

SwissBoardForum 4 | 2024

Stefanie Meier-Gubser / Dezember 2024

Aus Bundeshaus und Bundesgericht

RECHTLICHE NEUERUNGEN UND AKTUALITÄTEN FÜR VR: Neuerungen auf politischer und gesetzgeberischer Ebene beeinflussen die Arbeit von Verwaltungsräten ebenso wie Entwicklungen in der Rechtsprechung. Eine Auswahl an für Verwaltungsräte relevanten politischen und rechtlichen Aktualitäten.

Mit dem erklärten Ziel, missbräuchliche Konkurse zu bekämpfen, werden per 1. Januar 2025 verschiedene Massnahmen in Kraft gesetzt. So soll beispielsweise ein Opting-out von der eingeschränkten Revisionspflicht nur noch für die Zukunft möglich sein, der Mantelhandel eingeschränkt werden und im Handelsregister nach natürlichen Personen gesucht werden können. Zudem wird die Zusammenarbeit der Behörden resp. deren Informationspflicht verstärkt.

Das Bundesgesetz über die Transparenz juristischer Personen und die Identifikation der wirtschaftlich berechtigten Personen (TJPG) befindet sich in der parlamentarischen Beratung. Es will einerseits ein zentrales Register der wirtschaftlich berechtigten Personen (mit entsprechenden Identifikations- und Meldepflichten der Unternehmen) einführen und andererseits den Anwendungsbereich des Geldwäschereigesetzes ausdehnen und die Vorschriften verschärfen.

Die nachfolgende Auswahl an rechtlichen Neuerungen und Aktualitäten soll Verwaltungsräten einen Überblick für ihre praktische Arbeit verschaffen.

Neue Gesetzesvorschriften

Schärfere Massnahmen gegen missbräuchliche Konkurse

Das Bundesgesetz über die Bekämpfung des missbräuchlichen Konkurses¹ beinhaltet u.a. Änderungen des Obligationenrechts, des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes, des Strafgesetzbuchs und des Bundesgesetzes über die direkte Bundessteuer. Es tritt am 1. Januar 2025 in Kraft.

Folgende Neuerungen sind für Verwaltungsräte interessant:

1. Opting-out nur noch für Zukunft möglich
Eingeschränkt revisionspflichtige Gesellschaften mit maximal zehn Vollzeitstellen im Jahresdurchschnitt können mit Zustimmung aller Aktionäre auf die Ein Opting-out von der eingeschränkten Revision verzichten (Opting-out). Neu ist der Verzicht nur noch für künftige Geschäftsjahre möglich und muss vor Beginn des Geschäftsjahres bei der Handelsregisterbehörde angemeldet werden.²
2. Nichtige Mantelhandel

¹ AS 2023 628

² Art. 727a Abs. 2 nOR

Hat eine überschuldete Gesellschaft keine Geschäftstätigkeit und keine verwertbaren Aktiven mehr, ist die Übertragung von Aktien neu explizit nichtig.³ Das Handelsregisteramt muss bei einem begründeten Verdacht die Gesellschaft auffordern, ihre aktuelle unterzeichnete und gegebenenfalls revidierte Jahresrechnung einzureichen. Kommt die Gesellschaft der Aufforderung nicht nach, verweigert die Handelsregisterbehörde die Eintragung. Analoges gilt für die Gesellschaft mit beschränkter Haftung.⁴

3. Personensuche im Handelsregister
Neu kann im Handelsregister⁵ nicht nur nach juristischen, sondern auch nach eingetragenen natürlichen Personen gesucht werden. Diese werden mit den Daten der entsprechenden Gesellschaft(en) verknüpft. und
4. Bessere Durchsetzung von Tätigkeitsverboten
Die im Strafregister eingetragenen Tätigkeitsverbote (z.B. wegen Konkursdelikten) werden neu dem Eidgenössischen Amt für das Handelsregister gemeldet und von diesem auf Unvereinbarkeit mit Handelsregistereinträgen überprüft.
5. Meldepflicht der Steuerbehörden
Die kantonalen Steuerverwaltungen sind neu verpflichtet, den Handelsregisterbehörden zu melden, wenn eine Gesellschaft die vorgeschriebene Jahresrechnung nicht einreicht.⁶
6. Vollstreckung öffentlichrechtlicher Forderungen über das Konkursverfahren
Bisher war die Konkursbetreibung für öffentlichrechtliche Forderungen wie Steuern, Abgaben und Gebühren und für obligatorische UVG-Prämien ausgeschlossen. Neu werden auch solche Forderungen auf dem Weg der Konkursbetreibung durchgesetzt.⁷

Zivilprozessordnung

Am 1. Januar 2025 tritt die revidierte Zivilprozessordnung (ZPO) in Kraft. Mit verschiedenen punktuellen Änderungen soll die Praxistauglichkeit der ZPO verbessert, der Zugang zum Gericht erleichtert und die Rechtsprechung nachvollzogen werden. Für Unternehmen sind insbesondere folgende zwei Punkte interessant:

1. Mitwirkungsverweigerungsrecht von Unternehmensjuristen
Neu kann eine Partei die Mitwirkung und Herausgabe von Unterlagen im Zusammenhang mit der Tätigkeit des unternehmensinternen Rechtsdienstes verweigern, wenn sie im Handelsregister eingetragen ist, der Rechtsdienst von einem Rechtsanwalt geleitet wird und die betreffende Tätigkeit für Anwälte als berufsspezifisch gelten würde.⁸ Damit sollen unternehmensinterne Anwälte betreffend Mitwirkung und deren Verweigerung den externen Anwälten gleichgestellt werden.
2. Persönliches Erscheinen der juristischen Person im Schlichtungsverfahren
Im Schlichtungsverfahren müssen die Parteien grundsätzlich persönlich erscheinen. Sie können sich durch einen Rechtsbeistand oder eine Vertrauensperson begleiten lassen.

³ Art. 684a Abs. 1 nOR

⁴ Art. 787a nOR

⁵ www.zefix.ch

⁶ Art. 112 Abs. 4 nDBG

⁷ Die entsprechenden Ausnahmen in Art. 43 Ziff. 1 und 1bis wurden gestrichen

⁸ Art. 167a nZPO

Neu ist explizit geregelt, durch welche natürlichen Personen das persönliche Erscheinen der juristischen Person sichergestellt ist: Entweder durch ein im Handelsregister eingetragenes Organ oder durch eine mit dem Streitgegenstand vertraute Person mit kaufmännischer Handlungsvollmacht und Prozessführungsvollmacht, die auch zum Abschluss eines Vergleichs berechtigt.⁹

Gesetzesvorlagen und politische Vorstösse

TJPG: Transparenzregister und Geldwäscherei

Im Mai 2024 hat der Bundesrat Botschaft und Entwurf des Bundesgesetzes über die Transparenz juristischer Personen und die Identifikation der wirtschaftlich berechtigten Personen (E-TJPG) zuhanden des Parlaments verabschiedet.¹⁰ Der Bundesrat will ein Zweifaches: Ein zentrales Transparenzregister schaffen, aus dem die wirtschaftlich berechtigten Personen an einem Unternehmen ersichtlich sind, und die Geldwäschereivorschriften verschärfen resp. den Anwendungsbereich des Geldwäschereigesetzes (GwG) auf Berater ausdehnen.

Als vorberatende Kommission hat die Rechtskommission des Ständerats (RK-S) das Geschäft beraten und in zwei Teile aufgeteilt. Der Entwurf 1 betrifft das Transparenzregister. Er wird von der RK-S mehrheitlich unterstützt und soll in der Wintersession 2024 im Ständerat behandelt werden. Der Entwurf 2 betrifft die Änderungen des GwG. Er wird von der RK-S voraussichtlich im ersten Quartal 2025 beraten. Die RK-S geht dabei weniger weit als der Bundesrat. Sie will nicht die Beratungstätigkeit, sondern nur die Kernrisiken dem GwG unterstellen.

Transparenzregister

Das Transparenzregister soll zentral und elektronisch geführt werden und Auskunft geben über die Identität der an einem Unternehmen wirtschaftlich berechtigten Personen.¹¹ Die Unternehmen müssen zu diesem Zweck ihre wirtschaftlich berechtigten Personen identifizieren und dem Register mit Name, Vorname, Geburtsdatum, Staatsangehörigkeit, Adresse und Wohnsitzstaat sowie den Informationen über die Art und den Umfang der ausgeübten Kontrolle melden.¹²

Der Entwurf des TJPG definiert, wer als wirtschaftlich berechtigte Person gilt. Grundsätzlich ist dies jede natürliche Person, die ein Unternehmen dadurch kontrolliert, dass sie direkt oder indirekt, allein oder in gemeinsamer Absprache mit Dritten mit mindestens 25 Prozent des Kapitals oder der Stimmen beteiligt ist oder das Unternehmen auf andere Weise kontrolliert. Gibt es keine solche Person, dann gilt das oberste Mitglied des leitenden Organs als wirtschaftlich berechtigte Person.¹³ Ebenfalls im Transparenzregister geführt werden müssen treuhänderisch tätige Mitglieder des Verwaltungsrats, Geschäftsführer und Aktionäre oder Gesellschafter.

Ebenfalls definiert wird, welche Behörden und Personen (Online-)Zugriff auf das Transparenzregister haben sollen.¹⁴ Die Liste reicht von Polizei-, Verwaltungs- und Strafbehörden, über das Bundesamt für Statistik, Grundbuchämter, Zollbehörden, das Staatssekretariat für Wirtschaft, das Bundesamt für Polizei bis hin zu Auftraggeberinnen

⁹ Art. 204 Abs. 1 nZPO

¹⁰ Geschäft Nr. [24.046](#)

¹¹ Gemäss Entwurf des Bundesrats sollen die Vorschriften gelten für Aktiengesellschaften, Kommanditaktiengesellschaften, Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Genossenschaften, Investmentgesellschaften mit variablem Kapital (SICAV), Investmentgesellschaften mit festem Kapital (SICAF), Kommanditgesellschaften für kollektive Kapitalanlagen, Stiftungen und Vereine mit Eintragungspflicht im Handelsregister, juristische Personen ausländischen Rechts, die eine Zweigniederlassung oder die tatsächliche Verwaltung in der Schweiz haben oder Eigentümer eines Grundstücks in der Schweiz sind (Art. 2 Abs. 1 E-TJPG). Vom Anwendungsbereich ausgenommen sollen sein: Kotierte Gesellschaften und deren Tochtergesellschaften, Einrichtungen der beruflichen Vorsorge, juristische Personen mit einer mind. 75%-Beteiligung der öffentlichen Hand.

¹² Art. 7 Abs. 1 E-TJPG

¹³ Art. 4 E-TJPG

¹⁴ Art. 33 ff. E-TJPG

öffentlicher Aufträge und Verwaltungseinheiten des Bundes, die Finanzhilfen und Abgeltungen bezahlen.

Geldwäschereigesetz

Geht es nach dem Bundesrat sollen neu auch Berater dem GwG unterstellt werden. Dabei gilt als Berater, wer berufsmässig Rechts- oder buchhalterische Beratungen anbietet im Zusammenhang mit Kauf/Verkauf von Grundstücken, Gründung/Errichtung eines Unternehmens, Führung/Verwaltung eines Unternehmens, Mittelbeschaffung, Kauf/Verkauf des Unternehmens. Ebenfalls dem GwG unterstellt werden soll die Domizilgewährung an Gesellschaften, die Gründung/Errichtung eines Unternehmens und das Handeln als treuhänderischer Aktionär.

Bundesgesetz über die Erstreckung der Verlustverrechnung

Der Bundesrat hat zur Umsetzung einer Motion aus dem Jahr 2021¹⁵ vom 28. Juni bis am 19. Oktober 2024 den Vorentwurf des Bundesgesetzes über die Erstreckung der Verlustverrechnung in die Vernehmlassung geschickt.

Heute können Unternehmen ihre Verluste maximal während sieben Jahren mit späteren Gewinnen verrechnen. Neu soll dieser Verlustvortrag während maximal zehn Jahren möglich sein. Entwurf und Botschaft des Bundesrats zum Bundesgesetz ans Parlament stehen noch aus. Mit einem Inkrafttreten und damit mit der Ausdehnung der Verlustverrechnung von sieben auf zehn Jahre ist frühestens 2026 zu rechnen.

ESG-Berichterstattung

Nachdem 2024 rund gewisse Unternehmen für das Geschäftsjahr 2023 erstmals über nichtfinanzielle Belange berichten (ESG-Reporting) mussten, plant der Bundesrat bereits eine Ausdehnung dieser Pflicht. Die Berichterstattungspflicht gilt aktuell für Gesellschaften des öffentlichen Interesses (Publikumsgesellschaften, der Finanzmarktaufsicht unterstellte Unternehmen und kollektive Kapitalanlagen), die in zwei aufeinanderfolgenden Jahren durchschnittlich mindestens 500 Vollzeitstellen haben und in zwei aufeinanderfolgenden Jahren einen der Schwellenwerte von 20 Millionen Franken Bilanzsumme oder 40 Millionen Franken Umsatzerlös überschreiten.¹⁶

Neu soll die Pflicht zur Berichterstattung über nichtfinanzielle Belange nicht nur für Publikumsgesellschaften gelten, sondern für Unternehmen, die die Schwellen von 250 Vollzeitstellen, 25 Millionen Franken Bilanzsumme und 50 Millionen Franken Umsatz überschreiten. Die erforderlichen Angaben werden ausgedehnt, der «Comply-or-explain-Ansatz» aufgegeben und die Revisionsstelle (oder eine Konformitätsbewertungsstelle) soll den Bericht auf Unstimmigkeiten prüfen müssen. Betroffen wären neu rund 3'500 statt wie heute rund 300 Unternehmen.

Die Vernehmlassung zum Vorentwurf dauerte bis am 17. Oktober 2024. Als nächstes wird der Bundesrat zuhanden des Parlaments den Entwurf und die Botschaft verabschieden.

¹⁵ Mo. 21.3001 WAK-NR Möglichkeiten zur Verlustverrechnung auf zehn Jahre erstrecken

¹⁶ Art. 964a OR

Rechtsprechung

Ende des VR- und Revisionsmandats

Das Bundesgericht hatte in einem publizierten Urteil vom 3. Dezember 2021 entschieden, dass bei einer nicht durchgeführten Generalversammlung oder nicht traktandierter Wahl des Verwaltungsrats das Mandat «*mit Ablauf des sechsten Monats nach Schluss des betreffenden Geschäftsjahres*»¹⁷ endet, und eine stillschweigende Verlängerung nicht Platz greife.

Mit Urteil vom 2. Mai 2024¹⁸ hielt das Bundesgericht fest, dass diese Rechtsprechung aufgrund unterschiedlicher Rechtsgrundlagen nicht auf die Revisionsstelle Anwendung finde. Die Amtszeit der Revisionsstelle läuft nicht ab, wenn die (ordentliche) Generalversammlung nicht stattfindet, sondern verlängert sich automatisch.

Organisationsmangel bei Pattsituation im Aktionariat

Fehlt einer Gesellschaft ein vorgeschriebenes Organ (in concreto der Verwaltungsrat) befindet sie sich in einem sog. Organisationsmangel und ein Aktionär oder Gläubiger (oder das Handelsregisteramt) können dem Gericht beantragen, erforderliche Massnahmen für die Behebung des Organisationsmangels zu ergreifen.¹⁹ Im Fall einer blockierten Zweipersonenaktiengesellschaft wegen einer dauernden Pattsituation im Aktionariat kann der Verkauf der Aktien des einen an den anderen Aktionär eine erforderliche Massnahme darstellen.²⁰

Antragsfrist für Abschluss nach anerkanntem Standard zur Rechnungslegung

Gemäss Art. 962 Abs. 2 können Aktionäre, die mindestens 20 Prozent des Aktienkapitals vertreten, einen Abschluss nach anerkanntem Standard zur Rechnungslegung²¹ verlangen. Umstritten war bisher, bis wann der Abschluss nach anerkanntem Standard für ein bestimmtes Geschäftsjahr zu verlangen ist. Das Bundesgericht hat nun in einem publizierten Entscheid vom 3. Januar 2024 entschieden, dass das Recht, jedenfalls bei Aktiengesellschaften, spätestens sechs Monate vor dem Stichtag der Abschlussbilanz (also in der Regel bis und mit Juni des entsprechenden Jahres) ausgeübt werden muss.²²

Richterliche Einberufung der Generalversammlung

In privaten Aktiengesellschaften können Aktionäre, die zehn Prozent des Aktienkapitals oder der Stimmen vertreten, unter Angabe der Traktanden und Anträge schriftlich die Einberufung einer Generalversammlung verlangen.²³ (In börsenkotierten Gesellschaften beträgt die Schwelle fünf Prozent.) Entspricht der Verwaltungsrat dem Begehren um Einberufung einer Generalversammlung nicht innert angemessener Frist (längstens 60 Tage), kann die Einberufung der Generalversammlung gerichtlich verlangt werden.

Das Bundesgericht hält in einem Entscheid vom 9. Oktober 2023 fest, dass das Gericht, welches die Generalversammlung einberuft, nicht beurteilen muss, ob der angebehrte Verhandlungsgegenstand in die Kompetenz der Generalversammlung falle oder nicht. Es muss nur prüfen, ob die formellen Voraussetzungen für eine Einberufung gegeben sind. Dasselbe gilt für den Verwaltungsrat: Sind die formellen Voraussetzungen erfüllt und der Verhandlungsgegenstand nicht zweifelsfrei ausserhalb der Kompetenz der Generalversammlung, muss diese einberufen werden. Sobald irgendeine Ungewissheit besteht, muss der Verwaltungsrat (oder das Gericht) dem Begehren des Aktionärs stattgeben und das Geschäft traktandieren.

¹⁷ BGE 148 III 69 Regeste

¹⁸ BGer 4A_387/2023, 4A_429/2023

¹⁹ Art. 731b Abs. 1 OR

²⁰ BGer 4A_50/2024 vom 5. Juni 2024

²¹ IFRS, IFRS for SMEs, Swiss GAAP FER, US GAAP, IPSAS (vgl. Art. 1 Abs. 1 VASR)

²² BGE 150 III 174 E. 6.6

²³ Art. 699 OR