



Gesellschaftsrecht

Folien Prof. Dr. Rolf Sethe; Prof. Dr. Adrian Künzler

Aktiengesellschaft – Verwaltungsrat





Inhalt

1. Organisationsverfassung
2. Verwaltungsrat

Organisationsverfassung

Der Verwaltungsrat ist

- das geschäftsführende Organ (OR 716 II) und
- das vertretungsbefugte Organ (OR 718 I).
- Gemäss OR 716 I gilt eine Kompetenzvermutung zugunsten des Verwaltungsrats.

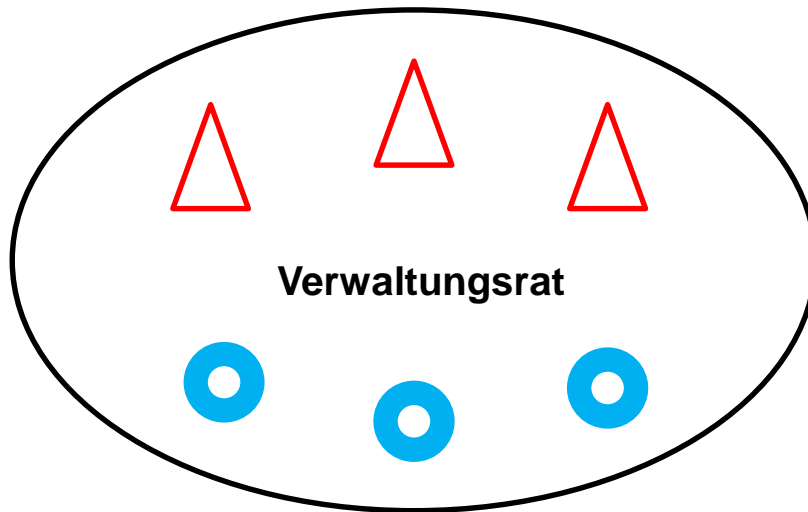
Organisationsverfassung

Rechtsvergleichend finden sich in Bezug auf die Leitung von Aktiengesellschaften drei Modelle:

- Das monistische System (z.B. board of directors in den USA und GB),
- das dualistische System (Vorstand/Aufsichtsrat in D),
- Rechtsordnungen mit Wahlmöglichkeit zwischen diesen Modellen (Frankreich und das europäische Gesellschaftsrecht mit der Societas Europaea).

Organisationsverfassung

Monistisches System

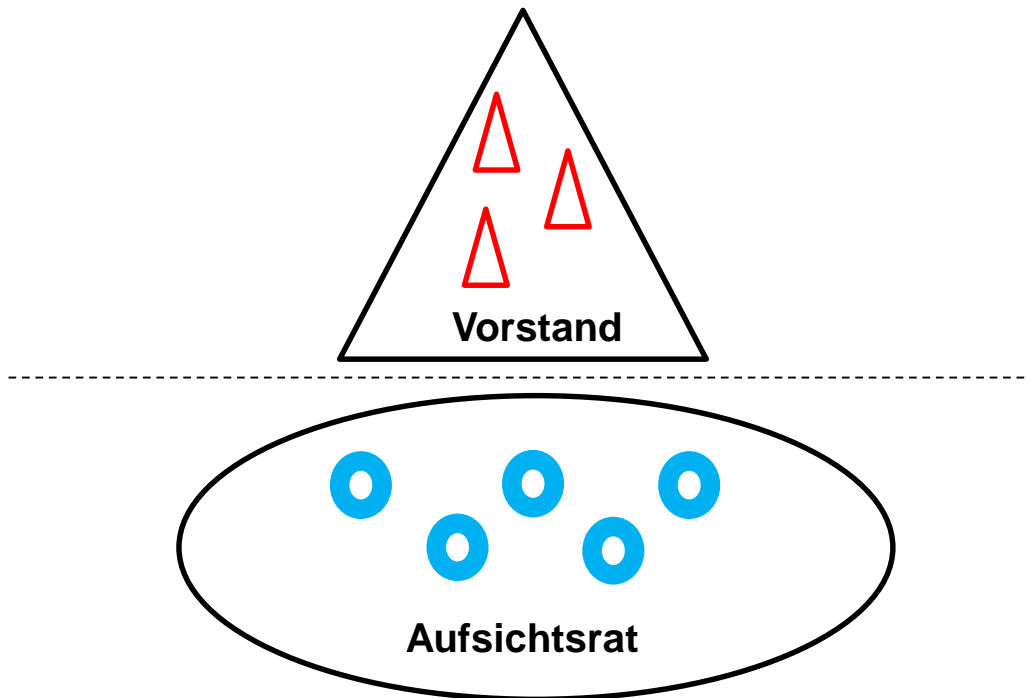


Legende

- △ = Geschäftsführer
- = Verwaltungsratsmitglied

Organisationsverfassung

Dualistisches System



Legende

△ = Vorstandsmitglied

● = Aufsichtsratsmitglied

Organisationsverfassung

Grösse, Zusammensetzung und Wahl

- Grosse Flexibilität in OR 707 I: ein oder mehrere Mitglieder
- Aktionäre haben keinen Anspruch auf einen Sitz im Verwaltungsrat; Ausnahme in OR 709 I.
- Die Statuten können einen Anspruch bestimmter Aktionäre oder Aktionärsgruppen auf Sitz im VR vorsehen.

Organisationsverfassung

Grösse, Zusammensetzung und Wahl

- Die GV wählt die Mitglieder des VR (OR 698 II Ziff. 2) und kann sie wieder abberufen (OR 705).
- Die Amtsdauer beträgt 3 Jahre. Die Statuten können bis zu 6 Jahren vorsehen (OR 710).

Organisationsverfassung

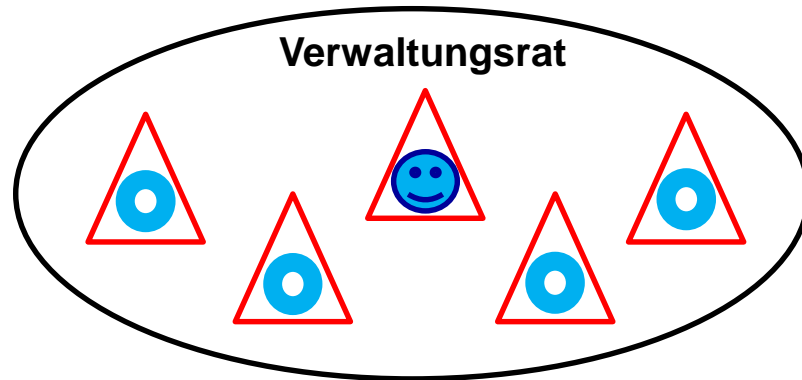
Organisation des Verwaltungsrats

- Ausgangspunkt: Soweit die Geschäftsführung nicht übertragen worden ist, steht sie allen Mitgliedern des VR zu (OR 716b III).
- Dispositiv: Nach OR 716b kann die Geschäftsführung intern auf Mitglieder des VR oder auf Dritte übertragen werden.
- Gleiches gilt nach OR 718 II für die Vertretung.

Organisationsverfassung

Möglich sind daher folgende Organisationsmodelle:

- Geschäftsführung + Vertretung liegen bei allen Mitgliedern des VR (bei Familiengesellschaften üblich).



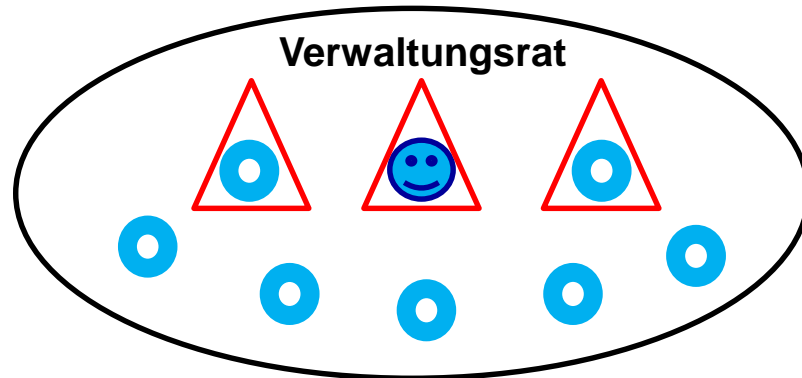
Legende

- △ = Geschäftsführung
- = Verwaltungsratsmitglied
- 😊 = Verwaltungsratspräsident

Organisationsverfassung

Möglich sind daher folgende Organisationsmodelle:

- Geschäftsführung + Vertretung liegen bei einzelnen internen Mitgliedern des VR. Die übrigen Mitglieder des VR überwachen die Geschäfte (board system)



Legende

△ = Geschäftsführung

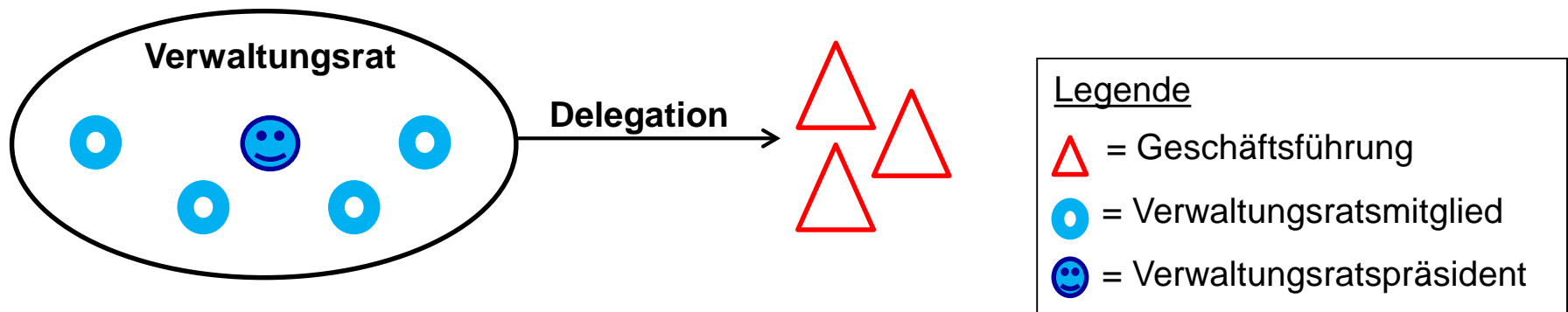
○ = Verwaltungsratsmitglied

😊 = Verwaltungsratspräsident

Organisationsverfassung

Möglich sind daher folgende Organisationsmodelle:

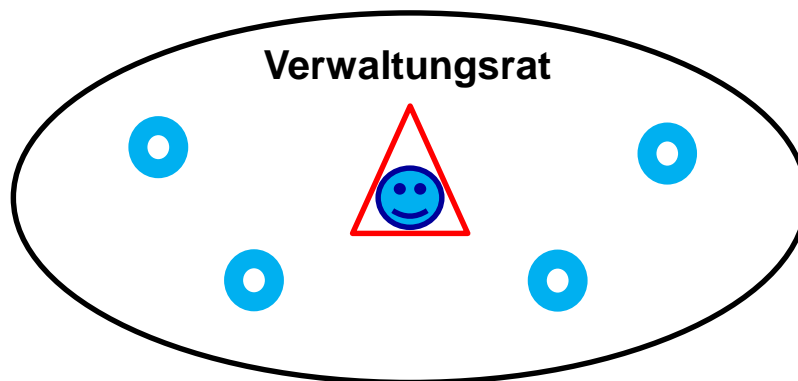
- Geschäftsführung + Vertretung werden auf externe Mitglieder delegiert. Dem VR kommen nur die Aufgaben des OR 716a und die Überwachungsfunktion zu (Annäherung an das deutsche Vorstand/Aufsichtsrats-system).



Organisationsverfassung

Möglich sind daher folgende Organisationsmodelle:

- Einem Delegierten des VR werden weitgehende Befugnisse und die Position des VR-Präsidenten übertragen (Annäherung an das französische System des Président Directeur Général).



Legende

△ = Geschäftsführung

○ = Verwaltungsratsmitglied

😊 = Verwaltungsratspräsident

Organisationsverfassung

Möglich ist auch die Delegation auf Verwaltungsratsausschüsse:

- Es besteht ein einziger Ausschuss für alle Aufgaben, in dem einzelne Mitglieder des VR Einsitz nehmen. Die übrigen Mitglieder des VR haben nur eine Überwachungsfunktion.

Organisationsverfassung

Oder:

- Es bestehen mehrere Ausschüsse und jedes VR-Mitglied ist zugleich Mitglied in einem der Ausschüsse. Vorteilhaft, falls man die Verwaltungsräte auf bestimmte Aufgaben spezialisieren will. Beispiele:
 - Prüfungsausschuss (Audit Committee),
 - Salärausschuss (Compensation Committee),
 - Berufungsausschuss (Appointment Committee).

Organisationsverfassung

Verwaltungsratsausschüsse:

- Das Gesetz unterscheidet
 - vorbereitende Ausschüsse (OR 716a II) und
 - Ausschüsse mit Entscheidungskompetenz (OR 716b I).

Verwaltungsrat

Unentziehbare und unübertragbare Aufgaben des VR:

- OR 716a I
- Weitere unübertragbare Aufgaben bei der Einberufung von Leistungen auf nicht voll liberierte Aktien (OR 634a I) und im Rahmen von Kapitalerhöhungen (OR 651 IV etc.) sowie die Benachrichtigung der GV bei einem Kapitalverlust (OR 725 I) und die Einräumung der Unterschriftsberechtigung (OR 721).



Verwaltungsrat

Was bedeutet Unentziehbarkeit und Unübertragbarkeit?

Verwaltungsrat

Unentziehbare und unübertragbare Aufgaben des VR
(OR 716a I)

- Oberleitung der Gesellschaft (Ziff. 1)
 - VR muss sich nicht um das Tagesgeschäft kümmern (nur Oberleitung).
 - VR muss die Strategie der AG festlegen.
 - VR muss eine Risikobeurteilung vornehmen.

Verwaltungsrat

- Festlegung der Organisation der Gesellschaft (Ziff. 2)
 - VR muss Grundzüge der Organisation (nicht Details) bestimmen. Wenn er Aufgaben delegiert, muss er ein Organisationsreglement erlassen.
 - Wesentlich ist die Berichterstattung an den VR (OR 716b II).

Verwaltungsrat

- Ausgestaltung des Rechnungswesens, der Finanzkontrolle und der Finanzplanung (Ziff. 3)
 - VR muss gewährleisten, dass die Grundsätze ordnungsgemässer Rechnungslegung (OR 958c) eingehalten werden.
 - VR muss Grundzüge der Finanzplanung (nicht Details) bestimmen.

Verwaltungsrat

- Grundlegende Personalverantwortung (Ziff. 4)
 - VR muss alle (str.) Personen ernennen, die die AG vertreten können (vgl. auch OR 721).
 - Bei Grossunternehmen unpraktikabel.

Verwaltungsrat

- Oberaufsicht (Ziff. 5)
 - VR muss die Oberaufsicht führen.
 - VR muss die Qualifikation der Revisoren prüfen.

Verwaltungsrat

- Berichterstattung an die Aktionäre (Ziff. 6)
 - VR muss, soweit das Gesetz Berichte an die GV vorschreibt, diese Berichte erstatten.
 - VR muss die Auskunft in der GV (OR 697) erstatten.
 - VR muss die Berichtspflichten nach FusG und nach FinfraG 132 I (Berichtspflicht bei Kaufangebot) erfüllen.

Verwaltungsrat

- Benachrichtigung des Richters bei Überschuldung (Ziff. 7)
 - Vgl. OR 725, 725a.

Verwaltungsrat

Vertretung der AG (OR 721)

- Grundsatz: Einzelvertretung aller Mitglieder des VR (OR 718 I)
- Ausnahme: Delegation auf einzelne Mitglieder oder Dritte (OR 718 II)
- Aber: Unzulässigkeit der vollständigen Delegation. Es muss mindestens ein Mitglied des VR vertretungsbefugt bleiben (OR 718 III). Es können auch zwei Mitglieder des VR gemeinsam zeichnungsbefugt sein.

Verwaltungsrat

Weitere Rechtsfragen

- Es ist nicht möglich, die Rolle des VR auf die eines Aufsichtsorgans zu reduzieren.
- Das Recht des VR regelt nicht die Rechtslage im Konzern.
- Es wird in kleineren AGs die Möglichkeit vermisst, der GV wichtige Geschäftsentscheide der Geschäftsführung vorzulegen. Anders ist dies bei der GmbH (OR 811 I).

Verwaltungsrat

Delegation von Aufgaben der Geschäftsführung (OR 716b I) nur unter folgenden Voraussetzungen möglich:

- Formell ist eine Ermächtigung in den Statuten nötig.
- Sodann bedarf es eines Organisationsreglements.
- Wurde ordnungsgemäss delegiert, haftet der VR nur für die sorgfältige Auswahl, Unterrichtung und Überwachung der Personen, an die delegiert wurde (OR 754 II). Beachte die Beweislastumkehr.
- Jederzeitige Abberufung möglich (OR 726)

Verwaltungsrat

Zum Organisationsreglement bei der Delegation von Aufgaben (OR 716b I):

- Kompetenz zum Erlass des Organisationsreglements steht allein dem VR zu (OR 716a I Ziff. 2, 716b I).
- Die GV kann allerdings in den Statuten bestimmte Grenzen aufstellen.

Verwaltungsrat

Zum Organisationsreglement bei der Delegation von Aufgaben (OR 716b I):

- Der Inhalt des Organisationsreglements ist in OR 716b II beschrieben:
 - Ordnung der Geschäftsführung,
 - Bestimmung der erforderlichen Stellen,
 - Umschreibung der Aufgaben,
 - Berichterstattung,
 - Sitzungen, Sitzungsrhythmus,
 - Beschlussfassung,

Verwaltungsrat

■ ...

- Zeichnungsberechtigung,
- Geheimhaltung,
- Befangenheit,
- Altersgrenzen,
- Entschädigung.

Verwaltungsrat

Delegation von Aufgaben (OR 716b I):

- Das Organisationsreglement ist nicht öffentlich.
- Das Auskunftsrecht in OR 716b II Satz 2 ist wichtig für Verantwortlichkeitsklagen nach OR 754.

Verwaltungsrat

Organisation und Beschlussfassung

- Die Willensbildung erfolgt in Sitzungen.
- Der VR hat einen Präsidenten und einen Sekretär (OR 712), der die Sitzungen einberuft. [→ VegüV]
- Jedes Mitglied kann vom Präsidenten die Einberufung verlangen (OR 715).
- Beschlüsse werden mit der relativen Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst (OR 713 I). Die Regelung ist dispositiv.

Verwaltungsrat

- Zirkularbeschluss erlaubt (OR 713 II)
- Zu den regelmässigen Traktanden gehört:
 - Beschlussfähigkeit,
 - Berichterstattung über den Geschäftsgang,
 - finanzielle Lage der AG.
- Informationsrechte (OR 715a, 716b II).
Informationsrechte enden mit Ausscheiden aus dem Amt, können aber ausnahmsweise fortbestehen (BGE 129 III 499).

Verwaltungsrat

- Die Protokollpflicht (OR 713 III) bezieht sich nicht nur auf die Beschlüsse, sondern auch auf die Verhandlungen. Auch bei der Einmann-AG ist Protokoll zu führen.

Verwaltungsrat

Rechtsstellung der VR-Mitglieder

- Amtsdauer 3 Jahre, max. 6 Jahre [→ VegüV]
- Abberufung ist jederzeit möglich (OR 705 I).
- Wiederwahl ist unbeschränkt möglich.
- Keine Wohnsitz- oder Nationalitätsanforderungen mehr (OR 708 gestrichen). Aber beachte OR 718 IV.

Verwaltungsrat

Pflichten der VR-Mitglieder

- OR 717 I: Sorgfaltspflicht
 - Pflicht zur sorgfältigen Aufgabenerfüllung
 - Das Fehlen der erforderlichen Fähigkeiten wird dem VR-Mitglied persönlich voll angelastet (keine Minderung der Verantwortlichkeit)
 - Objektiver Massstab, wobei den konkreten Umständen Rechnung zu tragen ist (z.B. der Gesellschaftszweck macht das Eingehen besonderer Risiken erforderlich)

Verwaltungsrat

Pflichten der VR-Mitglieder

- OR 717 I: Treuepflicht
 - Konkurrenzverbot
 - Geheimhaltungs- und Schweigepflicht
- Diese bereitet Schwierigkeiten, falls das VR-Mitglied
 - für eine Aktionärskategorie handelt (OR 709),
 - auch für die Konzernmutter tätig ist (OR 707 III),
 - Doppelmandate in konkurrierenden Unternehmen innehat.
 - Lösung: Theorie vom doppelten Pflichtenexus

Verwaltungsrat

Rechte der VR-Mitglieder

- Umfassende Informationsrechte nach OR 715a
- Tantiemen nach OR 677, 627 Ziff. 2 kommen aus steuerlichen Gründen kaum noch vor.
- Anspruch auf Entgelt. Dieses wird vom VR festgesetzt. [→ VegüV]

Verwaltungsrat

VegüV: Abweichende Vorschriften für kotierte AGs

- GV wählt jedes VR-Mitglied einzeln sowie den VR-Präsidenten (VegüV 3 I, 4 I)
- Amtsdauer endet mit nächster ordentlicher GV; Wiederwahl möglich (VegüV 3 II, 4 II)
- VR erstellt jährlich einen Vergütungsbericht, u.a. mit Vergütungen an VR-Mitglieder (VegüV 13 ff.)
- GV stimmt jährlich über die Vergütungen ab (VegüV 18)