltsvariante:** Kürzlich wurde die Liegenschaft Nr. 287 eingezont<sup>3</sup> und neu auf CHF 300'000.- geschätzt. Durch den Wertzuwachs des Grundstücks scheint ein Nachschuss der Gesellschafter überflüssig zu sein.

**Frage 4:** Kann der Wertzuwachs zu Gunsten der Gesellschaft genutzt werden, um den drohenden Konkurs abzuwenden?

---

<sup>2</sup> Erklärung wonach die Gesellschafter auf eine Revisionsstelle verzichten (Opting-out).

<sup>3</sup> Die Liegenschaft wurde von der Landwirtschaftszone in die Bauzone eingezont und verzehnfacht ihren Wert.

Prof. Dr. iur. Andreas Heinemann

### **Fall 5 (Wettbewerbsrecht): Schöne Preise**

Die Beauty AG CH mit Sitz in Zürich (nachfolgend: Beauty AG) ist eine einhundertprozentige Tochtergesellschaft der Beauty International AG mit Sitz in Berlin, Deutschland. Seit über 20 Jahren stellt sie Kosmetik- und Pflegeprodukte für Frauen her, darunter auch Gesichtscremes. Nebst der Premiumlinie Infinity vertreibt die Beauty AG auch Gesichtscremes der günstigeren Linie Express. Die Beauty AG konzentriert sich, insbesondere mit ihrer Premiumlinie, auf das eher hochpreisige Segment und wirbt mit exotischen Inhaltsstoffen, aussergewöhnlichem Design und neuartigen Technologien. Durch Kooperationen mit Prominenten und geschicktem Online-Marketing erreichen die Infinity-Gesichtscremes hohe Popularität beim luxus- und trendaffinen Publikum. Das widerspiegelt sich auch in den Verkaufszahlen: Bei Premiumgesichtscremes hat die Beauty AG einen Verkaufsanteil von 24%, bei einfachen Gesichtscremes beträgt dieser lediglich 4%.

Die meisten Käuferinnen identifizieren sich stark mit ihren Infinity-Produkten: Für sie sind die Cremes Ausdruck eines bestimmten Lebensgefühls. Nicht nur die gute Qualität der Cremes ist für die Kundinnen ein wichtiges Kaufkriterium, sondern auch das elegante Verpackungsdesign und die exklusive Aura, welche die Infinity-Produkte umgibt. Eine einfache, günstigere Gesichtscreme ist in den Augen vieler Kundinnen nicht das Gleiche. Auch ein Ausweichen auf Männer-Gesichtscremes kommt für sie nicht in Betracht, da diese ein Infinity-Produkt bereits von der Verpackung her nicht ersetzen können.

In der Schweiz wird die Infinity-Linie nicht von der Beauty AG selber vertrieben. Dies geschieht über den Fachhandel durch verschiedene unabhängige Einzelhändler. Aktuell beliefert die Beauty AG fünf solcher Händler, darunter die Cosmetics AG mit Sitz in Zürich, welche die Infinity-Linie seit 2007 in der Schweiz vertreibt. Die Beziehung zwischen der Beauty AG und ihren Händlern stützt sich auf die Einzelbestellungen und die allgemeinen Geschäftsbedingungen und Händlerkonditionen der Beauty AG.

Die Beauty AG lässt ihren Händlern alljährlich eine Liste mit unverbindlichen Preisempfehlungen (nachfolgend: UVP) für die Infinity-Cremes zukommen. Häufig beschwerten sich Schweizer Händler bei der Beauty AG über andere Online-Händler oder stationäre Anbieter aus dem grenznahen Ausland, unter anderem, weil diese die Produkte der Infinity-Linie günstiger anbieten oder spezielle Rabatte gewähren. Die Beauty AG reagiert auf solche Beschwerden, wenn die Preise über 10% nach unten von der UVP abweichen. Gewissen Händlern verbietet die Beauty AG Preisnachlässe und droht ihnen im Wiederholungsfall, sie aus dem Händlerverzeichnis zu löschen oder ihre Belieferung vorübergehend oder dauerhaft einzustellen.

Auch die Cosmetics AG musste der Beauty AG mündlich zusichern, sich beim Verkauf von Infinity-Produkten an die Liste der UVP zu halten. Als die Cosmetics AG dennoch tiefere Preise anbietet, wird sie von der Beauty AG kontaktiert und dazu angehalten, die Preise wieder auf das Niveau zu korrigieren, welches besprochen

worden sei. Falls dies nicht geschehe, droht die Beauty AG, werde sie aufhören, die Cosmetica AG mit ihren Produkten zu beliefern.

Die Wettbewerbskommission (nachfolgend: WEKO) eröffnet am 10. November 2017 eine Untersuchung i.S.v. Art. 27 KG gegen die Beauty AG und die Beauty International AG. Gleichentags wird bei der Beauty AG eine Hausdurchsuchung durchgeführt und ein Vertreter der Beauty AG einvernommen. Die Beauty AG verteidigt sich gegen den Vorwurf einer unerlaubten Wettbewerbsbeschränkung. Sie besitze lediglich einen geringen Marktanteil, und die vielen anderen Hersteller setzten der Preisgestaltung Grenzen: Bei einem zu hohen Preis würden viele Kundinnen zur Konkurrenz wechseln, was aufgrund der vielen Online-Anbieter leicht sei. Zudem träten laufend neue Anbieter in die lukrative Gesichtspflegebranche ein.

*Frage 1: Ist das Verhalten der Beauty AG mit Art. 5 KG vereinbar? (70%)  
(Hinweis: Prüfen Sie nur die materiell-rechtlichen Aspekte)*

*Frage 2: Die WEKO hat eine Untersuchung gegen die Beauty AG und die Beauty International AG eröffnet. Ist die WEKO in Konzernsachverhalten frei in der Auswahl der Untersuchungsadressaten? (15%)*

Am 20. November reicht die Beauty AG beim Sekretariat der WEKO eine Selbstanzeige i.S.v. Art. 49a Abs. 2 KG ein, welche sie zwei Tage darauf schriftlich ergänzt. Am 30. November beantwortet die Beauty AG die Rückfragen des Sekretariates zur ihrer Selbstanzeige.

*Frage 3: Welche Vorteile erwartet die Beauty AG von der Selbstanzeige und was muss sie dabei beachten? (15%)*



Prof. Dr. iur. Simon Schlauri

### Fall Nr. 6 (Lauterkeitsrecht)

Mattli wohnt seit zwei Jahren in O. in Graubünden und löste im November 2016 ein Jahresabonnement für die dortigen Bergbahnen. Dazu unterschrieb er ein Formular, das auch Allgemeine Geschäftsbedingungen enthielt. Die Skisaison 16/17 war traumhaft, und auch im Sommer nutzte Mattli die Bahnen des Gebietes bei Wanderungen. Seit Herbst 2017 studiert Mattli nun jedoch als Wochenaufenthalter in Zürich und rechnet daher nur noch sporadisch damit, Ski fahren gehen zu können. Er wollte daher eigentlich kein solches Abo mehr lösen.

Mitte November 2017 flattert Mattli jedoch eine per 30. November 2017 zahlbare Rechnung der Bergbahnen O. ins Haus über einen Betrag von CHF 700 für ein neues Abonnement. Auf eine Rückfrage hin erhält er einen Hinweis auf die von ihm damals unterzeichneten AGB, gemäss denen sich sein Vertrag per 1. November 2017 um ein Jahr verlängert habe. Mattli antwortet, das komme überhaupt nicht in Frage, die Bergbahnen wiederum schreiben zurück, dies handhabe man seit acht Jahren so, und er sei der erste, der sich darüber beschwere.

Mattli konsultiert in der Folge die Website der Bergbahnen O. und findet dort die AGB vor. Diese enthalten unter anderem folgende Bestimmung:

Art. 12: Vertragsdauer und Kündigung

Der Vertrag zur Benützung der Bergbahnen O. wird auf 12 Monate abgeschlossen. Kündigt der Kunde den Vertrag nicht mit Frist von vier Monaten, verlängert sich die Laufzeit automatisch um ein weiteres Jahr.

Frage 1:

*Muss Mattli die 700 Franken bezahlen?*

Frage 2:

*Wie wäre es, wenn Mattli seit 2010 regelmässig Anfangs November am Schalter das Abonnement verlängert hätte, ohne dass ihm dabei die AGB nochmals vorgelegt worden wären?*

Nehmen Sie an, Mattli habe in die Verlängerung des Abos eingewilligt, jedoch die Rechnung nicht bezahlt. Die im Januar folgende Mahnung der Bergbahnen O. führt unter Hinweis auf Art. 11 AGB eine Mahngebühr von Fr. 80.- zzgl. Zins seit dem 30. November 2017 auf.

## Art. 11: Zahlungsbedingungen

Nach Ablauf der Zahlungsfrist gerät der Kunde ohne weiteres in Verzug. Die Bergbahnen O. sind berechtigt einen Verzugszins in der Höhe von fünf (5) Prozent pro Jahr zu verlangen. Zudem können die Bergbahnen O. eine Mahngebühr von bis zu 100 Franken in Rechnung stellen.

Frage 3:

*Muss er Mahngebühr und Zinsen zahlen?*

Als Wochenaufenthalter in Zürich fährt Mattli mittlerweile gerne mit dem Velo durch die Stadt. Um flexibel zu sein, hat er sich eine App der Anbieterin x-Bike heruntergeladen, die Fahrräder vermietet. Er nutzt dabei ein Sonderangebot, halbjährlich im Voraus 150 Franken zu bezahlen, dafür jedoch die Velos mit jeweils 50% Rabatt mieten zu können.

Nach einer WG-Party bei Studienkollegin Vera findet Mattli tief in der Nacht ganz in der Nähe ein x-Bike und fährt damit mit erheblichem Tempo die Gloriastrasse hinunter. Zu spät bemerkt er, dass das etwas lotterige Miet-Fahrrad leider nur unzureichend bremst, gerät deshalb in eine Tramschiene und bricht sich beim darauffolgenden Sturz die Hand.

Als Mattli die Spitalrechnung erhält, schickt er diese, zusammen mit dem Polizeibericht über das Fahrrad mit festgestelltem defekter Bremse an x-Bike und verlangt Schadenersatz. Ein Mitarbeiter von x-Bike antwortet telefonisch, dass x-Bike den Schaden nicht übernehme. Das Fahrrad sei erst zwei Tage vor dem Unfall kontrolliert worden, und man habe dabei keine Schäden feststellen können. Allerhöchstens handle es sich dabei um leichte Fahrlässigkeit, eine Haftung sei jedoch gemäss den AGB ausgeschlossen, und ohnehin müsse der Kunde das Verschulden ja beweisen, was er gleich vergessen könne.

In der Tat hatte Mattli bei der Installation der App auf dem Handy allgemeine Geschäftsbedingungen mit der folgenden Klausel akzeptiert:

## 17. Haftungsbeschränkung

Die Haftung für x-Bike ist, unter Vorbehalt zwingender gesetzlicher Bestimmungen, und unabhängig von der Rechtsgrundlage, auf welcher der Schadenersatzanspruch des Kunden beruht, auf den im Einzelfall für die Fahrradmieta bezahlten Betrag beschränkt. Der Kunde hat ein allfälliges Verschulden der x-Bike AG zu beweisen.

Frage 4:

*Das Fahrrad hatte Mattli damals sieben Franken gekostet. Hat Mattli vielleicht doch einen höheren Anspruch gegen x-Bike?*

Frage 5:

*Wäre die Frage anders zu beantworten, wenn Mattli in dem App sein neben dem Studium betriebenes IT-Unternehmen (Einzelunternehmen) „Mattli IT“ als Nutzer eingetragen hätte, um die Kosten von den Steuern abziehen zu können?*

Als der wieder genesene Mattli einige Wochen später zu einem Prüfungstermin muss, stellt er fest, dass sich das x-Bike in der Nähe seiner Wohngemeinschaft mit der App nicht mehr öffnen lässt. Dies obwohl er das Bike in der App kurz zuvor extra für sich reserviert hatte, um es sicher zur Verfügung zu haben.

Ein sofortiger Anruf beim Kundendienst von x-Bike ergibt, dass Mattlis Konto bei x-Bike geschlossen worden war. Der Kundendienstler verweist auf einen Eintrag in seinem Computer, gemäss dem man sich auf Bestimmung 15 der AGB stütze und den Vertrag mit Mattli wegen der geltend gemachten Ansprüche vor einer Woche aufgelöst habe. Dass die Reservierung des Velos wohl aufgrund eines Fehlers nicht abgelehnt worden sei, bedauerte der Kundendienstler, er könne jedoch nichts tun. Mattli findet in der Folge tatsächlich die Kündigungsmail in seinem Spam-Ordner.

Bestimmung 15 der AGB lautet:

#### 15. Laufzeit und Kündigung

Der Vertrag ist durch x-Bike jederzeit ohne Angabe von Gründen kündbar.

Mattli wundert sich, hatte er doch die AGB der x-Bike nach seinem Unfall genau studiert und damals noch keine entsprechende Klausel gefunden. Der Kundendienst von x-Bike verweist darauf, dass diese Klausel erst in den vor zwei Wochen neu in Kraft getretenen AGB enthalten sei. Die AGB könne man ja beliebig ändern gemäss der seit jeher vorhandenen Bestimmung 6:

#### 6. Änderung dieser AGB

x-Bike kann diese Allgemeinen Geschäftsbedingungen jederzeit anpassen. Es gilt die jeweils in der App ersichtliche Version.

Nachdem Mattli wegen des nicht verfügbaren x-Bikes seine Prüfung verpasst hat, kommen seine Studienpläne durcheinander und er verliert ein halbes Semester Zeit. Daraus entsteht ihm ein Schaden in Höhe von nahezu 8000 Franken. Er möchte diesen von x-Bike erstattet haben.

#### Frage 6:

*Wie stehen Mattlis Chancen?*

(Es ist diesmal wieder davon auszugehen, dass Mattli das Velo nur privat nutzte.)

#### Frage 7:

*Hätte x-Bike bessere Möglichkeiten gehabt, um ihre AGB flexibel zu halten?*

#### Frage 8:

*Zu welchem Ergebnis kämen Sie bei Frage 6,*

- a) wenn x-Bike gleichzeitig mit der Einführung des sofortigen Kündigungsrechts nach Bestimmung 15 die Preise um 20% gesenkt hätte?*

*b) wenn x-Bike gleichzeitig mit der Einführung des eigenen Kündigungsrechts auch ein analoges Kündigungsrecht für die Kunden eingeführt hätte?*

(Gehen Sie dabei davon aus, dass die Änderungsklausel in Ziff. 6 gesetzeskonform war.)

Hinweis: Prüfen Sie Fragen 2-7 jeweils ausschliesslich aus lauterkeitsrechtlicher Sicht und gehen Sie dazu nötigenfalls davon aus, dass ein Anspruch aus dispositivem Obligationenrecht besteht.

Prof. Dr. iur. Peter Picht

## Fall 7: Musicals mit Misstönen

### A. Sachverhalt – Ausgangsfall

Stefan Stiller ist Inhaber des Unternehmens „Musical-Classics AG“ mit Sitz in Zürich (**MZ**). Gemäss dem zentralen Firmenindex bezweckt die MZ die Planung, Organisation und Durchführung von modernen Musicals innerhalb der gesamten Schweiz. Hierzu zählen bspw. Stücke wie „Cats“, „Starlight Express“, „Das Phantom der Oper“ oder „Sunset Boulevard“.

Verallgemeinert lässt sich sagen, dass moderne Musicals entweder „Gross-Einzel-Bühnenevents“ (**GEB**, mit Zuschauergrössen von rund 7'000 bis zu ca. 17'000) oder „Mega-Einzel-Bühnenevents“ (**MEB**, mit Zuschauergrössen von mehr als rund 18'000) sind. MEBs zeichnen sich insbesondere dadurch aus, dass sie bedeutend mehr Bühnentechnik benötigen, so über mehr Showeffekte verfügen und allgemein grösseren Massenzulauf finden. Die MZ veranstaltet beide Arten von Musicals. Selber verfügt sie aber über keine Veranstaltungslokalität und ist daher für die Ausrichtung von modernen Musicals auf Anbieter passender Lokalitäten angewiesen.

Die „Konzerthalle AG“ mit Sitz in Winterthur (**KW**) betreibt eine dieser Veranstaltungslokalitäten, nämlich die Konzerthalle Winterthur. In dieser werden ausschliesslich moderne Musicals aufgeführt. Die Konzerthalle verfügt über eine äusserst gut kalibrierte Akustik und eine moderne Inneneinrichtung. Weiter verfügt die Halle aufgrund ihrer Grösse über eine besondere Stellung. Sie fasst nämlich mit 34'000 Zuschauern ca. 50 % mehr Zuschauer als die nächstkleineren Eventhallen in der gesamten Schweiz.<sup>1</sup> Auch verfügt die Konzerthalle über eine in der Schweiz einmalige technische Ausstattung, welche MEBs erst ermöglicht. Moderne Musicals, welche als GEBs konzipiert sind, sind hingegen technisch weniger anspruchsvoll und können auch in einer der anderen grossen Schweizer Veranstaltungslokalitäten aufgeführt werden.

Als Veranstaltungsort gilt die Konzerthalle Winterthur mithin schweizweit nicht nur als die mit Abstand beste Konzerthalle, sondern es ist auch die einzige, in welcher MEBs ausgerichtet werden können. Veranstalter sind daher für das Ausrichten von modernen Musicals auf die Konzerthalle angewiesen, da international bekannte, moderne Musicals (MEBs) lediglich in der Konzerthalle Winterthur aufgeführt werden können.

Die Verträge, welche von der KW mit dem jeweiligen Veranstalter abgeschlossen werden, sehen allesamt Folgendes vor:

„Der Veranstalter verpflichtet sich, der KW für sämtliche Veranstaltungen mindestens 50 % der Eintrittskarten zu den Standardkonditionen zur Verfügung zu stellen. Die Eintrittskarten

---

<sup>1</sup> Hierzu zählen die PostFinance Arena in Bern mit rund 17'000 Zuschauern, das Hallenstadion in Zürich mit 13'000 Zuschauern, der Patinoire de Malley und das Forum Freiburg mit je 10'000 Zuschauern, die Arena Genf mit 9'500 Zuschauern und die St. Jakobshalle in Basel mit 9'000 Zuschauern.

werden von der KW zu den gleichen, vom Veranstalter [XY] festgelegten Preisen wie die übrigen 50 % der Eintrittskarten über eigene Vertriebskanäle verkauft.“

In der Praxis bringt es Nachteile mit sich, den Eintrittskartenverkauf durch verschiedene Unternehmen auszurichten. Ein Vertrieb durch zwei Verkaufsstellen führt insbesondere zu zusätzlichem Aufwand und damit zusätzlichen Kosten. Zudem müssen Kontingente der einzelnen Ticketgruppen (Stehplätze, Sitzplätze verschiedener Kategorien) gebildet und den Verkaufsstellen zugewiesen werden. Schliesslich erhöht sich auch die Gefahr von Doppelbuchungen oder der Nichterfüllung spezifischer Buchungswünsche. In den allermeisten Fällen wird denn auch der Ticketverkauf fast ausschliesslich durch KW vorgenommen.

Sie werden eines Morgens in Ihrem Rechtsanwaltsbüro von Stefan Stiller aufgesucht, welcher Ihnen die oben dargelegte Situation schildert. Er ist an sich daran interessiert, die Eintrittskarten der von ihm veranstalteten Musicals selbst zu vertreiben, da dieser Vertrieb einen gewichtigen Teil der Einnahmen aus der Veranstaltung eines Musicals ausmachen kann. Er sieht sich hierin aber durch das Verhalten der KW in Bezug auf den Eintrittskartensektor beeinträchtigt und fragt Sie, ob KWs Geschäftsgebaren rechtens ist.

## **B. Sachverhalt – Variante:**

Die KW hat mit der „Eintrittskartenvertriebs GmbH“ mit Sitz in Bubikon (**EB**) einen Vertrag über den Eintrittskartenverkauf abgeschlossen, der folgende Klausel enthält:

„EB hat das exklusive Recht, mindestens 50 % aller Eintrittskarten sämtlicher Kategorien für alle Veranstaltungen in der Konzerthalle Winterthur über alle Vertriebskanäle und Vertriebsarten zu vertreiben.“

Im Rahmen dieser Vereinbarung reicht die KW alle Tickets zum Vertrieb an EB weiter, die ihr von den MEB-Veranstaltern gemäss der zwischen jenen und der KW geschlossenen Vereinbarung (s. Ausgangsfall) zur Verfügung gestellt werden. Dieses Arrangement führt faktisch dazu, dass die MEB-Veranstalter in den meisten Fällen ebenfalls einen Vertrag über den Eintrittskartenvertrieb mit der EB abschliessen und auch die übrigen Karten, welche sie nicht ohnehin vertragsgemäss der KW zur Verfügung stellen, über die EB vertreiben lassen.

Gunter Gallert ist Geschäftsführer der „Ticket St. Gallen GmbH“ mit Sitz in St. Gallen (**TG**). Er möchte von Ihnen wissen, ob das zwischen KW und EB getroffene Arrangement kartellrechtlich in Ordnung ist.

**Hinweis:** Ein Verstoss gegen Normen des UWG ist nicht zu prüfen.