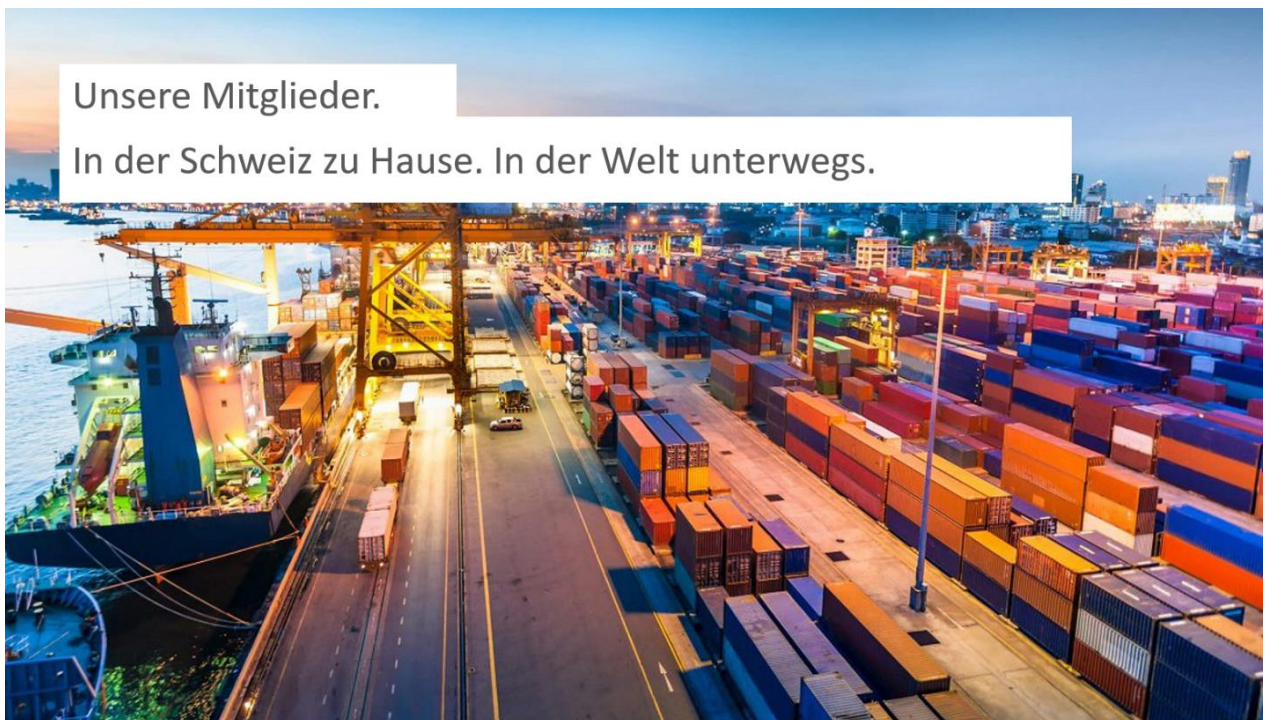


# 18.082 n: Umsetzung der Empfehlungen des Globalen Forums über Transparenz und Informationsaustausch für Steuerzwecke im Bericht zur Phase 2 der Länderüberprüfung der Schweiz

## Empfehlungen im Hinblick auf Ihre Beratung in der WAK-N



Bern, 23.1.2019

## Empfehlungen SwissHoldings für die Beratung über die Umsetzung der Empfehlungen des Globalen Forums

Sehr geehrte Damen und Herren Mitglieder der Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Nationalrats,

Sie werden voraussichtlich an Ihrer Sitzung vom 28./29. Januar 2019 über die Vorlage 18.082 n zur Umsetzung der Empfehlungen des Globalen Forums über Transparenz und Informationsaustausch für Steuerzwecke im Bericht zur Phase 2 der Länderüberprüfung der Schweiz beraten.

SwissHoldings, der Verband der Industrie- und Dienstleitungskonzerne in der Schweiz, umfasst 57 der grössten Konzerne der Schweiz, welche zusammen rund 70% der gesamten Börsenkapitalisierung der SIX Swiss Exchange ausmachen. Auch wenn viele der vorgeschlagenen Bestimmungen unsere Mitgliedfirmen aufgrund ihrer Kotierung nur indirekt betreffen, ist es uns ein Anliegen, Ihnen zu den für uns relevanten Aspekten der Vorlage Empfehlungen abzugeben.

### Zusammenfassung unserer Empfehlungen:

SwissHoldings **anerkennt, dass eine schlechte Benotung bei der Länderprüfung des Global Forum direkte Nachteile mit sich bringen kann und dass es sehr wichtig ist, eine solche zu vermeiden.** Entsprechend wird die Umsetzung der Empfehlungen des Global Forum begrüsst. Es muss aber nicht eine Bestnote erzielt werden. Die Schweiz soll nicht in voreilemdem oder überschliessendem Gehorsam Regulierungsmassnahmen ergreifen.

Als Reaktion auf die Vernehmlassungsergebnisse hat der Bundesrat bereits verschiedene Anpassungen vorgenommen, welche wir begrüssen. Doch verbleiben gewisse **problematische Punkte**. Wir empfehlen, dass diese behoben werden, immer aber unter der Berücksichtigung, dass in der Gesamtsicht eine genügende Note erzielt wird:

- **Richtig und wichtig ist, dass weder die Vernehmlassungsvorlage, noch die Botschaft bei Gesellschaften mit börsenkotierten Aktien die Inhaberaktie abschaffen will, weder faktisch noch formell. Zu kritisieren ist, dass der Bundesrat in Art. 622 Abs. 2bis OR – anders als die Vernehmlassungsvorlage – neu vorsieht, dass eine Gesellschaft mit Inhaberaktien im Handelsregister einzutragen hat, ob sie Beteiligungspapiere an einer Börse kotiert hat.**
- **Dass die Inhaberaktien bei Gesellschaften ohne börsenkotierte Aktien in Namenaktien umgewandelt werden müssen oder als Bucheffekten ausgestaltet werden müssen** und damit für diese Gesellschaften die Inhaberaktie

zum Teil abgeschafft wird, bedauern wir. Da jedoch (1) die Botschaft explizit ausführt, dass bei Gesellschaften ohne börsenkotierte Aktien die Abschaffung der Inhaberaktien oder Ausgestaltung als Bucheffekten zur Vermeidung einer ungenügenden Benotung notwendig seien, da (2) diese Umwandlungs- und Ausgestaltungspflicht nur für Gesellschaften ohne börsenkotierte Aktien vorgesehen wird und (3) zumindest die Möglichkeit der Ausgestaltung der Inhaberaktien als Bucheffekten besteht, kann SwissHoldings die vorgeschlagene Regelung akzeptieren.

- Das vorgesehene **Sanktionssystem**, insbes. die strafrechtlichen Bestimmungen, sind zu kritisieren. Wir können uns insoweit damit einverstanden erklären, als es in der Gesamtbetrachtung und in Abwägung mit den anderen in der Vorlage vorgesehenen Bestimmungen unbedingt notwendig ist, um eine schlechte Benotung zu vermeiden. Schliesslich ist die in der Vorlage vorgesehene Doppelspurigkeit zivil- und strafrechtlicher Sanktionen in Frage zu stellen. Wir empfehlen Ihnen, soweit in der Gesamtsicht der Vorlage immer noch eine genügende Benotung sichergestellt ist, bei Einführung der strafrechtlichen Sanktionen die aktuell vorgesehenen zivilrechtlichen Sanktionen bei der Verletzung der Meldepflicht bezüglich wirtschaftlich Berechtigten in Art. 697m OR sowie die neuen Organisationsmängel in E-Art. 731b Abs. 1 Ziff. 3 und 4 OR zu streichen.
- Schliesslich ist zwar zu begrüessen, dass der Bundesrat aufgrund der geplanten Einführung der Strafbestimmungen und als Reaktion auf die Vernehmlassungsergebnisse **Art. 697j OR zur Meldung der an Aktien wirtschaftlich berechtigten Person** anpassen will. Vor allem ist zu begrüessen, dass er dabei namentlich berücksichtigt, dass bei börsenkotierten Gesellschaften die Transparenz über die Identität der wirtschaftlich berechtigten Person durch die börsenrechtliche Meldepflicht nach Art. 120 ff. FinfraG sichergestellt ist. Doch sollten die vom Bundesrat vorgesehenen Bestimmungen zur Vermeidung unnötiger Bürokratie noch angepasst werden.

## A. Grundsatz – Wichtigkeit der genügenden Benotung bei der Länderprüfung des Global Forum

SwissHoldings anerkennt, dass eine ungenügende Benotung bei der Länderprüfung des Global Forums direkte Nachteile mit sich bringen kann und dass es sehr wichtig ist, eine solche zu vermeiden. Entsprechend wird die Umsetzung der Empfehlungen des Global Forums begrüsst. Es muss aber nicht eine Bestnote erzielt werden. Die Schweiz soll nicht in vorseilendem oder überschüssendem Gehorsam Regulierungsmassnahmen ergreifen. Vor diesem Hintergrund gehen wir punktuell nur auf die folgenden für unsere Mitgliedfirmen wichtigsten Aspekte ein und bitten Sie, bei Ihrer Beratung in der Gesamtsicht diesen Grundsatz stets im Auge zu behalten.

## B. Problematische Punkte der bundesrätlichen Vorlage

Als Reaktion auf die Vernehmlassungsergebnisse wurden bereits verschiedene Anpassungen vorgenommen, welche wir begrüssen. So unterstützen wir beispielsweise, dass der bundesrätliche Entwurf nicht, wie in der Vernehmlassungsvorlage vorgesehen, ein Einsichtsrecht für Finanzintermediäre enthält. Doch verbleiben gewisse problematische Punkte. Wir empfehlen, dass diese behoben werden, immer aber unter der Berücksichtigung, dass in der Gesamtsicht eine genügende Note erzielt wird:

### 1. Regulierungsvorschläge betreffend Inhaberaktien

#### a) Bei Gesellschaften mit börsenkotierten Aktien

**Richtig und wichtig ist, dass weder die Vernehmlassungsvorlage, noch die Botschaft bei Gesellschaften mit börsenkotierten Aktien die Inhaberaktie abschaffen will, weder faktisch noch formell.**

**Zu kritisieren ist, dass der Bundesrat in Art. 622 Abs. 2bis OR – anders als die Vernehmlassungsvorlage neu – beiläufig und ohne eigentliche Begründung diesbezüglich - vorsieht, dass eine Gesellschaft mit Inhaberaktien im Handelsregister einzutragen hat, ob sie Beteiligungspapiere an einer Börse kotiert hat.**

Dem Transparenzbedürfnis wird bei diesen Gesellschaften heute bereits ganz klar genügend Rechnung getragen, was auch in der Vernehmlassungsvorlage nie angezweifelt worden ist. Auch die Botschaft führt aus, dass die Transparenz von Gesellschaften mit börsenkotierten Beteiligungspapieren aufgrund der in den Artikeln 120 ff. FinfraG verankerten Meldepflichten gewährleistet ist. Deshalb sieht auch weder die Vernehmlassungsvorlage, noch die bundesrätliche Vorlage für diese Gesellschaften die Abschaffung der Inhaberaktie vor. Entsprechend stellt diese neu vorgesehene Pflicht, dass eine Gesellschaft mit Inhaberaktien im Handelsregister einzutragen hat, ob sie Beteiligungspapiere an einer Börse kotiert hat, eine unnötige Regulierungsmassnahme dar. Sie hat einen bürokratischen Aufwand ohne Nutzen zur Folge.

#### b) Bei Gesellschaften ohne börsenkotierte Aktien

**Dass die Inhaberaktien bei Gesellschaften ohne börsenkotierte Aktien durch die vorliegende Revision in Namenaktien umgewandelt werden müssen oder als Bucheffekten ausgestaltet werden müssen und damit für diese Gesellschaften die Inhaberaktie zum Teil abgeschafft werden, bedauern wir.** Auf der einen Seite ist zwar zu begrüssen, dass im Vergleich zur Vernehmlassungsvorlage nun der Bundesrat zumindest die Möglichkeit der Beibehaltung der Inhaberaktie in Form von Bucheffekten zulässt. Doch wird sowohl in der Vernehmlassungsvorlage, als auch in der bundesrätlichen Vorlage verkannt, dass die Feststellung der wirtschaftlich Berechtigten bei Inhaberaktien problemlos zum Zeitpunkt einer Generalversammlung – und damit der Wahrnehmung der Mitbestimmungsrechte – vorgenommen werden kann. Auch bei einem Dividendenbezug entsteht notwendigerweise

ein "paper trail", weshalb auch hier - wie vielfach behauptet - keine absolute Anonymität besteht und auch aufgrund von vorhandenen Verrechnungsstellen, der unberechtigte Vorhalt der Möglichkeit von Steuerhinterziehung nicht greifen kann.

**So oder anders hält jedoch die bundesrätliche Botschaft explizit fest, dass die vorgesehene Massnahme für eine genügende Benotung unerlässlich ist. Aus diesem Grunde und da diese Umwandlungs- und Ausgestaltungspflicht nur für Gesellschaften ohne börsennotierte Aktien vorgesehen wird und zumindest die Möglichkeit der Ausgestaltung der Inhaberaktien als Bucheffekten besteht, kann SwissHoldings die vorgeschlagene Regelung akzeptieren.**

## 2. Sanktionen

Der bundesrätliche Entwurf sieht verschiedene problematische Sanktionsregelungen vor.

**Allem Voran sind die neuen strafrechtlichen Bestimmungen in Art. 327 und 327a**

**StGB zu kritisieren:** Es erscheint uns wenig zielführend, dass in neueren Revisionen des Privatrechts praktisch konsequent auch strafrechtliche Bestimmungen vorgesehen werden. Der Weg der «Verstrafrechtlichung» des Privatrechts ist nur mit Vorsicht und bei Vorliegen guter Gründe zu wählen.

Mit der Einführung strafrechtlicher Sanktionen können wir uns nur dann einverstanden erklären, wenn sie in der Gesamtbetrachtung und in Abwägung mit den anderen in der Vorlage vorgesehenen Bestimmungen unbedingt notwendig sind, um eine ungenügende Benotung zu vermeiden.

Weiter ist die Bestimmung zu nennen, wonach die Verletzung der Pflichten zur Führung des Aktienbuchs und des Verzeichnisses der wirtschaftlich Berechtigten neu als Organisationsmangel i.S.v. Art. 731b OR gelten soll. Nicht nur soll die Verletzung dieser Pflichten neu potentiell zur Auflösung der Gesellschaft führen können, was äusserst weitreichend wäre. Die Regelung erscheint auch gänzlich unnötig, um den Aktionär zu schützen (Gläubiger und Handelsregisterführer brauchen dieses Sanktionsinstrument nicht). Ein Aktionär, der seiner Meldepflicht nachkommt, kann seine Mitgliedschafts- und Vermögensrechte uneingeschränkt ausüben. Würde er daran gehindert, stünden ihm genügend Rechtsmittel zur Verfügung, um sich gegen einen ungerechtfertigten Eingriff in seine Rechte zu wehren (Anfechtungsklage, Forderungsklage). Demgegenüber führt das Fehlen des Verzeichnisses seitens der Gesellschaft zu keinerlei Einschränkungen der Aktionärs- oder Gläubigerrechte und sollte deshalb auch nicht künstlich zu einem potentiellen Auflösungsgrund hochstilisiert werden. Die Einführung der Sanktion des Organisationsmangels sollte entsprechend nur dann erfolgen, wenn sie wider Erwarten in Abwägung mit allen anderen in der Vorlage vorgesehenen Bestimmungen unbedingt notwendig erscheinen sollte, um eine ungenügende Benotung zu vermeiden.

Schliesslich ist die in der Vorlage vorgesehene Doppelspurigkeit zivil- und strafrechtlicher Sanktionen in Frage zu stellen. Wir empfehlen Ihnen, soweit in der Gesamtsicht der Vor-

lage immer noch eine genügende Benotung sichergestellt ist, **bei Einführung der strafrechtlichen Sanktionen die aktuell vorgesehenen zivilrechtlichen Sanktionen bei der Verletzung der Meldepflicht bezüglich wirtschaftlich Berechtigten in Art. 697m OR sowie die neuen Organisationsmängel in E-Art. 731b Abs. 1 Ziff. 3 und 4 OR zu streichen.**

### 3. Notwendigkeit weiterer Anpassungen in Art. 697j OR

Art. 697j OR des geltenden Rechts führt in der Praxis zu verschiedenen Problemen und muss angepasst werden. Die zwei wesentlichen Problembereiche sind die folgenden:

- Anlässlich der letzten GAFI 2012-Umsetzung wurde Art. 4 Abs. 1 GwG so formuliert, dass auf die Feststellung der wirtschaftlich berechtigten Person der Vertragspartei verzichtet werden kann, wenn die Vertragspartei eine börsennotierte Gesellschaft ist oder wenn sie eine von einer börsennotierten Gesellschaft mehrheitlich kontrollierte Tochtergesellschaft ist. Dies rechtfertigt sich aufgrund der Offenlegungsregeln gemäss Art. 120 ff. FinfraG und Art. 663c OR.

Art. 697j OR hingegen zur Meldung der wirtschaftlich berechtigten Person sieht zwar in der aktuellen Version eine Ausnahme von der Meldepflicht vor, wenn die Gesellschaft, deren Anteile erworben werden, an der Börse kotiert ist. Der Artikel sieht aber, folgt man dem Wortlaut – anders als Art. 4 GwG - keine Regelung vor, wonach eine Ausnahme von der Meldepflicht gilt, wenn der Erwerbende eine börsennotierte Gesellschaft oder Tochtergesellschaft (oder Enkelgesellschaft und dergleichen) einer börsennotierten Gesellschaft ist. Wie bei Art. 4 GwG wird aber dem Transparenzbedürfnis Rechnung getragen, wenn der Aktionär oder dessen Muttergesellschaft an der Börse kotiert ist. Entsprechend müsste Art. 697j OR zur Erreichung von mehr Rechtssicherheit um eine solche Ausnahme im Gesetzestext ergänzt werden.

- In der Praxis hat sich im Übrigen gezeigt, dass sich bei der Meldepflicht von Art. 697j OR bei gestaffelten Besitzesverhältnissen (wenn eine Person Aktien indirekt über eine Gesellschaft oder mehrere Gesellschaften erwirbt) Unklarheiten ergeben, ob und für wen eine Meldung zu erstatten ist. Eine explizite gesetzliche Regelung sollte hier vorgesehen werden.

Durch die Einführung der strafrechtlichen Sanktionen werden diese Problembereiche akzentuiert resp. besonders relevant. Den daraus folgenden Anpassungsbedarf hat der Bundesrat sodann erkannt. Er sieht, **anders als noch die Vernehmlassungsvorlage, in Art. 697j Abs. 2 und 3 OR Bestimmungen vor, die diese Problembereiche angehen wollen, was zu begrüssen ist.**

**Wir empfehlen jedoch noch gewisse Anpassungen:**

- **Zu Art. 697j Abs. 3 OR:** Der Bundesrat hält in seiner Botschaft fest, dass bei börsenkotierten Gesellschaften die Transparenz über die Identität der wirtschaftlich berechtigten Person durch die börsenrechtliche Meldepflicht nach Art. 120 ff. FinfraG sichergestellt ist. Er sieht deshalb in Abs. 3 folgendes vor: «Ist der Aktionär eine Kapitalgesellschaft, deren Beteiligungsrechte an einer Börse kotiert sind, wird er von einer solchen Gesellschaft im Sinne von Art. 963 Abs. 2 kontrolliert oder kontrolliert er in diesem Sinne eine solche Gesellschaft, so muss er nur diese Tatsache, sowie die Firma und den Sitz der Kapitalgesellschaft melden.» Positiv zu werten ist, dass der Bundesrat den Meldepflichten von Art. 120 ff. FinfraG Rechnung tragen will.  
In der Ausgestaltung sinnvoller wäre es jedoch, wenn **vorgesehen würde, dass, wenn der Aktionär eine Gesellschaft ist, deren Beteiligungsrechte an der Börse kotiert sind oder er eine von einer börsenkotierten Gesellschaft im Sinne von Art. 963 Abs. 2 OR kontrollierte Gesellschaft ist, auf die Meldung gänzlich verzichtet wird** (und nicht, wie es der Bundesrat vorschlägt der Aktionär «nur diese Tatsache sowie die Firma und den Sitz der Kapitalgesellschaft melden muss»). Ein unnötiger Bürokratieaufwand durch mit Blick auf den Gesetzeszweck aussagegelose Negativmeldungen wird vermieden.
- **Zu Art. 697j Abs. 2 OR:** Zur Vermeidung von unnötiger Bürokratie wäre ferner auch eine Anpassung von Abs. 2 zu empfehlen. Der Bundesrat sieht aktuell Folgendes vor: «Ist der Aktionär eine juristische Person oder Personengesellschaft, so muss als wirtschaftlich berechnigte Person jede natürliche Person gemeldet werden, die den Aktionär in sinngemässer Anwendung von Art. 963 Abs. 2 OR kontrolliert. Gibt es keine solche Person, so muss der Aktionär dies der Gesellschaft melden.»  
Es würde sich hier (im Fall, in welchem es «keine solche Person» gibt) aus Praktikabilitätsgründen aufdrängen, vorzusehen, dass auf die Meldung gänzlich verzichtet werden kann.

Für allfällige Fragen, weiterführende Argumentarien oder Gespräche stehen wir sehr gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse,

**SwissHoldings**  
Geschäftsstelle

A handwritten signature in black ink, appearing to be "G. Rumo".

Dr. Gabriel Rumo  
Direktor

A handwritten signature in black ink, appearing to be "M. Baeriswyl".

Dr. Manuela Baeriswyl  
Bereichsleiterin