



16.077

## **Botschaft zur Änderung des Obligationenrechts (Aktienrecht)**

vom 23. November 2016

---

Sehr geehrte Frau Nationalratspräsidentin  
Sehr geehrter Herr Ständeratspräsident  
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit dieser Botschaft unterbreiten wir Ihnen, mit dem Antrag auf Zustimmung, den Entwurf einer Änderung des Obligationenrechts (Aktienrecht).

Gleichzeitig beantragen wir Ihnen, die folgenden parlamentarischen Vorstösse abzuschreiben:

- |      |   |         |  |
|------|---|---------|--|
| 2000 | P | 00.3423 | Nennwertlose Aktie<br>(S 13.12.2000, Kommission für Wirtschaft und Abgaben SR)   |
| 2000 | P | 00.3598 | Einführung der nennwertlosen Aktie<br>(N 30.11.2000, Kommission für Wirtschaft und Abgaben NR)                                   |
| 2001 | M | 01.3153 | Transparenz der Kaderlöhne und Verwaltungsratsentschädigungen<br>(S 05.06.2002, als Postulat überwiesen, Leutenegger Oberholzer) |
| 2001 | M | 01.3261 | Mehr Schutz für Minderheitsaktionäre<br>(S 05.06.2002, Teile davon als Postulat überwiesen, Leutenegger Oberholzer)              |
| 2001 | M | 01.3329 | Corporate governance in der Aktiengesellschaft<br>(S 05.06.2002, als Postulat überwiesen, Walker)                                |
| 2002 | P | 02.3045 | Rechtliche Analyse als Folge des Swissair-Debakels<br>(S 05.06.2002, Wicki)  |
| 2002 | P | 02.3086 | Corporate Governance. Anlegerschutz<br>(N 21.06.2002, Walker)  |

- 2012 M 12.3403 Sanierungsverfahren vor Nachlassstundung und Konkurs-  
eröffnung (N 03.12.2012, Kommission für Rechtsfragen  
SR)
- 2012 M 12.3654 Sanierungsverfahren vor Nachlassstundung und Konkurs-  
eröffnung  
(N 03.12.2012, Kommission für Rechtsfragen NR)

Wir versichern Sie, sehr geehrte Frau Nationalratspräsidentin, sehr geehrter Herr  
Ständeratspräsident, sehr geehrte Damen und Herren, unserer vorzüglichen Hoch-  
achtung.

23. November 2016

Im Namen des Schweizerischen Bundesrates

Der Bundespräsident: Johann N. Schneider-Ammann

Der Bundeskanzler: Walter Thurnherr

zwischen der Geschäftsleitung und dem VR sind zu regeln (Ziff. 3). Zudem hat das Organisationsreglement – in Umsetzung von Artikel 717a – den Umgang mit den Interessenkonflikten näher zu umschreiben (Ziff. 4).

Gemäss Ziffer 5 hat das Organisationsreglement die Geschäfte zu enthalten, die im Fall der Übertragung der Geschäftsführung der Genehmigung durch den VR bedürfen. Versehentlich war diese Ziffer 5 im Vorentwurf nicht mehr enthalten, obschon eine vergleichbare Bestimmung des E 2007<sup>447</sup> im Ständerat unbestritten blieb.<sup>448</sup> Diese Lücke soll hiermit wieder geschlossen werden.

Soweit die Geschäftsführung nicht übertragen worden ist, wird sie gemäss Absatz 3 von allen Mitgliedern des VR gesamthaft wahrgenommen. Dies entspricht dem geltenden Recht (Art. 716b Abs. 3 OR). Nur die deutsche Version enthält eine redaktionelle Modifikation.

Der VR muss gemäss Absatz 4 jede Aktionärin und jeden Aktionär auf Wunsch schriftlich auf Papier oder in elektronischer Form über das Organisationsreglement orientieren; ein Nachweis besonderer Interessen ist dafür nicht erforderlich. Der vorliegende Informationsanspruch bezieht sich auf Tatsachen, die Teil des zwingenden Inhalts des Organisationsreglements gemäss Absatz 2 Ziffern 1–5 sind. Dadurch soll verhindert werden, dass die Gesellschaft sich im Organisationsreglement nur auf das absolut Notwendige beschränkt, um bestimmte Informationen nicht offenlegen zu müssen. Auch Gläubigerinnen und Gläubiger der Gesellschaft haben einen Informationsanspruch; sie müssen allerdings ein schutzwürdiges Interesse glaubhaft machen (entsprechend Art. 958e Abs. 2 OR). Das Informationsrecht der Aktionärin und des Gläubigers ist bereits im geltenden Recht enthalten (Art. 716b Abs. 2 Satz 2 OR). Neu wird jedoch präzisiert, welches der Informationsumfang ist, nämlich die Angaben gemäss Absatz 2 Ziffern 1–5. Dies schafft sowohl für die berechtigten Personen als auch für den VR Rechtssicherheit und verpflichtet den VR nicht zur Veröffentlichung heikler gesellschaftsinterner Informationen.

#### *Art. 717a* Interessenkonflikte

Die Mitglieder des VR und der Geschäftsleitung sind aufgrund ihrer arbeits-, auftrags- und aktienrechtlichen Sorgfalts- und Treuepflichten bereits heute angehalten, das Auftreten von Interessenkonflikten so weit wie möglich zu vermeiden (Art. 321a, 398 Abs. 1 und 2 sowie 717 OR). Der VR kann vielen Interessenkonflikten bei der Festlegung der Organisation und der Zusammensetzung des VR und der Geschäftsleitung vorbeugen (Art. 716a Abs. 1 Ziff. 2 OR, s. Art. 716b).

Im Sinne einer guten *Corporate Governance* gibt der neue Artikel 717a vor, was zu geschehen hat, wenn trotzdem ein Interessenkonflikt auftritt. Obschon die Bestimmung in der Vernehmlassung relativ unbestritten blieb,<sup>449</sup> wird sie nochmals vereinfacht. Dadurch wird dem VR in organisatorischer Hinsicht mehr Flexibilität zugestanden, u. a. auch im Hinblick auf Konzernverhältnisse.

<sup>447</sup> Art. 716c E 2007 (Botschaft Aktienrecht 2007, S. 1687); s. Peter Böckli/Claire Huguenin/François Dessemontet, Expertenbericht der Arbeitsgruppe «Corporate Governance» zur Teilrevision des Aktienrechts, Zürich 2004, S. 206 f.

<sup>448</sup> AB 2009 S 701 (Art. 716c E 2007).

<sup>449</sup> Bericht Vernehmlassung Aktienrecht 2014, S. 21.

Mitglieder des VR und, sofern eine Geschäftsleitung besteht, auch deren Mitglieder müssen gemäss Absatz 1 den VR über Interessenkonflikte unverzüglich und vollständig informieren. Für diese Meldepflicht ist es ohne Bedeutung, ob ein potenzieller Interessenkonflikt vorliegt oder bereits ein unauflösbarer Widerspruch entstanden ist.<sup>450</sup> Ein Interessenkonflikt kann u. a. dadurch bestehen, dass das Organmitglied in einer engen geschäftlichen oder privaten Beziehung zu einer Dritten oder einem Dritten steht, die oder der mit der Gesellschaft geschäftliche Beziehungen knüpfen will. Aber auch ein Mangel an Zeit kann einen Interessenkonflikt begründen. So könnten sich z. B. die weiteren konzerninternen und -externen Tätigkeiten eines Mitglieds des VR – auch wenn sie den statutarischen Vorgaben gemäss Artikel 626 Absatz 2 Ziffer 1 entsprechen – als so arbeitsintensiv erweisen, dass es nicht mehr ausreichend Zeit für die sorgfältige Erfüllung seiner Aufgaben bei der eigenen Gesellschaft hat. Bei einem dauerhaften Interessenkonflikt bleibt einem Mitglied des VR oder der Geschäftsleitung letztendlich nur das Ausscheiden aus dem entsprechenden Organ übrig.

Gemäss Absatz 2 muss der VR die Massnahmen ergreifen, die zur Wahrung der Interessen der Gesellschaft notwendig sind. Es wird – im Gegensatz zum E 2007<sup>451</sup> und zum Vorentwurf – auf eine zwingende Ausstandspflicht verzichtet. Oftmals ist das Wissen des sich in einem Interessenkonflikt befindenden Mitglieds des VR oder der Geschäftsleitung für die Willensbildung des Organs wichtig. Selbst der Ausschluss von der Beschlussfassung kann im konkreten Fall falsch sein, weil die betreffende Person dadurch oftmals aus ihrer Verantwortlichkeit entlassen würde. In der Praxis erfolgt in einem solchen Fall regelmässig eine zweistufige Abstimmung, zuerst im Kreis aller Mitglieder des VR und danach nochmals ohne die befangenen Mitglieder. Der Entscheid gilt nur als zustande gekommen, sofern er in beiden Zusammensetzungen angenommen wurde.<sup>452</sup>

Artikel 717a sieht «nur» eine Meldepflicht für die Mitglieder des VR und der Geschäftsleitung sowie eine Handlungspflicht des VR vor. Der VR hat deshalb die Einzelheiten im Organisationsreglement umzusetzen (s. Art. 716b Abs. 2 Ziff. 4). Er hat darin klare Verfahrensabläufe festzulegen, z. B. hinsichtlich der erwähnten zweistufigen Abstimmung, damit sich Interessenkonflikte nicht negativ zulasten der Gesellschaft auswirken.

Wenn Mitglieder des VR oder der Geschäftsleitung die Gesellschaft aufgrund eines fehlerhaften Umgangs mit einem Interessenkonflikt schädigen, haften sie gestützt auf Artikel 754 OR.

#### *Art. 718 Randtitel*

Dem Randtitel wird aufgrund von Änderungen in der Gesetzessystematik eine neue Nummerierung zugeteilt.

<sup>450</sup> S. Rolf Watter/Katja Roth Pellanda, Geplante Neuerungen betreffend Organisation des Verwaltungsrates, GesKR Sondernummer, Die grosse Aktienrechtsrevision, Zürich 2008, S. 136.

<sup>451</sup> Botschaft Aktienrecht 2007, S. 1687 f.

<sup>452</sup> S. insgesamt Rolf Watter, Neuerungen im Bereich des Verwaltungsrates, in: Watter, Rolf (Hrsg.), Die «grosse» Schweizer Aktienrechtsrevision, Eine Standortbestimmung per Ende 2010, S. 294 f.