

# Vorentwurf des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements zur Revision des Aktien- und Rechnungslegungsrecht vom 2. Dezember 2005 Vernehmlassung des Schweizerischen Anwaltsver- bandes (SAV/FSA)

## Inhalt

<b>REVISION AKTIENRECHT CORPORATE GOVERNANCE UND GENERALVERSAMMLUNG .....</b>	<b>4</b>
I. GENERELLE BEMERKUNGEN .....	4
<i>Grundsätzliche Bemerkung zu Corporate Governance Regeln .....</i>	<i>4</i>
<i>Generelle Bemerkung zur Tendenz zur weiteren Stärkung der Minderheitsaktionäre ..</i>	<i>4</i>
<i>Differenzierung zwischen kotierten und nicht-kotierten sowie zwischen grossen und     kleinen Unternehmen.....</i>	<i>5</i>
II. INFORMATIONSRECHTE DES AKTIONÄRS .....	6
<i>Information über Bezüge des Verwaltungsrats in kotierten Gesellschaften .....</i>	<i>6</i>
<i>Information über Bezüge des Verwaltungsrats in nicht-kotierten Gesellschaften (VEOR     697<sup>quinquies</sup>) .....</i>	<i>6</i>
<i>Ständiges Auskunftsrecht der Aktionäre (VEOR 697 I) .....</i>	<i>6</i>
<i>Sonderuntersuchung (VEOR 697a ff).....</i>	<i>7</i>
<i>Beschlussprotokoll GV innert 20 Tagen .....</i>	<i>7</i>
III. MITWIRKUNGSRECHTE DES AKTIONÄRS / GENERALVERSAMMLUNG .....	7
<i>Quorum für Recht auf Einberufung GV und Traktandierung (VEOR 699 III und 699a) 7</i>	<i>7</i>
<i>Vertretung des Aktionärs bei nicht-kotierten Gesellschaften (VE 689c) .....</i>	<i>8</i>
<i>Institutionelle Stimmrechtsvertretung .....</i>	<i>8</i>
<i>Stimmenthaltung des weisungslosen Stimmrechtsvertreters in     Publikumsgesellschaften (VEOR 689d II).....</i>	<i>9</i>
<i>GV an mehreren Tagungsorten, Tagungsort im Ausland .....</i>	<i>9</i>
<i>Elektronische Einberufung, elektronische Vollmacht, elektronische Ausübung der     Mitwirkungsrechte, elektronische Internet-GV.....</i>	<i>9</i>
<i>Elektronischer Chatroom im Vorfeld der GV.....</i>	<i>9</i>
<i>Zuständigkeit der GV betr. Festsetzung der Bezüge von VR und GL (VEOR 627 Z 4) 10</i>	<i>10</i>
<i>Jährliche Einzelwahl der VR-Mitglieder (VE 710 I).....</i>	<i>10</i>
<i>Beschlussfassung über Lagebericht und Konzernrechnung in der GV (VEOR 698 II Z     3) .....</i>	<i>11</i>
IV. KLAGERECHTE DES AKTIONÄRS .....	11
<i>Rückerstattungsklage (VEOR 678) .....</i>	<i>11</i>
<i>Auflösungsklage (VEOR 736).....</i>	<i>13</i>
<i>Verantwortlichkeitsklage (VEOR 754 ff) .....</i>	<i>15</i>

<i>Klagezulassungsverfahren zur Eingrenzung des Kostenrisikos des Aktionärs bei verschiedenen Aktionärsklagen (Verantwortlichkeitsklage, Rückerstattungsklage, Anfechtungsklage, Überprüfungsklage nach FusG) (neu).....</i>	<i>17</i>
V. VERMÖGENSMÄSSIGE RECHTE DES AKTIONÄRS.....	20
<i>Bezugsrecht in nicht-kotierten Gesellschaften (VEOR 652b).....</i>	<i>20</i>
VI. CORPORATE GOVERNANCE UND VERWALTUNGSRAT .....	22
<i>Organisationsreglement: Vorbehaltsgeschäfte (VEOR 716b II Z 4).....</i>	<i>22</i>
<i>Orientierung über Organisation (VEOR 716b IV).....</i>	<i>22</i>
<i>Interessenkonflikte in VR/GL (VEOR 717a).....</i>	<i>22</i>
<i>Anzeigepflicht VR/RS bei Überschuldung (VEOR 725).....</i>	<i>23</i>
<b>REVISION AKTIENRECHT.....</b>	<b>26</b>
<b>KAPITALSTRUKTURVORSCHRIFTEN.....</b>	<b>26</b>
<i>Aufhebung der Inhaberaktien (VEOR 622 I) .....</i>	<i>26</i>
<i>Nennwert &gt; 0 (Mindestnennwert) (VEOR 622 II).....</i>	<i>27</i>
<i>Statuteninhalt (VEOR 627/628).....</i>	<i>27</i>
<i>Mindestliberierungsquote (VEOR 632 I) .....</i>	<i>28</i>
<i>Liberierung in Fremdwährungen (VEOR 633 III).....</i>	<i>28</i>
<i>Sacheinlage (VEOR 634) und Sachübernahme (VEOR 636).....</i>	<i>28</i>
<i>Liberierung durch Verrechnung (VEOR 634a).....</i>	<i>29</i>
<i>Besondere Vorteile (VEOR 642) .....</i>	<i>30</i>
<i>Ordentliche Kapitalerhöhung (VEOR 650).....</i>	<i>30</i>
<i>Genehmigte Kapitalerhöhung (OR 651/651a) .....</i>	<i>31</i>
<i>Präzisierungen beim Bezugsrecht (VEOR 652b).....</i>	<i>31</i>
<i>Bedingte Kapitalerhöhung (VEOR 653-653i) .....</i>	<i>31</i>
<i>Kapitalherabsetzung (VEOR 653j-653q).....</i>	<i>32</i>
<i>Einführung eines Kapitalbandes (VEOR 653r-653y) .....</i>	<i>33</i>
<i>Alternativvorschlag: Genehmigte Kapitalerhöhung und genehmigte Kapitalherabsetzung (VEOR 652i-652k und VEOR 653s-653u des Anhangs) .....</i>	<i>35</i>
<i>Veränderungen beim Partizipationskapital (VEOR 656a/b) .....</i>	<i>36</i>
<b>REVISION AKTIENRECHT RECHNUNGSLEGUNGSVORSCHRIFTEN.....</b>	<b>38</b>
<i>Einleitung.....</i>	<i>38</i>
<i>Aufhebung von OR 663h.....</i>	<i>38</i>
<i>Beschränkung der Verwendbarkeit von Kapitalreserven (VEOR 671 II) .....</i>	<i>38</i>
<i>Streichung von Art. 671a und 671b.....</i>	<i>39</i>
<i>Verwendbarkeit gesetzlicher Reserven (VEOR 672 III) .....</i>	<i>39</i>
<i>Weitere Reserven (VEOR 673).....</i>	<i>40</i>
<i>Verrechnung mit Verlusten (VEOR 674) .....</i>	<i>41</i>
<i>Streichung der Aufwertungsmöglichkeit für Grundstücke und Beteiligungen (OR 670) .....</i>	<i>41</i>
<i>Buchführungspflicht (VEOR 957).....</i>	<i>41</i>
<i>Buchführung (VEOR 957a).....</i>	<i>41</i>
<i>Rechnungslegung (VEOR 958).....</i>	<i>41</i>
<i>Fortführungsannahme (VEOR 958a).....</i>	<i>41</i>
<i>Rechnungslegungsgrundsätze (VEOR 958b) .....</i>	<i>41</i>

<i>Darstellung, Währung, Sprache (VEOR 958c)</i> .....	42
<i>Einsichtnahme und Offenlegung (VEOR 958d)</i> .....	42
<i>Aufbewahrung (VEOR 958e)</i> .....	42
<i>Jahresrechnung (VEOR 959)</i> .....	42
<i>Mindestgliederung (VEOR 959a)</i> .....	42
<i>Erfolgsrechnung (VEOR 959b)</i> .....	42
<i>Anhang (VEOR 959c)</i> .....	42
<i>Bewertung (VEOR 960)</i> .....	43
<i>Aktiven (VEOR 960a)</i> .....	43
<i>Forderungen und Aktien mit Börsenkurs (VEOR 960b)</i> .....	43
<i>Vorräte und Dienstleistungen (VEOR 960c)</i> .....	44
<i>Anlagen (VEOR 960d)</i> .....	44
<i>Verbindlichkeiten (VEOR 960e)</i> .....	44
<i>Verhältnis zum Steuerrecht (VEOR 960f)</i> .....	44
<i>Grossunternehmen (VEOR 961)</i> .....	44
<i>Cash-flow-statement (VEOR 961a)</i> .....	44
<i>Lagebericht (VEOR 961b)</i> .....	45
<i>Regelwerkabschluss (VEOR 962)</i> .....	45
<i>Regelwerke (VEOR 962a)</i> .....	46
<i>Konzernrechnung (VEOR 963)</i> .....	46
<i>Unterkonzern (VEOR 963a)</i> .....	46
<i>Konsolidierungskreis (VEOR 963b)</i> .....	46
<i>Regelwerke (VEOR 963c)</i> .....	46
<i>Übergangsbestimmungen Allgemeine Regel (VEÜB 1)</i> .....	46
<i>Anpassungsfrist (VEÜB 2)</i> .....	46
<i>Inhaberaktien (VEÜB 3)</i> .....	46
<i>Genehmigte und bedingte Kapitalerhöhung (VEÜB 4)</i> .....	46
<i>Rechnungslegung (VEÜB 5)</i> .....	47
<b>REVISION AKTIENRECHT HANDELSREGISTER UND FIRMA</b> .....	<b>47</b>
<b>I. HANDELSREGISTER</b> .....	<b>47</b>
<i>Öffentlichkeit (VEOR 928 bis 943)</i> .....	47
<i>VEOR 928a</i> .....	48
<i>VEOR 930a</i> .....	48
<i>VEOR 931</i> .....	48
<i>VEOR 931a</i> .....	49
<i>VEOR 943a</i> .....	49
<b>II. FIRMENRECHT</b> .....	<b>49</b>
<i>VEOR 944</i> .....	49

**Revision Aktienrecht**  
**Corporate Governance und Generalversammlung**

**I. Generelle Bemerkungen**

<p>Grundsätzliche Bemerkung zu Corporate Governance Regeln</p>	<p>Soft Law vs Hard Law. Das Konzept der <i>Best Practice</i> führt grundsätzlich zu einem höherem Standard als gesetzliche Regeln: Man zielt und strebt höher! Es ist deshalb stets genau zu prüfen, welche Fragen im Sinne von Mindeststandards gesetzlich geregelt und welche Fragen besser im Sinne von Best Practice Standards der Selbstregulierung überlassen werden sollen. Vorteile der Selbstregulierung liegen neben dem Anstreben eines höheren Standards in der Internationalität des Ansatzes und nicht zuletzt in der viel schnelleren Anpassungsmöglichkeit an neue Entwicklungen. Corporate Governance Regeln, welche darauf abzielen, die Qualität der Unternehmensführung im volkswirtschaftlichen Interesse einem stetigen Verbesserungsprozess zu unterziehen, sind daher zu einem wesentlichen Teil dem Bereich der Selbstregulierung zuzuweisen.</p>
<p>Generelle Bemerkung zur Tendenz zur weiteren Stärkung der Minderheitsaktionäre</p>	<p>Es ist zu bedenken, dass die Aktionäre und nicht die Verwaltungsrats- und Geschäftsleitungsmitglieder die Eigentümer der Aktiengesellschaft sind, was zur Principal-agent-Problematik führt, deren negative Auswirkungen die Corporate Governance Regeln eindämmen sollten.</p> <p>Es ist allerdings zu beachten, dass die Aktionäre keinerlei Treuepflicht haben. Deshalb ist es systemimmanent, dass auch ihre Rechtsstellung Schranken hat.</p>

	<p>Im geltenden Recht ist der Minderheitenschutz vergleichsweise schwach. Die Gerichte sind zudem oftmals zurückhaltend, sich in Aktionärskonflikte einzumischen. Aus diesen Gründen befürworten wir im Grundsatz, aber mit den nachfolgenden Vorbehalten, die Verbesserung der Situation der Minderheiten.</p>
<p>Differenzierung zwischen kotierten und nicht-kotierten sowie zwischen grossen und kleinen Unternehmen</p>	<p>Generell sollte als Differenzierungsmerkmal vermehrt die Börsenkotierung herangezogen werden. Börsenkotierte Gesellschaften unterscheiden sich von nicht-kotierten Gesellschaften in drei Punkten fundamental:</p> <p>Bei börsenkotierten Gesellschaften hat der Aktionär (zumindest der kleine) die jederzeitige Möglichkeit des Aktienverkaufs an der Börse.</p> <p>Börsenkotierte Gesellschaften unterliegen grundsätzlich dem Markt für Unternehmenskontrolle (via börsengesetzlichem Übernahmerecht).</p> <p>Börsenkotierte Gesellschaften haben bezüglich Information an die Aktionäre kein legitimes Geheimhaltungsinteresse gegenüber den Nichtaktionären, also der Öffentlichkeit. Transparenz für die Aktionäre ist hier gleichbedeutend mit Transparenz für die Öffentlichkeit. Deshalb kann hier auch problemlos mit dem Internet und andern elektronischen Mitteln gearbeitet werden, welche die Vertraulichkeit nicht gewährleisten.</p>

## II. Informationsrechte des Aktionärs

<p>Information über Bezüge des Verwaltungsrats in kotierten Gesellschaften</p>	<p>Bereits durch Revision 2006 vorweggenommen.</p>
<p>Information über Bezüge des Verwaltungsrats in nicht-kotierten Gesellschaften (VEOR 697<sup>quinquies</sup>)</p>	<p>Wir befürchten, dass die vorgeschlagene Bestimmung zu weit formuliert ist und dazu führen kann, kleinere und mittlere (Familien-)Gesellschaften in ihrer Funktionsfähigkeit zu stören. Es ist namentlich zu bedenken, dass der mit der Information versorgte Aktionär keinen Geheimhaltungsschwellen unterliegt, d.h. frei ist, die Information der Öffentlichkeit zugänglich zu machen. Aufgrund dieser Bedenken regen wir an, die Bestimmung neu zu überdenken und gegebenenfalls enger zu fassen. Wir glauben, dass das Geheimhaltungsinteresse in der kleinen und mittleren (Familien-)Gesellschaft grösser ist als in der kotierten Publikumsgesellschaft.</p>
<p>Ständiges Auskunftsrecht der Aktionäre (VEOR 697 I)</p>	<p>Die Verbesserung des Auskunftsrechts wird an sich begrüsst. Die jederzeitige Geltendmachung, dagegen, ist nicht gerechtfertigt, weder aus den legitimen Interessen der Aktionäre noch aus dem Interesse der Gesellschaft. Im weiteren stellen sich Fragen der Gleichbehandlung.</p> <p>Wir schlagen vor, dieses Auskunftsrecht auf eine Frist von 10 Tagen nach Empfang der GV-Einladung zu beschränken. Der VR ist dann gehalten, bis spätestens 5 Tage vor der GV zu antworten. Die Fragen sowie die Antworten sind alsdann sämtlichen Aktionären zur Verfügung zu stellen (ev. in elektronischer Form, Internet).</p>

	<p>Eventuell stellt sich die Frage, ob bei einer solchen Regelung eine Verlängerung der Einladungsfrist zur GV (heute 20 Tage) in Erwägung zu ziehen wäre.</p>
<p>Sonderuntersuchung (VEOR 697a ff)</p>	<p>Die Senkung der Schwellenwerte zur Durchsetzung der Sonderuntersuchung ist grundsätzlich zu begrüßen, da die richterliche Überprüfung Schutz vor querulatorischen Untersuchungen bietet.</p> <p>In der Praxis stellt man fest, dass im Rahmen des Auskunfts- und Einsichtsrechts oft nicht genau dieselben Fragen gestellt werden, für welche anschliessend eine Sonderuntersuchung beantragt wird. Die diesbezügliche Liberalisierung in VE 697b II (Anordnung einer Sonderuntersuchung bezüglich des in der GV besprochenen Themenkomplexes) ist daher zu begrüßen.</p>
<p>Beschlussprotokoll GV innert 20 Tagen</p>	<p>Zu begrüßen.</p>

### **III. Mitwirkungsrechte des Aktionärs / Generalversammlung**

<p>Quorum für Recht auf Einberufung GV und Traktandierung (VEOR 699 III und 699a)</p>	<p>Wir sind der Auffassung, dass für die Quoren zur Einberufung einer Generalversammlung und für die Traktandierung grössere Unterschiede bestehen sollten. Wir können uns unter den nachfolgenden Bedingungen dem Vorschlag für das Traktandierungsrecht (VEOR 699a) anschliessen, sind aber der Auffassung, dass die Anforderung für die Einberufung einer ausserordentlichen GV bedeutend höher sein sollte. Im weiteren schlagen wir vor, das Einberufungsrecht einzig von der</p>
---	--

	<p>Beteiligungsquote (z.B. 10%) abhängen zu lassen, nicht aber vom Nominalwert oder Verkehrswert der Beteiligung. Das Traktandierungsrecht dagegen kann von alternativen Kriterien abhängen. Allerdings sind wir der Auffassung, dass der Nominalwert als Kriterium zu wenig Aussagekraft hat. Für die Verkehrswertbetrachtung schlagen wir im weiteren vor, nicht auf den Börsenwert abzustellen, sondern auf den Steuerwert am 31. Dezember des Vorjahres. Dieses Kriterium ist objektiv und setzt keine weiteren Definitionen voraus (welche Börse, solcher Zeitraum, etc).</p>
<p>Vertretung des Aktionärs bei nicht-kotierten Gesellschaften (VE 689c)</p>	<p>Wir sind mit der Einführung des unabhängigen Stimmrechtsvertreters bei der geschlossenen AG einverstanden, sofern die Vertretung durch Nicht-Aktionäre ausgeschlossen ist. Allerdings wären wir der Auffassung, dass zusätzlich dem Aktionär einer nicht-kotierten AG erlaubt werden sollte, sich durch eine Fachperson an die GV begleiten zu lassen. Diese Fachperson hätte, ohne besonderen Entscheid des Versammlungsleiters, kein Rederecht. Seine Aufgabe läge einzig einzig darin, seinen Auftraggeber zu beraten und von den Debatten der Aktionäre Kenntnis zu nehmen.</p>
<p>Institutionelle Stimmrechtsvertretung</p>	<p>Die vollständige Abschaffung des Depotvertreters ist aus unserer Sicht nicht die richtige Lösung. Sie trägt zur Ermittlung des Aktionärswillens nicht bei, im Gegenteil.</p> <p>Dagegen sind wir der Auffassung, dass das Stimmrecht des Depotvertreters von der Intensität des Verhältnisses zwischen dem</p>



	<p>Aktionär und seiner Depotbank abhängen muss.</p> <p>Generelle Anweisungen in AGBs dürfen nicht ausreichen. Vielmehr sollte das Stimmrecht davon abhängen, dass der Kunde seiner Bank eine Vollmacht zur Ausübung des Stimmrechts erteilt, die für mehrere Jahre gelten darf, aber periodisch zu erneuern ist. Die Vollmacht darf das Stimmrecht für alle bei der bevollmächtigten Bank hinterlegten Aktien umfassen. Diese Vollmacht wäre so zu formulieren, dass die Bank das Stimmrecht im Sinne der Vorschläge des VR ausübt, sofern der Kunde nicht vorgängig der GV anders lautende Instruktionen erteilt.</p> <p>Was die Abschaffung des Organvertreters betrifft, handelt es sich für uns um eine systemgerechte Änderung, die wir befürworten.</p>
Stimmenthaltung des weisungslosen Stimmrechtsvertreters in Publikumsgesellschaften (VEOR 689d II)	Es erscheint richtig, dass der Auftrag an den unabhängigen Stimmrechtsvertreter konkrete Instruktionen beinhalten muss. Will der Aktionär einem Vertreter Blankovollmacht erteilen, muss er einen gewillkürten Vertreter ernennen.
GV an mehreren Tagungsorten, Tagungsort im Ausland	Zu begrüßen.
Elektronische Einberufung, elektronische Vollmacht, elektronische Ausübung der Mitwirkungsrechte, elektronische Internet-GV	Zu begrüßen, soweit technisch sicher und nicht manipulierbar.
Elektronischer Chatroom im	Zu prüfen ist, ob die Willensbildung der

Vorfeld der GV	<p>Aktionäre nicht durch Einrichtung eines elektronischen Forums (Chatrooms) verbessert werden könnte. Dies gäbe den Aktionären die Möglichkeit, die Willensbildung weitgehend im Vorfeld der GV vorzunehmen und sich zu koordinieren<sup>1</sup>.</p> <p>Für kotierte Gesellschaften könnte die Einrichtung eines solchen Forums obligatorisch sein, nicht-kotierte Gesellschaften könnten es auf statutarischem Weg freiwillig einrichten, elektronisch oder mittels Zurverfügungstellung der Adressen der Aktionäre an alle Mitaktionäre.</p>
Zuständigkeit der GV betr. Festsetzung der Bezüge von VR und GL (VEOR 627 Z 4)	Es handelt sich hier um eine weitgehend politische Frage. Soweit die neue Bestimmung den Gesellschaften einzig die Möglichkeit verschafft, eine entsprechende Statutenbestimmung einzufügen, sind wir mit dem Vorschlag einverstanden.
Jährliche Einzelwahl der VR-Mitglieder (VE 710 I)	Die Einzelwahl der VR-Mitglieder ist zu unterstützen.

<sup>1</sup> Vgl. dazu auch die Regelung in Deutschland:

§ 127a AktG, Aktionärsforum

<sup>1</sup> Aktionäre oder Aktionärsvereinigungen können im Aktionärsforum des elektronischen Bundesanzeigers andere Aktionäre auffordern, gemeinsam oder in Vertretung einen Antrag oder ein Verlangen nach diesem Gesetz zu stellen oder in einer Hauptversammlung das Stimmrecht auszuüben.

<sup>2</sup> Die Aufforderung hat folgende Angaben zu enthalten:

1. den Namen und eine Anschrift des Aktionärs oder der Aktionärsvereinigung,
2. die Firma der Gesellschaft,
3. den Antrag, das Verlangen oder einen Vorschlag für die Ausübung des Stimmrechts zu einem Tagesordnungspunkt,
4. den Tag der betroffenen Hauptversammlung.

<sup>3</sup> Die Aufforderung kann auf eine Begründung auf der Internetseite des Auffordernden und dessen elektronische Adresse hinweisen.

<sup>4</sup> Die Gesellschaft kann im elektronischen Bundesanzeiger auf eine Stellungnahme zu der Aufforderung auf ihrer Internetseite hinweisen.

<sup>5</sup> Das Bundesministerium der Justiz wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung die äußere Gestaltung des Aktionärsforums und weitere Einzelheiten insbesondere zu der Aufforderung, dem Hinweis, den Entgelten, zu Lösungsfristen, Lösungsanspruch, zu Missbrauchsfällen und zur Einsichtnahme zu regeln.

	<p>Zwingende Amtsdauer von einem Jahr zu kurz: Führt u.U. zu Beeinträchtigung der Unabhängigkeit und der Handlungsfähigkeit. Die Regelung könnte den Handlungswillen gerade der kritischen, das Unternehmensinteresse in den Vordergrund stellenden VR-Mitglieder beeinträchtigen. Es genügt, dass die VR-Mitglieder trotz Amtsdauer jederzeit abgewählt werden können.</p> <p>Eine Beschränkung der Amtszeit auf drei Jahre wäre zu begrüßen</p>
<p>Beschlussfassung über Lagebericht und Konzernrechnung in der GV (VEOR 698 II Z 3)</p>	<p>Wir verstehen nicht, warum die Aktionäre das Recht verlieren sollen, über den Lagebericht und die Konzernrechnung zu befinden. Nach unserer Auffassung ist der geltende Art. 698 al. 2 Ziff. 3 beizubehalten.</p>

#### **IV. Klagerechte des Aktionärs**

<p>Rückerstattungsklage (VEOR 678)</p>	<p>Bei der Rückerstattungsklage handelt es sich um einen Sonderfall der ungerechtfertigten Bereicherung. Daher erscheint es sinnvoll, wenn die Rückerstattungsklage im Grundsatz gleich wie die Klage aus ungerechtfertigter Bereicherung ausgestaltet ist.</p> <p>In diesem Sinn begrüßen wir, dass das Erfordernis der Bösgläubigkeit gestrichen wird. Allerdings wird der böse Glaube zur Bestimmung der Bereicherung im Sinne von Art. 64 OR relevant sein.</p> <p>Die Ausweitung des Kreises der zur</p>
--	---

Rückerstattung verpflichteten Personen auf die Mitglieder der Geschäftsleitung als materielle Organe der jeweiligen Gesellschaft ist sachgerecht.

Die Rückerstattungsklage darf keinesfalls dazu führen, dass es zu richterlichen Überprüfungen von Ermessensentscheidungen der jeweiligen Organe, im Besonderen zu richterlichen Lohnkontrollen, kommt. Für die Bejahung der Rückerstattungsklage muss unbedingt wie bisher ein sachlich nicht zu rechtfertigendes Ungleichgewicht zwischen Leistung und Gegenleistung bestehen. Durch das Adjektiv „offensichtlich“ oder durch die Bezeichnung des Ungleichgewichtes als „ungerechtfertigt“ wird dem Erfordernis des beträchtlichen Ungleichgewichtes positiv-rechtlich Nachachtung verschafft; es trägt auch zur Rechtssicherheit bei. Diese Begriffe lassen es zu, in die Beurteilung eines Sachverhalts im Einzelfall auch die wirtschaftliche Lage der Gesellschaft angemessen einzubeziehen; unter diesen Umständen ist es richtig, die explizite Erwähnung dieses Tatbestandselements im Gesetz zu streichen.

Abs. 2 wäre damit wie folgt zu ergänzen:

„Sie sind auch zur Rückerstattung anderer (ungerechtfertigter) Leistungen der Gesellschaft verpflichtet, soweit diese in einem (offensichtlichen) Missverhältnis zu der von ihnen erbrachten Gegenleistung stehen.“

	<p>Die Aktivlegitimation der Gläubiger zur Rückerstattungsklage ist abzulehnen. Einerseits ist sie systemwidrig, da ein Gläubiger bei einer aufrechtstehenden Gesellschaft kein Rechtsschutzinteresse an einem solchen Klagerecht hat. Andererseits ist auch kein ökonomischer Anreiz ersichtlich, welcher einen Gläubiger zur Ergreifung einer Klage auf Rückerstattung einer vermögenswerten Leistung an die Gesellschaft motivieren könnte.</p> <p>Sowohl die Klage aus ungerechtfertigter Bereicherung als auch die Verantwortlichkeitsklage unterstehen einer relativen und einer absoluten Verjährungsfrist. Zudem ist eine Koordination mit einer allfälligen strafrechtlichen Verjährungsbestimmung sicherzustellen. In diesem Sinne wird folgende Verjährungsregelung vorgeschlagen:</p> <p>„Die Pflicht zur Rückerstattung verjährt mit Ablauf von fünf Jahren nach Kenntnis der ungerechtfertigten Leistung und der zur Rückerstattung verpflichteten Person, in jedem Fall aber mit Ablauf von zehn Jahren nach Empfang der Leistung. Wird die Rückerstattungsklage aus einer strafbaren Handlung hergeleitet, für die das Strafrecht eine längere Verjährung vorschreibt, so gilt diese auch für den Zivilanspruch.“</p>
Auflösungsklage (VEOR 736)	Wir sind der Auffassung, dass die Herabsetzung der Schwellenwerte teilweise berechtigt ist, teilweise aber nicht. Diese Position hängt damit

zusammen, dass die Weite des Ermessens, das dem Richter zusteht, ein Missverhältnis entstehen lässt. Wir begrüßen die Senkung der Schwellenwerte, sofern die Klage des Aktionärs nicht auf Auflösung sondern auf andere Massnahmen (Auskauf) gerichtet ist. Die eigentliche Auflösung der Gesellschaft, dagegen, ist der wohl schwerste Eingriff, der einzig als ultima ratio in Frage kommen sollte. Für diese eigentliche Auflösungsklage bleibt der geltende Schwellenwert von 10% an der unteren Grenze.

Diese Position setzt voraus, dass der Gesetzgeber die Schutzmechanismen neu überdenkt und die Auflösung von den übrigen Massnahmen trennt. Die Auflösungsklage könnte damit einem 10% des Kapitals überschreitenden Schwellenwert unterstellt werden und weiterhin an wichtige Gründe gebunden sein.

Für die weiteren Massnahmen ist unseres Erachtens zwischen kotierten und nicht kotierten Gesellschaften zu unterscheiden. Bei ersteren ist der Bedarf nicht vorhanden, kann doch der Aktionär durch Verkauf seiner Titel jederzeit aus der Gesellschaft austreten.

Für die nichtkotierte Gesellschaft sind verschiedene Möglichkeiten ins Auge zu fassen, die dem Aktionär den Ausstieg erlauben. Es wird vorgeschlagen, dem Aktionär eine Klage gegen die Gesellschaft auf Rückkauf seiner Aktien zuzugestehen, wobei das Vorliegen bloss sachlicher

	<p>Gründe (im Gegensatz zu „wichtigen Gründen“) ausreicht. Analog zum neuen GmbH-Recht könnten dazu die Rückkaufsmöglichkeiten der Gesellschaft erweitert und Zahlungsmechanismen definiert werden.</p> <p>Alternativ, aber beschränkt auf Gesellschaften, die von einem Aktionär oder einer Aktionärsgruppe zu mindestens 90% beherrscht werden, wäre eine Klage gegen den beherrschenden Aktionär (oder die Aktionärsgruppe) auf Übernahme der Minderheitsaktien denkbar. Allerdings müssten diesfalls wichtige Gründe vorliegen, die im Verhalten des Beklagten begründet sind.</p> <p>Wird eine solche „Put-option“ bei Vorliegen wichtiger Gründe eingeführt, ist weiter zu fragen, ob dem 90% Aktionär (oder der Aktionärsgruppe) eine „call option“ zugestanden werden soll, den Minderheitsanteil zum wirklichen Wert zu übernehmen, abgesichert durch richterliche Kontrolle des Wertes. Unseres Erachtens ist ein vertieftes Eindringen in diese Problematik der Auflösungs- resp. Abfindungsklage sowie des Auskaufs notwendig. Der Vorentwurf geht in die richtige Richtung, bleibt aber auf halbem Weg stehen.</p>
<p>Verantwortlichkeitsklage (VEOR 754 ff)</p>	<p><u>Haftungslimitierung</u></p> <p>Die Verantwortlichkeit der Organe im schweizerischen Aktienrecht ist international betrachtet als streng zu beurteilen. Wenn es stimmt, dass immer mehr Verwaltungsrats- und Geschäftsleitungsmitglieder sowie</p>

Revisionsstellen Mühe bekunden, für die Ausübung ihrer Tätigkeit eine adäquate Versicherungsdeckung zu erlangen, deutet dies auf ein Systemproblem hin - möglicherweise sind die totalen Risiken aller Verwaltungsräte und Revisionsstellen zusammen volkswirtschaftlich nicht mehr tragbar.

Entgegen Art. 759 Abs. 1<sup>bis</sup> VEOR erscheint es nicht gerechtfertigt, selektiv lediglich den Revisionsstellen eine Limitierung der Haftung zuzugestehen. Vielmehr ist eine vernünftige Limitierung der Haftung aller Organe, einschliesslich des Verwaltungsrates, ernsthaft zu prüfen.

Zwei Modelle einer Haftungslimitierung sind denkbar, eine summenmässige Limitierung, wie sie VEOR 759 für die Revisionsstellen vorsieht, oder eine Limitierung auf ein Mehrfaches des Entgelts. Letztere Variante scheint uns sinnvoller und der individuellen Situation besser Rechnung tragend.

#### Gesetzliche Regelung der Business Judgment Rule

Zur besseren Kalkulierbarkeit und Eingrenzung der Haftungsrisiken der Organe und im Interesse der Rechtssicherheit erscheint es zusätzlich angebracht, die in der schweizerischen Rechtspraxis mehr oder weniger eingeführte sog. Business Judgment Rule analog zum deutschen Recht (vgl. § 93



	<p>Abs. 1 Satz 2 D-Akt in der Fassung vom 1.11.2005<sup>2</sup>) explizit gesetzlich zu regeln. Nach dem Konzept der aus dem amerikanischen Recht stammenden Business Judgment Rule wird unterschieden zwischen sog. unternehmerischen Entscheiden und rechtlich gebundenen Entscheiden der Organe. Die Business Judgment Rule beschlägt einzig den Bereich der nicht gesetzlich gebundenen Entscheidungen - also nicht gesetzwidrige Entscheide - und stellt sicher, dass unternehmerische (Fehl-)Entscheide nicht der richterlichen Überprüfung unterliegen, sofern das Verfahren der Entscheidungsfindung korrekt abgelaufen ist.</p> <p>Konkret könnte in Art. 754 OR ein neuer Abs. 1<sup>bis</sup> mit folgendem Inhalt eingeführt werden:</p> <p>„Die Mitglieder des Verwaltungsrates und alle mit der Geschäftsführung oder mit der Liquidation befassten Personen begehen keine Pflichtverletzung, wenn sie bei einer unternehmerischen Entscheidung annehmen durften, auf der Grundlage angemessener Information und ohne Sonderinteressen und sachfremde Einflüsse zum Wohle der Gesellschaft zu handeln.“</p>
Klagezulassungsverfahren zur	An Stelle der vorgeschlagenen

---

<sup>2</sup> § 93 Abs. 1 Satz 2 D-Akt: „Eine Pflichtverletzung liegt nicht vor, wenn das Vorstandsmitglied bei einer unternehmerischen Entscheidung vernünftigerweise annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Information zum Wohle der Gesellschaft zu handeln.“ Gemäss dem Verweis von § 116 D-AktG gilt die *Business Judgment Rule* auch für die Aufsichtsratsmitglieder.

<p>Eingrenzung des Kostenrisikos des Aktionärs bei verschiedenen Aktionärsklagen (Verantwortlichkeitsklage, Rückerstattungsklage, Anfechtungsklage, Überprüfungs-klage nach FusG) (neu)</p>	<p>Prozesskostenregelung wird bezüglich des Entscheids über die Prozesskosten verschiedener Aktionärsklagen ein Klagezulassungsverfahren vorgeschlagen.</p> <p>Nach der klassischen Regelung in den kantonalen Zivilprozessordnungen und Art. 97 Abs. 1 VEZPO werden die Prozesskosten in der Regel der unterlegenen Partei auferlegt. Da der Kläger ex ante mit der Möglichkeit rechnen muss, die vollen Prozesskosten tragen zu müssen, wird er in den allermeisten Fällen allein aus diesem Grund auf die Ergreifung einer Aktionärsklage verzichten<sup>3</sup>. Der als lex specialis für die Verantwortlichkeitsklage anwendbare Art. 756 Abs. 2 OR sowie Art. 98 VEZPO erlauben im Interesse des klagenden Aktionärs eine Abkehr von der klassischen Regelung und eine Verteilung der Prozesskosten nach richterlichem Ermessen. Art. 105 Abs. 3 FusG hat nun</p>
---	--

---

<sup>3</sup> Vgl. KALSS, Durchsetzung der Innenhaftung der Leitungsorgane von Aktiengesellschaften, ZSR 124 [2005] Band II, S. 683.

<sup>4</sup> § 148 D-AktG regelt das Klagezulassungsverfahren, welches in Abs. 6 folgende (etwas komplizierte) Kostenregelung vorsieht: „Die Kosten des Zulassungsverfahrens hat der Antragsteller zu tragen, soweit sein Antrag abgewiesen wird. Beruht die Abweisung auf entgegenstehenden Gründen des Gesellschaftswohls, die die Gesellschaft vor Antragstellung hätte mitteilen können, aber nicht mitgeteilt hat, so hat sie dem Antragsteller die Kosten zu erstatten. Im Übrigen ist über die Kostentragung im Endurteil zu entscheiden. Erhebt die Gesellschaft selbst Klage oder übernimmt sie ein anhängiges Klageverfahren von Aktionären, so trägt sie etwaige bis zum Zeitpunkt ihrer Klageerhebung oder Übernahme des Verfahrens entstandene Kosten des Antragstellers und kann die Klage nur unter den Voraussetzungen des § 93 Abs. 4 Satz 3 und 4 mit Ausnahme der Sperrfrist zurücknehmen. Wird die Klage ganz oder teilweise abgewiesen, hat die Gesellschaft den Klägern die von diesen zu tragenden Kosten zu erstatten, sofern nicht die Kläger die Zulassung durch vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtigen Vortrag erwirkt haben. Gemeinsam als Antragsteller oder als Streitgenossen handelnde Aktionäre erhalten insgesamt nur die Kosten eines Bevollmächtigten erstattet, soweit nicht ein weiterer Bevollmächtigter zur Rechtsverfolgung unerlässlich war.“ Siehe allgemein zum Klagezulassungsverfahren statt aller KALSS, a.a.O., S. 680.

eine Regelung eingeführt, die praktisch zu einer „Gratisklage“ kommt.

Wir erachten diese Entwicklungen als ungesund, namentlich die letztgenannte Regel, aber wir haben Verständnis für die Bedürfnisse des Klägers nach Transparenz.

Im Sinne einer verbesserten Abschätzung des Prozesskostenrisikos für den klagenden Aktionär erscheint es uns deshalb prüfenswert, ähnlich wie im revidierten deutschen Aktiengesetz ein freiwilliges Klagezulassungsverfahren einzuführen<sup>4</sup>. Eine entsprechende Gesetzesbestimmung könnte wie folgt lauten:

„<sup>1</sup> Vor Anhebung einer Klage kann der Aktionär beim Gericht beantragen, dass deren Kosten von der Gesellschaft zu tragen sind.

<sup>2</sup> Der Aktionär hat dabei glaubhaft zu machen, dass der Anspruch der Klage wahrscheinlich als begründet erscheint.

<sup>3</sup> Kommt das Gericht zum Schluss, der Anspruch der Klage sei begründet, hat die Gesellschaft die Kosten einer Klage zu tragen. Der Aktionär muss diese innert 3 Monaten nach rechtskräftigem Entscheid anheben.“

In einem solchen Klagezulassungsverfahren würde die wahrscheinliche Begründetheit einer Aktionärsklage analog zur

	<p>Hauptsachenprognose einer vorsorglichen Massnahme summarisch in einem rasch durchzuführenden Verfahren geprüft. Bei positiver Hauptsachenprognose würden die Kosten grundsätzlich von der Gesellschaft übernommen. Bei negativer Hauptsachenprognose würde dagegen der klagende Aktionär die (geringen) Kosten des Klagezulassungsverfahrens tragen, und die Kosten des Hauptprozesses würden nach der allgemeinen Regel des Zivilprozessrechts von der in diesem Prozess unterliegenden Partei getragen. Bei einem Verzicht des Aktionärs auf das freiwillige Klagezulassungsverfahren würden die Kosten im Prozess ebenfalls nach der allgemeinen Regel des Zivilprozessrechts von der in diesem Prozess unterliegenden Partei getragen.</p> <p>Bei Gutheissung des Antrags um Klagezulassung müsste die entsprechende Aktionärsklage innerhalb von drei Monaten vom klagenden Aktionär eingereicht werden.</p>
--	--

## V. Vermögensmässige Rechte des Aktionärs

<p>Bezugsrecht in nicht-kotierten Gesellschaften (VEOR 652b)</p>	<p>Abs. 2: Festübernahme durch Bankinstitut:</p> <p>Diese neue Bestimmung entspricht einem sehr oft gewählten Vorgehen in der Praxis. Eine entsprechende gesetzliche Regelung ist zu begrüßen. Allerdings hegen wir gewisse Zweifel an der Regelung, dass eine Abgabe entgegen der von der Bank übernommenen Verpflichtung in jedem Falle nichtig ist. Der Gutgläubensschutz des Dritterwerbers in</p>
--	--

einer Folgetransaktion darf nicht ausser Acht gelassen werden. Es wäre zu prüfen, ob Schadenersatzansprüche gegen die Bank zum Rechtsschutz nicht ausreichen.

Abs. 4:

Diese Bestimmung ist selbstverständlich und trägt dem Grundsatz, dass es sich beim Bezugsrecht um ein wohl erworbenes Recht handelt, Rechnung.

Abs. 5 und 6:

Der durch diese Absätze erweiterte Minderheitenschutz ist grundsätzlich zu begrüssen. Unklar ist allerdings, was mit „unsachlich“ und „wesentlich“ gemeint ist. Diese Begriffe sollten präzisiert werden. Denkbar wäre auch, lediglich die Erschwerung auf unsachliche Weise generell zu verbieten. Der Begriff „wesentlich“ könnte gestrichen werden. Es ist schwer nachzuvollziehen, wie eine unsachliche Erschwerung noch wesentlich oder unwesentlich sein kann!

Die Bestimmung in Abs. 6 will endlich die Pflicht zur schonenden Rechtsausübung im Zusammenhang mit der Kapitalerhöhung präzisieren. Allerdings geht der Vorentwurf zu weit. Neben der Handelbarkeit der Bezugsrechte sollten weitere Ausnahmen zulässig sein, namentlich in Fällen, in denen die Gesellschaft die Bezugsrechte der nicht zeichnungswilligen Aktionäre abgilt oder wenn die bestehenden Aktionäre oder Dritte

	nicht bereit sind, die neuen Aktien zu einem höheren Preis zu zeichnen <sup>5</sup> .
--	---

## VI. Corporate Governance und Verwaltungsrat

Organisationsreglement: Vorbehaltsgeschäfte (VEOR 716b II Z 4)	Die explizite Aufführung der Geschäfte, die der Genehmigung des VR bedürfen, im Organisationsreglement ist zu begrüssen.
Orientierung über Organisation (VEOR 716b IV)	<p>Es erscheint richtig, den VR zu verpflichten, die Aktionäre und - bei schutzwürdigem Interesse - die Gläubiger zur Orientierung über die Organisation der Geschäftsführung zu verpflichten.</p> <p>Und es erscheint richtig, den VR nicht zu zwingen, dies durch Offenlegung des Organisationsreglements zu tun. Gerade in kleinen AGs kommt es oft vor, dass Entscheidungen mit Organisationsreglementsqualität in Form von einfachen VR-Beschlüssen erfolgen und protokolliert werden.</p>
Interessenkonflikte in VR/GL (VEOR 717a)	<p>Regelung der Problematik zu begrüssen.</p> <p>Zu bedenken wäre, im Verantwortlichkeitsprozess die Beweislast umzukehren und damit das betroffene Organ zum Nachweis zu zwingen, das konfliktbelastete Handeln habe keine Schädigung der Gesellschaft zur Folge gehabt.</p>

---

<sup>5</sup> vgl. P. Böckli, Revision des Aktien - und Rechnungslegungsrechts - Eine kritische Übersicht; Vortrag am Europa Institut der Universität Zürich, 22.03.2006, S. 24f

Anzeigepflicht VR/RS bei  
Überschuldung (VEOR 725)

### 1. Überschuldung/Zahlungsunfähigkeit

Es ist wenig angemessen und systematisch auch fragwürdig, die Zahlungsunfähigkeit der Überschuldung gleichzustellen. Die Zahlungsunfähigkeit ist die Materie des SchKG par excellence, die nicht im Aktienrecht unterlaufen werden sollte. Die Instrumente von Art. 725 sind denn auch für den Fall der Zahlungsunfähigkeit ungeeignet: Der Zwischenabschluss ist kein aktueller Status und sagt insofern auch über den Cash-Bestand zu wenig aus. Der Verwaltungsrat wie auch die Revisionsstelle als anzeigepflichtige Instanzen können sich nicht an die Stelle des Kassiers setzen und den Cash-Bestand permanent überwachen.

Andererseits ist Zahlungsunfähigkeit ohne Überschuldung kein Fall, der per se zum Konkurs führen sollte. Denn:

- Mittelfristig sollte der Aktivenüberschuss auch wieder zur Zahlungsfähigkeit führen.
- Ist andererseits die Zahlungsunfähigkeit nachhaltig, so wird die Umstellung auf Veräußerungswerte erforderlich (unten Ziff. 2), was mit grosser Wahrscheinlichkeit die Überschuldung herbeiführt.

Aus diesen Gründen schlagen wir die Streichung des Tatbestands der Zahlungsunfähigkeit vor.

## 2. Fortführungs-/Veräusserungswerte

Der VE behält die Formel des OR 1991 bei, dass die Überschuldung sowohl zu Fortführungs- wie zu Veräusserungswerten gegeben sein muss (kumulatives Doppelkriterium). Andererseits verdeutlicht und relativiert er aber das sog. „going concern“-Prinzip, d.h. die Fortführung des Unternehmens als Grundannahme, (VEOR 958a Abs. 2), indem festgehalten wird, dass Fortführungswerte nicht mehr angebracht sind, wenn die Einstellung der Unternehmenstätigkeit in den nächsten 12 Monaten beabsichtigt oder „voraussichtlich nicht abwendbar“ ist. Die Idee dahinter ist, dass nur die Schonung von fortführungswürdigen Unternehmen beabsichtigt ist.

Der Vorbehalt von Art VEOR 958a Abs.2 sollte in Art. 725 durch Formulierung oder Verweisung zum Ausdruck kommen. Eine Bewertung zu Fortführungswerten, wo die Fortführung nicht erwartet werden kann, ist in der Tat eine Lüge in sich selber.

## 3. Stille Reserven bei Anwendung von Veräusserungswerten

Es ist nicht einzusehen, weshalb stille Reserven, wie offenbar VEOR 725 Abs.3 Satz 2 es will, nur aufgerechnet werden können, wenn die Veräusserung in den nächsten 12 Monaten „voraussichtlich möglich“ ist. Je nach Objekt muss und darf, selbst bei einer Liquidation des Unternehmens, von wesentlich längeren Zeithorizonten



ausgegangen werden, ohne dass die Werte damit an Realität einbüßen müssen. Diese Bestimmung sollte gestrichen werden.

#### 4. Fristen

VEOR 725 Abs. 5 sieht vor, dass die Anzeige bei Vorliegen der Überschuldung (bzw. Zahlungsunfähigkeit; s.oben Ziff.1) „unverzüglich“ erfolgt. Dahinter stehen indessen Abklärungsvorgänge, die auf jeden Fall einige Zeit brauchen. Die Klausel hätte darum vor allem die Wirkung eines „Angstmachers“ in bereits grösster Nervosität und würde die Sorgfalt der notwendigen Schritte vermutlich nur beeinträchtigen.

Hinsichtlich des Zeitbedarfs sind zu unterscheiden:

- Die Zeit für die Feststellung der Überschuldung (Frist 1)
- Die Zeit für Verhandlungen etc. im Hinblick auf die Beseitigung (Frist 2)
- Die Zeit für die Realisierung der Beseitigungsmassnahmen (Frist 3).

Auch Frist 1 ist für den Entscheid über Leben oder Tod eines nicht ganz kleinen Unternehmens keineswegs zu vernachlässigen. Indessen ist wohl zumutbar, dass schon im Zeitpunkt der „ernsten Besorgnis“ Frist 1 wie auch Frist 2 zu laufen beginnen und auf 60 Tage angesetzt werden. Frist 3 sollte hingegen nicht abgewartet werden müssen, d.h. wenn die Umsetzung der Massnahmen spätestens am Ende der 60

	<p>Tage konkret zu erwarten ist, müsste dies genügen.</p> <p>Um dieser Besorgnis Rechnung zu tragen, sollte VEOR 725 Abs. 5 neu formuliert werden.</p>
--	--

## **Revision Aktienrecht**

### **Kapitalstrukturvorschriften**

<p>Aufhebung der Inhaberaktien (VEOR 622 I)</p>	<p>Die Abschaffung der Inhaberaktien erfolgt nicht deshalb, weil dieses zirkulationsfähige Wertpapier zu Missbräuchen in der Schweiz Anlass gegeben hat, sondern wegen der Kritik aus dem anglo-amerikanischen Raum und von internationalen Organisationen (GAFI/FATF bzw. OECD). Anstoss genommen wird an den Inhaberaktien, weil sie Geldwäscherei und andere wirtschaftskriminelle Tätigkeiten erleichtern sollen; hingewiesen wird weiter auf steuerliche Verifizierungsmöglichkeiten.</p> <p>Der Entscheid, ob die Inhaberaktien erhalten bleiben bzw. ob deren Abschaffung als Alternative auf die börsenkotierten Gesellschaften beschränkt wird, ist letztlich (rechts-) politischer Natur. Die Rücksicht auf die Befindlichkeiten des Auslandes scheint deren Aufhebung zu legitimieren, das Fehlen von Missbräuchen in der Schweiz spricht dagegen für die Beibehaltung. Auch die Wirksamkeit der Abschaffung erscheint zumindest fraglich, jedenfalls solange treuhänderische Aktienbucheinträge möglich</p>
---	---

	sind und Dispoaktien weiter existieren.
Nennwert > 0 (Mindestnennwert) (VEOR 622 II)	<p>Im Laufe der letzten Jahrzehnte ist der vorgeschriebene Mindestnennwert von CHF 100.— (1936) auf CHF 10.— (1991) und schliesslich auf CHF 0,01.— (2001) herabgesetzt worden. Das Aktienkapital bezweckt zwar den Gläubigerschutz (Sperrfunktion); dieser Zielsetzung dient indessen das Mindestaktienkapital, nicht zwingend ein Mindestnennwert der einzelnen Aktien.</p> <p>In Übereinstimmung mit den Regelungen im europäischen Rechtsraum (anders: USA, Kanada, Japan) würde die Einführung echter nennwertloser Aktien dem Konzept der Definition des Aktienkapitals als Sperrquote widersprechen. Deshalb hält VEOR 622 II das bisherige System aufrecht, doch wird ganz auf einen Mindestnennwert verzichtet, der mithin beliebig klein angesetzt werden kann, nur Null übersteigen muss (und in den Statuten und auf den Aktientiteln zu vermerken ist). Dieser „Kompromiss“ erscheint als sinnvoll, denn für das Mass an Flexibilität der Kapitalstruktur ist die Frage des Nennwerts von geringer Bedeutung und der Anpassungsbedarf mit Bezug auf andere Bestimmungen, der sich im Falle des Verzichts auf einen Nennwert stellen würde, tritt nicht ein. Es obliegt den Gesellschaften, das Flexibilitätsbedürfnis gegen arithmetisch noch ausführbare Umtauschverhältnisse abzuwägen.</p>
Statuteninhalt (VEOR 627/628)	Die vorgeschlagenen Gesetzesänderungen sind Klarstellungen bzw. bedingt durch besondere Kapitalstrukturvorschriften (bedingte Kapitalerhöhung, Kapitalband,

	Sanierung).
Mindestliberierungsquote (VEOR 632 I)	Die Erhöhung der Mindestliberierungsquote für Namenaktien von bisher 20% auf neu 25% des Nennwerts ist zu begrüßen, weil die Erschwerung für die Aktionäre marginal ist und damit eine Übereinstimmung mit dem EU-Recht erreicht wird (2. gesellschaftsrechtliche Richtlinie).
Liberierung in Fremdwährungen (VEOR 633 III)	Die Bestimmung, dass die Einlage einer frei konvertiblen Fremdwährung als Bar- und nicht als qualifizierte Liberierung gilt, entspricht der neueren Praxis des Eidg. Amtes für das Handelsregister und ist zu begrüßen.
Sacheinlage (VEOR 634) und Sachübernahme (VEOR 636)	Dass qualifizierte Liberierungsformen wie Sacheinlagen und Sachübernahmen in den Statuten nicht mehr zu erwähnen sind (Aufhebung von OR 628 I, II und IV), weil die Eintragung im Handelsregister und die Publikation im SHAB ausreichende Transparenz gewährleisten, ist zu begrüßen. Administrativer Aufwand wird erspart. Sinnvoll ist auch, dass die Voraussetzungen der Sacheinlagefähigkeit eines Gegenstandes gesetzlich geregelt werden (kumulativ aktivierbar bzw. bilanzierungsfähig, übertragbar, frei verfügbar und verwertbar), ebenso wie die Feststellung, dass nur sacheinlagefähige Gegenstände einer Sachübernahme zugänglich sind. Sacheinlagen und Sachübernahmen sind in das Handelsregister einzutragen; den Gesellschaften steht frei, weitere Rechtsgeschäfte mittels Handelsregistereintrag offen zu legen (VEOR 636 III). Selbstredend bleibt die im Rahmen der GmbH-Revision beschlossene

	<p>Einengung des Anwendungsbereichs der Sachübernahme (Vermögenswerte von Aktionären oder diesen nahe stehenden Personen) bestehen. Die Schutzregelung bleibt indessen wie bisher bei Übernahme nicht aktivierbarer und nicht verwertbarer Gegenstände (z.B. Domain Names) wirkungslos. Ein weiter gefasster Transparenzzwang wäre somit zu erwägen.</p>
<p>Liberierung durch Verrechnung (VEOR 634a)</p>	<p>Zu begrüßen ist, dass die Liberierung durch Verrechnung ausdrücklich gesetzlich geregelt wird und sie im Handelsregister einzutragen ist (VEOR 634a). Die Frage ist nach heutigem Recht sehr umstritten. Der Gesetzesvorschlag folgt der eher liberalen Auffassung (z.B. Forstmoser, Vogt; a.M. Böckli), die zwar verlangt, dass Forderungen aus Leistungen von Aktionären oder ihnen nahe stehenden Personen nur liberierungsfähig sind, wenn die Leistungen Gegenstand einer Bar- oder Sacheinlage sein können, dass aber einzig der Bestand der Forderung relevant ist, nicht deren Werthaltigkeit (der reale Wert der Forderung ist immerhin im Kapitalerhöhungsbericht zu beurteilen). Diese Lösung schützt die Gläubiger, die eine Verrechnungsliberierung vorsehen, vor dem späteren Vorwurf, die zur Verrechnung gestellte Forderung sei nicht voll werthaltig gewesen, mit der Konsequenz, dass sie ihre mittels der Zeichnung begründete Liberierungspflicht erst zum Teil erfüllt hätten. U.E. ist dieser Gesetzesvorschlag zu begrüßen.</p> <p>Dennoch bleiben einige offene Fragen:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Warum gilt die Einschränkung der Sacheinlage- und Sachübernahmefähigkeit der Leistung nur für Aktionäre und nahe</li> </ul>

	<p>stehende Personen, nicht aber für Dritte. Ist die Lohnforderung des Direktors verrechnungswürdiger als diejenige des Aktionärs? Was gilt wenn der Direktor auch Aktionär ist? Diese Bestimmung richtet sich gegen die Verrechnung fiktiver Forderungen. Eine solche ist unseres Erachtens in jedem Falle schädlich, unabhängig von der Eigenschaft des verrechnenden Zeichners.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Warum soll die Verrechnung im Sanierungsfall nur zulässig sein, sofern der Gesellschaft „Mittel in voller Höhe der Forderung“ zugeflossen sind? Handelt es sich hier um eine weitere Qualifikation der Verrechenbarkeit? Sind Zinsforderungen (kein direkter Mittelfluss) nicht verrechenbar? Sind sacheinlagefähige Aktiven „Mittel“? Unseres Erachtens ist diese Einschränkung zu streichen.</li> <li>- Das gleiche gilt für den unechten Vorbehalt im letzten Satz des Abs.2. Er ist nicht verständlich und es entsteht letztlich der Eindruck, die Möglichkeiten, die im Abs.2 eröffnet werden, würden durch entsprechende Einschränkungen wieder ausgeschlossen.</li> </ul>
<p>Besondere Vorteile (VEOR 642)</p>	<p>Die Bestimmung, dass die durch besondere Vorteile begünstigten Personen in den Statuten mit Namen aufzuführen sind und der gewählte Vorteil nach Inhalt und Wert genau zu bezeichnen ist, sowie dass Inhalt und Wert besonderer Vorteile im Handelsregister eingetragen werden müssen, ist zu begrüssen.</p>
<p>Ordentliche Kapitalerhöhung</p>	<p>Die geringfügigen Modifikationen zum bisherigen Verfahren der ordentlichen</p>

(VEOR 650)	Kapitalerhöhung, nämlich die Verlängerung der Gültigkeitsdauer des Kapitalerhöhungsbeschlusses und der Verbindlichkeit der Zeichnungsscheine von drei auf sechs Monate (VEOR 650 III und 652 III) sowie die Erwähnung der Liberierung durch Verrechnung als Einlage im Kapitalerhöhungsbeschluss (VEOR 650 II 6) sind zu begrüssen.
Genehmigte Kapitalerhöhung (OR 651/651a)	Alte Fassung aufgehoben wegen Neuregelung (dazu nachfolgend).
Präzisierungen beim Bezugsrecht (VEOR 652b)	<p>Die Präzisierungen sind zu begrüssen, weil sie Unklarheiten, die in der Praxis aufgetreten sind, beseitigen: Beim Festübernahmeverfahren gilt das Bezugsrecht als gewahrt (VEOR 652b II), wenn eine Festübernahme der gesamten Emission erfolgt, und zwar durch ein dem Bankengesetz unterstelltes Institut, und ein vertragliches Bezugsrecht den Aktionären eingeräumt wird (eine Abgabe von Aktien entgegen der vertraglichen Verpflichtung wäre nichtig).</p> <p>Zur Nichtigkeit der Verletzung der Abgabeverpflichtung und zur Bestimmung eines Ausgabepreises wesentlich unter dem wirklichen Wert siehe die Bemerkungen oben unter V.</p>
Bedingte Kapitalerhöhung (VEOR 653-653i)	Das Verfahren der bedingten Kapitalerhöhung erfährt punktuelle Änderungen bzw. Klarstellungen (z.B. zum Prüfungsbericht: VEOR 653f und 653g), die grundsätzlich als begrüssenswert erscheinen: Die Möglichkeit zur Ausgabe von sog. Gratis- bzw. Aktionärsoptionen im Rahmen einer bedingten Kapitalerhöhung wird ausdrücklich

	<p>gesetzlich verankert (VEOR 653 I und II), indessen die Vorschriften über das Bezugsrecht bei der ordentlichen Kapitalerhöhung für anwendbar erklärt (VEOR 653c I). Die Aufhebung bzw. Beschränkung des Vorwegzeichnungsrechts soll bei Publikumsgesellschaften auch ohne Vorliegen wichtiger Gründe zulässig sein, wenn die Aktionäre die entsprechenden Titel im ihnen zustehenden Umfang zu angemessenen Bedingungen an der Börse erwerben können (VEOR 653c III; gemäss Böckli „Entgiftung“ des Vorwegzeichnungsrechts). Übergangsrechtlich gilt zutreffend für vor Inkrafttreten der Revision beschlossene bedingte oder genehmigte Kapitalerhöhungen das bisherige Recht. Die übrigen Änderungen sind geringerer Natur.</p>
<p>Kapitalherabsetzung (VEOR 653j-653q)</p>	<p>Die ordentliche Kapitalherabsetzung wird – zutreffend – systematisch neu eingeordnet (bisher OR 732-735), und zwar zusammen mit den anderen Verfahren zur Änderung des Aktienkapitals. Einige Mängel des geltenden Rechts sollen zudem behoben werden: Der Gläubigerschutz wird zutreffend auf den Zeitraum <i>vor</i> dem Beschluss der GV verlagert und das Konzept dem Fusionsgesetz angeglichen (VEOR 653k und 653l). Zudem wird der Prüfungsbericht (neu: konkretisierende Regelung in VEOR 653m) nicht mehr wie heute vor der Aufforderung an die Gläubiger zur Forderungsanmeldung erstellt, sondern erst nachher, damit deren Ergebnis berücksichtigt werden kann. Ausdrücklich verankert wird die Möglichkeit der Deliberierung (d.h. einer Kapitalherabsetzung durch Herabsetzung des Liberierungsumfanges) (VEOR 653j I). Die im</p>



	<p>Rahmen der GmbH-Revision vom Dezember 2005 (in Abweichung von der bisherigen Bundesgerichtspraxis) beschlossene Regelung des sog. Kapitalschnitts (Kapitalherabsetzung auf Null mit gleichzeitiger Wiedererhöhung) wird in eine besondere Bestimmung überführt (VEOR 653o) und auf andere Fälle als Sanierungen ausgedehnt (VEOR 653p), was zu begrüßen ist. Nach dieser Regelung müssen die Aktien zwingend vernichtet werden, was zu einem Verlust der Mitgliedschaft führt, doch ist den bisherigen Aktionären im Gegenzug bei der Wiedererhöhung ein unentziehbares Bezugsrecht einzuräumen.</p>
<p>Einführung eines Kapitalbandes (VEOR 653r-653y)</p>	<p>Das Konzept des neu vorgeschlagenen Kapitalbandes will den Verwaltungsrat ermächtigen, für die Dauer von maximal fünf Jahren die Höhe (nach oben und nach unten) des ausgegebenen Aktienkapitals innerhalb einer bestimmten Spannbreite zu ändern. Das Kapitalband, das insbes. Aktienrückkäufe bzw. Kapitalrückzahlungen erlaubt, ist wohl die innovativste Neuerung der Revision und bringt den Vorteil der Flexibilisierung und der Vereinfachung der Aktienaussgabe bzw. -rücknahme mit sich. Verbunden ist damit aber auch ein Machtzuwachs des Verwaltungsrates, weil die Aktionäre die Option zur Kapitalherauf- oder -herabsetzung während der vorgesehenen Frist von max. 5 Jahren dem Verwaltungsrat (ohne dass ein späterer Prüfungsbericht oder eine Gläubigeraufforderung nötig wäre) überlassen. Die Einführung des (flexiblen) Kapitalbandes entspricht den Erkenntnissen der modernen Finanzierungslehre.</p>

Das Kapitalband wird durch qualifizierten Beschluss der GV (OR 704) eingeführt; zur Klarstellung wird das bestehende Aktienkapital im Handelsregister als eingetragenes bzw. aktuell ausgegebenes Kapital bezeichnet (VEOR 653r). Das Kapitalband wird nach unten durch das sog. Basiskapital (höchstens Unterschreitung des eingetragenen Kapitals um die Hälfte und Beibehaltung des Mindestbetrages von CHF 100'000.—) und nach oben durch sog. Maximalkapital (höchstens Überschreitung des eingetragenen Kapitals um die Hälfte) begrenzt, was als sachgerecht erscheint. Der Erhöhungsbeschluss erfolgt mit dem qualifizierten Quorum von OR 704 in der Form der öffentlichen Beurkundung, die wesentlichen Punkte sind wie bisher bei der genehmigten Kapitalerhöhung vorgeschrieben; zudem kann die GV den Ermessensspielraum des VR beschränken (VEOR 653r III, 653s I 3). Die Voraussetzungen der Gewährung bzw. des Entzugs des Bezugsrechts sind detailliert geregelt (VEOR 653s I 7/8), ebenso wie die Durchführung von Kapitalveränderungen durch den Verwaltungsrat (VEOR 653t).

Von besonderer Bedeutung ist der Gläubigerschutz: Im Falle der Einführung des Kapitalbandes mit einem Basiskapital unter dem aktuell im Handelsregister eingetragenen Aktienkapital oder einer späteren Herabsetzung des Basiskapitals hat die AG eine Aufforderung an die Gläubiger zur Anmeldung ihrer Forderungen zu veröffentlichen und die Forderungen sind auf Verlangen der Gläubiger sicherzustellen oder zu befriedigen; zudem muss ein

	<p>Prüfungsbericht eines Revisionsexperten bestätigen, dass die Forderungen voll gedeckt wären (VEOR 653l und 653m). Bei Kapitalherabsetzungen innerhalb des Kapitalbandes sind diese Schutzmassnahmen zwar nicht erforderlich, doch darf der Verwaltungsrat die Herabsetzung nur durchführen, wenn dadurch die Forderungen der Gläubiger nicht gefährdet werden (VEOR 653v III). Weiter sind verschiedene Bestimmungen über die erforderliche Rechenschaftsablage und Transparenz (zum Schutze der Gläubiger) im Zusammenhang mit Kapitalveränderungen vorgesehen (VEOR 653x). Während der Dauer des Kapitalbandes kann die GV weiterhin das ausgegebene Kapital mittels einer ordentlichen Kapitalerhöhung oder -herabsetzung sowie einer bedingten Kapitalerhöhung verändern.</p> <p>Gesamthaft betrachtet erscheint der Regelungsvorschlag als innovativ, ohne angesichts der vorgesehenen Schutzmassnahmen die berechtigten Anliegen der Aktionäre und Gläubiger zu beeinträchtigen.</p>
<p>Alternativvorschlag: Genehmigte Kapitalerhöhung und genehmigte Kapitalherabsetzung (VEOR 652i-652k und VEOR 653s-653u des Anhangs)</p>	<p>Alternativ soll die bisherige genehmigte Kapitalerhöhung (OR 651/651a) mit gewissen Änderungen beibehalten werden (652i-652k), insbesondere der Verlängerung der Maximaldauer von zwei auf fünf Jahre und einer der Rechtsprechung angepassten Regelung des Entzugs des Bezugsrechts.</p> <p>Ergänzend ist als neues Institut die genehmigte Kapitalherabsetzung vorgesehen (VEOR 653s-653u des Anhangs): Die Regelung ist angelehnt an die heutigen</p>

	<p>Bestimmungen zur genehmigten Kapitalerhöhung und unterscheidet sich vom Kapitalband durch das Festhalten am bisherigen Konzept des Gläubigerschutzes bei Kapitalherabsetzungen, insbesondere durch die Notwendigkeit des Schuldenrufes. Genehmigte Kapitalerhöhungen und -herabsetzungen lassen sich kombinieren. Im Vergleich zum Kapitalband hat nicht das Basiskapital die Funktion einer formellen Sperrziffer, sondern das ausgegebene Aktienkapital, was bedeutet, dass der Gläubigerschutz bei der genehmigten Kapitalerhöhung nicht auf den Zeitpunkt vor dem GV-Beschluss vorverlegt wird; erst bei der Durchführung einer Kapitalherabsetzung ist somit eine Aufforderung an die Gläubiger zwecks Sicherstellung bzw. Befriedigung ihrer Forderung zu erlassen und ein Prüfungsbericht zu erstellen. Zudem ist nicht ausdrücklich vorgesehen, dass die GV die Ermächtigung an Bedingungen knüpfen oder einschränken kann.</p> <p>Das Kapitalband bietet somit höhere Flexibilität und ist administrativ einfacher handhabbar als die Kombination von genehmigter Kapitalerhöhung und -herabsetzung; denkbar wäre immerhin, dieses „Modell“ nicht als Alternative im Sinne des „entweder-oder“, sondern als zusätzliche Variante vorzusehen.</p>
<p>Veränderungen beim Partizipationskapital (VEOR 656a/b)</p>	<p>Vorgesehen ist ein Verzicht auf die bisherige Obergrenze des Partizipationskapitals in Höhe des doppelten Aktienkapitals (Aufhebung von OR 656b I), mit der Konsequenz, dass das PS-Kapital bei der Berechnung der Höchstgrenze für den Rückkauf eigener Aktien nicht mehr zum</p>

Aktienkapital gezählt wird und die Schwellenwerte für bestimmte Aktionärsrechte für Aktionäre und Partizipanten neu getrennt berechnet werden (Auflösungsklage, Einleitung Sonderprüfung). Diese Liberalisierung beim PS-Kapital vermag u.E. nicht zu überzeugen, denn dadurch kann es zu Gesellschaften kommen, in denen die fast ausschliesslich das Risiko tragenden Investoren nichts, die wenigen im Stimmrecht privilegierten Aktionäre aber alles zu sagen haben (Widerspruch zum internationalen Trend des „one share - one vote“). Diese Gefahr bestand vor dem revidierten OR 1991 und wurde durch die heute geltende Limite gebannt.

Wir vertreten die Auffassung, dass das Gesetz einen Plafond vorsehen sollte und wir schlagen vor, diesen beim Faktor 1:10 festzulegen. Damit wäre eine Analogie zu den Stimmrechtsaktien hergestellt, die sich durch die Ähnlichkeit der Konzepte aufdrängt. Sollte diesem Gedanken gefolgt werden, so müsste auch überlegt werden ob der Faktor 1:10 für Stimmrechtsaktien und Partizipationsscheine individuell oder kumulativ anwendbar ist, wobei letzteres wohl den Vorzug verdient.

Die Ausgabe von Inhaber-Partizipationsscheinen bleibt zulässig (VEOR 656a I), was im Lichte der Abschaffung der Inhaberaktien als widersprüchlich erscheint.

## Revision Aktienrecht Rechnungslegungsvorschriften

<p>Einleitung</p>	<p>Der SAV nimmt zur Kenntnis, dass aus Gründen des Festhaltens am Massgeblichkeitsprinzip darauf verzichtet wurde, das Rechnungsrecht generell in Richtung einer „true and fair view“ zu modernisieren, wie dies mit dem VE RRG angestrebt wurde. Festgeschrieben wird der Zustand des heutigen Aktienrechts, der nicht nur keine true and fair view vorsieht, sondern sogar die Schaffung von gewillkürten Reserven erlaubt und lediglich deren Auflösung offenlegungspflichtig macht.</p> <p>In der sprachlichen Präzision bleibt der Vorentwurf wesentlich hinter dem VE RRG zurück.</p> <p>Unterstellt man aber, dass es nicht möglich ist, dass das Steuerrecht an eigene Bewertungen anknüpft (mithin am Massgeblichkeitsprinzip unbedingt festgehalten werden muss), ist der vorgelegte Vorschlag der wohl politisch richtige Kompromiss.</p> <p>Zu den Bestimmungen im Einzelnen:</p>
<p>Aufhebung von OR 663h</p>	<p>Zu begrüßen</p>
<p>Beschränkung der Verwendbarkeit von Kapitalreserven (VEOR 671 II)</p>	<p>Die Regelung ist u.E. abzulehnen – die heutige Praxis (im Einklang mit dem Wortlaut des Gesetzes) hat das erlaubt und es sind keine Fälle bekannt, wo jemand wegen einer solchen Umwandlung zu Schaden kam. Die</p>

	<p>Verwendung in der Praxis diene vor allem dazu, Aktienrückkäufe zu ermöglichen oder Spaltungen nach herkömmlichem Muster durchzuführen – aber selbst wenn das Geld ausgeschüttet würde, ist nicht ersichtlich, wer durch die Umwandlung geschädigt würde, denn der Rechtsverkehr hat nur ein Recht, auf die Sperrquote Aktienkapital zu vertrauen, nicht aber auf eine Sperrquote Aktienkapital plus Kapitalreserve (die ja so oder anders keine Sperrquote ist, darf sie doch zur Beseitigung eines Kapitalverlustes verwendet werden).</p> <p>Die Mehrheit der heutigen Lehre erlaubte die Umwandlung, wenn auch (richtigerweise) nur im Umfang von OR 671 III (für Holdinggesellschaften OR 671 IV)<sup>6</sup>. Diese Regelung ist beizubehalten. Will man an der Unterscheidung Kapital- und Gewinnreserve festhalten, ist zu präzisieren, wann die GV die Kapitalreserve umwandeln kann.</p> <p>Der in der Botschaft vorgeschlagene Umweg über Kapitalerhöhung und –herabsetzung ist nach gegenwärtiger Steuerpraxis nicht machbar (Gratisnennwerterhöhung) und im übrigen unnötig kompliziert.</p>
Streichung von Art. 671a und 671b	Wird begrüsst
Verwendbarkeit gesetzlicher	Die Umformulierung des ganzen 672 ist

---

<sup>6</sup> NEUHAUS, MARKUS/SCHÖNBÄCHLER, BRUNO, in: Honsell/Vogt/Watter (Hrsg.), Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, 2. A., Basel 2002, Art. 671 N 36 (nachfolgend zitiert als BSK OR II-BEARBEITER, Art. N); FORSTMOSER, PETER, Schweizerisches Aktienrecht, Band I/1, Zürich, 1981, § 9 N 54; a. M. BÖCKLI, PETER, Schweizer Aktienrecht, 3. A., Zürich/Basel/Genf 2004, § 8 N 271.

Reserven (VEOR 672 III)	<p>grundsätzlich zu begrüßen. Unklar bleibt, wie bisher, wie eigentlich vorzugehen ist bei „Massnahmen zur Weiterführung bei schlechtem Geschäftsgang“ und „Bekämpfung der Arbeitslosigkeit“ nach VEOR 672 III. Gemeint kann nur sein, dass solche Massnahmen zwar dennoch über die Erfolgsrechnung gebucht werden, dann aber der Verlust (oder verminderte Gewinn) über die Reserve ausgeglichen wird. Ob das sinnvoll ist, ist zu bezweifeln. Die Streichung dieser Bestimmung würde Sinn machen und die Rechtslage klären (namentlich klarstellen, dass keine direkte Verrechnung mit dem Eigenkapital möglich ist).</p> <p>Ein konkreter Hinweis der Wandelbarkeit der gesetzlichen Reserven, soweit sie über Abs. 1 hinausgehen, könnte sinnvoll sein, z.B. wenn das formelle Aktienkapital durch Herabsetzung vermindert wird.</p>
Weitere Reserven (VEOR 673)	<p>Es scheint, dass die (falsche) Vorstellung, dass Reserven „Separatkässeli“ sind, weiter vorherrscht: Die Reserve bewirkt ja nichts anderes als eine Ausschüttungssperre, die von der GV auch wieder aufgehoben werden kann (Abs. 2 VEOR). Bei ersatzloser Streichung des ganzen Artikels würde sich an der Rechtslage kaum etwas ändern. Sinnvoll wäre es allenfalls, zu erwähnen, dass die Statuten weitere Reserven vorsehen können – deren Zweck kann dann aber ohne Schaden offen bleiben.</p> <p>Falsch ist die Aussage im Bericht, dass durch die Zuweisung in eine „Dividendenreserve“ Aktionäre über den Geschäftsgang getäuscht würden (S. 61f.) – dies stimmt nur bei „stillen“ Reserven, der Geschäftsgang bei</p>



	offenen Reserven lässt sich aus der Erfolgsrechnung ohne weiteres ablesen.
Verrechnung mit Verlusten (VEOR 674)	Zu begrüssen. Wird der hier vertretenen Meinung gefolgt, dass auch die Kapitalreserve umgewandelt werden kann, ist diese Regelung anzupassen
Streichung der Aufwertungsmöglichkeit für Grundstücke und Beteiligungen (OR 670)	Zu begrüssen.
Buchführungspflicht (VEOR 957)	Zu begrüssen.
Buchführung (VEOR 957a)	Zu begrüssen
Rechnungslegung (VEOR 958)	Zu begrüssen, inkl. Unterzeichnungspflicht. Vom Parlament genauer zu analysieren ist aber, ob es nicht sinnvoll wäre, einen Lagebericht, der in narrativer Form den Geschäftsgang der Berichtsperiode zusammenfasst, von allen Gesellschaften zu verlangen (nicht nur von Grossgesellschaften gemäss Art. 961b VEOR), allenfalls mit Ausweitung des Prüfungsauftrages der Revisionsstelle?
Fortführungsannahme (VEOR 958a)	Diese Bestimmung hängt eng mit Art 725 OR (bzw. VEOR) zusammen; auf keinen Fall darf sie so interpretiert werden, dass die Liquidität für 12 Monate gesichert sein muss.  Will man einen Unternehmerteil innert 12 Monaten verkaufen, ist die Umstellung auf Veräusserungswerte u.E. ferner auch nicht angebracht.
Rechnungslegungsgrundsätze (VEOR 958b)	Zu begrüssen

Darstellung, Währung, Sprache (VEOR 958c)	Zu begrüssen
Einsichtnahme und Offenlegung (VEOR 958d)	U.E. ist die Beschränkung auf Gläubiger mit einem schutzwurigen Interesse zu präzisieren, damit langwierige Verfahren vermieden werden können. Denkbar wäre beispielsweise, dass (nicht abschliessend) jeder Gläubiger, dessen Forderung in Verzug ist oder dessen Forderung grösser ist als 1% des Eigenkapitals, gegenüber der fraglichen Gesellschaft einen Anspruch erhalten soll.
Aufbewahrung (VEOR 958e)	Zu begrüssen, insb. die Streichung der Korrespondenz
Jahresrechnung (VEOR 959)	Zu begrüssen
Mindestgliederung (VEOR 959a)	Zu begrüssen, gilt auch für die Behandlung eigener Aktien
Erfolgsrechnung (VEOR 959b)	Zu begrüssen (inkl. des Ausweises der Zuteilung von Optionen, auch wenn zu berücksichtigen ist, dass die Bewertung solcher Optionen eine schwierige Angelegenheit ist)
Anhang (VEOR 959c)	Inhaltlich zu begrüssen, sprachlich noch zu verbessern. Zu präzisieren ist namentlich, dass Abs. 1 nur eine Gliederungs- und nicht eine Inhaltsvorschrift ist (diese Bemerkung bezieht sich insbesondere auf Ziff. 1 von Abs. 1. Macht man nicht klar, dass es sich um eine blosser Gliederungsvorschrift handelt, könnte beispielsweise unter dieser Ziffer die Notwendigkeit einer Segmentsberichterstattung in den Gesetzestext hineingelesen werden). Besser wäre es, zunächst zu sagen, was der Anhang soll, dann was der Mindestinhalt ist und was

	<p>allenfalls zusätzlich noch zu sagen ist.</p> <p>Je nach konkreter Regelung der „Willkürreserven“ (vgl. insb. Art. 960e und die dortigen Anmerkungen) ist die jetzige Regelung des Aktienrechts betreffend Reserveauflösung wieder einzufügen.</p>
Bewertung (VEOR 960)	<p>Wir sind uns bewusst, dass die Fragen um die gewillkürten und die stillen Reserven zu den politisch brisantesten gehören. Wir wollen deshalb an dieser Stelle von einer grundsätzlichen Stellungnahme absehen und einzig auf einzelne Fragezeichen hinweisen.</p> <p>Abs. 2: Nicht recht verständlich ist es beispielsweise, weshalb der Bericht Einmalabschreibungen zulassen will (S. 105f.), da dies im Regelfall zu gewillkürten Reserven führt, was in Abs. 2 generell ausgeschlossen wird (vgl. auch Bemerkungen zu Art. 960e VEOR); berücksichtigt man den Umstand, dass allgemein die Schaffung von Willkürreserven ermöglicht wird, scheint der zweite Halbsatz von Abs. 2 ein reines „Windowdressing“ zu sein. Konsequenterweise müsste man ihn wohl streichen.</p> <p>Abs. 3 könnte man ohne Verlust streichen, da er eine Selbstverständlichkeit ausdrückt. Gefährlich könnte der Absatz aber sein, wenn er als Freipass für ein jährliches Abchecken aller Bilanzpositionen verstanden werden sollte.</p>
Aktiven (VEOR 960a)	Zu begrüßen
Forderungen und Aktien mit Börsenkurs (VEOR 960b)	Zu begrüßen

Vorräte und Dienstleistungen (VEOR 960c)	Zu begrüßen
Anlagen (VEOR 960d)	Zu begrüßen
Verbindlichkeiten (VEOR 960e)	<p>Abs. 1 bis 3 sind mit Ausnahme von Abs. 3 Ziff. 4 nicht zu beanstanden. Diese Ziff. 4 führt dagegen zurück in die Zeit der Willkürreserven die aus Transparenzgründen ausgeschlossen werden müssen, wie dies durch Art. 959 Abs. 4 und 960 Abs. 2 VEOR auch richtigerweise statuiert ist.</p> <p>Abzulehnen ist aus analogen Gründen Abs. 4 (Nichtnotwendigkeit, unnötige Rückstellungen aufzulösen) – auch diese Bestimmung erlaubt Willkürreserven und verstösst damit nicht nur gegen die vorgenannten Bestimmungen, sondern auch gegen den in Art. 958b VEOR richtigerweise niedergelegten Grundsatz der Periodengerechtigkeit.</p>
Verhältnis zum Steuerrecht (VEOR 960f)	<p>Das Verhältnis Rechnungslegung-Handelsrecht-Steuerrecht hat ausgeprägt politischen Charakter, weshalb wir davon absehen, das gewählte System grundsätzlich in Frage zu stellen.</p> <p>Nicht verständlich ist aber, weshalb die Korrekturen gemäss VEOR 960f erfolgsneutral gemacht werden sollten, wie der Bericht dies auf S. 107 festhält</p>
Grossunternehmen (VEOR 961)	Zu begrüßen
Cash-flow-statement (VEOR 961a)	<p>Zu begrüßen. Zu fragen ist,</p> <p>a. ob Bestandesänderungen im Umlaufvermögen nicht auch erfasst werden</p>

	<p>müssten und</p> <p>b. ob in Abs. 2 nicht gesagt werden müsste: „sofern eine Konzerngeldflussrechnung erstellt wird.“</p>
Lagebericht (VEOR 961b)	Zu begrüßen
Regelwerkabschluss (VEOR 962)	<p>Zu begrüßen. Eine sprachliche Anpassung wäre für den Begriff des „privaten“ Regelwerkes sinnvoll, der durch das „anerkannte“ Regelwerk (siehe VEOR 962a) zu ersetzen wäre (im VE-RRG gab es den Begriff des „allgemein anerkannten Regelwerkes“). Man denkt hier aber offenbar auch an lokalere Standards (Bericht, 112), was zu einer Begriffsverkürzung führen muss). Vgl. hier auch die Wortwahl in Art. 962a Abs. 1 VEOR.</p> <p>Abs. 3: Hier wäre der Klarheit halber wie folgt zu formulieren: <i>„Absätze 1 und 2 finden keine Anwendung, wenn eine Konzernrechnung ...“</i>.</p> <p>Fraglich ist, ob die Schwellen nach Abs. 2 nicht zu tief angesetzt worden sind, dies namentlich unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die Erstellung eines Abschlusses nach Regelwerk aufwendig und teuer (und zeitraubend) sein kann. Zu erwägen wäre, als Mittellösung für kleinere Aktionäre klarzustellen, dass im Rahmen des Fragerechtes des Aktionärs an der Generalversammlung einzelne Bilanzposten einer Kontrolle unterzogen werden können, dies bezogen auf ein von der Gesellschaft gewähltes, anerkanntes Regelwerk.</p> <p>Offen ist ferner, wer die Wahl zwischen mehreren anwendbaren Regelwerken treffen</p>

	darf; dies müsste u.E. der Gesellschaft (bzw. deren Verwaltungsrat) zustehen. Ebenso die Frage ob, unter welchen Umständen und auf wessen Beschluss das Regelwerk gewechselt werden kann.
Regelwerke (VEOR 962a)	Zu begrüssen. Wortlaut scheint aber unklar: was bedeutet „bestätigt“ gemäss VEOR 962a Abs. 2 Satz 2? Besser wäre „geprüft“. Gemäss Bericht, S. 113, bedarf ein Abschluss nach Regelwerk stets der ordentlichen Revision nach neuem Recht, was im Gesetzestext aber klarzustellen wäre.
Konzernrechnung (VEOR 963)	Zu begrüssen. Namentlich scheint es uns richtig, keine Grössenkriterien einzuführen und auf die „Kontrolle“ abzustellen.
Unterkonzern (VEOR 963a)	Zu begrüssen
Konsolidierungskreis (VEOR 963b)	Zu begrüssen. Ausnahmen von der Konsolidierungspflicht wären zu diskutieren, können zu einer erheblichen Einschränkung der Aussagefähigkeit der Konzernrechnung führen.
Regelwerke (VEOR 963c)	Zu begrüssen. Siehe Kommentar zu VEOR 962a
Übergangsbestimmungen Allgemeine Regel (VEÜB 1)	Zu begrüssen.
Anpassungsfrist (VEÜB 2)	Zu begrüssen, da zweijährige Anpassungsfrist als angemessen erscheint.
Inhaberaktien (VEÜB 3)	Siehe die oben eingenommenen Standpunkte.
Genehmigte und bedingte Kapitalerhöhung (VEÜB 4)	Zu begrüssen. Ev. Regelung vorsehen, dass genehmigte Kapitalerhöhung unter altem Recht automatisch ausser Kraft tritt, wenn

	Kapitalband mit Möglichkeit der Erhöhung nach oben (vgl. insb. VEOR 653r Abs. 3) eingeführt wird.
Rechnungslegung (VEÜB 5)	Zu begrüssen, insb. Verzicht auf „Restatement“ gemäss Abs. 4, um die Emittenten nicht übermässig zu belasten.

## **Revision Aktienrecht Handelsregister und Firma**

### **I. Handelsregister**

Öffentlichkeit (VEOR 928 bis 943)	<p>Dass nebst den formellen Einträgen (Handelsregisterauszügen) zusätzlich auch die Statuten und Stiftungsurkunden im Abrufverfahren zugänglich sein sollen, ist sehr zu begrüssen und bringt dem Praktiker enorme Erleichterungen. Die Unentgeltlichkeit ist positiv, kann aber auf die reine Information beschränkt werden. Beglaubigte Dokumente können weiterhin fakturiert werden. Heute besteht in den Kantonen bezüglich der elektronischen Handelsregisterauszüge eine unterschiedliche Praxis. Verschiedene Kantone stellen die Auszüge unentgeltlich zur Verfügung, in anderen Kantonen können die Auszüge mit relativ einfachen Mitteln (über Kreditkarte) bezahlt werden.</p> <p>Zu begrüssen ist auch der Vorschlag, dass die elektronische Suche nach bestimmten Kriterien zulässig ist.</p> <p>Richtig und unabdingbar ist es, dass die Modalitäten vom Bund und nicht mehr von den Kantonen festgelegt werden.</p>
-----------------------------------	--

<p>VEOR 928a</p>	<p>Es ist sehr zu begrüßen, dass Tagebucheinträge innert einer bestimmten kurzen Frist nach der Genehmigung durch das eidgenössische Amt für das Handelsregister im Schweizerischen Handelsamtsblatt veröffentlicht werden. Die heutige sehr unterschiedliche Praxis der verschiedenen kantonalen Handelsregisterämter wird damit vereinheitlicht. Die umfassende Umgestaltung der Vorschriften über das SHAB liegt sehr im Interesse der Wirtschaft.</p> <p>Im Interesse der Transparenz und des Gläubigerschutzes wäre auch die Frage zu überlegen, ob ein effizienter elektronischer Zugriff auf das Schweizerische Handelsamtsblatt eingerichtet werden sollte. Andernfalls knüpft das Gesetz an die Publikationen im SHAB Vermutungen und Rechtswirkungen, die nicht dem Rechtsalltag entsprechen.</p>
<p>VEOR 930a</p>	<p>Es ist zu begrüßen, dass der Bund nicht nur Vorschriften über die Führung des Handelsregisters und den elektronischen Datenaustausch mit elektronischen Mitteln regelt, sondern auch die Entgegennahme elektronisch eingereicherter Belege, die elektronische Erfassung von Belegen und elektronische Datenübermittlung plant. Allerdings muss die Sicherheit dieser elektronischen Übermittlungen gewährleistet sein (technisch lösbar, vgl. Projekt des Schweizerischen Bundesgerichtes bezüglich elektronischer Datenübermittlung).</p>
<p>VEOR 931</p>	<p>Die neue Bestimmung entspricht der heutigen Praxis der Handelsregisterbehörden. Diese Praxis</p>



	konnte sich bis anhin nur auf die Verordnung stützen.
VEOR 931a	Diese Bestimmung entspricht der geltenden Rechtspraxis und ist zu begrüßen.
VEOR 943a	<p>Die Haftungsbestimmung kodifiziert den Entscheid BGE 115 II 93 ff (gestützt auf die Verordnung über die Gebühren für das Handelsregister).</p> <p>Die Vorschrift geht zudem noch weiter, indem auch jene Personen solidarisch haften, die eine Anmeldung hätten einreichen müssen; sie umfasst zudem auch Mitglieder, welche aus der obersten Leitung einer Gesellschaft ausscheiden. Diese Ausweitung ist in keiner Weise gerechtfertigt.</p>

## II. Firmenrecht

VEOR 944	<p>Bezüglich Firmenbildung sind zwei Elemente zentral: Das Interesse des Unternehmens auf Firmenwahl und Unterscheidbarkeit und das Interesse des Publikums auf Vermeidung von Täuschung und Verwechslung.</p> <p>Die Zulassung reiner Sachfirmen ohne jede Anforderung an eine Individualisierung monopolisiert Sachbezeichnungen, was nur schwer zu rechtfertigen ist. Im weiteren leidet der Schutz des Publikums gegen Täuschung, wenn praktisch gleich lautende Sachfirmen zugelassen werden. Aus diesem Grund erscheint die neue Regelung als gefährlich</p> <p>Hingegen sollte unbedingt die heutige</p>
----------	---

	unbefriedigende Praxis bezüglich Anforderungen an die deutliche Unterscheidbarkeit von Firmennamen, die aus Phantasiebezeichnungen bestehen, gemildert werden. Die jüngere Firma ist zwangsläufig sehr oft dem Risiko eines - erfolgreichen - Angriffs durch eine ältere Firma ausgesetzt.
--	--

Bern, 9. Juni 2006

Für den Schweizerischen Anwaltsverband

Dr. Alain Bruno Lévy  
Präsident SAV

René Rall  
Generalsekretär SAV