Entwicklungen im Gesellschaftsrecht (Handelsgesellschaften und Genossenschaften) und im Wertpapierrecht/ Le point sur le droit des sociétés (sociétés commerciales et sociétés coopératives) et des papiers-valeurs

Prof. Dr. Peter Forstmoser (Zürich) und lic. iur. Christa-Maria Harder Schuler, Rechtsanwältin (Zürich)

Die Zeit der *landmark-cases* zum revidierten Aktienrecht scheint vorbei: Die wirtschaftsrechtliche *Rechtsprechung*, deren Schwergewicht erneut im Aktienrecht lag, befasst sich im Berichterstattungszeitraum (September 2002 bis August 2003) vorwiegend mit der Klärung von Einzelfragen.

Äusserst aktiv war der *Gesetzgeber*. Er hat das Wirtschaftsrecht in einen Steinbruch verwandelt, wobei freilich in den nächsten zwölf Monaten nur *ein* konkretes Resultat zu erwarten ist: die Inkraftsetzung des *Fusionsgesetzes* auf Mitte 2004, womit endlich für Umstrukturierungen aller Art eine solide rechtliche Basis geschaffen wird. Aus dem Bereich der *Selbstregulierung* ist die problemlose Umsetzung der beiden per Mitte 2002 in Kraft gesetzten Regelwerke zur Corporate Governance – des Swiss Code of Best Practice for Corporate Governance der economiesuisse und der SWX-Richtlinie betreffend Informationen zur Corporate Governance – zu erwähnen.

Schwergewichtsthemen in der *Literatur* waren neben Fragen der Corporate Governance der Dauerbrenner der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit und das Personengesellschaftsrecht.

I. Rechtsprechung

A. Aktienrecht

1. *Informationsrecht ehemaliger Verwaltungsratsmitglieder*

Gemäss OR 715a I kann ein Mitglied des Verwaltungsrates Auskünfte über alle Angelegenheiten der Gesellschaft verlangen. OR 715a III sieht ferner vor, dass jedes Mitglied auch ausserhalb der Verwaltungsratssitzungen von der Geschäftsführung Auskunft über den Geschäftsgang verlangen kann. Gemäss Abs. 4 derselben Bestimmung kann sodann jedes Mitglied, soweit es für die Erfüllung einer Aufgabe erforderlich ist, dem Präsidenten beantragen, dass ihm Bücher und Akten vorgelegt werden.

Diese Rechte dienen laut Bundesgericht grundsätzlich (nur) dazu, den Mitgliedern des Verwaltungsrates die Erfüllung ihrer Aufgabe zu ermöglichen. Nach Abschluss des Mandats «entfällt daher in der Regel der Grund des Auskunfts- und Einsichtsrechts der Verwaltungsräte». Folglich hat ein ehemaliges Verwaltungsratsmitglied «grundsätzlich auch bezüglich der Vorgänge während seiner Amtszeit an der Geltendmachung dieses Rechts kein hinreichendes Interesse mehr». Ein solches wäre aber etwa zu bejahen, soweit ein ehemaliger Verwaltungsrat Informationen benötigt, um strittige Ansprüche im Zusammenhang mit dem abgeschlossenen Verwaltungsratsmandat zu klären.

Konkret zu beurteilen war das Begehren eines ehemaligen Verwaltungsratsmitglieds auf Aushändigung der Jahresabschlüsse, um die festgestellten Jahreswerte und die ordnungsgemässe Geschäftsführung überprüfen zu können. Mangels Darlegung eines schutzwürdigen Interesses lehnte das Bundesgericht das Begehren ab (Urteil 4C.9/2003, BGE-Publikation vorgesehen).

2. *Verantwortlichkeit der Revisionsstelle*

Das Bundesgericht hatte die Verantwortlichkeit einer Revisionsstelle zu beurteilen, welche neben ihrer Revisionstätigkeit auch Buch- und Kontoführungsaufgaben für eine später konkursite Gesellschaft wahrgenommen und in letzterer Funktion die Verrechnung einer Kaufpreisschuld mit einer subordinierten Schuld verbucht hatte. Einleitend erklärte das Bundesgericht die Bestimmung der Schadensart (unmittelbarer und mittelbarer Gläubigerschaden) nach den Grundsätzen der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 125 III 86; 122 III 176) in casu als nicht an-

[1] Ein Überblick über die laufenden Gesetzgebungsprojekte und deren jeweils aktuellen Stand findet sich auf der Website des Bundesamtes für Justiz, siehe http://www.bj.admin.ch/d/content-projekte.htm.

wendbar, da lediglich die übrigen Gesellschaftsgläubiger, nicht jedoch die Gesellschaft einen Schaden erlitten hätten. Das Bundesgericht hielt ferner fest, die Revisionsstelle müsse sich das Wissen, das sie im Rahmen einer zusätzlichen Tätigkeit wie der Konto- und Buchführung erlangt habe, anrechnen lassen, was eine Verschärfung der Organhaftung bewirke. Die fragliche Verbuchung begründe an sich noch keine gesellschaftsrechtliche Verantwortung, doch wäre die Revisionsstelle gestützt auf OR 729b I verpflichtet gewesen, den Verwaltungsrat oder allenfalls die Generalversammlung über diese Vorgänge zu unterrichten. Die Missachtung dieser Anzeigepflicht sei grundsätzlich geeignet, eine Revisionshaftung zu begründen. Im konkreten Fall wurde die Haftungsvoraussetzung des adäquaten Kausalzusammenhangs indessen verneint, da die Revisionsstelle den Schaden durch ihre Verfehlungen weder verursacht noch vergrössert habe (BGE 129 III 129 = Pra *2003* Nr. 105).

3. Sonderprüfung

Gemäss OR 697d II haben Gründer, Organe, Beauftragte, Arbeitnehmer, Sachwalter und Liquidatoren dem Sonderprüfer Auskunft über erhebliche Tatsachen zu erteilen. Im Streitfall entscheidet der Richter. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung handelt es sich dabei um eine bundesrechtliche Beweis- und Prozessvorschrift, welche keinen privatrechtlichen Anspruch des Sonderprüfers gegenüber den auskunftspflichtigen Dritten, sondern bloss deren verfahrensbezogene Auskunfts- und Editionspflicht begründet. Streitigkeiten über solche Pflichten in einem Drittverfahren sind somit keine Zivilrechtsstreitigkeiten im Sinne von OG 46 (BGE 129 III 301).

B. Übriges Gesellschaftsrecht

1. Durchgriff bei Doppelgesellschaft

Im Rahmen des Nachlassverfahrens über den Verein Fussballclub Luzern machten zwei ehemalige Arbeitnehmer der konkursiten Fusballclub Luzern AG die Durchgriffshaftung des Ersteren für Verbindlichkeiten der Letzteren geltend. Die Schuldbetreibungs- und Konkurskommission des Obergerichts des Kantons Luzern verneinte eine Durchgriffshaftung mit der Begründung, dass die Bildung einer Doppelgesellschaft allein für einen Durchgriff nicht genüge. Da nur auf die engen Beziehungen zwischen dem Verein und der AG hingewiesen und in keiner Weise dargelegt worden sei, inwiefern die Berufung der AG auf die juristische Selbstständigkeit gegen ZGB 2 verstosse, seien die Voraussetzungen der Durchgriffshaftung nicht genügend substanziiert (Schuldbetreibungs- und Konkurskommission vom 9. Oktober 2002, ZBJV 139 *2003* 135 f).

C. Kennzeichenrecht

1. Domainnamen

Das Bundesgericht hat im Falle des Domainnamens «www.tonline.ch» entschieden, dass sich dieser nicht genügend von der internationalen Marke «T-online», welche für gewisse Klassen auch in der Schweiz Schutz geniesst, unterscheide. Zur Beurteilung der Frage der gehörigen Unterscheidbarkeit ist auf den Domainnamen selbst und nicht auf den Inhalt der Webseite abzustützen (BGE 128 III 353; 126 III 239). Im konkreten Fall hat das Bundesgericht entschieden, dass das Weglassen des Bindestriches nicht genüge, um die Verwechslungsgefahr zu beseitigen.

Zudem hat das Bundesgericht die mit dem Entscheid «www.luzern.ch» (BGE 128 IIII 401 E.8) begründete Praxis, wonach neben dem Anspruch auf Unterlassung des Gebrauchs des Domainnamens auch ein Anspruch auf Übertragung des Domainnamens gestützt auf OR 43 I bestehe, bestätigt. Dieser Übertragungsanspruch schliesse eine Wiedergutmachung in natura nicht aus (Urteil 4C.377/2002, keine BGE-Publikation).

D. Wertpapierrecht

1. Prospekthaftung, Anleihensvertreter

Im Zusammenhang mit der Emission der Wandelanleihe einer Gesellschaft mit Sitz in den Vereinigten Staaten hatte das Bundesgericht die Verantwortlichkeit der die Anleihe platzierenden, das Konsortium führenden Bank und Anleihensvertreterin, welche auch den Prospekt mitverfasst hatte, zu beurteilen. Einleitend hielt das Bundesgericht fest, dass sich die Prospekthaftung im Falle einer Gesellschaft, welche keine Aktiengesellschaft im Sinne von (a)OR 620 sei, ausschliesslich nach OR 1156 III richte. Bei der Prospekthaftung i.S.v. OR 1156 III handle es sich um eine deliktische Haftung. Mangels gesetzlicher Vermutung obliege der klagenden Partei die Beweislast für diejenigen Tatsachen, aus denen sie ihr Recht ableite, mithin in casu insbesondere für die Sorgfaltspflichtverletzung der Bank. Hinsichtlich des Umfangs der Sorgfaltspflicht führte das Bundesgericht aus, die den Emissionsprospekt verfassende Bank dürfe sich nicht blindlings auf die Angaben des Emittenten verlassen, sondern müsse diese in einem gewissen Masse überprüfen. Unverhältnismässige Nachforschungen dürften von ihr – soweit es keine alarmierenden Anzeichen gebe – indessen nicht verlangt werden; insbesondere dürfe sich die

Bank grundsätzlich auf die Angaben der Anwälte sowie der Revisionsstelle der Emittentin verlassen.

Hinsichtlich des Verhältnisses zwischen Anleihensvertreter und Obligationären hielt das Bundesgericht erneut fest, dass dieses vertraglicher Natur sei. Es handle sich um ein auftragsähnliches Verhältnis. Der Vertreter müsse die Interessen der Obligationäre wahren und die ihm erteilte Vollmacht in diesen Sinn ausüben. Ein sich – wie vorliegend – innerhalb eines bestimmten, dem Anleihensvertreter obliegenden Ermessensspielraumes bewegendes Vorgehen, welches sich erst im Nachhinein als nicht sachgerecht erweise, genüge nicht, um eine Haftung der Anleihensvertreterin zu begründen.

Ferner hielt das Bundesgericht fest, dass OR 1157 ff. keine Anwendung finde, wenn der Emittent in der Schweiz weder Wohnsitz noch eine geschäftliche Niederlassung habe (BGE 129 III 71).

E. Gesellschaftsrechtlich relevante Entscheide aus anderen Rechtsgebieten

1. Durchgriff im internationalen Verhältnis

Das Bundesgericht hat die in Lehre und Rechtsprechung umstrittene Frage, ob auf den Haftungsdurchgriff das Gesellschaftsstatut oder das Schweizer Recht massgebend sei, in einem Fall, in dem die Frage eines umgekehrten Durchgriffs – mithin die Haftung einer Gesellschaft für die Schulden der diese beherrschenden Person – zu beurteilen war, zugunsten des Gesellschaftsstatus entschieden. Da das Gesetz den Umfang des Gesellschaftsstatuts weit fasse und dieses – vorbehältlich Sonderanknüpfungen – alle gesellschaftsrechtlichen Fragen des Innen- und Aussenverhältnisses beherrsche, sei sowohl für den direkten als auch den umgekehrten Durchgriff das Recht des Staates massgebend, nach dessen Vorschriften die betroffene Gesellschaft organisiert sei (BGE 128 III 346).

2. Gleichstellung des Verkaufs der Aktien einer Immobiliengesellschaft als Gesamtpaket mit dem Verkauf des Grundstückes

Im Rahmen eines Entschädigungsverfahrens hat das Bundesgericht den Anspruch einer Einpersonen-Immobiliengesellschaft zufolge formeller Enteignung von Nachbarrechten verneint mit der Begründung, dass die von der Rechtsprechung für die Entschädigung von Nachbarrechten im Zusammenhang mit von Flughäfen ausgehenden Lärmimmissionen entwickelte Voraussetzung der Unvorhersehbarkeit wirtschaftlich zu betrachten sei. Bei der Prüfung, ob die eine Immobiliengesellschaft beherrschende Person oder deren Einzelaktionärin im Moment, als sie die tatsächliche Verfügungsmacht über das Grundstück erlangt habe, die Immissionen hätte voraussehen können, müsse der Kauf der Aktien als Gesamtpaket dem Kauf des Grundstücks selbst gleichgestellt werden. Im konkreten Fall hat das Bundesgericht die Voraussetzung der Unvorhersehbarkeit der Immissionen verneint, da die Aktien der Grundeigentümerin nach der Eröffnung des Enteignungsverfahrens durch Kauf (und nicht etwa durch Erbgang) die Hand gewechselt hatten (BGE 128 II 329 = Pra *2002* Nr. 185). (Der Entscheid kontrastiert zur formalen Betrachtungsweise, die das Bundesgericht in konstanter Praxis im Kaufsrecht anwendet: Ausgehend davon, dass der Kaufgegenstand Aktien sind, soll nur die allfällige Mangelhaftigkeit der Papiere in sachlicher oder rechtlicher Hinsicht als Kaufmangel zugelassen werden, vgl. etwa BGE 108 II 104, 107 II 422.)

3. Urkundencharakter der (freiwilligen) kaufmännischen Buchhaltung

Im Zusammenhang mit der Beurteilung der Rückdatierung von buchhalterischen Geschäftsvorgängen hat das Bundesgericht seine Rechtsprechung bestätigt, wonach die kaufmännische Buchführung und ihre Bestandteile (Belege, Bücher, Buchhaltungsauszüge über Einzelkonten, Bilanzen oder Erfolgsrechnungen) im Rahmen der Falschbeurkundung (StGB 251 Ziff. 1) als Absichtsurkunden kraft Gesetzes (OR 957) bestimmt und geeignet sind, Tatsachen von rechtlich erheblicher Bedeutung zu beweisen. Der Buchhaltung könne auch Urkundencharakter zukommen, wenn eine gesetzliche Pflicht zur Buchführung fehle, vorausgesetzt, die Buchführung sei eine kaufmännische. Letzteres sei der Fall, wenn sie nach der Zielsetzung des OR 957 lückenlose Belege und Bücher umfasse und so die Feststellung der Vermögenslage mit den Schuld- und Forderungsverhältnissen und den Betriebsergebnissen der Geschäftsjahre ermögliche. Die in diesem Sinne zu verstehende kaufmännische Buchführung und ihre Bestandteile seien Urkunden gemäss StGB 110 Ziff. 5, ungeachtet dessen, ob das Unternehmen einer gesetzlichen Buchführungspflicht unterstehe oder nicht.

Die datumsmässig unrichtige Erfassung eines Geschäftsvorganges stelle eine Falschbeurkundung dar, vorausgesetzt die falsche Buchung verfälsche das Bild, das die Buchführung zu vermitteln bestimmt sei. Dies sei je-

doch zu verneinen, wenn durch vertragliche Vereinbarung gewisse Geschäfte noch in alter Rechnung erfasst werden und diese Transaktionen in der alten Periode valutiert werden (BGE 129 IV 130).

4. Arrest

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts (BGE 107 III 147 m.w.H.) sind Forderungen, die nicht in einem Wertpapier verkörpert sind, grundsätzlich am Wohnsitz des Gläubigers (und Arrestschuldners) zu verarrestieren. Wenn dieser in der Schweiz keinen Wohnsitz hat, wird die Forderung am schweizerischen (Wohn)sitz des Drittschuldners verarrestiert. Stammt die Forderung des Arrestschuldners mit Wohnsitz im Ausland aus dem Geschäftsverkehr mit einer Zweigniederlassung des Drittschuldners, ist der Arrest grundsätzlich am Sitz dieser Zweigniederlassung anzuordnen, sofern die tatsächlichen Voraussetzungen bewiesen sind und zweifelsfrei einen überwiegenden Anknüpfungspunkt mit der Zweigniederlassung nahe legen. Im zu beurteilenden Fall (Schuldner im Ausland, Drittschuldner in der Schweiz mit Zweigniederlassung im Ausland) lagen keinerlei Tatsachen vor, die zweifelsfrei für die Annahme eines überwiegenden Anknüpfungspunktes bei der ausländischen Zweigniederlassung sprachen, weshalb die Forderung am Sitz des Drittschuldners in der Schweiz zu verarrestieren war (BGE 128 III 473 = Pra *2002* Nr. 215).

II. Literatur

1. Sammelbände und Nachschlagewerke

Im Basler Kommentar ist der von *Heinrich Honsell/Nedim Peter Vogt/Rolf Watter* herausgegebene Kommentar Obligationenrecht II, der die Art. 530-1186 OR behandelt, in 2. Auflage erschienen (Basel/ Genf/ München 2002). Im Zürcher Kommentar steht das Erscheinen des von *Brigitte Tanner* bearbeiteten Bandes über die Generalversammlung (OR 698-706b) bevor (Zürich 2004). Eine Fülle von Aufsätzen zu Fragen des Gesellschaftsrechts findet sich in zwei Festschriften: *Rainer J. Schweizer/Herbert Burkert/Urs Gasser* (Hrsg.): Festschrift für Jean Nicolas Druey zum 65. Geburtstag (Zürich 2002) und *Hans Caspar von der Crone/Rolf H. Weber/Roger Zäch/Dieter Zobl* (Hrsg.): Neuere Tendenzen im Gesellschaftsrecht. Festschrift für Peter Forstmoser zum 60. Geburtstag (Zürich 2003).

Ferner seien die folgenden aus Tagungen hervorgegangenen Sammelbände erwähnt: *Baer Charlotte M.* (Hrsg.): Aktuelle Fragen zur aktienrechtlichen Verantwortlichkeit (Bern 2003 = SSPHW 65); *Baker & McKenzie* (Hrsg.): Entwicklungen im schweizerischen Wirtschaftsrecht 2002/2003 (Zürich 2003); *Nobel Peter* (Hrsg.): Internationales Gesellschaftsrecht einschliesslich internationales Kapitalmarktrecht (Bern 2002); *Tschäni Rudolf* (Hrsg.): Mergers & Acquisitions V (Zürich 2003 = EIZ 40).

2. Aktienrecht

Groner Roger: Erwerb eigener Aktien (Basel 2003 = BStR A/68); *Hasenböhler Stefan*: Die Haftungsvoraussetzungen der Verantwortlichkeitsklage nach Art. 754 OR im Vergleich zum US-amerikanischen Recht (Zürich 2003 = SSiW 1); *Hungerbühler Ivo W.*: Der Verwaltungsratspräsident (Diss. Zürich 2003 = SSHW 221); *Lang Theodor*: Die Durchsetzung des Aktionärbindungsvertrags (Diss. Basel 2003 = SSHW 221).

3. Übriges Gesellschafts- und Körperschaftsrecht

Bühler Christophe B.: US Corporate Governance Reform: Impact on NYSE-Listed Swiss Companies (Zürich 2003); *Caspers Wolfgang/Wagner Jürgen/Künzle Hans Rainer*: Die liechtensteinische Stiftung (Zürich 2003 = SSVV 4); *Forstmoser Peter/von der Crone Hans Caspar/Weber Rolf H./Zobl Dieter* (Hrsg.): Corporate Governance. Symposium zum 80. Geburtstag von Professor Arthur Meier-Hayoz (Zürich 2002); *Girsberger Daniel/Schmid Jörg* (Hrsg.): Rechtsfragen rund um die KMU (Zürich 2003); *Montavon Pascal*: Abrégé de Droit Commercial. Entreprise individuelle, Sociétés de Personnes, SS SNC SC, Sociétés de Capitaux et mixtes, SA SARL SCOOP, Registre de Commerce, Raisons de Commerce, Droit comptable, Groupes cartels concurrence, Papiers-valeurs, Fonds de placement, Droit boursier (2. A., Lausanne 2002); *Oesch Klaus*: Verwaltungsrat und Unternehmenskrise (Zürich 2002); *Plattner Stefan*: Die Haftung des Kollektivgesellschafters (Basel 2003 = BStR A/66); *Pfammatter Alice*: Vertretung und Haftung in der einfachen Gesellschaft (Diss. St. Gallen 2002); *Rubli Armand P.*: Sanierungsmassnahmen im Konzern aus gesellschaftsrechtlicher Sicht (Diss. Zürich 2002 = SSHW 218); *Strittmatter Reto*: Ausschluss aus Rechtsgemeinschaften. Mit- und Stockwerkeigentümergemeinschaft, Kollektiv-, Kommandit- und einfache Gesellschaft, Erbengemeinschaft und Gemeinderschaft (Diss. Zürich 2002 = ZStP 179); *Taormina A.*: Innenansprüche in der einfachen Gesellschaft und deren Durchsetzung (Diss. Freiburg 2003 = AISUF 220); *Tschäni Rudolf*: M&A-Transaktionen nach Schweizer Recht (Zürich 2003); *de Vito Roberto* (Hrsg.): Sanierung der AG.

Ausgewählte Fragen für die Unternehmenspraxis (Zürich 2003 = SnA 17); *Weber Rolf H.* (Hrsg.): Verantwortlichkeit im Unternehmensrecht (Zürich 2003 = EIZ 41); *ders./Bischof Judith*: Umstrukturierung und Privatisierung von Instituten des öffentlichen Rechts (Zürich 2002 = SSHW 216).

4. Börsengesellschaftsrecht

Bühler Christoph B.: Die Neutralitätspflicht des Verwaltungsrates der Zielgesellschaft bei öffentlichen Übernahmeangeboten nach schweizerischem Gesellschafts- und Börsenrecht unter Berücksichtigung der Rechtsentwicklung in der EU (Zürich 2003 = EIZ 21); *Reutter Thomas*: Das bedingte Übernahmeangebot. Ein Beitrag zum «Börsenvertragsrecht» (Diss. St. Gallen 2001 = SSHW 214).

5. Registerrecht

Vogt Hans-Ueli: Der öffentliche Glaube des Handelsregisters. Registerrecht – Vertrauensrecht – Ökonomie der Information (Diss. Zürich 2003 = SSHW 220).

6. Wertpapierrecht

Helbling Christof: Mitarbeiteraktien und Mitarbeiteroptionen in der Schweiz (2. A., Zürich 2003).

7. Gesellschaftsrechtlich relevante Literatur aus anderen Rechtsgebieten

Hämmig Martin: The Globalization of Venture Capital. A Management Study of International Venture Capital Firms (Bern 2002 = S.E.C.A 2); *Jean-Richard-dit-Bressel Marc*: Der Aktionär als Insider an der Börse? (Zürich 2003 = EIZ 27); *Killias Pierre-Alain*: La mise en œuvre de la protection des signes distinctifs (Lausanne 2002 = CEDIDAC 50); *Madörin Bernhard*: Übersicht und Fallbeispiele zur Wirtschaftsprüfung. Prüfungsfragen zu Aktiengesellschaften für den befähigten Revisor (Praxis zum HRB) (Basel 2002); *Schott Ansgar*: Insichgeschäft und Interessenkonflikt (Diss. Zürich 2002 = ZStP 178); *Siegwart Hans/Mahari Julian I.* (Hrsg.): Management & Law (Basel 2003).

III. Rechtssetzung

A. Neu in Kraft getretene Bestimmungen

1. Liberalisierung der Ausländervorschriften im Gesellschaftsrecht

In einem Kreisschreiben des Eidgenössischen Handelsregisteramtes vom 25. Juli 2003 wurden die kantonalen Handelsregisterämter angewiesen, die Nationalitätsvorschriften des Gesellschaftsrechts, welche gegen die am 1. Juni 2002 in Kraft getretenen bilateralen Verträge der Schweiz mit der Europäischen Gemeinschaft verstossen, ab sofort staatsvertragskonform auszulegen. Die fraglichen Bestimmungen (OR 708: Zusammensetzung des Verwaltungsrates in der AG; OR 708 i.V.m. OR 764 II: Zusammensetzung des Verwaltungsrates der Kommandit-AG; OR 895 I: Zusammensetzung der Verwaltung in Genossenschaften) sind somit in dem Sinne anzuwenden, als das Bürgerrecht eines Mitgliedstaates der EU oder der EFTA (EU derzeit: F, GB, Irland, E, Portugal, S, Dänemark, Finnland, D, A, I, Griechenland, B, Lux, NL; EFTA derzeit [nebst der Schweiz]: Norwegen, Island, FL) dem Schweizer Bürgerrecht gleichgestellt ist, sofern der Betroffene auch in der EU resp. der EFTA niedergelassen ist. Unverändert anzuwenden sind indessen die Wohnsitzvorschriften des OR sowie des IPRG.

Die formelle Revision der entsprechenden Gesetzesbestimmungen wird voraussichtlich im Zuge der Reform des GmbH-Rechts (vgl. nachstehend II.1.) erfolgen und die Nationalitäts- und Wohnsitzvorschriften durch eine Bestimmung ersetzen, wonach eine für die Vertretung der Körperschaft befugte Person ihren Wohnsitz in der Schweiz haben muss.

2. Strafrechtliche Verantwortung von Unternehmen

Auf den 1. Oktober dieses Jahres ist das StGB durch einen Abschnitt über die «Verantwortlichkeit des Unternehmens» ergänzt worden. StGB100^{quater} I begründet eine subsidiäre strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen, wenn ein Verbrechen oder Vergehen wegen mangelhafter Organisation des Unternehmens keiner bestimmten natürlichen Person zugeordnet werden kann. In diesem Fall wird das Unternehmen mit Busse bis zu 5 Millionen Franken bestraft. StGB 100^{quater} II begründet bei gewissen Straftaten (Beteiligung an einer kriminellen Organisation oder Unterstützung einer solchen, Finanzierung des Terrorismus, Geldwäscherei, Bestechung schweizerischer oder fremder Amtsträger sowie Vorteilsgewährung) eine primäre Unternehmensstrafbarkeit, indem das Unternehmen unabhängig von der Strafbarkeit einer natürlichen Person bestraft wird, wenn dem Unternehmen vorgeworfen werden kann, dass es nicht alle erforderlichen und zumutbaren organisatorischen Vorkehren getroffen hat.

B. Hängige Projekte[1]

1. Reform des Rechts der GmbH

Die Rechtskommission des Nationalrates hat Anfang dieses Jahres mit der

[1] Ein Überblick über die laufenden Gesetzgebungsprojekte und deren jeweils aktuellen Stand findet sich auf der Website des Bundesamtes für Justiz, siehe http://www.bj.admin.ch/d/content-projekte.htm.

Behandlung des bundesrätlichen Entwurfes zur Revision des Rechts der GmbH (dazu schon SJZ 98 *2002* 526 f.) begonnen, diese in der Folge jedoch suspendiert, weil man die Vorschläge für die Neuordnung des Rechts über die Revision (vgl. nachstehend Ziff. 3) abwarten wollte. Mit grösserem Widerstand im Parlament ist nicht zu rechnen, sodass das neue Recht im Jahre 2005 oder 2006 in Kraft treten könnte.

2. Fusionsgesetz

Der bundesrätliche Entwurf zum Fusionsgesetz (vgl. dazu schon SJZ 97 *2001* 495 und SJZ 98 *2002* 527), erfuhr in den parlamentarischen Beratungen nur wenige Änderungen. Zurzeit besteht nur noch eine – die Handänderungsabgaben betreffende – Differenz zwischen den beiden Räten, und es wird erwartet, dass das Fusionsgesetz am 1. Juli 2004 in Kraft treten wird. Damit wird eine klare gesetzliche Basis für Fusionen, Spaltungen und den Rechtsformwechsel geschaffen. Überdies wird der Übergang eines Vermögens oder Vermögensteils als Ganzes, mit allen Aktiven und Passiven auf dem Wege der Universalsukzession ermöglicht.

3. Neuordnung von Rechnungslegung und Revision

Nachdem die Reaktionen in den Vernehmlassungen zum Vorentwurf eines BG über die Rechnungslegung und Revision (VE RRG), wie an dieser Stelle bereits erläutert (vgl. SJZ 95 *1999* 477 und SJZ 96 *2000* 473 f.), unterschiedlich waren, blieb dieses Projekt einige Zeit liegen. Vor dem Hintergrund der jüngsten Ereignisse in Teilen der Wirtschaft und vor allem als Reaktion auf den amerikanischen Sarbanes-Oxley Act hat der Bundesrat im Januar dieses Jahres beschlossen, den VE RRG umfassend überarbeiten zu lassen. Er hat Prof. Giorgio Behr mit der Ausarbeitung neuer Vorschläge betraut. Die Neuregelung soll nach den Vorgaben des Bundesrates namentlich steuerneutral, KMU-gerecht und durch eine getreue Darstellung der Lage vertrauensbildend sein; auch die Frage, welche Gesellschaften eine Revisionsstelle brauchen, soll eingehend geprüft werden. Das Projekt soll zweigeteilt werden: Vorgezogen werden sollen – nicht zuletzt, um gegenüber den amerikanischen Behörden die Gleichwertigkeit der schweizerischen Regelung darlegen zu können – die Bestimmungen über die Revision, welche – zusammen mit dem GmbH-Entwurf – schon 2004 verabschiedet werden könnten. In einem zweiten Schritt sollen die Rechnungslegungsvorschriften bearbeitet werden. Die revisionsrechtlichen Bestimmungen dürften nicht vor 2005, diejenigen über die Rechnungslegung nicht vor 2006 in Kraft treten.

4. Offenlegung von Verwaltungsratsentschädigungen und Kaderlöhnen/Corporate Governance

Am 25. März dieses Jahres hat die aus den Professoren Peter Böckli, Claire Huguenin und François Dessemontet bestehende «Arbeitsgruppe Corporate Governance» einen Zwischenbericht zur Offenlegung von Organentschädigungen und Organkrediten vorgelegt. Die Experten schlagen eine aktienrechtliche Offenlegungspflicht generell für wirtschaftlich bedeutsame Gesellschaften (200 Vollzeitstellen im Jahresdurchschnitt und Bilanzsumme von CHF 20 Mio. oder Umsatzerlös von CHF 40 Mio. bei konsolidierter Betrachtungsweise) – ob börsenkotiert oder nicht – vor. Offenzulegen sind nach Auffassung der Arbeitsgruppe beim Verwaltungsrat neben der Gesamtsumme sämtliche individuellen Bezüge der einzelnen Mitglieder, während bei den Mitgliedern der Geschäftsleitung die Offenlegung der Gesamtkosten und der Entschädigung des bestverdienenden Mitgliedes genügen soll. Das EJPD beabsichtigt, aufgrund der Empfehlungen noch in diesem Jahr eine Vernehmlassungsvorlage vorzubereiten. Der Schlussbericht über den generellen Handlungsbedarf in Sachen Corporate Governance, mit dessen Ausarbeitung das EJPD die Arbeitsgruppe betraut hatte, wurde am 30. September 2003 unterbreitet.

5. Lex Koller

Am 28. Mai dieses Jahres hat der Bundesrat die Botschaft zu einer Änderung der Lex Koller (BewG), wonach u.a. der Erwerb von in der Schweiz börsenkotierten Anteilen an einer Immobiliengesellschaft in Zukunft nicht mehr der Bewilligungspflicht unterstehen soll (vgl. dazu schon SJZ 98 *2002* 527), verabschiedet. Die Vorlage schlägt sechs weitere, weniger bedeutende Änderungen des BewG vor. Der Ständerat wird die Vorlage voraussichtlich im Dezember dieses Jahres als Erstrat behandeln.

Ferner hat sich der Bundesrat bereit erklärt, eine Motion für die Aufhebung der Lex Koller entgegenzunehmen, da er das Gesetz mittelfristig nicht mehr für notwendig erachtet.