

Keine stillschweigende Verlängerung eines Verwaltungsratsmandats

Das Bundesgericht hat entschieden, dass sich ein Verwaltungsratsmandat ohne eine rechtsgültige Generalversammlung nicht stillschweigend verlängert (Entscheid 4A_496/2021). Damit beendete das Bundesgericht einen Lehrstreit.



Von **Elena Gazke-Caban**
Juristin, BDO AG

Das Amt des Verwaltungsrats endet mit Ablauf des sechsten Monats nach dem Ende des betreffenden Geschäftsjahres. In der Praxis kommt es vor, dass sich die Durchführung einer Generalversammlung verzögert, wodurch deren Einberufung durch den Verwaltungsrat auf einen Termin nach Ablauf der Amtszeit des Verwaltungsrats fallen kann. Ob ein Verwaltungsratsmandat bei fehlender Wahl innert dieser Frist sein Ende findet oder stillschweigend verlängert wird, blieb bisher offen. Das Bundesgericht hat diese Frage in verschiedenen Entscheiden angesprochen, jedoch nicht abschliessend beantwortet. Es existieren hierzu unterschiedliche Lehrmeinungen.

Geteilte Meinungen

Einerseits besteht die Auffassung, dass sich das Verwaltungsratsmandat bei einer ausgebliebenen Wahl des Verwaltungsrats bis zur nächsten Generalversammlung stillschweigend verlängert. Die Folge wäre, dass der Verwaltungs-

rat durch die (bewusste) Nichteinberufung der Generalversammlung sein Mandat ohne eine Wahl durch die Generalversammlung verlängern könnte.

Andere verneinen eine stillschweigende Verlängerung des Verwaltungsratsmandats und gehen von der Beendigung der Amtszeit nach Ablauf von sechs Monaten ab Ende des Geschäftsjahres aus. Für die Wahl eines Verwaltungsrats sei ein Aktivwerden bzw. eine positive Willensäusserung der Generalversammlung notwendig, was durch eine stillschweigende Verlängerung nicht gegeben wäre.

Die dritte Meinung unterscheidet zwischen einer nicht durchgeführten (stillschweigende Verlängerung des Verwaltungsratsmandats) und einer ohne die Wahl des Verwaltungsrats durchgeführten Generalversammlung (keine stillschweigende Verlängerung des Verwaltungsratsmandats).

Folgen

Das Bundesgericht hat entschieden, dass der Gesellschaft im Fall der unterbliebenen Wahl des Verwaltungsrats während der Amtszeit ein gesetzlich vorgeschriebenes Organ (Verwaltungsrat) fehlt, respektive dieses nicht richtig zusammengesetzt ist (Organisationsmangel). Diesen Organisationsmangel nimmt das Bundesgericht als eine logische Konsequenz hin.

Die Wahl des Verwaltungsrats ist ein unübertragbares und unentziehbares Recht der Generalversammlung, die wiederum durch den Verwaltungsrat einzuberufen ist. In Ausnahmefällen kann auch eine Revisionsstelle, falls vorhanden, eine solche Einberufung vornehmen. Einzelne Amtsträger wie der Verwaltungsratspräsident können keine ordnungsgemässe Generalversammlung einberufen. In Anwendung des hier thematisierten Entscheides hätte dies zur Folge, dass Beschlüsse der Generalversammlung, die von ei-

nem faktischen, sprich nicht mehr (wieder-)gewählten Verwaltungsrat einberufen wurden, als nichtig zu betrachten sind, sofern es sich dabei nicht um eine Universalversammlung gehandelt hat. Beruft der Verwaltungsrat nicht innert sechs Monaten nach Ende des Geschäftsjahres eine Generalversammlung ein, so kann er eine solche nicht mehr rechtskonform einberufen. In diesem Fall wäre ein Gericht für eine rechtsgültige Beschlussfassung anzurufen, sofern keine Revisionsstelle vorhanden ist und eine Universalversammlung nicht abgehalten werden kann.

Die Einberufung der Generalversammlung ist eine unübertragbare und unentziehbare Aufgabe des Verwaltungsrats. Kommt der Verwaltungsrat dieser Aufgabe nicht ordnungsgemäss und fristgerecht nach, so kann dies zu einer Haftung der Verwaltungsratsmitglieder führen.

Empfehlung

Besonders bei Gesellschaften ohne Revisionsstelle oder mit einer grossen Anzahl von Aktionären ist darauf zu achten, dass der Verwaltungsrat ordnungsgemäss und fristgerecht einberufen und gewählt wird. Ein Verwaltungsrat wird – sofern die Statuten nichts anderes vorsehen – für drei Jahre gewählt. Abhängig von der Konstellation und dem Aufenthaltsort der Verwaltungsratsmitglieder kann es sinnvoll sein, in den Statuten eine längere Amtszeit vorzusehen. Dies schliesst eine frühere Wahl des Verwaltungsrats nicht aus. Zudem ist eine frühzeitige Einberufung der Generalversammlung durch den Verwaltungsrat vor Ablauf der sechs Monate nach Ende des Geschäftsjahres empfehlenswert, wenn absehbar ist, dass die Generalversammlung erst nach Ablauf der genannten Frist stattfinden wird.

elena.gazke@bdo.ch
www.bdo.ch