

GesKR-Tagung zu den Auswirkungen der Aktienrechtsrevision auf die Praxis
Zürich, 29. September 2010

u^b

b
UNIVERSITÄT
BERN

Statuten –

Grundbaustein bei Körperschaften

von

Peter V. Kunz

Prof. Dr. iur., Rechtsanwalt, LL.M. (Georgetown)

ordentlicher Professor für Wirtschaftsrecht und für Rechtsvergleichung

Geschäftsführender Direktor am Institut für Wirtschaftsrecht (IWR)

kunz@iwr.unibe.ch

www.iwr.unibe.ch

Übersicht

I. Einleitung

- A. Was ist eine Gesellschaft?
- B. Was sind Gesellschaftsstatuten?
 - 1. Theorie und Praxis
 - 2. Reflexdiskussionen

II. Statuten

- A. Form
 - 1. Öffentliche Beurkundung
 - 2. Publizität der Statuten
- B. Inhalt
 - 1. Notwendige Statuteninhalte
 - 2. Bedingt notwendige Statuteninhalte
 - a) Übersicht
 - b) Genehmigungsvorbehalt
 - c) Vergütungsthematik

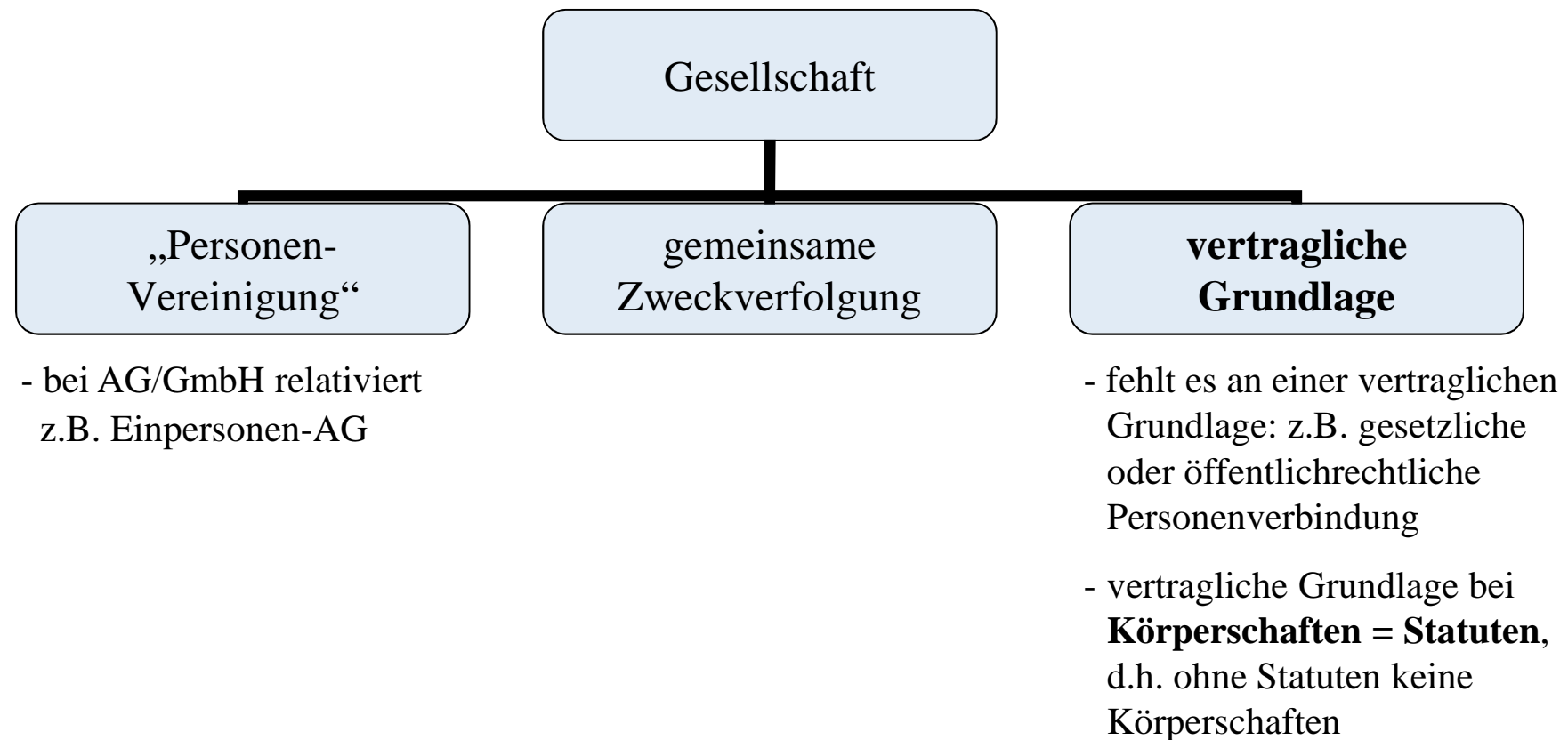
Übersicht

- 3. Freiwillige Statuteninhalte
 - a) (Fast) unbestrittene Regelungsbereiche
 - b) (Mehrheitlich) umstrittene Regelungsbereiche
- 4. Börsengesellschaftsrechtliche Spezialfragen
- C. Statutenänderungen
 - 1. Zuständigkeiten
 - 2. Quoren
 - 3. Wirksamkeit
- D. Übergangsrecht
- E. Exkurse
 - 1. Sonstige Gesellschaftsformen
 - 2. Sog. „Abzocker“-Initiative

III. Schluss

Einleitung

A. Was ist eine Gesellschaft?



Einleitung

B. Was sind Gesellschaftsstatuten?

- Statuten bei **AG**, GmbH, Kommandit-AG und Genossenschaft **obligatorisch**, nicht aber bei Personengesellschaften (= Gesellschaftsvertrag als Basis)
- Statuten als **Grundbaustein** („Verfassung“) bei allen Körperschaften
- **Privatautonomie** der Gesellschafter relevant – z.B. bei ABV und **Statuten**
- Bedeutung von sog. **Musterstatuten**
- **Auslegung** von Statuten seit Jahrzehnten als umstrittenes Thema, das durch die Aktienrechtsrevision **nicht verändert** wird
→ Prinzipien der „Vertragsauslegung“ oder der „Gesetzesauslegung“?
- **Statuten als solche** kein Thema, sondern **Institute**, die dort **reflektiert** werden...

Statuten

A. Form

- **keine Veränderung** durch die Revision...
- zwei Elemente (besteht „staatliche Aufsicht“?):
 - **öffentliche Beurkundung** (Verantwortung des Notars?)
 - **Publizität** der Statuten:
 - HR-Eintragung (Kognition...) + SHAB-Publikation
- Ziele der Formvorschriften:
 - Schutz für **Gesellschafter** (= Mitsprache/Übereilungsschutz)
 - Transparenz für **Gläubiger** (z.B. Zweck = Vertretungsmacht)

Statuten

B. Inhalt

1. Notwendige Statuteninhalte

- **keine Veränderung** durch die Revision...
- Zielsetzung
- Beispiele:
 - **Firma** und **Sitz** der AG
 - **Zweck** der AG
 - Organe für **Verwaltung** und für Revision

2. *Bedingt notwendige Statuteninhalte*

a) **Übersicht (I/IV)**

- bedingt notwendiger Statuteninhalt bedarf zu seiner Verbindlichkeit der Aufnahme in die Statuten
- bei der **Revision von Art. 627 OR** werden gewisse **Ziffern**
 - unverändert beibehalten
 - inhaltlich unverändert beibehalten, doch neu nummeriert
 - inhaltlich verändert und neu nummeriert
 - inhaltlich verändert/unverändert auf mehrere Ziffern aufgeteilt
 - neu aufgenommen

Statuten

a) **Übersicht (II/IV)** rot = materiell neu

Zu ihrer Verbindlichkeit **bedürfen der Aufnahme** in die Statuten z.B.:

- Statutenänderungen, soweit vom **Gesetz abweichend**
- eigenhändige **Unterzeichnung** der Aktien
- Ausrichtung von **Tantiemen**
- Zusicherung von **Bauzinsen**
- **Sacheinlagen**, Einlagen durch **Verrechnung** und **Sachübernahmen**
- Begrenzung der **Dauer** der Gesellschaft
- **Konventionalstrafen**
- **bedingte** Kapitalerhöhung und **Kapitalband**

Statuten

- **Vorrechte** einzelner Aktienkategorien
- Ausrichtung von **Zwischendividenden**
- Beschränkung der **Übertragbarkeit** von Namenaktien
- Beschränkung des **Stimmrechts**
- Beschränkung des **Vertretungsrechts**
- Durchführung der **Generalversammlung im Ausland**
- Verwendung **elektronischer Medien** bei der Generalversammlung
- **qualifizierte Beschlüsse** der Generalversammlung, soweit vom Gesetz abweichend
- **Vertretung einzelner Gruppen** im Verwaltungsrat

- **Beschlussfassung** des Verwaltungsrats, soweit vom Gesetz abweichend
- **Übertragung der Geschäftsführung** auf einzelne Mitglieder oder Dritte
- **Voraussetzungen** für die **Einberufung der Generalversammlung** und die Beantragung von **Sanierungsmassnahmen**
- Organisation und Aufgaben der **Revisionsstelle**, soweit vom Gesetz abweichend
- Verwendung des Vermögens der aufgelösten Gesellschaft, soweit vom Gesetz abweichend
- **Umwandlung** von Aktien

b) Verweisung auf zwei spezifische Themen

- **Vergütungsthematik** (Art. 627 Ziff. 4 E-OR):
 - Bundesrat stellte neuen Antrag zu seinem Entwurf
 - vgl. „**Abzocker**“-Initiative

- statutarischer **Genehmigungsvorbehalt** zu Gunsten der Generalversammlung (Art. 627 Ziff. 14 E-OR):
 - im Entwurf des Bundesrats vorgesehen
 - Mehrheit des Ständerats will die Regelung **streichen**

- beide Themen sind **zurzeit absolut offen...**

- c) **Nicht in Art. 627 E-OR geregelter bedingt notwendiger Statuteninhalt – Auswahl**
- **Verhältnis** von Namen- und Inhaberaktien
 - Vinkulierungsvorschriften gegenüber Gläubigern/Arbeitnehmern, denen ein Wandel- oder Optionsrecht zum Erwerb von Namenaktien zusteht
 - Bildung von **freiwilligen Gewinnreserven**
 - Anspruch der **Partizipanten** auf Vertretung im Verwaltungsrat
 - Beschränkung der **Einzelvertretungsbefugnis** von Verwaltungsratsmitgliedern

Statuten

3. Freiwillige Statuteninhalte – (fast) unbestritten...

➤ **Strukturen**

- VR-Ausschüsse
- Beirat
- sog. „contrôleur minoritaire“
- Spezialrevisionsstelle
- VR-Wahlverfahren: „cumulative voting“

➤ **Schiedsklauseln** – nicht ganz unproblematisch...

3. Freiwillige Statuteninhalte – (mehrheitlich) umstritten...

- statutarische **Erwerbsrechte** (z.B. Vorkaufsrechte):

Preiselement ist ausschlaggebend

- statutarische **Treuepflichten** (z.B. Konkurrenzverbot)

Unterscheidung zwischen Unterlassungs- und Handlungspflichten

- statutarische **Austrittsrechte**

4. Börsengesellschaftsrechtliche Spezialfragen

- **Meldepflicht**/Art. 20 BEHG

statutarische Änderungsmöglichkeiten?

- **Angebotspflicht**/Art. 32 BEHG

sog. Opting-up und sog. Opting-out (= statutarische Grundlagen)

- Anwendbarkeit des Börsenrechts auf **private AG**:

Unterstellung mittels **Opting-in..?**

Statuten

C. Statutenänderungen

1. *Zuständigkeiten*

- **Generalversammlung** (Grundsatz)
- Verwaltungsrat (Ausnahme)

2. *Quoren*

- Art. 703/704 (E-)OR

3. *Wirksamkeit*

- **Aussenwirkung**: Art. 932 Abs. 2 und 3 (E-)OR
- **Innenverhältnis**: gesetzlich nicht geregelt und somit von der Revision nicht tangiert; die Frage wird in der Lehre zudem kontrovers diskutiert

Statuten

D. Übergangsrecht

1. *Bedeutung*

- **Statutenanpassungen** nicht vergessen
- **Frist** beachten

2. *Rechtsfolge*

- automatisches **Ausserkrafttreten**
- zentral: **Frist**

3. *Übergangsfrist*

- Aktienrecht 1992: 5 Jahre
- Aktienrecht 201x: BR = 2 Jahre...

Statuten

E. Exkurs 1 – sonstige Gesellschaftsformen

1. GmbH sowie Genossenschaft

➤ *GmbH*

Art. 776 OR (notwendiger Statuteninhalt) und Art. 776a OR (bedingt notwendiger Statuteninhalt) sind von der Revision **nicht betroffen**

➤ *Genossenschaft*

Art. 832 OR (notwendiger Statuteninhalt) und Art. 833 OR (bedingt notwendiger Statuteninhalt) sollen in der Revision **nicht geändert** werden

2. Verein

- Art. 61 Abs. 3 ZGB, der vorschreibt, dass bei der Eintragung des Vereins u.a. die Statuten der Anmeldung beizufügen sind, soll in der Revision gestrichen werden
- neu eingefügt werden soll Abs. 4 bei Art. 65 E-ZGB mit dem Wortlaut, dass die Vereinsversammlung die Entschädigung für den Vorstand festsetzt, sofern die Statuten nichts anderes vorsehen

Statuten

E. Exkurs 2 – die sog. „Abzocker“-Initiative

- 26. Februar 2008: **Volksinitiative** „gegen die Abzockerei“ wurde mit den nötigen Unterschriften eingereicht
- der Bundesrat entscheidet hierauf, die Aktienrechtsvorlage zu ergänzen (sog. **Entwurf 2**) und als **indirekten Gegenvorschlag** zur „Abzocker“-Initiative zu präsentieren
- der Ständerat empfiehlt die Initiative Volk und Ständen zur Ablehnung
- die Kommission für Rechtsfragen des Nationalrats präsentiert einen **direkten Gegenentwurf** zur „Abzocker“-Initiative
- der Nationalrat empfiehlt Volk und Ständen, die Initiative und den Gegenentwurf anzunehmen und in der Stichfrage den Gegenvorschlag vorzuziehen

Statuten als zentrales aktienrechtliches Basisthema:

- *Statuten nicht als „Knüller-Thema der Aktienrechtsrevision...*
- *keine Änderungen = Form der Statuten*
- *keine Änderungen = Änderungen der Statuten*
- *keine Änderungen = notwendige Statuteninhalte*
- *keine Änderungen = freiwillige Statuteninhalte*
- *teilweise Änderungen = bedingt notwendige Statuteninhalte...*
... doch die materiellen Institute sind „match-entscheidend“..!

Und das war's...

Besten Dank für Ihre Aufmerksamkeit...!

Peter V. Kunz

Universität Bern
Institut für Wirtschaftsrecht
Schanzeneckstrasse 1
CH-3001 Bern
Tel.: 031 / 631 55 88

kunz@iwr.unibe.ch

www.iwr.unibe.ch