

Update

Newsflash Juni 2013

Minder-Initiative: Bundesrat eröffnet Anhörung zur Verordnung gegen die Abzockerei

Am 14. Juni 2013 veröffentlichte der Bundesrat seinen Vorentwurf zur Verordnung gegen die Abzockerei (VgdA) und den erläuternden Bericht des Bundesamts für Justiz. Bis im Spätsommer/Herbst werden nun die interessierten Kreise angehört und Meinungen von Experten zu Einzelfragen eingeholt. Die Verordnung des Bundesrates soll die Forderungen der in der Abstimmung vom 3. März 2013 angenommenen Volksinitiative "gegen die Abzockerei" (Minder-Initiative) umsetzen. Die Verordnung des Bundesrates tritt voraussichtlich am 1. Januar 2014 in Kraft und gilt bis zum Inkrafttreten der gesetzlichen Bestimmungen, die im Rahmen des ordentlichen Gesetzgebungsprozesses erlassen werden.

Dieser Newsflash fasst die zentralen Punkte des Vorentwurfs (inklusive Übergangsbestimmungen) zusammen.

I. Die neuen Bestimmungen

1. Geltungsbereich

Die neuen Bestimmungen finden Anwendung auf Aktiengesellschaften, welche Schweizer Recht unterstehen und deren Aktien an einer Börse im In- oder Ausland kotiert sind. Ausländische Gesellschaften, welche für Steuerzwecke in der Schweiz ansässig oder deren Aktien an einer Schweizer Börse kotiert sind, werden nicht erfasst.

2. Die Generalversammlung wählt zwingend:

- **den Präsidenten des Verwaltungsrates;**
- **die Mitglieder des Vergütungsausschusses; und**
- **einen unabhängigen Stimmrechtsvertreter**

Die Minder-Initiative verlangt von Schweizer Gesellschaften eine Abkehr von der bisherigen Praxis, wonach der Verwaltungsratspräsident, die Mitglieder des Vergütungsausschusses und der unabhängige Stimmrechtsvertreter vom Verwaltungsrat ernannt werden. Der Vorentwurf stellt

klar, dass der Vergütungsausschuss aus Mitgliedern des Verwaltungsrates bestehen muss.

Zudem bestimmt der Vorentwurf, dass der unabhängige Stimmrechtsvertreter denselben (strengen) Unabhängigkeitsvorschriften unterliegt wie die gesetzliche Revisionsstelle. Hat der unabhängige Stimmrechtsvertreter keine spezifischen Weisungen erhalten, muss er sich der Stimme enthalten. Allerdings wird im erläuternden Bericht des Bundesamts für Justiz (BJ) klargestellt, dass die Erteilung allgemeiner Weisungen (z.B. "Gemäss Verwaltungsrat") weiterhin möglich ist, insbesondere in Bezug auf neue Anträge, welche an der Versammlung selbst gestellt werden.

3. Einzelwahlen; zwingende einjährige Amtsdauer

Der Vorentwurf sieht vor, dass die Mitglieder des Verwaltungsrates (inklusive Verwaltungsratspräsident) einzeln für die Dauer eines Jahres bis zur nächsten ordentlichen Generalversammlung gewählt werden. Die Generalversammlung ist berechtigt, einen Stellvertreter des Verwaltungsratspräsidenten zu wählen.

4. Jährliche, verbindliche Abstimmung der Generalversammlung über die Genehmigung der Gesamtvergütungen des Verwaltungsrates, der Geschäftsleitung und des Beirates

Nachdem der Vorentwurf keine Höchstgrenze der Vergütungen definiert, stellt die Genehmigung der Gesamtvergütungen durch die Generalversammlung das Rückgrat des neuen Regelwerks dar. Der Vorentwurf sieht vor, dass die Generalversammlung jährlich gesondert über den Gesamtbetrag der Vergütung des Verwaltungsrates, der Geschäftsleitung und des Beirates abzustimmen hat. Die Genehmigung einzelner Vergütungen ist nicht erforderlich (obwohl die Höhe der Vergütungen für jedes Mitglied des Verwaltungsrates und des Beirates sowie der höchste auf ein Mitglied der Geschäftsleitung entfallende Betrag im Vergütungsbericht enthalten sein muss – siehe Ziff. 7 unten).

Bei der Vergütung muss zwischen "fixen" und "variablen" Elementen unterschieden werden. Fixe Vergütungen müssen prospektiv für die Dauer bis zur nächsten ordentlichen Generalversammlung beschlossen werden. Variable Vergütungen sind dagegen retrospektiv für das abgeschlossene Geschäftsjahr zu beschliessen. Im Ergebnis muss der Verwaltungsrat den Aktionären anlässlich jeder Generalversammlung sechs separate Anträge zur Vergütung stellen. Die Unterscheidung zwischen fixer und variabler Vergütung ergibt sich nicht klar aus dem Vorentwurf. Diese beiden Vergütungsarten zu unterscheiden, ohne die neuen Bestimmungen (inklusive der Strafbestimmungen - siehe Ziff. 12 unten) zu verletzen, stellt unter dem neuen Regelwerk wohl eine der grossen Herausforderungen für börsenkotierte Schweizer Unternehmen dar.

Verweigert die Generalversammlung die Genehmigung der vom Verwaltungsrat beantragten Gesamtvergütungen, so kann dieser an der gleichen Versammlung einen neuen Antrag stellen. Wird auch dieser neue Antrag abgelehnt, muss innerhalb von drei Monaten eine neue Generalversammlung einberufen werden.

Die Statuten können für die Vergütung von Mitgliedern der Geschäftsleitung, welche nach der relevanten Generalversammlung ernannt wurden, einen "Zusatzbetrag" vorsehen.

Die Gesellschaft hat die Möglichkeit, von den oben dargelegten Regelungen abzuweichen und alternative Bestimmungen zum Genehmigungsmechanismus in den

Statuten vorsehen. Solche abweichenden Bestimmungen müssen jedoch gewisse Mindestvoraussetzungen erfüllen (namentlich muss die Generalversammlung weiterhin jährlich verbindlich und gesondert über die Genehmigung der Gesamtvergütungen des Verwaltungsrates, der Geschäftsleitung und des Beirates beschliessen). Eine wesentliche Abschwächung des gesetzlichen Regelwerks ist somit nicht möglich.

5. Verbot gewisser Formen von Vergütungen, nämlich

- **Abgangsentschädigungen;**
- **Vergütungen, die im Voraus ausgerichtet werden;**
- **Provisionen für die Übernahme oder Übertragung von Unternehmen oder Teilen davon;**
- **Darlehen, Kredite, Renten und leistungsabhängige Vergütungen, die in den Statuten nicht vorgesehen sind; und**
- **die Zuteilung von Beteiligungspapieren, Wandel- und Optionsrechten, die in den Statuten nicht vorgesehen sind.**

Der Vorentwurf stellt klar, dass diese Verbote nur für Mitglieder des Verwaltungsrates, der Geschäftsleitung und des Beirates gelten, was im Rahmen der Minder-Initiative noch unklar war.

Im Übrigen stellt der erläuternde Bericht des BJ klar, dass:

- das Verbot von Abgangsentschädigungen in guten Treuen versprochene Karenzentschädigungen im Rahmen eines nachvertraglichen Konkurrenzverbotes nicht ausschliesst;
- das Verbot von Vergütungen, die im Voraus ausgerichtet werden, die Bezahlung einer Antrittsprämie nicht ausschliesst; und
- das Verbot von Provisionen für Umstrukturierungen nicht ausschliesst, die Leistungen von Mitgliedern des Verwaltungsrates, der Geschäftsleitung und des Beirates im Rahmen von Umstrukturierungen bei der Beurteilung der individuellen Leistung bei der Festlegung der variablen Vergütung mit zu berücksichtigen.

6. Die Statuten müssen Bestimmungen enthalten über:

- **die Anzahl der Tätigkeiten der Mitglieder des Verwaltungsrates, der Geschäftsleitung und**

des Beirates in den obersten Leitungs- oder Verwaltungsorganen anderer Rechtseinheiten;

- **die Dauer der Arbeitsverträge für die Mitglieder der Geschäftsleitung;**
- **die Aufgaben und Zuständigkeiten des Vergütungsausschusses;**
- **die Höhe allfälliger Darlehen, Kredite und Renten für die Mitglieder des Verwaltungsrates, der Geschäftsleitung und des Beirates;**
- **die Grundsätze allfälliger leistungsabhängiger Vergütungen an die Mitglieder des Verwaltungsrates, der Geschäftsleitung und des Beirates;**
- **die Grundsätze für die allfällige Zuteilung von Beteiligungspapieren, Optionen und anderen beteiligungsgebundenen Vergütungen an die Mitglieder des Verwaltungsrates, der Geschäftsleitung und des Beirates;**
- **die allfällige Ermächtigung des Verwaltungsrates zur Übertragung der Geschäftsführung auf einzelne Mitglieder des Verwaltungsrates oder andere natürliche Personen;**
- **einen allfälligen Zusatzbetrag für die Vergütungen von Mitgliedern der Geschäftsleitung, die nach der Genehmigung der fixen Vergütung ernannt wurden (siehe Ziff. 4 oben); und**
- **allenfalls abweichende Regelungen zur Genehmigung der Vergütung (siehe Ziff. 4 oben).**

Gemäss dem erläuternden Bericht des BJ müssen die Statuten keine detaillierten Regelungen in Bezug auf beteiligungsgebundene Vergütungsprogramme enthalten, sondern lediglich die "Grundsätze" regeln.

7. Vergütungsbericht

Der Verwaltungsrat ist verpflichtet jährlich einen Vergütungsbericht zuhanden der Generalversammlung zu erstellen und diesen zu veröffentlichen. Der Inhalt entspricht im Wesentlichen den Angaben, welche börsennotierte Schweizer Gesellschaften bereits heute im Anhang zur Bilanz offenlegen müssen. Per 2014 müssen diese Angaben in einem separaten Vergütungsbericht enthalten sein, welche in demselben Umfang wie die Jahresabschlüsse der Gesellschaft der Revision unterliegen.

Gemäss Vorentwurf muss der Vergütungsbericht lediglich Angaben zu vergangenen Vergütungen beinhalten. Angaben zu Vergütungspolitik und Vergütungsprozessen der Gesellschaft müssen nicht offengelegt werden. Die Offenlegung solcher Angaben untersteht nach wie vor den Regeln der jeweiligen Börse (z.B. der Richtlinie betr. Informationen zur Corporate Governance der SIX Swiss Exchange).

8. Verbot der Organ- und Depotstimmrechtsvertretung

Unter dem neuen Regime haben Aktionäre die Wahl, persönlich an der Generalversammlung teilzunehmen, einen gewillkürten Stellvertreter zu ernennen oder dem unabhängigen Stimmrechtsvertreter Weisungen zu erteilen (siehe Ziff. 2 oben). Der Gesellschaft selbst wird es nicht länger möglich sein, Vertretungsvollmachten der Aktionäre entgegenzunehmen. Ebenfalls dürfen Banken und Verwahrungsstellen nur Stimmrechte für ihre Klienten ausüben, wenn sie eine spezifischen Vertretungsvollmacht und entsprechende Weisungen erhalten haben.

9. Verbot der Delegation von Geschäftsführungsaufgaben an juristische Personen

Der Vorentwurf bestätigt das Postulat der Minder-Initiative, wonach Geschäftsführungsaufgaben nur an natürliche Personen delegiert werden können und nicht an Gruppengesellschaften oder andere Gesellschaften. Diese neue Bestimmung wird voraussichtlich insbesondere Investmentgesellschaften betreffen, welche Geschäftsführungsaufgaben typischerweise an Aussenstehende delegieren.

10. Elektronische Fernabstimmungen

Der Vorentwurf sieht die Möglichkeit von elektronischen Fernabstimmungen durch die Aktionäre vor, indem dem unabhängigen Stimmrechtsvertreter elektronisch Vollmachten und Weisungen erteilt werden können. Der Vorentwurf verpflichtet die Gesellschaften jedoch nicht dazu, eine "direkte" elektronische Fernabstimmung in Echtzeit sicherzustellen.

11. Schweizerische Vorsorgeeinrichtungen müssen ihre Stimmrechte im Interesse der Versicherten und die Art und Weise der Ausübung offenlegen

Der Vorentwurf verpflichtet schweizerische Vorsorgeeinrichtungen, die Grundsätze ihrer Stimmabgabe in einem Reglement festzulegen. Der Verzicht auf eine Stimmabgabe oder die Enthaltung der Stimme in Bezug auf jegliche Themen muss durch die Interessen der versicherten Personen gerechtfertigt sein.

Vorsorgeeinrichtungen müssen mindestens einmal jährlich in einem Bericht Rechenschaft darüber ablegen, wie die Stimmrechte ausgeübt wurden. Informationen zu jeder einzelnen Stimmabgabe sind nicht nötig, sondern eine Zusammenfassung ist ausreichend.

12. Strafbarkeit

Wer als Mitglied des Verwaltungsrates, der Geschäftsleitung oder des Beirats vorsätzlich gegen die Verordnung verstösst, kann mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren bestraft werden, wobei mit der Freiheitsstrafe eine Geldstrafe im Umfang von bis zu maximal sechs Jahresvergütungen verbunden ist. Personen, welche nicht dem Verwaltungsrat oder der Geschäftsleitung angehören, können sich der Anstiftung oder Gehilfenschaft strafbar machen.

Mitglieder des (obersten) Exekutivorgans sowie mit der Geschäftsführung betraute Personen einer Vorsorgeeinrichtung, welche die Stimm- oder Offenlegungspflicht vorsätzlich verletzen (siehe Ziff. 11 oben), können mit Geldstrafe von bis zu CHF 540'000 bestraft werden.

II. Übergangsbestimmungen

Gemäss Vorentwurf treten die neuen Bestimmungen am 1. Januar 2014 in Kraft, vorbehaltlich gewisser Übergangsbestimmungen. Insbesondere die folgenden Bestimmungen sind ab **1. Januar 2014** anwendbar:

- das Verbot gewisser Vergütungsformen (siehe Ziff. 1.5 oben); bestehende Arbeitsverträge müssen bis am 31. Dezember 2014 angepasst werden;
- das Verbot von Organ- und Depotvertretern (siehe Ziff. 1.8. oben);

- das Verbot der Delegation von Geschäftsführungsbefugnissen an juristische Personen (siehe Ziff. 1.9 oben); und
- die entsprechenden Strafbestimmungen.

Anlässlich der ersten ordentlichen Generalversammlung nach Inkrafttreten der Verordnung (d.h. an der **ordentlichen Generalversammlung 2014**):

- kommen die Regeln über die Einzelwahl der Mitglieder des Verwaltungsrates, des Präsidenten des Verwaltungsrates und der Mitglieder des Vergütungsausschusses durch die Aktionäre für ein Jahr (siehe Ziff. 1.3 oben) erstmals zur Anwendung;
- muss zum ersten Mal ein Vergütungsbericht (siehe Ziff. 1.7 oben) erstellt werden; und
- müssen die Aktionäre einen unabhängigen Stimmrechtsvertreter (siehe Ziff. 1.2 oben) für die ordentliche Generalversammlung 2015 wählen.

Anlässlich der zweiten ordentlichen Generalversammlung nach Inkrafttreten der Verordnung (d.h. an der **ordentlichen Generalversammlung 2015**):

- müssen die Aktionäre erstmals verbindlich über (i) die "variable" Vergütung der Mitglieder des Verwaltungsrates, der Geschäftsleitung und des Beirates für das Geschäftsjahr 2014 sowie (ii) die "fixe" Vergütung für die Dauer bis zur nächsten ordentlichen Generalversammlung beschliessen; und
- muss die Möglichkeit der elektronischen Weisungserteilung an den unabhängigen Stimmrechtsvertreter durch die Aktionäre sichergestellt sein.

Schweizerische Vorsorgeeinrichtungen müssen ab dem **1. Januar 2015** ihr Stimmrecht im Interesse der versicherten Personen ausüben und die Art und Weise der Ausübung ihrer Stimmrechte offenlegen.

Im Übrigen müssen börsenkotierte Schweizer Gesellschaften ihre Statuten und Organisationsreglemente bis am **31. Dezember 2015** an die neuen Regeln anpassen.

Für weitere Fragen zu diesem Thema stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Ihre Ansprechpartner

Zürich

Rudolf Tschäni
rudolf.tschaeni@lenzstaehelin.com

Matthias Wolf
matthias.wolf@lenzstaehelin.com

Tino Gaberthüel
tino.gaberthuel@lenzstaehelin.com

Telefon +41 58 450 80 00

Genf / Lausanne

Andreas von Planta
andreas.vonplanta@lenzstaehelin.com

Andreas Rötheli
andreas.roetheli@lenzstaehelin.com

Jacques Iffland
jacques.iffland@lenzstaehelin.com

Telefon + 41 58 450 70 00

Unsere Büros

Zürich

Bleicherweg 58
CH-8027 Zürich
Telefon +41 58 450 80 00
Fax +41 58 450 80 01
zurich@lenzstaehelin.com

Genf

Route de Chêne 30
CH-1211 Genève 17
Telefon +41 58 450 70 00
Fax +41 58 450 70 01
geneva@lenzstaehelin.com

Lausanne

Avenue du Tribunal-Fédéral 34
CH-1005 Lausanne
Telefon +41 58 450 70 00
Fax +41 58 450 70 01
lausanne@lenzstaehelin.com

www.lenzstaehelin.com

Rechtlicher Hinweis: Der Inhalt dieses UPDATE Newsflash ist allgemeiner Natur und stellt keine Rechtsauskunft dar. Bei Fragen zur für Sie relevanten rechtlichen Ausgangslage stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.