

# CH\_VB 20013747 vom 2. Oktober 1985

Bundesverwaltung, 1985-10-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch\\_vb\\_\\_td\\_class\\_\\_metadataCell\\_\\_20013747\\_\\_td\\_](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch_vb__td_class__metadataCell__20013747__td_)

FR: CH\_VB 20013747 du 2 octobre 1985

IT: CH\_VB 20013747 del 2 ottobre 1985

## Erwägungen

### E. 2

Personalaufwand;

### E. 3

Finanzaufwand und

### E. 4

Aufwand für Abschreibungen, Wertberichtigungen und Rückstellungen. Das zusammenzufassen, ist an sich nicht in Ordnung; deshalb verlassen wir den bundesrätlichen Text, wie Kollege Oester das ja eigentlich auch wollte, und schlagen den Kommissionsmehrheits-Text vor. Also dieser Zusammenzug im vierten Aufwandposten ist nicht zulässig. Ich bin selber kein Fachmann, aber ich kann Ihnen doch sagen, was die Schweizerische Treuhand- und Revisionskammer zu diesem vierten Posten schreibt: «Eine Zusammenfassung von Abschreibungen,» - man denkt hier an Sachanlagen - «Rückstellungen und Wertberichtigungen in einer Aufwandposition» - wie das der bundesrätliche Text macht - «ist betriebswirtschaftlich nicht vertretbar. Sie würde der Bilanzwahrheit widersprechen und insbesondere auch den Grundsatz der Klarheit verletzen. Zudem würde dies dazu führen, dass der Cash-flow unter Umständen völlig falsch errechnet würde. Wertberichtigungen und Rückstellungen sind von den Abschreibungen zu trennen und nach Art des Aufwandes dem entsprechenden Erfolgskonto zu belasten. Beispielsweise beeinflussen Wertberichtigungen auf dem Warenlager den Bruttogewinn auf Waren und sind deshalb unter dieser Rubrik in der Erfolgsrechnung auszuweisen.» Oder: «Rückstellungen für Gratifikationen stellen Personalaufwand dar. Eine Zusammenfassung mit den Abschreibungen wäre grundfalsch.» Das will ja eben der bundesrätliche Text oder sah es so vor. Deshalb können wir dem nicht zustimmen. Zu diesem fachlichen Argument gibt es auch ein politisches. In diesem Aufwand, von dem hier die Rede ist, sind allfällige Zuweisungen an stille Reserven enthalten. In der Fassung der Mehrheit können sie still gebildet werden. In der Fassung des Bundesrates würden sie aber zu «lauten» Reserven. Die Bildung - ich wiederhole: die Bildung - stiller Reserven wollen wir doch nicht verhindern. Wer es übrigens anders zu tun beabsichtigt, der darf das. Es geht ja um Mindestvorschriften. Wir haben die Argumente gehört: Stille Reserven helfen während Rezessionsjahren zum Durchhalten, sie helfen, Erneuerungen, also Innovationen, vorzubereiten, und es liegt sowohl im Interesse der Unternehmen wie auch der Mitarbeiter eines solchen Unternehmens, dass stille Reserven gebildet werden. Es liegt sogar im Interesse der kantonalen Steuerbehörden, stetige Erträge zu sehen. Aus diesen beiden Gründen, also den fachlichen und den politischen, ersuchen wir Sie, sowohl den Minderheitsantrag Jaggi wie auch den Einzelantrag Oester abzulehnen und der Kommissionsmehrheit zuzustimmen. Leuenberger Moritz, Berichterstatter: Bei Artikel 663

geht es um die Mindestgliederung der Erfolgsrechnung. Frau Jaggi will diese mit ihrem Antrag recht detailliert geregelt haben: Die Kommissionsmehrheit ist der Meinung, dass der Vorschlag allzusehr in die Details geht. Für grosse Gesellschaften ist der Vorschlag von Frau Jaggi brauchbar und sogar wünschenswert. Aber er wäre für kleine Gesellschaften mühsam. Im übrigen fand man, so gross sei der Unterschied auch nicht zwischen dem Antrag Jaggi und dem Vorschlag des Bundesrates. Die Kommission geht von einem Umsatzerlös aus, während Frau Jaggi von einem Produktionserfolg spricht. Die Kommissionsmehrheit ist also gegen den Antrag Jaggi. • Zum Antrag Oester, der den ursprünglichen Vorschlag des Bundesrates wieder aufnehmen und den Cash-flow ausgewiesen haben will: Da kommt man effektiv in einen Argumentationsnotstand. An und für sich ist niemand dagegen, dass der Cash-flow ausgewiesen werden muss. Das soll geschehen. Andererseits will man, dass stille Reserven gebildet werden können. Die Kommissionsmehrheit befürchtete, dass es durch die obligatorische Ausweisung des Cash-flow technisch sehr schwierig, wenn nicht unmöglich sei, stille Reserven anzuhäufen. Deswegen ist sie zum Schluss gekommen, Artikel 663 Absatz 3 in dieser Fassung vorzuschlagen. M. Couchepin, rapporteur: L'article 663 règle le contenu minimum du compte de résultats. Mme Jaggi voudrait détailler les prescriptions et les définitions relatives aux produits et aux charges. Elle va dans le sens de ce que suggérerait la commission d'experts Tschopp et la quatrième directive du Marché commun. Cependant il faut rappeler que la proposition de la Commission Tschopp avait suscité, lors de la consultation, de nombreuses critiques de la part des praticiens. La commission dans sa majorité pense qu'il faut s'en tenir à une définition plus large, qu'il faut laisser la place à révolution, à la pratique et à la jurisprudence. Il existe d'ailleurs une commission d'experts qui est en train de préparer des recommandations sur ce sujet; il faudrait au moins attendre le résultat de ses travaux, ne pas préjuger en fixant dans la loi des définitions trop strictes. Il faut ajouter que la proposition de Mme Jaggi ne pourrait de toute façon guère être appliquée telle quelle. Lors de la séance de commission, Mme Jaggi a admis, par exemple, que pour les entreprises à activité de type commercial ou industriel les produits d'une part, les charges financières d'autre part pourraient être groupés sous une seule rubrique, ce qui serait impossible pour une société financière. Il est aussi utile de se souvenir que le droit est valable aussi bien pour les petites que pour les grandes sociétés. Une définition trop tatillonne n'est pas adaptée à tous les cas de la pratique de la société anonyme. Elle exigerait des exceptions. Plutôt que de tout dire dans la loi et ensuite de faire des exceptions, il vaut mieux dire dans la loi d'indispensable et laisser la jurisprudence et la doctrine créer peut-être des exigences complémentaires nouvelles. Quant à M. Oester, il propose au 3e alinéa de l'article 663 de maintenir la version du Conseil fédéral et de préciser que les charges comprennent aussi les charges de correction de valeurs et de provisions pour risques et charges. Je ne crois pas que l'on peut affirmer que si cette disposition n'existait pas il ne serait pas possible de calculer le cash-flow. Cette disposition n'existe pas aujourd'hui et l'on peut fort bien calculer le cash-flow, la preuve en est que grandes et petites sociétés le font, le cash-flow étant défini comme le bénéfice net plus les charges sans effets monétaires moins les produits sans effets monétaires. Il n'est donc pas nécessaire d'avoir cette disposition pour calculer le cash-flow et en sens inverse l'introduction ou le maintien de cette disposition aurait des effets sur la technique comptable. Or les comptables ne sont pas tous d'accord quant à la manière de présenter ces charges de correction de valeurs. Certains le

2. Oktober 1985 N 1709 Obligationenrecht. Aktienrecht font d'après ce qui m'a été dit par des spécialistes dans ce domaine, directement dans les comptes de bilan. D'autres fois, on

utilise le compte de charge de matières pour constituer des réserves latentes sur les matières ou au contraire pour dissoudre des réserves latentes constituées sur les matières. Alors en positif, la disposition Oester n'amènerait rien et en négatif elle bloquerait les techniques comptables alors que les experts ne sont pas tous d'accord sur ce point. M. von Greyerz a d'ailleurs dit, au cours des débats de la commission, que lui-même n'était pas opposé à ce que l'article 663 soit présenté dans la forme de la majorité de la commission.

Bundesrätin Kopp: Frau Jaggi schlägt mit ihrem Minderheitsantrag eine Art «Produktionserfolgsrechnung» vor, indem die Zunahme der Warenvorräte und die erbrachten Eigenleistungen zum Ertrag hinzugerechnet werden sollen. Solche Angaben können interessante Hinweise auf die Produktionskapazität einer Gesellschaft geben. Sie gehören aber nach Auffassung des Bundesrates nicht in eine Erfolgsrechnung; denn erfolgsrelevant dürfen nur tatsächlich realisierte Erträge sein. Das Gliederungskonzept von Frau Jaggi orientiert sich zu einseitig an den Bedürfnissen von Produktionsunternehmen. Es nimmt eine Aufteilung von Betriebs-, Finanz- und ausserordentlichem Aufwand und Ertrag vor, die für Dienstleistungsunternehmen beispielsweise weniger gut anwendbar wäre. Die verlangte zusätzliche Aufschlüsselung des Finanzaufwandes und -ertrages dürfte dazu in vielen Fällen nicht sehr aussagekräftig sein. Demgegenüber schlägt der Bundesrat ein flexibles Mindestgliederungsschema vor, das für alle Arten und Grossen von Gesellschaften anwendbar ist. Der Bundesrat trägt damit nicht zuletzt den Vernehmlassungsergebnissen zum Vorentwurf Tschopp Rechnung. Ich möchte Sie deshalb, zusammen mit der Kommissionsmehrheit, bitten, den Minderheitsantrag von Frau Jaggi abzulehnen. Zum Antrag von Herrn Oester, der den Antrag des Bundesrates wieder aufnimmt: Mit dem vom Bundesrat verlangten Ausweis des Abschreibungs-, Wertberichtigungs- und Rückstellungsaufwandes hätte der sogenannte Cash-flow, also das, was die Gesellschaft innerhalb eines Jahres tatsächlich erwirtschaftet, berechnet werden können. Der Cash-flow - auch das darf man hier sagen-wird an sich schon heute bei vielen Firmen ausgewiesen. Es ist also kein revolutionärer Vorschlag, den der Bundesrat Ihnen hier unterbreitet und der von Herrn Oester wieder aufgenommen wird. Wenn ich Ihnen nun aber trotzdem empfehle, der Kommissionsmehrheit zuzustimmen, so vor allem deshalb, weil mit dem bundesrätlichen Vorschlag die Bildung stiller Reserven-welche der Bundesrat ausdrücklich zulässt - doch erheblich eingeschränkt werden könnte; Herr Basler hat das sehr zutreffend dargestellt. Ich danke Herrn Oester für die Unterstützung des bundesrätlichen Vorschlages, aber ich bin zusammen mit der Kommissionsmehrheit der Ansicht, dass der Antrag trotzdem abzulehnen sei, und ich bitte Sie, entsprechend zu entscheiden. Präsident: Sie haben zu entscheiden. Da der Vorschlag von Frau Jaggi bzw. der Minderheit eine Einheit bildet, beantrage ich Ihnen, zuerst über den Antrag von Herrn Oester abzustimmen und dann das Resultat dem Antrag von Frau Jaggi, der sich auf Absatz 2 und 3 zusammen bezieht, gegenüber zu stellen.

Abstimmung - Vote Eventuell - A titre préliminaire Für den Antrag Oester Für den Antrag der Mehrheit Definitiv - Définitivement Für den Antrag der Mehrheit Für den Antrag der Minderheit 45 Stimmen 78 Stimmen 81 Stimmen 39 Stimmen Art. 663a Antrag der Kommission Abs. 1, 3 und 4 Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Abs. 2 Das Umlaufvermögen wird in flüssige Mittel,... Art. 663a Proposition de la commission Al. 1,3 et 4 Adhérer au projet du Conseil fédéral Al. 2 L'actif circulant se subdivise en liquidités, créances ... Angenommen - Adopté Art. 663b Einleitungssatz, Ziff. 1, 2, 4, 9 und 11 Antrag der Kommission Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 663b phrase introductive, eh. 1, 2, 4, 9 et 11 Proposition de la commission Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté Art. 663b Ziff. 3,

5, 6, 10 und 10bis Antrag der Kommission 3. den Gesamtbetrag der nichtbilanzierten Leasingverbindlichkeiten;

**E. 5**

Verbindlichkeiten gegenüber Vorsorgeeinrichtungen;

**E. 6**

die Beträge, Zinssätze und Fälligkeiten ...

**E. 10**

... les conditions auxquelles la société a acquis ou aliéné ses propres actions. 10bis. Le montant de l'augmentation autorisée et conditionnelle du capital; Angenommen - Adopté Art. 663b Ziff. 7 Antrag der Kommission Mehrheit Streichen Minderheit (Borei, Hubacher, Jaggi, Leuenberger Moritz, Salvioni, Uchtenhagen, Weber-Arbon) Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 663b eh. 7 a Proposition de la commission Majorité Biffer

Code des obligations. Droit des sociétés anonymes 1710 N 2 octobre 1985 Minorité (Borei, Hubacher, Jaggi, Leuenberger Moritz, Salvioni, Uchtenhagen, Weber-Arbon) Adhérer au projet du Conseil fédéral M. Borei, porte-parole de la minorité: C'est une majorité bien hésitante qui vous propose de biffer le chiffre 7 de l'article 663b. En effet, la commission s'est prononcée par 7 voix contre 5 alors que 11 membres sur 23 renonçaient à prendre part au vote. Ce n'est pas la première fois dans ce débat que nous parlons de transparence. Cinq membres de la commission se sont exprimés en faveur de cette transparence, sept se sont exprimés en faveur de moyens fumigènes permettant de camoufler les liens d'une société anonyme avec d'autres sociétés anonymes et onze se sont réfugiés dans le brouillard de l'abstention. Il arrive fréquemment qu'une société anonyme prenne une «participation importante» dans une autre société. Cela peut être du plus haut intérêt pour la société, mais cela peut également l'amener à subir des pertes importantes. Il paraît absolument naturel qu'un actionnaire puisse connaître les liens qu'a tissés sa société avec d'autres sociétés. La «majorité» de la commission a justifié son vote par la méfiance à l'égard de certains actionnaires qui n'auraient pas pour vocation de défendre les intérêts de leur société mais seraient là plutôt comme représentants d'un concurrent pour observer le fonctionnement de l'entreprise, voire pour aider à saborder cette entreprise. La minorité est de l'avis qu'en faisant le choix de la transparence, ces inconvénients seront supprimés. Il est vrai qu'il s'agit de changer les règles du jeu, mais pourquoi ne pas introduire des règles qui favoriseraient le «fair-play» dans le milieu des affaires. La transparence n'a pas pour objectif de pénaliser les entreprises mais, au contraire, de les mettre sur pied d'égalité et par la même occasion de permettre à tous les actionnaires, qu'ils soient majoritaires ou minoritaires, de disposer du même niveau d'information. Il s'agit d'adopter le droit des sociétés anonymes aux règles du jeu admises dans la plupart des pays qui nous ressemblent, dans la plupart des pays qui nous entourent, dans la plupart des pays avec lesquels nous avons des relations commerciales. Votons donc pour la transparence. Je vous prie de voter pour la proposition de la minorité. Blocher: Ich bitte Sie, den Antrag der Minderheit abzulehnen, und zwar deshalb, weil es völlig unklar ist, welche Beteiligung in einem solchen Fall von Bedeutung sein soll. Eine Beteiligung von 20 Prozent kann finanziell sehr bedeutsam sein, bedeutsamer als eine hundertprozentige, aber vom öffentlichen Interesse her ist die hundertprozentige vielleicht die wichtigere. Wir sollten es den Unternehmen überlassen, die Beteiligungen aufzuführen und unter «Diverses» einen Sammelposten zu machen. Es gibt Beteiligungen eines Unternehmens an einem anderen Unternehmen, die

man bewusst aus Konkurrenzgründen nicht bekanntgeben will, unabhängig davon, ob das finanziell ins Gewicht fällt oder nicht. Generell wird man die Beteiligungen - vor allem bei Holdinggesellschaften - aufführen, aber es gibt eben gerechtfertigte Ausnahmen. Wir bitten Sie, diesen Minderheitsantrag abzulehnen und dem Mehrheitsantrag zuzustimmen.

Leuenberger Moritz, Berichterstatter: Ob Beteiligungen im Anhang ausgewiesen werden sollen oder nicht, ist hier die Frage. Der Bundesrat findet: «Ja, soweit sie für die Beurteilung wesentlich sind.» Die Kommissionsmehrheit hat das gestrichen. Aus welchem Grund? Es spielt natürlich - wie Herr Blocher jetzt gerade wieder sagte - der übliche Interessengegensatz zwischen Aktionär und Gesellschaft in die Frage hinein. Der Aktionär wäre an sich interessiert, wenn Beteiligungen im Anhang aufgeführt werden. Er kann durch ihm bekannte Beteiligungen die Firmenpolitik des Verwaltungsrates nachvollziehen und beurteilen, was ihm Rückschlüsse auf das Wohlergehen der Gesellschaft erlaubt. Es gibt auch ein öffentliches Interesse. Beteiligungen können wesentlich sein, um die wahre Stärke einer Gesellschaft zu kennen. Die Kommissionsmehrheit machte dann aber vorwiegend Interessen der Gesellschaft geltend. Ich habe die Protokolle konsultiert. Man hat gesagt, es gebe Aktionäre, die den Tod der Gesellschaft wollten, oder es gebe Aktionäre, die bei der Konkurrenz beteiligt und deren Interessen eben nicht identisch mit denjenigen der Gesellschaft seien; deswegen sollten sie die Beteiligungen auch nicht erfahren. Ich habe Ihnen somit die authentische Meinung der Mehrheit wiedergegeben und enthalte mich eines persönlichen Kommentars.

M. Couchepin, rapporteur: Dans le bilan, le poste «participations» n'a pas besoin d'être détaillé. Faut-il dès lors, comme le propose le Conseil fédéral dans l'annexe, donner le détail des participations essentielles? Cette proposition est d'ailleurs reprise par M. Borei. La transparence, l'intérêt des actionnaires pourrait rendre ce détail souhaitable, mais ce n'est pas le cas en ce qui concerne l'intérêt de la société. En effet, certains actionnaires ne sont pas toujours bien intentionnés à l'égard de cette société, ils peuvent agir parfois en concurrents. Dès lors, l'énumération de toutes les participations essentielles peut être dangereuse. Dans le même ordre d'idée, l'article 663e permet de taire des éléments dont la publication pourrait être délicate. Pour la majorité de la commission, ce chiffre 7 est, au pire, parfois dangereux pour la société; au mieux, il est inutile puisque l'on peut quand même en faire abstraction dans certains cas, grâce à l'article 663e.

Bundesrätin Kopp: Die Kommission beantragt Ihnen, die Pflicht zur Bekanntgabe der wesentlichen Beteiligungen im Gesetz zu streichen. Was sind wesentliche Beteiligungen? Das sind Beteiligungen, die für die Beurteilung der Gesellschaft wesentlich sind, ohne deren Angabe demnach die Vermögens- und die Ertragslage der Gesellschaft nicht beurteilt werden kann. Die Streichung kann sachlich nicht begründet werden, denn sie widerspricht diametral den allgemeinen Rechnungslegungsgrundsätzen. Sie kann unter Umständen der Jahresrechnung jede Aussagekraft nehmen. Was soll beispielsweise ein Minderheitsaktionär einer Holdinggesellschaft mit einer Jahresrechnung anfangen, wenn nicht einmal die wichtigsten Beteiligungen aufgeführt sind? Ich glaube, Herr Blocher hat etwas ganz Wesentliches übersehen. Er hat gesagt, eine Gesellschaft könnte ein Interesse haben, eine wesentliche Beteiligung aus Konkurrenzgründen nicht bekanntzugeben. Das kann tatsächlich so sein. Aber dem hat der Bundesrat Rechnung getragen. Vermutlich hat Herr Blocher den Artikel 663e Absatz 1 übersehen, denn in diesem Absatz sieht der Bundesrat ausdrücklich die Möglichkeit vor, dass die Gesellschaft in begründeten Fällen Angaben weglassen darf, die ihr Nachteile bringen können. Sie müssen diese beiden Bestimmungen zusammen beurteilen. Damit komme ich wieder zurück auf das Votum von Herrn Cotti von heute früh bei seiner Kommentierung des Antrages Salvioni. Er sagte:

So viel Transparenz wie möglich, aber sie soll der Gesellschaft nicht schaden. Ganz genau das will der Bundesrat auch hier wieder. Die wesentlichen Beteiligungen sollen angegeben werden; aber wenn der Gesellschaft daraus ein Schaden entstehen kann, darf sie auf die Angabe verzichten. Ich möchte Sie also bitten, hier dem Antrag des Bundesrates, der im Minderheitsantrag wieder aufgenommen wurde, zuzustimmen, und zwar aufgrund der Überlegungen, die ich eben darlegen durfte.

2. Oktober 1985 N 1711 Obligationenrecht. Aktienrecht Abstimmung - Vote Für den Antrag der Mehrheit 71 Stimmen Für den Antrag der Minderheit 42 Stimmen Art. 663b Ziff. 8 Antrag der Kommission Mehrheit den Gesamtbetrag der während der drei letzten Geschäftsjahre aufgelösten Wiederbeschaffungsreserven ... .. den Gesamtbetrag der im gleichen Zeitraum neugebildeten derartigen Reserven übersteigt; Minderheit (Uchtenhagen, Borei, Hubacher, Jaggi, Leuenberger Moritz, Salvioni, Weber-Arbon) Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Antrag Salvioni den Gesamtbetrag der aufgelösten Wiederbeschaffungsreserven ... .. den Gesamtbetrag der neugebildeten derartigen Reserven wesentlich übersteigt; Art. 663b eh. 8 Proposition de la commission Majorité Le montant global provenant de la dissolution de réserves de remplacement et d'autres réserves latentes effectuée pendant les trois derniers exercices, dans la mesure où celui-ci dépasse le montant global des réserves du même genre nouvellement créées pendant la même période; Minorité (Uchtenhagen, Borei, Hubacher, Jaggi, Leuenberger Moritz, Salvioni, Weber-Arbon) Adhérer au projet du Conseil fédéral Proposition Salvioni Le montant global provenant de la dissolution de réserves de remplacement et d'autres réserves latentes, dans la mesure où celui-ci dépasse notablement le montant global des réserves nouvellement créées. Frau Uchtenhagen, Sprecherin der Minderheit: Wir haben durch Ablehnung des Antrages Salvioni den sogenannten Grundsatz der gläsernen, aber verschlossenen Taschen abgelehnt. Ich habe dafür ein gewisses Verständnis. Er liegt zu weit von der schweizerischen Praxis weg. Von Anfang an war in der Frage der stillen Reserven nur ein Kompromiss möglich. Die Kommission Tschopp schlug zunächst vor, die Bildung und Auflösung von stillen Reserven zuzulassen, aber es sei der Nettobetrag der Differenz im Geschäftsbericht anzugeben. Das stiess in der Vernehmlassung auf Widerstand, worauf der Bundesrat nochmals zurückbuchstabiert hat. Die Bildung von stillen Reserven ist weitgehend frei. Nachdem Sie den Antrag Oester abgelehnt haben, ist man noch etwas freier. Man muss den Cash-flow nicht ausrechnen können. Wertberichtigungen und Rückstellungen müssen nicht ausgewiesen werden. Es gibt auch bei Artikel 669 noch mehr Möglichkeiten zur «Liberalisierung», und da Sie in diesem Sinn ja recht liberal sind, werden Sie das sicher tun. Die Bildung von stillen Reserven ist unbestritten. Sie kann auf jede nur mögliche Art praktiziert werden. Der Bundesrat schlägt nun aber eine gewisse Kautele vor: Wenn die Auflösung der stillen Reserven grösser ist als die Bildung in dem betreffenden Jahr, so ist dies im Anhang in einer Gesamtsumme anzugeben. Mit der Fassung der Kommissionmehrheit wird das noch einmal abgeschwächt. Ich glaube, dass der Antrag - er kam ursprünglich von Herrn Villiger-sachlich schwer zu vertreten ist. Das Ziel ist offensichtlich - dafür habe ich sogar noch ein gewisses Verständnis: Einmalige Flops sollen aufgefangen werden. Aber erstens müssen Sie sich klar sein, dass es schon ein recht grösser Flop sein muss, wenn er durch die Bildung der stillen Reserven, die man ja auf sehr vielen Positionen - neben der offiziellen Position - macht, nicht aufgefangen werden kann. Dazu kommt, dass man das Verständnis der Aktionäre doch etwas unterschätzt. Ich glaube, eine solche Situation wäre nur dann möglich, wenn bereits Nervosität herrscht, wenn es Gerüchte gibt, wenn man kein

Vertrauen mehr hat; sonst würde kein Mensch wegen einer einmaligen Schwierigkeit seinen Aktienbesitz verkaufen oder andere Massnahmen ergreifen. Dort, wo bereits eine nervöse Stimmung vorhanden ist, dürfte es allerhöchste Zeit sein, dass man endlich reagiert, d. h. dass die Geschäftsleitung endlich reagieren muss. Es geht ja darum, nicht jede Geschäftsleitung zum vornherein als gut zu betrachten, sondern Kautelen einzubauen, damit die Geschäftsleitung selber Korrekturen vornehmen muss, da sie weiss: So kann ich nicht mehr weiter wirtschaften, ich muss Sanierungsmassnahmen einleiten. Wenn Sie nun gestatten, dass man während dreier Jahre verrechnen kann, heisst das in der Praxis unter Umständen, dass Sie noch sehr viel mehr als zwei, drei Jahre nötige Massnahmen, die man zum Beispiel wegen strukturellen Schwächen ergreifen müsste, auf die Seite schieben können; denn es ist sehr wohl denkbar, dass nach zwei schlechten Jahren ein gewisser Konjunkturaufschwung wieder ein gutes Jahr bringt, es aber etappenweise bergab geht. Dann können Sie erst sehr spät - häufig zu spät - feststellen, dass man Fehler gemacht hat, dass man sanieren muss, dass man umstrukturieren muss. Darum geht es. Ich glaube, Sie dienen der Unternehmung nicht mit einer Regelung, die auch den bundesrätlichen Kompromiss noch aufweicht. Es kommt aber auch noch etwas recht Widersprüchliches in diesen Absatz hinein. Es ist ohne weiteres denkbar, dass man während zwei Jahren die stillen Reserven braucht, um strukturelle Schwierigkeiten oder ein Missmanagement oder was auch immer aufzufangen. Es genügt nicht ganz, aber man hat die Sache im Griff. Man ist also wieder saniert, wenn Sie so wollen. Aber jetzt müssen Sie unter Umständen verspätet, post festum, die Sache noch publizieren, müssen dann Red und Antwort stehen für etwas, das eigentlich vorbei ist. Dafür werden Sie kaum Verständnis finden. Genau das kann aber mit diesem Passus eintreffen, weil es mit diesen drei Jahren ohne weiteres möglich ist, dass man viel zu spät nach aussen gehen muss, sogar wenn die Sache wieder in Ordnung ist. Ich glaube, daran hat niemand ein Interesse. Herr Blocher und andere haben gesagt, man könne, nachdem wir so vieles abgeschwächt und damit jede Transparenz beseitigt haben, gewisse Kautelen noch einbauen. Nun wäre hier die Stunde der Wahrheit, indem man jetzt zumindest dem bundesrätlichen Antrag folgt und auf den Antrag des Bundesrates zurückkommt. Ich bitte Sie, das zu tun. Präsident: Herr Salvioni zieht seinen Antrag zurück. Villiger: Ich bitte Sie, die Mehrheit zu unterstützen. Ich möchte noch auf meine Interessenlage hinweisen. Ich halte mich für einigermaßen objektiv, da in meinem Betrieb die Verhältnisse sehr einfach sind. Aktionäre, Verwaltungsrat und Geschäftsleitung sind identisch, es ist alles völlig transparent, nicht einmal publikationspflichtig, ich würde also von diesen Bestimmungen nicht betroffen. Wir haben beim Minderheitsantrag von Herrn Salvioni das Problem der stillen Reserven grundsätzlich besprochen, und durch die Ablehnung dieses Minderheitsantrages sind Sie auf die Linie des Bundesrates eingeschwenkt. Ich darf nur kurz noch einmal die Vorteile der stillen Reserven stichwortartig andeuten: Risikovorsorge für härtere Zeiten; Instrument der Selbstfinanzierung und damit Quelle von Risikokapital; stiller Ausgleich von vertrauensschmälernden vorübergehenden Ertragseinbrüchen. Auf der anderen Seite ist es natürlich richtig, dass bei einem

Code des obligations. Droit des sociétés anonymes 1712 N 2 octobre 1985 genügend hohen Bestand an stillen Reserven während längerer Zeit eine schlechte Ertragslage vertuscht werden kann. Da gebe ich Frau Uchtenhagen völlig recht. Nur dort, wo solches geschieht, würde der Vorwurf von Herrn Dr. Brunner zutreffen, die stillen Reserven seien lediglich ein Schutz für untüchtige Manager. Es ist also eine Lösung zu suchen, welche die Vorteile der stillen Reserven beibehält, und die stille Verdauung eines einmaligen und nicht

substanzgefährdenden Verlustes erlaubt, welche aber eine chronische Ertragsschwäche innert einigermassen nützlicher Frist offenlegt. Der Bundesrat oder die bundesrätliche Lösung erfüllt diese Bedingung aus meiner Sicht nicht voll, obwohl die Lösung, das muss ich sagen, originell ist. Der Lösung der Kommission wurde zweierlei vorgeworfen. Sie haben diese Vorwürfe von Frau Uchtenhagen eben gehört: Wenn das Management bei einem Ertragszusammenbruch nichts unternimmt, seien drei Jahre bis zur Offenlegung zu lang. Und der zweite Vorwurf: Wenn Massnahmen getroffen würden, trete möglicherweise die groteske Situation ein, dass Verluste erst dann offengelegt werden müssten, wenn die Erholung schon eingetreten ist. Ich habe Freude gehabt zu hören, dass Frau Uchtenhagen an sich für das Anliegen ein gewisses Verständnis hat, und ich hoffe, sie freue sich auch, wenn ich sage, dass ich für ihr Anliegen ein gewisses Verständnis habe. Ich glaube aber, dass man einige Modellrechnungen durchführen muss, wenn man diese Vorschrift beurteilen will. Wahrscheinlich hat Frau Uchtenhagen all diese Modellrechnungen nicht gemacht, sonst wäre sie nicht zu diesen harten Schlüssen gekommen. Ich will das sehr summarisch tun.

Fall 1: Schleichende Ertragsverschlechterung, etwas, was sehr häufig der Fall ist. Es fängt also langsam an, schlechter zu gehen. Das kündigt sich meistens so an, dass man vor der Verlustphase schon keine stillen Reserven mehr bilden kann. Es gibt dann auch wenig mit den Vorjahren zu verrechnen, und die Offenlegung erfolgt so rasch wie gemäss Lösung Bundesrat.

Fall 2: Rasche Ertragserosion aus guter Ertragslage heraus. Auch hier erfolgt die Offenlegung sehr rasch, und von drei Jahren Verspätung, wenn man das an konkreten Fällen anschaut, kann nicht die Rede sein. Es kann vielleicht einmal ein Jahr später sein als bei der bundesrätlichen Lösung, aber nicht mehr.

Fall 3: Ein grosser einmaliger Ertragseinbruch. Der kommt hier ebenfalls zum Vorschein, weil das Verstecken von substantiellen Verlusten, welche Reserven von sehr vielen Jahren aufzehren, nicht mehr möglich ist. Man kann ja nur verstecken, was in den zwei unmittelbaren Vorjahren neu gebildet worden ist. Das ist in den meisten Fällen nicht so riesig. Man kann ja nicht eine volle Substanz in ein, zwei Jahren ausbauen. Früher gebildete Reserven werden nicht in die Betrachtung einbezogen.

Fall 4: Ein relativ grosser Ertragseinbruch mit einer langsamen späteren Erholung. Hier ist es in der Tat möglich, dass erst dann offengelegt werden muss oder mehr offengelegt werden muss, wenn die Erholung mit abnehmenden Verlusten vielleicht schon eingetreten ist. Aber dazu muss man natürlich sagen, dass das der Erklärung bedarf, und weitere Erklärungen sind ja nicht verboten. Meistens ist das schon bei der Rechnungslegung absehbar; man hat einen grossen Verlust und überlegt sich, ob man diesen im nächsten Jahr schon wieder einholen kann. Man kennt die Geschäftslage, und wenn im Verlustjahr schon angenommen werden muss, dass sich die Ertragslage nur sehr langsam erholen wird, wird der Verwaltungsrat schon früher informieren. Ich muss sagen, dass diese Regelung einen fast perfiden Informationsdruck auf das Management ausübt, das ja auch nachher noch sein Gesicht wahren muss, was ich aber nicht so negativ finde.

Fall 5: Das ist nun der Fall, der anvisiert wird: Bei einer langfristig stabilen normalen Ertragslage, etwa bei einer grossen Bank, soll ein einmaliger Verlust still verdaut werden können, sofern er nicht zu gross ist. Das heisst, sofern er die mögliche Bildung von stillen Reserven in zwei Jahren nicht übersteigt. Das ist der Fall, in dem die Abschreibung eines einmaligen Flops, wie man das jetzt nennt, eben richtig ist. Ich halte das aus folgenden Gründen gesamtwirtschaftlich für positiv: Wir beklagen immer wieder die abnehmende Risikofreude unserer Manager. Ich meine, dass diese Risikofreude noch mehr abnehmen wird, wenn jeder kleine Misserfolg an der Generalversammlung minutiös ausgebreitet werden muss. Wenn er natürlich gross ist und substanzgefährdend, dann soll das der Fall

sein, aber sonst nicht. Wenn Sie noch mehr Verwalter als Unternehmer wollen, dann müssen Sie das tun. Wenn Sie aber wollen, dass eine Bank einmal mit einem Kredit ein Risiko eingeht oder dass eine neue Idee trotz gewisser Risiken am Markt halt einmal getestet wird, sollten Sie diese begrenzte stille Verdauungskapazität zulassen. Die Lösung der Kommissionsminderheit ist also dadurch charakterisiert, dass sie härter ist, als es auf den ersten Blick scheint, dass chronische Ertragsschwächen nicht verschleierbar sind und dass ein gewisser Druck auf das Management ausgeübt wird, schon früher zu informieren. Nicht substanzgefährdende Flops können aber bei gesunder, normaler Ertragslage still abgeschrieben werden. Herr Salvioni hat jetzt seinen Antrag zurückgezogen. Ich bin an sich dankbar, obschon ich ein gewisses Verständnis hatte, dass er nach einer anderen, flexibleren Lösung suchte. Es ist durchaus denkbar, dass der Ständerat aus diesen Kriterien heraus, denen die Lösung genügen muss, eine eigene neue Lösung sucht und findet, aber die müsste dann auch in der Kommission durchdacht und mit allen Varianten geprüft werden. Wir sollten im Moment dem Vorschlag der Kommissionsmehrheit zustimmen, weil er präzise ist, berechenbar, flexibler als derjenige des Bundesrats und weil er trotzdem Missbräuche verhindert. Eisenring: Darf ich folgende grundsätzliche Bemerkung vorausschicken: Wir sprechen hier über die juristische Person der Aktiengesellschaft, und wir vergessen immer wieder, dass die juristische Person eben eine selbständige Person ist. Nun werden ständig verschiedene Interessen geltend gemacht, namentlich auch diejenigen, ja gelegentlich vor allem diejenigen des Aktionärs. Der Vorrang der juristischen Person als lebensfähiger und eigenständiger Körper tritt dadurch in den Hintergrund. Gerade bei der Auflösung der Reserven, wie es in diesem Artikel vorgesehen ist, scheint mir noch wesentlich, dass die Integrität dieser juristischen Person gewahrt wird, genau gleich, wie das bei einer natürlichen Person der Fall wäre. Man kann sich fragen, ob diese Regelung mit drei Jahren richtig ist oder nicht. Interessanterweise anerkennt die Kommission aber selbst in Artikel 669e, dass zum Beispiel für die mögliche Aufrechterhaltung einer Dividende stille Reserven gebildet werden dürfen. Der Artikel spricht von einer möglichst gleichmässigen Dividende, das heisst, dass gemäss jenem Artikel bestätigt ist, dass die juristische Person Aktiengesellschaft ein absolutes Eigenleben führt, das nicht geschwächt werden darf, und zwar weder vom Geld noch von der Optik her. Ich glaube, in diesem Zusammenhang auch auf folgendes hinweisen zu dürfen: Wir sprechen hier von den stillen Reserven, haben in diesem Saal aber noch nie erwähnt, was alles an Reserven schon heute voll ausgewiesen wird. Neben dem Aktienkapital weisen wir die gesetzlichen Reserven und die freiwilligen Reserven aus, allenfalls, bei guten Gesellschaften, die Dividendenreserve, künftig sehr wahrscheinlich auch in grösserem Masse gegenüber der bisherigen Regelung auch die Arbeitsbeschaffungsreserven. Wir weisen also eine ganze Reihe von sehr wichtigen Reserven offen aus. Wenn es einem Unternehmen wirklich schlecht geht, wird eine dieser Reserven angerührt. Ist es dann notwendig, wenn wir das Sicherungspolster, d. h. die stillen Reserven anzapfen müssen, dieses Polster noch besonders ins Gespräch zu bringen? Es stellt sich nun die Frage des Flops: Bei einer grossen Maschinenfabrik liegt unter Umständen durchaus ein Flop drin, der zu einem grossen Verlust führen kann und sofort eine grosse Abschreibung und die Auflösung stiller Reserven nötig

2. Oktober 1985 N 1713 Obligationenrecht. Aktienrecht macht. Auf solch schlechte Meldungen warten natürlich zwar nicht die Aktionäre - die werden sich ärgern -, und das Management schämt sich, das ausweisen zu müssen. Aber darauf warten insbesondere die Konkurrenz und die Kundschaft. Und die sagt in diesem Moment: Diese Fabrik ist schlecht dran, sie hat einen grossen Verlust erlitten! Jetzt müsse sie, so die Kundschaft, mit

ihren Preisofferten so tauchen, dass wir zum günstigem Einkauf gelangen! Das wären die praktischen Folgen unseres allfälligen Beschlusses. Aus diesen Gründen bin ich der Auffassung, der vorgeschlagene Dreijahreszyklus sei als Mittelweg notwendig, damit auch ein grösserer Verlust einmal schadlos gegenüber aussen ertragen werden kann, ohne dass eine der ausgewiesenen Reserven tangiert werden muss und ohne dass man diesen Verlust pro Jahr schon bekanntgeben muss. Ich bitte Sie, der Mehrheit zuzustimmen.

Blocher: Wir sprechen hier über relativ viel Theorie. Schon allein der Begriff «Auflösung der stillen Reserven» ist alles andere als klar. Die meisten stillen Reserven werden nämlich nicht aufgelöst, indem man Aufwertungen in der Bilanz vornimmt, sondern kleinere Abschreibungen, als allenfalls notwendig wären, tätigt. Die sind anscheinend hier nicht gemeint. Aber das ist der allerhäufigste Fall. Wenn Sie in einem Jahr 1 Million investieren und Sie können von dieser Million im ersten Jahr 900 000 Franken abschreiben, obwohl es betriebswirtschaftlich vielleicht notwendig wäre, nur 250 000 Franken abzuschreiben, dann haben Sie eben 650 000 Franken zu viel abgeschrieben und vielleicht, ich sage vielleicht, stille Reserven von 650 000 Franken gebildet. Wenn Sie im nächsten Jahr nichts investieren, aber auch nichts abschreiben, dann haben Sie im Grunde genommen eine stille Reserve aufgelöst von 250 000 Franken. Und all diese Fälle sollen nicht gemeint sein? Dabei sind doch das in Realität die allerhäufigsten Fälle. Wenn Sie erkennen wollen, ob ein Unternehmen besser oder schlechter gewirtschaftet hat, können Sie das nur, wenn Sie vergleichen: Was ist der Ertrag, der Cash-flow oder der Gewinn im Vergleich zum Vorjahr? Wir haben ja vorhin beschlossen, dass in einer Sammelposition die Abschreibungen und die Rückstellungen ausgewiesen werden müssen. Die Ziffer 8 gemäss Formulierung des Bundesrates ist eine sehr theoretische Bestimmung. Sie sagt, man könne auf den Ausweis über die Auflösung von stillen Reserven verzichten, soweit dieser den Gesamtbetrag der neugebildeten derartigen Reserven übersteigt. Es ist doch sehr theoretisch, dass einer in einem Jahr auf der einen Seite stille Reserven auflöst und auf der anderen Seite neue stille Reserven bildet. Das wäre eine Umschichtung innerhalb der Bilanz. Ich weiss nicht, ob dieser Fall überhaupt einmal vorkommen kann. Frau Uchtenhagen hat gesagt, wir hätten vorhin bei der Ablehnung des Antrages Salvioni versprochen, hier gewisse Kautelen einzubauen. Ich glaube, dass mit dem Antrag der Mehrheit solche Kautelen einzubauen. Sehen Sie, wenn ein grosser Unglücksfall passiert – nämlich ein Unglücksfall, der so gross ist, dass er die Auflösung der stillen Reserven in einer Dreijahresperiode erfordert –, dann muss er nach Beschluss der Mehrheit ausgewiesen werden. Es braucht also noch kein sehr grosser Unglücksfall zu sein, der die stillen Reserven, die in drei Jahren gebildet worden sind, wegfrisst. In diesem Fall ist ein Ausweis notwendig. Das scheint mir schon relativ hart. Wenn ich Unglücksfälle vergangener Jahre ansehe, die zum Wohl dieser Firmen nicht in voller Grosse publiziert werden mussten, dann wird das diese Bestimmung künftig verhindern. Wir gehen relativ weit, Frau Uchtenhagen, in der Auflösung stiller Reserven. Andererseits gebe ich Ihnen zu: Niemand weiss so recht, was eigentlich Auflösung der stillen Reserven heisst. Wenn gemeint sein soll, eine Nichtabschreibung sei keine Auflösung, dann ist der Spielraum etwas grosser. Es kommt dazu: Wenn Sie die stillen Reserven auf Grundstücken auflösen, sind Sie nach dem Obligationenrecht ohnehin gezwungen, diese, und zwar nicht in einer Dreijahresfrist, sondern überhaupt, einem Vermerk der Kontrollstelle zuzulassen, der sagt: In diesem Jahr sind die Grundstücke aufgewertet worden, um so und so viel. Sie dürfen zudem keine Dividende ausschütten, bevor sie es wieder abgeschrieben haben. Also kann es sich hier nur um Lager, um Anlagen und um Beteiligungen handeln, also nicht um Grundstücke, die die wichtigsten stillen Reserven, die

wir heute in den Bilanzen der meisten Firmen haben, darstellen. Ich glaube, wenn wir die Mehrheit unterstützen, wählen wir einen Weg, der auch den Intentionen von Frau Uchtenhagen gerecht wird, aber doch nicht die Offenlegung der kleinsten Auflösung stiller Reserven und des kleinsten Unglücksfalles zuhanden der Öffentlichkeit bedingen würde.

Hubacher: Wenn die allparteiliche bürgerliche Troika Blocher/Villiger/Eisenring einen Passus, wie er jetzt zur Diskussion steht, dermassen intensiv verteidigt, muss es wohl etwas Bedeutsames sein. Herr Villiger hat die Vorteile der stillen Reserven herausgestrichen, und die sind tatsächlich, zumindest für das Management, offensichtlich sehr angenehm. Die stillen Reserven sind schwer zu schätzen, aber sie werden auf einige Milliarden geschätzt. Herr Villiger, wenn Sie erklären, im Hinblick auf die Banken müsse man da etwas vorsichtig sein, so ist doch daran zu erinnern, dass die Banken andere Auflagen haben - auch sehr praktische. Als beispielsweise die Schweizerische Kreditanstalt das «kleine» Geschäft Jel mol i verkauft hat, war das nicht in der Bilanz aufgeführt, sondern der Jelmoli-Konzern figurierte in den stillen Reserven. Das ist offenbar nur eine Angelegenheit der Bankleitung. Man hat schon Skepsis, den eigenen Verwaltungsrat zu informieren. Nachdem wir den Antrag Salvioni und den ursprünglichen Antrag einer Expertenkommission zur Offenlegung der stillen Reserven abgelehnt haben, meinen wir, dass es nun doch nicht allzu übertrieben riskant sein müsste, den Antrag des Bundesrates, der ja auch auf Überlegungen einer Expertenkommission basiert, zu akzeptieren. Ich gebe zu, Herr Blocher, es ist sehr viel bequemer, mit dem Minderheitsantrag zu leben - ich meine bequemer für die Unternehmensleitung -, und es ist zweifellos kein besonders grosser Tag, wenn eine Unternehmensleitung mit schlechten Nachrichten an die Öffentlichkeit treten muss. Aber die Erfahrungen mussten uns doch eigentlich warnen, dass hier auch für das Management Gefahren lauern, Gefahren, dass man nicht rechtzeitig reagiert, dass man sich zu sehr auf diese stillen Reserven abstützt und eben doch gewisse Entwicklungen damit verpassen kann. Ich werde den Eindruck nicht los - das hat sich schon in der ganzen Philosophie dieser Revision gezeigt -, dass wir hier ein Aktienrecht diskutieren, das nur auf die Bedürfnisse und Aspekte der Unternehmensleitungen ausgerichtet sein soll. Man misstraut dem Verwaltungsrat, man misstraut den Aktionären, man misstraut der Öffentlichkeit, man will möglichst vieles in eigener Kompetenz behalten. Die Vergangenheit hat bewiesen, dass das nicht ungefährlich ist. Wir bitten Sie aus Überzeugung, der ursprünglich von einer Expertenkommission formulierten Ziffer 8 zuzustimmen; sie ist nach ihrer eigenen Darlegung deshalb zu dieser Ziffer 8 gekommen, weil die Erfahrung der Vergangenheit gezeigt hat, wie nötig diese Bestimmung sein wird.

Salvioni: Ich bin Ihnen eine Erklärung schuldig, warum ich meinen Vorschlag zurückgezogen habe. Ich hatte versucht, mit einigen Freunden eine Formulierung zu suchen, die nicht so weit ging wie die des Bundesrates, also etwas flexibler ist, aber nicht so wie diejenige des Kollegen Villiger. Die Idee war, den Begriff der «Bedeutung» der Auflösung von Reserven einzufügen, damit ein gewisser Spielraum für die Verwaltung und für die Kontrollstelle übrigbleibt im Hinblick darauf, ob eine gewisse Auflösung bekanntzugeben ist oder nicht. Nun sind wir gescheitert an ausdrücklichen Schwierigkeiten; wir konnten also diese Idee nicht richtig formulieren. Deswegen habe ich den Vorschlag zurückgezogen.

Code des obligations. Droit des sociétés anonymes 1714 N 2 octobre 1985 Immerhin hoffe ich, dass der Ständerat auf diese Problematik zurückkommen wird. Gerade das Votum von Kollega Blocher zeigt die entgegengesetzten Interessen, die dieser Problematik innewohnen. Kollega Blocher hat die Probleme aus der Sicht der Unternehmer geschildert,

und ich muss sagen: ich sehe ein, dass diese Problematik besteht. Aber ich habe mir ein anderes Beispiel vorgestellt. Nehmen wir an, ein Anleger kauft eine Aktie von einer Aktiengesellschaft, die seit Jahren regelmässig dieselbe Dividende auszahlt. Nach einigen Monaten macht diese Firma plötzlich Konkurs, der Anleger verliert alles und erfährt, dass diese Firma schon in den letzten drei Jahren Verluste erlitten hatte, die aber nicht bekanntgegeben worden sind. Diese Verluste sind aufgrund dieser Bestimmungen verschwiegen worden. Jetzt frage ich mich, ob hier nicht ein Fall von Vorspiegelung falscher Tatsachen vorläge, den wir legitimieren. Das ist ein Fall, bei dem die Interessen der Aktionäre nicht mit den Interessen des Unternehmens unter einen Hut zu bringen sind. Ich glaube, dass man da eine andere Formulierung finden, einen anderen Weg verfolgen muss, um dieses Problem zu lösen. Ich gebe meine Unfähigkeit zu, diese Formulierung zu finden und Ihnen zu unterbreiten. Aber ich muss sagen: Die Formulierung von Kollega Villiger ist für mich nicht annehmbar, weil die Interessen der Aktionäre viel zu wenig berücksichtigt werden. Im Moment werde ich für die Formulierung des Bundesrates stimmen mit der Einladung an den Bundesrat, diese Problematik nochmals durch den Ständerat überprüfen zu lassen. Stucky: Ich möchte eine Korrektur zum Votum von Herrn Hubacher anbringen: Ich bin Mitglied der Kontrollstelle der Schweizerischen Kreditanstalt. Was Sie behauptet haben - nämlich dass die Beteiligung der Jelmoli SA unter den stillen Reserven geführt worden und der Verkauf nicht bilanzwirksam gewesen sei -, ist purer Unsinn. Es tut mir leid, wenn Sie die Bilanz nicht lesen können; aber das ist sicher nicht der Fehler der SKA. Leuenberger Moritz, Berichterstatter: Die Auflösung der stillen Reserven soll gemäss Bundesrat und Mehrheit mit der Jahresrechnung (im Anhang) bekanntgegeben werden. Die Mehrheit will dies nur über einen Zeitraum von drei Jahren hinweg. Zunächst einmal ist festzuhalten: Unter die Auflösung der stillen Reserven fallen nur Buchungsvorgänge bzw. Vorgänge, die an und für sich verbucht werden müssen, nicht darunter fallen also ein blosser Wertzuwachs, ein Wertschwund oder die Zu- oder Abnahme angefangener Arbeiten. Der Grund des Vorschlages der Kommission ist folgender: Die Kommission ist wie der Bundesrat der Meinung, die Auflösung stiller Reserven solle bekanntgegeben werden. Sie hat sich aber bemüht, eine Lösung zu finden, die einen einmaligen Flop nicht sofort zeigt, weil die Kreditwürdigkeit gefährdet werden oder sich die Stellung gegenüber Vertragspartnern verschlechtern könnte. Die Lösung sieht inhaltlich so aus: Es sollen bezüglich Auflösung und Bildung stiller Reserven immer die letzten drei Jahre gesamthaft angesehen werden. Die Bildung und Auflösung der stillen Reserven während dieses dreijährigen Zeitraumes werden dann verrechnet; sofern das Resultat negativ ist, muss der Negativbetrag gezeigt werden. Ich will Ihnen drei Beispiele nennen, damit-falls die Lösung der Kommissionsmehrheit angenommen wird - vielleicht, durchaus im Sinne der Mehrheit der Kommission noch nach einer optimaleren Lösung gesucht wird: Diese Beispiele zeigen nämlich, dass die von der Mehrheit vorgeschlagene Lösung noch verbessert werden sollte. Fall 1: Im Jahre 1982 wird 1 Million Franken stille Reserven gebildet. Im Jahre 1983 wird eine weitere Million stille Reserven gebildet. Im Jahre 1984 - im dritten Jahr - erfolgt ein Verlust von 3 Millionen. Es muss 1 Million aufgelöster stiller Reserven ausgewiesen werden. Das heisst, der einmalige Flop muss bereits im ersten Jahr gezeigt werden. Fall 2: Im Jahre 1982 machen Sie einen Verlust von 3 Millionen (zuvor hatten Sie einen viel grösseren Stock von stillen Reserven). Im Jahre 1983 machen Sie einen weiteren Verlust von 1 Million. Im Jahre 1984 können Sie dann 3 Millionen bilden. Es geht dem Unternehmen also wieder sehr gut. Verrechnet über die letzten drei Jahre ergibt das aber trotzdem einen Verlust von 1 Million. Es muss also

ausgerechnet in dem Jahr, da man sehr gut vorwärts gemacht hat, die Auflösung stiller Reserven bekanntgegeben werden. Fall 3: Eine Gesellschaft kann im ersten Jahr eine stille Reserve von 4 Millionen anlegen. Im zweiten Jahr muss sie 1 Million davon brauchen; im dritten 2 Millionen und im vierten Jahr nochmals eine Million. Erst im vierten Jahr muss sie in diesem Fall bekennen, dass sie seit drei Jahren «retour» macht. Ich wollte Ihnen das einfach aufzeigen. Die Bemühung der Kommissionsmehrheit war eben ursprünglich die, den einmaligen Flop nicht zu zeigen. Es fragt sich einfach anhand dieser Beispiele, ob das Optimum schon gefunden wurde. Ich empfehle Ihnen jetzt natürlich, der Kommissionsmehrheit zuzustimmen.

M. Couchepin, rapporteur: Je crois que le problème des réserves latentes, constitution et dissolution, est relativement simple. La constitution des réserves latentes est permise, il n'y a pas de publicité selon l'article 669. La dissolution des réserves latentes, elle, pose de tout autres problèmes. Si, comme le veut le Conseil fédéral, on doit annoncer chaque année, lorsque la dissolution des réserves latentes est plus importante que la constitution de nouvelles réserves latentes, on court un danger, celui de briser le goût du risque de l'administration qui doit annoncer le moindre incident à ses actionnaires et, par là même, comparaître devant une sorte de tribunal annuel; cela peut être dangereux lorsqu'il s'agit de petits incidents. A l'autre extrémité, si l'on n'annonce jamais la dissolution de réserves latentes, on peut permettre à des conseils d'administration de camoufler un affaiblissement structurel de l'entreprise, on peut permettre à un conseil d'administration de conduire l'entreprise à tel point que les actionnaires ignorent qu'elle est à la veille d'une déconfiture. Il faut donc trouver entre ces deux extrêmes, qui ont de graves inconvénients, une solution intermédiaire. Celle qui vous est proposée par la majorité de la commission prévoit que l'on doit faire chaque année le compte des réserves latentes constituées depuis trois ans et des réserves latentes dissoutes. S'il y a plus de réserves latentes qui ont été dissoutes que de réserves latentes qui ont été constituées, on doit en faire l'annonce aux actionnaires lors de l'assemblée générale. Il est évident que cette solution n'est pas parfaite. M. Leuenberger et d'autres ont évoqué le cas où pendant deux ans se produisent de petites pertes et où la troisième année voit la constitution de réserves latentes mais qui ne couvre pas cependant les dissolutions des deux années précédentes. Précisément, l'année où la situation s'améliore, on doit annoncer qu'il y a eu dissolution de réserves latentes. C'est un inconvénient, mais je crois qu'il est explicable, qui ne compromet pas les avantages de cette solution de compromis. Celle-ci est raisonnable et nous vous la recommandons. Je crois qu'il est impossible dans ce domaine de trouver une solution parfaite, à moins de tomber dans le vague et c'est la solution que préconisait M. Salvioni. A mon avis, il vaut mieux une solution clairement définie, imparfaite certes mais qui permet de connaître exactement la situation légale et qui ne laisse pas trop de liberté d'appréciation aux administrations en cause. C'est la raison pour laquelle, sans enthousiasme, mais avec conviction, je vous propose d'approuver l'idée de la majorité de la commission.

Bundesrätin Kopp: Über die Bedeutung der Bildung stiller Reserven für die Unternehmen brauche ich mich hier nicht mehr zu äussern. Ich glaube, darüber besteht in diesem Saal weitgehend Einigkeit. Bei diesem Antrag geht es um die Frage der Auflösung der stillen Reserven und vor allem um den Zeitpunkt, wann

2. Oktober 1985 N 1715 Obligationenrecht. Aktienrecht diese bekanntzugeben ist. Der Kommissionspräsident hat Ihnen erklärt, was in diesem Zusammenhang unter stillen Reserven überhaupt zu verstehen ist. Ich glaube, er hat damit zumindest einen Teil der Befürchtungen von Herrn Nationalrat Blocher ausgeräumt. Herr Nationalrat Blocher hat zu Recht darauf hingewiesen, dass es schwierig ist, überhaupt zu definieren, was die

Auflösung stiller Reserven ist; er hat der bundesrätlichen Version deswegen vorgeworfen, sie sei rein theoretisch. Dazu muss ich sagen: Diese Frage stellt sich für den bundesrätlichen Vorschlag genau gleich wie für denjenigen der Kommissionsmehrheit. In bezug auf die Auflösung besteht die Differenz ja nur darin, ob sie jedes Jahr oder bezogen auf eine Dreijahresperiode bekanntgegeben werden soll. Weshalb schlägt Ihnen der Bundesrat sein Konzept vor? Die stille Auflösung stiller Reserven ist mit dem obersten Grundsatz der schweizerischen Rechnungslegung, dem Vorsichtsprinzip, nicht vereinbar. Dieser Grundsatz besagt, dass die Jahresrechnung - und eben nicht die Dreijahresrechnung - die wirtschaftliche Lage der Gesellschaft nie günstiger als die Wirklichkeit darstellen kann. Dieser Vorsichtsprinzip hat aber nicht nur für die Bilanz zu gelten, sondern auch für die Erfolgsrechnung. Zwischen der Bildung stiller Reserven und der Auflösung stiller Reserven bestehen qualitative Unterschiede: Es ist nicht dasselbe, ob man die Ertragslage der Gesellschaft etwas ungünstiger als die Wirklichkeit darstellt oder ob man eine günstigere Ertragslage vorspiegelt, die gar nicht besteht. Mit der Lösung der Kommissionsmehrheit - darauf wurde bereits verschiedentlich hingewiesen - werden Aktionäre unter Umständen daran gehindert, in der Generalversammlung rechtzeitig die notwendigen Korrekturmaßnahmen zu verlangen. Das wurde auch von den Befürwortern der Kommissionsmehrheitslösung nicht bestritten. Die Gläubiger werden verhindert, nötige Umdispositionen rechtzeitig vorzunehmen, und auch das Geld anlegende Publikum kann mit dieser Regelung getäuscht werden. Die stille Auflösung von stillen Reserven über Jahre hinweg kann schliesslich ein beliebtes Mittel sein, veraltete Managementstrukturen zu verschleiern und längst notwendige Korrekturmaßnahmen hinauszuzögern. Auch Skeptiker innerhalb der Kommission haben den bundesrätlichen Vorschlag grundsätzlich gutgeheissen. Herr Nationalrat Villiger hat ihm wenigstens das Attribut «originell» zugebilligt, was natürlich Balsam auf die Seele des Bundesrates ist. Trotzdem hat aber die Kommission beschlossen, die bundesrätliche Vorlage insofern zu modifizieren, als die Auflösung stiller Reserven nur offenzulegen ist, soweit sie die innerhalb der drei letzten Geschäftsjahre neu gebildeten derartigen Reserven übersteigen. Die Kommission will mit dieser ungewöhnlichen Regelung erreichen, dass die Gesellschaft einzelne Unglücksfälle - die sogenannten Flops, welche für die mittel- und längerfristigen Ertragsaussichten nicht signifikant sind - nicht offenlegen muss. Ich glaube aber, dass diese Angst nicht begründet ist; die Angabe eines einzelnen Misserfolges hat einer Gesellschaft noch nie geschadet. Das können diejenigen Unternehmen bezeugen, die eine offene Rechnungsablage führen. Überdies lassen sich einzelne grössere Unglücksfälle, die zur Auflösung stiller Reserven führen, in der Regel nicht verheimlichen. Die offene Darlegung des erlittenen Verlustes vermeidet im Gegenteil die Entstehung falscher Gerüchte und dient deshalb der Gesellschaft. Ich muss sagen, dass der Antrag von Herrn Villiger, der dann zum Kommissionsbeschluss erhoben wurde, auf den ersten Blick vieles für sich hat. Je länger ich mich aber mit dieser Frage befasse, desto mehr wird mir auch die Problematik bewusst. Es ist natürlich schwierig, hier im Plenum einzelne Rechnungen durchzudenken und zu sehen, wohin der Antrag Villiger führt. Ich muss mit aller Deutlichkeit darauf hinweisen, dass die Lösung der Kommissionsmehrheit neue Probleme schafft. Unter Umständen kann die Bekanntgabe tendenzieller Ertragsverschlechterungen, über die der Aktionär orientiert werden sollte, hinausgezögert werden. Andererseits - das wurde in der Diskussion zu wenig berücksichtigt - kann auch der Fall eintreten, dass eine Gesellschaft im Anhang immer noch eine Auflösung stiller Reserven angeben muss, obwohl die Gesellschaft den Bereich der roten Zahlen bereits wieder verlassen und begonnen hat, stille Reserven zu bilden. Das kann

unmöglich im Interesse der Transparenz sein. Der bundesrätliche Vorschlag vermeidet diese Problematik. Er will auch nichts Revolutionäres, denn viele Gesellschaften sind in den letzten Jahren zur offenen Rechnungslegung übergegangen. Ich bin durchaus nicht der Meinung, dass der Gesetzgeber in die Zukunft springen soll; aber ich meine, er soll nicht hinter einer guten Praxis, die sich bewährt hat, nachhinken. Aus all diesen Überlegungen bitte ich Sie - so bestechend im ersten Moment der Antrag der Kommissionmehrheit aussehen mag -, den Minderheitsantrag zu unterstützen und damit zur Fassung des Bundesrates zurückzukehren. Abstimmung - Vote Für den Antrag der Mehrheit 87 Stimmen Für den Antrag der Minderheit 49 Stimmen Art. 663c (neu) Antrag der Kommission Titel V. Jahresbericht Abs. 1 Der Jahresbericht stellt... Abs. 2 Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 663c (nouveau) Proposition de la commission Titre V. Rapport annuel Al. 1 Le rapport annuel expose... Al. 2 Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté Art. 663d (neu), Titel, Abs. 1 Antrag der Kommission Titel VI. Konzernrechnung 1. Pflicht zur Erstellung Abs. 1 Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 663d (nouveau), titre marginal, al. 1 Proposition de la commission Titre VI. Comptes de groupe 1. Etablissement obligatoire Al. 1 Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté Art. 663d Abs. 2 und 3 Antrag der Kommission 216-N

Code des obligations. Droit des sociétés anonymes 1716 N 2 octobre 1985 Mehrheit Abs. 2 Die Gesellschaft ist von der Pflicht zur Erstellung einer Konzernrechnung befreit, wenn sie zusammen mit ihren Untergesellschaften zwei der folgenden Grossen in zwei aufeinanderfolgenden Geschäftsjahren nicht überschreitet: a. Bilanzsumme von 10 Millionen Franken; b. Umsatzerlös von 20 Millionen Franken; c. Arbeitnehmerzahl 200 im Jahresdurchschnitt. Abs. 3 Eine Konzernrechnung ist dennoch zu erstellen, wenn a. die Gesellschaft Anleiheobligationen ausstehend hat; b. ihre Aktien an der Börse kotiert sind; c. Aktionäre, die zusammen mindestens den zehnten Teil des Aktienkapitals vertreten, es verlangen, oder d. dies für den möglichst sicheren Einblick in die Vermögens- und Ertragslage notwendig ist. Minderheit (Jaggi, Borei, Hubacher, Leuenberger Moritz, Uchtenhagen, Weber-Arbon) Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 663d al. 2 et 3 Proposition de la commission Majorité Al. 2 La société est libérée de l'obligation de dresser un compte consolidé si, pendant deux exercices consécutifs, deux des données suivantes ne sont pas dépassées par la société mère et ses filiales: a. Total du bilan de 10 millions de francs; b. Chiffre d'affaires de 20 millions de francs; c. Moyenne annuelle de 200 travailleurs. Al. 3 Le compte de groupe reste cependant obligatoire si: a. La société est débitrice d'un emprunt par obligations, b. Ses actions sont cotées en bourse, c. Des actionnaires qui représentent au moins le dixième du capital-actions l'exigent, ou d. Cela est nécessaire pour révéler aussi exactement que possible l'état du patrimoine et du résultat. Minorité (Jaggi, Borei, Hubacher, Leuenberger Moritz, Uchtenhagen, Weber-Arbon) Adhérer au projet du Conseil fédéral Art. 663dbis und 663dter Antrag der Kommission Mehrheit Art. 663dbis Titel 2. Zwischengesellschaften Text Eine Gesellschaft, die in die nach schweizerischen oder gleichwertigen ausländischen Vorschriften erstellte und geprüfte Konzernrechnung einer Obergesellschaft einbezogen wird und die diese Konzernrechnung ihren Aktionären und Gläubigern wie die eigene Jahresrechnung bekanntmacht, muss keine Konzernrechnung erstellen, es sei denn, dass sie ihre Jahresrechnung veröffentlichen muss oder dass Aktionäre, die zusammen mindestens den zehnten Teil des Aktienkapitals vertreten, es verlangen. Art. 663dter Titel 3. Erstellung Abs. 1 Die Konzernrechnung untersteht den Grundsätzen ordnungsmässiger Rechnungslegung. Untergesellschaften, die für den Einblick in die Vermögens- und Ertragslage des Konzerns nicht wesentlich sind,

brauchen nicht konsolidiert zu werden. Abs. 2 Im Anhang zur Konzernrechnung nennt die Gesellschaft die Konsolidierungsregeln. Weicht sie davon ab, so weist sie im Anhang darauf hin und vermittelt in anderer Weise die für den Einblick in die Vermögens- und Ertragslage des Konzerns nötigen Angaben. Minderheit (Jaggi, Borei, Hubacher, Leuenberger Moritz, Uchtenhagen, Weber-Arbon) Streichen Art. 663d<sup>'''</sup> et 663d<sup>''r</sup>

Proposition de la commission Majorité Art. 663d<sup>bls</sup> Titre 2. Filiale mère Texte Toute société qui est comprise dans le compte consolidé d'une société mère, établi et vérifié selon les dispositions du droit suisse ou d'un droit d'égal valeur, et qui porte le compte consolidé à la connaissance des actionnaires et des créanciers comme ses propres comptes annuels, n'est pas tenue de dresser un compte de groupe, à moins qu'elle n'ait l'obligation de publier ses comptes annuels ou que des actionnaires représentant au moins le dixième du capital-actions ne l'exigent. Art. 663d<sup>'''</sup> Titre 3. Etablissement Al. 1 Les comptes de groupe sont soumis aux principes régissant rétablissement régulier des comptes annuels. Il n'est pas obligatoire d'y faire figurer les filiales qui ne sont pas essentielles pour révéler l'état du patrimoine et les résultats du groupe. Al. 2 Dans l'annexe aux comptes de groupe, la société mentionne les règles de consolidation. Lorsqu'elle s'en écarte, elle l'indique dans l'annexe et fournit d'une autre manière les indications permettant de se rendre compte de l'état du patrimoine et des résultats du groupe. Minorité (Jaggi, Borei, Hubacher, Leuenberger Moritz, Uchtenhagen, Weber-Arbon) Biffer Mme Jaggi, porte-parole de la minorité: Pour la seconde fois aujourd'hui je viens présenter ici une proposition de minorité tendant à améliorer la transparence ou, plus exactement en l'occurrence, à la faire naître. Il y a tout juste douze ans, notre actuel président du Conseil national a déposé une motion invitant le Conseil fédéral à soumettre le plus vite possible un projet de loi sur les groupes de sociétés. Une année plus tard, très exactement le 28 juin 1974, M. Koller acceptait la transformation de sa motion en postulat, après que M. Furgler, alors chef du Département de justice et police, eut assuré que la Commission d'experts Tschopp allait incessamment achever ses

2. Oktober 1985 N 1717 Obligationenrecht. Aktienrecht travaux et conclure à la nécessité d'un droit des groupes de sociétés. Ce fut effectivement le cas, mais le projet essuya un tir de barrage particulièrement violent sur ce point, tant en procédure de consultation que dans la littérature spécialisée; et cela malgré la relative modération des propositions qui, pour ce qui concerne le compte de -groupe, demandaient rétablissement seulement facultatif d'une telle consolidation, sous une forme d'ailleurs abrégée. Les critiques recueillies incitèrent le Conseil fédéral à rétablir l'égalité de traitement entre tous les groupes de sociétés et à rendre obligatoire l'établissement d'un compte de groupe, pour tous les groupes bien entendu, indépendamment de la taille des sociétés qui les composent. Telle est donc la proposition du Conseil fédéral à cet article 663d. Elle est claire et concerne les différentes sociétés soumises à une direction commune. La société mère doit présenter les comptes consolidés en respectant les principes régissant l'établissement régulier des comptes annuels, principes définis à l'article 662. Au reste, la société choisit sa méthode de calcul, notamment pour l'évaluation des postes qu'elle peut faire à la valeur du jour ou à la valeur comptable. Il suffit que les règles appliquées pour la consolidation figurent dans une annexe explicative, laquelle devrait mentionner aussi les éventuelles exceptions à cette méthode choisie. Ainsi que le précise le texte du Conseil fédéral que la minorité a repris, toutes ces dispositions permettront au lecteur de se rendre compte de l'état du patrimoine et des résultats du groupe. En bref, l'alinéa 2 de l'article 663d énonce des règles simples, souples, qui laissent de la marge à ceux à qui elles s'appliquent, des règles par ailleurs conformes au postulat de la transparence à augmenter ou plutôt, encore une fois, à faire

naître. Nous faisons une loi pour plusieurs décennies. Le droit en vigueur aura tenu un bon demi-siècle, sa réforme aura pris pratiquement vingt ans pour un résultat qui s'annonce mini-mal. Compte tenu de la durée prévisible du droit que nous établissons, il importe que nous inscrivions au moins dans la loi ce que commandent les développements récents et surtout révolution prévisible des affaires. Or, nous savons parfaitement comment évolueront les structures économiques et cela dans toutes les branches. Partout, dans l'agriculture comme dans le commerce, dans la production de biens comme dans la prestation de services, les structures évoluent dans le sens du renforcement continu des plus forts et de l'intégration de différentes activités sous l'égide d'une même entreprise ou au sein d'un même groupe. Effectivement, parmi les formes que revêt ce processus général et spontané de concentration, il y a bien sûr la constitution de groupes, c'est-à-dire le rassemblement de deux ou plusieurs sociétés aux activités le plus souvent diversifiées et en général complémentaires. On ne sait pas même à combien s'élève ou s'élèverait le nombre de groupes actuellement constitués en Suisse. On ne peut les recenser puisqu'ils n'ont pas d'existence juridique propre et ne sont pas exactement repérables. On parle approximativement d'un millier de groupes qui seraient nouvellement soumis à l'obligation d'établir et de publier leurs comptes consolidés en vertu de l'article 697h dont nous nous occuperons ultérieurement. Un millier, c'est peu en nombre absolu mais c'est beaucoup, en tout cas bien davantage en poids économique. Pour vous en persuader, il vous suffit de consulter les annuaires et autres répertoires de participation où ne figurent le plus souvent que les grands groupes. Que l'existence des groupes et leurs résultats puissent demeurer cachés paraît d'ores et déjà inacceptable, et le deviendra toujours davantage en raison du processus de concentration précité. Même la majorité de la commission s'en est rendu compte, mais en partie seulement. Les milieux qui avaient critiqué la solution préconisée par la Commission Tschopp parce qu'elle prévoyait un traitement inégal des différents groupes de sociétés introduisent aujourd'hui une discrimination selon la taille du groupe et les dimensions de son activité. Et comme si cette première contradiction ne suffisait pas, la même majorité qui veut prendre ici les dimensions en considération refuse d'en tenir compte quand il s'agit de l'obligation de publier les comptes, prévue à l'article 697/7. Troisième contradiction: la majorité s'oppose à la notion de participation essentielle à l'appréciation de l'état du patrimoine comme on l'a vu tout à l'heure à l'article 663b, chiffre 7, mais elle se prononce pour le «caractère essentiel» des filiales, pour savoir s'il y a ou non obligation d'établir un compte consolidé. Par simple cohérence, me semble-t-il, la majorité ne peut instituer quelque part l'échelonnement qu'elle refuse par ailleurs. Pour cette raison, la minorité vous demande de revenir à la version du Conseil fédéral à l'article 663c/, alinéas 1 à 3, et de rejeter la version de la majorité aux mêmes alinéas, en biffant les alinéas 663cPs et dter. M. Borei: Je vous invite à soutenir la proposition de minorité et à repousser celle de la majorité, tout d'abord parce que cette dernière semble quelque peu inutile. Les groupes de sociétés concernées dépassent généralement les critères prévus par la majorité à l'alinéa 2. S'il y avait quelques petits groupes - les bases statistiques manquent pour le savoir - qui n'auraient pas un total de bilan de 10 millions, un chiffre d'affaires de 20 millions et une moyenne annuelle de deux cents personnes, pourquoi serait-il inintéressant pour leurs actionnaires de connaître les comptes consolidés? Cela concerne peu de sociétés, mais malgré tout les actionnaires de celles-ci peuvent être intéressés. Pourquoi ce qui serait utile pour les actionnaires de grandes sociétés ne le serait-il pas pour ceux de petites? Il est presque dommage de développer les arguments article par article et d'en arriver plus tard à la notion de publicité des comptes, car ceux avancés par la majorité de la commission à ce

propos, pour refuser la modification proposée par le Conseil fédéral, sont également valables pour rejeter les suggestions de la majorité en la matière. En effet, un des principaux arguments de la majorité pour maintenir le statu quo au sujet de la publicité des comptes se base sur l'affirmation selon laquelle toute limite était arbitraire, que l'on connaissait le critère d'une société cotée en bourse et d'une société non cotée en bourse. Pourquoi limiter à 10 millions plutôt qu'à 20 millions de francs le total du bilan, à 20 millions plutôt qu'à 50 millions le chiffre d'affaires et à deux cents plutôt qu'à trois cents travailleurs annuels? Tous ces critères étant fort arbitraires, il fallait donc les supprimer. Ici, au contraire, on introduit des limites afin de maintenir une discrétion. Ces dernières sont arbitraires lorsqu'il s'agit d'englober le plus de sociétés possible dans un système de règles de jeu communes. En revanche, elles ne le sont plus, pour la majorité de la commission, lorsqu'il s'agit de permettre à un certain nombre de sociétés d'échapper aux dispositions prévues par le code des obligations. C'est la raison pour laquelle, la proposition n'étant ni logique, ni opportune et ne touchant que peu de sociétés anonymes, nous vous recommandons d'approuver la suggestion de la minorité. Leuenberger Moritz, Berichterstatter: Ich stelle Ihnen das Konzept der Mehrheit vor. Zunächst zur Konsolidierungspflicht: Die Kommission hat sehr ausführlich über diese ganze Angelegenheit gesprochen und sich auch verschiedene andere Modelle (englisches Modell usw.) erklären lassen. Die Kommission hat sich dann für das deutsche Modell entschieden, d. h. ein Konzern liegt vor, wenn mehrere Unternehmen unter einheitlicher Leitung stehen. Wann liegt eine einheitliche Leitung vor? In der Regel dann, wenn sich eine Stimmenmehrheit ergibt. Es gibt aber auch andere Fälle, wie Verträge, zum Beispiel Pool-Verträge oder statutarische Unterwerfungen der Untergesellschaft unter die Obergesellschaft. Voraussetzung für die einheitliche Leitung ist immer eine faktische Beherrschung der unteren Gesellschaft. Wann liegt Konsolidierungspflicht vor? Zunächst einmal spielt der Zweck der Gesellschaften keine Rolle. Auslandsbeteiligungen sind mitzuberücksichtigen, und es gilt der Grundsatz der Vollkonsolidierung. Alle Aktiven und Passi-

Code des obligations. Droit des sociétés anonymes 1718 N 2 octobre 1985 ven der Tochtergesellschaften müssen also vollumfänglich in die Konsolidierung einbezogen werden. Für Minderheitsbeteiligungen erfolgen dann einfach die entsprechenden Abzüge. Der Konzernprüfer wird nicht durch die Generalversammlung, sondern durch den Verwaltungsrat der Muttergesellschaft gewählt; das steht in Artikel 716a Ziffer 4. Die Konsolidierungsmethode wird den Gesellschaften nicht vorgeschrieben, sondern sie wird ihnen überlassen. Die Mehrheit will nun wieder Ausnahmen von der Konsolidierungspflicht. Kleinere Konzerne sollen gemäss Artikel 663d Absatz 2 ausgenommen sein. Dann gibt es wieder eine Ausnahme von der Ausnahme in Artikel 663d Absatz 3, nämlich dann, wenn Aktien an der Börse kotiert sind, wenn Anleiheobligationen ausstehend sind und wenn 10 Prozent der Aktionäre die Konsolidierung verlangen. Schlussendlich gibt es noch eine Generalklausel: Konsolidierungspflicht, wenn sie für den sicheren Einblick notwendig ist. Die Zwischengesellschaften: Wenn sie in eine andere Konzernrechnung einbezogen sind, müssen sie ihrerseits nicht nochmals konsolidieren, da sie ja schon in einer konsolidierten Rechnung irgendwo erscheinen, ausser dann, wenn sie eine Jahresrechnung veröffentlichen müssen (das wiederum ist geregelt in Art. 797h Abs. 1) oder wenn 10 Prozent der Aktionäre es verlangen. Inhaltlich kommt die Kommissionsmehrheit zu dieser Regelung deswegen, weil es kleine Konzerne gibt, wo die Übersicht für alle Beteiligten absolut da ist. Wir haben uns gefragt: Wie viele Gesellschaften fallen noch unter diese Regelung, wie die Mehrheit sie beschlossen hat?

Eine Antwort ist nicht möglich. Das Bundesamt für Statistik, das zwar sehr viele Statistiken erstellt, macht seine Erhebungen nach einzelnen Gesellschaften und nicht nach Unternehmungen, so dass wir hier keine Antwort geben können. M. Couchepin, rapporteur: La majorité de la commission admet que certains groupes doivent établir des comptes de groupe. Tout d'abord, qu'est-ce qu'un groupe? La commission et le Conseil fédéral définissent celui-ci comme une réunion de sociétés ayant une direction unique. Le plus souvent, il s'agit de sociétés qui sont subordonnées, du point de vue du capital, c'est-à-dire que l'une possède la majorité du capital de l'autre. Ce sont également des sociétés qui peuvent être liées par un contrat de pool. L'obligation de principe d'établir des comptes de groupe est donc admise par la majorité de la commission. Néanmoins, cette dernière veut autoriser certaines exceptions dictées par la pratique. Des groupes de peu d'importance ne seraient pas tenus de dresser un compte consolidé, cette obligation paraissant disproportionnée. N'oublions pas qu'un groupe peut être constitué par de très petites sociétés. J'en connais un dont aucune des quatre sociétés qui le composent ne dispose d'un capital supérieur à 400 000 francs. L'assemblée générale se tient le même jour pour toutes les sociétés, elle réunit pratiquement les mêmes personnes. Par conséquent, dans un tel cas, il est inutile d'exiger un compte consolidé, alors que chacun a une vision claire de l'ensemble de la situation du groupe. En réponse à cet argument, on peut certes rétorquer que si la situation est aussi claire et simple, il ne doit pas être très compliqué d'établir un compte de groupe. Il s'agit là d'une question de philosophie de base en matière de législation. Faut-il obliger les groupes, même si cela est inutile, à dresser des comptes de groupe, alors que leur situation est facilement compréhensible pour les personnes intéressées par une certaine clarté? La majorité de la commission ne le pense pas. Cependant, la commission ne libère pas tous les petits groupes de l'obligation de tenir des comptes de groupe, surtout dans le cas où ils font appel au public pour se financer, par le biais du marché obligataire, ou s'ils sont cotés à la bourse, ou encore si le dixième des actionnaires le demande, ou enfin si les comptes de groupe sont indispensables pour que le patrimoine et le résultat apparaissent avec clarté. Notons encore que même si les comptes de groupe doivent être publiés et que l'on doit établir des comptes consolidés, le Conseil fédéral admet - ce qui nous montre bien qu'il accepte la possibilité d'une certaine souplesse dans ce domaine - que l'on peut omettre, dans les comptes de groupe, les indications qui mettent en péril les intérêts du pays ou peuvent causer des préjudices à la société. En conclusion, nous vous proposons de vous prononcer en faveur de l'article 663d tel que présenté par la majorité de la commission. En ce qui concerne les articles 663obls et 663d'e', je pense que si vous suivez la proposition de minorité de Mme Jaggi, vous devrez renoncer à ces deux articles. En revanche, si vous allez dans le sens de la majorité de la commission, vous accepterez du même coup les deux articles en question qui ressortent de la même philosophie. L'article 663dbis constitue une nouvelle exception au passif selon lequel on doit établir des comptes de groupe. Lorsqu'une société fait elle-même partie d'un groupe qui doit publier des comptes consolidés - il peut s'agir d'une société fille d'un tel groupe ou d'une société mère d'autres sociétés, soit d'une société intermédiaire - la question est de savoir s'il y a lieu d'établir des comptes de groupe, des comptes consolidés au niveau de cette filiale mère. La majorité de la commission considère que cela est inutile puisque cette société intermédiaire est déjà consolidée dans un autre groupe avec les sociétés qui en dépendent. Quant à la minorité, elle voudrait que l'obligation de publier des comptes consolidés pour cette société filiale mère demeure. On aurait ainsi un enchevêtrement de comptes consolidés, ce qui nous paraît inutile. L'article 663d"" mentionne les règles qui

doivent être respectées pour rétablissement des comptes de groupe. On précise cependant - et cela paraît être une exigence de la pratique, contestée par la minorité - que les filiales non essentielles pour révéler l'état du patrimoine et les résultats du groupe ne sont pas obligées de figurer dans les comptes de groupe. Il faut se souvenir à ce propos que la Suisse abrite un certain nombre de sociétés qui ont choisi notre pays pour la discrétion qui le caractérise en matière d'affaires. Ce n'est donc pas dans l'intérêt de la Suisse et de son économie d'être «tatillon» dans l'établissement des comptes de groupe pour des sociétés sans grande importance. Bundesrätin Kopp: Ich danke Frau Jaggi und der Kommissionsminderheit, dass sie den bundesrätlichen Vorschlag wiederaufgenommen haben. Der bundesrätliche Vorschlag zeichnet sich durch seine Kürze, die Konzentrierung auf das Wesentliche und seine freiheitliche Ausgestaltung aus. Er hat denn auch im wesentlichen die Zustimmung der Kommission gefunden. Die Kritik hat sich an folgenden zwei Fragen entzündet: 1. Ist es richtig, auch Kleinkonzerne zur Konsolidierung anzuhalten? 2. Sollen auch Unter- und Zwischenkonzerne zur Bekanntgabe der Konzernrechnung verpflichtet werden? Die erweiterte Version der nationalrätlichen Kommission ist darauf zurückzuführen, dass sie in Artikel 663d und 663d bis Ausnahmen für Kleinkonzerne und Unterkonzerne stipuliert. Artikel 663d Absätze 2 und 3 umschreiben die Ausnahmen für diese Kleinkonzerne. Der Bundesrat ist der Meinung, dass auch Kleinkonzerne konsolidieren müssen. Die Konsolidierungsbedürftigkeit eines Unternehmens hängt nicht von der Grösse ab, sondern von der Kompliziertheit seiner rechtlichen und betrieblichen Strukturen. Immerhin ist einzuräumen, dass auch im Ausland ähnliche Befreiungen von Kleinkonzernen anzutreffen sind, wie sie Ihre Kommission beantragt. Zudem wären die Kleinkonzerne nach der Fassung der Kommission unter bestimmten Voraussetzungen konsolidierungspflichtig. Insbesondere müssen auch Kleinkonzerne die Konzernrechnung erstellen, wenn die Leitung des Gesamtunternehmens ohne Konsolidierung nicht möglich ist und deshalb auch nur die Konzernrechnung den möglichst sicheren Einblick in die Vermögens- und Ertragslage des Gesamtunternehmens

2. Oktober 1985 N 1719 Obligationenrecht. Aktienrecht mens verschaffen kann. Die Kommissionsfassung ist demnach durchaus vertretbar. Sie ist jedoch nicht so konsequent wie die des Bundesrates. Rein redaktionell ist Artikel 663d Absatz 2 und 3 nicht zu beanstanden. In dieser Situation beantrage ich Ihnen, grosszügig wie der Bundesrat nun einmal ist, der Kommissionsmehrheit zuzustimmen. Ich wäre Ihnen allerdings dankbar, wenn sie hin und wieder die gleiche Flexibilität demonstrieren würden; dann hätten wir ein geradezu erfreuliches Verhandlungsergebnis. Abstimmung - Vote Für den Antrag der Mehrheit Für den Antrag der Minderheit 86 Stimmen 33 Stimmen Art. 663e Antrag der Kommission Abs. 1 Jahresrechnung, Jahresbericht und Konzernrechnung ... Abs. 2 Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 663e Proposition de la commission Al. 1 Dans les comptes annuels, le rapport annuel et les comptes de groupe,... Al. 2 Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté Art. 664, 665, 665a, 666-668 Antrag der Kommission Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Proposition de la commission Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté Art. 669 Randtitel, Abs. 1, 2 und 4 Antrag der Kommission Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 669 titre marginal, al. 1, 2 et 4 Proposition de la commission Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté Art. 669 Abs. 3 Antrag der Kommission Stille Reserven, die darüber hinausgehen, sind zulässig, soweit die Rücksicht auf das dauernde Gedeihen des Unternehmens oder auf die Verteilung einer möglichst gleichmässigen Dividende es unter Berücksichtigung der Interessen der Aktionäre rechtfertigt. Antrag Salvioni Nach

Entwurf des Bundesrates Art. 669 al. 3 Proposition de la commission Des réserves latentes supplémentaires sont admissibles dans la mesure où elles sont justifiées pour assurer d'une manière durable la prospérité de l'entreprise ou la répartition d'un dividende aussi constant que possible en considération des intérêts des actionnaires. Proposition Salvioni Selon proposition du Conseil fédéral Salvioni: Es geht darum, abzuklären, warum bei Artikel 669 Absatz 3 die Mehrheit der Kommission die Worte «Interessen aller Aktionäre» gegen das Wort «Interessen der Aktionäre» ausgewechselt hat, wobei bei Artikel 674 Absatz 2 die Mehrheit der Kommission die Formulierung «Interessen aller Aktionäre» belassen hat. Ich weiss nicht, ob dieser Unterschied darauf zurückzuführen ist, dass man bei Artikel 669 von den Reserven spricht, die die Verwaltung vornimmt. Dagegen spricht man in Artikel 674 von den Reserven, die von der Generalversammlung angeordnet werden. Wenn dies der Fall wäre, würde das bedeuten, dass nach dem Gesetz die Verwaltung Reserven im Interesse der Aktionäre vorsehen kann. Damit ist gemeint: nicht im Interesse aller Aktionäre, sondern nur eines Teils der Aktionäre. Dagegen ist die Generalversammlung angehalten, Reserven nur vorzusehen im Interesse aller Aktionäre. Das wäre natürlich eine abwegige Erklärung. Deswegen würde ich vorschlagen, dass man bei Artikel 669 Absatz 3 weiterhin von «Interessen aller Aktionäre» spricht und nicht von «Interessen der Aktionäre». Letztere Fassung könnte in der Interpretation zu falschen Schlussfolgerungen führen. In der Tat ist es nicht so gemeint. Ich nehme an, dass effektiv die Interessen aller Aktionäre in dem Ausmass gemeint sind, in welchem eine Entscheidung die Interessen aller Aktionäre schützen kann. Villiger: Ich war zuerst etwas verunsichert und habe nochmals den Antrag von Herrn Salvioni durchgesehen. Meines Erachtens ist es nicht nur der Unterschied zwischen «der» und «aller», sondern Herr Salvioni will die bundesrätliche Fassung. Die bundesrätliche Fassung weist natürlich noch wesentlich andere Unterschiede auf als nur die Worte «der» und «aller». Vielleicht noch zu des Rätsels Lösung, wieso die Kommission bei Art. 674 «aller» geschrieben hat und nicht «der»: Das ist einfach ein Zufall, weil man vergessen hat, den späteren Artikel anzupassen, weil dieses «der» statt «aller» ganz zuletzt in der zweiten Lesung noch hineingekommen ist. Die beiden Artikel müssen natürlich identisch sein. Ich glaube nicht, dass tiefsinnige Überlegungen, wie sie Herr Salvioni angestellt hat, dahinterstecken. Nun aber zu den doch sehr gravierenden Unterschieden zwischen der bundesrätlichen Fassung, die Herr Salvioni beantragt, und der Fassung der Mehrheit: Es sieht zwar etwas nach Wortklauberei aus, ist aber materiell von Bedeutung. Die bundesrätliche Formulierung legt folgende Schwergewichte: Die stillen Reserven dürfen nur unter Berücksichtigung der Interessen aller Aktionäre gebildet werden. Das steht absolut im Vordergrund. Dabei ist auf das dauernde Gedeihen des Unternehmens lediglich Rücksicht zu nehmen. Das steht im Hintergrund. Dann wird das Ganze mit dem Argument der «besonderen Vorsicht», noch etwas abgeschwächt. Der Bundesrat will nach Botschaft mit dem «Interesse aller Aktionäre» vor allem die Minderheitsaktionäre gegen das sogenannte «Ausgetrocknetwerden» schützen. «Aller» bedeutet, dass also keinesfalls den Interessen irgendwelcher Minderheitsaktionäre zuwidergehandelt werden darf. Das Faktum, dass man ausgetrocknete Minderheitsaktionäre schützen will, ist durchaus legitim und richtig. Trotzdem scheint mir beim Bundesrat die Gewichtung falsch. Das Gedeihen des Unternehmens sollte als Kriterium im Vordergrund stehen, denn daran sind letztlich die Mitarbeiter, die Gläubiger, die Aktionäre und die Öffentlichkeit interessiert. Die Mehrheitslösung ist vom bewährten bisherigen Recht abgeleitet, und das langfristige Gedeihen des Unternehmens hat Priorität. Das Kriterium der möglichst gleichmässigen Dividende ist vom bisherigen Recht übernommen worden und ist sehr rechtssicher. Es kann

bei Familiengesellschaften für Minderheitsaktionäre sogar sehr günstig sein. Es gibt immer noch Personen, die von Dividenden leben, weil sie eben

Code des obligations. Droit des sociétés anonymes 1720 N 2 octobre 1985

Minderheitsaktien und sonst nichts geerbt haben, und die sind an einer Dividende auch dann interessiert, wenn die Gesellschaft vorübergehend schlechter läuft. Das alles ist aber nur möglich, wenn die Interessen der Aktionäre berücksichtigt werden. Das ist hier auch eingebaut, aber nicht mehr ganz prioritär. Damit ist der bundesrätlichen Absicht Rechnung getragen, aber es wurde etwas anders gewichtet. Die Kommission sagt nun bewusst «der Aktionäre» und nicht «aller». Der Unterschied ist eben doch wichtig, denn eine totale Übereinstimmung der Interessen aller Aktionäre ist häufig völlig unmöglich. Denken Sie etwa an unlängst bekanntgewordene Aktionen von Minderheitsaktionärsgruppen, die sich direkt und frontal gegen die Interessen des Unternehmens überhaupt richten können. Aber auch bei der etwas schwächeren Kommissionsformulierung kann nichts offensichtlich gegen eine Minderheitsaktionärsgruppe Gerichtetes geschehen. Der Minderheitenschutz wird also beileibe nicht über Bord geworfen. Ich bitte Sie deshalb, den Antrag Salvioni abzulehnen, so sehr es schmerzt, gegen einen Fraktionskollegen sprechen zu müssen, der sonst ja meistens mit uns stimmt. Stimmen Sie bitte der Mehrheit zu, Sie setzen damit gewisse Akzente, die meines Erachtens dem Werkplatz nützen. Frau Uchtenhagen: Am Anfang hat es so getönt bei Herrn Villiger, als ob wir uns nicht so ganz klar waren, warum es «aller» oder warum es «der» Aktionäre heisst. Das ist auf einen Antrag Stucky zurückzuführen, der den Antrag Koller hier korrigiert hat. Ich finde nach wie vor die Version des Bundesrates die beste, aber ich weiss nicht, ob er daran festhält. Herr Villiger: Es wird natürlich Sand in die Augen gestreut, wenn man sagt, das sei ungefähr das gleiche. Der Bundesrat wollte mit seiner Formulierung, dass man auf die Interessen aller Aktionäre Rücksicht nehmen muss, besonders die Minderheitsaktionäre schützen. Es war ja eines der Ziele der Revision, dass zum Beispiel in einer Familienaktiengesellschaft eben eine Minderheit nicht ausgehungert werden kann, indem man stille Reserven anlegt, keine Dividenden zahlt, bis jedermann das Gefühl hat, die Beteiligung sei nichts wert und die Sachen dem Hauptaktionär übergibt. Es hat also schon Gründe, dass man jetzt «alle» sagt, und deswegen finde ich nach wie vor, dass die bundesrätliche Version die bessere ist. Die gleichmässige Dividende ist kein typisches Kriterium: Sonst sagen wir doch in der freien Wirtschaft gerade, dass man am Schwanken der Dividende messen kann, wie gut eine Unternehmung ist. Wenn Sie zum vornherein die stillen Reserven brauchen, um Dividendenzahlungen gleichmässig zu halten, haben Sie noch einmal dafür gesorgt, dass ein schlechtes Management ruhig weiterfahren kann, bis es tatsächlich kracht. Salvioni: Es ist die Frage beantwortet worden, sehr gewollt in dem Sinne, dass man meint, man könne nicht die Interessen aller Aktionäre vertreten. Ich glaube, das stimmt nicht. Es gibt ein Minimum, das allen gemeinsam ist, und in diesem Ausmass, für dieses Minimum, muss die Verwaltung eintreten. Darüber hinaus, das ist klar, gibt es dann Unterschiede. Wenn wir sagen, dass der Bundesrat die Interessen aller Schweizer wahrnimmt, geschieht das nicht überall in demselben Ausmass. Es gibt Schweizer, die mehr davon profitieren und Schweizer, die weniger davon profitieren, aber es gibt ein Minimum, das wir annehmen, und für dieses Minimum muss die Verwaltung sich einschalten. Es ist klar, es ist ein Ding der Unmöglichkeit, die Interessen aller gleichzeitig in demselben Ausmass zu schützen und zu vertreten. Aber meine Formulierung ist besser als diejenige «der» Aktionäre, weil man anderenfalls die Interessen einer gewissen Gruppe von Aktionären zulasten einer anderen Gruppe meinen kann, und das wäre schlimm. Blocher: Wir streiten jetzt über die Bedeutung

von «aller» und «der» Aktionäre. Wenn mit «alle» Aktionäre die Gesamtheit sämtlicher Aktien oder sämtlicher Aktionäre gemeint ist, dann wäre «alle» falsch. Wenn ein einziger dann sagen würde, er möchte in den nächsten Jahren keine Dividende und dafür möchte er sie lieber dieses Jahr usw., könnte man ja eine Aktiengesellschaft gar nicht führen. Wenn aber Herr Salvioni Angst hat, dass «der» Aktionäre gewisse Kategorien bevorzugen würde, dann wäre das falsch. Also müssten wir zu Protokoll geben, dass mit «der» Aktionäre nicht gemeint ist, dass gewisse Aktienkategorien bevorzugt werden können, sondern es muss im Interesse aller Aktionäre liegen, aber nicht im Interesse jedes einzelnen Aktionärs. Der persönliche Wille des Aktionärs ist nicht massgebend. Ich glaube, wenn wir das zu Protokoll bringen, dann haben wir mit «der» Aktionäre eine richtige Fassung. Die Differenz des bundesrätlichen Antrages und des Antrages der Mehrheit ist noch eine andere. Darum sollten wir der Mehrheit zustimmen, «der» zu belassen mit dieser Erklärung zu Protokoll.

Hübscher: Wenn ich jetzt Herrn Blocher richtig verstanden habe, besteht der Unterschied zwischen «aller» Aktionäre und «der» Aktionäre darin, dass das im Interesse aller Aktionäre ist. Das ist genau das, was in der Fassung des Bundesrates steht. Also sollte Herr Blocher konsequenterweise auch dieser Fassung zustimmen. Hier steht wörtlich «die Interessen aller Aktionäre», das sind die Interessen und nicht die vereinzelt egoistischen Interessen. (Zwischenruf: Blocher: Das ist nicht der einzige Unterschied!) Also bei Ihnen heisst «der» Aktionäre «alle» Aktionäre. So habe ich es verstanden.

Leuenberger Moritz, Berichterstatter: Es ist jetzt der Moment gekommen, wo auch ich gezwungen bin, die Offenlegung meiner Interessenbindung klarzulegen. Ich habe das Interesse, dass diese Arbeit noch in dieser Session abgeschlossen wird. Ich bitte die Kommissionsmitglieder, hier vorne keine Redaktionssitzung durchzuführen. Ich als Kommissionspräsident bin nämlich beauftragt festzuhalten: Mit dieser Formulierung der Kommission ist keine Abweichung von der bundesrätlichen Meinung vorgesehen. Es sind auch in der Formulierung der Kommission-«Der Aktionäre»-die Minderheitsaktionäre und ihre Interessen genauso eingeschlossen, wie das der Bundesrat mit der Formulierung «aller Aktionäre» vorgeschlagen hat. Es bestehen ja noch andere Unterschiede, vor allem der letzte Satz des Bundesrates «und nur in dem Umfange dürfen sie gebildet werden, als Gründe besonderer Vorsicht es rechtfertigen». Dieser Satz ist herausgestrichen worden.

M. Couchepin, rapporteur: La commission s'en tient à la solution qu'elle a préconisée, avec la précision qui a été donnée pour le Bulletin officiel par M. Blocher, à savoir que lorsque l'on dit: «...en considération des intérêts des actionnaires», il s'agit de l'intérêt de tous les actionnaires, mais pas de chaque actionnaire individuellement.

Bundesrätin Kopp: Nachdem ich die gleichen Interessen habe wie der Kommissionspräsident, halte ich mich wirklich ganz kurz. Die Beschränkung der Möglichkeiten zur Bildung stiller Reserven, die auch Gegenstand dieser Differenz ist, war für uns ein - wenn Sie mir den Ausdruck gestatten - Nebenkriegsschauplatz. Wir haben uns deshalb gegen gewisse Abänderungsanträge der Kommission auch nicht besonders gewehrt. Wesentlich war für uns, dass bei der Bildung stiller Reserven auch die Interessen der Aktionäre - d. h. aller Aktionäre - mitberücksichtigt werden müssen. Das ist der Fall, so dass wir der Formulierung der Kommissionsmehrheit zustimmen können.

Abstimmung - Vote Für den Antrag Salvioni Für den Antrag der Kommission Art. 670 Antrag der Kommission 27 Stimmen 84 Stimmen

2. Oktober 1985 1721 Obligationenrecht. Aktienrecht Abs. 1 ...Wert aufgewertet werden. Der Aufwertungsbetrag ist gesondert als Aufwertungsreserve auszuweisen. Abs. 2 ...ein besonders befähigter Revisor... Antrag Hess Abs. 2 ..., dass die Revisionsstelle zuhanden...

Art. 670 Proposition de la commission Al. 1 ... le bilan déficitaire. Le montant de la réévaluation doit figurer séparément au bilan comme réserve de réévaluation. Al. 2 ... un réviseur particulièrement qualifié atteste... Proposition Hess Al. 2 La réévaluation ne peut intervenir que si l'organe de révision atteste... Abs. 1-AI. 1 Angenommen - Adopté Abs. 2-AI. 2 Hess: Es geht bei Absatz 2 um die Aufwertung von Liegen- schaften und Beteiligungen zur Beseitigung einer Unter- bilanz, also zur Sanierung einer Gesellschaft. Die Aufwer- tung ist gemäss Absatz 1 dieses Artikels zulässig bis zum wirklichen Wert der entsprechenden Position. Gemäss Absatz 2 muss ein Revisor bestätigen, dass im Zusammen- hang mit der Aufwertung die gesetzlichen Vorschriften ein- gehalten sind. Meiner Auffassung nach handelt es sich um a. das Vorhandensein einer Unterbilanz; b. es muss mit der Aufwertung tatsächlich diese Unterbilanz beseitigt werden; c. die Aufwertung darf höchstens bis zum wirklichen Wert erfolgen; hier handelt es sich nicht um die Schätzung der entsprechenden Position selbst, sondern nur um die Über- prüfung, ob die Schätzung korrekt erfolgt sei, und d. schliesslich muss gemäss Kommissionsantrag auch bestätigt werden, dass der Aufwertungsbeitrag korrekt als Aufwertungsreserve ausgewiesen wird. Im Sinne meiner bisherigen Anträge und Ausführungen möchte ich Ihnen beliebt machen, auch hier anstelle des Begriffs «ein besonders befähigter Revisor» den Begriff «Revisionsstelle» einzusetzen, weil gemäss meiner Auffas- sung für diese Überprüfung keine besondere Befähigung notwendig ist. Ich möchte an dieser Stelle einmal mehr wiederholen: Es geht mir nicht darum, dem Winkelrevisor das Wort zu reden. Wir werden beim Artikel 727a noch Gelegenheit haben, uns über den Ausweis oder die Befähigung des Revisors bzw. der Revisionsstelle zu unterhalten. Im Sinne der konsequenten Linie empfehle ich Ihnen daher, meinem Antrag zuzustimmen. Leuenberger Moritz, Berichterstatter: Die Diskussion dar- über hat natürlich jetzt schon ein paarmal stattgefunden. Ich kann Ihnen nicht im Namen der Kommission empfehlen, dem Antrag Hess zuzustimmen. Die Abstimmung müssen wir durchführen. Immerhin: Wenn wir jetzt festhalten wür- den, wäre das praktisch noch der einzige Fall, wo ein beson- ders befähigter Revisor vorgeschrieben wäre, und das sähe ein wenig merkwürdig aus. M. Couchepin, rapporteur: Sur le fond, la majorité de la commission pense que M. Hess a tort. Néanmoins, comme on lui a toujours donné raison jusqu'à maintenant, il serait illogique de changer de jurisprudence. A titre personnel, je ne peux que vous recommander de voter la proposition Hess. Bundesrätin Kopp: Es gibt hier unterschiedliche Fälle zu beurteilen. Wenn die Kommission nicht darüber diskutiert hat bzw. in diesem Fall den «besonders befähigten Revisor» zulassen wollte, hat sie dafür durchaus ihre guten Gründe gehabt. Obwohl es scheinbar etwas unlogisch ist, muss ich doch den Antrag von Herrn Hess aus folgenden Gründen bekämpfen: Nach dem geltenden Gesetz ist die Aufwertung von Liegen- schaften und Beteiligungen über die gesetzlichen Höchst- vorschriften hinaus grundsätzlich nicht erlaubt: Die Praxis hat jedoch in ganz speziellen Ausnahmefällen eine solche Aufwertung zugelassen. Der Bundesrat schlägt Ihnen nun neu vor, zur Beseitigung von Bilanzverlusten solche Aufwer- tungen bis zum wirklichen Wert zuzulassen. Er fordert jedoch zu Recht, dass die Aufwertung in einem solchen Fall von einem besonders befähigten Revisor geprüft werde. Die Aufwertung über die gesetzlichen Vorschriften hinaus ist ein heikler Vorgang, der grundlegenden Bewertungsgrundsät- zen, den Höchstwertvorschriften, widerspricht. Die Aufwer- tung wird überdies in einer sehr kritischen Situation der Gesellschaft vorgenommen: Es muss eine Unterbilanz vor- liegen, so dass die Hälfte des Aktienkapitals und der gesetz- lichen Reserven nicht mehr gedeckt sind. Die Gefahr ist deshalb gross, dass die Aufwertung in einer solchen Situa- tion nicht nur als Bilanzierungshilfe verwendet wird.

Die Aufwertung dient schliesslich dazu, eine Unterkapitalisierung zu beseitigen. Normalerweise müssen solche Bilanzverluste durch Kapitalherabsetzung beseitigt werden. Er ist nicht ersichtlich, warum ausgerechnet die privilegierte Form der Beseitigung eines Kapitalverlustes durch einen gewöhnlichen Revisor soll geprüft werden können, während die normale Beseitigung des Kapitalverlustes, nämlich die Kapitalherabsetzung, nach der Ansicht des Antragstellers von einem qualifizierten Fachmann vorgenommen werden muss. In der Kommission war deshalb aus guten Gründen nie bestritten, dass die Aufwertungsprüfung von einem besonders befähigten Revisor vorzunehmen ist. Der Antrag ist widersprüchlich. Er beseitigt eine wichtige Sicherung eines heiklen Vorgangs, der in hohem Masse Gläubigerinteressen beeinträchtigen kann. Ich ersuche Sie, solchen «Abenteuern» nicht zuzustimmen und diesen Antrag abzulehnen. Abstimmung - Vote Für den Antrag Hess 66 Stimmen Für den Antrag der Kommission 34 Stimmen Art. 671 und 671 a (neu) Antrag der Kommission Zustimmung-zum Entwurf des Bundesrates Art. 671 et 671 a (nouveau) Proposition de la commission Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté Art. 671 b Antrag der Kommission Titel 3. Aufwertungsreserve Text Der Aufwertungsbeitrag kann nur durch die Umwandlung in Aktienkapital sowie bei Wiederabschreibung oder Veräusserung der aufgewerteten Aktiven aufgelöst werden.

Code des obligations. Droit des sociétés anonymes 1722 N 2 octobre 1985 Art. 671 b Proposition de la commission Titre 3. Réserve de réévaluation Texte La réserve de réévaluation ne peut être dissoute que par transformation en capital-actions, par amortissement ou aliénation des actifs réévalués. Angenommen - Adopté Art. 672 und 673 Antrag der Kommission Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 672 et 673 Proposition de la commission Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté Art. 674 Antrag der Kommission Randtitel, Abs. 1, Abs. 2 Ziff. 1 und Abs. 2 Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Abs. 2 Ziff 2 und 3 2. die Rücksicht auf das dauernde Gedeihen des Unternehmens oder auf die Verteilung einer möglichst gleichmässigen Dividende es unter Berücksichtigung der Interessen aller Aktionäre rechtfertigt. 3. Streichen Art. 674 Proposition de la commission Titre marginal, al. 1, al. 2 eh. 1 et al. 3 Adhérer au projet du Conseil fédéral Al. 2 ch. 2 et 3 2. Justifié pour assurer d'une manière durable la prospérité de l'entreprise ou la répartition d'un dividende aussi constant que possible en considération des intérêts de tous les actionnaires. 3. Biffer Angenommen - Adopté Art. 675 Randtitel und Abs. 2, 677 und 678 Antrag der Kommission Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 675 titre marginal et al. 2, 677 et 678 Proposition de la commission Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté Art. 679 Antrag der Kommission Randtitel und Abs. 2 Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Abs. 1 ... sie weisen nach, dass die Voraussetzungen zur Ausrichtung der Tantiemen nach Gesetz und Statuten erfüllt waren und dass insbesondere die Ausrichtung aufgrund vorsichtiger Bilanzierung erfolgte. Art. 679 Proposition de la commission Titre marginal et al. 2 Adhérer au projet du Conseil fédéral Al. 1 ... qu'ils ne prouvent que les conditions posées par la loi et les statuts pour la distribution de tantièmes étaient remplies et qu'en particulier cette distribution était fondée sur un bilan établi avec prudence. Angenommen - Adopté Art. 680 Randtitel, 683 Randtitel und 684 Antrag der Kommission Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 680 titre marginal, 683 titre marginal et 684 Proposition de la commission Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté Art. 685 Antrag der Kommission Randtitel ... Übertragbarkeit; nicht voll einbezahlte Namensaktien Abs. 1 ... werden durch Erbgang, eheliches Güterrecht oder... Abs. 2 Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 685 Proposition de la commission Titre marginal ... transmissibilité;

actions nominatives non intégralement libérées Al. 1 ... acquises par succession, en vertu de régime... Al. 2 Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté Art. 685a (neu) Antrag der Kommission Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 685a (nouveau) Proposition de la commission Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté Art. 685b (neu) Antrag der Kommission Abs. 1 Die Gesellschaft kann die Zustimmung verweigern, wenn sie entweder einen in den Statuten aufgeführten Grund bekanntgibt, der im Hinblick auf den Gesellschaftszweck und die Zusammensetzung des Aktionärskreises die Verweigerung rechtfertigt oder dem Veräusserer anbietet,... Abs. 2 Die Erhaltung des schweizerischen Charakters der Gesellschaft und der Ausschluss des Erwerbs von Aktien durch Konkurrenten oder ihnen nahestehende Personen gelten als Verweigerungsgrund, auch wenn sie nicht in den Statuten genannt sind.

2. Oktober 1985 N 1723 Obligationenrecht. Aktienrecht Abs. 3 Sind die Aktien durch Erbgang, eheliches Güterrecht oder... Abs. 4 Sind die Aktien an der Börse kotiert oder werden sie regelmässig vorbörslich gehandelt, so gilt der Kurswert im Zeitpunkt des Gesuches um Zustimmung als wirklicher Wert. Zuständig für die Bestimmung des wirklichen Wertes ist der Richter am Sitz der Gesellschaft. Abs. 5 Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Abs. 6 Die Statuten dürfen die Voraussetzungen der Übertragbarkeit nicht zuungunsten der Aktionäre verschärfen. Antrag Fischer-Hägglingen Abs. 1 ...auf den Gesellschaftszweck oder die Zusammensetzung des Aktionärskreises... Abs. 7 (neu) Die Statuten können angemessene Zahlungsfristen für den Übernahmepreis vorschreiben. Antrag Salvioni Abs. 4 Nach Entwurf des Bundesrates Art. 685b (nouveau) Proposition de la commission Al. 1 La société peut refuser son approbation, soit en invoquant un motif prévu par les statuts qui, eu égard au but social et à la composition du cercle des actionnaires, justifie le refus, soit en offrant à l'aliénateur de reprendre les actions en cause, pour son propre compte ou pour celui d'autres actionnaires, à leur valeur réelle au moment de la requête. Al. 2 Le maintien du caractère suisse de la société et l'exclusion de l'acquisition par des concurrents ou des personnes qui leur sont proches constituent un motif de refus même si les statuts ne le prévoient pas. Al. 3 ... par succession, en vertu du régime... Al. 4 La valeur réelle des actions cotées en bourse, ou régulièrement traitées avant bourse, est celle de leurs cours au moment de la requête. Le juge compétent pour déterminer la valeur réelle est celui du siège de la société. Al. 5 Adhérer au projet du Conseil fédéral Al. 6 Les statuts ne peuvent rendre plus dures les conditions de transfert au détriment des actionnaires. Proposition Fischer-Hägglingen Al. 1 ... en égard au but social ou à la composition du cercle des actionnaires... Al. 7 (nouveau) Les statuts peuvent prescrire, pour la reprise des actions, des délais de paiement appropriés. Proposition Salvioni Al. 4 Selon proposition du Conseil fédéral Fischer-Hägglingen: Um die Tragweite der neuen Bestimmung der Vinkulierung erkennen zu können, ist es gut, wenn wir uns vergegenwärtigen, wie der Ist-Zustand ist. Heute enthalten die meisten Statuten Bestimmungen über die Vinkulierung, wobei in sehr vielen Fällen die Zustimmung zur Übertragung ohne Angabe von Gründen verweigert werden kann. Sinn und Zweck der Vinkulierung ist grundsätzlich das Fernhalten missliebiger Dritter, das können Konkurrenten, Ausländer oder Personen sein, die für eine gedeihliche geschäftliche Zusammenarbeit nicht geeignet sind. Der Personenkreis kann bei jeder Gesellschaft wieder ein anderer sein. Darum müssen wir eine Regelung suchen, die anpassungsfähig, also nicht allzu starr ist. Die Vinkulierungsvorschriften dienen zum Schutze der Interessen der Gesellschaft. Neben den Interessen der Gesellschaft sind auch die Interessen der Aktionäre zu berücksichtigen. Wir haben heute und gestern bereits verschiedentlich über

diese Interessenabwägung zwischen Gesellschaft und Aktionär gesprochen. Ich glaube, wir müssen hier vor allem die Interessen der Gesellschaft in den Vordergrund stellen. Auf der anderen Seite ist anzuerkennen, dass eine Bestimmung für die Gestaltung der Vinkulierung - je nachdem wie man sie vornimmt - zu einer Benachteiligung der Minderheiten führen kann. Um diese Minderheiten zu schützen, gibt es vorab zwei Wege: Man kann die Verweigerungsgründe sehr restriktiv halten, oder man kann eine Übernahmepflicht bei Verweigerung der Zustimmung für die Übertragung statuieren. Der Gesetzentwurf enthält nun beide Komponenten: Er statuiert eine Übernahmepflicht bei Verweigerung ohne Angabe von wichtigen Gründen und nennt die drei wichtigen Gründe, bei denen eine Verweigerung der Übertragung stattfinden kann, ohne dass die Aktien zu übernehmen sind. Wir machen also einen gewaltigen Schritt in Richtung Minderheitenschutz. Ich halte dafür, dass dieser Schritt zu gross ist. Die bisherige Regelung hat sich im grossen und ganzen bewährt. Sicher ist es auch zu offensichtlichen Missbräuchen und zu stossenden Benachteiligungen der Minderheiten gekommen. Aber diese sind sehr selten gewesen und werden vielfach auch übertrieben. Die «Austrocknung» der Minderheiten kann durch vertragliche oder statutarische Massnahmen wirksam verhindert werden. Dies ist denn auch in der Praxis vielfach gemacht worden. Bei einer reinen Übernahmepflicht können die Interessen der Gesellschaft schwer verletzt werden. Viele Gesellschaften haben ein schützenswertes Interesse, Dritte fernzuhalten, ohne verpflichtet zu sein, vom veräussernden Aktionär die Aktien zu übernehmen. Zudem kann eine Gesellschaft gezwungen werden, missliebige Dritte als Aktionäre anzuerkennen, wenn ein grösseres Aktienpaket zur Veräusserung gelangt und weder die Verwaltung, die übrigen Aktionäre noch die Gesellschaft selber finanziell zur Übernahme in der Lage sind. Der ursprüngliche Vorschlag des Bundesrates hat neben der Übernahmepflicht zwar Verweigerungsgründe für die Zustimmung zur Übertragung enthalten, aber diese sind sehr restriktiv. Die Kommission hat sie etwas gelockert. Ich möchte sie mit meinem Vorschlag noch etwas mehr lockern. In der Kommission hatte ich den Vorschlag unterbreitet, dass einerseits eine Übernahmepflicht aufzunehmen sei, dass aber andererseits die Statuten die Gründe zu umschreiben haben, mit denen ein Gesuch um Zustimmung der Übertragung abgelehnt werden kann. Dieser Vorschlag schien der Mehrheit der Kommission zu weit zu gehen, und man einigte sich auf eine mittlere Lösung. Aber auch diese Lösung hat immer noch Schwachstellen und entspricht nicht den Wünschen, wie sie vor allem von kleinen und mittleren Unternehmen, insbesondere von Familienaktiengesellschaften, vorgetragen werden. Die Interessen dieser Gesellschaften werden immer noch zu wenig stark geschützt. Ich schlage Ihnen deshalb eine kleine Öffnung vor, die den Gesellschaften eine grössere Bewegungsfreiheit bei der Ausgestaltung der Statuten gibt. 217-N

Code des obligations. Droit des sociétés anonymes 1724 N 2 octobre 1985 In Absatz 1 wechsele ich das Wort «und» durch «oder» aus; damit müssen nicht beide Bedingungen für die Verweigerung, also Gesellschaftszweck und Zusammensetzung des Aktionärkreises, erfüllt werden. Es geht mir vor allem um die Zusammensetzung des Aktionärkreises. Es gibt für viele Gesellschaften das schützenswerte Interesse, dass die Gesellschaft die Zusammensetzung des Aktionärkreises beeinflussen kann. Ich denke vor allem an die Familienaktiengesellschaften oder an Gesellschaften, in denen eine sehr enge Zusammenarbeit unter den Aktionären erforderlich ist. Wenn neben der Zusammensetzung der Aktionäre auch noch der Gesellschaftszweck massgebend sein muss, damit ein Aktionär abgelehnt werden kann, so wird es sehr schwer halten, eine Ablehnung durchzusetzen. Der Gesellschaftszweck einer Aktiengesellschaft wird im Zweckartikel der

Statuten umschrieben; er kann alle Arten von Geschäften beinhalten, wie den Betrieb einer Fabrikation, eines Gewerbes oder einer Dienstleistung. Für die Erfüllung des Zweckes ist meistens die Zusammensetzung der Aktionäre ohne Bedeutung. Die Führung eines Familienunternehmens ist - wie in der Kommission dargelegt wurde - nicht der Zweck der Gesellschaft; ein solcher Zweckartikel würde vom Handelsregister gar nicht angenommen. Mit der Kumulation der beiden Gründe könnte der Personenkreis der Aktionäre nicht geschützt werden. Darum muss es im Text heissen «oder». Sonst bringt diese Bestimmung nicht das, was für den Schutz einer Familienaktiengesellschaft notwendig ist. Noch ein Wort zum Absatz 7. Dieser Absatz ist vielleicht nicht unbedingt notwendig. In der Kommission wurde dargetan, dass aufgrund der Vertragsfreiheit ohne weiteres Zahlungsmodalitäten in die Statuten aufgenommen werden können. Es entstanden dann aber wieder Zweifel im Hinblick auf Absatz 6. Dieser besagt nach der Fassung der Kommission, dass die Statuten die Voraussetzung für die Übertragbarkeit nicht zuungunsten der Aktionäre verschärfen dürfen. Die Vorschrift, dass zum Beispiel der zu bezahlende innere Wert eines Aktienpakets in jährlichen Raten zu tilgen sei, stellt natürlich indirekt eine Schlechterstellung des Aktionärs dar. Damit jeder Zweifel ausgeräumt wird, wie weit Zahlungsfristen in den Statuten zulässig sind, bitte ich Sie, dem Absatz 7 zuzustimmen. Eine solche Bestimmung ist notwendig, da es bei der Übernahme eines Minderheitspaketes um recht grosse Beträge gehen kann, die die finanziellen Möglichkeiten oder die Liquidität eines einzelnen Aktionärs oder der Gesellschaft übersteigen können. Eine solche Bestimmung ist ebenfalls im Interesse einer Gesellschaft; es ist aber auch im allgemeinen Interesse, dass die Gesellschaften finanziell stark bleiben. Ich bitte Sie, auch diesem Absatz zuzustimmen. Salvioni: Ich beziehe mich auf Absatz 4. Es geht um die Kosten der Bewertung der Aktien, für welche die Gesellschaft die Übertragung ablehnt. Wenn die Gesellschaft die Übertragung der Aktien ablehnt, muss der Aktieninhaber die Bewertung vornehmen lassen. Der Bundesrat hatte vorgesehen, dass die Kosten der Bewertung durch die Gesellschaft hätten getragen werden sollen. Nach der neuen Formulierung der Mehrheit ist der Richter am Sitz der Gesellschaft für die Bewertung der Aktien zuständig; die Kosten für diese Bewertung werden nach den gewöhnlichen Verfahrensregeln vom Aktionär vorgeschossen. Nachdem wir die Bilanzen so gestaltet haben, dass deren Lektüre keinen Aufschluss über den inneren, wirklichen Wert der Aktien gibt, finde ich, dass die Lösung des Bundesrates doch richtiger war. Im Grunde genommen ist der Aktionär gezwungen, vor den Richter zu gehen, weil er keine Möglichkeit hat, den Wert der Aktien irgendwie zu kennen; er hat nicht einmal die Möglichkeit zu beurteilen, ob die ihm unterbreitete Offerte richtig, anständig ist oder nicht. Unter diesen Umständen bin ich der Meinung, dass die Kosten der Bewertung dieser Aktien, die nicht übertragen werden dürfen, weil die Verwaltung die Übertragung ablehnt, von der Gesellschaft selber getragen werden müssen. Nachdem die Rechte der Minderheitsaktionäre in dieser Vorlage doch ziemlich gekürzt worden sind, sollten wir mindestens erreichen, dass die Minderheitsaktionäre nicht auch noch solche schweren Folgen tragen müssen. Für solche Spesen sollte die Gesellschaft aufkommen, weil der Aktionär mit dem System, das wir haben, sonst keine andere Möglichkeit hat. Der Aktionär ist gezwungen, vor den Richter zu gehen. Er ist gezwungen, weil die Übertragung der Aktien abgelehnt wird und weil er keine Möglichkeit hat, den wirklichen inneren Wert der Aktien zu kennen. Deswegen finde ich es richtig, dass die Kosten von der Gesellschaft getragen werden müssen. Lüchinger: Ich möchte mich diesem Minderheitsantrag meines Kollegen Salvioni widersetzen und für die Mehrheit votieren. Der Normalfall ist doch, dass zwischen dem Verwaltungsrat einer

Gesellschaft und den als Aktionäre abgelehnten Erwerbenden von Aktien zuerst gütliche Verhandlungen zustande kommen über den wirklichen Wert der in Frage stehenden Aktien. Beide Seiten werden dabei ihre Bewertungen bekanntgeben und begründen. Im Gespräch werden sie sich einander annähern, und normalerweise werden sie sich auch verständigen. Kommt es aber zum Prozess und im Rahmen des Prozesses zu einer gerichtlichen Expertise über den Aktienwert, so sollen die Gerichtskosten einschliesslich der Kosten der Expertise mit dem Urteil gemäss Obsiegen bzw. Unterliegen der einen oder anderen Partei auferlegt werden, wie es im Zivilprozessrecht unserer Kantone üblich ist. Nehmen wir an, der Verwaltungsrat habe in den gütlichen Verhandlungen als Entschädigung für die Aktien einen Wert von 2000 Franken angeboten, der abgelehnte Aktionär habe aber 7000 Franken verlangt. Im Prozess gelangt der Richter nach einer umfangreichen und kostspieligen Expertise zu einem Aktienwert von 1800 Franken. In einem solchen Falle wäre es doch stossend, der Gesellschaft, welche sich grosszügig erwiesen hat, die Kosten der Expertise aufzuerlegen. Es ist sicher richtig, dass da der Aktionär die Kosten tragen muss. Es kann natürlich vorkommen, dass der Aktionär deshalb vor Gericht gehen muss, weil ihm nicht alle Informationen vorgelegt werden, welche nötig sind, um die Aktie zu bewerten. Es kann also sein, dass die Gesellschaft den Prozess verursacht und verschuldet, weil sie nicht richtig informiert. Auch dem können aber die Gerichte Rechnung tragen; das ist ein Grund, um die Gesellschaft mit den Kosten zu belasten. Unsere zivilrechtlichen Kosten- und Entschädigungsregeln sind vernünftig; sie helfen mit, Prozesse zu verhindern. In den Vereinigten Staaten ist es anders. Da wird bei der Kosten- und Entschädigungsfolge nicht das Obsiegen und Unterliegen berücksichtigt; es kommt so sehr häufig zu Prozessen. Die Mehrheit wehrt sich einfach dagegen, dass wir in gesetzgeberischen Einzelfragen anfangen, unser vernünftiges Prinzip der zivilrechtsprozessualen Kosten- und Entschädigungsfolge zu durchbrechen. Das ist der Grund, warum ich Sie bitte, hier mit der Mehrheit zu stimmen und den Minderheitsantrag meines Kollegen Salvioni abzulehnen. Renschier: Die Fassung der Kommissionsmehrheit ist nach meiner Meinung sowohl sprachlich als auch inhaltlich eine Verschlechterung gegenüber dem Textvorschlag des Bundesrates. Sprachlich lässt die Formulierung der Kommission die Vermutung zu, dass der Richter in jedem Fall den wirklichen Wert der Aktie bestimmt. Tatsächlich gilt die richterliche Kompetenz aber nur für Aktien, die an der Börse nicht kotiert sind oder die nicht regelmässig an der Vorbörse gehandelt werden. Im ersten Satz von Absatz 4 wird festhalten, dass bei kotierten und vorbörslich gehandelten Aktien der wirkliche Wert durch den Kurswert im Zeitpunkt des Gesuches um Zustimmung der Aktienübertragung bestimmt wird. Hier ist also eindeutig eine sprachliche Unklarheit enthalten. Die inhaltliche Verschlechterung besteht darin, dass die

2. Oktober 1985 N 1725 Obligationenrecht. Aktienrecht Verpflichtung der Gesellschaft zur Übernahme der Bewertungskosten für Aktien ohne Kurswert gestrichen wird. In Absatz 1 von Artikel 685b wird der Gesellschaft das Recht eingeräumt, den Erwerb von vinkulierten Namenaktien durch einen Gesuchsteller ohne Grundangabe abzulehnen, wenn die Gesellschaft dem Veräusserer der Aktien anbietet, auf eigene Rechnung oder auf Rechnung anderer Aktionäre diese Aktien zum wirklichen Wert zu übernehmen. Das ist eindeutig ein Entgegenkommen an die Gesellschaft, ein Entgegenkommen, das nach meiner Meinung honoriert werden sollte. Nicht, wie die Kommission das will, dass dann noch das Entgegenkommen buchstäblich auf Kosten des Gesuchstellers geht, indem er eben die Kosten übernehmen soll. Eine solche Regelung halte ich für nicht vertretbar, zumal die Gesellschaft selbst die Ursache dafür bildet, dass der Richter den wirklichen Wert der Aktie

bestimmen muss. Weil es die Gesellschaft an einer offenen Bilanzierung fehlen lässt, ist der Gesuchsteller auf eine Expertise zur Feststellung des wirklichen Aktienwertes offensichtlich angewiesen. Also neben dem bereits erwähnten Entgegenkommen an die Gesellschaft, dass sie mit der Übernahme der Aktien ohne Grundangabe den Gesuchsteller als neuen Aktionär ablehnen kann, spricht auch das Verursacherprinzip dafür, dass die Gesellschaft die Bewertungskosten zu tragen hat. Ich bitte Sie deshalb, der bundesrätlichen Fassung zuzustimmen. Leuenberger Moritz, Berichterstatter: Die Vinkulierung, die geregelt wird in den Artikeln 684 ff, soll gegenüber dem heutigen Recht gelockert werden. Eine allfällige Vinkulierung muss in den Statuten immer vorgesehen sein. Wenn dies der Fall ist, so ist sie gemäss Modell der Kommission - möglich, 1. wenn in den Statuten keine speziell umschriebene Gründe genannt werden, in zwei Fällen: a. bei wichtigem Grund, und dieser wichtige Grund ist abschliessend geregelt: einerseits die Erhaltung des schweizerischen Charakters der Gesellschaft oder andererseits die Verhinderung des Verkaufs an Konkurrenten oder ihm nahestehende Personen; b. wenn die Gesellschaft die Aktien selbst oder für andere Aktionäre erwirbt. 2. Wenn speziell umschriebene Gründe in den Statuten genannt sind, kann die Vinkulierung ebenfalls erfolgen. Aber diese speziell umschriebenen Gründe können nicht irgendwelche Gründe sein. Der Grund muss vielmehr im Hinblick auf den Gesellschaftszweck bestehen, und die Zusammensetzung des Aktionärskreises muss die Verweigerung rechtfertigen. Bei diesem zweiten Teil hat Herr Fischer-Hägglingen einen Antrag gestellt, auf den ich noch zurückkommen werde. Was sind die Folgen der Verweigerung? Das ist in Artikel 685c geregelt. Bis jetzt gab es eine sogenannte Aktienspaltung, und diese Aktienspaltung wird aufgehoben. Gemeint ist die Spaltung zwischen Vermögensrechten einerseits und Stimm- und weiteren Rechten an der Aktie andererseits. Die konnten bis anhin zwei verschiedenen Personen zustehen. Aber die Aufhebung, wie wir sie vorgenommen haben, ist dispositiver Natur. In den Statuten kann etwas anderes vorgesehen werden. Publikumsgesellschaften können also die Rechtswirkung der Vinkulierung für den Börsenhandel speziell regeln. Die Änderungen der Kommission gegenüber der Bundesratsvorlage im einzelnen: Wir haben das Wort «Erbteilung» gestrichen, weil diese unseres Erachtens unter den Begriff des Erbganges fällt. Es ist keine materielle Entscheidung. Zu Artikel 685b Absatz 4: Zunächst einmal geht es um eine blosse Gerichtsstandbestimmung. Man muss nicht etwa zum Richter, wie man das meinen könnte, wenn man es oberflächlich liest. Schiedsgerichtsklauseln in den Statuten und Schiedsgerichtsvereinbarungen sind nach Meinung der Kommission zulässig. Es müssen einfach die Voraussetzungen des Konkordates vorhanden sein. Sodann sind Bestimmungen darüber, wie der wirkliche Wert zu berechnen ist, ebenfalls zulässig, es können also schon zum Voraus in den Statuten Berechnungsmethoden festgelegt werden; aber die Methode muss natürlich gerechtfertigt sein, und sie darf nicht auf eine materielle Enteignung hinauslaufen. Herr Renschier kritisiert eine sprachliche Ungenauigkeit zu Recht. Es ist richtig, der zweite Satz müsste genau gleich wie die bundesrätliche Vorlage beginnen mit: «In den anderen Fällen wird der wirkliche Wert...» Wenn man jetzt die Meinung der Kommission übernimmt, muss man diese sprachliche Änderung vornehmen. Eine materielle Änderung ist diejenige der Kostentragung. Gemäss Vorschlag des Bundesrates soll die Bewertung durch den Richter von der Gesellschaft getragen werden. Die Kommission ist der Meinung, dass dies nicht richtig ist, sondern dass das ein Prozess ist wie jeder andere, mit zwei gegenseitigen Standpunkten. Es ist nicht einzusehen, warum hier eine generelle Lösung zu Lasten einer Partei getroffen werden soll. Irgendwelche soziale Gründe, die hier generell zu Lasten der Gesellschaft angewandt werden müssen, sind der

Kommission nicht einsichtig gewesen. Wir sind der Meinung, dass das behandelt werden soll wie jeder andere Prozess, nach Obsiegen und nach Unterliegen. Das zwingt auch beide Parteien, in guten Treuen vorzugehen. Zu Artikel 685b Absatz 6: Hier muss ich festhalten, dass sich dieser Grundsatz der einseitigen Zwingbarkeit auf die ganze statutarische Vinkulierungsordnung bezieht und nicht auf die gesetzliche Vinkulierung gemäss Artikel 685. Zum Antrag Fischer-Hägglingen: Dieser Antrag ist in der Kommission bereits diskutiert worden. Die Kommission ist zur Auffassung gelangt, dass die Zusammensetzung des Aktionärskreises allein keine Vinkulierung rechtfertigen kann, es sei immer auch zusätzlich der Gesellschaftszweck zu berücksichtigen. Aus diesen Gründen beantrage ich Ihnen, den Antrag Fischer-Hägglingen abzulehnen. Was den von Herrn Fischer-Hägglingen vorgeschlagenen Absatz betrifft, hat die Kommission darüber ebenfalls verhandelt. Sie ist der Meinung, dass das ein Angelegenheit sei, die zwischen den Parteien geregelt werden kann, dass es aber nicht nötig sei, das schon zum voraus in den Statuten zu regeln, weil dadurch unter Umständen, vor allem dann, wenn zum voraus schon bestimmte Fristen genannt werden, faktisch im Einzelfall ein stille Entrechtung stattfinden könnte. Somit beantrage ich Ihnen, die Fassung der Kommission zu übernehmen und sowohl den Antrag Salvioni wie den Antrag Fischer-Hägglingen abzulehnen. M. Couchepin, rapporteur: Il s'agit à l'article 6850 du problème de l'inscription d'actions nominatives au registre des actionnaires. Dans le droit actuel, les statuts peuvent prévoir la possibilité pour le conseil d'administration de refuser l'inscription de nouveaux actionnaires sans indication de motif. Cette disposition provoque des abus, raison pour laquelle on a voulu éviter que la décision du Conseil d'administration puisse être arbitraire. A l'avenir, le conseil d'administration, selon le contenu de l'article 6856, 1er alinéa, peut refuser l'inscription au registre des actionnaires soit en rachetant les actions, soit en invoquant un motif prévu par les statuts qui, eu égard au but social et à la composition du cercle des actionnaires, justifie le refus. M. Fischer-Hägglingen voudrait augmenter la marge de manœuvre de conseil d'administration en remplaçant la conjonction «et» par «ou». En d'autres termes le conseil d'administration serait plus libre que dans la solution de la majorité de la commission pour refuser l'inscription d'un actionnaire. Faut-il faire le grand saut vers la solution de la majorité de la commission ou faut-il rester plus proche de la pratique actuelle en choisissant la solution Fischer? Personnellement et avec la majorité de la commission, je crois qu'il faut faire l'effort d'aller jusqu'à la solution de la majorité de la commission. La situation actuelle et celle qui serait créée par la solution de M. Fischer-Hägglingen peuvent provoquer des abus. Imaginez le cas d'un conseil d'administration qui

Code des obligations. Droit des sociétés anonymes 1726 2 octobre 1985 refuse simplement, pour des raisons qui tiennent à la composition actuelle du cercle des actionnaires, l'inscription d'un nouvel actionnaire. C'est une pratique qui a souvent pour but d'obliger tout simplement l'actionnaire qui veut vendre ses actions à baisser son prix. Les actionnaires utilisent cette disposition des statuts en disant: «Eu égard au cercle des actionnaires, nous vous refusons l'inscription au registre des actionnaires. Néanmoins, discrètement nous vous faisons savoir que si les actions nous étaient offertes à tel ou tel prix, nous serions disposés à les racheter. Autrement, gardez-les et il n'y aura pas d'inscription de nouvel actionnaire dans notre registre.» A ce niveau, on frise vraiment l'arbitraire et il faut l'éviter, raison pour laquelle il y a lieu de s'en tenir à la solution cumulative des conditions que prévoit la majorité de la commission. Venons-en à l'alinéa 4. Tout d'abord, cet alinéa a été critiqué par M. Renschler sur le plan rédactionnel. Il a raison et il faut, sans en modifier le contenu,

réintroduire une partie de la première phrase de cet alinéa 4: «Celle des autres actions est déterminée par le juge du siège de la société.» Cela ne changerait rien au contenu de cet alinéa; par contre, il serait plus compréhensible. A préciser encore qu'on n'est pas obligé, en toute circonstance, de recourir au juge pour estimer la valeur des actions non cotées en bourse. On peut naturellement choisir une autre procédure, par exemple, celle qui est arbitrale où les status peuvent fixer une autre manière d'estimer ces actions. L'essentiel est que, en aucun cas, le mode d'estimation ne peut être arbitraire. Reste la proposition de M. Salvioni qui, elle, a un contenu matériel. Avec le Conseil fédéral, M. Salvioni voudrait faire supporter, en toute circonstance, le coût de l'estimation des actions non cotées en bourse déterminée par le juge par la société. Je crois que c'est un problème qu'il faut laisser à la procédure cantonale. C'est un grand principe du droit que le droit matériel est fixé par le droit fédéral et la procédure est laissée aux cantons. Il n'y a pas de raison ici de se distancer de ce grand principe sinon constitutionnel tout au moins de politique législative. Il y a d'ailleurs des cas où il est justifié que l'actionnaire supporte les coûts de cette expertise, lorsqu'il a refusé quasiment abusivement une proposition tout à fait correcte de la part de la société, ou qu'il a obligé les parties à recourir au juge, alors qu'une solution très raisonnable était proposée. Je vous propose donc d'en rester, pour l'alinéa premier, à la solution de la majorité contre celle de M. Fischer-Hägglingen pour éviter l'arbitraire et à l'alinéa 4 de vous rallier à la majorité de la commission en respectant le principe qui veut que la procédure soit du ressort, en règle générale, du droit cantonal.

Bundesrätin Kopp: In Absatz 1 ist die Kommissionsfassung materiell so nahe beim Bundesrat, dass wir uns anschliessen können. Ich nehme jetzt Stellung zum Antrag von Herrn Nationalrat Fischer in bezug auf Artikel 685b Absatz 1, den er offensichtlich auf die Fassung der Kommission bezieht. Gemäss dem Kommissionsbeschluss, der sich inhaltlich mit dem Bundesratsantrag deckt, müssen die Ablehnungsgründe zur Übertragung im Hinblick auf den Gesellschaftszweck und die Zusammensetzung des Aktionärskreises gerechtfertigt sein. Herr Fischer verlangt lediglich die Rechtfertigung hinsichtlich des Gesellschaftszweckes oder der Zusammensetzung des Aktionärskreises. Nach Ansicht des Bundesrates und der Kommission darf aber dieses «und» nicht durch ein «oder» ersetzt werden. Die Zusammensetzung des Aktionärskreises kann nämlich nur dann eine Ablehnung rechtfertigen, wenn sie zur Verfolgung des Gesellschaftszweckes notwendig ist. So ist zum Beispiel die Ablehnung von familienfremden Aktionären nur begründet, wenn der Zweck der Gesellschaft in der Führung eines Familienunternehmens besteht. Andererseits kann der Gesellschaftszweck nur dann zur Ablehnung führen, wenn er für die Zusammensetzung des Aktionärskreises von Bedeutung ist. Würde die Zusammensetzung des Aktionärskreises zu einem selbständigen Ablehnungsgrund, so könnten im Endeffekt beliebige Ablehnungsgründe geltend gemacht werden. Das bundesrätliche Konzept und das Konzept der Kommission würden damit aus den Angeln gehoben. Ich bitte Sie also, den Antrag von Herrn Fischer-Hägglingen zu Absatz 1 abzulehnen. Für Absatz 2 gilt ebenfalls das, was ich bereits zu Absatz 1 gesagt habe. Materiell besteht weitgehend Übereinstimmung mit dem Bundesratsantrag, so dass wir keine Opposition machen. Mit Absatz 4 hat Herr Salvioni nun wieder den Antrag des Bundesrates aufgenommen. Der Bundesrat sah vor, dass bei einer gerichtlichen Feststellung des wirklichen Wertes die Gesellschaft die Bewertungskosten tragen soll. Die Gesellschaft kann ohne Angabe von Gründen die Zustimmung zur Übertragung verweigern. Deshalb scheint es mehr als gerechtfertigt, dass die Gesellschaft die allenfalls anfallenden Bewertungskosten übernimmt. Diese Regelung ist auf Kritik gestossen, weil befürchtet wurde, dass dann Querulanten geradezu zum

Prozessieren eingeladen würden. Wir haben deshalb in der Kommission einen Kompromiss vorgeschlagen, wonach der Richter die Kosten nach Billigkeitsgrundsätzen verteilt hätte. Dieser Antrag wurde aber abgelehnt. Wir befürchten, dass mit der vollständigen Streichung dieser Kostenregelung das neue Vinkulierungskonzept wesentlich abgeschwächt würde. Viele Aktionäre werden es sich nicht leisten können, die hohen Bewertungskosten vorzuschüssen und so den wirklichen Wert der Aktien fachmännisch und neutral feststellen zu lassen. Aus diesem Grunde bitte ich Sie, dem Antrag von Herrn Salvioni und damit der Fassung des Bundesrates in diesem Punkt zuzustimmen. Zu Absatz 6 habe ich keine speziellen Bemerkungen anzubringen. Abschliessend äussere ich mich noch zum Antrag von Herrn Nationalrat Fischer-Hägglings zu einem neuen Absatz 7. Ich kann mich nach den ausführlichen Darlegungen der beiden Kommissionsreferenten kurz fassen. Herr Nationalrat Fischer will, dass die Statuten angemessene Zahlungsfristen für die Bezahlung des Übernahmepreises vorschreiben können. Herr Fischer beantragt damit eine weitere Schwächung des neuen Vinkulierungskonzeptes. Der Aktionär, dem die Gesellschaft ohne Angabe von Gründen die Zustimmung zur Übertragung der Aktien verweigert hat, hat nicht einmal die Gewähr, dass er den wirklichen Wert der Aktien innert für ihn nützlicher Frist vergütet erhält. Was für die Gesellschaft als angemessene Zahlungsfrist erscheinen kann, bedeutet für den Aktionär unter Umständen eine wesentliche Einschränkung seiner Vermögensrechte. Wir empfehlen Ihnen deshalb, zusammen mit der Kommissionmehrheit, den Antrag von Herrn Fischer-Hägglings abzulehnen. Abs. 1 -AI. 1 Abstimmung - Vote Für den Antrag der Kommission Für den Antrag Fischer-Hägglings Abs. 4-AI. 4 74 Stimmen 56 Stimmen Präsident: Hier gilt, wie von den Sprechern ausgeführt worden ist, der erste Satz gemäss Kommissionmehrheit, der zweite Satz gemäss Bundesrat; kontrovers ist allein der dritte Satz. Wir stimmen somit ab über den Antrag der Mehrheit, den dritten Satz zu streichen, gegenüber dem Antrag Salvioni, diesen dritten Satz gemäss Fassung des Bundesrates wiederaufzunehmen. Abstimmung - Vote Für den Antrag der Mehrheit Für den Antrag Salvioni Abs. 2, 3,5,6- AI. 2, 3, 5, 6 Angenommen - Adopté 85 Stimmen 38 Stimmen

2. Oktober 1985 N 1727 Obligationenrecht. Aktienrecht Abs. 7-AI. 7 Präsident: Hier schlägt Herr Fischer-Hägglings einen neuen Absatz vor. Der Bundesrat und der Kommissionssprecher bekämpfen ihn. Abstimmung - Vote Für den Antrag Fischer-Hägglings 53 Stimmen Dagegen 66 Stimmen Art. 685c (neu) Antrag der Kommission Abs. 1 Sofern die Statuten nichts anderes bestimmen, verbleiben das Eigentum an den Aktien und alle mit ihnen verknüpften Rechte bis zur Zustimmung zu ihrer Übertragung beim Veräusserer. Abs. 2 ...durch Erbgang, eheliches Güterrecht oder... Abs3 und 4 Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 685c (nouveau) Proposition de la commission Al. 1 Pour autant que les statuts n'en disposent pas autrement, la propriété des actions et tous les droits qui y sont rattachés restent à l'aliénateur jusqu'à ce que l'approbation nécessaire au transfert des actions ait été donnée. Al. 2 ...par succession, en vertu du régime... Al. 3 et 4 Adhérer au projet du Conseil fédéral Lüchinger: Ich habe zu diesem Artikel in der Kommission einen Antrag eingebracht, der abgewiesen wurde. Ich habe verzichtet, diesen Antrag hier im Plenum zu erneuern, und zwar darum, weil die Sache rechtlich und technisch ausserordentlich kompliziert ist und sich einfach nicht für das Plenum eignet. Ich ergreife jetzt das Wort, um wenigstens meiner Unzufriedenheit zuhanden des Protokolls Ausdruck zu geben und um den Ständerat aufzufordern, sich diesen ganzen Fragenkomplex nochmals gründlich anzusehen. Es geht um die Übertragung von vinkulierten Namensaktien. Da wird ja die Aktienübertragung erst mit der

Genehmigung durch den Verwaltungsrat der Gesellschaft perfekt. Was geschieht in der Zwischenzeit? Das Bundesgericht hat auf der Grundlage des heutigen Rechts entschieden, dass die mit den Aktien verbundenen Vermögensrechte sofort auf den Erwerber übergehen, nicht aber die Mitgliedschaftsrechte. Die Mitgliedschaftsrechte der Aktien gehen erst mit der Eintragung des neuen Aktionärs im Aktienbuch auf diesen über. Es findet also eine befristete Spaltung der Aktienrechte statt. Der Antrag des Bundesrates zu Artikel 685c will das ändern. Bei der Übertragung einer vinkulierten Namensaktie sollen das Eigentum am Aktientitel und alle damit verbundenen Aktionärsrechte beim Veräusserer bleiben, bis der Verwaltungsrat der Aktienübertragung zugestimmt hat. Das ist darum praxisfern, weil viele vinkulierte Namensaktien an der Börse und an der Vorbörse fast wie Inhaberaktien gehandelt werden und oft bis fünfmal die Hand wechseln, bis schliesslich ein neuer Aktieneigentümer die Eintragung im Aktienbuch verlangt. Nach dem Vorschlag des Bundesrats wären alle diese Aktienkäufe ungültig. Diese Zwischenverkäufe und die heutige Börsenpraxis müssten aufgegeben werden. Die Verwaltung hat sich dann in der Kommission zu einem Kompromiss bereitgefunden. Danach kann in den Statuten einer Gesellschaft eine vom Antrag des Bundesrates abweichende Regelung vorgesehen werden, aufgrund welcher der heutige Börsenverkehr dann zulässig wäre. Auch das ist aber unrealistisch, weil die vielen Aktiengesellschaften zuerst eine Statutenänderung vornehmen müssten, um die Weiterführung der heutigen Börsenpraxis zu ermöglichen. Die heutige bundesgerichtliche Praxis hat zu keinen Problemen geführt. Sie war nur theoretisch nicht sehr elegant und nicht sehr Systemkonform. Für mich ist aber die Bewährung einer Bestimmung in der Praxis wichtiger als ihre Logik und ihre Formschönheit. Ich bitte daher den Ständerat, diese Sache nochmals zu überlegen und vor allem mit Praktikern zu sprechen.

Angenommen - Adopté Art. 686 und 687 Randtitel Antrag der Kommission Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 686 et 687 titre marginal Proposition de la commission Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté Art. 689 Antrag der Kommission Abs.1 ..., Abnahme des Geschäftsberichts und... Abs. 2 Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 689 Proposition de la commission Al. 1 ..., l'approbation du rapport de gestion et la décision... Al. 2 Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté Art. 689 a (neu) Antrag der Kommission Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 689a (nouveau) Proposition de la commission Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté Art. 689b (neu) Antrag der Kommission Abs. 1 Wer Mitwirkungsrechte als Vertreter ausübt,... Abs. 2 Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 689b (nouveau) Proposition de la commission Al. 1 Quiconque exerce des droits sociaux en qualité de représentant... Al. 2 Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté

Code des obligations. Droit des sociétés anonymes 1728 N 2 octobre 1985 Art. 689c (neu) Antrag der Kommission Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 689c (nouveau) Proposition de la commission Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté Art. 689d Antrag der Kommission Mehrheit Abs. 1 Wer als Depotvertreter Stimmrechte aus Aktien, die bei ihm hinterlegt sind, ausübt, ersucht den Hinterleger bei wichtigen Traktanden um Weisungen; als wichtig gelten insbesondere alle Anträge, über die die Generalversammlung nur mit qualifiziertem Mehr beschliessen kann. Abs. 2 Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Minderheit (Hubacher, Borei, Jaggi, Leuenberger Moritz, Uchtenhagen, Weber-Arbon) Abs. 1 Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Abs. 2 ...; fehlt eine solche, so enthält er sich der Stimme. Abs. 3 Antrag der Kommission Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Antrag Lüchinger Abs. 2 ...; fehlt eine solche,

so folgt er den Anträgen des Verwaltungsrates oder enthält sich der Stimme. Vorbehalten bleibt Artikel 397 Absatz 1. Antrag Salvioni Abs. 2 ... ; fehlt eine solche, so übt er die Stimme im Interesse des Hinterlegers aus oder enthält er sich der Stimme. Art. 689d Proposition de la commission Majorité Al. 1 Pour exercer le droit de vote lié aux actions reçues en dépôt, le" représentant dépositaire demande des instructions au déposant si des objets portés à l'ordre du jour sont importants; sont tenus pour importants notamment les objets sur lesquels l'assemblée générale ne peut décider qu'à une majorité qualifiée. Al. 2 Adhérer au projet du Conseil fédéral Minorité (Hubacher, Borei, Jaggi, Leuenberger Moritz, Uchtenhagen, Weber-Arbon) Al. 1 Adhérer au projet du Conseil fédéral Al. 2 ...à défaut de celles-ci, il s'abstient. Al. 3 Proposition de la commission Adhérer au projet du Conseil fédéral Proposition Lüchinger Al. 2 ...; à défaut de celles-ci, il suit les propositions du conseil d'administration ou s'abstient. Demeure réservé l'article 397, 1er alinéa. Proposition Salvioni Al. 2 ... ; à défaut de celles-ci, il vote dans l'intérêt du déposant ou s'abstient. Hubacher, Sprecher der Minderheit: Herr Lüchinger hat vorhin eine eindruckliche Bitte an den Ständerat vorgetragen. Ich nehme an, dass er eine Chance hat, Gehör zu finden. Wir sind nicht in der glücklichen Lage, den Ständerat sozusagen als Rekursinstanz anrufen zu können, weil anzunehmen ist, dass er das, was hier schon schlecht beschlossenen worden ist, eher noch verschlimmbessern wird. Die Minderheit unterbreitet einen Antrag und unterstützt wieder einmal einsam in dieser Wüste den Bundesrat. Mir fällt auf, dass da vier Bundesratsparteien nominell vertreten sind, aber eigentlich nur die sozialdemokratische Fraktion konsequent die Linie und die Anträge des Bundesrates unterstützt. Bei der CVF ist das hohe C längst heruntergefallen, obschon die Botschaft des Bundesrates noch aus der Ära Purgier stammt. Ich könnte mir vorstellen, dass in der Fraktion eine etwas andere Stimmung herrschen würde, wenn Herr Bundespräsident Purgier dieses Geschäft hätte vertreten müssen. Die Bauern - ich muss das einmal sagen - denken einfach nur an ihre Landwirtschaft. Bei allem anderen stimmen sie immer ganz konsequent gegen alles, was ihre Interessen nicht direkt zu berühren scheint. Die SP-Fraktion hat das Missvergnügen, als einzige die Linie des Bundesrates zu vertreten. Frau Kopp steht hier, als ob es keine freisinnige Fraktion gäbe. Ich habe es noch nie erlebt, dass ein Bundesratsvertreter derart konsequent von der eigenen Fraktion dauernd missachtet und in Minderheit versetzt wird. Das als Vorbemerkung. In der Botschaft des Bundesrates ist zum Depotstimmrecht formuliert worden: «Der Bundesrat hat sich auf das Minimum über das Weisungsrecht beschränkt.» Die Kommissionmehrheit will weniger als dieses Minimum. Wir sind der Meinung, dass zumindest dieses Minimum noch gerettet werden sollte. Als hier die Bankeninitiative zur Diskussion stand, gab es schon einmal eine grosse Debatte über das Depotstimmrecht. Wir hörten damals die Melodie, diese Frage könne dann mit der Revision des Aktienrechts neu aufgegriffen und geregelt werden. Davon ist wenig übriggeblieben. Wir haben absolut keine Illusion, wie es dem Minderheitsantrag ergeht. Während Herr Lüchinger für den Ständerat gesprochen hat, rede ich für das Protokoll. Zumindest gewisse Dinge sollen im Protokoll enthalten sein und gewisse Verantwortlichkeiten jederzeit nachgeschlagen werden können. Zum Depotstimmrecht hat die «Neue Zürcher Zeitung» im April 1983 ganz Interessantes geschrieben. Ich möchte das zitieren, auch in der Annahme, dass sogar die «Neue Zürcher Zeitung» bei den bürgerlichen Ratskolleginnen und -kollegen keine Chance mehr hat, wenn sie eine liberale Linie vertritt. Es heisst in diesem Artikel: «In ihrer Eigenschaft als Verwalter unzähliger kleinerer und grösserer Vermögen verfügen die Banken kraft der Institution des Depotstimmrechts in vielen Fällen über eine Mehrheit oder jedenfalls über ein für das

Zustandekommen einer Mehrheit ausschlaggebendes Stimmenpaket. Nicht die Hundertschaften, bei gewissen Firmen sogar Tausendschaften von Aktionären, die an der Generalversammlung persönlich teilnehmen, gelegentlich auch debattieren und Anträge stellen, sind für

2. Oktober 1985 N 1729 Obligationenrecht. Aktienrecht ein Abstimmungsergebnis ausschlaggebend. Das Höchste, was sie mit vereinten Kräften zu bewerkstelligen vermögen, ist ein sogenannter Achtungserfolg. Die Entscheidung fällt stets in jenem Sinne, in welchem sich die Banken aussprechen, und sie stimmen gemäss Usanz und Konvention in der Regel für die Anträge des Verwaltungsrates. Die vielzitierte <Aktionärsdemokratie> besteht somit bei Lichte besehen aus einer mehr oder minder grosszügig bemessenen Dosis Narrenfreiheit, das Maul aufzureissen, Dampf abzulassen und harmlose Zusatzauskünfte zu erlangen.» Soweit die «Neue Zürcher Zeitung». Damit ist unser Antrag begründet. Sie können ihn, wie das hier üblich ist, ablehnen; aber Sie müssen es doch zur Kenntnis nehmen, was das bedeutet. Die «Neue Zürcher Zeitung» hat für diesmal absolut im Sinne der sozialdemokratischen Fraktion geschrieben. Ich schliesse mich dieser Meinung an. Lüchinger: Ich äussere mich namens der Fraktion zu beiden Minderheitsanträgen von Herrn Hubacher und auch zum Depotstimmrecht im allgemeinen. Das Depotstimmrecht ist ja ein alter Streitgegenstand der juristischen Fachliteratur und auch der Politik. Es wird kritisiert, dass das Depotstimmrecht die Bankenmacht verstärke - Sie haben es soeben gehört -; es wird erklärt, dass sich unlösbare Widersprüche zwischen den eigenen Bankeninteressen und den Interessen der vertretenen Aktionäre ergeben würden. Das Depotstimmrecht werde überdies starr im Sinne der Anträge der Verwaltung ausgeübt. Dadurch werde der Generalversammlung die Entscheidungsfunktion entzogen; sie werde mindestens eingeschränkt. Die Situation erschwere auch die Bildung einer Opposition innerhalb der Aktiengesellschaft. Die Kleinaktionäre würden entrechtet. Das sind wesentliche Momente der Kritik, die ich zum Teil teile. Ich hatte seinerzeit in der Abstimmungskampagne über die Bankeninitiative das Vergnügen, mit Kollege Hubacher in Solothurn die Klängen zu kreuzen. Herr Hubacher hat damals schon das Depotstimmrecht kritisiert, und ich habe ihm erklärt, dieses würden wir im Verlaufe der Revision des Aktienrechts überprüfen. Dazu sind wir jetzt aufgerufen. Ich habe in der Kommission eine Reihe von Abänderungsanträgen vertreten, um das Depotstimmrecht zu konkretisieren, und zwar in Richtung auf eine Verstärkung der Aktionärsdemokratie. Ganz allgemein ging es mir darum, die Organvertretung nach Artikel 689c des Entwurfes und das Depotstimmrecht nach Artikel 689d so zu organisieren, dass der Aktionär in einfacher Form konkrete Abstimmungsweisungen für die Vertretung seiner Aktienstimmrechte in der Generalversammlung erteilen kann. Ich bin leider in der Kommission in diesem meinem Bemühen von den Sozialdemokraten nicht unterstützt worden. Auch heute im Plenum legen die Sozialdemokraten kein besseres Konzept für das Depotstimmrecht vor. Mein Verdacht geht dahin, dass die Sozialdemokraten keine Verbesserung der Aktionärsdemokratie über das Depotstimmrecht wollen, weil sie befürchten, dass damit die Rolle der Banken aufgewertet werden könnte. Das Gespenst der Bankenmacht ist so schrecklich für Herrn Hubacher, dass er eine Stärkung der Aktionärsdemokratie nicht unterstützen kann. Ironischerweise scheinen die Banken auf dem gleichen Standpunkt zu stehen, Herr Hubacher, nur aus einem anderen Motiv. Die Banken scheuen nämlich davor zurück, in Vertretung ihrer Kunden die Entscheidungsverantwortung zu übernehmen, ob im Interesse des Aktionärs ein Antrag der Verwaltung übernommen oder abgelehnt werden soll. Die Banken scheuen die zivilrechtliche Haftung, die aus einer solchen freien vertretungsweisen Ausübung des

Depotstimmrechts entstehen könnte. Ich habe heute darauf verzichtet, meine in der Kommission gestellten Anträge im Plenum wiederaufzunehmen, weil ich befürchtete, sie würden von links und rechts bekämpft werden und ohnehin wie in der Kommission untergehen. Ich kann aber auf diese Anträge im Plenum auch darum verzichten, weil es die Banken in der Hand haben, durch Anpassung ihrer Depotbestimmungen, vor allem aber durch eine Änderung der Richtlinien der Schweizerischen Bankiervereinigung über die Ausübung des Depotstimmrechts vom September 1980 die Aktionärsdemokratie ohne einen gesetzlichen Zwang zu verbessern. Im wesentlichen geht es darum, dass die Banken von der starren Regel abweichen, die Depotstimmrechte immer nur im Sinne der Anträge der Verwaltung einer Aktiengesellschaft auszuüben. Die Banken sollten sich in ihren Depotbestimmungen und in den Richtlinien auch das Recht geben lassen, nicht für einen Antrag der Verwaltung zu stimmen, wenn ein solcher Antrag den Interessen der Aktionäre offensichtlich widerspricht. Allermindestens sollten sich die Banken das Recht zur Stimmenthaltung vorbehalten. Nun möchte ich zu einigen Einzelheiten der Aktionärsvertretung Stellung nehmen: Beim allgemeinen Artikel 689b habe ich in der Kommission eine Klarstellung darüber beantragt, dass die Aktionärsvertretung dem Auftragsrecht untersteht. Es wurde mir in der Kommission gesagt, das sei bereits so; deshalb habe ich meinen Antrag zurückgezogen. In der bisherigen Praxis war es aber nicht unbestritten, dass das Depotstimmrecht dem Auftragsrecht untersteht. Darum möchte ich das hier zuhanden des Protokolls als die Meinung des Gesetzgebers verankert wissen: Die Aktionärsvertretung folgt dem Auftragsrecht. Bei Artikel 689c, in dem es um die Aktionärsvertretung durch die Organe der eigenen Gesellschaft geht, müssen die Organe ihren Aktionären - nach den unbestrittenen Vorschlägen von Kommission und Bundesrat - neben dem Organ der Gesellschaft auch eine unabhängige Person bezeichnen, um die Aktionärsinteressen zu vertreten. Das allein genügt aber noch nicht für eine optimale «Aktionärsdemokratie». Den Aktionären sollte auch Gelegenheit gegeben werden, dieser unabhängigen Person konkrete Weisungen betreffend die Gutheissung oder Ablehnung der Anträge der Verwaltung sowie bezüglich allfälliger Wahlen zu erteilen. Im heutigen EDV-Zeitalter lassen sich solche Weisungen auch in grossen Publikumsgesellschaften leicht verarbeiten. Ich habe in der Kommission beantragt, vorzuschreiben, dass man den Aktionären solche Weisungsformulare zustellt. Ich habe schliesslich auf eine solche generelle Vorschrift verzichtet, aber in der Meinung, dass die Publikumsgesellschaften das, wenn immer möglich, in der Praxis trotzdem freiwillig tun. In kleinen Gesellschaften mag das nicht praktisch sein, aber bei den Publikumsgesellschaften soll man solche Weisungsformulare für die einzelnen Fragen der Traktandenliste mitschicken. Ich komme zum Minderheitsantrag von Kollege Hubacher bei Artikel 689d Absatz 1: Ich betrachte seinen Antrag als Alibiübung. Weil den Sozialdemokraten ein eigenes Konzept zum Depotstimmrecht fehlt, haken sie bei einem Punkt ein, wo der bundesrätliche Antrag von der Praktikabilität her viel zu weit geht. Es gibt nämlich zahlreiche Generalversammlungen, für die keine wichtigen oder umstrittenen Geschäfte oder Wahlen traktandiert sind und die sich in einem Minimum von Zeit absolvieren lassen. Es wäre ein Leerlauf, in allen diesen Fällen den grossen Apparat der schriftlichen Weisungseinholung abspulen zu lassen. Weisungen sollen eingeholt werden, wenn wichtige Traktanden zur Debatte stehen. Wir erwarten von den Banken, dass sie den Begriff «wichtig» nicht eng, sondern im Interesse einer lebendigen «Aktionärsdemokratie» weit auslegen. Ich habe das nötige Vertrauen in die Banken, dass sie die Weisungseinholung grosszügig handhaben. Deshalb können wir den Minderheitsantrag als administrativen Leerlauf abfehlen. Zu Absatz 2 von Artikel 689d: Hier geht

es darum, wie zu verfahren ist, wenn zwar ein Auftrag zur Aktienvertretung vorliegt, aber weder eine konkrete noch eine allgemeine Weisung über die Art der Ausübung dieses Stimmrechts abgegeben wurde. Hier kommt im Minderheitsantrag von Herrn Hubacher deutlich zum Ausdruck, dass die Sozial- demokratie die Interessen der Aktionäre lieber überhaupt nicht vertreten lassen möchte, als dass sie den Banken eine zusätzliche Aufgabe zumutet. Auch der Antrag des Bundesrates und der Kommissions-

Code des obligations. Droit des sociétés anonymes 1730 N 2 octobre 1985 mehrheit trägt den Interessen des Aktionärs - jetzt spreche ich in meinem persönlichen Namen - nicht Rechnung. Fehlt eine allgemeine oder konkrete Weisung, so muss der Depot- vertreter - nach Antrag des Bundesrates oder der Kommis- sionsmehrheit - genau nach den Anträgen des Verwaltungs- rates stimmen. Man geht von der unrealistischen Annahme aus, dass alle Anträge des Verwaltungsrates automatisch immer im Interesse der Aktionärschaft liegen. Das ist unhalt- bar. Wenn das so wäre, könnte man ja auf Generalversamm- lungen überhaupt verzichten. Der Antrag von Kollege Salvioni, der noch begründet wird, geht meines Erachtens in die richtige Richtung: Auf die Interessendes Hinterlegers, des Aktionärs, kommt es an; sie sind wahrzunehmen. Wenn ich trotzdem noch einen eige- nen Antrag deponiert habe, so nur darum, weil in der Kom- mission gefragt wurde: Ja, welches sind dann die Interessen der Aktionäre, und welcher Aktionäre? Ich befürchte, man könnte den Antrag Salvioni aus diesem Grund ablehnen, was ich bedauern würde. Deshalb habe ich Ihnen noch eine eigene Variante vorgelegt. Ich schlage vor, dass der Depotvertreter ohne eine spezifi- sche oder allgemeine Weisung des Aktionärs den Anträgen des Verwaltungsrates folgt oder sich der Stimme enthält. Zudem soll Artikel 397 Absatz 1 vorbehalten werden, ein Artikel des Auftragsrechts. Dieser gibt dem Beauftragten das Recht, im Notfall auch gegen eine konkrete Weisung zu verstossen, wenn er nicht mehr rechtzeitig eine Gegenwei- sung einholen kann und ein anderes Verhalten im besten Interesse des Auftraggebers liegt. Salvioni: Ich bitte Sie um noch etwas Geduld! Ich habe einige gute Nachrichten für Sie: Ich ziehe die Vorschläge zu Artikel 697h Absatz 1 Ziffer 3 zurück, denn dies wurde im Grunde genommen bereits vorher beschlossen. Ebenfalls verzichte ich hier auf den Antrag zu Artikel 679g bis, weil Bundesrätin Kopp gesagt hat, dieses Problem werde vom Ständerat nochmals diskutiert. Es geht um die Möglichkeit des Rückkaufs von Aktien. Vielleicht ist jetzt nicht der rich- tige Moment, um diesen Vorschlag zu diskutieren. Ich werde meinen Vorschlag sehr kurz begründen. Ich hoffe dabei - mindestens am Ende dieses Tages - auf Ihre Aner- kennung zu stossen, so dass dieser Vorschlag ein besseres Schicksal erleben wird: Es geht einfach um einen klassi- schen Fall der Anwendung von Auftragsregeln. Wenn eine Weisung des Hinterlegers fehlt, d. h. wenn der Hinterleger dem Aufbewahrer keine Weisung aufgrund der allgemeinen Regeln des Auftrages gibt, soll der Aufbewahrer im Interesse des Hinterlegers handeln. Wenn das Interesse des Hinterle- gers sich mit den Vorschlägen der Verwaltung deckt, dann kann der Aufbewahrer ruhig für die Vorschläge der Verwal- tung stimmen. Wenn dagegen der Aufbewahrer das Gefühl hat, dass die Anträge der Verwaltung sich nicht mit den Interessen des Hinterlegers decken, soll er sich der Stimme enthalten. Das ist sehr klar und einfach; ich glaube, damit sollte das Problem gelöst sein. Wir können nicht vorsehen, dass im Falle, in dem die Anweisungen fehlen, die Depositi- tenstelle einfach den Vorschlägen der Verwaltung folgt. Das ist zu starr; die Depositenstelle könnte in eine Zwickmühle versetzt werden, indem sie entweder die allgemeine Regel des Auftrages oder die Gesetzesbestimmung verletzt. Des- wegen müssen wir flexibler sein und einfach sagen, dass, wenn Anweisungen fehlen, die Depositenstelle im Sinne der Interessen des

Hinterlegers entscheiden oder wenn sie nicht imstande ist, dieses Problem zu lösen, sich einfach der Stimme enthalten soll. Das ist eine sehr klare Formulierung, welche die Interessen aller Parteien gebührend berücksichtigt. Zbinden: Ich wusste, dass das Depotstimmrecht ein Steckenpferd unseres Kollegen Hubacher ist; aber seine Breitside gegen die anderen Bundesratsparteien ist meines Erachtens doch etwas ein Akt der Nervosität, verursacht durch die wiederholten Abstimmungsniederlagen. Es ist doch immerhin ein Recht der Kommission, eine Bundesratsvorlage zu würdigen und eigene Anträge auszuarbeiten. Ich möchte festhalten, dass die Kommission hier sehr seriöse Arbeit geleistet hat. Was das Aktienrecht mit dem hohen C zu tun hat, sehe ich nicht unbedingt ein. Es geht hier auch um das Anliegen der Erhaltung von Arbeitsplätzen - in diesem Zusammenhang ja, da hat es mit einem hohen C zu tun: Unternehmenserhaltung und Arbeitsplatzzerhaltung geht in einem. Der Angriff auf die Landwirte war meines Erachtens völlig aus der Luft gegriffen. Wenn die landwirtschaftlichen Vertreter nicht ständig ans Pult getreten sind, heisst das noch nicht, dass sie nicht aktiv - sowohl in der Kommission wie hier - mitstimmen und mitarbeiten. Es ist noch kein Zeichen der Stärke und der Sachkenntnis, wenn man ständig gouvernemental stimmt. Ich möchte mich nachdrücklich für die Rechte des Parlamentes als freier Gesetzgeber, allenfalls auch gegen Bundesrat und gegen die Verwaltung, zur Wehr setzen. Blocher: Das Thema, das Herr Hubacher angeschnitten hat - die Unterstützung des Bundesrates -, wäre einmal eine gesonderte Diskussion wert. (Hubacher: Jawohl!) Ich bitte Sie, einmal den Weg zu untersuchen, den ein Gesetz nimmt, über den ersten Entwurf der Expertenkommission zum zweiten Entwurf der Expertenkommission und zum Antrag an den Bundesrat, und auch zu überprüfen, wie lange der Bundesrat - der Gesamtbundesrat - über einem solchen Gesetz sitzt. Sie werden relativ bald feststellen, dass der Antrag des Bundesrates den Anträgen der Expertenkommission entspricht. Es ist wohl noch in keiner Kommission wie in der nationalrätlichen Aktienrechtskommission vorgekommen, dass der bundesrätliche Vorschlag auch im wesentlichen vom Präsidenten der Expertenkommission verteidigt worden ist. Am Schluss wurde sogar noch für die Öffentlichkeit in zwei Artikeln durch den Präsidenten der Expertenkommission ein neutraler Eindruck erweckt. Erwähnt wurde nicht, dass der betreffende Verfasser auch noch Direktor einer Treuhändergesellschaft ist. Das würde wahrscheinlich auch zur Offenlegung gehören, von der wir jetzt hier relativ viel sprechen. Die Expertenkommission hat ein ausserordentlich starkes Gewicht bekommen. Dass Frau Bundesrätin Kopp die Anträge des Bundesrates vertritt, ist für mich selbstverständlich; ob sie, wenn sie im Rat sitzen würde, die gleiche Meinung einnehmen würde, weiss ich nicht, das habe ich auch nicht zu fragen; sie ist jetzt Vertreterin des Bundesrates und vertritt hier im wesentlichen den Entwurf der Expertenkommission. Nun zur Frage Depotstimmrecht: Der Vorschlag, wie ihn der Bundesrat macht - Herr Hubacher -, und den Sie jetzt übernehmen, ist meines Erachtens einfach nicht praktikabel. Sehen Sie, über jedes Traktandum sollen bei allen Depotstimmen Weisungen eingeholt werden. Was heisst das überhaupt? Wenn beispielsweise über eine Dividende entschieden werden soll, kann der Aktionär dann schreiben, «ich bitte für 20 Prozent zu stimmen», und der andere schreibt zurück, «für 24 Prozent» usw.? Das kann doch nicht angehen. Der Aktionär kann ja selbst an die Generalversammlung gehen; er hat das Recht, an die Generalversammlung zu gehen und dort nicht nur zu stimmen, sondern auch Anträge zu stellen. Man kann doch nicht der Bank den Auftrag geben: «Für mich musst du das und das tun.» Ich bin auch nicht mit Herrn Salvioni einverstanden. Wir wollen es nicht der Bank überlassen zu sagen, ob sich der Bankvertreter der Stimme enthalten soll oder nicht. Mit dem Antrag, wonach

im Zweifelsfall immer Stimmenthaltung zu üben ist, werden wieder die Quorumsbestimmungen unterlaufen, welche für eine Abstimmung bei wichtigen Anträgen notwendig sind. Was die Mehrheit verlangt, ist durchaus im Einklang mit dem Artikel in der «NZZ», den Herr Hubacher vorgelesen hat. Die Mehrheit verlangt etwas, was heute noch nicht existiert. Heute müsste die Bank nämlich überhaupt keine Weisung einholen, auch nicht bei den umstrittenen Geschäften. Ferner haben Sie eingeführt - ich bin an sich

2. Oktober 1985 N 1731 Obligationenrecht. Aktienrecht dagegen, habe aber keinen Antrag gestellt -, dass nach Artikel 689e neu Organe, unabhängige Stimmrechtsvertreter und Depotvertreter der Gesellschaft Anzahl, Art, Nennwert, Kategorie der von ihnen vertretenen Aktien bekanntgeben müssen. Es ist meines Erachtens ein neuer Leerlauf; wir können aber zur Abwechslung auch einmal einem Leerlauf zustimmen. Bei Artikel 689d, beim I.Absatz, sieht die Regelung vor, dass die Bank bei wichtigen Geschäften Weisungen einholt, und zwar so, dass der Betreffende sagen muss, ob er sich der Stimme enthalten, ob er Nein oder Ja stimmen wolle. Andere Weisungen kann man nicht einholen; man kann doch nicht verlangen, dass die Bank auch noch für den Betreffenden Anträge stellt! Jetzt muss man einmal sehen, wie das bei grossen Publikumsgesellschaften ist- und es geht ja hier nur um grosse Publikumsgesellschaften! Da sind erstens sehr viele Aktionäre vorhanden, sehr viele, die man anschreiben, von denen man die Weisungen einholen müsste, die dann ausgewertet werden müssten. Wenn sich umstrittene Dinge zeigen, werden sie selbstverständlich als wichtig eingestuft. Wenn sie natürlich erst einen Tag vor der Generalversammlung auftauchen, kann man sie nicht als wichtig erachten - ausser sie seien von der Sache her wichtig. Von der Sache her wichtig sind beispielsweise Kapitalerhöhungen, wichtig sind Optionsanleihen und solche Dinge. Aber die Genehmigung des Geschäftsberichts oder die Festsetzung der Dividende sind nicht Fragen, die von den Banken mit Weisungen eingeholt werden sollen. Ich bitte Sie, das doch nicht zu überschätzen. Artikel 689e wird übrigens bei allem Leerlauf doch einen Vorteil haben: Man wird sehen, dass die Macht der Depotstimmen gar nicht besonders gross ist, abgesehen davon, dass man das sehr leicht unterlaufen kann. Wenn ich mich als Organ ausweisen müsste, würde ich selbstverständlich dafür sorgen, dass ich Aktien, die ich heute vertrete, durch einen anderen vertreten lasse. Dann figurieren diese Aktien unter unabhängigem Stimmrechtsvertreter. Das ist eine Leichtigkeit. Fischer-Sursee: Ich spreche zu Absatz 2, und dort dreht sich die Diskussion um den Fall, dass keine allgemeinen Weisungen vorliegen. Meines Erachtens ist die schlechteste Lösung jene des Bundesrates und die zweitschlechteste jene der Minderheit. Ich zeige es Ihnen an einem Beispiel: Wenn der Depotvertreter gezwungen wird, wie es der Bundesrat und die Kommissionsmehrheit vorschlagen, ist es so, dass er dem Verwaltungsrat immer zustimmen muss, wenn allgemeine Weisungen fehlen. Nehmen wir den Fall an, ein Verwaltungsrat habe versagt, pflichtwidrig gehandelt oder schlecht gewirtschaftet, und es kommt die Wiederwahl des Verwaltungsrates zu Traktandum: Er schlägt sich selbstverständlich wieder vor, aus dem Aktionärskreis erfolgt ein anderer Vorschlag, und der arme Depotvertreter ist gehalten, dem unfähigen Verwaltungsrat kraft Gesetz die Stimme zu geben. So etwas können wir doch nicht wollen, abgesehen davon, dass, wenn dieser Stimmzwang besteht, noch die Verantwortlichkeit fragwürdig wird, weil nämlich der zustimmende Aktionär eventuell des Rechtes zur Verantwortlichkeitsklage verlustig geht. Zum Vorschlag der Minderheit, der Stimmenthaltung propagiert: Hier ist zu sagen, dass auf diesem Weg unter Umständen das qualifizierte Mehr nicht erreicht werden kann (Statutenänderungen usw.). Es kann zum Beispiel der Fall eintreten, wenn viele Depotvertreter da sind, dass dann nicht mehr

die Mehrheit der Aktionäre, sondern eine Minderheit bestimmt, was im konkreten Fall zu geschehen hat. Ich glaube, auch das ist nicht richtig. Der Lage gerecht werden die beiden Einzelanträge Salvioni und Lüchinger. Wir kennen ja die allgemeinen Regeln im Auftragsrecht; es wurde darauf hingewiesen. Nach Lehre und Praxis hat der Beauftragte bei Fehlen von Weisungen im Interesse des Auftraggebers zu handeln. Er muss sich also hypothetisch die Frage stellen: Wie würde mein Auftraggeber entscheiden, wenn ich ihn fragen könnte? Aus dieser Sicht muss er sich selber die Antwort geben. Es kann nun sein, dass er zu einem klaren Ja kommt, und dann weiss er, wie er stimmen muss. Es kann aber sein, dass die Frage offen bleiben muss. Für diesen Fall ist in den beiden Einzelanträgen vorgesehen, dass Stimmenthaltung geübt werden kann, dass sich der Depotvertreter nicht äussern muss. Ich glaube, diese Lösung ist sachgerecht. Es stellt sich jetzt noch die Frage, welches der bessere Vorschlag sei, Salvioni oder Lüchinger. Ich glaube, dass sich die beiden Einzelanträge nur in Nuancen unterscheiden. Bei Herrn Lüchinger ist die primäre Pflicht zur Zustimmung oder Enthaltung stipuliert, wenn es nicht gegen die Interessen des Depotgebers geht. Bei Herrn Salvioni ist es umgekehrt. Die primäre Pflicht besteht darin, die Interessen abzuwägen und nach den Interessen des Vertretenen zu stimmen und nur, wenn er es nicht ermitteln kann, sich der Stimme zu enthalten. Nach meiner Meinung kommt diese Lösung von Herrn Salvioni der Rechts- und Sachlage am nächsten und entspricht auch am ehesten unserem Auftragsrecht. Herr Lüchinger hat zwar mit Recht darauf hingewiesen, dass die Frage umstritten sei, ob das Auftragsrecht im Aktienrecht gilt. Beide Vorschläge würden aber ausdrücklich festhalten, dass einfach die Idee des Auftragsrechts übernommen wird. Ich ersuche Sie daher, dem Antrag von Herrn Salvioni zuzustimmen, vielleicht nicht ganz zuletzt angesichts seiner vielen Anträge, damit er heute wenigstens ein Erfolgserlebnis hat! Leuenberger Moritz, Berichterstatter: Die Macht der Banken bei der Ausübung des Depostimmrechts stellt einerseits wirtschaftspolitisch einen Faktor dar, und sie kann zudem das Recht von Minderheiten in der Aktiengesellschaft tatsächlich beschränken. Ausschlaggebend für den Entwurf des Bundesrates waren die Richtlinien der Schweizerischen Bankiervereinigung. Danach muss die Bank eine Instruktion beim Eigentümer der Aktien einholen. Zweck der vorgeschlagenen Weisungspflicht soll sein, dass die Aktionärsdemokratie aktiviert wird. Die Generalversammlung soll aufgewertet werden, und sie soll nicht weiterhin ein Akklamationsgremium des Verwaltungsrates bleiben. Nun gibt es eine erste Differenz: Die Kommissionsmehrheit ist im Gegensatz zum Bundesrat der Auffassung, nur bei wichtigen Traktanden solle eine solche Weisung eingeholt werden. Die Minderheit Hubacher nimmt den Antrag des Bundesrates auf und sagt: in jedem Fall. Es ist eine Ermessenssache. Immerhin ist zu betonen: Die Kommission hat gesagt, ein wichtiger Grund liege insbesondere vor bei Traktanden, für deren Zustimmung es eines qualifizierten Mehrs bedürfe. Ich betone: «insbesondere». Es gibt natürlich auch andere Traktanden, die wichtig sind und die nur mit einfachem Mehr entschieden werden. Es kann auch die Erfolgsrechnung und die Jahresrechnung sein, die ja beide mit einfachem Mehr entschieden werden. Nun gibt es die zweite umstrittene Angelegenheit, nämlich die: Was macht der Bankenvertreter, wenn er keine Weisung erhalten hat? Die Kommissionsmehrheit ist der Meinung, er solle dann automatisch den Anträgen des jeweiligen Verwaltungsrates folgen. Die Minderheit Hubacher sagt, er solle sich dann der Stimme enthalten, Herr Salvioni sagt, er solle dann im Interesse des Aktionärs handeln, und Herr Lüchinger sagt, er solle entweder den Anträgen des Verwaltungsrates folgen oder sich der Stimme enthalten, und es müsse aber immer das Auftragsrecht vorbehalten bleiben. Nun zunächst einmal zur

Minderheit Hubacher: Die Kom- missionsmehrheit lehnt sie aus folgenden Gründen ab: Sie sagt als Hauptargument eigentlich, bei grossen Gesellschaften gäbe es sonst via das Depotstimmrecht eine Mehrheit von Stimmenthaltungen und gerade wenn es um Fragen gehe, wo ein qualifiziertes Mehr nötig sei, könne gar nichts mehr beschlossen werden, also Statutenänderungen oder Kapitalerhöhungen wären bei der Ciba-Geigy praktisch nicht mehr möglich, weil sich der grosse Teil der Stimmen gar nicht im Sinne des Verwaltungsrates äussern könnte, sondern sich enthalten müsste. 218-N

Code des obligations. Droit des sociétés anonymes 1732 2 octobre 1985 Man hat auch gesagt, die Aktionäre, die auf eine solche eingeholte Weisung nicht reagieren, die kennen eben die Regeln, die müssen das wissen, und sie geben dann halt dem Verwaltungsrat jener Aktiengesellschaft plein pouvoir. Im weiteren könnte ich mir auch vorstellen, dass die Weisung beim Aktionär durch die Bank nicht nur einfach so eingeholt wird, indem man sagt: «Schreibt uns bitte in einem Brief, was wir tun sollen.» Es könnte die Bank natürlich auch schreiben: «Wir gedenken, diese und jene Stimm- abgabe zu machen, falls Sie anderer Meinung sind, schrei- ben Sie es uns.» Das wäre auch möglich, und dann wäre es immerhin schon sehr viel eher möglich, dass die Bank im Sinne ihrer eigenen Politik Anträge stellen kann, die der Verwaltungsrat nicht vorgeschlagen hat. Das wäre also eine Variante, die hier nicht speziell geregelt werden muss. Zum Antrag von Herrn Salvioni: Er ist in dieser Form der Kommission noch nicht vorgelegen, aber er zeigt uns immerhin, dass man sowohl mit der Lösung der Mehrheit als auch mit der Lösung von Herrn Hubacher das Auftragsrecht im Depotvertrag nicht berücksichtigt hat. Der Depotvertrag hat natürlich als Hintergrund, dass der Depotvertreter im Interesse des Aktionärs handeln muss. Der Antrag von Herrn Lüchinger ist in meinen Augen gar nicht so sehr von demjenigen von Herrn Salvioni entfernt, weil er am Schluss sagt: «vorbehalten bleibt Artikel 397 Absatz 1». Wenn ich das richtig interpretiere, so heisst das, an oberster und an erster Stelle kommt das Auftragsrecht, also die Interessen des Aktionärs. Der Antrag Lüchinger wurde - wie ich soeben erfahre - zurückgezogen, so dass sich weitere Argumente erübrigen. Präsident: Herr Lüchinger hat seinen Antrag zugunsten desjenigen von Herrn Salvioni zurückgezogen. Leuenberger Moritz, Berichterstatter: Ich habe klar gesagt, wo die verschiedenen Stärken und Schwächen der Anträge liegen. Zur politischen Debatte, die vorher vehement durchgeführt wurde, möchte ich als Kommissionspräsident nur soviel sagen: Ich mag es dem Gesamtrat gönnen, dass er auch ein wenig von dem Hauch jener Atmosphäre mitbekam, die wir während der acht langen Sitzungen stets wieder um die Ohren geblasen bekamen. M. Couchepin, rapporteur: Avec l'article 689c/, on en arrive au célèbre problème de l'exercice des droits sociaux par un représentant dépositaire, en d'autres termes de l'exercice des droits sociaux par les banques dépositaires d'actions de leurs clients. On sait que cette question a suscité de grands débats politiques à l'occasion d'assemblées générales. Le problème n'est pas simple. Notre droit tient, avec raison, car il n'y a pas d'autres solutions, à la fiction de la démocratie dans la société anonyme. En réalité, dans ces dernières, surtout celles d'importance, il y a un grand vide. De nom- breux actionnaires sont absents ou au contraire représentés par les banques auprès desquelles ils ont déposé leurs titres. Le Conseil fédéral, dont la proposition est reprise par M. Flubacher, voudrait qu'en toutes circonstances le dépositaire demande des instructions au déposant. La majorité de la commission a une solution plus pragmatique, moins bureaucratique et moins compliquée. Pour les problèmes ordinaires ou de moindre importance, le dépositaire n'a pas besoin de demander des instructions au déposant. Il doit voter, sauf instruction contraire bien sûr, conformément aux propositions du conseil d'administration. En revanche, pour les affaires importantes, en

particulier celles où une majorité qualifiée est requise, le dépositaire doit demander des instructions au déposant; en cas de silence, il vote comme le propose le conseil d'administration. La proposition de M. Hubacher, pour ce qui concerne l'alinéa premier, voudrait que l'on demande, comme le suggère le Conseil fédéral, l'avis du dépositaire, en toutes circonstances. En ce qui concerne l'alinéa 2, la proposition de M. Hubacher est différente de celle du Conseil fédéral sur un point extrêmement important. Alors que le Conseil fédéral, en cas de silence de l'actionnaire, veut que le dépositaire vote comme le propose le conseil d'administration, M. Hubacher, lui, désire que le dépositaire s'abstienne en cas de silence de l'actionnaire. Si l'on suivait M. Hubacher, on en arriverait pratiquement à ceci: lors d'une assemblée générale ordinaire ne comportant pas de points sujets à discussion importante, il est probable qu'une majorité des actionnaires ne réagirait pas à la demande du représentant-dépositaire sollicitant des instructions. Or, on sait qu'un très grand nombre d'actions sont déposées dans les banques. On en arriverait à ce que les comptes soient approuvés par une majorité représentant moins de capital que le nombre des abstentions. Cela ne serait pas conforme à la crédibilité et à l'intérêt de la société et de son conseil d'administration. De surcroît, on n'a pas le droit d'interpréter dans un tel cas le silence des actionnaires comme une indifférence frisant la méfiance à l'égard de la société mais au contraire comme une sorte d'acte de confiance. La solution de M. Hubacher n'est donc pas justifiée dans son esprit. De plus, elle risquerait de causer de très graves difficultés lorsqu'il est nécessaire de réunir une majorité qualifiée à la demande du conseil d'administration, ce qui est le cas dans les circonstances énumérées à l'article 704 CO, par exemple pour l'augmentation conditionnelle ou l'augmentation autorisée du capital. Si beaucoup d'actionnaires font confiance globalement et n'entendent pas se préoccuper de donner des instructions à leur banque, on risque de rencontrer une difficulté, une impossibilité à réunir une majorité qualifiée lors d'une assemblée générale, beaucoup d'actionnaires s'abstenant par l'intermédiaire de leur représentant à qui ils n'auraient pas donné d'instructions. Voilà pour la proposition de M. Hubacher. En ce qui concerne la proposition de M. Salvioni, il faut rappeler qu'il y a un mandat qui lie le déposant et le dépositaire, un contrat de mandat qui, naturellement, oblige celui qui a été mandaté à agir dans l'intérêt du propriétaire des actions. Il n'est donc pas pensable, comme le demande M. Salvioni, que la loi spécifie: le mandataire doit agir dans l'intérêt de son mandat, ou à défaut s'abstenir. Cela signifierait que l'abstention ne serait pas dans l'intérêt du mandant. Si la loi ne fixe pas une règle stricte, une trop grande marge de manœuvre sera laissée au mandataire qui pourra juger si l'intérêt de l'actionnaire est sauvegardé ou non. La solution la meilleure et la plus raisonnable, dans l'intérêt de la société et dans celui du mandant, est celle préconisée par la majorité: en cas de silence de l'actionnaire, le mandataire vote dans le sens des propositions du conseil d'administration qui, rappelons-le, est quand même l'élu des actionnaires qui sont représentés par la banque.

Bundesrätin Kopp: Ich nehme an, dass Sie nicht unglücklich sind, wenn ich nicht auch noch zu den tiefschürfenden Gedanken über die Stellung des Bundesrates zu seiner Fraktion und die Stellung des Bundesrates innerhalb des Gesetzgebungsverfahrens Stellung nehme. Eine Äusserung von Herrn Blocher kann ich dagegen nicht unwidersprochen lassen: Der Vorwurf, dass der Bundesrat einfach den Expertenentwurf tel quel an das Parlament weiterleitet, geht fehl. Immerhin wird über den Expertenentwurf zunächst ein Vernehmlassungsverfahren durchgeführt, dann wird dieses Vernehmlassungsverfahren ausgewertet. Daraus entsteht nachher die Vorlage, über die Sie zu befinden haben. Nun zur Frage des Depotstimmrechts: Auch da möchte ich mich nicht mehr grundsätzlich äussern, sondern zu den einzelnen Abschnitten Stellung nehmen. Wir

haben bei Absatz 1 die Situation, dass Herr Hubacher den Antrag des Bundesrates wiederaufnimmt. Der Bundesrat schlug bei der Depotvertretung vor, dass der Vertreter den Hinterleger vor jeder Generalversammlung um Weisung ersuchen muss. Diese Weisungseinholungspflicht hätte die Aktionäre animieren sollen, von ihrem Weisungsrecht Gebrauch zu machen. Auch hätte sich mit ihr die Bestimmung von Absatz 2, wonach der Depotvertreter bei Ausbleiben von Weisungen den Verwaltungsratsanträgen zustim-

men muss, besser begründen lassen. Es gibt demnach durchaus sachliche Gründe für den Minderheitsantrag Hubacher und den Antrag des Bundesrates. Im Gegensatz zum Bundesrat postuliert die Kommission in Absatz 1, dass die Weisungseinholungspflicht nur für wichtige Traktanden besteht. Die Kommission hat damit der Kritik aus Bankenkreisen Rechnung getragen, welche die bundesrätliche Bestimmung als «unverhältnismässig» bezeichnete. Die Kommissionsversion ist durchaus vertretbar. Ich muss aber darauf aufmerksam machen, dass diese den Banken einen Entscheid überbindet, der nicht immer einfach zu treffen ist. Weil die Kritik tatsächlich einige Berechtigung hat, kann ich mich der Kommissionsmehrheit anschliessen. In Absatz 2 hat Herr Hubacher ebenfalls einen Minderheitsantrag gestellt. Der Minderheitsantrag verpflichtet die Depotvertreter, sich der Stimme zu enthalten, wenn der Hinterleger keine Weisungen erteilt. Wir lehnen diesen Antrag ab. Er fördert die Gefahr von Zufallsmehrheiten in den Generalversammlungen und erschwert das Fassen von notwendigen Beschlüssen, für die ein qualifiziertes Mehr vorgeschrieben ist. Ich bitte Sie deshalb, den Minderheitsantrag von Herrn Hubacher abzulehnen. Es bleibt noch der Antrag von Herrn Salvioni; Herr Lüchinger hat seinen Antrag zugunsten von Herrn Salvioni zurückgezogen. Ich möchte Herrn Salvioni gerne zu einem Erfolgserlebnis verhelfen, denn nach dem heutigen Tag kann ich ungefähr abschätzen, was das bedeutet. Aber ich kann Ihnen trotzdem nicht empfehlen, diesen Antrag zu unterstützen, weil er nach meiner Meinung - Herr Couchepin hat schon darauf hingewiesen - kaum praktikabel ist. Was heisst: «Wenn eine Weisung fehlt, so übt er die Stimme im Interesse des Hinterlegers aus oder er enthält sich der Stimme»? Hier verlangt Herr Salvioni etwas Unmögliches, denn eine Depotvertretung ist eine Massenvertretung und eine Depotbank, die Stimmen von Tausenden von Aktionären vertreten muss, ist schlechtweg nicht in der Lage, die Interessen der einzelnen Hinterleger zu kennen und zu vertreten. Bei aller Sympathie für Ihren Antrag, und so gern ich Ihnen ein Erfolgserlebnis ermögliche, sehe ich aus rein praktischen Gründen nicht, wie ihm Rechnung getragen werden kann.

Abstimmung - Vote Abs. 1-AI.1 Für den Antrag der Mehrheit 85 Stimmen Für den Antrag der Minderheit 37 Stimmen Abstimmung - Vote Eventuell - A titre préliminaire Für den Antrag der Minderheit 42 Stimmen Für den Antrag Salvioni 66 Stimmen Definitiv - Définitivement Für den Antrag Salvioni 72 Stimmen Für den Antrag der Mehrheit 47 Stimmen Abs. 3-AI. 3 Angenommen - Adopté Art. 689e (neu) Antrag der Kommission Abs. 1 ... vertretenen Aktien bekannt (Rest des Absatzes streichen) Abs. 2 Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 689e (nouveau) Proposition de la commission Al. 1 ... des actions qu'ils représentent. (Biffer le reste de l'alinéa) Al. 2 Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté Art. 690 Randtitel und Abs. 2 und 3 Antrag der Kommission Zustimmung zum Entwurf des Bundesrates Art. 690 titre marginal et 693 al. 2 et 3 Proposition de la commission Adhérer au projet du Conseil fédéral Angenommen - Adopté

Präsident: Ich erteile Herrn Bremi das Wort für eine persönliche Erklärung. Bremi: Obligationenrecht hat etwas mit Verpflichtung zu tun! Ich habe noch einer Verpflichtung mit Freuden nachzukommen. Heute vor einem Jahr wurde Frau

Bundesrätin Koppinden Bundesrat gewählt. Ich möchte ihr sehr herzlich dafür gratulieren und ihr insbesondere für die hervorragende Amtsführung und die sehr gute Leistung gratulieren. Ich tue das im Namen unserer Fraktion, aber auch im Namen von vielen anderen Ratskollegen. Frau Bundesrätin Kopp, Sie vertreten hier den Bundesrat, nicht ausschliesslich eine Partei. Bundesratsparteien und ihre Präsidenten sollten diese Rolle des Bundesrates zu verstehen lernen: Bundesräte, die gelernt haben, etwas Distanz von der parteilich kleinen Denkweise zu gewinnen. Sie, Frau Bundesrätin, haben diesen Schritt vollzogen und damit etwas geleistet, was unser Bundesrat so dringend braucht. Wir wünschen Ihnen hier sehr viele stille Reserven für die nächsten Jahre, damit Sie diese Risiken auch bestehen können. (Beifall) Hier wird die Beratung dieses Geschäftes unterbrochen Le débat sur cet objet est interrompu Schluss der Sitzung um 19.45 Uhr La séance est levée à 19 h 45

Schweizerisches Bundesarchiv, Digitale Amtsdruckschriften Archives fédérales suisses, Publications officielles numérisées Archivio federale svizzero, Pubblicazioni ufficiali digitali Obligationenrecht. Aktienrecht Code des obligations. Droit des sociétés anonymes In Amtliches Bulletin der Bundesversammlung Dans Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale In Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale Jahr 1985 Année Anno Band IV Volume Volume Session Herbstsession Session Session d'automne Sessione Sessione autunnale Rat Nationalrat Conseil Conseil national Consiglio Consiglio nazionale Sitzung

#### **E. 15**

Séance Seduta Geschäftsnummer 83.015 Numéro d'objet Numero dell'oggetto Datum 02.10.1985 - 15:00 Date Data Seite 1704-1733 Page Pagina Ref. No

#### **E. 20**

013 747 Dieses Dokument wurde digitalisiert durch den Dienst für das Amtliche Bulletin der Bundesversammlung. Ce document a été numérisé par le Service du Bulletin officiel de l'Assemblée fédérale. Questo documento è stato digitalizzato dal Servizio del Bollettino ufficiale dell'Assemblea federale.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.