

Legal News

April 2017

Flexibilisierung der Kapital- und Gründungsvorschriften im neuen Aktienrecht

Alexandra Roesen, Rechtsanwältin, Legal Services, alexandra.roesen@ch.ey.com

1. Einleitung

Als eines der zentralen Ziele des vom Bundesrat im November 2016 verabschiedeten Vorentwurfs zur Aktienrechtsrevision gilt die Flexibilisierung und Vereinfachung der Kapital- und der Gründungsvorschriften. Im Folgenden wird auf die praktisch wichtigsten Änderungen in diesen Bereichen eingegangen.

2. Aktienkapital in ausländischer Währung

Nach heutigem Recht muss das Aktienkapital zwingend auf Schweizer Franken lauten. In Harmonisierung zum revidierten Rechnungslegungsrecht soll es neu nun auch auf eine für die Geschäftstätigkeit wesentliche ausländische Währung lauten können. Damit wird es z.B. für Schweizer Tochtergesellschaften internationaler Konzerne möglich, sich eine dem Gruppenstandard entsprechende Kapitalstruktur zu geben. Lautet das Aktienkapital auf eine ausländische Währung, ist diese für zentrale kapitalbezogene Aspekte der Geschäftstätigkeit massgebend. So ist etwa die Dividende in der gewählten Währung auszuschütten. Buchführung und Rechnungslegung müssen ebenfalls zwingend in der Währung des Aktienkapitals erfolgen.

Voraussetzung für die Wahl einer ausländischen Währung ist, dass der Gegenwert des Aktienkapitals im Zeitpunkt der Gründung mindestens 100'000 Franken beträgt. Sodann muss der Umrechnungskurs aus Transparenzgründen in der öffentlichen

Urkunde über die Gründung ausgewiesen sein. Für bestehende Gesellschaften ist ein Währungswechsel möglich. Er kann zu Beginn eines Geschäftsjahres erfolgen, darf aber keine verdeckte Kapitalerhöhung oder -herabsetzung zur Folge haben. Der Gegenwert des Aktienkapitals muss im Zeitpunkt des Währungswechsels mindestens CHF 100'000 betragen und der Umrechnungskurs muss in der öffentlichen Urkunde über die Statutenänderung ausgewiesen sein.

3. Vereinfachte Gründungsvorschriften

3.1 Abschaffung der Vorschriften zur Sachübernahme

Die Sachübernahme soll künftig keinen qualifizierten Gründungstatbestand mehr darstellen. Damit entfällt die Pflicht zur Erstellung eines oft aufwändigen Gründungs- bzw. Kapitalerhöhungsberichts und zur Einholung einer Prüfungsbestätigung sowie die entsprechende Statuten- und Registerpublizität. Allerdings wird sich erst zeigen müssen, inwiefern diese Neuerungen tatsächlich eine administrative Erleichterung mit sich bringen. Die Vorschriften zur *Sachübernahme* stellen in der Sache nichts anderes als einen gesetzlich sanktionierten Umgehungstatbestand der *Sacheinlage*vorschriften dar. Letztere bleiben unverändert bestehen. Gesetzesumgehungen sind aber in jedem Fall verboten. Falls ein Geschäft als Umgehung der Sacheinlagevorschriften gewertet wird, ist demnach nicht auszuschliessen, dass die Handelsregister oder Gerichte diesem auch nach neuem

Recht die Gültigkeit versagen, weil die formellen Bestimmungen zur Sacheinlage nicht eingehalten wurden.

3.2 Punktueller Verzicht auf die Beurkundungspflicht

Für einfach strukturierte Kapitalgesellschaften entfällt zukünftig die Pflicht, die für die Gründung, Auflösung, Liquidation und Statutenänderungen massgeblichen Dokumente notariell beglaubigen zu lassen. Dies wird zu einer finanziellen Entlastung und Beschleunigung führen.

Als „einfach strukturiert“ gelten Gesellschaften, bei denen die Statuten ausschliesslich den gesetzlich vorgeschriebenen Mindestinhalt aufweisen, das Aktien- bzw. Stammkapital auf Schweizer Franken lautet und die Einlagen bei der Gründung vollständig liberiert wurden.

4. Reserven und Dividenden

4.1 Rückzahlung von gesetzlichen Kapitalreserven an die Aktionäre

In der Lehre war z.T. umstritten, ob die Ausschüttung der gesetzlichen Kapitalreserve (wie z.B. des Agios) an die Aktionäre zulässig ist. Das Bundesgericht bejahte diese Frage in einem neueren Entscheid (BGE 140 III 533, E. 6.2, S. 547 f.).

Das revidierte Gesetz hält nun in Übereinstimmung mit der herrschenden Praxis explizit fest, dass gesetzliche Kapitalreserven (inkl. Agio) an die Aktionäre zurückbezahlt werden dürfen, sofern die gesetzlichen Kapital- und Gewinnreserven 50% (bzw. 20% bei Holdinggesellschaften) des im Handelsregister eingetragenen Aktienkapitals übersteigen. Zudem ist ein Beschluss der Generalversammlung nötig. Nicht erforderlich ist die Durchführung eines formellen Kapitalherabsetzungsverfahrens.

4.2 Möglichkeit der Ausschüttung von Zwischendividenden

Bereits heute werden immer wieder Zwischendividenden ausgeschüttet; deren Zulässigkeit ist in Lehre und Praxis allerdings umstritten. Ein Bedürfnis nach Zwi-

schendividenden besteht insb. zur Liquiditätsverteilung innerhalb eines Konzerns. Neu wird es explizit zulässig sein, noch während des laufenden Geschäftsjahres Dividenden an die Aktionäre auszuschütten (sog. Interimsdividenden). Voraussetzung dafür ist, dass die Statuten diese Möglichkeit ausdrücklich vorsehen und ein geprüfter Zwischenabschluss erstellt wird. Da durch Interimsdividenden bereits während des laufenden Geschäftsjahres Mittel abfliessen, obwohl das Jahresergebnis noch unbekannt ist, darf auf die eingeschränkte Revision der Jahresrechnung aus Gründen des Gläubigerschutzes nicht verzichtet werden.

5. Einführung eines Kapitalbandes, erleichterte Kapitalherabsetzung

Im geltenden Recht kann die Generalversammlung den Verwaltungsrat ermächtigen, das Aktienkapital zu erhöhen (genehmigte Kapitalerhöhung). Das neue Recht sieht hingegen vor, dass der Verwaltungsrat mit Hilfe eines sog. Kapitalbands das Aktienkapital während einer Dauer von höchstens fünf Jahren innerhalb einer von der Generalversammlung festgelegten Bandbreite herauf- sowie herabsetzen darf. Das Kapitalband darf das im Handelsregister eingetragene Kapital höchstens um die Hälfte unter- bzw. übersteigen.

Bei der konstitutiven Kapitalherabsetzung findet sodann statt drei Schuldnerufen nur noch ein einziger statt und die Frist zur Anmeldung der Forderungen wird von zwei Monaten auf 30 Tage verkürzt. Der Schuldneruf darf bereits vor dem Beschluss der Generalversammlung über die Kapitalherabsetzung erfolgen, was das Verfahren zusätzlich beschleunigen soll.

6. Fazit

Das neue Aktienrecht wird im Bereich der Kapital- und Gründungsvorschriften zahlreiche Flexibilisierungen und neue Gestaltungsmöglichkeiten mit sich bringen.

EY empfiehlt, die Reform weiter aktiv zu beobachten und mögliche Anpassungen gesamthaft zu prüfen.

Die globale EY-Organisation im Überblick

Die globale EY-Organisation ist eine Marktführerin in der Wirtschaftsprüfung, Steuerberatung, Transaktionsberatung und Managementberatung. Wir fördern mit unserer Erfahrung, unserem Wissen und unseren Dienstleistungen weltweit die Zuversicht und die Vertrauensbildung in die Finanzmärkte und die Volkswirtschaften. Für diese Herausforderung sind wir dank gut ausgebildeter Mitarbeitender, starker Teams sowie ausgezeichneter Services und Kundenbeziehungen bestens gerüstet. «Building a better working world»: Unser globales Versprechen ist es, gewinnbringend den Fortschritt voranzutreiben - für unsere Mitarbeitenden, unsere Kunden und die Gesellschaft.

Die globale EY-Organisation besteht aus den Mitgliedsunternehmen von Ernst & Young Global Limited (EYG). Jedes EYG-Mitgliedsunternehmen ist rechtlich selbstständig und unabhängig und haftet nicht für das Handeln und Unterlassen der jeweils anderen Mitgliedsunternehmen. Ernst & Young Global Limited ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach englischem Recht und erbringt keine Leistungen für Kunden. Weitere Informationen finden Sie auf unserer Website: www.ey.com.

Die EY-Organisation ist in der Schweiz durch die Ernst & Young AG, Basel, an zehn Standorten sowie in Liechtenstein durch die Ernst & Young AG, Vaduz, vertreten. «EY» und «wir» beziehen sich in dieser Publikation auf die Ernst & Young AG, Basel, ein Mitgliedsunternehmen von Ernst & Young Global Limited.

Legal News: Publikation in deutscher, französischer und englischer Sprache

Abonnemente/Adressänderungen
www.ey.com/ch/newsletter

www.ey.com/ch/legal

© 2017
Ernst & Young AG

All Rights Reserved.

Diese Publikation ist lediglich als allgemeine, unverbindliche Information gedacht. Obwohl sie mit grösstmöglicher Sorgfalt erstellt wurde, kann sie nicht als Ersatz für eine detaillierte Recherche oder eine fachkundige Beratung oder Auskunft dienen. Es besteht kein Anspruch auf sachliche Richtigkeit, Vollständigkeit und/oder Aktualität. Es liegt am Leser zu bestimmen, ob und inwiefern die zur Verfügung gestellte Information im konkreten Fall relevant ist. Jegliche Haftung seitens der Ernst & Young AG und/oder anderer Mitgliedsunternehmen der globalen EY-Organisation wird ausgeschlossen. Bei jedem spezifischen Anliegen empfehlen wir den Beizug eines geeigneten Beraters.

www.ey.com/ch

Kontakte Legal

Basel: Maja Krapf
maja.krapf@ch.ey.com

Bern: Jürg Strebel
juerg.strebel@ch.ey.com

Genf: Aurélien Muller
aurelien.muller@ch.ey.com

Zürich: Oliver Blum
oliver.blum@ch.ey.com