



- Pflichten gemäss Art. 717 OR
  - Sorgfaltspflicht (Abs. 1)
  - Treuepflicht, Pflicht zur Wahrung der Gesellschaftsinteressen (Abs. 1)
  - Pflicht zur Gleichbehandlung der Aktionäre (Abs. 2)
  
- Funktionen der allgemeinen Verhaltenspflichten
  - Korrelat zum Fehlen von Aktionärspflichten (abgesehen von der Liberierungspflicht) (Art. 680 Abs. 1 OR)
  - Verhaltenssteuerung in den drei Prinzipal-Agenten-Verhältnissen des Gesellschaftsrechts
  - persönliche Verantwortung und Verantwortlichkeit (siehe Art. 754 OR) in der juristischen Person

## Die allgemeinen Verhaltenspflichten der mit der Geschäftsführung betrauten Personen (II/II)



- Pflichten der einzelnen Organmitglieder
- Pflichten insbesondere der Verwaltungsrats- und der Geschäftsleitungsmitglieder
- Regelung/Steuerung durch Prinzipiennormen – Konkretisierung im Einzelfall – Sanktionierung/Rechtsdurchsetzung *ex post* durch die Gerichte



- Handeln "mit aller Sorgfalt" (Art. 717 Abs. 1 OR)
- Ausrichtung an den "Interessen der Gesellschaft" (Art. 717 Abs. 1 OR)
- objektiver, individualisierter Sorgfaltsmassstab
- Sorgfalt und Kenntnisse/Fähigkeiten – Beizug von Spezialisten
- Sorgfalt und Geschäftsführungsermessen – Business Judgment Rule (siehe BGE 139 III 24 ff.; BGer 4A\_642/2016, E. 2; 4A\_259/2016, E. 5; 4A\_74/2012, E. 5; 4A\_306/2009, E. 7.2.4; 4C.201/2001, E. 2.1.2)
  - Voraussetzungen der Business Judgment Rule
    1. Geschäftsentscheid
    2. Einwandfreier Entscheidprozess
    3. Angemessene Informationsbasis
    4. Keine Interessenkonflikte
  - Rechtsfolge: Überprüfung des Geschäftsentscheids nur darauf, ob er als vertretbar erscheint



- Sorgfalt bei der Annahme des Mandats
- Sorgfalt bei der Verwendung von Gesellschaftsvermögen
  - Gewährung von Darlehen (BGer 6B\_54/2008), z.B. an eine sanierungsbedürftige Tochtergesellschaft (BGer 4A\_74/2012)
  - Bezahlung von Abgangsentschädigungen (BGer 4A\_174/2007 und BGer 4A\_188/2007)
  - Festlegung der Vergütungen (vgl. Art. 717 Abs. 1<sup>bis</sup> VE-OR 2014)
- Sorgfalt beim Entscheid betreffend Erhebung einer Verantwortlichkeitsklage (siehe Art. 756 Abs. 1 OR) und allgemein bei der Geltendmachung von Ansprüchen
- Sorgfalt bei der Beaufsichtigung der mit der Geschäftsführung betrauten Personen, namentlich mit Bezug auf die Rechtmässigkeit ihres Verhaltens
- Sorgfalt bei der Organisation und Kontrolle



- Pflicht zur Wahrung der Gesellschaftsinteressen und Treuepflicht
- Pflicht zur Wahrung der Gesellschaftsinteressen (Art. 717 Abs. 1 OR)
  - Grundfrage der Corporate Governance: Wozu sind Gesellschaften da, wem haben sie zu dienen?
  - Pflicht der mit der Geschäftsführung betrauten Personen, demgegenüber keine entsprechende Pflicht der Aktionäre (siehe Art. 680 Abs. 1 OR)
  - Funktion des "Gesellschaftsinteresses"
- Schutz der Interessen der Gesellschaft als solcher
  - Geheimhaltungs- und Schweigepflicht
  - Konkurrenzverbot



- Treuepflicht im weiteren Sinn (Wahrung der Gesellschaftsinteressen) und Treuepflicht im engeren Sinn
- Wahrung der Interessen der Gesellschaft, nicht der eigenen Interessen oder derjenigen nahestehender Personen
  - Verbot von Insichgeschäften (Doppelvertretung, Selbstkontrahieren)
  - Pflichten des Verwaltungsrates einer Zielgesellschaft (Art. 132 FinfraG)
- Wahrung der Interessen der Gesellschaft, nicht derjenigen einzelner Aktionäre, etwa nur der Mehrheitsaktionäre
- Wahrung der Interessen der Gesellschaft, nicht derjenigen Dritter
  - Wahrung der Interessen der Gläubiger in einer Sanierungssituation; Gleichbehandlung der Gläubiger



- Umgang mit Interessenkonflikten (vgl. Art. 717a E-OR 2016)
  - Offenlegung
  - Ausstand (bei der Beschlussfassung oder auch bei der Beratung)
  - Rechtsfolge des Abschlusses eines Geschäfts unter dem Einfluss eines Interessenkonflikts
  - Genehmigung eines Geschäfts durch ein nebengeordnetes Organ (unabhängige Verwaltungsratsmitglieder) oder das übergeordnete Organ (Generalversammlung)
  - Verantwortlichkeit aufgrund einer Verletzung der Treuepflicht (siehe Art. 754 OR)
- Treuepflicht bei Interessenkonflikten aufgrund eines "doppelten Pflichtenexus"
  - fiduziarische Verwaltungsratsmitglieder
  - Mitglieder des Verwaltungsrates einer Konzerntochtergesellschaft (siehe BGE 130 III 213 ff.)
  - Verwaltungsratsmitglieder, die zudem dem Verwaltungsrat einer Gesellschaft angehören, die in einer Geschäftsbeziehung oder einem Konkurrenzverhältnis zur ersteren Gesellschaft steht