

Lizentiatsklausur II im Handels- und Wirtschaftsrecht

vom 8. September 1999 (Teilfrage Forstmoser):

Die Lizentiatsklausur bestand aus zwei Teilfragen, je eine von Prof. Dr. D. Zobl und eine von Prof. Dr. P. Forstmoser. Beide Fragen waren zu beantworten. Sie wurden für die Beurteilung gleich gewichtet, und es sollte für ihre Bearbeitung etwa gleich viel Zeit aufgewendet werden. Im Folgenden ist nun lediglich die Teilfrage Forstmoser publiziert.

Auszugehen ist durchwegs vom schweizerischen Recht.

Wo der Tatbestand Fragen offen lässt, die für die Bearbeitung wesentlich sind, sind plausible Annahmen zu treffen. Diese sind ausdrücklich zu erwähnen.

Sachverhalt:

A.

A ist eine im Ausland domizilierte Aktiengesellschaft, Muttergesellschaft eines multinationalen Konzerns.

In der Schweiz sind drei Tochtergesellschaften der A domiziliert:

- die Gesellschaft B, an welcher die A mit 49% (Nennwert und Stimmrechte) beteiligt ist. Die Gesellschaft B ist an der Schweizer Börse kotiert, die Aktien sind breit gestreut. Ein Angebot wurde seinerzeit bei der Erlangung der Beteiligung von 49% nicht gemacht, da damals das BEHG noch nicht in Kraft stand.
- die Gesellschaft C, an welcher die A mit 70% (Nennwert und Stimmrechte) beteiligt ist. Die verbleibenden 30% sind von einer Minderheitsaktionärin gehalten. Die Aktien sind nicht kotiert.
- die Gesellschaft D, von welcher A 100% des Aktienkapitals hält.

Die Gesellschaften B, C und D sind im gleichen Markt tätig.

B.

Die Verwaltungsräte der Gesellschaften B, C, D sollen personell identisch zusammengesetzt werden (M [Vorstandsmitglied der A] als Präsident, N [Nationalrat] sowie O [pensionierter Unternehmer]). Auch die Geschäftsleitung soll

personell identisch sein mit X als CEO (Chief Executive Officer), Y als COO (Chief Operating Officer) und Z als CFO (Chief Financial Officer) von allen drei Gesellschaften.

C.

Sie (KandidatIn) sollen zu dieser Konstruktion Stellung nehmen, wobei Sie von zwei unterschiedlichen Konstellationen ausgehen sollen:

1.

Sie sind BeraterIn der Gesellschaft A und sollen zu folgenden Fragen Stellung nehmen:

- Ist die gewählte Konstruktion, die eine einheitliche Führung der Schweizer Gesellschaften des A-Konzerns sicherstellen soll, rechtlich möglich und zulässig?
- Wenn ja, ergeben sich aus der gewählten Konstruktion besondere Rechtsprobleme?
- Wenn ja, welche Massnahmen schlagen Sie vor, um diese Probleme so gut als möglich zu lösen?

2.

Sie sind BeraterIn eines Publikumsaktionärs der B-AG, der sich darüber beklagt, dass die B-AG bewusst von lukrativen Geschäftsaktivitäten ferngehalten wird, weil der Konzern diese Aktivitäten über die Tochtergesellschaft D abwickeln will. Es wird Ihnen die Frage gestellt, ob gegen eine solche Privilegierung der D-AG und deren Folgen für den Reinertrag der B-AG rechtliche Schritte unternommen werden können und - wenn ja - gegen wen und mit welcher Begründung. (Es ist davon auszugehen, dass die Begünstigung der D-AG auf Kosten der B-AG nachweisbar ist.)

Ihre Antworten sollen die Rechtslage möglichst objektiv wiedergeben. (Sie sollen also nicht einen Parteistandpunkt einnehmen, sondern - wie ein Gutachter oder Richter - die Argumente abwägen und die Ihres Erachtens richtige Lösung vertreten.)

Die Antworten zu Frage 1. und zu Frage 2. werden gleich gewichtet.