

Reserven und Dividenden – Neuerungen der Aktienrechts- revision aus buchhalterischer und steuerlicher Sicht

Susanne Schreiber, dipl. Steuerexpertin, Steuerberaterin, Rechtsanwältin, Bär & Karrer AG (Zürich)

René Buchmann, dipl. Wirtschaftsprüfer, Ernst & Young AG (Basel)

Die lang diskutierte und nun endlich beschlossene Aktienrechtsrevision enthält positive Änderungen wie die Möglichkeit, laufende Gewinne als Interimsdividenden auszuschütten, und Klarstellungen zur Behandlung von gesetzlichen Reserven, wie die steuerlich anerkannten Reserven aus Kapitaleinlagen bei der Bestimmung des hälftigen Kapitalverlusts.



Die seit 2016 diskutierte Aktienrechtsrevision enthält zahlreiche Änderungen, wie

- die Erweiterungen der Aktionärsrechte,
- Anpassungen der Regeln zur Management-Vergütung (say on pay),
- die Einführung von Geschlechterquoten,
- die Einführung eines sog. Kapitalbands für flexible Kapitalerhöhungen und -herabsetzungen,
- die Möglichkeit, das Aktienkapital in bestimmten Fremdwährungen zu führen und
- die Aufgabe des Mindestnennwerts von 1 Rappen.

Nachfolgend soll auf die praktisch relevanten Änderungen im Bereich der Dividendenausschüttungen und Reserven eingegangen werden.

Zulässigkeit von Interimsdividenden

Anders als in anderen Ländern sind in der Schweiz Ausschüttungen des laufenden Gewinns bisher grundsätzlich nicht möglich. Auch wenn aus rechtlicher Sicht die Zulässigkeit unter Einhaltung gewisser Bedingungen teilweise bereits unter geltendem Recht

Zu den Autoren

Susanne Schreiber ist Partnerin und Co-Leiterin der Steuerabteilung bei Bär & Karrer AG. Sie berät insbesondere zu sämtlichen steuerlichen Aspekten der Finanzierung, Akquisitionsstrukturierung sowie von Kapitalmarkttransaktionen und Umstrukturierungen und unterstützt Unternehmen bei ihrer Steuerplanung.

René Buchmann, dipl. Wirtschaftsprüfer, leitet die Kommission für Rechnungslegung von EXPERTSuisse. Als Partner in der Wirtschaftsprüfung von EY setzt er sich in der täglichen Arbeit mit den praktischen Fragestellungen und Konsequenzen des Aktien- und Rechnungslegungsrechts auseinander.

Definition

Zu den steuerlich anerkannten Kapital-einlagereserven (KER) zählen Einlagen, Auf-gelder und Zuschüsse, die von den Inhabern der Beteiligungsrechte geleistet worden sind (Art. 20 Abs. 3 DBG; Art. 5 Abs. 1^{bis} VStG).

bejaht wird, hat sich EXPERTsuisse dieser Auffassung nicht angeschlossen und die Revisionsstellen erteilen solche Testate nicht.

Die Interims- oder Zwischendividende ist von folgenden Ausschüttungen abzugrenzen:

a) *Ausschüttung vergangener Gewinne nach der ordentlichen Gewinnausschüttung*: Diese sind möglich, wobei die Bestätigung der Revisionsstelle erforderlich ist, um sicherzustellen, dass die ausschüttbaren Reserven noch vorhanden sind (und nicht durch zwischenzeitliche Verluste beseitigt wurden). *Beispiel*: Die A AG verfügt zum 31. Dezember 2020 über ausschüttbare Reserven von CHF 10 Mio. und schüttet davon an der ordentlichen GV im März 2021 CHF 2 Mio. aus. Im August 2021 möchte sie eine weitere Dividende von CHF 3 Mio. ausschütten (auf Basis des Jahresabschlusses 31. Dezember 2020). Die Revisionsstelle bestätigt, dass auch im August 2021 noch ausreichend Reserven vorhanden sind, sodass die Ausschüttung erfolgen kann.

b) *Phasengleiche Dividende*: Grundsätzlich stellen Dividenden einer Tochtergesellschaft laufende Gewinne bei der Muttergesellschaft dar und können daher erst im Folgejahr ausgeschüttet werden. Um in Konzernverhältnissen diese zeitlichen Verzögerungen zu vermeiden, sind phasengleiche Dividenden unter gewissen Voraussetzungen zulässig:

- Der Bilanzstichtag der Tochtergesellschaft darf nicht nach demjenigen der Muttergesellschaft liegen.
- Die GV der Tochtergesellschaft muss vor der GV der Muttergesellschaft die Gewinnverwendung beschliessen.
- Der Sachverhalt der phasengleichen Dividende muss im Anhang der Jahresrechnung der Muttergesellschaft offengelegt werden.

Aus steuerlicher Sicht ist wichtig, dass der Dividendenertrag bei der Muttergesellschaft zunächst gegen einen aktiven Rechnungsabgrenzungsposten verbucht wird, der im Jahr des Dividendenbeschlusses rückgängig gemacht wird. In diesem Jahr muss dann erneut ein Beteiligungsertrag gezeigt werden, um die Voraussetzungen für die Rückerstattung der Verrechnungssteuer in diesem Jahr zu erfüllen.

Beispiel: Die Tochtergesellschaft T hat zum 31. Dezember 2020 einen Jahresgewinn von CHF 2 Mio. Die Muttergesellschaft hat zum

31. Dezember 2020 einen vorläufigen Jahresgewinn von CHF 1 Mio. Die Muttergesellschaft möchte beide Gewinne noch 2021 ausschütten. Am 1. März 2021 beschliesst die Muttergesellschaft daher die Ausschüttung des Jahresgewinns der T. Die Bücher der Muttergesellschaft sind noch offen und der Dividendenertrag kann zum 31. Dezember 2020 bei der Muttergesellschaft erfasst werden, sodass sich der Jahresgewinn auf CHF 3 Mio. erhöht. Die GV der Muttergesellschaft beschliesst am 1. April 2021 die Ausschüttung von CHF 3 Mio.

Mit der *Interimsdividende* können Gewinne des laufenden Geschäftsjahres ausgeschüttet werden. Im letzten Beispiel kann dann auch ohne die Voraussetzungen der phasengleichen Dividenden der laufende Dividendenertrag der T von der Muttergesellschaft im Laufe von 2021 ausgeschüttet werden. Ebenso können andere aktuelle Erträge, z.B. ein hoher Gewinn aus dem Verkauf der Beteiligung an der T, bereits im laufenden Jahr ausgeschüttet werden. Voraussetzung ist nach Art. 675a revOR das Vorliegen eines Zwischenabschlusses, der von der Revisionsstelle vor der Ausschüttung zu prüfen ist. Keine Prüfung ist erforderlich, wenn die Gesellschaft allgemein auf die Revision verzichtet hat (sog. Opting-out, Art. 727a OR) oder ein einstimmiger GV-Beschluss vorliegt und die Forderungen von Gläubigern durch die Zwischendividende nicht gefährdet sind. Steuerlich sind bei der Zwischendividende keine Besonderheiten zu beachten – sie unterliegt der Verrechnungssteuer, soweit sie nicht aus Reserven aus Kapitaleinlagen (KER) gespeist wird. Für qualifizierte Gesellschafter (z.B. Schweizer Kapitalgesellschaft mit mindestens 20% Beteiligung, ausländische Kapitalgesellschaften mit wesentlicher Beteiligung, je nach Vorschriften des anwendbaren Doppelbesteuerungsabkommens) kann die Verrechnungssteuer gemeldet statt entrichtet werden.

Bis zum Inkrafttreten der Neuregelung müssen sich Gesellschaften teilweise noch mit den oben genannten Ausschüttungen behelfen. Die Umstellung des Wirtschaftsjahres zur vorzeitigen Ausschüttung ist ebenfalls möglich, kann jedoch nicht beliebig vorgenommen werden und darf nicht missbräuchlich sein; zudem sind abweichende Bilanzstichtage bei Konzernen für die Konsolidierung regelmässig nicht ideal.

Buchhalterisch sind Zwischendividenden wohl als Negativposten im Eigenkapital zu erfassen, da sie den laufenden Gewinn nicht schmälern dürfen, aber auch noch nicht gegen bestehende Reserven verrechnet werden können. Die Erfassung könnte z.B. unter den Gewinnreserven erfolgen, wo nach neuem Recht gemäss Art. 959a revOR auch Verlustvorträge oder der Jahresverlust als Minusposten zu zeigen sind.

Beim Vorschlag von Zwischendividenden sollte stets daran gedacht werden, dass sich die Ergebnisse bis zum Geschäftsjahresende verschlechtern können, und daher eher vorsichtig mit der Ausschüttungsmöglichkeit laufender Gewinne umgegangen werden.

Änderungen bei den Reserven/Bestimmung des hälftigen Kapitalverlusts

KER werden steuerlich grundsätzlich wie Aktienkapital behandelt und können daher ohne Verrechnungssteuer ausgeschüttet werden. Zudem stellen sie für Aktionäre, die die Aktien im Privatvermögen halten und in der Schweiz wohnen, keinen steuerbaren Ertrag dar. Sie haben daher einen grossen Wert für die Aktionäre.

Nach Praxis der Eidgenössischen Steuerverwaltung sind KER auf einem gesonderten Konto in der Handelsbilanz auszuweisen, d.h. als gesonderter Posten unter den gesetzlichen Reserven. Gesetzliche Reserven unterliegen jedoch erhöhten Kapitalschutzvorschriften, da für die Bestimmung des hälftigen Kapitalverlusts nach Art 725 OR nach geltendem Recht (und Revisionspraxis) Aktienkapital und gesetzliche Reserven relevant sind. Gerade bei Start-ups mit hohen Einlagen (KER) aus Finanzierungsrunden, aber auch hohen Verlusten wird das virulent. Es sind aber ebenso andere, teilweise auch kotierte Gesellschaften mit hohen KER betroffen, z.B. wenn sie substanzielle Verluste aufgrund der Corona-Pandemie (Wertberichtigungen auf Beteiligungen etc.) erlitten haben.

Beispiel: Der Mindestbestand der gesetzlichen Reserven beträgt 50% (bzw. 20% bei Holdinggesellschaften) des Aktienkapitals, d.h. 50 bei einem Aktienkapital von 100. Verfügt die Gesellschaft bei einem Aktienkapital von 100 jedoch über KER von 1000, läge bei einem Ver-

lust von 700 zwar noch ein positives Eigenkapital von 400, jedoch bereits ein hälftiger Kapitalverlust vor, da 50% des Aktienkapitals und der gesetzlichen Reserven (50% von 1100 = 550) unterschritten sind. Bei einer Gesellschaft ohne KER und gesetzlichen Reserven von 50 läge ein hälftiger Kapitalverlust erst vor, wenn das Eigenkapital 75 (50% von 100 Aktienkapital und 50 gesetzliche Reserven) unterschreitet. Dass eine Gesellschaft mit 400 Eigenkapital Sanierungsschritte wegen eines hälftigen Kapitalverlusts einleiten muss, ist nicht einleuchtend. Die Umbuchung von KER in übrige Reserven würde zwar den hälftigen Kapitalverlust beseitigen, aber grundsätzlich zum Verlust der steuerlichen KER führen und wäre daher äusserst nachteilig. Im Einzelfall wird von der Eidgenössischen Steuerverwaltung die Verbuchung der KER unter den übrigen Reserven akzeptiert, dies ist aber zwingend im Vorfeld mittels Ruling abzustimmen.

Mit der Aktienrechtsrevision wird nun klargestellt, dass für die Bestimmung des hälftigen Kapitalverlusts nur die nicht an die Aktionäre rückzahlbare gesetzliche Kapitalreserve und die gesetzliche Gewinnreserve berücksichtigt werden. Da im vorliegenden Beispiel nur die gesetzlichen Mindestreserven von 50 nicht zurückgezahlt werden können, liegt nach Inkrafttreten des neuen Rechts kein hälftiger Kapitalverlust vor und die KER können als gesetzliche Reserven verbucht bleiben.

Fazit

Die Aktienrechtsrevision enthält positive Neuregelungen zur Möglichkeit von Interimsdividenden, d.h. der Ausschüttung laufender Gewinne, und die Klarstellung, dass für den hälftigen Kapitalverlust nur die gesetzlichen Mindestreserven zu berücksichtigen sind. Damit können die steuerlich privilegierten KER grundsätzlich beibehalten und somit ohne Verrechnungssteuerfolgen sowie für Privataktionäre mit Wohnsitz in der Schweiz auch ohne Einkommenssteuerfolgen ausgeschüttet werden. Entgegen dem bisherigen Plan des Inkrafttretens zum 1. Januar 2022 ist angesichts von technischen Umsetzungsschwierigkeiten leider erst mit einem Inkrafttreten der Revision zum 1. Januar 2023 zu rechnen.



Achtung

Bei Zwischendividenden sollte bedacht werden, dass sich die Ergebnisse bis zum Geschäftsjahresende verschlechtern können, und daher eher zurückhaltend mit der Ausschüttungsmöglichkeit laufender Gewinne umgegangen werden.