

Ohne Generalversammlung kein Verwaltungsrat

RECHT Gerade in vielen kleineren Aktiengesellschaften werden Generalversammlungen nicht regelmässig durchgeführt. Das Bundesgericht hat nun im Urteil 4A_496/2021 entschieden, dass Verwaltungsräte, die nicht innerhalb von sechs Monaten nach dem letzten Geschäftsjahr ihrer Amtszeit erneut gewählt werden, nicht mehr (ordentlich) im Amt sind. Das kann einen Organisationsmangel im Sinn von Art. 731b OR bedeuten.

AUTOR RETO SUTTER

Der Prozesssachverhalt: Die B. AG war Mehrheitsaktionärin der A. AG. Bei der Gründung der A. AG wurden vier Verwaltungsräte gewählt. Die Statuten sahen eine Amtsdauer von einem Jahr vor. Nach der Generalversammlung vom 16.4.19 waren noch zwei Verwaltungsräte im Amt. Im April 21 wies die B. AG die A. AG darauf hin, dass die letzte (ao.) Generalversammlung bereits zwei Jahre her und nie eine ordentliche Generalversammlung durchgeführt worden sei.

Nach Querelen verlangte die B. AG im Mai 21 gerichtlich die Einsetzung eines

Sachwalters sowie die Einberufung einer (ao.) Generalversammlung. Das Gericht entsprach dem Gesuch, setzte einen Sachwalter ein und beauftragte ihn mit der Durchführung einer Generalversammlung, namentlich auch zur Wahl des Verwaltungsrates. Das Gericht erkannte auf einen Organisationsmangel, weil es am Organ des Verwaltungsrats fehlte und hielt die Wahl eines Sachwalters mit einschlägigem Auftrag als zielführende «erforderliche Massnahme» gemäss Art. 731b OR.

Die A. AG war damit nicht einverstanden und zog vor Bundesgericht.

ERWÄGUNGEN DES BUNDESGERICHTS

Das Bundesgericht stellte zunächst fest, dass die Mitglieder des Verwaltungsrates der A. AG bis am 30.06.20 (sechs Monate nach Ablauf des Geschäftsjahres 19) im Amt gewesen seien. Hierzu verwies es auf Art. 699 Abs. 2 OR. Demgemäss muss die ordentliche Generalversammlung alljährlich innerhalb von sechs Monaten nach Schluss des Geschäftsjahres stattfinden. Die Statuten der A. AG sahen eine Amtsdauer der Mitglieder des Verwaltungsrates von einem Jahr vor und dass sie am Tag und mit dem Ende der nächsten ordentlichen Generalversammlung ende. Da die letzte (ao.) Generalversammlung am 16.04.19 stattgefunden habe, seien die Mitglieder des Verwaltungsrates für die statuarische Amtszeit bis am 31.12.19 gewählt worden, folglich habe das Verwaltungsratsmandat noch sechs Monate danach, sprich bis am 30.06.20 angedauert.

Danach setzte das Bundesgericht sich mit den verschiedenen Lehrmeinungen im Zusammenhang mit der Weiterführung eines Verwaltungsratsmandats trotz fehlender Wiederwahl auseinander. Der eine Teil der Lehre nahm bei unterbliebener Wiederwahl des Verwaltungsrats eine stillschweigende Verlängerung des Mandates bis zur nächsten Generalversammlung an, an der Wahlen durchgeführt werden (so auch die A. AG). Ein anderer Teil der Lehre hingegen schloss eine derartige Verlängerung aus. Sie verlangten eine aktive Wiederwahl des Verwaltungsrats durch die Generalversammlung. Erst die einschlägige positive Willensäusserung der Generalversammlung begründet demnach eine gültige Fortsetzung des Mandats.

Nun entschied das Bundesgericht diese (Streit-)Frage erstmals höchststrichterlich und hielt fest, dass die Wahl des Verwaltungsrats ein unübertragbares Recht der Generalversammlung ist. So wäre etwa eine Statutenbestimmung, die eine automatische Wiederwahl der Verwaltungsräte vorsehe, nichtig. Diesen Erwägungen folgend hielt das Bundesgericht fest, dass eine Fortdauer oder stillschweigende Verlängerung des Verwaltungsratsmandats bei unterlassener Generalversammlung oder unterbliebener Wahl des Verwaltungsrates ausgeschlossen sei.

Damit kann in solchen Fällen ein Organisationsmangel vorliegen, weil die AG ohne (gewählten) Verwaltungsrat dasteht.

UNTERNEHMER FORUM SCHWEIZ

ZÜRICH KONGRESS TREUHAND

Der Zürich Kongress Treuhand bietet wiederum einen interessanten Themenmix. Acht verschiedene Themen, praxisnah vermittelt von bekannten Expertinnen und Experten. Die konzentrierte Wissensvermittlung in bestem Netzwerkkumfeld.

Steuerrecht, Buchführung und Rechnungslegung, Mehrwertsteuer, Digitalisierung und einiges mehr wird am Zürich Kongress in Referaten und Workshops viel zu reden geben.

2. / 3. Juni 2022, Renaissance Zürich Tower Hotel

Weitere Informationen auf:
<https://unternehmerforum.ch/course/zuerich-kongress-treuhand/>



Richterspruch: die Wahl des VR ist ein unübertragbares Recht der Generalversammlung. Foto: istock

DARAUS EVENTUELL RESULTIERENDE PROBLEMKREISE

- Die Handlungsfähigkeit solcher Gesellschaften dürfte im Inneren nicht mehr gegeben sein und Beschlüsse des nicht wie-

dergewählten Gesamtverwaltungsrats nichtig bzw. Nichtbeschlüsse darstellen. Hier braucht es zur Wiederherstellung der Handlungsfähigkeit eine Universalversammlung der Aktionäre oder den Gang zum Gericht.

- Bei Handlungen des nicht wiedergewählten Verwaltungsrats nach aussen dürfte in der Regel der Gutgläuberschutz in die Richtigkeit des Handelsregisters greifen.
- Die Einberufung der Generalversammlung ist eine unübertragbare Aufgabe des Verwaltungsrats. Er ist für die formelle korrekte, rechtzeitige Einberufung verantwortlich. Beruft er sie nicht oder nicht rechtzeitig ein, kann er sich einer Haftung nach Art. 754 OR ausgesetzt sehen.
- Nicht wiedergewählte jedoch für die Aktiengesellschaft handelnde Verwaltungsräte könnten als faktische Organe gelten, welche nach Art. 754 OR verantwortlich sein können. ■

DER AUTOR



Dr. iur. Reto Sutter,
LL.M., Partner,
Rechtsanwalt und dipl.
Steuerexperte, Voillat
Facinani Sutter +
Partner Rechtsanwälte, Zürich
sutter@vfs-partner.ch