

**Swiss Code of Best Practice for Corporate Governance:**

# **Erfahrungen aus der Praxis**

Meine verehrten Damen und Herren

Der Swiss Code of Best Practice for Corporate Governance ist ein wichtiger Standortvorteil für die Schweiz und damit für den wirtschaftlichen Erfolg und die Wohlfahrt in unserem Lande. Lassen Sie mich das mit Erfahrungen aus der Praxis schweizerischer Unternehmen und anhand von 5 Gründen erläutern:

## **1. Grund: Der Swiss Code bietet konkrete Antworten auf praktische Fragen**

Nehmen Sie als Beispiel die zunehmend wichtige Frage der Interessenkonflikte: Bis zum 31. Dezember 2022 fand sich im schweizerischen Aktienrecht der Begriff des «Interessenkonfliktes» nicht, und musste durch Lehre und Rechtsprechung aus der Treuepflicht des Verwaltungsrats abgeleitet werden. Erst seit Anfang Jahr schreibt der neue Art. 717a OR vor, dass bei Vorliegen eines Interessenkonflikts der Verwaltungsrat informiert werden muss. Und was muss der Verwaltungsrat in der Situation machen? Der Verwaltungsrat, so verlangt es das Gesetz, Zitat: *«ergreift die Massnahmen, die zur Wahrung der Interessen der Gesellschaft nötig sind.»*

Stellen Sie sich nun vor, Sie seien Verwaltungsratsmitglied und das Gesetz verlangt von Ihnen, dass Sie die «nötigen Massnahmen ergreifen» sollen. Wahrscheinlich wären Sie froh, wenn Ihnen jemand sagen würde, was denn nun für Massnahmen ergriffen werden können oder sollen. Hier kommt Ihnen der Swiss Code zu Hilfe: Ziffer 19 beschreibt den Umgang mit Interessenkonflikten, und zwar *«state of the art»*, in drei Schritten:

- Schritt 1: Jedes VR- oder GL-Mitglied soll Interessenkonflikte möglichst vermeiden.
- Schritt 2: Hat ein VR-/GL-Mitglied eigene oder dritte Interessen, die die Interessen der Gesellschaft berühren, muss er/sie den Vorsitzenden informieren. Es geht hier um die Informationspflicht bei Interessenberührung.
- Schritt 3: Liegt ein wirklicher Interessenkonflikt vor (also bei gegenläufigen Interessen), so entscheidet der Verwaltungsrat nach Anhörung des Betroffenen über die Massnahmen. Dabei entscheidet er, je nach Intensität des Konflikts:
  - Ob das betreffende Gremiumsmitglied in den Ausstand treten muss; oder
  - ob eine doppelte Beschlussfassung mit und ohne das betreffende Mitglied genügt.
  - Im Falle eines Ausstands ist zu entscheiden, ob dieser nur bei der Beschlussfassung oder zusätzlich auch bei der Beratung zu erfolgen hat.
  - Alternativ oder kumulativ sind weitere Massnahmen möglich, wie die Beurteilung durch einen unabhängigen Dritten oder die Abstimmung durch die Generalversammlung.
  - Bei einem andauernden Interessenkonflikt entscheidet der Verwaltungsrat, ob das betreffende Mitglied zurücktreten bzw. nicht mehr zur Wiederwahl nominiert werden sollte.

Das Beispiel zeigt, dass der Swiss Code als Selbstregulierung wichtig ist, um Fragen zu beantworten, die das Gesetz offen lässt.

## **2. Grund: Der Swiss Code ist der Wegweiser für gute Governance in der Schweiz**

Unternehmen aller Rechtsformen, Grössen und Ausrichtungen befassen sich heutzutage mit der Frage, was sie vorkehren müssen, damit sie im Einklang mit den Standards einer guten Governance sind. Wer im globalen Wettbewerb um Kunden, Kapital und Arbeitskräfte steht, kann sich ein Abseitsstehen nicht leisten («Antilopenprinzip»). Das Gesetz gibt hierzu aber keine Anleitung, weil es (zu Recht) nur das rechtlich erforderliche *Minimum* verlangt. Wer dagegen einen Wegweiser braucht zu einer *guten* Governance, richtet sich nach dem Swiss Code.

Nehmen Sie als Beispiel die Organisation des Verwaltungsrats und seiner Ausschüsse: Es ist «best practice», wenn der Verwaltungsrat zur Mehrheit aus unabhängigen Mitgliedern besteht, eine Doppelspitze mit Trennung von Verwaltungsratspräsident und CEO aufweist und einen Prüfungs- und einen Vergütungsausschuss mit ausschliesslich unabhängigen Mitgliedern hat. Im Gesetz finden Sie dazu nichts, ausser die Vorschrift in Art. 733 OR, dass die Generalversammlung die Mitglieder des Vergütungsausschusses einzeln wählt.

Es ist aber auch besser, wenn das Gesetz diese Punkte gar nicht zu regeln versucht: Grundsätze guter Governance ergeben sich aus internationalen Entwicklungen, die auf die schweizerischen Verhältnisse angepasst werden. Weder kennt der Gesetzgeber die Bedürfnisse der Investoren noch die internationalen Trends und Entwicklungen von Corporate Governance, und das Gesetzgebungsverfahren in der Schweiz eignet sich schon gar nicht für eine flexible Anpassung der Regeln über gute Unternehmensführung. Der Swiss Code, im Gegensatz dazu, erfüllt all diese Voraussetzungen, spricht die Sprache der internationalen Kapitalgeber, und baut die notwendigen Brücken zwischen schweizerischem Aktienrecht und internationalen Kapitalmärkten.

## **3. Grund: Der Swiss Code erlaubt massgeschneiderte Lösungen**

Der Swiss Code vermittelt «*best practices*», also Leitlinien und Empfehlungen, und nicht Vorschriften oder Minimalerfordernisse. Es steht deshalb jedem Unternehmen frei, in Ergänzung oder Abweichung vom Swiss Code eigene Ideen zu verfolgen und Gewichtungen vorzunehmen. Das Prinzip von «comply or explain» erlaubt individuelle Gestaltungen, die transparent zu erklären sind.

Dies gilt einerseits für börsenkotierte Gesellschaften, aber erst recht für kleinere und mittlere Unternehmen, und für Gesellschaftsformen, die nicht Aktiengesellschaften sind (Ziff. 43).

Damit schafft der Swiss Code die notwendige Flexibilität für massgeschneiderte, auf das jeweilige Unternehmen zugeschnittene Lösungen, unter Wahrung der gebotenen Transparenz.

Als Beispiel: Der Swiss Code spricht sich für eine Doppelspitze von Verwaltungsratspräsident und CEO aus (Ziff. 18). Es kann aber Konstellationen geben, wie etwa das Unternehmen in der Krise oder wenn der CEO kurzfristig ersetzt werden muss, wo es gute Gründe für eine Kombination von Verwaltungsratspräsidium und Geschäftsleitungsvorsitz geben kann. In solchen Fällen bietet der Swiss Code mit der Figur des «Lead Independent Director» ein bewährtes Mittel zum Ausgleich der entstehenden Machtkonzentration.

## **4. Grund: Der Swiss Code ist besser und schneller durchsetzbar**

Wer Rechtsstreitigkeiten und Gerichtsfälle verfolgt, weiss, dass die Mühlen der Justiz langsam mahlen und nicht immer zu zufriedenstellenden Resultaten führen. Zivil- und Strafprozesse sind schlecht geeignet zur Durchsetzung von Governance-Regeln, und erst recht nicht zur Förderung von freiwilligen «*best practices*».

Viel besser und schneller sind solche best practices mit Hilfe des Swiss Code durchsetzbar. Seine Durchsetzung basiert auf *Akzeptanz*, *Reputation* und *Marktkräften*, und ist damit sehr wirkungsvoll und rasch:

- *Akzeptanz*: Der Swiss Code als klassische Selbstregulierung hat gegenüber staatlichen Regeln den Vorteil der Nähe zum Regulierungsgegenstand, der Flexibilität und damit der Akzeptanz im Kreis der Regulierten.
- *Reputation*: Die Angst vor dem Verlust der Reputation ist ein wesentlicher Anreiz zum Wohlverhalten und Einhalten von Normen wie diejenigen des Swiss Code. Reputation hat damit einen präventiven Effekt auf das Verhalten von Wirtschaftsteilnehmern, vor allem von *repeat participants*, die wiederholt am Markt auftreten und sich einen dafür vorteilhaften Ruf erwerben wollen. Zu diesen *repeat participants* gehören namentlich die Mitglieder des Verwaltungsrats und der Geschäftsleitung, die sich auch für künftige Tätigkeiten empfehlen möchten.
- *Marktkräfte*: Abweichungen vom Swiss Code sind möglich, müssen aber im Sinne des «comply or explain» erläutert werden. Sind die Abweichungen für die Investoren und übrigen Marktteilnehmer nicht nachvollziehbar, ist von einer negativen Aktienkursentwicklung auszugehen. Auch Kunden und potentielle Arbeitnehmer können negativ auf das Fehlen guter Governance reagieren. Will ein Unternehmen erfolgreich auf den verschiedenen globalen Märkten bestehen, wird es darauf bedacht sein, die Regeln des Swiss Code einzuhalten.

## 5. Grund: Der Swiss Code ist auch ein Trend-setter

Der Swiss Code wird regelmässig an neue Gegebenheiten angepasst, dieses Mal an das revidierte Aktienrecht und die Entwicklungen hinsichtlich ESG (Environment, Social, Governance) und Nachhaltigkeit. Er ist praxis- und realitätsbezogen, übersichtlich, knapp und einfach formuliert und damit allgemein verständlich. Der Swiss Code vermittelt *best practices*, *nicht best ideas* – auch wenn sich der Swiss Code durchaus proaktiv mit neuen Entwicklungen im Bereich der Corporate Governance befasst.

In einem gewissen Umfang umfasst der Swiss Code aber nicht nur das Festhalten bewährter Standards, sondern durchaus auch das positive *Nudging* und *Trend-setting*. Lassen Sie mich auf drei Beispiele hinweisen, nämlich (1.) Unternehmenskultur, (2.) Diversität und (3.) Nachhaltigkeit:

- Der Verwaltungsrat prägt gemäss Ziff. 12 des Swiss Code die **Unternehmenskultur**. Er fördert eine Kultur, die zu unternehmerischem Handeln ermutigt und von Integrität, Langfristigkeit sowie Verantwortung geprägt ist. Das umfasst einerseits eine «*speak-up culture*», andererseits ein internes Kontrollsystem, welches Risikomanagement, Compliance und Finanzüberwachung umfasst (Ziff. 26 ff.). Dieses Bekenntnis zur Wichtigkeit der Unternehmenskultur, von Risikomanagement und Compliance ist ein zentrales Element des Swiss Code. Es dient als Leitfaden für interne Policies zu Codes of Conduct, Compliance Hotlines, Risikomanagement und -kontrolle, und Corporate Social Responsibility.
- **Diversität** wird im Swiss Code (Ziff. 13) umfassend verstanden. Es geht um unterschiedliche Kompetenzen, Erfahrung, Geschlecht, Alter, Hintergrund und Herkunft. Diversität wird im Swiss Code nicht als quantitatives Abhaken von starren Quoten verstanden, sondern als Chance und Beitrag zu Geschäftsoportunitäten einerseits und Risikomanagement andererseits.
- **Nachhaltigkeit** ist für den Swiss Code Teil der Strategie jedes Unternehmens – und das ist letztlich, worum es geht: Dass Innovation und unternehmerischer Fortschritt dazu beitragen, die Herausforderungen unserer Zeit zu meistern. Beispielhaft sieht man das im Absatz über «Corporate Governance als Leitidee»:

*«Eine gute Corporate Governance dient dem Ziel des nachhaltigen Unternehmensinteresses. Sie ist wesentliche Voraussetzung für den unternehmerischen Erfolg und die nachhaltige Steigerung des Unternehmenswerts. Eine nachhaltige Steigerung des Unternehmenswerts ist nicht nur im Interesse der Aktionärinnen und Aktionäre als wirtschaftliche Eigentümerinnen und Eigentümer bzw. Risikokapitalgebende der Gesellschaft, sondern auch im Interesse der übrigen Anspruchsgruppen.»*

Aktueller und pointierter kann man kaum formulieren, wofür die schweizerische Wirtschaft sich einsetzt, und weshalb gute Governance, Unternehmenserfolg und Nachhaltigkeit zusammengehören. Ohne unternehmerischen Erfolg keine Arbeitsplätze, keine Steuern, keine funktionierende Infrastruktur, keine gesicherten Sozialwerke und keinen Umweltschutz.

Dieses Bekenntnis des Swiss Code zur Nachhaltigkeit in der Wirtschaft ist aus meiner Sicht einer der Kernsätze des ganzen Dokuments.