

«Abzocker-Initiative» ist rechtlich fragwürdig

Grundsatz der Bestimmtheit wird verletzt – Unzumutbare Strafbestimmungen – Unsinniges Prozedere für Pensionskassen – Mit einem Bein im Gefängnis

LUKAS HANDSCHIN

Wenn das Steuer nicht noch herumgerissen wird, ist damit zu rechnen, dass die eidgenössische Volksinitiative «gegen die Abzockerei» (Minder-Initiative) zur Abstimmung gelangt und angenommen wird. Grosse Teile der Classe Politique scheinen dies in Kauf zu nehmen oder zu wünschen. Offensichtlich geleitet von den weitgehend vernünftigen Zielsetzungen der Initiative werden die schlimmen Rechtsfolgen völlig ausgeblendet. Gemeint sind insbesondere die unpräzisen Handlungsanweisungen und Verbote in Verbindung mit rigorosen Strafdrohungen. Ein Verwaltungsrat, der beispielsweise zusätzlich bei einer Tochtergesellschaft angestellt ist, soll mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren und Geldstrafe sanktioniert werden.

Mehr Rechte für Aktionäre

Die Zielsetzung der Initiative ist sachlich richtig, denn das Gesellschaftsmodell, das der geltenden gesetzlichen Regelung zu Grunde liegt, gibt es nicht mehr. Die Zeiten von selbst auferlegten Lohnbeschränkungen als Teil einer sozialen oder gesellschaftlichen Konvention sind offenbar Geschichte. Die jüngeren Exzesse mögen zwar nicht repräsentativ sein, doch sie prägen das Verständnis oder besser das Unverständnis für diese Phänomene in der Öffentlichkeit derart stark, dass heute ein breiter Konsens darüber besteht, dass das bisherige Recht nicht mehr genügt.

Die richtige Reaktion darauf wäre, dem Aktionär als Eigentümer der Gesellschaft das Recht zu geben, über die Entschädigung des Verwaltungsrats und allenfalls der obersten Geschäftsleitung zu befinden. Solche Vorschriften gehören ins Ak-

tionärrecht und wären dank der laufenden Reform rasch umzusetzen.

Die Minder-Initiative ist mit Blick auf diese Zielsetzung jedoch völlig untauglich und schießt mit rigorosen, sachlich unsinnigen Strafbestimmungen weit über das Ziel hinaus. Diese in lit. d der Initiative (vgl. Kasten) vorgesehenen Strafbestimmungen führen dazu, dass jede Verletzung von Handlungsgebots (zum Beispiel die Pflicht der Pensionskassen, im Interesse der Versicherten zu stimmen) oder Verbots (zum Beispiel in einem Auftragsverhältnis zu Gruppengesellschaften zu stehen) zwingend mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren (die Freiheitsstrafe beträgt in der Regel mindestens sechs Monate) und einer Geldstrafe von bis zu sechs Jahreslöhnen bestraft wird. Zwingende Freiheitsstrafen kennt das Strafrecht sonst nur für Tötungs- und schwere Vermögensdelikte.

Strafbestimmungen müssen dem Grundsatz der Bestimmtheit genügen. Das heisst, der Adressat der Strafbestimmung muss wissen, was er tun darf und was nicht. Strafbestimmungen, die der Bestimmtheit nicht genügen, verletzen den Grundsatz «keine Strafe ohne Gesetz» und damit ein zentrales Fundament jeder Rechtsstaatlichkeit. Weiter verursachen solche Strafbestimmungen Rechtsunsicherheit und lähmen den Rechtsverkehr, weil sich niemand mehr zu handeln getraut, aus Angst sich strafbar zu machen.

Der Text der Minder-Initiative ist in dieser Beziehung besonders schlimm, denn er beschreibt die Handlungsgebote und Verbote derart unbestimmt, dass niemand wissen kann, was zu tun und zu unterlassen ist. So muss beispielsweise die Pensionskasse gemäss lit. a (unter Strafdrohung, lit. d) im Interesse ihrer Versicherten abstimmen. Wie ist vorzugehen,

wenn die Interessen der Versicherten divergieren? Wie, wenn sich die Interessen der Kasse unterscheiden und was sind die Interessen der Versicherten? Haben die Versicherten überhaupt ein Interesse daran, beispielsweise einen Decharge-Antrag abzulehnen, wenn dies zu einer Senkung des Börsenkurses führt? Der Pensionskassenverwalter, der an der GV «falsch» (nicht im Interesse der Versicherten) oder nicht (gibt es vielleicht sogar eine Handlungspflicht?) abstimmt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren und Geldstrafe bestraft.

Falsche Anreize

Pensionskassenverwalter stehen sprichwörtlich mit einem Bein im Gefängnis, wenn diese Initiative angenommen wird. Sie werden sich dem Risiko einer Strafe nur verlässlich entziehen können, wenn sie vor der Generalversammlung für alle von ihnen vertretenen Aktien Instruktionen bei den Versicherten einholen. Ein unsinniges Prozedere, das Geld kostet, letztlich zulasten der Versicherten.

Lit. b des Initiativtextes verbietet unter anderem dem Verwaltungsratsmitglied, in einem Arbeits- oder Auftragsverhältnis mit einer anderen Gruppengesellschaft zu stehen. Was damit bezweckt wird, ist unklar. Klar ist nur, die Verletzung dieses Verbots soll mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren und Geldstrafe bestraft werden (lit. d). Wie ist vorzugehen, wenn ein Mitarbeiter einer Tochtergesellschaft gleichzeitig Verwaltungsrat bei der Muttergesellschaft ist? Was gilt, wenn der Verwaltungsrat der Muttergesellschaft mit einem bestimmten spezifisch definierten Projekt bei einer Tochtergesellschaft betraut wird und im Rahmen dieser Projektabwicklung von der Tochter einen Auftrag erhält? Ist die Be-

stimmung sogar verletzt, wenn dieser Arbeits- oder Beratervertrag nicht einmal separat entschädigt wird? Nach dem Wortlaut des Initiativtextes («... erhalten...keinen zusätzlichen Berater- oder Arbeitsvertrag von einer anderen Gesellschaft der Gruppe», lit. b) ist das alles strafbar. Der Verwaltungsrat, der sich dem Risiko einer Bestrafung verlässlich entziehen will, wird nicht mehr für andere Gruppengesellschaften tätig sein können.

Diese Beispiele sind gesucht, aber es gibt sie und noch viele andere mehr. Es dürfte sie nicht geben. Selbst wenn die Zielsetzung einer Strafnorm (und das ist die Minder-Initiative letztlich) noch so

vernünftig ist, so ist sie doch unannehmbar, weil sie durch die rigorosen und unbestimmten Strafbestimmungen gegen elementare rechtsstaatliche Grundlagen verstösst und das wirtschaftliche Verhalten in ernsthafter und schwerwiegender Weise erschwert. Für den neutralen Beobachter ist es unerklärlich, wie politische Kräfte, die eigentlich für Rechtsstaatlichkeit und Wirtschaftsfreundlichkeit stehen, die Unterstützung dieses Vorhabens ernstlich in Erwägung ziehen können.

Prof. Lukas Handschin ist Ordinarius für Privatrecht an der Universität Basel und Rechtsanwalt.

Die Initiative im Wortlaut

Die Bundesverfassung vom 18. April 1999 wird wie folgt geändert:

Art. 95 Abs. 3 (neu)

3 Zum Schutz der Volkswirtschaft, des Privateigentums und der Aktionärinnen und Aktionäre sowie im Sinne einer nachhaltigen Unternehmensführung regelt das Gesetz die im In- oder Ausland kotierten Schweizer Aktiengesellschaften nach folgenden Grundsätzen:

a. Die Generalversammlung stimmt jährlich über die Gesamtsumme aller Vergütungen (Geld und Wert der Sachleistungen) des Verwaltungsrates, der Geschäftsleitung und des Beirates ab. Sie wählt jährlich die Verwaltungsratspräsidentin oder den Verwaltungsratspräsidenten und einzeln die Mitglieder des Verwaltungsrates und des Vergütungsausschusses sowie die unabhängige Stimmrechtsvertreterin oder den unabhängigen Stimmrechtsvertreter. Die Pensionskassen stimmen im Interesse ihrer Ver-

sicherten ab und legen offen, wie sie gestimmt haben. Die Aktionärinnen und Aktionäre können elektronisch fernabstimmen; die Organ- und Depotsstimmrechtsvertretung ist untersagt.

b. Die Organmitglieder erhalten keine Abgangs- oder andere Entschädigung, keine Vergütung im Voraus, keine Prämie für Firmenkäufe und -verkäufe und keinen zusätzlichen Berater- oder Arbeitsvertrag von einer anderen Gesellschaft der Gruppe. Die Führung der Gesellschaft kann nicht an eine juristische Person delegiert werden.

c. Die Statuten regeln die Höhe der Kredite, Darlehen und Renten an die Organmitglieder, deren Erfolgs- und Beteiligungspläne und deren Anzahl Mandate ausserhalb des Konzerns sowie die Dauer der Arbeitsverträge der Geschäftsleitungsmitglieder.

d. Widerhandlung gegen die Bestimmungen nach den Buchstaben a–c wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren und Geldstrafe bis zu sechs Jahresvergütungen bestraft.