

Prof. Dr. Hans-Ueli Vogt (Koordination)  
Prof. Dr. Kern Alexander  
Prof. Dr. Andreas Heinemann  
Prof. Dr. Rolf Sethe  
PD Dr. Christoph Bühler  
Prof. Dr. Andreas Kellerhals  
Dr. Reto Heizmann  
Dr. Claude Lambert

Zürich, im Januar 2010

<b>FS 2010</b>	<b>ÜBUNGEN IM HANDELS- UND WIRTSCHAFTSRECHT (VERANSTALTUNGSNUMMERN 150/151/152/153)</b>
----------------	---

**Zeit:** jeweils am Donnerstag 12.15 - 13.45 Uhr  
(vgl. S. 4: Gruppeneinteilung/Zeitplan)

**Ort:** siehe Gruppeneinteilung

<b>Gruppeneinteilung:</b>	Gruppe A	Initialen A – F	KOL-H-317
	Gruppe B	Initialen G – N	SOD-1-104
	Gruppe C	Initialen O – T	KOL-G-204
	Gruppe D	Initialen U – Z	KOL-F-109

Die Übungen sind Bestandteil des Pflichtmoduls "Handels- und Wirtschaftsrecht". Im Rahmen der Übungen kann das Modul "Fallbearbeitung im Handels- und Wirtschaftsrecht" absolviert werden, wofür eine schriftliche Fallbearbeitung zu verfassen ist.

**Abgabetermin: Fälle 1, 2, 3 und 7: 15. Februar 2010**  
**Fälle 4, 5 und 6: 10. März 2010**

(Massgebend ist das Datum des Poststempels.)

**Abgabeort:** Die Arbeiten sind per A-Post (nicht eingeschrieben) direkt an den betreffenden Dozenten zu senden:

Fall 1: Prof. Dr. Andreas Heinemann  
Lehrstuhl für Handels-, Wirtschafts- und Europarecht  
Rämistrasse 74/40  
8001 Zürich

Fall 2: Prof. Dr. Rolf Sethe  
Lehrstuhl für Privat-, Handels- und Wirtschaftsrecht  
Rämistrasse 74/12  
8001 Zürich

Fall 3: Prof. Dr. Andreas Kellerhals  
Europa Institut an der Universität Zürich  
Hirschengraben 56  
8001 Zürich

Fall 4: Prof. Dr. Hans-Ueli Vogt  
Lehrstuhl für Handels-, Wirtschafts- und  
Immaterialgüterrecht  
Rämistrasse 74/35  
8001 Zürich

Fall 5: PD Dr. Christoph Bühler  
Böckli Bodmer & Parnter  
St. Jakobs-Strasse 41  
Postfach 2348  
4002 Basel

Fall 6: Dr. Reto Heizmann  
Oberassistent für Handels- und Wirtschaftsrecht  
Freiestrasse 15  
8032 Zürich

Fall 7: Dr. Claude Lambert  
Homburger AG  
P.O. Box 194  
8042 Zürich

## Hinweise zur Fallbearbeitung:

1. Die Arbeit umfasst:
  - das **Deckblatt**: Es enthält die Angabe von Name, Vorname, Adresse, Telefonnummer, Matrikelnummer (8-stellig), Semesterzahl, Studienrichtung (oec./iur.) und Studiengang (Bachelor/Lizentiat) des Verfassers. In der Mitte sind der Titel der Veranstaltung, die Nummer und der Titel des bearbeiteten Falles sowie der Name des Dozenten anzugeben;
  - ein **Inhalts-, ein Literatur- und ein Abkürzungsverzeichnis**;
  - den **Sachverhalt** (Fotokopie des bearbeiteten Übungsfalles, keine Abschrift);
  - die **Lösung** des Falles sowie
  - auf der letzten Seite die Angabe der **Anzahl Zeichen** (siehe hierzu sogleich), das **Datum** und die **Unterschrift**.

Die Arbeit darf den Umfang von 30'000 Zeichen (inkl. Leerzeichen; inkl. Fussnoten, exkl. Verzeichnisse) nicht überschreiten. Es sind Seitenzahlen anzubringen.

2. Die Blätter sollen nur auf einer Seite beschrieben werden; rechts ist ein breiter Rand (mindestens 5 cm) für Korrekturen freizulassen.
3. Die Arbeit ist durch Titel und Abschnitte zu gliedern. Der Aufbau soll den Gedankengang widerspiegeln.
4. Einer klaren Sprache, dem gut verständlichen Satzbau, der einwandfreien Orthographie und der korrekten Interpunktion ist grosse Aufmerksamkeit zu schenken. Der Fall Nr. 4 kann in englischer oder deutscher Sprache gelöst werden.
5. 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.
6. Der Fall ist aufgrund des Gesetzes zu bearbeiten. Wo das Gesetz auslegungsbedürftig ist oder Lücken aufweist, müssen Literatur und Judikatur zu Hilfe gezogen werden.
7. Für das Literaturverzeichnis und das Zitieren von Literatur sei verwiesen auf FORSTMOSER, PETER/OGOREK, REGINA/VOGT, HANS-UELI: Juristisches Arbeiten, 4. A., Zürich 2008, S. 54 f., 374 ff.; Hinweise zum Zitieren von Judikatur finden sich auf S. 368 ff. dieses Werkes.
8. Die Fälle sind nach der anerkannten Methodik der Fallbearbeitung zu lösen; sie ist bei FORSTMOSER/OGOREK/VOGT, S. 62 ff. beschrieben.
9. Die Arbeit in Gruppen ist zulässig und zweckmässig. Allerdings muss jede Fallbearbeitung eine selbständige Arbeit darstellen, damit sie angenommen werden kann. Bearbeitungen des gleichen Falles werden von den Dozenten auf Übereinstimmungen und Ähnlichkeiten überprüft.
10. Das Verhältnis von vier gesellschaftsrechtlichen (2, 4, 5, 7) zu drei wettbewerbsrechtlichen (1, 3, 6) Fällen entspricht der Gewichtung der auf die betreffenden Module (Gesellschaftsrecht I/Wettbewerbsrecht I) entfallenden Kreditpunkte gemäss Studienordnung BLaw.

## Gruppeneinteilung/Zeitplan FS 2010

	Fall 1 (Heinemann)	Fall 2 (Sethe)	Fall 3 (Kellerhals)	Fall 4 (Alexander)	Fall 5 (Bühler)	Fall 6 (Heizmann)	Fall 7 (Lambert)
Do., 25. Februar 2010	Gruppe <b>A</b> KOL-H-317						
Do., 4. März 2010		Gruppe <b>A</b> KOL-H-317					
Do., 11. März 2010			Gruppe <b>A</b> KOL-H-317				Gruppe <b>D</b> KOL-F-109
Do., 18. März 2010				Gruppe <b>A</b> KOL-H-317	Gruppe <b>D</b> KOL-F-109	Gruppe <b>C</b> KOL-G-204	
Do., 25. März 2010	Gruppe <b>B</b> SOD-1-104				Gruppe <b>A</b> KOL-H-317		
Do., 1. April 2010		Gruppe <b>B</b> SOD-1-104		Gruppe <b>C</b> KOL-G-204		Gruppe <b>A</b> KOL-H-317	
Do., 15. April 2010	Gruppe <b>C</b> KOL-G-204		Gruppe <b>B</b> SOD-1-104			Gruppe <b>D</b> KOL-F-109	
Do., 22. April 2010			Gruppe <b>D</b> KOL-F-109		Gruppe <b>B</b> SOD-1-104		Gruppe <b>C</b> KOL-G-204
Do., 29. April 2010		Gruppe <b>C</b> KOL-G-204		Gruppe <b>B</b> SOD-1-104			
Do., 6. Mai 2010	Gruppe <b>D</b> KOL-F-109				Gruppe <b>C</b> KOL-G-204		
Do., 20. Mai 2010		Gruppe <b>D</b> KOL-F-109	Gruppe <b>C</b> KOL-G-204			Gruppe <b>B</b> SOD-1-104	Gruppe <b>A</b> KOL-H-317
Do., 27. Mai 2010				Gruppe <b>D</b> KOL-F-109			
Do., 3. Juni 2010							Gruppe <b>B</b> SOD-1-104

Die Raumangabe folgt sowohl auf dem Deckblatt der Fallsammlung als auch auf vorliegendem Plan, sobald die Räume zugeteilt worden sind.

### Fall 1: Fit für den Wettbewerb?

Die Frisch AG (im Folgenden: F) ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Zürich. Das Unternehmen bietet in der Schweiz eine Bandbreite an unterschiedlichen Milchfrischeprodukten an. F vertreibt unter der eingetragenen Marke ACTIVIA ein cremig-mildes Joghurt, das mit seiner speziellen Bifiduskultur eine träge Verdauung – bezogen auf die Darmpassagezeit – natürlich zu regulieren und das Darmwohlbefinden zu verbessern vermag. ACTIVIA kann so z.B. einen Blähbauch deutlich reduzieren. F verkauft die ACTIVIA Joghurte in 4-er Packungen, die durch einen Karton umschlossen werden. ACTIVIA wird von F seit mehreren Jahren vertrieben. F hat durch gross angelegte Werbekampagnen und Sponsoring an Grossanlässen kontinuierlich auf das Produkt ACTIVIA aufmerksam gemacht. Gegenwärtig wird ACTIVIA in folgender Ausstattung vertrieben:

Die Ausstattung besteht aus einem dünnen Karton, der ungefähr 15 cm hoch und 15 cm breit ist. Der Karton hat einen grünlich glänzenden Hintergrund. In der Mitte zeigt die Ausstattung horizontal von links nach rechts in weissen, kantigen Grossbuchstaben den auffallenden Schriftzug ACTIVIA. Neben dem Schriftzug findet sich je nach Geschmack des Joghurts eine Abbildung der entsprechenden Frucht in scheinbar schwebender Form. Die dazugehörige Bezeichnung ist ebenfalls in weisser Schrift vermerkt. Oberhalb des ACTIVIA Schriftzuges sind in weisser Schrift das Logo und der Name von F erkennbar.

Die Taler AG (im Folgenden: T) ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Luzern. Sie bezweckt die Herstellung, den Verkauf und Vertrieb von Waren aller Art, insbesondere in der Milchbranche. T hat vor Kurzem ein neues Joghurt namens *be fit* lanciert. Die *be fit* Joghurte können nur in 4-er Packungen gekauft werden, die durch einen Karton zusammengehalten werden. Die Ausstattung besteht aus einem dünnen Karton, der ungefähr 15 cm hoch und 15 cm breit ist. Der Karton hat einen grünen Hintergrund. In der Mitte zeigt die Ausstattung horizontal von links nach rechts einen weichen, leicht geschwungenen Schriftzug *be fit* in weissen Kleinbuchstaben. Oberhalb des Schriftzuges *be fit* steht ebenfalls in weissen Buchstaben "NEW" und "Taler". Neben dem Schriftzug findet sich je nach Geschmack des Joghurts eine Abbildung der entsprechenden Frucht in scheinbar schwebender Form. Die dazugehörige Bezeichnung ist ebenfalls in weisser Schrift vermerkt.

F ist der Meinung, T verstosse mit dem neu lancierten Joghurt *be fit* gegen das Wettbewerbsrecht. Liegt ein Verstoss gegen das UWG vor?

## Fall 2: Chaos an der GV

Die Rand AG ist an der Schweizer Börse kotiert. Ihr Aktienkapital ist in Namenaktien aufgeteilt. Jedes Jahr treffen sich die Aktionäre Alex (15 %), Beni (23 %) und Chris (27 %) an der GV. Doch dieses Jahr verletzt sich Chris kurz zuvor bei einem Autounfall und beauftragt deshalb Walter, Mitglied des dreiköpfigen VR, ihn zu vertreten. Die Einladung zur GV und die Traktandierung sind ordnungsgemäss erfolgt. An der GV steht folgende Statutenbestimmung zur Diskussion:

*"Der VR hat den Eintrag eines Erwerbers als Vollaktionär zu verweigern, wenn dieser allein oder zusammen mit verbundenen Personen bereits über 5% oder mehr der Stimmen des im Handelsregister eingetragenen Namenaktienkapitals verfügt oder soweit er nach der Eintragung über mehr als 5 % verfügen würde. Handelt es sich bei dem Erwerber um eine juristische Person, liegt die Grenze bei 3 %".*

Alex regt sich fürchterlich über diese Bestimmung auf und sieht seine Planung in Gefahr, denn er beabsichtigt schon länger die Übernahme der Rand AG durch die Kunz AG, deren einziger Verwaltungsrat er ist. Deshalb versucht er sowohl Beni und VR Walter als auch die zahlreichen Kleinaktionäre zu überzeugen, gegen die Änderung der Statuten zu stimmen. Beni und die anwesenden Kleinaktionäre (20 %) stimmen jedoch dem Beschluss zu. Walter, der von Chris angewiesen wurde, für die Statutenbestimmung zu votieren, stimmt ebenfalls zu. Alex verlässt daraufhin wütend die GV, um Rat bei seinem Rechtsanwalt zu suchen. Alex ist davon überzeugt, dass es ein Mittel geben müsse, gegen diese ungerechte und sicherlich gegen das Gesetz verstossende Statutenbestimmung vorzugehen.

### Frage 1: Kann Alex etwas gegen den GV-Beschluss unternehmen?

Im weiteren Verlauf der GV stellt der VR kurz einige Investitionen vor, die er im vergangenen Geschäftsjahr getätigt hat. Als Walter auf die Investition von CHF 10 Mio. in die Pleite AG zu sprechen kommt, ist Beni erstaunt. Auf Grund geschäftlicher Beziehungen ist ihm die prekäre Lage der Pleite AG bekannt und er informiert umgehend alle Kleinaktionäre an der GV über die Umstände. Auch der VR wurde vor der Investition von einem Finanzexperten über die schlechte finanzielle Lage der Pleite AG informiert und der VR bestätigt an der GV, dass wohl mit dem Verlust der Investition zu rechnen ist.

Noch immer nachdenklich über die Investition in die Pleite AG stimmt Beni im Folgenden gegen eine Entlastung des VR. Walter und die gesamte Anzahl der Kleinaktionäre stehen, nicht zuletzt auf Grund des besserwisserischen Verhaltens von Beni, geschlossen hinter dem VR und stimmen für eine Entlastung.

Sieben Monate nach der GV erhalten die Aktionäre der Rand AG schlechte Nachrichten: die Pleite AG musste Konkurs eröffnen und die Rand AG hatte somit den Betrag ihrer Investition verloren. Beni ärgert sich noch immer über das Verhalten des VR und die Entlastung. Er möchte den verlorenen Betrag wiederbeschaffen, denn

ansonsten sieht er die Rand AG in Gefahr. Er stellt den VR zur Rede und droht ihm mit einer Klage. Dieser entgegnet ihm gelassen, dass den VR-Mitgliedern an der GV die Décharge erteilt wurde. Beni lässt sich nicht beirren und ist der Meinung, man müsse noch etwas unternehmen können, vor allem sei es eine Frechheit, dass Walter beim Entlastungsbeschluss mitgestimmt habe.

**Frage 2: Wird Beni mit seiner Klage gegen den VR erfolgreich sein?**

Beni möchte in Zukunft solche "Fehlentscheide" an der GV verhindern und daher seinen Aktienanteil erhöhen. Zu diesem Zweck erwirbt er weitere 3 % der Aktien der Rand AG.

**Frage 3: Welche Pflicht muss Beni beachten und welche Konsequenzen hat es, wenn er gegen die Pflicht verstösst?**

### Fall 3: Kartellrecht (Fusion)

Die Telefon (Deutschland) AG, in deren 100%-igem Aktienbesitz sich bereits die Telefon (Schweiz) AG befindet, beabsichtigt, zusätzlich in der Schweiz auch die Tele (Schweiz) AG zu erwerben. Im Nachgang zum Erwerb sollen die Telefon (Schweiz) AG und die Tele (Schweiz) AG fusioniert werden (fusionierte Unternehmung).

Die Telefon (Deutschland) AG erbringt im Ausland eine breite Palette von Telekommunikationsdienstleistungen sowohl im Bereich Festnetz wie auch im Bereich Mobiltelefonie. In der Schweiz ist sie bisher im Bereich Mobiltelefonie mit ihrer Tochter *Telefon (Schweiz) AG* tätig und betreibt dafür auch eine eigene Infrastruktur (insb. Antennenanlagen). Als Folge ihres Erwerbs von Tele (Schweiz) AG plant die Telefon (Deutschland) AG ihre Präsenz im schweizerischen Mobilfunkmarkt auszubauen und in den Festnetzmarkt einzutreten.

Die *Tele (Schweiz) AG* ist eine 100%-ige Tochtergesellschaft der Tele (Schweden) AG, welche als führende Anbieterin von Telekommunikationsdienstleistungen im skandinavischen Markt sowie in verschiedenen weiteren Ländern Europas im Mobilfunk- und Festnetzanschluss tätig ist. Die Tele (Schweiz) AG erstellt und betreibt in der Schweiz Telekommunikationsnetzwerke (Festnetz- und Mobilfunknetzwerke). Der Fokus der Geschäftstätigkeit liegt ausschliesslich auf der Schweiz.

Die *Teleswiss AG* ist Marktführerin in der Schweiz und ist aus der früheren staatlichen Monopolgesellschaft PTT hervorgegangen. Die Comcom AG ist der einzige bedeutende alternative Anbieter zur Teleswiss AG im Bereich der Festnetze. Über die letzten Jahre sind zwei ursprünglich ebenfalls konzessionierte Mobilfunkbetreiber aus dem Markt ausgeschieden, da sie zu wenige Marktanteile gewinnen konnten. Neueintritte in den Markt sind in den letzten Jahren nur im Retail Mobilfunkbereich erfolgt.

Als Gründe für den Zusammenschluss bringen die involvierten Gesellschaften vor, dass sie in einem besonderen Marktumfeld tätig seien, in welchem der frühere staatliche Anbieter Teleswiss AG über viel grössere Marktanteile als die anderen Fernmeldedienstleister verfüge. Als Nachfolgerin der früheren staatlichen Telekommunikationsmonopolistin PTT habe Teleswiss AG ein flächendeckendes Festnetz "geerbt" und sei zudem bereits jahrelang im Mobilfunkmarkt aktiv gewesen, bevor die neuen im Mobilfunkmarkt – allen voran die Tele (Schweiz) AG und die Telefon (Schweiz) AG – vor einigen Jahren in den Markt eingetreten seien. Entsprechend hätte die Teleswiss AG sich voll auf die die beiden neuen Konkurrenten konzentrieren können, während diese grosse Investitionen erbringen mussten, um ihre eigenen Netzwerke von Grund auf aufzubauen und eine eigene Kundenbasis zu bilden. Da die Teleswiss AG ihre starke Marktstellung immer wieder dazu benutzt habe, die neue Konkurrenz zu behindern und die rasante Entwicklung in der Telekommunikationstechnologie künftig noch grössere Investitionen erfordern würde, um mit der Teleswiss AG konkurrieren zu können, beabsichtigen die beiden Unternehmen Telefon



(Schweiz) AG und Tele (Schweiz) AG ihre Möglichkeiten zusammenzulegen und Synergien zu nutzen.

Durch eine Fusion von Telefon (Schweiz) AG und Tele (Schweiz) AG, also der gegenwärtigen Nummer zwei und drei im Schweizer Markt, soll eine starke Konkurrenz zur Marktführerin aufgebaut. Nur durch die beabsichtigte Fusion sei es den beiden Unternehmen möglich, das Kundenangebot zu verbessern, den Wettbewerbsdruck zu erhöhen und dadurch einen Marktanteil zu erreichen, aufgrund dessen sie der Teleswiss AG ernsthaft Konkurrenz bieten könnten. Ohne Fusion dagegen sei weder Wachstum noch eine signifikante Konkurrenzposition möglich und die beiden Unternehmen würden angesichts des stagnierenden Wachstums der Telekommunikationsmärkte in der Schweiz entweder auf unbedeutenden Marktanteilen verbleiben oder den Markt verlassen.

Marktanteile:

- Der weltweite Umsatz der Telefon-Gruppe – Telefon (Deutschland) AG und ihre Tochterunternehmen – betrug im Jahre 2008 CHF 90'000 Mio. In der Schweiz erzielte die Telefon (Schweiz) AG im Jahre 2008 einen Umsatz von CHF 1'500 Mio.
- Bei der Tele- Gruppe – die Tele (Schweden) AG und ihre Töchter – (Schweiz) AG betrug der weltweite Umsatz im Jahre 2008 CHF 10'000 Mio. Die Tele (Schweiz) AG erwirtschaftete in der Schweiz im gleichen Jahr einen Umsatz von CHF 1'900 Mio.
- Im Festnetzbereich sind folgende Marktanteile gegeben:
  - Telefon (Schweiz) AG: 6%
  - Tele (Schweiz) AG: 8%
  - Teleswiss AG: 70%
  - Comcom AG: 10%
- Im Retail Mobilfunkbereich sind folgende Marktanteile gegeben:
  - Telefon (Schweiz) AG: 16%
  - Tele (Schweiz) AG: 21%
  - Teleswiss AG: 60%
- Im Wholesale Mobilfunkbereich sind folgende Marktanteile gegeben:
  - Telefon (Schweiz) AG: 36%
  - Tele (Schweiz) AG: 12%
  - Teleswiss AG: 50%

Beantworten Sie folgende Fragen:

1. Ist der Zusammenschluss nach schweizerischem Kartellrecht meldepflichtig?
2. Falls ja, wie läuft das Verfahren ab?
3. Welches ist der relevante Markt?
4. Diskutieren Sie das Risiko einer kollektiven Marktbeherrschung.

#### **Fall 4: The British International Group GmbH**

Helmut Reisen was a Swiss national who moved to London in 1990 to seek out business opportunities in London's lucrative insurance market. In 1992, he established a holding company under Swiss law entitled the 'British International Group GmbH' (BIG GmbH). In its articles of incorporation, BIG GmbH's principal purpose of business 'was to act as a holding company for various companies that would be established from time to time to conduct business in insurance and other financial services.' Further, the articles authorized the company to issue 1000 voting equity shares to have a par value of 1 CHF per share. Mr. Reisen purchased six hundred (600) of the shares and his wife, Emily Reisen, purchased the other four hundred (400) shares. At BIG GmbH's first shareholder meeting, Mr. Reisen and Ms. Reisen unanimously passed a resolution that Mr. Reisen and Ms. Reisen would be elected directors and that Mr. Reisen would be the company president and treasurer, while Ms. Reisen would be the company secretary. As president and treasurer, Mr. Reisen would have effective control over the day-to-day affairs of the holding company.

Mr. Reisen used BIG GmbH to establish the British International Group Ltd (BIG Ltd), a wholly-owned company of BIG GmbH and registered and incorporated under UK law with its main office in London. BIG Ltd's articles of incorporation provided that the company's principal line of business was 'to sell travel insurance and related insurance products'. At its first shareholder meeting, Mr. Reisen and Ms. Reisen were elected directors of BIG Ltd and Mr. Reisen was appointed president and treasurer, while Ms. Reisen was elected company secretary. BIG Ltd's travel insurance business grew rapidly, mainly because of the rise of discount airline travel in Britain and other European countries. Mr. Reisen spent most of his time in London directing the affairs of BIG Ltd.

In 2003, Mr. Reisen and Ms. Reisen approved a resolution that BIG GmbH establish a wholly-owned subsidiary in South Africa entitled 'BIG South Africa Ltd' to 'sell travel insurance and other financial products including holiday tours' for tourists traveling in Africa and the Middle East. BIG GmbH owned all the voting shares of BIG South Africa Ltd and elected Mr. Reisen to be the president and treasurer of the company. BIG Ltd. and BIG South Africa Ltd. then hired employees to sell travel insurance and holiday tour packages. BIG Ltd's and BIG South Africa Ltd's business grew rapidly as Africa and the Middle East became popular tourist destinations.

In 2005, Mr. Reisen decided to expand the business operations of both BIG Ltd and BIG South Africa Ltd by taking out bank loans. He negotiated a bank loan with the Standard Bank of South Africa worth twenty million rand to provide financing for BIG South Africa Ltd's expanded operations in Africa and another loan for twenty million UK£ sterling with HBSC London to finance its expanded operations in Europe. The expansion led to BIG GmbH establishing multiple BIG subsidiaries in other countries with the same corporate structures, and they hired over five hundred employees in several European and African countries to sell travel insurance and holiday tours. Also, Mr. Reisen became a prominent media personality in promoting BIG GmbH and

he and his wife acquired substantial wealth together in excess of forty million CHF as shareholders in BIG GmbH. Based on this commercial success, the Standard Bank and HBSC Bank increased their loans to BIG Ltd and BIG South Africa respectively to thirty millions each.

In 2010, terrorists attacked several popular tourist destinations in Africa, Europe and the United States. The attacks resulted in a dramatic and substantial decline in tourist travel to these destinations. Moreover, typhoons hit African resorts while hurricanes hit the United States causing many tourist travel packages to be cancelled, thus obliging the BIG companies to pay out substantial amounts to customers whose travel plans were cancelled. These events, combined with a sharp increase in the price of oil, led to a tremendous drop in tourist travel and to huge losses on travel insurance policies. BIG GmbH's profits plunged and the BIG companies were forced to layoff most of their employees. By the end of 2010, BIG Ltd and BIG South Africa Ltd defaulted on their loans to Standard Charter bank and to HBSC Bank and the companies were put into liquidation. Many thousands of customers had their vacation packages cancelled because of the company liquidations. BIG GmbH, however, remained solvent and operational.

### **Questions:**

1. BIG Ltd defaulted on its thirty million (UK sterling) loan to HBSC Bank. HBSC Bank has sued BIG GmbH and Mr Reisen and Ms. Reisen in Swiss court for the full amount of the defaulted loan. Similarly, BIG South Africa Ltd defaulted on its thirty million loan to Standard Bank. Standard Bank has sued BIG GmbH and Mr Reisen and Ms. Reisen for the full amount of the defaulted loan. Can the banks recover legally on the amount owed on their loans against BIG GmbH and/or Mr. Reisen and Ms. Reisen under Swiss law? Discuss the main corporate law issues that relate to the banks' claims? What is the economic rationale for the banks recovering or not?
2. Many thousands of customers purchased travel insurance policies from BIG Ltd and BIG South Africa Ltd. When the companies became insolvent, the customers lost the full value of their policies which resulted in them not recovering the amounts they paid for their policies. These customers have formed a group to bring an action against BIG GmbH and against Mr. Reisen in Swiss court for the cancellation of their policies without reimbursement and for any related damages. Discuss the main corporate law issues that relate to their claims against BIG GmbH and Mr. Reisen. Is there any legal and economic rationale supporting the customers' claims against BIG GmbH and Mr. Reisen?
3. When BIG Ltd and BIG South Africa collapsed into insolvency, they failed to pay past due wages to the hundreds of employees who were laid off. Further, the companies failed to pay the legally required amounts for unemployment compensation insurance to the respective unemployment compensation state funds in the UK and South Africa.
  - a. The former employees have brought claims in South Africa against BIG GmbH and Mr Reisen and Ms. Reisen for past due wages and related damages. Discuss the main corporate law issues that relate to the policyholders' ability to recover against the Swiss holding company and the policy implications of them prevailing on their claim.

- b. The Government of the United Kingdom and South Africa have brought civil enforcement actions against BIG GmbH and Mr. Reisen in South African and UK courts. Discuss the legal and economic rationale, if any, that justifies the South African and British authorities prevailing in their action.

### **Fall 5: Stimmrecht des Aktionärs / Décharge an den Verwaltungsrat**

Die Basler Kraftwerke AG (nachfolgend "BKAG") ist eine gemischtwirtschaftliche Aktiengesellschaft nach Art. 762 OR mit Sitz in Basel, welche die Versorgung des Kantonsgebiets mit elektrischer Energie bezweckt. Der Kanton Basel-Stadt hält von Gesetzes wegen eine Mehrheitsbeteiligung von 51% an der BKAG. Die restlichen Aktien befinden sich im Besitz diverser Minderheitsaktionäre.

Die Statuten der BKAG enthalten die folgende Klausel:

*"Der Verwaltungsrat setzt sich aus fünf Mitgliedern zusammen. Der Kanton Basel-Stadt hat das Recht, zwei Vertreter in den Verwaltungsrat abzuordnen."*

Gestützt auf diese Klausel hat der Kanton Basel-Stadt zwei Vertreter in den Verwaltungsrat der BKAG abgeordnet. Er hat bisher jedoch darauf verzichtet, die von ihm entsandten Vertreter zu instruieren oder sonst in irgendeiner Weise auf deren Verhalten im Verwaltungsrat Einfluss zu nehmen.

An der bevorstehenden ordentlichen Generalversammlung steht nun unter anderem das Traktandum "Entlastung der Mitglieder des Verwaltungsrates" auf der Einladung an die Aktionäre.

Sie sind per 1. Januar 2010 zum Sekretär des Verwaltungsrates der BKAG ernannt worden. Im Hinblick auf die Leitung der Generalversammlung wendet sich der Verwaltungsratspräsident mit den folgenden Fragen an Sie:

1. Darf der Kanton Basel-Stadt an der Abstimmung über die Entlastung der von ihm entsandten Vertreter im Verwaltungsrat der BKAG teilnehmen?
2. Ist der Kanton Basel-Stadt auch vom Stimmrecht bei der Abstimmung über die Entlastung der übrigen Mitglieder des Verwaltungsrates und der Geschäftsleitung ausgeschlossen?
3. Sofern der Kanton Basel-Stadt vom Stimmrecht bei der Entlastung der Mitglieder des Verwaltungsrates und der Geschäftsleitung ausgeschlossen ist: Welche Rechtsfolgen hätte die unbefugte Teilnahme an der Abstimmung über die Entlastung?

Der Verwaltungsratspräsident rechnet an der bevorstehenden Generalversammlung mit kritischen Fragen der Minderheitsaktionäre zu diesem Traktandum und möchte daher gut vorbereitet sein. Er bittet Sie daher um eine rechtlich nachvollziehbare Begründung ihrer Antworten.

## Fall 6: RRP

Die Gafas de Sol AG mit Sitz in Zürich (im Folgenden "Gafas") ist im Grosshandel mit Sonnenbrillen aller Art tätig. Die Gesamtumsätze der Gafas in der Schweiz beliefen sich im Geschäftsjahr 2009 auf etwa CHF 13 Mio. Das Volumen des Gesamtmarktes für Sonnenbrillen in der Schweiz betrug im Jahr 2009 nach Schätzungen ca. CHF 200 Mio.

Die Distributor AG mit Sitz in Küsnacht (im Folgenden "Distributor") betreibt ein Geschäft für Brillen, Kontaktlinsen und Sonnenbrillen in Küsnacht und bezieht ihre Sonnenbrillen von der Gafas. Die Distributor verkauft die Produkte nur an Endkunden, wobei sie Sonnenbrillen nicht nur in ihrem Ladenlokal in Küsnacht, sondern seit einigen Jahren auch mit zunehmendem Erfolg im Internet anbietet (Umsatzanteil 2009 von ca. fünf Prozent der Sonnenbrillenverkäufe). Insgesamt beziehen etwa 30 Händler in der Schweiz ihre Sonnenbrillen von der Gafas. Alle diese Händler erwirtschaften mit dem Verkauf von Sonnenbrillen in etwa dieselben Jahresumsätze. Die Hälfte von ihnen vertreibt Sonnenbrillen auch im Internet; dabei beträgt der Umsatzanteil der Internetverkäufe bei keinem dieser Händler mehr als zehn Prozent des jeweiligen mit Sonnenbrillenverkäufen erzielten Gesamtumsatzes.

Lorenzo Eleganti aus Zollikon kauft seine Sonnenbrillen seit Jahren bei der Distributor. In den letzten Monaten hatte er das Gefühl, dass die Sonnenbrillen recht viel teurer wurden. Als er kürzlich in München war, fiel ihm auf, dass sie dort generell um bis zu 30 Prozent günstiger waren. Das von ihm zuletzt im November 2009 gekaufte Modell fand er in München für EUR 250.--; bei der Distributor bezahlte er im Ladenlokal CHF 500.--.

Urs Bisi, ein für die Distributor tätiger Verkäufer, erzählt Lorenzo Eleganti, dass zwischen der Gafas und der Distributor u.a. Folgendes gelten würde:

### *1. Preispflege*

Seit dem 1. Juni 2009 unterhält die Gafas ein Bündel von Massnahmen, welche intern als "Preispflege" bezeichnet werden:

- Die Gafas händigt "zur Preisstabilisierung der Verkaufspreise im Internetkanal" – wie sie es nennt – den Händlern eine Liste mit empfohlenen Verkaufspreisen für den Internetvertrieb aus.
- Die Gafas veranstaltet zeitlich begrenzte Internet-Aktionspreisempfehlungen, verbunden mit dem Hinweis an die Händler, dass nach der Aktion die Preise wieder hochzunehmen sind.
- Mehrere Personen der Gafas sind mit der Beobachtung und Kontrolle der Verkaufspreise der Händler im Internet befasst. Dazu wurde intern per 1. Juni 2009 ein Team aufgestellt, zu dessen Aufgaben die Kontaktaufnahme mit Händlern,

deren Preise nicht den empfohlenen Verkaufspreisen entsprechen, gehört. Ziel der Gespräche ist es jeweils, die Händler dazu zu bewegen, ihre Abgabepreise anzuheben. In der Mehrzahl der Fälle gelingt dies auch. Denn die meisten der Händler sind froh, die Sonnenbrillen zu den empfohlenen Verkaufspreisen veräussern zu können, da aus ihrer Sicht die Margen im Sonnenbrillenhandel generell zu tief sind. So kam es vor, dass sich einzelne Händler bei der Gafas über niedrige Internetpreise anderer Händler beschwerten. Einige Händler erklärten sich zudem nur unter der Bedingung bereit, die Preise zu erhöhen, wenn bestimmte andere Händler dies auch taten.

## *2. Grosshandelsverbot*

Seit jeher verlangt die Gafas von der Distributor, dass diese die von der Gafas erworbenen Sonnenbrillen ausschliesslich zum Weiterverkauf an Endverbraucher verwendet, dass also der Grosshandel verboten ist.

Aufgabe:

Lorenzo Eleganti ärgert sich und beauftragt Sie, ihm aufzuzeigen, wie diese Sachlage nach dem Kartellgesetz (SR 251) und der einschlägigen Bekanntmachung der Wettbewerbskommission (WEKO) zu beurteilen ist.

Er will von Ihnen zudem wissen, welche Möglichkeiten ihm allenfalls in kartellverwaltungsrechtlicher Hinsicht offen stünden, gegen diese Geschäftspolitik etwas zu unternehmen. Er fragt sich ausserdem, ob er möglicherweise den aus seiner Sicht zu viel bezahlten Preis für die im November 2009 gekaufte Brille kartellzivilrechtlich erhältlich machen könnte.

## Fall 7

Die Publikumsaktiengesellschaft A AG hat zwei Hauptaktionäre (B AG und C AG), die zusammen 30% der ausstehenden Aktien der A AG halten. X und Y sind die Vertreter der B AG bzw. C AG im 5-köpfigen Verwaltungsrat der A AG. Seit einiger Zeit stossen X und Y mit ihren Ideen auf Widerstand bei zwei der drei anderen unabhängigen Verwaltungsräte. Diese sehen sich als Interessenvertreter sämtlicher Aktionäre, d.h. vor allem der 70% Publikumsaktionäre, währendem ihrer Ansicht nach X und Y primär die partikulären Interessen der B AG bzw. C AG durchsetzen wollten. Der dritte unabhängige Verwaltungsrat habe sich aus Opportunitätsgründen auf die Seite von X und Y geschlagen. X und Y argumentieren, dass sie die beiden Hauptaktionäre und deren legitimen Interessen vertreten. Der dritte unabhängige Verwaltungsrat sieht sich als unabhängig und als Vertreter sämtlicher Aktionäre.

An einer Verwaltungsratssitzung verlangen die Verwaltungsräte X und Y die Einberufung einer ausserordentlichen Generalversammlung, an welcher sie die zwei aus ihrer Sicht kritischen Verwaltungsräte abwählen und durch andere Verwaltungsräte ersetzen wollen.

1. Ist der Verwaltungsrat der A AG verpflichtet, die ausserordentliche Generalversammlung einzuberufen?
2. Haben gewisse Verwaltungsräte bei der Abstimmung über diese Frage in den Ausstand zu treten?

Der Verwaltungsrat entscheidet sich mit den 3 Stimmen der unabhängigen Verwaltungsräte gegen die Einberufung einer ausserordentlichen Generalversammlung. Nun verlangen B AG und C AG vom Verwaltungsrat der A AG die Einberufung einer ausserordentlichen Generalversammlung. Sie beantragen die Abwahl der zwei aus ihrer Sicht kritischen Verwaltungsräte.

3. Ist der Verwaltungsrat der A AG verpflichtet, die ausserordentliche Generalversammlung einzuberufen und was sind mögliche Konsequenzen, falls er es nicht tun sollte?

Der Verwaltungsrat beginnt mit den Einberufungsvorbereitungen. Der Verwaltungsrat kann sich jedoch nicht zu einem Antrag zum Antrag der Aktionäre B AG und C AG durchringen.

4. Kann der Verwaltungsrat der A AG in der Einladung zur Generalversammlung auf einen eigenen Antrag verzichten?
5. Falls der Verwaltungsrat der A AG auf einen eigenen Antrag verzichtet, wie hätten die institutionellen Stimmrechtsvertreter an der Generalversammlung abzustimmen und was sind mögliche Konsequenzen auf das Abstimmungsresultat?



Der Verwaltungsratspräsident der A AG ist unter diesen Umständen nicht bereit, die Generalversammlung zu leiten. Gemäss Statuten der A AG ist in einem solchen Fall der Vizepräsident zuständig. Es handelt sich dabei um einen Amerikaner, der nur Englisch spricht. Bis anhin wurden sämtliche Generalversammlungen der A AG auf Deutsch durchgeführt.

6. Kann (und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen) die Generalversammlung auf Englisch abgehalten werden?