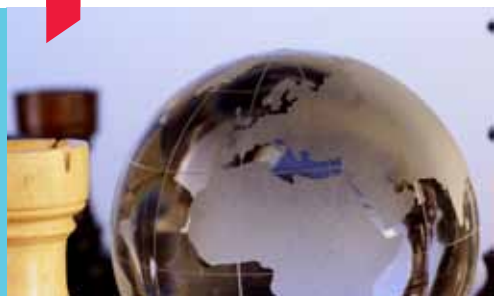
BDO INFO

APRIL 2015
www.bdo.ch

MEHR ALS PRÜFUNG

MINDERHEITENSCHUTZ IM NEUEN RECHNUNGSLEGUNGSRECHT

BESONDERE BERÜCKSICHTIGUNG NICHT KOTIERTER GESELLSCHAFTEN (1. TEIL)



Mit dem neuen Rechnungslegungsrecht sind weiterführende und sehr wirksame Schutzbestimmungen für Minderheitsbeteiligte eingeführt worden. Je nach Sichtweise sind diese störend oder hoch willkommen. Die neuen Minderheitenschutzbestimmungen wurden von einer breiten Öffentlichkeit bisher kaum wahrgenommen.

DER MINDERHEITENSCHUTZ IM BISHERIGEN AKTIENRECHT

Einleitung

Die **Aktionärsdemokratie** basiert auf dem Grundsatz der Gleichbehandlung. In aller Regel gilt, dass jede Aktie eine Stimme hat und die **Mehrheit der Stimmen entscheidet**. Der Grundsatz gilt im Wesentlichen aber auch bei statutarischen Stimmrechtsbeschränkungen. Gewisse Gesellschaften haben das Aktienkapital aufgeteilt in zwei verschiedene Nennwerte, sogenannte Stimmrechtsaktien und für gewisse Entscheide braucht es ein gesetzliches oder statutarisches qualifiziertes Quorum. Für die meisten Abstimmungen entscheidet aber die Mehrheit der Aktienstimmen. Dieses Prinzip ist unbestritten und die Basis der Willensbildung bei Unternehmen. Nicht immer sind die Entscheidungen der Mehrheit jedoch «problemlos» und es kann zu unterschiedlichen Auffassungen kommen.

Bei kotierten Gesellschaften (an der Börse zugelassene Gesellschaften) steht es den Minderheitsaktionären frei, bei divergierenden Zielen ihre Anteile über die Börse zu verkaufen. Bei privaten Aktiengesellschaften sind die Anteile häufig durch sogenannte Vinkulierungsbestimmungen (eingeschränkte Handelbarkeit) immobilisiert und der Verkauf ist schwierig, oft sogar faktisch unmöglich. Dies ist insbesondere bei Familiengesellschaften der Fall. Aus diesem Grunde sind die Minderheitseigner in einem hohen Masse auf faire Behandlung durch den oder die Mehrheitseigner angewiesen. Dass dies oft, aber nicht immer der Fall ist, liegt auf der Hand. In gewissen Fällen werden die Minderheitsaktionäre systematisch unzureichend informiert, überstimmt oder gar finanziell ausgehungert.

Nachfolgend stellen wir die neuen Minderheitenschutzbestimmungen dar, welche mit Anwendung des neuen Rechnungslegungsrechts (nRLR) ab 1. Januar 2013 - mit einer Übergangsfrist - in Kraft getreten sind. Anzumerken ist noch, dass das nRLR nur eine Teilreform im Rahmen der laufenden Aktienrechtsreform ist. Es bleibt abzuwarten, welche Neuerungen und Verbesserungen der Eigentümerrechte der dritte Teil der Reform dereinst bringen wird. Zuerst aber einen kurzen Rückblick auf einige bisherige Aktionärsrechte.

Bisherige Minderheitenschutzrechte

Auch im bisherigen Aktienrecht gab es ausgebaute Minderheitenschutzrechte. Diese bestanden im Wesentlichen aus den **Informations- und Kontrollrechten**, den **Mitgliedschaftsrechten** und den **Klagerechten**. So konnte und kann jeder Aktionär an der Generalversammlung (GV) teilnehmen und abstimmen. Daneben hat er Anrecht auf eine anteilige Dividende, sofern eine solche beschlossen wird, und auf einen seiner Beteiligung entsprechenden Anteil am Liquidationsergebnis. Er kann dem Verwaltungsrat oder

der Revisionsstelle an der GV Fragen stellen (Art. 697 OR). Eine Minderheit, welche mindestens 10 % des Aktienkapitals vertritt, kann gemäss Art. 697a ff OR eine Sonderprüfung verlangen. Nachfolgend beziehen wir uns vor allem auf nicht kotierte Gesellschaften.

Die meisten dieser Minderheitenrechte erscheinen uns heute selbstverständlich wie z.B. das Recht auf Teilnahme an der Generalversammlung oder das Recht auf einen entsprechenden Anteil an einer beschlossenen Dividende. Die Einladung an die Generalversammlung muss spätestens 20 Tage vor der GV erfolgen (Art. 700 OR) und die Traktanden und die Anträge des Verwaltungsrats (VR) enthalten. Daneben muss der Geschäftsbericht mit der Jahresrechnung und der Revisionsbericht, sofern die Jahresrechnung geprüft wurde, an die Aktionäre abgegeben oder am Gesellschaftssitz zur Einsicht aufgelegt werden (Bekanntgaberecht, Art. 696). Auch diese Anforderungen erscheinen selbstverständlich und ermöglichen dem Aktionär überhaupt erst, seine Rechte an der GV wahrzunehmen.

Die **Sonderprüfung** konnte sich nicht richtig durchsetzen und hat somit in der Praxis kaum Bedeutung erlangt. Erwähnenswert ist Art. 678 OR, wonach Aktionäre, Mitglieder des Verwaltungsrats sowie diesen nahestehenden Personen, die ungerechtfertigt und in bösem Glauben Dividenden, Tantiemen und andere Gewinnanteile bezogen haben, zur Rückerstattung verpflichtet sind, soweit diese in einem offensichtlichen Missverhältnis zur Gegenleistung und zur wirtschaftlichen Lage der Gesellschaft stehen. Klagen gegen die Aktiengesellschaft oder deren Organe sind immer mit hohen Kosten und Risiken behaftet und die Beweislast liegt beim Klagenden. Klagen sind nur dann erfolgsversprechend, wenn klare Anhaltspunkte für Gesetzesverstösse vorliegen. Somit bleiben vor allem die Informations- und Kontrollrechte.

Auf den ersten Blick interessant erscheint die **Möglichkeit, der Revisionsstelle und dem VR-Präsidenten an der GV Fragen zu stellen** (Art. 697 OR). So könnte z.B. das Gehalt des CEO interessieren, der Bestand und die Veränderung der stillen Reserven und damit der effektive Gewinn der Gesellschaft oder das genaue Ausmass der Verluste, welche durch eine Fehlentscheidung des VR und der Geschäftsleitung verursacht wurden.

Die **Auskunftspflicht der Revisionsstelle** erstreckt sich allerdings ausschliesslich auf die eigene Tätigkeit, das heisst auf die Durchführung, das Ergebnis der Prüfung und allfällige Feststellungen und Vorbehalte. In der Regel interessieren diese eher technischen Fragen nicht. **Der Verwaltungsrat** ist zur Auskunftserteilung über **alle** Angelegenheiten der Gesellschaft zuständig, hat dabei aber Geschäftsgeheimnisse und schutzwürdige Interessen der Gesellschaft zu wahren. In diesen Bereich zielende Fragen werden somit in der Regel kaum an der GV beantwortet. Da den Aktionär keine Treuepflichten gegenüber der Gesellschaft treffen, wäre es auch nicht sinnvoll, unter Umständen sogar fatal für die Gesellschaft, wenn Minderheitsaktionäre ein Recht auf Beantwortung aller Fragen an der Generalversammlung hätten.

Nicht alle Lücken oder vermeintlichen Lücken wurden mit dem nRLR geschlossen. So wäre ein gesetzliches Recht auf Dividende unseres Erachtens nicht sinnvoll. Die zwingende Ausschüttung einer Dividende könnte eine Gesellschaft kurz- oder mittelfristig gefährden, und alle denkbaren Umstände und Ausnahmen im Gesetz zu regeln ist ohnehin kaum möglich. Hinzu kommt, dass mit einem gesetzlichen Recht auf Dividende die Rechte der Mehrheitseigner ausgehöhlt würden. Im Grundsatz bestimmt die Mehrheit der Stimmen in einer Aktiengesellschaft.

ZIELE DER REFORM DES RECHNUNGSLEGUNGSRECHTS

Die wichtigsten Ziele der Gesetzesreform nRLR waren die **Verbesserung der Transparenz der Jahresrechnung**, die **Stärkung der Aktionärsrechte** und die **Verbesserung des Minderheitenschutzes**.

Die Transparenz einer Jahresrechnung nach OR wird allerdings relativiert, besteht doch nach wie vor die Möglichkeit, praktisch unlimitierte stille Reserven zu bilden. Der OR-Abschluss ist Basis der Beschlussfassung durch die GV, er ist aber auch für die Steuern massgebend (sog. Massgeblichkeitsprinzip). Ein OR-Abschluss kann jedoch nur bedingt als zuverlässige Informationsquelle über die wirtschaftliche Lage der Gesellschaft bzw. eines Konzerns gelten. Um hier ein Gegengewicht zu bilden, wurde einer qualifizierten Minderheit die Möglichkeit eingeräumt, einen Abschluss nach einem anerkannten Standard zu verlangen.

Der Schutz von Minderheiten und der Ausbau der Aktionärsrechte drängt sich nach Meinung des Bundesrates auf, da oft «ein gewisses faktisches Machtgefälle zwischen der Unternehmensführung und den Eigentümerinnen und Eigentümern der Gesellschaft besteht[1]. Schützenswert sind vor allem die nichtmitarbeitenden Aktionäre, welche naturgemäss über viel weniger Informationen über den Geschäftsgang und die aktuelle Situation des Unternehmens verfügen. Dazu kommt bei nicht kotierten Gesellschaften, die Immobilität der Beteiligung, welche oft kaum veräussert werden kann.

Da das neue Rechnungslegungsrecht nicht auf Aktiengesellschaften beschränkt sondern rechtsformneutral ausgestaltet ist (Art. 957 OR), entfalten die darin enthaltenen Bestimmungen eine bedeutende Breitenwirkung und betreffen neben der AG auch die GmbH, die Genossenschaft, Einzel- und Personengesellschaften, Vereine und Stiftungen.

Was kann BDO für Sie tun?

- BDO hat die Rubrik „Neues Rechnungslegungsrecht" mit vielen nützlichen Informationen auf der Homepage aufgeschaltet
  Link: http://www.bdo.ch/de/fuer-sie/neues-rechnungslegungsrecht/
- Wir unterstützen Sie gerne beim Design des neuen Kontenplans oder prüfen - als Sparringspartner - die geplante Umsetzung
- An diversen Standorten führen wir BDO Workshops durch, um Ihnen einen schnellen Überblick über die Anforderungen des neuen Rechnungslegungsrechts zu geben.

  Das Zielpublikum sind Unternehmer und Unternehmerinnen, Geschäftsführer, Finanzverantwortliche, Verwaltungsräte und weitere interessierte Kreise bei kleineren und mittleren Unternehmungen.
  Link: Daten und Orte BDO Workshops zum Neuen Rechnungslegungsrecht
  Anmeldung

Autoren **Hanspeter Baumann,** dipl. Treuhandexperte, Partner, BDO AG, Liestal Tel: 061 927 87 00, E-Mail: hanspeter.baumann@bdo.ch
Stephan Spichiger, dipl. Wirtschaftsprüfer, Partner, BDO AG, Aarau, Tel: 062 834 91 14, E-Mail: stephan.spichiger@bdo.ch

Haben Sie Fragen?

Für Fragen oder bei Unklarheiten kontaktieren Sie bitte Ihren **Kundenpartner** oder eine unserer **33 Niederlassungen in Ihrer Nähe**.

http://www.bdo.ch/de/meta/standorte/ **oder Tel. 0800 825 000**

Hinweis

Diese Publikation will einen Überblick vermitteln; sie enthält Informationen allgemeiner Art und kann eine individuelle Abklärung nicht ersetzen. Für den Inhalt wird keine Haftung übernommen. Es ist zu beachten, dass überlagernde Vorschriften bestehen können. Bei einer Verknüpfung mit einem früher erschienenen Newsletter ist die Rechtsentwicklung seit dem Erscheinen zu berücksichtigen.

Copyright

Ein Abdruck dieses Artikels (auch auszugsweise) ist nur mit schriftlicher Zustimmung von BDO und mit Quellenangabe gestattet. Bitte senden Sie uns ein Belegexemplar zu.

Ansprechperson: Heidi Fundinger
Tel: 044 444 35 09
E-Mail: Newsletter@bdo.ch

[1] Die Botschaft zur Änderung des Obligationenrechts des Bundesrats vom 21. Dezember 2007, Seite 1607.