

Newsletter

Special Edition

Erste Antworten zu von Art. 697i–697m OR und Art. 1–3 UeB betreffend Transparenz von Aktiengesellschaften aufgeworfenen Fragen

walderwyss rechtsanwälte



von Markus Vischer
Dr. iur., LL.M., Rechtsanwalt
Partner
Telefon +41 58 658 55 32
markus.vischer@walderwyss.com

Erste Antworten zu von Art. 697i-697m OR und Art. 1–3 UeB betreffend Transparenz von Aktiengesellschaften aufgeworfenen Fragen

I. Einleitung

Art. 697i–697m OR und Art. 1–3 UeB betreffend Transparenz von Aktiengesellschaften wurden durch das Bundesgesetz zur Umsetzung der 2012 revidierten Empfehlungen der GAFI vom 12.12.2014 («GAFI-Gesetz») ins OR eingefügt¹.

Art. 697i–697m OR und Art. 1–3 UeB wurden vom Bundesrat auf den 1.7.2015 in Kraft gesetzt, während andere Bestimmungen des GAFI-Gesetzes, insbesondere im Geldwäschereigesetz², später, das heisst auf den 1.1.2016, in Kraft gesetzt werden³.

Art. 697i–697m OR und Art. 1–3 UeB gehen auf die GAFI Empfehlung Nr. 24 zurück, welche wie folgt lautet⁴:

24. [GAFI Empfehlung]

*Transparency and beneficial ownership of legal persons**

Countries should take measures to prevent the misuse of legal persons for money laundering or terrorist financing. Countries should ensure that there is adequate, accurate and timely information on the beneficial ownership and control of legal persons that can be obtained or accessed in a timely fashion by competent authorities. In particular, countries that have legal persons that are able to issue bearer shares or bearer share warrants, or which allow nominee shareholders or nominee directors, should take effective measures to ensure that they are not misused for money laundering or terrorist financing. [...].

Die GAFI (Groupe d'action financière), auch bekannt unter dem englischen Akronym FATF (Financial Action Task Force), beschreibt sich wie folgt⁵:

«The Financial Action Task Force (FATF) is an inter-governmental body established in 1989 by the Ministers of its Member jurisdictions. The objectives of the FATF are to set standards and promote effective implementation of legal, regulatory and operational measures for combating money laundering, terrorist financing and other related threats to the integrity of the international financial

¹ BBl 2014, 9689.

² Nachfolgend nGwG.

³ Medienmitteilung des Bundesrats vom 29.4.2015, <https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-57064.html>, besucht am 14.6.2014.

⁴ http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF_Recommendations.pdf, besucht am 14.6.2015; s. auch Interpretative Note to Recommendation 24 (Transparency and Beneficial Ownership): http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/fatf_recommendations.pdf, besucht am 14.6.2015.

⁵ <http://www.fatf-gafi.org/pages/aboutus/>, besucht am 14.6.2015.

system. The FATF is therefore a «policy-making body» which works to generate the necessary political will to bring about national legislative and regulatory reforms in these areas.

The FATF has developed a series of Recommendations that are recognised as the international standard for combating of money laundering and the financing of terrorism and proliferation of weapons of mass destruction. They form the basis for a co-ordinated response to these threats to the integrity of the financial system and help ensure a level playing field. First issued in 1990, the FATF Recommendations were revised in 1996, 2001, 2003 and most recently in 2012 to ensure that they remain up to date and relevant, and they are intended to be of universal application.»

Die Schweiz ist ein Mitglied der GAFI⁶.

Neben der GAFI Empfehlung Nr. 24 sind auch Empfehlungen des Global Forum in Art. 697i–697m OR und Art. 1–3 UeB eingeflossen⁷.

Das Global Forum (Global Forum on Transparency and Exchange on Information for Tax Purposes) beschreibt sich wie folgt⁸.

«The Global Forum has been the multilateral framework within which work in the area transparency and exchange of information has been carried out by both OECD and non-OECD economies since 2000. The Global Forum's main achievements have been the development of the standards of transparency and exchange of information through the publication of the Model Agreement on Exchange of Information on Tax Purposes in 2002 and the issuance of a paper setting out the standards for the maintenance of accounting records Enabling Effective Exchange of Information: Availability Standard and Reliability Standard developed by the Joint Ad Hoc Group on Accounts in 2005.

The Global Forum meeting in Mexico on 1 and 2 September 2009 was a turning point in the global progress to improve transparency and exchange of information for tax purposes. In response to the G20 Leaders' call for jurisdictions to adopt high standards of transparency and information exchange in tax matters, the Global Forum was restructured as a consensus based organisation where all members are on an equal footing. All OECD countries, G20 economies and jurisdictions participating in the existing Global Forum were invited to become members.

With an ambitious agenda to improve transparency and exchange of information for tax purposes, the Global Forum agreed on a three-year mandate to promote the rapid implementation of the Standards through the peer review of all its members and other jurisdictions relevant to its work.»

Die Schweiz ist ein Mitglied des Global Forum⁹.

Art. 697i–697m OR und Art. 1–3 UeB führen zu einem tiefgreifenden Eingriff ins Aktienrecht¹⁰ und werfen viele Fragen auf. Im Folgenden wird versucht, erste Antworten auf solche Fragen zu geben.

⁶ <http://www.fatf-gafi.org/pages/aboutus/membersandobservers/#d.en.3147>, besucht am 14.6.2015.

⁷ DIETER GERICKE/DANIEL KUHN, Neue Meldepflichten bezüglich Aktionären, Gesellschaftern und wirtschaftlich Berechtigten – die «société anonyme» ist Geschichte, AJP 2015, 852 f.; THERESE AMSTUTZ, Neue Pflichten für Anteilseigner und Gesellschaften im Zuge der Umsetzung der GAFI-Empfehlungen, 7.4.2015, <http://www.kpmg.com/CH/de/Library/Articles-Publications/opportunities-and-risks/Documents/pub-20150519-chancen-risiken-neue-pflichten-anteilseigner-de.pdf>, besucht am 14.6.2015, 2; s. z.B. Botschaft zur Umsetzung der 2012 revidierten Empfehlungen der Groupe d'action financière (GAFI) vom 13.12.2013, BBl 2014, 605, z.B. 611, 616, 639.

⁸ <http://www.oecd.org/tax/transparency/abouttheglobalforum.htm>, besucht am 14.6.2015.

⁹ <http://www.oecd.org/tax/transparency/membersoftheglobalforum.htm>, besucht am 14.6.2015.

¹⁰ GLM. PETER LUTZ/MARTIN KERN, Umsetzung der GAFI-Empfehlungen: Massgebliche Auswirkungen bei der Geldwäschereibekämpfung und im Gesellschaftsrecht, SJZ 2015, 306.

Die Antworten gelten mutatis mutandis für die durch das GAFI-Gesetz betreffend GmbH und Genossenschaften eingefügten OR-Bestimmungen und auch mutatis mutandis für die durch das GAFI-Gesetz betreffend SICAV eingefügten KAG-Bestimmungen.

II. Vor Art. 697i–697m OR und Art. 1–3 UeB

Räumlich finden Art. 697i–697m OR und Art. 1–3 UeB auf alle Aktiengesellschaften mit statutarischem Sitz in der Schweiz Anwendung¹¹.

Sachlich finden Art. 697i–697m OR und Art. 1–3 UeB auf sämtliche Aktiengesellschaften Anwendung, unabhängig von der Höhe ihres Aktienkapitals¹² und unabhängig von sonstigen Grössenparametern, wie sie sich z.B. in Art. 727 OR (ordentliche Revisionspflicht), Art. 957 OR (Buchführung und Rechnungslegung) und Art. 963a OR (Konzernrechnung) finden.

Sachlich finden Art. 697i–697m OR und Art. 1–3 UeB gemäss Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR nur Anwendung auf Aktien einer Gesellschaft, deren Aktien nicht an einer Börse kotiert sind. Der Wortlaut von Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR ist nicht klar. Bedeutet er, dass alle Aktien der betreffenden Gesellschaft kotiert sein müssen, also bei vorhandenen Inhaber- und Namenaktien, sämtliche Inhaber- und Namenaktien¹³? Oder greift die Ausnahme auch, wenn nur ein Teil der Aktien der betreffenden Gesellschaft kotiert ist, z.B. bei vorhandenen Inhaber- und Namenaktien nur die Inhaberaktien? Oder greift die Ausnahme gar nur, wenn die betreffenden Aktien kotiert sind¹⁴? Weil die Botschaft die Ausnahme mit Art. 20 BEHG begründet¹⁵, ist Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR so zu verstehen, dass analog Art. 20 BEHG¹⁶ eine teilweise Kotierung genügend ist, damit die Ausnahme gemäss Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR greift¹⁷. Keine Rolle spielt alsdann, ob es sich um Dispoaktien handelt oder nicht¹⁸.

Nachdem Art. 20 BEHG auch zur Anwendung kommt, wenn nur Partizipationsscheine, nicht aber Inhaber- oder Namenaktien kotiert sind¹⁹, greift die Ausnahme von Art. 697i OR und Art. 697j OR auch, wenn es um eine Aktiengesellschaft geht, bei der nur die Partizipationsscheine kotiert sind²⁰. Gleiches gilt bei Aktiengesellschaften, bei der nur Genussscheine oder andere Papiere wie Finanzinstrumente etc., nicht aber Inhaber- oder Namenaktien oder Partizipationsscheine kotiert sind²¹.

¹¹ Art. 154 f. IPRG.

¹² Anders noch die nationalrätliche Kommission und anfänglich der Nationalrat, welche ein milderer Regime für Aktiengesellschaften mit einem Aktienkapital von weniger als CHF 250'000 vorsahen: <http://www.parlament.ch/sites/doc/CuriaFolgesseite/2013/20130106/N2%20D.pdf>, besucht am 14.6.2015, und <http://www.parlament.ch/sites/doc/CuriaFolgesseite/2013/20130106/N4%20D.pdf>, besucht am 14.6.2015.

¹³ So Botschaft (Fn 7), 659 f. bezüglich der Auslegung von Art. 697j Abs. 1 OR.

¹⁴ So Botschaft (Fn 7), 658 bezüglich der Auslegung von Art. 697i Abs. 1 OR.

¹⁵ Botschaft (Fn 7), 658 bezüglich Art. 697i Abs. 1 OR und 659 f. bezüglich Art. 697j Abs. 1 OR.

¹⁶ Z.B. BSK BEHG-WEBER, Art. 20 BEHG N 19 f., 52.

¹⁷ GL.M. GERICKE/KUHN (Fn 7), 858, LUTZ/KERN (Fn 10), 308, und DIETER GERICKE/DANIEL KUHN, Neue Meldepflichten für Aktionäre und Gesellschaften, 29.5.2015, http://www.homburger.ch/fileadmin/publications/Homburger_Bulletin_20150529.PDF, besucht am 14.6.2015, 3, AMSTUTZ (Fn 7), 3 f., und LUKAS GLANZMANN/PHILIP SPÆRLÉ, Die Inhaberaktie – leben Totgesagte wirklich länger?, GesKR 2014, 10, 12.

¹⁸ GERICKE/KUHN (Fn 7), 855.

¹⁹ Z.B. BSK BEHG-WEBER, Art. 20 BEHG N 20.

²⁰ Wohl gl.M. GERICKE/KUHN (Fn 7), 858, GERICKE/KUHN (Fn 17), 3; AMSTUTZ (Fn 7), 3 f. und GLANZMANN/SPÆRLÉ (Fn 17), 10, 12.

²¹ Wohl gl.M. GERICKE/KUHN (Fn 17), 3, und AMSTUTZ (Fn 7), 3 f.

Ob aus der Begründung der Ausnahme in Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR mit Art. 20 BEHG in der Botschaft auch folgt, dass Art. 697i–697m OR und Art. 1–3 UeB derselbe Börsenbegriff wie dem BEHG zugrunde zu legen ist, ist fraglich. Vielmehr erscheint es angebracht, vom gleichen Begriff der Börse wie z.B. in Art. 663c oder Art. 727 OR auszugehen. Im Gegensatz zum BEHG²² sind damit im Rahmen von Art. 697i–697m OR und Art. 1–3 UeB wie z.B. bei Art. 663c OR und Art. 727 OR auch Kotierungen an einer ausländischen Börse relevant, vorausgesetzt, dass es sich bei dieser Börse um eine analoge Einrichtung mit etwa gleichwertiger Transparenz handelt²³.

Sachlich finden Art. 697i–697m OR und Art. 1–3 UeB gemäss Art. 697i Abs. 4 OR und Art. 697j Abs. 3 OR weiter keine Anwendung, wenn die betreffenden Aktien als Bucheffekten (mit einer Verwahrungsstelle in der Schweiz) ausgestaltet sind. Entgegen dem zu engen Wortlaut von Art. 697i Abs. 4 OR und Art. 697j Abs. 3 OR gilt dies auch, wenn die Grundlage der Bucheffekten hinterlegte Globalurkunden sind²⁴.

Aus Art. 656a OR wird gefolgert, dass Art. 697i–697m OR und Art. 1–3 UeB auch auf Inhaber- und Namenpartizipationsscheine i.S. von Art. 656a ff. OR Anwendung finden²⁵. Diese Meinung ist abzulehnen. Es verhält sich nicht anders als bei Art. 20 BEHG und Art. 663c OR, welche Bestimmungen Partizipationsscheine ebenfalls nicht erfassen²⁶. Das ergibt sich mindestens für Art. 697j OR daraus, dass der Begriff der wirtschaftlich berechtigten Person ein wirtschaftlicher Begriff ist und es letztlich um Kontrolle und damit um Stimmrechte geht²⁷.

Auch auf Inhaber- und Namensgenussscheine i.S. von Art. 657 OR und andere Beteiligungspapiere findet Art. 697i–697m OR und Art. 1–3 UeB keine Anwendung²⁸. Erneut verhält es sich nicht anders als bei Art. 20 BEHG und Art. 663c OR²⁹.

Art. 697i–697m OR und Art. 1–3 UeB sind zwingende Bestimmungen. Sie dürfen statutarisch nicht wegbedungen oder gemildert werden. Sie dürfen aber statutarisch aufgrund von Art. 680 Abs. 1 OR auch nicht verschärft werden³⁰.

²² BSK BEHG-DAENIKER/WALLER, Art. 2 BEHG N 32.

²³ GL.M. GERICKE/KUHN (Fn 7), 858, GERICKE/KUHN (Fn 17), 3, und GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 10, 12, 20; z.B. BSK OR II-WATTER/MAIZAR, Art. 663c OR N 12 bezüglich Art. 663c OR und BSK OR II-WATTER/MAIZAR, Art. 727 OR N 9 bezüglich Art. 727 OR; s. auch BSK OR II-OERTLE/SHELBY DU PASQUIER, Art. 685d OR N 2 bezüglich Art. 685d OR.

²⁴ GL.M. GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 10, 12.

²⁵ So z.B. GERICKE/KUHN (Fn 7), 854 mit Hinweis auf die parlamentarischen Beratungen; GERICKE/KUHN (Fn 17), 1; AMSTUTZ (Fn 7), 3 bezüglich Art. 697i OR und 4 bezüglich Art. 697j OR mit Hinweis auf die parlamentarischen Beratungen; GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 9 bezüglich Art. 697i OR, anders aber 11 bezüglich Art. 697j OR.

²⁶ GL.M. GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 11 bezüglich Art. 697j OR, a.M. 9 bezüglich Art. 697i OR, unklar 19; z.B. BSK BEHG-WEBER, Art. 20 BEHG N 51 bezüglich Art. 20 BEHG und BSK OR II-WATTER/MAIZAR, Art. 663c OR N 16 bezüglich Art. 663c OR.

²⁷ S. IV.3.E.

²⁸ GL.M. bezüglich Inhabergenusscheine und Inhaberoobligationen GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 9, 19.

²⁹ Z.B. BSK BEHG-WEBER, Art. 20 BEHG N 51 bezüglich Art. 20 BEHG und BSK OR II-WATTER/MAIZAR, Art. 663c OR N 16 bezüglich Art. 663c OR.

³⁰ S. auch VII.3.J.

III. Art. 697i OR

1. Bestimmung

Art. 697i [OR]

K. Meldepflicht des Aktionärs

I. Meldung des Erwerbs von Inhaberaktien

- 1 Wer Inhaberaktien einer Gesellschaft erwirbt, deren Aktien nicht an einer Börse kotiert sind, muss den Erwerb, seinen Vor- und seinen Nachnamen oder seine Firma sowie seine Adresse innert Monatsfrist der Gesellschaft melden.
- 2 Der Aktionär hat den Besitz der Inhaberaktie nachzuweisen und sich wie folgt zu identifizieren:
 - a. als natürliche Person: durch einen amtlichen Ausweis mit Fotografie, namentlich durch den Pass, die Identitätskarte oder den Führerausweis, im Original oder in Kopie;
 - b. als schweizerische juristische Person: durch einen Handelsregisterauszug;
 - c. als ausländische juristische Person: durch einen aktuellen beglaubigten Auszug aus dem ausländischen Handelsregister oder durch eine gleichwertige Urkunde.
- 3 Der Aktionär muss der Gesellschaft jede Änderung seines Vor- oder seines Nachnamens oder seiner Firma sowie seiner Adresse melden.
- 4 Die Meldepflicht besteht nicht, wenn die Inhaberaktien nach dem Bucheffektengesetz vom 3. Oktober 20085 als Bucheffekten ausgestaltet sind. Die Gesellschaft bezeichnet die Verwahrungsstelle, bei der die Inhaberaktien hinterlegt oder ins Hauptregister eingetragen werden; die Verwahrungsstelle muss in der Schweiz sein.

2. Einleitung

Art. 697i OR sieht neu eine Meldepflicht beim Erwerb von Inhaberaktien vor. Diese Pflicht besteht bei jedem Erwerb, also nicht erst ab einer bestimmten Beteiligungshöhe. Die Meldepflicht trifft den Erwerber von Inhaberaktien und besteht gegenüber der Gesellschaft. Der Erwerber hat der Gesellschaft innert Monatsfrist den Erwerb, seinen Vor- und Nachnamen bzw. seine Firma sowie seine Adresse zu melden. Zusätzlich hat er den Besitz an der Inhaberaktie nachzuweisen und sich gegenüber der Gesellschaft mit einem amtlichen Ausweis mit Fotografie bzw. mit einem Handelsregisterauszug oder einer gleichwertigen Urkunde zu identifizieren. Er muss der Gesellschaft später jede Änderung seines Vor- oder seines Nachnamens bzw. seiner Firma melden. Die Meldepflicht besteht nicht beim Erwerb von an einer Börse kotierten Inhaberaktien sowie bei als Bucheffekten ausgestalteten Inhaberaktien mit einer Verwahrungsstelle in der Schweiz.

3. Fragen

A. Begriff des Erwerbs?

Art. 697i OR erfasst den Erwerb von Inhaberaktien, das heisst den Erwerb der Stellung eines Inhaberaktionärs. Nicht von Art. 697i OR erfasst ist der Erwerb von Erwerbsrechten³¹.

Von Art. 697i OR erfasst ist nur der Erwerb des Vollrechts. Nicht erfasst ist der Erwerb der Nutzniessung³² und von anderen beschränkt dinglichen Rechten wie von Pfandrech-

³¹ Anders Art. 20 BEHG.

³² Wohl gl.M. GLANZMANN/SPERLÉ (Fn 17), 9; eher a.M. GERICKE/KUHN (Fn 7), 854; anders Art. 20 BEHG i.V. Art. 13 BEHV-FINMA.

ten³³, auch wenn der Pfandgläubiger die Stimmrechte ausüben kann³⁴. Nicht erfasst von Art. 697i OR sind auch die Effektenleihe und andere vergleichbare Geschäfte³⁵.

Abzustellen ist bezüglich Erwerb von Inhaberaktien gemäss Art. 697i Abs. 1 OR auf das Verfügungsgeschäft und nicht das Verpflichtungsgeschäft³⁶.

Der Erwerb einer einzigen Inhaberaktie genügt, um die Pflichten gemäss Art. 697i OR auszulösen³⁷. Art. 697i OR sieht also im Unterschied zu Art. 697j OR keine Schwellenwerte vor.

B. Inhalt der Meldung?

Gemeldet werden müssen nach Art. 697j Abs. 1 OR der Erwerb und der Vor- und Nachname (natürliche Person) bzw. die Firma (juristische Person) und die Adresse des erwerbenden Inhaberaktionärs. Die Meldung muss angesichts von Art. 697m OR auch die Nummern und damit die Anzahl der erworbenen Aktien enthalten³⁸. Gemeldet werden muss angesichts von Art. 697m OR auch der Zeitpunkt des Erwerbs.

C. Form der Meldung und Frist zu ihrer Erfüllung?

Art. 697i Abs. 1 OR sagt nichts über die Form der Meldung. Sie kann theoretisch auch mündlich oder per E-Mail³⁹ erfolgen⁴⁰. Sinnvollerweise verlangen die Gesellschaften aber aus Beweisgründen eine schriftliche Meldung⁴¹ und kreieren ein Formular, mit der die Meldung gemäss Art. 697i Abs. 1 OR gemacht werden kann⁴².

Die Meldung ist gemäss Art. 697i Abs. 1 OR innert Monatsfrist nach dem Erwerb der Inhaberaktien zu machen. Abzustellen ist wohl auf den Abgang der Meldung, nicht auf deren Eingang⁴³.

D. Notwendigkeit des Besitznachweises bei unverbrieften Inhaberaktien und bei als Wertrechte ausgestalteten Inhaberaktien?

Inhaberaktien müssen nicht verbrieft sein⁴⁴. Inhaberaktien können zudem als Wertrechte ausgestaltet sein⁴⁵. Da nicht davon auszugehen ist, dass der Gesetzgeber mit Art. 697i Abs. 2 OR und dem darin geforderten Besitznachweis unverbriefte Inhaberaktien und als Wertrechte ausgestaltete Inhaberaktien abschaffen wollte, muss der Erwerber bezüglich solcher Inhaberaktien den Besitznachweis gemäss Art. 697i

³³ GL.M. GERICKE/KUHN (Fn 7), 854; unklar GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 9.

³⁴ GERICKE/KUHN (Fn 7), 854.

³⁵ Anders Art. 20 BEHG i.V. Art. 14 BEHV-FINMA.

³⁶ GL.M. GERICKE/KUHN (Fn 7), 854; LUTZ/KERN (Fn 10), 305; (Fn 17) und GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 9; anders Art. 20 BEHG i.V. Art. 11 BEHV-FINMA.

³⁷ GERICKE/KUHN (Fn 7), 853 f.; AMSTUTZ (Fn 7), 3; GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 9; Botschaft (Fn 7), 658.

³⁸ GERICKE/KUHN (Fn 7), 863; AMSTUTZ (Fn 7), 3, Fn 10; GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 11.

³⁹ So CHRISTOPHE SCHEIDEGGER/MARLEN EISENRING, Neue Melde- sowie Verzeichnis- und Aufbewahrungspflichten bei Aktiengesellschaften, GmbH und Genossenschaften, 3.6.2015, <http://www.fgvw.de/2661-0-Neues+aus+der+Schweiz+Neue+Melde-+Verzeichnis-+und+Aufbewahrungspflichten.html>, besucht am 14.6.2015.

⁴⁰ LUTZ/KERN (Fn 10), 305.

⁴¹ LUTZ/KERN (Fn 10), 305.

⁴² GL.M. SCHEIDEGGER/EISENRING (Fn 39).

⁴³ GERICKE/KUHN (Fn 7), 854.

⁴⁴ Z.B. MARKUS VISCHER, Die Sicherstellung der Lieferung von Aktien im Unternehmenskaufvertrag, in: Mergers & Acquisitions XIII, hrsg. von Rudolf Tschäni, Zürich/Basel/Genf 2010, 149 f.; MARTIN LANZ/OLIVIER FAVRE, Inhaberaktien in der Form von Wertrechten – Neue Möglichkeiten unter Art. 973c OR, 549 ff.; je mit Hinweisen auf die Rechtsprechung und z.T. befürwortende bzw. abweichende Lehre.

⁴⁵ Art. 973c OR.

Abs. 2 OR nicht erbringen. Vielmehr muss er in diesem Fall einen Erwerbsnachweis erbringen, z.B. durch Vorlage einer Abtretungserklärung (im Original oder in Kopie, wobei die Kopie nicht beglaubigt sein muss)⁴⁶.

E. Form des Besitznachweises und Frist zur seiner Erbringung?

Wie der Besitznachweis gemäss Art. 697i Abs. 2 OR zu erfolgen hat, wird in der Bestimmung nicht gesagt. Es ist aber analog Art. 697i Abs. 2 lit. a OR davon auszugehen, dass bei verbrieften Inhaberaktien die Vorlage der Aktienurkunde bzw. des Aktienzertifikats⁴⁷ im Original oder in Kopie genügt⁴⁸. Die Kopie muss nicht beglaubigt sein.

Eine Frist für den Besitznachweis ist in Art. 697i Abs. 2 OR nicht genannt. Eine analoge Anwendung der Monatsfrist von Art. 697i Abs. 1 OR ist abzulehnen. Der Besitznachweis kann deshalb auch nach Ablauf der Monatsfrist von Art. 697i Abs. 1 OR erbracht werden⁴⁹.

F. Form der Identifikation und Frist zur ihrer Erbringung?

Gemäss Art. 697i Abs. 2 lit. a OR genügt ein Original oder eine Kopie des amtlichen Ausweises mit Fotografie, namentlich (also nicht abschliessend) eines Passes, einer Identitätskarte oder eines Führerausweises. Gemäss Wortlaut dieser Bestimmung muss die Kopie nicht beglaubigt sein. Ob eine Kopie des Handelsregisterauszugs bzw. der gleichwertigen Urkunde gemäss Art. 697i Abs. 2 lit. b und c OR genügt, wird in der Bestimmung nicht gesagt. Es ist aber analog Art. 697i Abs. 2 lit. a OR davon auszugehen, dass eine Kopie genügt. Die Kopie muss nicht beglaubigt sein, ausser im Fall des ausländischen Handelsregisterauszugs, weil diesbezüglich (und nur inkonsequentweise diesbezüglich) Art. 697i Abs. 2 lit. c OR von einem beglaubigten Auszug spricht. Dieser beglaubigte Auszug ist aber immerhin nicht überzubeglaubigen⁵⁰.

Gemäss Botschaft ist eine gleichwertige Urkunde etwa ein Gesellschaftsregister, eine Gründungsurkunde oder Statuten, wobei sich die Gleichwertigkeit nach dem jeweils relevanten ausländischen (Gesellschafts-)Recht bestimmen soll⁵¹.

Über das geforderte Mass der Aktualität der Identifikationsdokumente findet sich in Art. 697i Abs. 2 OR nichts. Nur der ausländische Handelsregisterauszug muss gemäss Art. 697i Abs. 2 lit. c OR aktuell sein, wobei nicht gesagt wird, was «aktuell» heisst. Gewisse Autoren gehen davon aus, dass «aktuell» nicht älter als zwölf Monate heisst, wenn keine wesentlichen Änderungen erfolgten⁵².

Bemerkenswert ist, dass der Führerausweis als für die Zwecke von Art. 697i OR genügender amtlicher Ausweis akzeptiert wird.

Eine Frist für die Identifikation ist in Art. 697i Abs. 2 OR nicht genannt. Eine analoge Anwendung der Monatsfrist von Art. 697i Abs. 1 OR ist abzulehnen. Der Identifikation kann deshalb auch nach Ablauf der Monatsfrist von Art. 697i Abs. 1 OR erfolgen⁵³.

⁴⁶ Weitergehend LUTZ/KERN (Fn 10), 306, die den Nachweis einer lückenlosen, bis zum Errichtungsakt zurückgehenden Abtretungskette verlangen; s. auch Art. 686 Abs. 2 OR zum Erwerbsnachweis zwecks Eintragung von Namenaktionären im Aktienbuch.

⁴⁷ LUTZ/KERN (Fn 10), 306.

⁴⁸ GLM. LUTZ/KERN (Fn 10), 306, und AMSTUTZ (Fn 7), 3.

⁴⁹ GLM. SNV, Informationen zur Umsetzung der GAFI-Empfehlungen, http://www.schweizernotare.ch/fr/Home-fr/?oid=1854&lang=fr&news_eintragId=25, besucht am 29.6.2015, 3.

⁵⁰ LUTZ/KERN (Fn 10), 305.

⁵¹ Botschaft (Fn 7), 658.

⁵² LUTZ/KERN (Fn 10), 305 f., analog Art. 2 Ziff. 16 Satz 1 VSB 08.

⁵³ GLM. SNV (Fn 49), 3.

G. Notwendigkeit der Dokumentation des Besitznachweises und der Identifikation?

Art. 697i OR erwähnt mit keinem Wort, dass die Gesellschaft den Besitznachweis und die Identifikation gemäss Art. 697i Abs. 2 OR zu dokumentieren hat. Art. 697l Abs. 3 und 4 OR über die Aufbewahrungspflicht der Belege implizieren allerdings, dass die Gesellschaft Kopien der vorgelegten Urkunden erstellen muss, ansonsten man sie nicht aufbewahren kann. Die Kopien müssen nicht beglaubigt sein.

H. Notwendigkeit des Besitznachweises und der Identifikation bei Meldungen gemäss Art. 697i Abs. 3 OR?

Im Gegensatz zur Meldung des Erwerbs gemäss Art. 697i Abs. 1 OR muss der Meldende bei der Meldung gemäss Art. 697i Abs. 3 OR keinen neuen Besitznachweis erbringen und sich nicht identifizieren.

I. Bestehen einer Korrekturmeldpflicht bei Verlust?

Art. 697i Abs. 1 OR sieht nur eine Meldepflicht beim Erwerb von Inhaberaktien, nicht auch beim Verlust von Inhaberaktien vor, auch wenn natürlich der Erwerbstatbestand oft gleichzeitig ein Verlusttatbestand ist, z.B. beim derivativen Erwerb mittels Kaufvertrag oder erbrechtlicher Universalsukzession. Das Verzeichnis der gemeldeten Inhaberaktionäre gemäss Art. 697l OR gibt deshalb nicht zwingend die korrekte materielle Rechtslage wieder.

J. Bestehen weitere Korrekturmeldpflichten neben der Korrekturmeldpflicht bei Änderungen des Vor- oder Nachnamens bzw. der Firma oder der Adresse?

Art. 697i Abs. 3 OR sieht nur eine Korrekturmeldpflicht bei Änderungen des Vor- oder Nachnamens (natürliche Person) bzw. der Firma (juristische Person) oder der Adresse vor⁵⁴. Weitere Korrekturmeldpflichten sieht Art. 697i OR nicht vor, z.B. nicht bei Änderungen der Staatsangehörigkeit. Es ist damit nicht jede Änderung des Meldesachverhalts zu melden⁵⁵.

K. Form der Korrekturmeldpflicht bei Änderungen des Vor- oder Nachnamens bzw. der Firma oder der Adresse und Frist zu ihrer Erfüllung?

Art. 697i Abs. 3 OR sieht erneut keine Form und auch keine Frist vor, innert welcher die Korrekturmeldpflicht zu erfüllen ist⁵⁶.

Die Korrekturmeldpflicht kann theoretisch erneut mündlich oder per E-Mail erfolgen. Sinnvollerweise verlangen die Gesellschaften aber aus Beweisgründen eine schriftliche Meldung und kreieren ein Formular, mit der die Meldung gemäss Art. 697i Abs. 3 OR gemacht werden kann.

Eine analoge Anwendung der Monatsfrist von Art. 697i Abs. 1 OR zur Erfüllung der Meldepflicht gemäss Art. 697i Abs. 1 OR bezogen auf den Eintritt der Veränderung ist denkbar⁵⁷, aber nicht zwingend.

⁵⁴ Wieso in der Botschaft (Fn 7), 662, dann trotzdem ausgeführt wird, die Aktualität der Adresse beruhe auf dem guten Willen des Aktionärs, ist unklar.

⁵⁵ Unpräzise LUTZ/KERN (Fn 10), 30, und AMSTUTZ (Fn 7), 4.

⁵⁶ GERICKE/KUHN (Fn 7), 854, AMSTUTZ (Fn 7), 3, und GLANZMANN/SPERLÉ (Fn 17), 11 bezüglich Frist.

⁵⁷ So LUTZ/KERN (Fn 10), 305.

L. Gegenüber des Meldenden?

Gemäss Art. 697i OR ist die Gesellschaft das Gegenüber des Meldenden. Macht die Gesellschaft von der Möglichkeit der Übertragung ihrer Aufgaben gemäss Art. 697i OR auf einen Finanzintermediär gemäss Art. 697k OR Gebrauch, ist der Finanzintermediär das Gegenüber des Meldenden. Es verhält sich im Wesentlichen gleich, wie wenn sich die Gesellschaft eines Vertreters im Sinne von Art. 32 ff. OR bedienen würde⁵⁸. Entsprechend ist Art. 697i OR nicht analog oder sinngemäss, sondern auch dann direkt anwendbar, wenn die Gesellschaft von der Möglichkeit der Übertragung ihrer Aufgaben gemäss Art. 697i OR auf einen Finanzintermediär gemäss Art. 697k OR Gebrauch macht⁵⁹.

IV. Art. 697j OR

1. Bestimmung

Art. 697j [OR]

II. Meldung der an Aktien wirtschaftlich berechtigten Person

- 1 Wer allein oder in gemeinsamer Absprache mit Dritten Aktien einer Gesellschaft, deren Aktien nicht an einer Börse kotiert sind, erwirbt und dadurch den Grenzwert von 25 Prozent des Aktienkapitals oder der Stimmen erreicht oder überschreitet, muss der Gesellschaft innert Monatsfrist den Vor- und den Nachnamen und die Adresse der natürlichen Person melden, für die er letztendlich handelt (wirtschaftlich berechtigte Person).*
- 2 Der Aktionär muss der Gesellschaft jede Änderung des Vor- oder des Nachnamens oder der Adresse der wirtschaftlich berechtigten Person melden.*
- 3 Die Meldepflicht besteht nicht, wenn die Aktien nach dem Bucheffektengesetz vom 3. Oktober 2008 als Bucheffekten ausgestaltet sind. Die Gesellschaft bezeichnet die Verwahrungsstelle, bei der die Aktien hinterlegt oder ins Hauptregister eingetragen werden; die Verwahrungsstelle muss in der Schweiz sein.*

2. Einleitung

Art. 697j OR sieht neu eine Meldepflicht beim Erwerb von Inhaber- und Namenaktien vor. Diese Pflicht besteht erst ab einer Beteiligungshöhe von 25% des Aktienkapitals oder der Stimmen. Die Meldepflicht trifft den Erwerber von Inhaber- und Namenaktien und besteht gegenüber der Gesellschaft. Der Erwerber hat der Gesellschaft innert Monatsfrist den Vor- und den Nachnamen und die Adresse der an den erworbenen Aktien wirtschaftlich berechtigten Person zu melden. Er muss der Gesellschaft später jede Änderung des Vor- oder des Nachnamens der wirtschaftlich berechtigten Person melden. Die Meldepflicht besteht nicht beim Erwerb von an einer Börse kotierten Inhaber- und Namenaktien sowie bei als Bucheffekten ausgestalteten Inhaber- und Namenaktien mit einer Verwahrungsstelle in der Schweiz. Bei Inhaberaktien besteht zusätzlich zu dieser Meldepflicht die Meldepflicht gemäss Art. 697i OR.

⁵⁸ Zu den Rechtsverhältnissen zwischen Gesellschaft und Finanzintermediär und zwischen Finanzintermediär und Meldende s. V.3.E. und V.3.I.

⁵⁹ A.M. Botschaft (Fn 7), 661.

3. Fragen

A. Begriff des Erwerbs?

Es sei auf die Ausführungen bezüglich Art. 697i OR verwiesen. Zu betonen ist, dass es um den Erwerb der Stellung eines Inhaberaktionärs und/oder Namenaktionärs, also den Erwerb durch den formellen Aktionär (zu oder über den Schwellenwerten von 25%) geht.

Bezüglich (nicht börsenkotierten) vinkulierten Namenaktien ist Folgendes in Erinnerung zu rufen: Bei (nicht börsenkotierten) vinkulierten Namenaktien findet der Erwerb erst statt, wenn die Gesellschaft ihre Zustimmung erteilt hat⁶⁰.

B. Verständnis der Schwellenwerte von 25%?

Bezüglich des Schwellenwerts von 25% des Aktienkapitals ist auf das im Handelsregister eingetragene Aktienkapital abzustellen. Keine Rolle spielt, ob das Aktienkapital aus Inhaber- oder Namenaktien besteht, wenn beide Kategorien Aktien bestehen.

Bezüglich des Schwellenwerts von 25% der Stimmen ist ebenfalls auf das im Handelsregister eingetragene Aktienkapital (mit eventuell Stamm- und Stimmrechtsaktien) abzustellen⁶¹. Keine Rolle spielt, ob das Aktienkapital aus Inhaber- oder Namenaktien besteht, wenn beide Kategorien Aktien bestehen.

Entsprechend spielt auch keine Rolle, ob die Schwellenwerte mit dem Erwerb von Inhaber- und/oder Namenaktien erreicht wird.

Das Bestehen von Partizipationskapital ist ebenso wie das Bestehen von genehmigtem oder bedingtem Aktienkapital irrelevant.

Keine Rolle spielt, ob die Stimmen in Bezug auf die betroffenen Aktien effektiv ausübbar sind oder nicht⁶².

Die Schwellenwerte sind auf Stufe des formellen Aktionärs und nicht auf der Stufe der wirtschaftlich berechtigten Person zu ermitteln⁶³. Denn relevant ist wie ausgeführt der Erwerb durch den formellen Aktionär.

Die Schwellenwerte von 25% sind willkürlich gesetzt⁶⁴ und implizieren einen rein formellen Test. Irrelevant ist demzufolge der materielle Test der Kontrolle einer Aktiengesellschaft, wie er z.B. in Art. 963 OR oder Art. 2a Abs. 3 nGwG vorkommt. Kontrolliert deshalb ein Aktionär die Aktiengesellschaft i.S. von Art. 963 OR oder Art. 2a Abs. 3 nGwG, erreicht aber weder den Schwellenwert von 25% des Aktienkapitals noch den Schwellenwert von 25% der Stimmen, ist Art. 697j OR nicht anwendbar.

Keine Rolle spielt, wie die Schwellenwerte erreicht bzw. überschritten werden, ob als Folge einer Kapitalerhöhung, einer Herabsetzung des Aktienkapitals, eines Kaufs von Aktien etc.

⁶⁰ Art. 685c Abs. 1 OR.

⁶¹ S. auch Art. 12 Abs. 2 BEHV-FINMA und BSK BEHG-WEBER, Art. 20 BEHG N 60 bezüglich Art. 20 BEHG.

⁶² S. auch BSK BEHG-WEBER, Art. 20 BEHG N 63 ff. bezüglich Art. 20 BEHG.

⁶³ GERICKE/KUHN (Fn 7), 855; GERICKE/KUHN (Fn 17), 2; MICHAEL KUNZ, Umsetzung der GAFI-Empfehlungen 2012, Die Geldwäschereiprävention verlässt den Finanzsektor, Jusletter 23.2.2015, Rz 32.

⁶⁴ S. z.B. Art. 32 Abs. 1 BEHG mit einem Schwellenwert von 33 1/3 der Stimmrechte.

Beispiel:

1. A hält 20% des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft B und erwirbt im Zuge einer Kapitalerhöhung bei der Aktiengesellschaft B weitere 10 % des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft B. Es liegt ein Erwerb im Sinne von Art. 697j Abs. 1 OR vor.
2. A hält 20% des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft B. A und C erwerben mittels des gleichen Kaufvertrags je 10 % des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft B und schliessen einen üblichen Aktionärsbindungsvertrag ab. Es liegt ein Erwerb von A im Sinne von Art. 697j Abs. 1 OR vor.

C. Begriff der gemeinsamen Absprache?

Unklar ist, wie der Begriff des Erwerbs in gemeinsamer Absprache in Art. 697j Abs. 1 OR auszulegen ist. Klar ist immerhin, dass die gemeinsame Absprache zwischen formellen Aktionären stattfinden muss, geht es doch wie ausgeführt um den Erwerb durch formelle Aktionäre (zu oder über den Schwellenwerten).

Der Begriff des Erwerbs in gemeinsamer Absprache in Art. 697j Abs. 1 OR ist nicht gleich wie der Begriff des Erwerbs in gemeinsamer Absprache gemäss Art. 20 BEHG i.V. Art. 10 BEHV-FINMA auszulegen, liegt doch diesem der materielle Test der Kontrolle einer Aktiengesellschaft zugrunde⁶⁵. Vielmehr ist der Begriff in Art. 697j Abs. 1 OR wörtlich zu nehmen. Entsprechend liegt ein Erwerb in gemeinsamer Absprache nur vor, wenn gemeinsam mittels des gleichen Rechtsgeschäfts Aktien erworben werden, unabhängig davon, was die damit verfolgten Absichten sind und unabhängig davon, was mit den erworbenen Aktien anschliessend geschieht. Zeitlich verschobene Rechtsgeschäfte können nur nach Art. 2 Abs. 2 ZGB als gleiches Rechtsgeschäft qualifiziert werden.

Beispiel:

1. A und B erwerben mittels des gleichen Kaufvertrags je 12.5 % des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft C. Es liegt ein Erwerb von A und B in gemeinsamer Absprache im Sinne von Art. 697j Abs. 1 OR vor.
2. A hält 20% des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft B. A und C erwerben mittels des gleichen Kaufvertrags je 10 % des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft B und schliessen einen üblichen Aktionärsbindungsvertrag ab. Es liegt ein Erwerb von A im Sinne von Art. 697j Abs. 1 OR, nicht aber ein Erwerb von A und C in gemeinsamer Absprache vor.

D. Inhalt der Meldung?

Gemeldet werden müssen nach Art. 697j Abs. 1 OR der Vor- und Nachname und die Adresse der wirtschaftlich berechtigten Person. Gemeldet werden müssen aber auch, obwohl dies Art. 697j Abs. 1 OR im Unterschied zu Art. 697i Abs. 1 OR nicht sagt, der Erwerb, und damit angesichts von Art. 697m OR auch, wie bei Art. 697i Abs. 1 OR, die Nummern und damit die Anzahl der erworbenen Aktien.

Gemäss Art. 697j Abs. 1 OR muss der Aktionär im Unterschied zu Art. 697i Abs. 1 OR seinen Vor- und Nachnamen (natürliche Person) bzw. seine Firma (juristische Person) und seine Adresse nicht melden. Das ist v.a. für den erwerbenden Namenaktionär von Bedeutung.

⁶⁵ A.M. SCHEIDEGGER/EISENRING (Fn 39).

Auch sonst gibt es keine Meldepflichten bezüglich Person (Vor- und Nachname bzw. Firma und Adresse) des erwerbenden Namenaktionärs, sieht man einmal von den Meldepflichten gemäss Art. 663c OR und gemäss Art. 20 BEHG für Gesellschaften, deren Aktien (teilweise) an der Börse kotiert sind, ab. Der erwerbende Namenaktionär wird aber oft eine Meldung bezüglich seiner Person machen bzw. ein Gesuch um Eintragung seiner Person im Aktienbuch stellen, um seine Rechte ausüben zu können⁶⁶.

Gemeldet werden muss angesichts von Art. 697m OR auch der Zeitpunkt des Erwerbs.

E. Begriff der wirtschaftlich berechtigten Person?

Mit Art. 697j Abs. 1 OR wird der Begriff der wirtschaftlich berechtigten Person auch ins OR eingeführt⁶⁷. Der Begriff ist von der Sorgfaltspflichtvereinbarung der Banken (VSB) her bekannt und mit Art. 305ter StGB ins schweizerische Recht eingeführt worden⁶⁸.

Gemäss Art. 697j Abs. 1 OR ist die wirtschaftlich berechtigte Person diejenige natürliche Person, für die der Erwerber letztendlich handelt. Es geht damit im Rahmen von Art. 697j Abs. 1 OR nicht um die Identifikation der an der Aktiengesellschaft wirtschaftlich berechtigten Person, sondern um die am Aktienpaket, dessen Erwerb zur Diskussion steht, wirtschaftlich berechtigte Person.

Die wirtschaftlich berechtigte Person kann mit dem Erwerber identisch sein⁶⁹.

Der gemäss Art. 697j Abs. 1 OR zur Meldung Verpflichtete muss die (am zur Diskussion stehenden Aktienpaket) wirtschaftlich berechtigte Person «mit der nach den Umständen gebotenen Sorgfalt» festzustellen versuchen⁷⁰. Weitergehende Feststellungspflichten hat er in Bezug auf die wirtschaftlich berechtigte Person nicht.

Analog Art. 4 Abs. 1 nGwG darf er bei letztlich von einer börsenkotierten Gesellschaft kontrollierten Aktienpaketen zu oder über den Schwellenwerten auf die Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Person verzichten und, analog Art. 2a Abs. 3 nGwG, das oberste Mitglied des leitenden Organs der Gesellschaft melden, deren Aktien erworben wurden⁷¹. Dieses oberste Mitglied des leitenden Organs der Gesellschaft ist in der Regel der CEO⁷² bzw. der Delegierte des Verwaltungsrats und, wenn kein solcher besteht, der Präsident des Verwaltungsrats.

Das gilt analog auch bei letztlich von einer Gesellschaft mit Bucheffekten (mit einer Verwahrungsstelle in der Schweiz) kontrollierten Aktienpaketen zu oder über den Schwellenwerten.

Das gilt auch bei letztlich von einer Genossenschaft kontrollierten Aktienpaketen zu oder über den Schwellenwerten, müssen doch bei einer Genossenschaft die wirtschaftlich berechtigten Personen nicht gemeldet werden⁷³.

⁶⁶ S. Art. 684 ff. OR.

⁶⁷ GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 12.

⁶⁸ BSK BEHG-WEBER, Art. 20 BEHG N 146.

⁶⁹ Z.B. GERICKE/KUHN (Fn 7), 855; GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 12.

⁷⁰ Art. 4 Abs. 1 nGwG analog; gl.M. Botschaft (Fn 7), 659, und LUTZ/KERN (Fn 10), 306: Meldung «nach bestem Wissen».

⁷¹ In Analogie von Art. 4 Abs. 1 nGwG noch weitergehend GERICKE/KUHN (Fn 7), 857, GERICKE/KUHN (Fn 17), 3, AMSTUTZ (Fn 7), 5, und GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 12, bei der in diesen Fällen überhaupt keine Meldung zu machen ist. Das ist aber wegen Art. 697m OR bzw. den darin bei Nichtmeldung vorgesehenen Sanktionen problematisch.

⁷² S. Botschaft (Fn 7), 683 zu Art. 2a Abs. 3 nGwG.

⁷³ Botschaft (Fn 7), 666.

Das gilt auch bei Aktienpaketen zu oder über den Schwellenwerten an Gesellschaften, die letztlich (nur) eine Beteiligung an einer börsenkotierten Gesellschaft oder an einer Gesellschaft mit Bucheffekten (mit einer Verwahrungsstelle in der Schweiz) halten.

Analog Art. 2a Abs. 3 nGwG darf der gemäss Art. 697j Abs. 1 OR zur Meldung Verpflichtete bei Gesellschaften, bei denen er die wirtschaftlich berechtigte Person nicht feststellen kann, das oberste Mitglied des leitenden Organs der Gesellschaft melden, deren Aktien erworben wurden⁷⁴.

Analog Art. 55 Abs. 1 GwV-FINMA darf der gemäss Art. 697j Abs. 1 OR zur Meldung Verpflichtete bei Gesellschaften, die von einem Vehikel der kollektiven Kapitalanlage gehalten wird und mehr als 20 Anleger hat, auf die Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Person verzichten und das oberste Mitglied des leitenden Organs der Gesellschaft melden, deren Aktien erworben wurden⁷⁵.

Das gilt auch, wenn es keine wirtschaftlich berechtigte Person gibt, z.B. wenn eine Stiftung den Erwerb gemäss Art. 697j Abs. 1 OR tätigt⁷⁶.

Grundsätzlich muss der gemäss Art. 697j Abs. 1 OR zur Meldung Verpflichtete alle wirtschaftlich Berechtigten melden. Es fragt sich aber, ob es hier nicht eine de minimis-Regel gibt in dem Sinne, dass er analog den Schwellenwerten in Art. 697j Abs. 1 OR nur wirtschaftlich berechtigte Personen mit konsolidiert betrachteten wirtschaftlichen Berechtigungen am zur Diskussion stehenden Aktienpaket zu oder über 25% melden muss⁷⁷, was bei Mittlung des zur Diskussion stehenden Aktienpakets durch Vehikel auf verschiedenen Stufen in sogenannten Schachtel- bzw. Kettenverhältnissen letztlich auf eine Multiplikation der Beteiligungswerte auf den verschiedenen Stufen hinausläuft⁷⁸.

Die Frage der wirtschaftlichen Berechtigung darf nicht vermischt werden mit der Frage des Erwerbs in gemeinsamer Absprache. Es sind zwei verschiedene Fragen, welche sich hintereinander stellen: Zuerst ist zu fragen, ob ein Erwerb von Aktien an einer Aktiengesellschaft zu oder über den Schwellenwerten von 25% entweder alleine oder in gemeinsamer Absprache zwischen mehreren Personen vorliegt. Anschliessend ist festzustellen, wer die wirtschaftlich berechtigte Person am zur Diskussion stehenden Aktienpaket ist. Ob mehrere wirtschaftlich berechtigte Personen eine gemeinsame Absprache in Bezug auf das zur Diskussion stehende Aktienpaket zwischen sich haben, ist irrelevant⁷⁹. Eine andere Frage ist, ob sich eine wirtschaftliche Berechtigung aus einer Vereinbarung einer wirtschaftlich berechtigten Person mit einer anderen oder anderen Personen oder sonstigen Verhältnissen ergeben kann, insbesondere natürlich eine Vereinbarung in Bezug auf das fragliche Aktienpaket oder Zwischengesellschaften z.B. in einem Aktionärsbindungsvertrag oder aufgrund eines Ehevertrags, eines Güterstands etc. Das ist aufgrund des wirtschaftlichen Begriffs der wirtschaft-

⁷⁴ A.M. LUTZ/KERN (Fn 10), 306, wonach in diesen Fällen keine Meldung zu machen ist. Das ist aber wegen Art. 697m OR bzw. den darin bei Nichtmeldung vorgesehenen Sanktionen problematisch; s. auch Botschaft (Fn 7), 641, welche Art. 2a Abs. 3 nGwG ebenfalls für die Auslegung von Art. 697j OR für relevant hält.

⁷⁵ GLM. LUTZ/KERN (Fn 10), 307.

⁷⁶ S. auch Botschaft (Fn 7), 659 betreffend gemeinnützige Organisationen.

⁷⁷ GLM. AMSTUTZ (Fn 7), 4, und GLANZMANN/SPERLÉ (Fn 17), 12, 20, unter analoger Anwendung von Art. 2a Abs. 3 nGwG.

⁷⁸ GERICKE/KUHN (Fn 7), 857, welche deshalb vom «Multiplikationstest» sprechen. Zusätzlich zur Erfüllung des «Multiplikationstests» verlangen GERICKE/KUHN (Fn 7), 857, in Schachtel- bzw. Kettenverhältnissen, dass die Schwellenwerte auf jeder Stufe erfüllt sein müssen.

⁷⁹ Unklar GERICKE/KUHN (Fn 7), 858.

lich berechtigten Person anzunehmen⁸⁰. Im Zweifelsfall ist aber auf formale Rechtspositionen wie das formale Eigentum abzustellen.

Beispiele:

1. A und B erwerben mittels des gleichen Kaufvertrags je 12.5 % des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft C. Es liegt ein Erwerb von A und B in gemeinsamer Absprache im Sinne von Art. 697j Abs. 1 OR vor. A und B sind von A und B als wirtschaftlich berechnete Personen zu melden.
2. A und B erwerben mittels des gleichen Kaufvertrags je 12% des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft C, und schliessen mit dem bestehenden Aktionär C, der 5% des Aktienkapitals C hält, einen üblichen Aktionärsbindungsvertrag ab. Es liegt kein Erwerb von (mindestens) 25% des Aktienkapitals vor. Es ist keine Meldung nach Art. 697j Abs. 1 OR zu machen.
3. A hält 20% des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft B. A und C erwerben mittels des gleichen Kaufvertrags je 10 % des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft B und schliessen einen üblichen Aktionärsbindungsvertrag ab. Es liegt ein Erwerb von A im Sinne von Art. 697j Abs. 1 OR, nicht aber ein Erwerb im Sinne von Art. 697j Abs. 1 OR von A und B in gemeinsamer Absprache vor. Entsprechend ist nur A von A als (bezüglich des Aktienpakets von A von 30% des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft B) wirtschaftlich berechnete Person zu melden.
4. Die Aktiengesellschaft A erwirbt 25% des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft B. C und D halten je 50% des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft A. Es liegt ein Erwerb im Sinne von Art. 697j Abs. 1 OR vor. C und D sind von A als wirtschaftlich berechnete Personen zu melden.
5. Die Aktiengesellschaft A erwirbt 25% des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft B. C hält 10%, während D und E je 45% des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft A halten. Es liegt ein Erwerb im Sinne von Art. 697j Abs. 1 OR vor. C, D und E sind von A als wirtschaftlich berechnete Personen zu melden, es sei denn, man wende die vorstehend skizzierte de minimis-Regel an, in welchem Fall nur D und E von A zu melden sind.
6. Die Aktiengesellschaft A erwirbt 25% des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft B. C-L (10 Personen) halten je 10% des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft A. Es liegt ein Erwerb im Sinne von Art. 697j Abs. 1 OR vor. C-L sind von A als wirtschaftlich berechnete Personen zu melden, es sei denn, man wende die vorstehend skizzierte de minimis-Regel an, in welchem Fall es an sich keine wirtschaftlich berechnete Person gibt und deshalb von A das oberste Mitglied des leitenden Organs von B als wirtschaftlich berechnete Person zu melden ist.
7. Die Aktiengesellschaften A und B erwerben mittels des gleichen Kaufvertrags je 12.5% des Aktienkapitals der Aktiengesellschaft C. D-H (5 Personen) halten je 20% der Aktiengesellschaft A. I-M (5 Personen) halten je 20% der Aktiengesellschaft B. Es liegt ein Erwerb im Sinne von Art. 697j Abs. 1 OR vor. D-M sind von A und B als wirtschaftlich berechnete Personen zu melden, es sei denn, man wende die vorstehend skizzierte de minimis-Regel an, in welchem Fall es an sich keine wirtschaftlich berechnete Person gibt und deshalb von A und B das oberste Mitglied des leitenden Organs von B als wirtschaftlich berechnete Person zu melden ist.

⁸⁰ S. auch Botschaft (Fn 7), 659, welche festhält, dass es darum gehe, die Person festzustellen, die «am Ende der Kontrollkette ist»; gl.M. LUTZ/KERN (Fn 10), 306.

F. Form der Meldung und Frist zu ihrer Erfüllung?

Art. 697j Abs. 1 OR sagt erneut nichts über die Form der Meldung. Sie kann theoretisch auch mündlich erfolgen. Sinnvollerweise verlangen die Gesellschaften aber aus Beweisgründen eine schriftliche Meldung und kreieren ein Formular, mit der die Meldung gemäss Art. 697j Abs. 1 OR gemacht werden kann.

Die Meldung ist gemäss Art. 697j Abs. 1 OR innert Monatsfrist nach dem Erwerb der Aktien zu machen. Abzustellen ist wohl erneut auf den Abgang der Meldung, nicht auf deren Eingang.

G. Notwendigkeit des Besitznachweises und der Identifikation?

Gemäss Art. 697j Abs. 1 OR muss der Aktionär im Unterschied zu Art. 697i Abs. 2 OR keinen Besitznachweis betreffend die Aktien leisten und sich nicht identifizieren⁸¹.

Er muss auch keine Identifikation der wirtschaftlich berechtigten Person analog Art. 697i Abs. 2 OR vornehmen.

H. Bestehen einer Korrekturmeldpflicht bei Änderung der wirtschaftlich berechtigten Person?

Art. 697j OR sieht keine Korrekturmeldpflicht bei Änderung der wirtschaftlich berechtigten Person vor⁸². Das Verzeichnis der gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen gemäss Art. 697l OR gibt deshalb nicht zwingend die wirklich wirtschaftlich berechtigten Personen wieder.

I. Form der Erfüllung der Korrekturmeldpflicht bei Änderungen des Vor- oder Nachnamens bzw. der Firma und der Adresse und Frist zu ihrer Erfüllung?

Es wird auf die Ausführungen zu Art. 697i Abs. 3 OR verwiesen.

J. Bestehen einer Korrekturmeldpflicht bei Unterschreitung der Schwellenwerte?

Art. 697j Abs. 1 OR sieht nur eine Meldepflicht beim Erreichen bzw. Überschreiten der Schwellenwerte von 25% vor, nicht auch bei Unterschreiten dieser Schwellenwerte⁸³. Das Verzeichnis der gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen gemäss Art. 697l OR gibt deshalb nicht zwingend die wirklich wirtschaftlich berechtigten Personen wieder.

K. Bestehen einer Korrekturmeldpflicht bei Änderungen in der Beziehung zwischen den erwerbenden Personen?

Wie ausgeführt liegt ein Erwerb in gemeinsamer Absprache gemäss Art. 697j Abs. 1 OR nur vor, wenn mittels des gleichen Rechtsgeschäfts erworben wird, unabhängig davon, was die damit verfolgten Absichten sind und unabhängig davon, was mit den erworbenen Aktien anschliessend geschieht. Entsprechend spielt es keine Rolle

⁸¹ GL.M. SCHEIDEGGER/EISENRING (Fn 39); a.M. Botschaft (Fn 7), 658, wo zwar nicht die gleiche Form des Besitznachweises und der Identifikation wie bei Inhaberaktien verlangt wird, aber doch eine nicht näher spezifizierte Feststellung der Namenaktionäre.

⁸² A.M. Botschaft (Fn 7), 662, allerdings zu den nicht ins Gesetz übernommenen, vom Bundesrat aber noch vorgeschlagenen strafrechtlichen Sanktionen bei Verletzung der Meldepflicht, obwohl auch diese Sanktionen keine Korrekturmeldpflichten bezüglich wirtschaftlich berechnigte Personen vorsahen und strafrechtlich sanktionierten.

⁸³ Anders Art. 20 BEHG i.V. Art. 16 BEHV-FINMA.

und besteht keine Korrekturmeldspflicht, wenn sich nachträglich die Beziehungen zwischen den erwerbenden Personen ändern⁸⁴. Das Verzeichnis der gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen gemäss Art. 697l OR gibt deshalb nicht zwingend die wirklich wirtschaftlich berechtigten Personen wieder.

L. Gegenüber des Meldenden?

Es wird auf die Ausführungen zu Art. 697i OR verwiesen

V. Art. 697k OR

1. Bestimmung

Art. 697k [OR]

III. Meldung an einen Finanzintermediär und Auskunftspflicht des Finanzintermediärs

- 1 Die Generalversammlung kann vorsehen, dass die Meldungen nach den Artikeln 697i und 697j, die Inhaberaktien betreffen, nicht der Gesellschaft zu erstatten sind, sondern einem Finanzintermediär im Sinne des Geldwäschereigesetzes vom 10. Oktober 1997.*
- 2 Der Verwaltungsrat bezeichnet den Finanzintermediär und macht den Aktionären bekannt, wen er bezeichnet hat.*
- 3 Der Finanzintermediär hat der Gesellschaft jederzeit darüber Auskunft zu geben, für welche Inhaberaktien die vorgeschriebenen Meldungen erstattet und der Besitz nachgewiesen wurden.*

2. Einleitung

Art. 697k OR statuiert, dass die Generalversammlung vorsehen kann, dass die Meldepflichten nach Art. 697i und Art. 697j, die Inhaberaktien betreffen, nicht gegenüber der Gesellschaft zu erfüllen sind, sondern gegenüber einem dem GwG unterstellten Finanzintermediär. In diesem Fall bezeichnet der Verwaltungsrat den Finanzintermediär und informiert die Aktionäre, wen er bezeichnet hat. Ein derart bezeichneter Finanzintermediär hat alsdann eine Auskunftspflicht gegenüber der Gesellschaft in dem Sinne, dass er der Gesellschaft Auskunft darüber zu geben hat, für welche Inhaberaktien die vorgeschriebenen Meldungen erstattet und der Besitz nachgewiesen wurde.

3. Fragen

A. Anwendungsbereich von Art. 697k OR?

Art. 697k OR kommt nur zum Zug, wenn die Gesellschaft ihre Aufgaben gemäss Art. 697i OR und Art. 697j OR (und Art. 697l OR) integral auf einen Finanzintermediär im Sinne des GwG überträgt und es bei der Auskunftspflicht des Finanzintermediärs gemäss Art. 697k Abs. 3 OR bleibt.

Überträgt die Gesellschaft ihre Aufgaben gemäss Art. 697i OR und Art. 697j OR (und Art. 697l OR) integral auf eine andere Person als auf einen Finanzintermediär im Sinne des GwG oder nur teilweise auf einen Finanzintermediär im Sinne des GwG oder auf eine andere Person oder wird mit dem Finanzintermediär oder einer anderen Person eine weitergehende Auskunftspflicht als gemäss Art. 697k Abs. 3 OR vereinbart, so ist Art. 697k OR nicht anwendbar. Insbesondere ist dann kein Beschluss der Generalversammlung nötig, um diese andere Lösung umzusetzen. Es kommen in diesen Fällen vielmehr die üblichen gesellschaftsrechtlichen und vertraglichen Regelungen zu Anwendung, wie wenn eine Gesellschaft gewisse Aufgaben auf Dritte auslagert.

⁸⁴ Anders Art. 20 BEHG i.V. Art. 16 BEHV-FINMA.

Das zeigt, dass Art. 697k OR (und Art. 697l Abs. 4 OR) an sich eine überflüssige Regelung ist. Es ist denn auch nicht so, dass der Finanzintermediär im Sinne von Art. 697k OR (und Art. 697l Abs. 4 OR) wirklich materiell Finanzintermediär ist bzw. als Finanzintermediär tätig wird⁸⁵.

B. Grundlage der Übertragung?

Nach dem Wortlaut von Art. 697k Abs. 1 OR genügt ein einfacher Beschluss der Generalversammlung, um vorzusehen, dass die Aufgaben der Gesellschaft gemäss Art. 697i OR und Art. 697j OR (und Art. 697l Abs. 4 OR) auf einen Finanzintermediär übertragen werden.

Nach der Botschaft kann die Entscheidung, ob die Aufgaben der Gesellschaft gemäss Art. 697i OR und Art. 697j OR (und Art. 697l Abs. 4 OR) auf einen Finanzintermediär übertragen werden sollen, auch an den Verwaltungsrat delegiert werden, wofür eine entsprechende Statutenbestimmung notwendig sein sollte⁸⁶. Diese Meinung ist abzulehnen, da Art. 627 OR diesbezüglich nicht geändert wurde. Eine Delegation der entsprechenden Entscheidungskompetenz kann deshalb auch in einem einfachen Beschluss der Generalversammlung erfolgen⁸⁷.

C. Umfang der Übertragung?

Es geht bei der Übertragung der Aufgaben der Gesellschaft gemäss Art. 697i OR und Art. 697j OR (und Art. 697l Abs. 4 OR) entgegen dem zu engen Wortlaut von Art. 697k Abs. 1 OR nicht nur um eine Übertragung der Entgegennahme der Meldungen gemäss Art. 697i OR und Art. 697j OR, sondern auch um die Übertragung der Aufgaben der Gesellschaft gemäss Art. 697i Abs. 2 OR (und Art. 697l OR, was aber in Art. 697l Abs. 4 OR angesprochen ist).

Immerhin bleibt es eine Übertragung der Aufgaben der Gesellschaft, hat der Finanzintermediär also nicht andere Aufgaben als die Gesellschaft⁸⁸.

D. Bezeichnung und Bekanntmachung des Finanzintermediärs nur durch Verwaltungsrat?

Nach Art. 697k Abs. 2 OR bezeichnet der Verwaltungsrat den Finanzintermediär und machte den Inhaberaktionären bekannt, wenn er bezeichnet hat. Diese Lösung passt zur grundsätzlichen Kompetenzaufteilung zwischen Generalversammlung und Verwaltungsrat⁸⁹, weshalb die Generalversammlung nicht selber den Finanzintermediär bezeichnen und bekanntmachen kann.

Die Form der Bekanntmachung richtet sich nach Art. 626 Ziff. 7 OR⁹⁰.

⁸⁵ S. V.3.I.

⁸⁶ Botschaft (Fn 7), 660.

⁸⁷ Wohl a.M. GERICKE/KUHN (Fn 7), 859.

⁸⁸ A.M. Botschaft (Fn 7), 662, wo impliziert wird, der Finanzintermediär nehme eine eigene Aufgabe war und habe demzufolge eine Geschäftsbeziehung mit den Meldenden gemäss den Regeln des GwG aufzunehmen.

⁸⁹ Art. 716 Abs. 1 OR.

⁹⁰ Botschaft (Fn 7), 661; a.M. GERICKE/KUHN (Fn 7), 859, nach der die Bekanntmachung auch anderweitig erfolgen kann.

E. Qualifikation des Rechtsverhältnisses zwischen der Gesellschaft und dem Finanzintermediär?

Das Rechtsverhältnis zwischen Gesellschaft und Finanzintermediär ist wohl wie das Rechtsverhältnis der Gesellschaft zum unabhängigen Stimmrechtsvertreter zu qualifizieren. Es ist ein besonderes, gesetzlich institutionalisiertes Auftragsverhältnis, das mit der (durch den Finanzintermediär angenommenen) Bezeichnung durch den Verwaltungsrat zustande kommt⁹¹. Das Rechtsverhältnis zwischen Gesellschaft und Finanzintermediär hat also sowohl eine gesellschaftsrechtliche als auch eine vertragliche Komponente und damit eine Doppelnatur. In Bezug auf die Pflichten des Finanzintermediärs betreffend die erhaltenen Meldungen gilt Art. 697m Abs. 4 OR analog⁹². Seine Pflichten gehen also nicht weiter als die Pflichten des Verwaltungsrats⁹³. In jedem Fall gilt bezüglich Auskunftspflicht Art. 697k Abs. 3 OR. Eine weniger weit gehende Auskunftspflicht darf nicht vereinbart werden. Eine weiter gehende Auskunftspflicht darf vereinbart werden⁹⁴. Nur wird dann wie ausgeführt der Anwendungsbereich von Art. 697k OR verlassen.

F. Inhalt der Auskunftspflicht?

Gemäss Art. 697k Abs. 3 OR hat der Finanzintermediär der Gesellschaft darüber Auskunft zu geben, ob und bezüglich welcher Inhaberaktien die Meldungen gemäss Art. 697i Abs. 1 und 3 OR und Art. 697j Abs. 1 und 2 OR (in Bezug auf den gemeldeten Zeitpunkt) rechtzeitig gemacht wurden oder nicht⁹⁵ (unabhängig davon, ob diese Meldungen richtig oder falsch oder plausibel oder nicht plausibel sind). Er hat der Gesellschaft weiter darüber Auskunft zu geben, ob und bezüglich welcher Inhaberaktien der Besitznachweis gemäss Art. 697i Abs. 2 OR gemacht wurde oder nicht. Dagegen hat er der Gesellschaft keine Auskunft über Vor- und Nachname bzw. Firma und Adresse der Inhaberaktionäre und über kein Vor- und Nachname und keine Adresse der wirtschaftlich berechtigten Personen zu geben. Er hat der Gesellschaft auch keine Auskunft zu geben, ob und bezüglich welcher Inhaberaktien die Identifikation gemäss Art. 697i Abs. 2 OR gemacht wurde oder nicht⁹⁶.

Darüber hinaus darf der Finanzintermediär der Gesellschaft keine Auskunft geben⁹⁷.

G. Form der Erfüllung der Auskunftspflicht?

Die Auskunftserteilung kann in verschiedenen Formen erfolgen, entweder in Bezug auf alle Inhaberaktionäre, z.B. im Vorfeld einer Generalversammlung, oder in Bezug auf einen einzelnen Inhaberaktionär, z.B. wenn dieser bestimmte Rechte ausüben möchte.

Die Botschaft scheint auch eine indirekte Auskunftserteilung via den betroffenen Inhaberaktionär zuzulassen⁹⁸.

⁹¹ Bezüglich Stimmrechtsvertreter z.B. ALEXANDER NIKITINE, Der unabhängige Stimmrechtsvertreter in der Verordnung gegen übermässige Vergütungen bei börsenkotierten Aktiengesellschaften («VegüV»): Überblick – herausgegriffene Fragen – Lösungsansätze, SZW 2013, 357.

⁹² S. dazu VII.3.I.

⁹³ PETER LUTZ, Vorlage betreffend Umsetzung der 2012 revidierten GAFI-Empfehlungen: Erste Analyse der Auswirkungen auf den Anwalt als Finanzintermediär, Anwaltsrevue 2014, 62; s. auch V.3.A. und V.3.I.

⁹⁴ S. auch GERICKE/KUHN (Fn 7), 860, wonach es (mindestens bei Nichtdelegation an den Verwaltungsrat) fraglich ist, ob die Auskunftspflicht der Parteiautonomie zugänglich ist.

⁹⁵ GL.M. AMSTUTZ (Fn 7), 6, GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 14, und Botschaft (Fn 7), 661.

⁹⁶ Anders Botschaft (Fn 7), 661, wo nicht von Besitznachweis, sondern von Identitätsnachweis gesprochen wird.

⁹⁷ Wohl gl.M. GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 14; a.M. Botschaft (Fn 7), 660 f., nach der sich der Umfang der Auskunftspflicht nach der Vereinbarung zwischen Gesellschaft und Finanzintermediär richtet.

⁹⁸ Botschaft (Fn 7), 661.

H. Möglichkeit des Einsatzes eines Finanzintermediärs nur bei Inhaberaktien?

Der Wortlaut von Art. 697k OR ist an sich eindeutig. Allerdings macht die Beschränkung auf Inhaberaktien keinen Sinn, gibt es doch genau so gute Gründe, warum wirtschaftlich berechnete Personen bei Namenaktien anonym bleiben wollen, wie es sie bei Inhaberaktien gibt. Es ist deshalb ernsthaft darüber nachzudenken, ob der Wortlaut von Art. 697k OR zu korrigieren und Art. 697k OR entsprechend auch auf Namenaktien anzuwenden ist⁹⁹, auch weil für Gesellschaften mit Inhaber- und Namenaktien sonst die Möglichkeit des Einsatzes eines Finanzintermediärs gemäss Art. 697k OR nicht bestünde¹⁰⁰. Denn wie ausgeführt spielt es bei Gesellschaften mit Inhaber- und Namenaktien für das Erreichen bzw. Überschreiten der Schwellenwerte gemäss Art. 697j Abs. 1 OR keine Rolle, ob Inhaber- und/oder Namenaktien zur Diskussion stehen¹⁰¹, weshalb bei solchen Gesellschaften auch nur ein Verzeichnis der gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen geführt werden kann¹⁰².

I. Rechtsverhältnis Finanzintermediär und Meldende?

Finanzintermediär und Meldende stehen in keinem Rechtsverhältnis, weshalb der Finanzintermediär keine Geschäftsbeziehung mit den Meldenden gemäss den Regeln des GwG aufzunehmen hat¹⁰³.

VI. Art. 697l OR

1. Bestimmung

Art. 697l [OR]

IV. Verzeichnis

- 1 Die Gesellschaft führt ein Verzeichnis über die Inhaberaktionäre sowie über die der Gesellschaft gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen.
- 2 Dieses Verzeichnis enthält den Vor- und den Nachnamen oder die Firma sowie die Adresse der Inhaberaktionäre und der wirtschaftlich berechtigten Personen. Es enthält die Staatsangehörigkeit und das Geburtsdatum der Inhaberaktionäre.
- 3 Die Belege, die einer Meldung nach den Artikeln 697i und 697j zugrunde liegen, müssen während zehn Jahren nach der Streichung der Person aus dem Verzeichnis aufbewahrt werden.
- 4 Hat die Gesellschaft nach Artikel 697k einen Finanzintermediär bezeichnet, so ist dieser für die Führung des Verzeichnisses und die Aufbewahrung der Belege zuständig.
- 5 Das Verzeichnis muss so geführt werden, dass in der Schweiz jederzeit darauf zugegriffen werden kann.

2. Einleitung

Der Verwaltungsrat, und bei Bezeichnung eines Finanzintermediärs nach Art. 697k OR, der Finanzintermediär führt gemäss Art. 697l OR ein Verzeichnis über die Inhaberaktionäre und über die der Gesellschaft gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen.

⁹⁹ GL.M. GLANZMANN/SPÆRLÉ (Fn 17), 13, 20; a.M. Botschaft (Fn 7), 660, wobei dies mit Art. 685b [Abs. 3] OR begründet wird. Dabei wird übersehen, dass Art. 685b OR nur bei vinkulierten Namenaktien und damit nicht bei allen Namenaktien Anwendung findet, und zudem die Regelungsbereiche von Art. 684 ff. OR und Art. 697j OR nichts miteinander zu tun haben und nicht vermischt werden dürfen; gl.M. GLANZMANN/SPÆRLÉ (Fn 17), 13; s. auch VI.3.L.

¹⁰⁰ Wohl gl.M. GLANZMANN/SPÆRLÉ (Fn 17), 14 f.

¹⁰¹ S. IV.3.B.

¹⁰² S. IV.3.B.

¹⁰³ A.M. wie ausgeführt Botschaft (Fn 7), 662.

Dieses Verzeichnis enthält den Vor- und Nachnamen bzw. die Firma der Inhaberaktionäre und der wirtschaftlich berechtigten Personen. Es enthält zudem die Staatsangehörigkeit und das Geburtsdatum der Inhaberaktionäre. Die entsprechenden Meldungsbelege müssen während 10 Jahren nach der Streichung der Person aus dem Verzeichnis aufbewahrt werden. Das Verzeichnis muss so geführt werden, dass in der Schweiz jederzeit darauf zugegriffen werden kann.

3. Fragen

A. Verzeichnis der Inhaberaktionäre und der wirtschaftlich berechtigten Personen oder Verzeichnis der gemeldeten Inhaberaktionäre und der gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen?

Art. 697l Abs. 1 OR spricht von einem Verzeichnis über die gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen und gibt damit zu erkennen, dass es nicht ein Verzeichnis der tatsächlich wirtschaftlich berechtigten Personen ist, das Verzeichnis in Bezug auf die tatsächlich wirtschaftlich Berechtigten mithin falsch sein kann. Einerseits können die gemachten Meldungen falsch sein. Andererseits können die gemachten Meldungen mangels fehlender Korrekturmeldpflichten nicht mehr aktuell und deshalb falsch sein.

Demgegenüber spricht Art. 697l Abs. 1 OR von einem Verzeichnis über die Inhaberaktionäre. Auch hier handelt es sich aber in Tat und Wahrheit um ein Verzeichnis der gemeldeten Inhaberaktionäre, kann das Verzeichnis mithin auch diesbezüglich falsch sein. Einerseits können die gemachten Meldungen falsch sein. Andererseits können die gemachten Meldungen mangels fehlender Korrekturmeldpflichten nicht mehr aktuell und deshalb falsch sein.

B. Anzahl der Verzeichnisse?

Art. 697l Abs. 1 OR spricht von der Führung eines Verzeichnisses. Es ist für Gesellschaften mit Inhaberaktien aber zulässig, zwei Verzeichnisse zu führen, nämlich ein Verzeichnis der gemeldeten Inhaberaktionäre und ein Verzeichnis der gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen.

Weil bei Gesellschaften mit Inhaber- und Namenaktien für das Erreichen bzw. Überschreiten der Schwellenwerte gemäss Art. 697j Abs. 1 OR der Erwerb von Inhaber- und Namenaktien relevant ist¹⁰⁴, ist ein Verzeichnis der gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen zu führen, und nicht ein Verzeichnis der gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen für die Inhaberaktien und ein zweites Verzeichnis der gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen für die Namenaktien¹⁰⁵.

C. Staatsangehörigkeit und Geburtsdatum der Inhaberaktionäre

Es besteht eine gewisse Inkongruenz zwischen Art. 697l Abs. 2 Satz 2 OR, wonach das Verzeichnis der gemeldeten Inhaberaktionäre die Staatsangehörigkeit und das Geburtsdatum der Inhaberaktionäre enthält, und Art. 697i Abs. 1 und 3 OR, wonach Staatsangehörigkeit und Geburtsdatum nicht zu melden sind. Eine spezifische Meldung soll nach der Botschaft nicht nötig sein, weil sich Staatsangehörigkeit und Geburtsdatum aus dem zwecks Identifikation vorzulegenden amtlichen Ausweis gemäss Art. 697i Abs. 2 lit. a OR ergeben würden¹⁰⁶.

¹⁰⁴ S. IV.3.B. und V.3.H.

¹⁰⁵ Wohl gl.M. GLANZMANN/SPERLÉ (Fn 17), 14 f.

¹⁰⁶ Botschaft (Fn 7), 662.

Selbstverständlich enthält das Verzeichnis der gemeldeten Inhaberaktionäre entgegen dem überschüssenden Wortlaut von Art. 697l Abs. 2 Satz 2 OR nur die Staatsangehörigkeit und das Geburtsdatum der Inhaberaktionäre, wenn diese natürliche Personen sind.

Wenn der Inhaberaktionär eine juristische Person ist, muss das Verzeichnis nicht deren Gründungsdatum¹⁰⁷ und auch nicht deren statutarischer Sitz (oder Verwaltungssitz je nach anwendbarem Gesellschaftsstatut) nennen.

D. Staatsangehörigkeit und Geburtsdatum der wirtschaftlich berechtigten Personen?

Gemäss Wortlaut von Art. 697l Abs. 2 Satz 2 OR muss das Verzeichnis der gemeldeten Inhaberaktionäre die Staatsangehörigkeit und das Geburtsdatum der Inhaberaktionäre enthalten. Das Verzeichnis der gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen muss dagegen die Staatsangehörigkeit und das Geburtsdatum der wirtschaftlich berechtigten Person nicht enthalten.

E. (Sonstiger) Inhalt der Verzeichnisse?

Das Verzeichnis der gemeldeten Inhaberaktionäre enthält gemäss Art. 697l Abs. 2 OR den Vor- und Nachnamen bzw. die Firma und die Adresse der Inhaberaktionäre sowie deren Staatsangehörigkeit und deren Geburtsdatum, wie dies der Gesellschaft gemeldet wurde. Es enthält zudem die genaue Bezeichnung der Inhaberaktien, das heisst deren Nummern, und die Verknüpfung der Nummern und der Inhaberaktionäre, und den Erwerbszeitpunkt jeder Inhaberaktie, wie dies der Gesellschaft gemeldet wurde. Denn sonst kann der Verwaltungsrat seinen Pflichten gemäss Art. 697m Abs. 4 OR nicht nachkommen und die Frage beantworten, ob für jede einzelne Inhaberaktie eine (in Bezug auf den gemeldeten Zeitpunkt des Erwerbs) rechtzeitige Meldung gemäss Art. 697i Abs. 1 OR vorliegt oder nicht¹⁰⁸. Zu diesem Zwecke muss die Meldung gemäss Art. 697i Abs. 1 OR auch die genaue Bezeichnung, d.h. die Nummern der erworbenen Aktien, und den Erwerbszeitpunkt der erworbenen Aktien enthalten¹⁰⁹. Sinnvollerweise enthält das Verzeichnis auch Referenzen auf die Meldungen, auf die es sich abstützt.

Das Verzeichnis der gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen enthält gemäss Art. 697l Abs. 2 OR den Vor- und Nachnamen und die Adresse der wirtschaftlich berechtigten Personen¹¹⁰, wie dies der Gesellschaft gemeldet wurde. Es enthält zudem die genaue Bezeichnung der Inhaber- und Namenaktien, d.h. deren Nummern, bezüglich derer ein formeller Aktionär die Schwellenwerte gemäss Art. 697j Abs. 1 OR gemäss einer Meldung erreicht oder überschreitet, und die Verknüpfung der Nummern und der wirtschaftlich berechtigten Personen, und den Erwerbszeitpunkt der Inhaber- und Namenaktien, wie dies der Gesellschaft gemeldet wurde. Denn sonst kann der Verwaltungsrat seinen Pflichten gemäss Art. 697m Abs. 4 OR nicht nachkommen und die Frage beantworten, ob für Inhaber- und Namenaktienpakete zu oder über den Schwellenwerten gemäss Art. 697j Abs. 1 OR eine (in Bezug auf den gemeldeten Zeitpunkt des Erwerbs) rechtzeitige Meldung gemäss Art. 697j Abs. 1 OR vorliegt oder

¹⁰⁷ A.M. ANDREAS RÖTHELI/JACQUES IFFLAND/HANS-JAKOB DIEM, Änderung des Schweizerischen Gesellschaftsrechts zur Umsetzung der Empfehlungen der Groupe d'action financière, Juni 2015, http://www.lenzstæhelin.com/uploads/tx_netvlslodb/150603_Newsflash_GAFI_Corporate_Law_DE.pdf, besucht am 18.6.2015, 2.

¹⁰⁸ S. VII.3.I.

¹⁰⁹ S. III.3.B.

¹¹⁰ Nicht aber, wie ausgeführt, die Staatsangehörigkeit und das Geburtsdatum bei einer natürlichen Person.

nicht¹¹¹. Zu diesem Zwecke muss die Meldung gemäss Art. 697j Abs. 1 OR auch die genaue Bezeichnung, d.h. die Nummern der erworbenen Aktien, und den Erwerbszeitpunkt der erworbenen Aktien enthalten¹¹². Sinnvollerweise enthält das Verzeichnis auch Referenzen auf die Meldungen, auf die es sich abstützt.

Das Verzeichnis der gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen muss dagegen den Namen (und die Adresse) des formellen Aktionärs nicht enthalten. Es kann sie aber enthalten, wofür Praktikabilitätsgründe sprechen.

F. Materielle Korrektheit der Verzeichnisse?

Die Verzeichnisse können in einzelnen Punkten materiell nicht korrekt und damit unwahr sein. Denn die Meldungen gemäss Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR können von Anfang an falsch sein. Sie können auch mangels fehlender Korrekturmeldungen nicht mehr aktuell und deshalb falsch sein.

Der Verwaltungsrat hat gemäss Art. 697m Abs. 4 OR nicht die Pflicht, für materiell korrekte und damit wahre Verzeichnisse zu sorgen. Vielmehr darf er die Meldungen gemäss Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR in guten Treuen als materiell korrekt entgegen nehmen¹¹³. Gleiches gilt für den Finanzintermediär¹¹⁴.

Die betroffenen Aktionäre haben das Recht, materiell nicht korrekte Verzeichnisse korrigieren zu lassen, insbesondere wenn ansonsten Sanktionen gemäss Art. 697m OR drohen.

G. Führung, Zugang und Aufbewahrung der Verzeichnisse?

Zuständig zur Führung der Verzeichnisse ist gemäss Art. 697l Abs. 1 und 4 die Gesellschaft bzw. der Finanzintermediär.

Es ist davon auszugehen, dass die Verzeichnisse wie das Aktienbuch als Dokumente oder in digitaler Form geführt werden können¹¹⁵.

Die Verzeichnisse sind gemäss Art. 697l Abs. 5 OR so zu führen, dass in der Schweiz jederzeit auf sie zugegriffen werden kann. Das ist auch bei einer Führung in digitaler Form im Ausland denkbar¹¹⁶.

Nach Art. 718 Abs. 4 OR muss mindestens ein für die Gesellschaft zeichnungsberechtigtes Verwaltungsratsmitglied oder Direktor mit Wohnsitz in der Schweiz Zugang zu den Verzeichnissen gemäss Art. 697l OR haben, sofern die Verzeichnisse durch die Gesellschaft geführt werden. Nachdem das Vorhandensein einer solchen Person ein generelles Erfordernis der Vertretung einer Aktiengesellschaft ist, ist davon auszugehen, dass die Interpretationen durch die kantonalen Handelsregisterämter in Bezug auf diese Person und die Eintragung dieser Person im Handelsregister weiter gelten.

Im Falle der Liquidation sind gemäss Art. 747 Abs. 1 OR die Verzeichnisse während 10 Jahren nach der Löschung der Gesellschaft aufzubewahren.

Ob das umgekehrt bedeutet, dass Verzeichnisse bis zur Liquidation unbeschränkt aufzubewahren sind, ist offen.

¹¹¹ S. VII.3.I.

¹¹² S. IV.3.D.

¹¹³ S. VII.3.I.

¹¹⁴ S. V.3.E.

¹¹⁵ Z.B. BSK OR II-OERTLE/SHELBY DU PASQUIER, Art. 686 OR N 2 bezüglich Aktienbuch.

¹¹⁶ GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 16.

Art. 747 OR sagt nichts über die Form der Aufbewahrung der Verzeichnisse im Falle der Liquidation, solange es «an einem sicheren Ort» ist, der von den Liquidatoren oder, wenn sie sich nicht einigen können, vom Handelsregisteramt bezeichnet wird (Abs. 1) und solange von der Schweiz jederzeit darauf zugegriffen werden kann (Abs. 2).

Es ist davon auszugehen, dass die Verzeichnisse im Falle der Liquidation, aber auch bis zur Liquidation, bei Erfüllung dieser Auflagen physisch im Original oder in Kopie oder in digitaler Form, auch in digitaler Form im Ausland, aufbewahrt werden können¹¹⁷.

H. Öffentlichkeit der Verzeichnisse?

Die Verzeichnisse gemäss Art. 697l OR sind wie das Aktienbuch nicht öffentlich für Aktionäre und Dritte, obwohl dies in Art. 697l OR nicht gesagt wird¹¹⁸. Jeder Aktionär kann aber in Bezug auf die ihn betreffenden Einträge Einsicht verlangen¹¹⁹.

I. Rechtswirkungen der Verzeichnisse?

Die Verzeichnisse gemäss Art. 697l OR sind nicht konstitutiv für die Berechtigung der Aktionäre gegenüber der Gesellschaft¹²⁰. Sie sind rein administrativ¹²¹. Es bleibt vielmehr bezüglich Namen- und Inhaberaktien bei der Regelung von Art. 689a OR¹²².

Die Verzeichnisse dokumentieren aber (gemeldete) Fakten, die dem Verwaltungsrat erlauben, seinen Pflichten gemäss Art. 697m Abs. 4 OR nachzukommen, und die u.U. bewirken, dass die Mitgliedschafts- und Vermögensrechte betreffend bestimmte Inhaberaktien bzw. Inhaber- und Namenaktienpakete gemäss Art. 697m OR ruhen bzw. verwirken¹²³.

J. Zugang zu den Meldungen und zu den Belegen?

Art. 697l OR enthält keine Bestimmungen über den Zugang zu den Meldungen gemäss Art. 697i Abs. 1 und 3 OR und Art. 697j Abs. 1 und 2 OR und zu den Belegen gemäss Art. 697l Abs. 3 OR. Eine analoge Anwendung von Art. 697l Abs. 5 OR und Art. 718 Abs. 4 OR drängt sich nicht auf¹²⁴.

K. Aufbewahrung der Belege?

Art. 697l Abs. 3 und 4 OR über die Aufbewahrungspflicht der Belege impliziert, dass der Besitznachweis und die Identifikation gemäss Art. 697i Abs. 2 OR im Zusammenhang mit den Meldungen gemäss Art. 697i Abs. 1 OR zu dokumentieren ist. Was für Belege Art. 697l Abs. 3 und 4 OR im Zusammenhang mit den Meldungen gemäss Art. 697i Abs. 3 OR und Art. 697j Abs. 1 und 2 OR ansprechen, ist unklar, nachdem im Zusammenhang mit den Meldungen gemäss Art. 697i Abs. 3 OR und Art. 697j Abs. 1 und 2 OR keine Besitznachweise und keine Identifikationen verlangt sind.

¹¹⁷ GLM. GERICKE/KUHN (Fn 7), 863; a.M. LUTZ/KERN (Fn 10), 308, wonach sich der Server in der Schweiz befinden müsse; s. auch Art. 958f Abs. 3 und 4 OR bezüglich digitaler Aufbewahrung der Geschäftsbücher.

¹¹⁸ Im Gegensatz zur Aussage in Art. 973c Abs. 2 Satz 2 OR bezüglich Wertrechtbuch.

¹¹⁹ GLANZMANN/SPERLÉ (Fn 17), 15, welcher diesen Anspruch u.a. mit Art. 8 DSGVO begründet; Botschaft (Fn 7), 661 f.

¹²⁰ LUTZ/KERN (Fn 10), 307; Botschaft (Fn 7), 662.

¹²¹ Botschaft (Fn 7), 661.

¹²² Botschaft (Fn 7), 662.

¹²³ S. auch GLANZMANN/SPERLÉ (Fn 17), 17, der deswegen von einer Aufweichung des Grundsatzes spricht, dass die Verzeichnisse nicht konstitutiv sind.

¹²⁴ GLM. GERICKE/KUHN (Fn 7), 863, und GLANZMANN/SPERLÉ (Fn 17), 16, bezüglich analoger Anwendung von Art. 697l Abs. 5 OR.

Mit dem Wort «Belege» in Art. 697l Abs. 3 OR sind nicht die Meldungen gemäss Art. 697i Abs. 1 und 3 OR und Art. 697j Abs. 1 und 2 OR selber gemeint, soweit diese schriftlich erfolgen. Die Meldungen gemäss Art. 697i Abs. 1 und 3 OR und Art. 697j Abs. 1 und 3 OR sind damit, soweit sie schriftlich erfolgen, nicht gemäss Art. 697l Abs. 3 und 4 OR aufzubewahren, obwohl die Gesellschaft bzw. der Finanzintermediär dies natürlich aus Vorsichtsgründen tun werden.

Zuständig für die Aufbewahrung der Belege ist gemäss Art. 697l Abs. 3 und 4 OR die Gesellschaft bzw. der Finanzintermediär.

Die Fristen für die Aufbewahrung der Belege ergeben sich aus Art. 697l Abs. 3 OR und Art. 747 OR.

Art. 697l OR sagt nichts über die Form der Aufbewahrung der Belege. Es ist davon auszugehen, dass die Belege physisch im Original oder in Kopie¹²⁵ oder in digitaler Form, auch in digitaler Form im Ausland, aufbewahrt werden können¹²⁶.

L. Verzeichnisse und Aktienbuch?

Die Verzeichnisse gemäss Art. 697l OR sind nicht identisch mit dem Aktienbuch bei Namenaktien gemäss Art. 686 OR.

Theoretisch kann ein Dokument (Verzeichnisse und Aktienbuch) erstellt und geführt werden, das die Funktionen von Art. 697l OR und Art. 686 OR erfüllt¹²⁷. Das ist aber nicht zu empfehlen, weil die Verzeichnisse gemäss Art. 697l OR und das Aktienbuch gemäss Art. 686 OR verschiedene Informationen enthalten, verschiedene Funktionen erfüllen und unterschiedliche rechtliche Bedeutungen haben und einer Vermischung dieser Informationen, Funktionen und Bedeutungen nicht Vorschub geleistet werden sollte¹²⁸. Sie können auch unterschiedliche rechtliche Schicksale in Zivil-, Straf- und Verwaltungsverfahren haben.

VII. Art. 697m OR

1. Bestimmung

Art. 697m [OR]

V. Nichteinhaltung der Meldepflichten

- 1 Solange der Aktionär seinen Meldepflichten nicht nachgekommen ist, ruhen die Mitgliedschaftsrechte, die mit den Aktien verbunden sind, deren Erwerb gemeldet werden muss.*
- 2 Die Vermögensrechte, die mit solchen Aktien verbunden sind, kann der Aktionär erst geltend machen, wenn er seinen Meldepflichten nachgekommen ist.*
- 3 Kommt der Aktionär seinen Meldepflichten nicht innert eines Monats nach dem Erwerb der Aktien nach, so sind die Vermögensrechte verwirkt. Holt er die Meldung zu einem späteren Zeitpunkt nach, so kann er die ab diesem Zeitpunkt entstehenden Vermögensrechte geltend machen.*
- 4 Der Verwaltungsrat stellt sicher, dass keine Aktionäre unter Verletzung der Meldepflichten ihre Rechte ausüben.*

¹²⁵ LUTZ/KERN (Fn 10), 308.

¹²⁶ GL.M. Botschaft (Fn 7), 662 i.V. 657; s. auch Art. 958f Abs. 3 und 4 OR.

¹²⁷ GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 15.

¹²⁸ Wohl a.M. SCHEIDEGGER/EISENRING (Fn 39).

2. Einleitung

Art. 697m OR sieht vor, dass die Mitgliedschaftsrechte, die mit den Aktien verbunden sind, ruhen, bis der Aktionär seinen Meldepflichten nach Art. 697i OR und Art. 697j OR nachgekommen ist. Zudem können die Vermögensrechte, die mit den Aktien verbunden sind, nicht geltend gemacht werden, bis der Aktionär diesen Meldepflichten nachgekommen ist. Diese Vermögensrechte verirken zudem, wenn der Aktionär seinen Meldepflichten nicht innert Monatsfrist nach dem Erwerb der Aktien nachkommt. Die Vermögensrechte können erst wieder geltend gemacht werden, wenn er die fraglichen Meldungen nachgeholt hat. Der Verwaltungsrat stellt sicher, dass kein Aktionär unter Verletzung der Meldepflichten seine Rechte ausübt.

3. Fragen

A. Neue Institute?

Ein Ruhen der Mitwirkungsrechte sieht auch Art. 685c Abs. 2 OR vor. Auch Art. 659a Abs. 1 OR und 685f Abs. 2 OR sehen ein Ruhen des Stimmrechts und der damit zusammenhängenden Rechte vor. In diesem Sinne ist Art. 697m Abs. 1 OR nicht aussergewöhnlich¹²⁹. Ein gesetzlich vorgesehene Ruhen bzw. sogar eine gesetzlich vorgesehene Verwirkung von Vermögensrechten bei Nichterfüllung gewisser gesetzlicher Pflichten ist dagegen mindestens im Gesellschaftsrecht ein Novum¹³⁰.

B. Sanktionierung welcher Pflichten?

Art. 697m OR sanktioniert nur die Nichterfüllung der Meldepflichten gemäss Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR und nicht auch die Nichterfüllung der Pflichten gemäss Art. 697i Abs. 2 (Besitznachweis und Identifikation)¹³¹ und Abs. 3 (Änderung Vor- oder Nachname bzw. Firma oder Adresse)¹³² und Art. 697j Abs. 2 (Änderung Vor- oder Nachname oder Adresse)¹³³. Das ergibt sich aus Art. 697m Abs. 1 und Abs. 3 OR, wo an den Erwerb angeknüpft wird.

C. Begriff der Mitgliedschaftsrechte und Begriff der Vermögensrechte

Art. 689 OR (Regeste), Art. 689a OR, 689b Abs. 2 OR und Art. 732a OR sprechen von Mitgliedschaftsrechten. Art. 685c Abs. 2 OR, 689b Abs. 1 OR, Art. 689d Abs. 1 OR sprechen von Mitwirkungsrechten. Art. 685c Abs. 2 OR erwähnt auch die Vermögensrechte.

Was Art. 697m OR vor dem Hintergrund der genannten Bestimmungen genau mit den Begriffen der Mitgliedschafts- und Vermögensrechte meint, ist unklar¹³⁴. Sicher betrifft Art. 697m Abs. 1 OR das Stimmrecht¹³⁵ und Art. 697m Abs. 2 und 3 OR das Recht auf Dividendenausschüttung¹³⁶. Inwieweit auch andere Rechte betroffen sind, ist unklar und im Zweifelsfall, insbesondere bezüglich Bezugsrechte, zu verneinen¹³⁷.

¹²⁹ S. auch Art. 32 Abs. 7 BEHG bezüglich Suspendierung des Stimmrechts durch den Richter auf Verlangen der UEK.

¹³⁰ Zum Verfall von Rechten bei Nichterfüllung von vertraglichen Rechten und dessen Qualifikation als herabsetzbare Konventionalstrafe BGE 138 III 746.

¹³¹ GL.M. LUTZ/KERN (Fn 10), 308; unklar AMSTUTZ (Fn 7), 8.

¹³² GL.M. GERICKE/KUHN (Fn 7), 854; wohl a.M. AMSTUTZ (Fn 7), 9.

¹³³ GL.M. GERICKE/KUHN (Fn 7), 854; wohl a.M. AMSTUTZ (Fn 7), 9.

¹³⁴ GERICKE/KUHN (Fn 7), 861; GLANZMANN/SPÆRLÉ (Fn 17), 16 f., 21; für ein Auflistung der verschiedenen Mitgliedschafts- und Vermögensrechte z.B. ARTHUR MEIER-HAYOZ/PETER FORSTMOSER, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, mit Einbezug des künftigen Rechnungslegungsrechts und der Aktienrechtsreform, 11. Aufl., Bern 2012, § 16 N 152.

¹³⁵ Botschaft (Fn 7), 662: «primär das Stimmrecht».

¹³⁶ Botschaft (Fn 7), 662: «primär das Recht auf Dividendenausschüttung».

¹³⁷ GL.M. bezüglich Bezugsrechte GERICKE/KUHN (Fn 7), 861 f.

D. Nichtgeltendmachung der Mitgliedschaftsrechte und Ruhen der Vermögensrechte?

Art. 697m Abs. 1 und 2 OR statuieren in Bezug auf die Mitgliedschafts- und Vermögensrechte dasselbe, auch wenn verschiedene Worte dafür gebraucht werden. Entsprechend lässt sich sagen, dass die Mitgliedschafts- und die Vermögensrechte ruhen, bis die entsprechenden Meldepflichten erfüllt worden sind. Oder es lässt sich sagen, dass die Mitgliedschafts- und die Vermögensrechte nicht geltend gemacht werden können, bis die entsprechenden Meldepflichten erfüllt worden sind.

Zu betonen ist, dass die Rechtsfolgen gemäss Art. 697m Abs. 1 und 2 OR nur in Bezug auf die betroffenen Aktien und nicht in Bezug auf sämtliche Aktien des betreffenden Aktionärs eintreten¹³⁸.

E. Zeitpunkt des Eintritts des Ruhens?

Gemäss Art. 697m Abs. 1 und 2 OR treten die Rechtsfolgen gemäss diesen Bestimmungen bei Nichterfüllung der Meldepflichten gemäss Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR ein. Weil diesen Meldepflichten gemäss Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR innert Monatsfrist nach dem Erwerb nachzukommen ist, treten die Rechtsfolgen gemäss Art. 697m Abs. 1 und 2 OR demnach einen Monat nach dem Erwerb ein, also nicht bereits mit dem Erwerb¹³⁹.

Gemäss Art. 697m Abs. 1 und 2 OR treten die Rechtsfolgen gemäss diesen Bestimmungen eo ipso bei nicht rechtzeitiger Erfüllung der Meldepflichten, demnach also einen Monat nach dem Erwerb, ein¹⁴⁰. Ein Verschulden oder eine Mahnung scheint also nicht Voraussetzung zu sein¹⁴¹.

F. Verwirkung der Vermögensrechte?

Art. 697m OR statuiert nicht nur ein Ruhen, sondern in Art. 697m Abs. 3 OR auch eine Verwirkung der Vermögensrechte, wenn die Meldepflichten gemäss Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR nicht erfüllt wurden.

Erneut tritt die Rechtsfolge gemäss Art. 697m Abs. 3 OR nur in Bezug auf die betroffenen Aktien und nicht in Bezug auf sämtliche Aktien des betreffenden Aktionärs ein.

G. Zeitpunkt des Eintritts der Verwirkung?

Gemäss Art. 697m Abs. 3 OR tritt die Rechtsfolge gemäss dieser Bestimmung bei Nichtnachkommen der Meldepflichten gemäss Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR «innert eines Monats nach dem Erwerb der Aktien» ein. Würde man diese Bestimmung wörtlich nehmen, wäre Art. 697m Abs. 2 OR obsolet, weil ein Monat nach dem Erwerb der Aktien erst die Rechtsfolge des Ruhens gemäss Art. 697m Abs. 2 OR eintritt¹⁴².

Der Widerspruch kann so gelöst werden, dass man die Rechtsfolge der Verwirkung gemäss Art. 697m Abs. 3 OR erst zwei Monate nach dem Erwerb der Aktien eintreten lässt, also die Monatsfrist von Art. 697m Abs. 3 OR nicht ab dem Erwerb der Aktien, sondern ab Ablauf der Monatsfrist gemäss Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR laufen lässt. Der Widerspruch kann aber auch so gelöst werden, und das ist die hier

¹³⁸ AMSTUTZ (Fn 7), 8.

¹³⁹ GL.M. GERICKE/KUHN (Fn 7), 861; a.M. wohl GLANZMANN/SPÆRLÉ (Fn 17), 17.

¹⁴⁰ A.M. GERICKE/KUHN (Fn 7), 860, die eine Anordnung durch die Gesellschaft verlangen.

¹⁴¹ A.M. wohl GERICKE/KUHN (Fn 7), 862; s. auch LUTZ/KERN (Fn 10), 306, die nur eine «infolge unsorgfältiger Abklärung gemachte falsche Meldung sanktioniert haben wollen.»

¹⁴² Auf diese Unstimmigkeit weisen auch GLANZMANN/SPÆRLÉ (Fn 17), 17, hin.

vertretene Meinung, dass man die Sechsmonatsfrist von Art. 3 Abs. 2 UEB nimmt und die Rechtsfolge der Verwirkung gemäss Art. 697m Abs. 3 OR sechs Monate nach dem Erwerb der Aktien eintreten lässt. Art. 697m Abs. 3 OR enthält damit bezüglich Verwirkung nach richtiger Auslegung eine «grace period» von fünf Monaten, während der die Vermögensrechte zwar ruhen, aber nicht verirken.

Gemäss Art. 697m Abs. 3 OR tritt die Rechtsfolge gemäss dieser Bestimmung erneut eo ipso bei nicht rechtzeitiger Erfüllung der Meldepflichten, demnach also sechs Monate nach dem Erwerb, ein. Ein Verschulden oder eine Mahnung scheint also erneut nicht Voraussetzung zu sein.

H. Folgen des Ruhens der Mitgliedschafts- und Vermögensrechte und der Verwirkung der Vermögensrechte?

Üben trotz Ruhens der Mitgliedschaftsrechte die Aktionäre in Bezug auf die betroffenen Aktien Mitgliedschaftsrechte aus, in dem sie z.B. in Bezug auf die betroffenen Aktien ihre Stimmrechte an einer Generalversammlung ausüben, so droht Nichtigkeit oder mindestens Anfechtbarkeit der Generalversammlung¹⁴³. Werden trotz Ruhens oder gar Verwirkung der Vermögensrechte seitens der Gesellschaft in Bezug auf die betroffenen Aktien Vermögensrechte von Aktionären befriedigt, in dem z.B. Dividenden ausbezahlt werden, so droht Nichtigkeit der Auszahlung gemäss Art. 678 OR bzw. Art. 680 Abs. 2 OR¹⁴⁴.

I. Pflichten des Verwaltungsrats?

Die Frage des Umfangs der Pflichten des Verwaltungsrats gemäss Art. 697m Abs. 4 OR im Zusammenhang mit den Meldungen gemäss Art. 697i OR und Art. 697j OR (und den Verzeichnissen gemäss Art. 697l OR) ist angesichts der beschriebenen Rechtsfolgen von Art. 697m OR von grosser Relevanz, ist doch die Folge von Pflichtverletzungen eine mögliche zivilrechtliche Verantwortlichkeit des Verwaltungsrats. Denn nähme man an, der Verwaltungsrat sei gemäss Art. 697m Abs. 4 OR für die materielle Korrektheit und damit Wahrheit der Meldungen gemäss Art. 697i OR und Art. 697j OR (und der Verzeichnisse gemäss Art. 697l OR) verantwortlich, so würde der Verwaltungsrat z.B. bei Auszahlung von Dividenden auf Aktien, bezüglich derer die Meldungen gemäss Art. 697i OR und Art. 697j OR (und die Verzeichnisse gemäss Art. 697l OR) materiell nicht korrekt sind, riskieren, der Gesellschaft und allenfalls den Aktionären persönlich für die zu Unrecht bezahlten Dividenden und weiteren Schaden z.B. aufgrund von Art. 754 OR, haftbar zu werden¹⁴⁵. Der Verwaltungsrat würde unter Umständen zudem strafrechtlich, z.B. aufgrund von Art. 158 StGB (ungetreue Geschäftsbesorgung), verantwortlich werden.

Es bestehen aber gemäss Art. 697m Abs. 4 OR keine solchen Pflichten des Verwaltungsrats zur Überprüfung der Meldungen gemäss Art. 697i OR und Art. 697j OR (und der Verzeichnisse gemäss Art. 697l OR) auf ihre materielle Korrektheit und damit Wahrheit¹⁴⁶. Denn die Meldungen gemäss Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR (und damit die Verzeichnisse gemäss Art. 697l OR) können von Anfang an falsch sein.

¹⁴³ GERICKE/KUHN (Fn 7), 864; AMSTUTZ (Fn 7), 9; GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 18; dazu im Allgemeinen z.B. BSK OR II-LÄNZLINGER, Art. 691 OR N 12 oder BSK OR II-TRUFFER/DUBS, Art. 706b OR N 18 a.E.

¹⁴⁴ Wohl gl.M. GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 17 f.; zum Verhältnis von Art. 678 OR zu Art. 678 Abs. 2 OR im Allgemeinen z.B. OFK-VISCHER, Art. 680 OR N 14.

¹⁴⁵ GERICKE/KUHN (Fn 7), 864; GLANZMANN/SPÖERLÉ (Fn 17), 18.

¹⁴⁶ GL.M. GERICKE/KUHN (Fn 7), 864 und LUTZ/KERN (Fn 10), 306; Botschaft (Fn 7), 662 in Bezug auf Richtigkeit der Adresse.

Sie können mangels fehlender Korrekturmeldepflichten auch nicht mehr aktuell und deshalb falsch sein.

Es besteht nicht einmal eine Pflicht des Verwaltungsrats zu einer Plausibilitätsprüfung der Meldungen gemäss Art. 697i OR und Art. 697j OR (und der Verzeichnisse gemäss Art. 697l OR).

Dies gilt insbesondere bezüglich des gemeldeten Erwerbs, bezüglich des gemeldeten Erwerbs in gemeinsamer Absprache, bezüglich des gemeldeten Zeitpunkts des Erwerbs und bezüglich der gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Person gemäss Art. 697j Abs. 1 OR.

Vielmehr darf der Verwaltungsrat auf die erhaltenen Meldungen abstellen. Er darf weiter bei Nichtmeldungen darauf abstellen, dass die Voraussetzungen der Meldepflichten gemäss Art. 697i OR und Art. 697j OR nicht gegeben sind. Er darf dies auch, wenn er weiss, dass die erhaltenen Meldungen falsch sind oder Meldungen hätten gemacht werden müssen¹⁴⁷. In diesem Sinne gilt «form over substance» und nicht «substance over form»¹⁴⁸.

Das ergibt sich auch aus Art. 697k OR, weil sich die Auskunftspflicht des Finanzintermediärs nur binär auf die Auskunft Meldepflichten (in Bezug auf den gemeldeten Zeitpunkt des Erwerbs) rechtzeitig erfüllt ja/nein (und Besitznachweis gemacht ja/nein) und nicht auf mehr erstreckt.

Das ergibt sich zudem auch aus Art. 697l OR, wonach die Gesellschaft bzw. der Finanzintermediär nicht ein Verzeichnis der Inhaberaktionäre und der wirtschaftlich berechtigten Personen, sondern nur Verzeichnisse über die der Gesellschaft bzw. dem Finanzintermediär gemeldeten Inhaberaktionäre und über die der Gesellschaft bzw. dem Finanzintermediär gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen zu führen hat¹⁴⁹.

Entsprechend obliegt dem Verwaltungsrat gemäss Art. 697m Abs. 4 OR im Zusammenhang mit der Ausübung von Mitgliedschafts- und Vermögensrechten in Bezug auf die Erfüllung der Meldepflicht gemäss Art. 697i Abs. 1 OR eine bloss formelle (binäre) Kontrolle, ob in Bezug auf die Inhaberaktien, bezüglich derer Mitgliedschafts- oder Vermögensrechte ausgeübt werden, die Meldungen gemäss Art. 697i Abs. 1 OR (in Bezug auf den gemeldeten Zeitpunkt des Erwerbs) rechtzeitig gemacht wurden oder nicht (unabhängig davon, ob diese Meldungen richtig oder falsch oder plausibel oder nicht plausibel sind)¹⁵⁰.

Entsprechend obliegt dem Verwaltungsrat gemäss Art. 697m Abs. 4 OR im Zusammenhang mit der Ausübung von Mitgliedschafts- und Vermögensrechten in Bezug auf die Erfüllung der Meldepflicht gemäss Art. 697j Abs. 1 OR eine bloss formelle Kontrolle, ob relevante Meldungen gemacht wurden, und wenn ja, eine bloss formelle (binäre) Kontrolle, ob in Bezug auf Inhaber- und Namenaktienpakete zu oder über den Schwellenwerten, bezüglich derer Mitgliedschafts- oder Vermögensrechte ausgeübt werden, die Meldungen gemäss Art. 697j Abs. 1 OR (in Bezug auf den gemeldeten Zeitpunkt des Erwerbs) rechtzeitig gemacht wurden oder nicht (unabhängig davon, ob diese Meldun-

¹⁴⁷ A.M. wohl GERICKE/KUHN (Fn 7), 864.

¹⁴⁸ A.M. bezüglich eines anderen Aspekts GERICKE/KUHN (Fn 7), 862.

¹⁴⁹ S. VI.3.B.

¹⁵⁰ S. auch zur nicht bestehenden Nachforschungspflicht im Rahmen von Art. 663c OR BSK BEHG-WEBER, Art. 20 BEHG N 15; anders BSK OR II-WATTER/MAIZAR, Art. 663c OR N 46, welche im Rahmen von Art. 663c OR vom Verwaltungsrat unter Umständen «eine Art Plausibilitätstest» verlangen.

gen richtig oder falsch oder plausibel oder nicht plausibel sind)¹⁵¹. Bezüglich Erreichen bzw. Überschreiten der Schwellenwerte gemäss Art. 697j Abs. 1 OR stellt er also auf die erhaltenen Meldungen eines Erwerbs allein oder in gemeinsamer Absprache zu oder über den Schwellenwerten ab (unabhängig davon, ob diese Meldungen richtig oder falsch oder plausibel oder nicht plausibel sind)¹⁵².

J. Weitere gesellschaftsrechtliche Sanktionsmöglichkeiten?

Die Regelung von Art. 697m OR ist abschliessend. Die Nichterfüllung der Meldepflichten gemäss Art. 697j OR kann deshalb nicht als Ablehnungsgrund im Sinne von Art. 685b Abs. 1 OR in die Statuten aufgenommen werden. Die Gesellschaften sind durch Art. 685b Abs. 3 OR genügend geschützt.

Auch sonst darf die Nichterfüllung der Meldepflichten gemäss Art. 697j OR von der Gesellschaft nicht zum Anlass genommen werden, Namenaktionäre nicht im Aktienbuch einzutragen.

VIII. Art. 3 UeB

1. Bestimmung

Art. 3 [UeB]

C. Meldepflichten

- 1 Personen, die beim Inkrafttreten der Änderung vom 12. Dezember 2014 bereits Inhaberaktien halten, müssen den Meldepflichten nachkommen, die nach den Artikeln 697i und 697j beim Aktienerwerb gelten.*
- 2 Die Frist für die Verwirkung der Vermögensrechte (Art. 697m Abs. 3) läuft in diesem Fall sechs Monate nach Inkrafttreten der Änderung vom 12. Dezember 2014 ab.*

2. Einleitung

Intertemporalrechtlich sind die Meldungen gemäss Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR für vor dem Inkrafttreten des neuen Rechts erfolgte Erwerbe von Inhaberaktien innert Monatsfrist nach dem Inkrafttreten des neuen Rechts vorzunehmen. Die Frist für die Verwirkung der Vermögensrechte gemäss Art. 697m Abs. 3 OR läuft bei Nichtmeldung von Inhaberaktien gemäss Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR sechs Monate nach Inkrafttreten des neuen Rechts ab.

3. Fragen

A. Bedeutung des Auseinanderfallens der Melde- und Verwirkungsfrist?

Gemäss Art. 3 Abs. 1 UeB ist den Meldepflichten gemäss Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR innert Monatsfrist nach Inkrafttreten des neuen Rechts nachzukommen, also bis spätestens 31.7.2015 (Mitternacht)¹⁵³. Ab dem 31.7.2015 (Mitternacht) treten die Rechtsfolgen gemäss Art. 697m Abs. 1 und 2 OR ein, ruhen also die Mitgliedschafts- und Vermögensrechte bei Nichtmeldung innert der vorangegangenen Monatsfrist.

¹⁵¹ S. auch zur nicht bestehenden Nachforschungspflicht im Rahmen von Art. 663c OR BSK BEHG-WEBER, Art. 20 BEHG N 15; anders BSK OR II-WATTER/MAIZAR, Art. 663c OR N 46, welche im Rahmen von Art. 663c OR vom Verwaltungsrat unter Umständen «eine Art Plausibilitätstest» verlangen.

¹⁵² S. bereits VI.3.F. bezüglich Führen des Verzeichnisses der gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen.

¹⁵³ S. auch RÖTHELI/IFFLAND/DIEM (Fn 107), 3, welche zur Diskussion stellen, ob hier nicht ebenfalls die Frist von sechs Monaten ab Inkrafttreten des neuen Rechts gemäss Art. 3 Abs. 2 UeB zur Anwendung kommen sollte.

Gemäss Art. 3 Abs. 2 UeB tritt die Rechtsfolge gemäss Art. 697m Abs. 3 OR sechs Monate nach Inkrafttreten des neuen Rechts ein, verirken also die Vermögensrechte bei Nichtmeldung am 31.12.2015 (Mitternacht). Art. 3 Abs. 2 UeB enthält damit intertemporalrechtlich wie Art. 697m Abs. 3 OR¹⁵⁴ bezüglich Verwirkung eine «grace period» von fünf Monaten, während der die Vermögensrechte zwar ruhen, aber nicht verirken.

Damit statuieren sowohl Art. 3 Abs. 1 UeB als auch Art. 3 Abs. 2 OR bezüglich Ruhen der Mitgliedschafts- und Vermögensrechte und bezüglich Verwirkung der Vermögensrechte eine harte Rückwirkung.

B. Analoge Anwendung von Art. 3 UeB auf Namenaktien?

Art. 3 UeB bezieht sich nur auf Inhaberaktien¹⁵⁵. Bezüglich Namenaktien gilt nicht Art. 3 UeB, sondern Art. 2 Abs. 2 UeB, welche Bestimmung bewirkt, dass in einer abgeschwächten Form der Rückwirkung mit dem Inkrafttreten des neuen Rechts altrechtliche Namenaktien in neurechtliche Namenaktien transponiert werden¹⁵⁶. Damit ist die Meldung gemäss Art. 697j OR in Bezug auf an sich altrechtliche, ab Inkrafttreten aber neurechtliche Namenaktien erst zu machen, wenn ein Erwerb von Namenaktien gemäss Art. 697j Abs. 1 OR (also insbesondere zu oder über den Schwellenwerten von 25%) nach dem Inkrafttreten des neuen Rechts stattfindet¹⁵⁷.

Bei Gesellschaften mit Inhaber- und Namenaktien gilt Art. 3 UeB, sind also die Meldepflichten gemäss Art. 697j Abs. 1 OR auch in Bezug auf die Namenaktien innert Monatsfrist nach Inkrafttreten des neuen Rechts zu erfüllen, ansonsten auch in Bezug auf die Namenaktien die Mitgliedschafts- und Vermögensrechte ab dem 31.7.2015 (Mitternacht) ruhen und die Vermögensrechte am 31.12.2015 (Mitternacht) verirken.

C. Intertemporalrechtliches Regime bezüglich Besitznachweis und Identifikation gemäss Art. 697i Abs. 2 OR

Art. 3 UeB bezieht sich gemäss seinem Wortlaut nur auf die Meldepflichten gemäss Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR und nicht auf den Besitznachweis und die Identifikation gemäss Art. 697i Abs. 2 OR. Nachdem Art. 3 UeB eine Rückwirkung vorsieht, und die Rückwirkung die Ausnahme und damit die Nichtrückwirkung die Regel ist¹⁵⁸, ist Art. 3 UeB eng auszulegen. Betreffend den Besitznachweis und die Identifikation gilt damit nicht Art. 3 UeB. Vielmehr bleibt es bei der bereits beschriebenen Regel von Art. 2 Abs. 2 UeB, wonach Art. 697i Abs. 2 OR erst zur Anwendung kommt, wenn ein Erwerb von Inhaberaktien nach dem Inkrafttreten des neuen Rechts stattfindet.

D. Intertemporalrechtliches Regime bezüglich Meldepflichten gemäss Art. 697i Abs. 3 OR und Art. 697j Abs. 2 OR

Das bezüglich Art. 697i Abs. 2 OR Ausgeführte gilt mutatis mutandis auch für das intertemporalrechtliche Regime bezüglich Meldepflichten gemäss Art. 697i Abs. 3 OR und Art. 697j Abs. 2 OR.

¹⁵⁴ S. VII.3.G.

¹⁵⁵ Botschaft (Fn 7), 667.

¹⁵⁶ Zum Vorgang der Transponierung im Allgemeinen z.B. BSK ZGB II-VISCHER, Art. 2 SchlT ZGB N 6.

¹⁵⁷ RÖTHELI/IFFLAND/DIEM (FN 107), 3.

¹⁵⁸ Im Allgemeinen z.B. BSK ZGB II-VISCHER, Art. 1 SchlT ZGB N 12 ff.

IX. Keine strafrechtlichen Sanktionen bei Verletzung der Meldepflichten und nicht korrektem Führen der Verzeichnisse

Nicht ins Gesetz übernommen wurde die nachfolgende, vom Bundesrat vorgeschlagene Norm bezüglich strafrechtlichen Sanktionen bei Verletzung der Meldepflichten gemäss Art. 697i Abs. 1 und 3 OR und Art. 697j Abs. 1 und 2 OR¹⁵⁹.

Art. 327 [StGB]

Verletzung der gesellschaftsrechtlichen Meldepflicht

Mit Busse bestraft wird, wer vorsätzlich:

- a. der Pflicht nach Artikel 697i Absatz 1 des Obligationenrechts 13 nicht nachkommt, den Erwerb von Inhaberaktien, seinen Vor- und seinen Nachnamen oder seine Firma sowie seine Adresse zu melden;*
- b. der Pflicht nach Artikel 697j Absatz 1 des Obligationenrechts nicht nachkommt, die an den Aktien wirtschaftlich berechnigte Person mit Namen, Vornamen und Adresse zu melden;*
- c. der Pflicht nach den Artikeln 697i Absatz 3 und 697j Absatz 2 des Obligationenrechts nicht nachkommt, eine Änderung des Vornamens, des Namens, der Firma oder der Adresse zu melden.*

Damit ist die Verletzung der Meldepflichten gemäss Art. 697i Abs. 1 und 3 OR und Art. 697j Abs. 1 und 2 OR strafrechtlich nicht sanktioniert. Es bestehen nur die gesellschaftsrechtlichen Sanktionen für die Verletzung der Meldepflichten gemäss Art. 697i Abs. 1 OR und Art. 697j Abs. 1 OR gemäss Art. 697m OR.

Ebenfalls nicht ins Gesetz übernommen wurde die nachfolgende, vom Bundesrat vorgeschlagene Norm bezüglich strafrechtlichen Sanktionen bei nicht korrektem Führen (des Aktienbuchs gemäss Art. 686 OR und) der Verzeichnisse gemäss Art. 697l OR¹⁶⁰.

Art. 327a Abs. 1 [StGB]

Verletzung der gesellschaftsrechtlichen Pflichten zur Führung von Verzeichnissen

Mit Busse bestraft wird, wer vorsätzlich eines der folgenden Verzeichnisse nicht korrekt führt:

- a. bei einer Aktiengesellschaft: das Aktienbuch nach Artikel 686 oder das Verzeichnis über die Inhaberaktionäre sowie über die an Aktien wirtschaftlich berechnigten Personen nach Artikel 697l des Obligationenrechts;*

Damit ist die nicht korrekte Führung der Verzeichnisse gemäss Art. 697l OR strafrechtlich nicht sanktioniert. Es bestehen nur die üblichen Verantwortlichkeiten, z.B. gemäss Art. 754 OR.

¹⁵⁹ BBl 2014, 712.

¹⁶⁰ BBl 2014, 712; s. aber Art. 149 Abs. 1 lit. f KAG bezüglich Führung des Aktienbuchs bei der SICAV, welche Bestimmungen wohl aufgrund eines gesetzgeberischen Versehens nicht auch nicht übernommen wurde.

Walder Wyss AG
Rechtsanwälte

Seefeldstrasse 123
Postfach 1236
8034 Zürich
Schweiz

Telefon + 41 58 658 58 58
Telefax + 41 58 658 59 59
reception@walderwyss.com
www.walderwyss.com

Aeschenvorstadt 48
Postfach 633
4010 Basel
Schweiz

Telefon + 41 58 658 10 00
Telefax + 41 58 658 59 59
reception@walderwyss.com
www.walderwyss.com

Bubenbergplatz 8
Postfach 8750
3001 Bern
Schweiz

Telefon + 41 58 658 20 00
Telefax + 41 58 658 59 59
reception@walderwyss.com
www.walderwyss.com

Via F. Pelli 7
Postfach 5162
6901 Lugano
Schweiz

Telefon + 41 58 658 40 00
Telefax + 41 58 658 59 59
reception@walderwyss.com
www.walderwyss.com