

Übungen im Handels- und Wirtschaftsrecht FS 2008

Dr. Lorenzo Olgiati

Fall Nr. 10

Unternehmenskauf mit Fallstricken

Die Sell AG, Zürich, hält 90 Prozent der Zill AG, Zürich, einer Aktiengesellschaft mit einem Aktienkapital von CHF 400'000, welches seit der Gesellschaftsgründung eingeteilt ist in 400 vinkulierte unverurkundete Namenaktien zu je CHF 1000. Die verbleibenden 10 Prozent der Aktien werden von der Zehnder AG gehalten. Die Sell AG möchte ihr 90-Prozent-Aktienpaket verkaufen. Die Beier AG, Bern, zeigt sich interessiert an der Zill AG und wird am 10. November 2007 zu einer Due Diligence Prüfung der Unternehmensunterlagen der Zill AG zugelassen.

Zwei Tage später werden Sie von der Verkäuferin Sell AG mandatiert, diese bei den Verkaufsverhandlungen zu unterstützen. Frau Bosshard, VR-Präsidentin der Sell AG, sucht sie während laufender Due Diligence Prüfung auf und erzählt Ihnen folgendes: Die potentielle Käuferin Beier AG hätte bei Ihrer Due Diligence Prüfung behauptet, die Aktionärsstellung der Sell AG bezüglich der Namenaktien der Zill AG sei fraglich, was die Transaktion aus Sicht der Käuferin gefährde. Frau Bosshard könne das nicht verstehen, sei die Sell AG doch schon seit 7 Jahren Aktionärin der Zill AG und hätte alle Rechte als Aktionärin ausgeübt.

Vor sieben Jahren habe die Sell AG die 360 Zill-Namenaktien vom heute 69-jährigen, nach wie vor in Zürich ansässigen Herrn Hans Ziller zu Eigentum übernommen, was im damaligen Aktienkaufvertrag unzweideutig wiedergegeben sei. Die Passage lautet:

„Der Verkäufer Hans Ziller verkauft hiermit 360 Namenaktien der Zill AG mit allen Rechten an die Käuferin Sell AG.“

Auf Ihre Rückfrage hin erklärt Frau Bosshard, dass ausser der genannten Bestimmung im Aktienkaufvertrag kein weiteres Dokument existiere, welches sich auf diesen Aktienübergang beziehe. Auch bestehe weder ein Verwaltungsrats-Beschluss zu diesem Thema, noch ein spezifischer Aktienregistereintrag. Schliesslich seien die Verhältnisse ja überschaubar und man wolle nicht in Administration ersticken. Sie sehe aber ein, dass die Beier AG beim Kauf etwas in der Hand haben wolle und es daher besser sei, wenn der Verwaltungsrat der Zill AG vor dem Verkauf ein Aktienzertifikat über 360 Zill-Aktien ausbebe. Dieses könne die Sell AG beim Vollzug des Aktienkaufvertrages dann ja an die Käuferin Beier AG übergeben.

Frage 1 (a): Wie beurteilen Sie die Rechtslage?

Frage 1(b): Was hat Frau Bosshard vorzukehren, damit das Aktienpaket wie geplant an die Verkäuferin veräussert werden kann?

Am 20. Dezember 2007 wird der Aktienkaufvertrag zwischen der Sell AG und der Beier AG abgeschlossen. Der Vollzugstermin ist auf den 31. Januar 2008 festgelegt. Am 7. Januar 2008 ruft Sie Frau Bosshard erneut an. Die Minderheitsaktionärin Zehnder AG habe sich überraschend bei ihr gemeldet und auf den Aktionärbindungsvertrag (ABV) zwischen Zehnder AG und der Sell AG vom 4. Mai 2002 Bezug genommen. Die Zehnder AG habe erklärt, sie übe aufgrund des Verkaufes das im ABV vorgesehene Vorkaufsrecht an den von Sell AG verkauften 360 Zill-Aktien aus und zwar gemäss der dort vorgesehenen (für Sell AG höchst ungünstigen) Kaufpreis-Formel. Das gleiche Schreiben habe auch die Beier AG erhalten. Frau Bosshard erläutert, der bestehende ABV sei damals zum Zweck eines Joint Venture zwischen den Parteien abgeschlossen worden, welches wirtschaftlich aber nie aus der Projektierungsphase herausgekommen sei. Sie habe daher den ABV mit Schreiben vom 5. März 2007 namens der Sell AG gegenüber der Zehnder AG für beendet erklärt und archiviert. Die Zehnder AG hätte die Beendigung allerdings mit Hinweis auf die Beendigungsklausel im ABV nie explizit anerkannt. Die Klausel laute in der Tat wie folgt:

„Die Vertragsdauer dieses ABV ist unbegrenzt.“

Sie befürchte nun, dass der ABV noch gültig sei und sowohl Sell AG als auch Beier AG kraft ABV vertraglich in die Pflicht genommen werde.

Frage 2: Sind die Befürchtungen von Frau Bosshard gerechtfertigt?

Frage 3: Wie wäre die Rechtslage und die Rechtstellung der Verkäuferin Sell AG sowie der Beier AG zu beurteilen, wenn kein ABV zwischen den Parteien bestünde, stattdessen das Vorkaufsrecht an Zill-Aktien sowie die entsprechende Kaufpreis-Formel aber in den Statuten der Zill AG verankert wäre?