

Übungen im Handels- und Wirtschaftsrecht FS 2008

Jörg Walther

Fall Nr. 12

Unternehmensübernahme

Die Mega Chip AG ist einer der Hauptlieferanten von Mikrochips für die in der Schweiz tätigen Uhrenhersteller. Dem Registerauszug des Handelsregisteramtes des Kantons Zürich lassen sich folgende Eckdaten entnehmen:

Firma:	Mega Chip AG
Sitz:	Horgen
Aktienkapital:	CHF 3 Mio, zu 100% liberiert, unterteilt in 1'500 Inhaberaktien zum Nennwert von CHF 1'000 und 3'000 Namenaktien zum Nennwert von CHF 500*
Partizipationskapital:	CHF 3 Mio, zu 100% liberiert, unterteilt in 3'000 Partizipations-scheine zu CHF 1'000
Zweck:	Herstellung und Vertrieb von Chips für Computer, Haushaltgeräte, Uhren, Mikroskope und andere elektronische Geräte, sowie Erwerb, Verwaltung und Veräusserung von Grundstücken
Publikationsorgan:	SHAB
Ersterfassung:	25.2.1979
Personenangaben:	VR-Präsident: Fritz Meister Delegierter des VR: Hans Schnell Revisionsstelle: Genau Treuhand AG (seit Gründung)

Um die Marktstellung der Mega Chip zu sichern, beschliesst der Verwaltungsrat in seiner Sitzung vom 11. Oktober 2004, dass die Mega Chip im Rahmen von Kostensenkungsmassnahmen einen Halbleiterhersteller übernehmen sollte, mit der Absicht, dass dieser neben seinem normalen Vertrieb an Dritte seine Erzeugnisse der Mega Chip zu Produktionskosten liefern sollte. Die Gesellschaft sollte durch von der Mega Chip bestimmte Verwaltungsräte geleitet werden.

Der Delegierte Hans Schnell wird beauftragt, geeignete Partner zu suchen und die ersten Kontakte herzustellen. Tatsächlich wird dieser denn auch schon Ende 2004 mit der Fast Wire AG fündig. Dieses noch recht junge Unternehmen zeichnet sich dadurch aus, dass es aufgrund einer Patentlizenz Halbleiter von herausragender Qualität zu einem recht günstigen Preis produziert. Dem Handelsregister des Kantons Aargau können im Wesentlichen die folgenden Angaben entnommen werden:

* Der Sachverhalt ist am 30. Januar 2008 bezüglich der Angaben zum Aktienkapital ergänzt worden.

Firma: Fast Wire AG
Sitz: Lenzburg
Aktienkapital: CHF 2 Mio, zu 100% liberiert, unterteilt in 2'000 Inhaberaktien zum Nennwert von CHF 1'000
Partizipationskapital: keines
Zweck: Herstellung und Vertrieb von Halbleitern
Publikationsorgan: SHAB
Ersterfassung: 14.7.99
Personenangaben: VR-Präsident: Daniel Düsentrieb
Revisionsstelle: APT Aktiv-Passiv-Treuhand AG (seit Gründung)

Daniel Düsentrieb ist der Mehrheitsaktionär der Fast Wire und hält insgesamt 1'300 Inhaberaktien. Zudem ist er auch der Inhaber des Patentes zur Herstellung der Halbleiter. Die Anfrage der Mega Chip stösst bei ihm auf offene Ohren, wollte er sich doch nach seiner Erfinder- und Gründertätigkeit schon bald zur Ruhe setzen. Mit Datum vom 6. August 2005 wird ein Übernahmevertrag abgeschlossen, welcher bestimmt, dass die Mega Chip sämtliche Aktien der Fast Wire übernimmt, wobei die Aktionäre der Fast Wire durch Aktien der Mega Chip entschädigt werden. Das genaue Umtauschverhältnis sollte sich nach der durch die Revisionsstelle erstellten Zwischenbilanz der beiden AG's bestimmen. Der Übernehmerin werden keine besonderen Eigenschaften der Fast Wire zugesichert.

Die für die Übernahme erforderlichen Aktien will der Verwaltungsrat der Mega Chip durch eine Aktienkapitalerhöhung schaffen. Am 29. Mai 2006 findet die ordentliche Generalversammlung statt. Hierbei sind alle Aktienstimmen vertreten, wobei insgesamt 1'500 Namenaktien durch den Verwaltungsrat vertreten werden. Eine Mehrheit von 750 Inhaberaktien und 2'500 Namenaktien stimmt im Hinblick auf die Übernahme dem folgenden Antrag des Verwaltungsrates zu:

„3. Schaffung eines genehmigten Aktienkapitals von CHF 3 Mio. nominal, Ergänzung der Statuten durch einen neuen § 3a

Der Verwaltungsrat beantragt, die Statuten durch einen neuen § 3a mit folgendem Wortlaut zu ergänzen: Der Verwaltungsrat ist ermächtigt, bis zum 31. Dezember 2007 das Aktienkapital durch Ausgabe von höchstens 3'000 voll zu liberierenden Inhaberaktien von je CHF 1'000 Nennwert zu erhöhen. Eine Erhöhung in Teilbeträgen ist gestattet. Der Ausgabepreis, der Zeitpunkt der Dividendenberechtigung und die Art der Sacheinlage werden vom Verwaltungsrat bestimmt.

Diese Aktien sind zur Platzierung bei den bisherigen Aktionären vorgesehen. Der Verwaltungsrat ist jedoch berechtigt, das Bezugsrecht der Aktionäre auszuschliessen und Dritten zuzuweisen. Aktien, für die Bezugsrechte eingeräumt, aber nicht ausgeübt werden, stehen zur Verfügung des Verwaltungsrats, der diese im Interesse der Gesellschaft verwendet.“

Die für die Übernahme erforderlichen Bilanzen werden per 31. August 2006 durch die jeweiligen Revisionsstellen erstellt. Aufgrund dieser Vorgaben wird von den Verwaltungsräten das Umtauschverhältnis wie folgt festgelegt: Die Aktionäre der Fast Wire erhalten für 20 Fast-Wire-Aktien insgesamt 17 Mega-Chip-Aktien.

Darauf beschliesst der Verwaltungsrat der Mega Chip in seiner Sitzung vom 9. Oktober 2006, das Aktienkapital der Mega Chip um insgesamt CHF 3 Mio., unterteilt in 3'000 Inhaberaktien mit einem Nennwert von CHF 1'000 und einem Ausgabepreis von CHF 3'600, auf CHF 6 Mio. zu erhöhen, unter Ausschluss des Bezugsrechts der bisherigen Aktionäre für 1'700 Aktien, deren Liberierung durch die Einlage der Fast-Wire-Aktien durch deren Aktionäre in die Mega Chip erfolgt. Die Übernahme erfolgt per 31. Dezember 2006, wobei sämtliche Fast-Wire-Aktionäre ihre Aktien eintauschen. Die restlichen Aktien werden den bisherigen Mega-Chip-Aktionären zur Zeichnung im Verhältnis ihrer bisherigen Beteiligung angeboten. Bis zum Abschluss der Zeichnungsfrist per 31. Dezember 2006 werden alle Aktien gezeichnet.

Nach der Durchführung der Übernahme erstellt der Verwaltungsrat der Mega Chip den Kapitalerhöhungsbericht, in welchem er namentlich erklärt, dass das Umtauschverhältnis der Aktien angesichts des Wertes der Fast-Wire-Aktien korrekt sei. Zudem stellt er fest, dass er sich an den GV-Beschluss gehalten hat. Die Genau Treuhand bestätigt in ihrer Prüfungsbestätigung vorbehaltlos die Vollständigkeit und Richtigkeit des Berichts des Verwaltungsrates. Hierauf vollzieht der Verwaltungsrat die Statutenänderung und meldet diese am 12. Februar 2007 beim Handelsregisteramt des Kantons Zürich zur Eintragung an.

Am 4. August 2007 erhält die Fast Wire ein richterliches Verbot, weitere Halbleiter aufgrund der von Daniel Düsentrieb erhaltenen Lizenz herzustellen. Im Widerhandlungsfall wird ihr eine saftige Busse angedroht. Der Grund für dieses Verbot liegt darin, dass Düsentrieb in einem seit Januar 2003 dauernden Patentprozess unterlegen und das Patent wegen mangelnder Neuheit aufgrund eines älteren Schutzrechtes für nichtig erklärt worden ist. Die Mega Chip ist über die Hängigkeit des Patentverfahrens während der Vertragsverhandlungen und auch nach Abschluss des Übernahmevertrages von keiner Seite informiert worden.

Aufgrund dieses Vorfalles ist die Fast Wire nicht mehr in der Lage, Halbleiter von der gewünschten Qualität und insbesondere zum ursprünglich angenommenen Preis herzustellen. Sie nimmt sofort Kontakt auf mit dem Inhaber des älteren Patentes. Allerdings gestalten sich die Vertragsverhandlungen zum Erhalt einer neuen Lizenz äusserst schwierig und dauern bis heute an.

Fragen

1. Was ist über die verschiedenen Aktienarten, über welche die Mega Chip verfügt, hinsichtlich der Liberierung zu sagen?
2.
 - a) Um welche Art Fusion handelt es sich vorliegend?
 - b) Liegt nach Abschluss der Fusion ein Konzern vor?
 - c) Führt die Übernahme der Fast Wire durch die Mega Chip zu einer Zweckänderung der Fast Wire? Welches wären die Folgen?
3.
 - a) Hat die Generalversammlung der Mega Chip alle für die Übernahme notwendigen Beschlüsse gefasst?

- b) Ein Partizipant der Mega Chip möchte sofort nach der Generalversammlung vom 29. Mai 2006 die Übernahme verhindern. Welche Mittel stehen ihm zur Verfügung?
4. Aufgrund der Patentnichtigkeit und der daraus folgenden Wertlosigkeit der Lizenz ist die Mega Chip unglücklich mit der ganzen Transaktion. Welche Ansprüche kann die Gesellschaft geltend machen gegen:
- a) die Vertragspartner im Allgemeinen und Düsentrieb im Besonderen;
 - b) die involvierten Organe.