

OPTING-OUT IM KONTEXT DES NEUEN AKTIENRECHTS

Wenn eine Gesellschaft maximal zehn Vollzeitstellen im Jahresdurchschnitt hat, kann mit der Zustimmung sämtlicher Aktionäre auf die eingeschränkte Revision verzichtet werden. Damit können Gesellschaften im künftigen Aktienrecht gewisse Flexibilisierungen entgegennehmen.

Das revidierte Aktienrecht tritt – abgesehen von einigen wenigen Spezialthemen – voraussichtlich auf den 1.1.2023 in Kraft. Von der Aktienrechtsrevision sind über 200 000 Aktiengesellschaften in der Schweiz betroffen. Die Vorlage enthält viele Regelungen, welche den Rechtsrahmen modernisieren sollen und den Aktiengesellschaften mehr Flexibilität bei der Gestaltung der Kapitalstruktur und der Ausschüttung von Dividenden versprechen. Diese können teilweise jedoch nur genutzt werden, wenn ein Unternehmen eine Revisionsstelle gewählt hat.

Regelungen zum Kapitalband. Gesellschaften können neu ein Kapitalband einführen, welches +/- die Hälfte des eingetragenen Aktienkapitals umfasst (vgl. Art. 653s revOR). Innerhalb des Kapitalbands kann der VR das Aktienkapital während einer Dauer von längstens fünf Jahren erhöhen oder herabsetzen. Das Kapitalband ersetzt die heutige genehmigte Kapitalerhöhung gemäss Art. 651 OR, welche den VR ermächtigt, das Aktienkapital innerhalb einer Frist von maximal zwei Jahren zu erhöhen. Die Statuten dürfen den VR jedoch nur dann ermächtigen, das Aktienkapital herabzusetzen, wenn die Gesellschaft nicht auf die eingeschränkte Revision der Jahresrechnung verzichtet hat (vgl. Art. 653s Abs. 4 revOR). Im Fall eines Opting-out ist eine Kapitalherabsetzung durch den VR aus Gründen des Gläubigerschutzes ausgeschlossen. Diesfalls ist nur eine Kapitalerhöhung möglich.

Regelungen bei Opting-out. Plant eine Aktiengesellschaft, welche heute vom Opting-out Gebrauch gemacht hat, künftig dieses Instrument zu nutzen, empfiehlt es sich, bei der

nächsten Generalversammlung eine Revisionsstelle zu wählen. Eine solche Wahl muss traktandiert werden. Eine Ausnahme von der Pflicht zur Traktandierung besteht einzig für den Fall, in dem ein Aktionär sein Recht auf ein Opting-in ausübt. Das Recht zu einem Opting-in muss spätestens zehn Tage vor der Generalversammlung ausgeübt werden, an der die Jahresrechnung genehmigt werden soll.

Zwischendividende. Dividenden können neu auch aus Gewinnen des laufenden Geschäftsjahrs ausgeschüttet werden (sog. Zwischendividende, vgl. Art. 675a revOR). Dies ist nach Auffassung von Expertsuisse in der Schweiz gemäss heute geltendem Recht nicht möglich. Die Generalversammlung kann künftig gestützt auf einen Zwischenabschluss die Ausrichtung einer derartigen Zwischendividende beschliessen. Der Zwischenabschluss ist nach denselben Grundsätzen wie der ordentliche Jahresabschluss zu erstellen und enthält i. d. R. eine Bilanz, eine Erfolgsrechnung und einen Anhang. Vereinfachungen oder Verkürzungen sind insofern zulässig, als keine Beeinträchtigung der Darstellung des Geschäftsgangs entsteht. Auch bei GmbHs ist die Ausrichtung einer Zwischendividende möglich.

Bei revisionspflichtigen Gesellschaften muss die Revisionsstelle den Zwischenabschluss vor dem Beschluss der Generalversammlung prüfen. Keine Prüfung ist hingegen erforderlich, wenn die Gesellschaft ihre Jahresrechnung nicht durch eine Revisionsstelle eingeschränkt prüfen lassen muss, also bei Vorliegen eines Opting-outs (vgl. Art. 675a Abs. 2 revOR). Auf die Prüfung kann zudem verzichtet werden, wenn sämtliche Aktionäre der Ausrichtung einer Zwischendividende zustimmen und die Forderungen der Gläubiger dadurch nicht gefährdet werden, wobei letztere Bedingung einen gewissen Interpretationsspielraum lässt.

Dividenden dürfen nur aus dem Bilanzgewinn und aus hierfür gebildeten Reserven ausgerichtet werden und dürfen erst festgesetzt werden, nachdem die Zuweisungen an die gesetzliche Gewinnreserve und an die freiwilligen Gewinnreserven erfolgt sind.

Fazit. Unternehmen mit Opting-out, welche in Erwägung ziehen, unter dem neuen Aktienrecht ein Kapitalband – mit Möglichkeit der Kapitalherabsetzung – einzuführen, sollten frühzeitig eine Revisionsstelle wählen und ins Handelsregister eintragen lassen. Bei Ausschüttung einer Zwischendividende hingegen sieht der Gesetzgeber bei Opting-out keine Prüfungspflicht für den Zwischenabschluss vor. ■



PATRIZIA PABST, DIPLOM-BETRIEBSWIRTIN (FH), DIPL. WIRTSCHAFTSPRÜFERIN, FACHLEITUNG WIRTSCHAFTSPRÜFUNG, EXPERTSUISSE