

INFOBULLETIN

AUGUST 2016 · NUMMER 48



Fachbeitrag

Verwaltungsrat und Geschäftsführer in KMU

Infos aus der Treuhandpraxis

Digitaler Nachlass

Ermessenseinschätzungen im Zürcher Steuerrecht

Arbeitszeiterfassung im Arbeitsrecht



Wegmann+Partner AG
Treuhandgesellschaft
www.wptreuhand.ch



Rekonta Revisions AG
Revisionsgesellschaft
www.rekonta.ch

EDITORIAL



Fast jeder von uns kennt die Hektik des viel beschäftigten Privat- und/oder Geschäftslebens. Woche für Woche ist man ständig mit vielfältigen Aufgaben beschäftigt und hat kaum Zeit, sich mit Zukunftsfragen oder auch Regelungen für die Zukunft auseinanderzusetzen. Nicht viel anders ergeht es KMU-Unternehmern. Sie sind meistens zeitlich stark

engagiert, im Alltagsgeschäft eingebunden und der Fokus liegt auf zufriedenen Kunden und der Personalführung. Fragen zur Zukunftssicherung des Betriebs – dazu gehört auch die Geschäftsnachfolgeplanung – geraten in den Hintergrund. Gleichzeitig bewegt sich aber das Marktumfeld von jedem KMU-Inhaber, die Politik und auch die Technologie in einem rasanten Tempo. Es ist daher aus meiner Sicht wichtig, dass sich Firmeninhaber zeitlich vermehrt aus dem «Hamsterkäfig des Alltagsgeschäfts» hinausbewegen und sich öfters eine «Adlerperspektive für strategische Aufgaben» zulegen. Dabei ist nach meinem Dafürhalten das Hinzuziehen von Sparringspartnern (externe Berater, eventuell auch externe Organe) notwendig. Mit diesen Themen befasst sich unser Fachbeitrag «Verwaltungsrat und Geschäftsführer in KMU».

Die zunehmende Digitalisierung hat ohne Zweifel in unserem privaten und geschäftlichen Alltag Einzug gehalten. Die Beobachtung und Umsetzung dieser technologisch schnellen Entwicklung sind nicht nur Teil der Aufgaben eines modernen Verwaltungsrats oder der Geschäftsführung eines KMU, sondern sind auch Bestandteil in ganz verschiedenen Rechtsgebieten. Mit einem dieser Themen befassen wir uns bei den «Infos aus der Treuhandpraxis» (2.1 Digitaler Nachlass). Es kommt dazu, dass wir sowohl im Privat- wie auch Geschäftsbereich mit ständig neuen Vorschriften konfrontiert werden, eine davon ist ebenfalls Bestandteil eines Infobeitrags von uns (Arbeitszeiterfassung im Arbeitsrecht). Falls vor lauter Verdrossenheit über die Regeldichte die Steuererklärung nicht mehr eingereicht werden sollte, so ist eine Ermessenseinschätzung die Folge. Dieses Thema rundet den Themenkreis unseres aktuellen Infobulletins ab.

Unsere Infobulletins sind übrigens seit Januar 2003 auch digital auf unserer Homepage kostenlos erhältlich.

Wir wünschen Ihnen gute Lektüre und stehen Ihnen gerne persönlich und fachlich zur Seite.

Dr. iur. Peter Wegmann

INHALT

AUGUST 2016 · NUMMER 48

1	Aktuelles von Wegmann und Rekonta	S. 3
1.1	Porträt von Michel Acacio	S. 3
1.2	Neu am Empfang: Désirée Steinhäusl	S. 3
.....		
2	Infos aus der Treuhandpraxis	S. 4
2.1	Digitaler Nachlass	S. 4
2.2	Ermessenseinschätzungen im Zürcher Steuerrecht	S. 7
2.3	Arbeitszeiterfassung im Arbeitsrecht	S. 10
.....		
3	Verwaltungsrat und Geschäftsführer in KMU (Fachbeitrag)	
3.1	Einleitung	S. 14
3.2	Organstellung und Geschäftsleitung	S. 15
3.3	Zusammensetzung des VR/der GF	S. 18
3.4	Aufgaben des VR/der GF	S. 20
3.5	Weitere Verantwortungen des VR/der GF	S. 23
3.6	Haftungsprävention	S. 24
3.7	Zusammenfassung	S. 26

Begriffe, die eine weibliche und eine männliche Form aufweisen können, werden in diesem Infobulletin nicht unterschieden, sondern in der einen oder anderen Form verwendet. Diese sind als gleichwertig zu betrachten.

Ältere Infobulletins können bei uns kostenlos bestellt werden oder auf unserer Homepage heruntergeladen werden.

COVERFOTO: FOTOLIA.COM/KAMERA_D

1 AKTUELLES VON WEGMANN/REKONTA



1.1 Porträt von Michel Acacio

Im November 2013 ist Herr Michel Acacio zur Verstärkung unseres Teams zu uns gestossen. Er hat seine kaufmännische Lehre in den Jahren 2005 bis 2008 in einer Treuhandfirma in Zürich absolviert sowie abgeschlossen und war anschliessend mehrere Jahre in einer Zürcher Firma in der Finanzabteilung angestellt. Im Jahr 2013 entschloss er sich, wieder in den Treuhandbereich einzusteigen. In unserer Firma ersetzte Herr Acacio Frau Verena Murdoch, welche aus privaten und familiären Gründen bei uns gekündigt hatte. Herr Acacio hat sich sehr schnell bei uns eingearbeitet und eingelebt. Besonders hervorzuheben ist seine äusserst freundliche und zuvorkommende Art; er geht auf Klientenwünsche sehr kundenfreundlich ein und ist bei der Kundschaft, im Team und bei den Vorgesetzten gleichermassen beliebt. Er verfügt über ein sehr gutes Fachwissen im gesamten Treuhandbereich und gute Englisch- und EDV-Kenntnisse. Seit Juli 2016 hat er bei der Wegmann + Partner AG Kollektivunterschrift zu zweien. Wir freuen uns sehr, Herrn Acacio zu unserem Team zählen zu dürfen, und sind überzeugt, dass er unserer Kundschaft mit Rat und Tat in kompetenter Weise zur Seite stehen kann.



1.2 Neu am Empfang: Désirée Steinhäusl

Seit März 2016 hören Sie eine neue Stimme am Telefon. Sie gehört Frau Désirée Steinhäusl, welche am 9. März 2016 zur Unterstützung unseres Teams bei uns eingetreten ist, da Frau Sandra Kurmann infolge Mutterschaft und Mutterschaftsurlaub vorübergehend nicht zur Verfügung stand. Frau Steinhäusl hat ihren Arbeitsplatz am Empfang eingenommen und ist zudem für die treuhänderischen Arbeitsbereiche wie Nachtrag von Kundenbuchhaltungen, Bearbeiten von Steuererklärungen und diverse administrative Arbeiten zuständig. Frau Steinhäusl kommt aus dem Fürstentum Liechtenstein und hat in Vaduz in den Jahren 2008 bis 2011 ihre Lehre als Kauffrau mit Berufsmaturität gemacht. Frau Steinhäusl schliesst dieses Jahr ihr Studium zum Bachelor in Soziologie ab und arbeitet im Moment 3 Tage die Woche bei uns und ist ab Dezember 2016 als Vollzeitangestellte bei uns tätig. Désirée Steinhäusl hat sich sehr rasch in unserem Team eingelebt und eingearbeitet, ihre freundliche, unkomplizierte und zuvorkommende Art ist sehr beliebt im Team. Wir wünschen ihr für den Studienabschluss viel Erfolg und freuen uns, sie auch danach weiterhin zu unserem Team zählen zu können.

2 INFOS AUS DER TREUHANDPRAXIS

2.1 Digitaler Nachlass

2.2 Ermessenseinschätzungen im Zürcher Steuerrecht

2.3 Arbeitszeiterfassung im Arbeitsrecht

2.1 DIGITALER NACHLASS

2.1.1 Die Praxis

In der Schweiz gibt es nur noch wenige Menschen, welche das Internet nicht benutzen. Rund 80 Prozent der Einwohner verfügen über einen Internetanschluss und nutzen einen oder mehrere E-Mail-Accounts, haben ein Facebook-Profil oder andere Social-Media-Profile und kaufen mit Kundenkonten bei Webshops ein. Auch die Zahlungen werden oftmals über Internetbanking erledigt und vielfach werden Rechnungen digital verschickt. Immer mehr müssen sich Angehörige nach dem Tod eines ihnen nahestehenden Menschen auch um dessen digitales Erbe kümmern. Sie sehen sich häufig mit komplizierten und kostspieligen Rechtsproblemen konfrontiert und es kann sehr schwierig sein, die Daten eines Verstorbenen im Netz aufzuspüren und Zugang zu diesen zu erhalten. Ohne Zugangsdaten bleibt ihnen der Computer des Verstorbenen verschlossen, ebenso seine Mailkonten, die Social-Media-Profile, die Bezahldienste (z. B. Paypal) oder abgelegte Fotos sowie der Zugang auf das Onlinebanking und die elektronischen Rechnungen. Der Zugang zu den E-Mail-Konten ist sehr wichtig, da es zur Anmeldung bei den meisten Onlinediensten und oft auch zum Zurücksetzen eines Passwortes eine E-Mail-Adresse braucht. Viele Verträge und Transaktionen laufen über den E-Mail-Verkehr. Deshalb sollten wir uns schon zu Lebzeiten Gedanken zu unserem digitalen Nachlass machen.

Es ist ganz sicher nicht wünschenswert, dass ein Nutzer in den sozialen Medien nach seinem Tod

einfach weiterbesteht und es stellt sich die Frage, was mit den Daten nach dem Tod passiert, wem sie gehören, wer darauf Zugriff erhält und wer sie allenfalls löschen oder gar weiternutzen darf. Grundsätzlich wird der digitale Nachlass nach den Regeln des Erbrechts übertragen, das heisst, der gesamte digitale Nachlass geht auf die eingesetzten bzw. gesetzlichen Erben über. Gesetzliche Erben sind der Ehepartner, die Kinder oder die Eltern, nicht aber die Konkubinatspartner, der nicht registrierte Lebenspartner, Freunde oder entfernte Verwandte; diese Personengruppen können aber mit letztwilligen Verfügungen eingesetzt werden. Es kommt beim digitalen Nachlass nicht nur auf den Inhalt des Eigentums an, umfasst sind auch Urheberrechte oder andere Immaterialgüter wie zum Beispiel eine digitale Musiksammlung, ein Fotoarchiv oder auch Softwarelizenzen, welche sich unter Umständen auch automatisch verlängern.

Gemäss Schweizer Erbrecht wird eine Erbschaft als Ganzes auf die Erben übertragen (Art. 560 Abs. 1 ZGB). Die Zuteilung an die Erben oder Vermächtnisnehmer funktioniert einfach, wenn die Daten auf einem Datenträger gespeichert sind. Komplizierter wird es, wenn die Daten durch ein Passwort oder gar verschlüsselt auf einem Rechner gespeichert sind. Wenn die Daten in einer Cloud oder beim Anbieter liegen und nur mit korrektem Benutzernamen und Passwort zugänglich sind, wird es noch mühsamer. Für im Internet gespeicherte Daten gibt es aus rechtlicher Sicht keine eindeutige Regelungen, da es



Erwerb der Erbschaft
(Art. 560 Abs. 1 ZGB):
«Die Erben erwerben die Erbschaft nach dem Tode des Erblassers kraft Gesetzes.»

sich meistens nicht um Vermögenswerte im Sinne des Erbrechts handelt, sondern vielmehr um persönlichkeitsrechtliche Belange, welche nicht auf die Erben übergehen (Art. 31 Abs. 1 ZGB). Die Angehörigen haben daher nur begrenzte Handlungsmöglichkeiten.

Wenn es der Verstorbene verpasst hat, Vorkehrungen für den Umgang mit seinem digitalen Erbe zu treffen, können sich die Angehörigen oft nur mit der Sterbeurkunde und einem Erbschein an die Betreiber wenden und hoffen, dass diese eine entgegenkommende Praxis pflegen und die Zugangsdaten herausgeben. Gerade bei den E-Mail-Konten zeigen sich die Anbieter oft wenig kooperativ. Viele Provider verweisen zu Unrecht auf den Persönlichkeits- und Datenschutz. Juristisch gesehen, endet der Schutz der Persönlichkeit mit dem Tod, auch der Datenschutz verliert seine Wirkung. Trotzdem verweigern die meisten Anbieter den Zugriff auf die Daten und geben sie nicht heraus. Eine Klage dürfte zwar erfolgreich, aber sehr aufwendig sein.

Um unser Recht auf informationelle Selbstbestimmung über den Tod hinaus wahrnehmen zu können, um zu bestimmen, was mit unseren Daten nach unserem Ableben einmal geschieht, und um unseren Angehörigen die Arbeit bei der digitalen Willensvollstreckung zu erleichtern, ist es unerlässlich, selber stets den Überblick über alle Onlineaktivitäten zu haben und sich frühzeitig Gedanken über den digitalen Nachlass zu machen. Es sollte stets der Überblick über alle Internetaktivitäten behalten werden und alle Benutzerkonten, welche schon seit Längerem nicht mehr benutzt wurden, sollten gelöscht werden. Es ist ausserdem sinnvoll, eine stets aktualisierte Liste der relevanten Konten zu führen, auf welcher alle Zugangsdaten und Passwörter aufgeführt werden (vor allem auch das Passwort zum eigenen Computer). Selbstverständlich sollte diese Liste an einem sicheren Ort aufbewahrt werden und eine Vertrauensperson sollte Zugang zu dieser Liste haben. Geänderte Passwörter sollten sofort nachgetragen werden. Eine solche Liste ist auch unerlässlich für den Fall, dass man handlungsunfähig wird, und sollte unbedingt nicht nur dem Testament, sondern auch dem Vorsorgeauftrag beigelegt werden. Die in einem Vorsorgeauftrag beauftragten Personen sollten unbedingt auch Zugang zu dieser Liste haben. Eine

praktische und sichere Möglichkeit bietet auch ein passwortgeschützter USB-Stick, dessen Passwort nur wir selber und die eingeweihte Vertrauensperson kennen. Keinesfalls sollten Passwörter in einer verschlüsselten Cloud platziert werden, da man nie sicher ist, was mit den Daten in einer Cloud passiert und wo sie physikalisch gelagert werden. Bankpasswörter sollten nicht an die Beauftragten weitergegeben werden. Es gibt auch andere Möglichkeiten als Internetbanking für die Erledigung der Zahlungen, sofern keine E-Rechnungen vorgesehen sind. Wurden vom Erblasser E-Rechnungen vereinbart, so ist es unbedingt notwendig, dass die Vertrauensperson Zugang zum Internetbanking hat, um Mahnungen zu vermeiden.

Falls nicht gewünscht wird, dass die Erben später sämtliche E-Mails lesen können, empfiehlt es sich, eine vertrauenswürdige Person als Willensvollstrecker für das digitale Erbe einzusetzen. Diese kann als Nachtrag zu einem bestehenden Testament niedergeschrieben oder in einem neuen Testament aufgeführt werden. Auch hier müssen die strengen Formvorschriften für die letztwilligen Verfügungen beachtet werden: handschriftlich, mit Ort, Datum und Unterschrift versehen oder als öffentliches Testament (öffentlich beurkundet durch einen Notar). Idealerweise erstellt man zusätzlich eine entsprechende Vollmacht und ein klares Pflichtenheft.

Es existieren etliche digitale Willensvollstrecker, die ihre Dienste im Internet anbieten, darunter auch Schweizer Unternehmen. Die Wahl eines vertrauenswürdigen Anbieters ist aber heikel, da es sich um vertrauliche Daten handelt. Man muss sie sehr sorgfältig auswählen und darauf achten, dass für den Vertrag europäisches Recht gilt. So kann man den Datenschutz besser durchsetzen.

Google bietet für all seine Dienste wie Gmail, YouTube oder Picasa eine nutzerfreundliche Lösung: Über Kontoeinstellungen können Nutzer bestimmen, was passieren soll, wenn das Konto über eine selber gewählte Zeitspanne nicht mehr genutzt wird. Der Inhaber kann zum Beispiel festlegen, welche Daten gelöscht werden sollen, oder er kann eine vertrauenswürdige Kontaktperson bestimmen, die berechtigt ist, für die definierten Dienste die entsprechenden Daten herunterzuladen.



Letztwillige Verfügungen (Testament oder Erbvertrag)
(siehe Infos 2.2 aus der Treuhandpraxis in unserem Infobulletin Nr. 44 vom August 2014).



FOTO: FOTOLIA.COM/CREATIVA IMAGES

Was passiert nach dem Tod mit unseren digitalen Hinterlassenschaften?

Die nachfolgenden Ausführungen sind mehrheitlich dem «Beobachter» entnommen (Digitaler Nachlass Sterben 2.0).

- E-Mail:** Wichtige Informationen und Rechnungen gibt es immer öfter digital. Wenn die Erben keinen Zugang zum E-Mail-Account haben, kann es passieren, dass Rechnungen und Mahnungen ungelesen im Postfach landen und erst eine Betreuung nach Monaten oder Jahren macht die Erben darauf aufmerksam. Es kann allerdings sein, dass der Erblasser nicht wünscht, dass die Erben nach seinem Tod Zugriff auf seine E-Mail-Korrespondenz erhalten. In diesem Fall ist es sinnvoll, die Aus-sortierung des Inhalts dem Willensvollstrecker zu überlassen. Das macht Sinn, da einige Anbieter auch gegen Vorlage eines Erbscheins keine Zugangsdaten herausgeben, sondern das Konto nur löschen respektive inaktiv setzen. Internationale Anbieter kennen unterschiedliche Regelungen. Etwa Gmail verlangt für die Herausgabe der Unterlagen, dass der Totenschein auf Englisch und öffentlich beurkundet an die Zentrale nach Kalifornien geschickt wird. Hotmail und Yahoo geben keine Daten heraus, löschen aber das Konto auf Antrag. Hotmail bietet wenigstens an, alle E-Mails und das Adressbuch des Verstorbenen auf CD zu brennen und den Erben zu überlassen.
- Social Media:** Angehörige können das Facebook-Konto in einen «eingefrorenen» Gedenkzustand setzen lassen. Nutzer und Nachlassverwalter können über die Löschung des Kontos verfügen. Bei anderen Anbietern wie Twitter, LinkedIn und Xing können die Erben eine Anfrage stellen, worauf der Account gelöscht wird.
- Onlinebanking, Paypal:** Das Konto des Onlinebankings wird im Erbfall gesperrt, bis die Erben sich mit einem Erbschein ausweisen können. Schwierig könnte es bei Paypal oder ähnlichen Anbietern werden, denn oftmals wissen die Erben nicht, dass ein solches Konto existiert und ob sich allenfalls Geld darauf befindet. Die Zugangsdaten werden von Paypal nicht herausgegeben, das allfällige Guthaben wird gegen Vorlage des Erbscheins überwiesen und das Konto wird nach dem Tod des Inhabers gelöscht.
- E-Books, Hörbücher und Musikfiles:** Für E-Books, Hörbücher und Musikfiles erwirbt man meistens eine personalisierte Lizenz, die mit dem Tod erlischt. Konsequenzen hat das aber praktisch keine, da die Dateien weiterhin abgespielt werden können, solange der verstorbene Nutzer angemeldet ist. Die Erben können diese Dateien nicht auf sich selber übertragen lassen.

- **Abos:** Es gibt viele Dienste, die heute über ein Abo laufen (beispielsweise Musik, Serien etc.). Man bezahlt eine monatliche oder jährliche Gebühr und diese Kosten werden meistens per Lastschriftverfahren vom Konto oder von einer Kreditkarte abgebucht. Falls die Erben allerdings die laufenden Abonnemente nicht entdecken, weil die Rechnungen monatlich per E-Mail zugestellt werden, kann es schnell teuer werden, da viele Abos sich automatisch verlängern, wenn sie nicht rechtzeitig gekündigt werden.
- **Fotos, Videos, Blogs:** Der Erblasser kann darüber verfügen, was mit seinen online gespeicherten Fotos, Videos oder Blogs geschehen soll. Er könnte bestimmen, dass seine Blogs weiterhin öffentlich zugänglich sind, die Videos auf YouTube aber gelöscht werden müssen und einer seiner Erben die Fotos erhalten soll. Auch hier ist es empfehlenswert, den Willensvollstrecker damit zu beauftragen, dass seine Anweisungen befolgt werden. Wenn der Erblasser keine Vorkehrungen trifft, gehen alle diese Dateien an seine Erben. Aber auch hier stellen sich wiederum die Probleme mit den Zugangsdaten.

2.1.2 Unsere Empfehlung

In der heutigen Zeit der fortschreitenden Digitalisierung empfehlen wir unseren Kunden, sich im Falle ihres Todes, aber auch für den Fall der eigenen Handlungsunfähigkeit Gedanken über ihre digitalen Aktivitäten zu machen. Was soll mit den Daten geschehen nach dem Tod? Sollen die Erben Einblick erhalten in die E-Mails, welche Verträge im Internet müssen gekündigt werden, welche können beibehalten werden von den Erben? Wer soll allfällige Film- und Musiksammlungen erhalten? Bestehen Urheberrechte und was soll mit ihnen geschehen? Welche Daten und Webseiten sollen gelöscht oder weitergeführt werden? Unsere Erfahrungen zeigen, dass unsere Kunden sich bisher beim Verfassen ihrer Testamente und Vorsorgeaufträge keinerlei Gedanken über ihren digitalen Nachlass gemacht und ihn auch nicht erwähnt haben. Gerne beraten wir Sie in diesen Fragen und sind bereit, Ihnen für ein Testament oder einen Nachtrag zum bestehenden Testament betreffend digitalem Nachlass zur Seite zu stehen.

2.2 ERMESSENSEINSCHÄTZUNGEN IM ZÜRCHER STEUERRECHT

2.2.1 Die Praxis

Gemäss Begriffsdefinition vom Kantonalen Steueramt in Zürich (www.steuern.ch) wird eine Ermessenseinschätzung wie folgt definiert: «Sie wird vorgenommen, wenn trotz Abklärungen ungewiss bleibt, ob eine steuerpflichtige Person Einkünfte erzielt hat oder wie hoch ihre Einkünfte sind, insbesondere wenn die steuerpflichtige Person trotz Mahnung keine Steuererklärung einreicht.» Wir fokussieren die Thematik der Ermessenseinschätzung auf die Praxis im Kanton Zürich und auf die direkten Steuern im Kanton Zürich wie auch bei der Bundessteuer. Gesetzlich sind die Grundlagen für die Durchführung der Ermessenseinschätzung in §139 Abs. 2 des Zürcher Steuergesetzes (StG) und in Art. 130 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Direkte Bundessteuer (DBG) geregelt.

Liegt ein Sachverhalt gänzlich im Dunkeln (zum Beispiel, weil keine Steuererklärung eingereicht wird), so nimmt das Kantonale Steueramt in Zürich eine Total-Ermessenstaxation vor. Liegt ein Sachverhalt nur teilweise im Dunkeln (weil zum Beispiel gewisse Elemente einer Bilanz und Erfolgsrechnung nicht klar sind), so greift das Steueramt in der Regel zu einer Teil-Ermessenstaxation.

- **Voraussetzungen der Ermessenseinschätzung:**
 - Der Sachverhalt kann nicht einwandfrei ermittelt werden (Untersuchungsnotstand).
 - Verfahrenspflichten wurden nicht erfüllt.
 - Mahnung mit Androhung von Rechtsnachteilen wurde zugestellt.
- **Vornahme der Ermessenseinschätzung:**
 - Schätzung darf nicht willkürlich sein, sondern soll sich auf Erfahrungszahlen, Vermö-



Durchführung von Ermessenseinschätzungen: Hat der Steuerpflichtige trotz Mahnung seine Verfahrenspflichten nicht erfüllt oder können die Steuerelemente mangels zuverlässigen Unterlagen nicht einwandfrei ermittelt werden, nimmt das kantonale Steueramt die Einschätzung nach pflichtgemäßem Ermessen vor. Es kann dabei Erfahrungszahlen, Vermögensentwicklung und Lebensaufwand des Steuerpflichtigen berücksichtigen (§139 Abs. 2 StG und sinngemäss Art. 130 Abs. 2 DBG).



Einsprache gegen Ermessenseinschätzungen:

Eine Einschätzung nach pflichtgemäßem Ermessen kann der Steuerpflichtige nur wegen offensichtlicher Unrichtigkeit anfechten. Die Einsprache ist zu begründen und muss allfällige Beweismittel nennen (siehe §140 Abs. 2 StG und Art. 132 Abs. 3 DBG).



Steuerstrafrecht 2016 und straflose Selbstanzeige (siehe Fachbeitrag in unserem Infobulletin Nr. 47 vom Januar 2016).

genseitige Entwicklung, Lebensaufwand etc. stützen.

- Schätzung soll tatsächlichen Verhältnissen möglichst nahekommen.
- **Anfechtung einer Ermessenseinschätzung:**
 - Formelle Eintretungs-Voraussetzungen: Die Frist (in der Regel 30 Tage bei einer Einschätzungsentscheidung) ist einzuhalten und die Begründung hat qualifiziert zu erfolgen.
 - Materielles: Einsprachen gegen Ermessenseinschätzungen sind meistens nur wegen offensichtlicher Unrichtigkeit möglich. Versäumte Verfahrenspflichten (Einreichen der Steuererklärung) sind nachzuholen.
- **Ermessenseinschätzungen im Nachsteuerverfahren:** In einem Nachsteuerverfahren (zum Beispiel bei strafloser Selbstanzeige oder wenn ein Nachsteuer- und Bussenverfahren wegen nicht deklarierten Einkommens- und/oder Vermögenswerten eingeleitet worden ist) hat der Steuerpflichtige die gleichen Mitwirkungspflichten. Kann ein Sachverhalt auch im Nachsteuerverfahren nicht einwandfrei ermittelt werden, hat der Pflichtige seine Verfahrenspflichten nicht erfüllt und wurde er vorher gemahnt, kann es auch im Nachsteuerverfahren zu einer Ermessenseinschätzung kommen.

Die Praxis von Ermessenseinschätzungen lassen sich am besten mit Praxisbeispielen verdeutlichen.

- **Praxisfall 1 (Nichteinreichung der Steuererklärung und zu hohe Schätzung):** Der Steuerpflichtige A hat einen Lohn von netto CHF 120 000.00 und ein steuerbares Einkommen von CHF 100 000.00. Er reicht trotz Mahnung die Steuererklärung nicht ein und bekommt eine Ermessenseinschätzung mit einem geschätzten Einkommen von CHF 150 000.00. Unternimmt er innert der 30-tägigen Rechtsmittelfrist nichts, so wird der Entscheid rechtskräftig und er hat erheblich mehr Steuern zu bezahlen, als wenn er die Steuererklärung eingereicht hätte. Er hat aber die Möglichkeit, innert 30 Tagen eine Einsprache zu ergreifen sowie eine vollständige und unterzeichnete Steuererklärung mit allen Belegen einzureichen. In der Regel (aber

nicht immer) wird das Steueramt auf die nachgereichte Steuererklärung eintreten.

- **Praxisfall 2 (Nichteinreichung der Steuererklärung und zu tiefe Schätzung):** Der Steuerpflichtige B hat in einem Jahr mit Boni und anderen ausserordentlichen Geldzuwendungen ein wesentlich höheres Einkommen (CHF 200 000.00) erzielt als in den Vorjahren. Er reicht die Steuererklärung nicht ein und bekommt eine Ermessenseinschätzung mit dem Betrag von CHF 150 000.00. Es ist aus unserer Sicht zu empfehlen, dass der Steuerpflichtige B dennoch eine Einsprache einreicht und die zu hohen Faktoren korrigiert. Es besteht nämlich die Gefahr, dass das Steueramt später auf anderem Weg (zum Beispiel bei einer Revision des Arbeitgebers von B) erfährt, dass der effektive Lohn viel höher war. In diesem Fall droht B ein Nachsteuer- und Bussenverfahren.
- **Praxisfall 3 (Ermessenseinschätzung eines Selbständigerwerbenden bei Abweichung von Branchen Kennzahlen):** Der Steuerpflichtige C hat eine Einzelfirma in einem Warenhandelsgeschäft, sein Bruttogewinn liegt deutlich unter den Durchschnittswerten in seiner Branche. Beim Veranlagungsverfahren kann C keine Angaben über die Reduktion des Bruttogewinns machen. Das Steueramt kann eine Einschätzung des Reingewinns vornehmen. Einerseits, wenn die Geschäftsbücher nicht vollständig oder formell korrekt geführt worden sind, andererseits aber auch, wenn das ausgewiesene Ergebnis – selbst bei formell einwandfreien Aufzeichnungen – nicht mit den branchenüblichen Erfahrungszahlen übereinstimmt.
- **Praxisfall 4 (Ermessenseinschätzungen im Nachsteuerverfahren):** Gegen den Steuerpflichtigen D ist ein Nachsteuerverfahren für frühere, bereits rechtskräftige Steuerjahre eröffnet worden wegen Ungereimtheiten in der Buchhaltung. Auf die Fragen und Auflagen des Steueramts hat er nicht oder nur unzureichend reagiert. Das Steueramt kann nach erfolgter Mahnung auch im Nachsteuerverfahren eine Schätzung der Einkommen (wie auch Vermögenswerte) vornehmen, was unter Umständen für den Steuerpflichtigen D sehr teuer werden kann.

2.2.2 Unsere Empfehlung

Bevor eine Ermessenseinschätzung infolge Nichteinreichen der Steuererklärung ausgestellt wird, stellt das Steueramt eine Mahnung zu. Es ist natürlich zu empfehlen, die Steuererklärung noch kurz nach dem Erhalt der Mahnung einzureichen, um weitere Umtriebe zu vermeiden. Wird die Steuererklärung trotz Mahnung dennoch nicht eingereicht, so wird einige Wochen nach der Mahnung eine Ermessenseinschätzung vom Kantonalen Steueramt erfolgen und die Faktoren für die direkten Steuern des Kantons Zürich und des Bundes werden eröffnet. In diesem Fall ist es absolut notwendig, so schnell wie möglich (spätestens innert 30 Tagen) die Steuererklärung mit einer Einsprache einzureichen, und zwar vollständig mit den Originalunterschriften. Denn eine Einsprache gegen eine Ermessenseinschätzung kann nur wegen offensichtlicher Unrichtigkeit erfolgen und mit vollständigem Nachweis aller wesentlichen Faktoren.

Im Auflageverfahren verlangt das Steueramt meistens Angaben zur Buchhaltung, zum Bruttogewinn oder allenfalls Details wie Essensspesen mit Kunden etc. Auch wenn wir ein gewisses Verständnis haben, dass solche arbeitsintensiven Detaildarlegungen und Begründungen gegenüber

dem Steueramt oftmals als mühsam empfunden werden, ist es aus unserer Sicht dennoch zu empfehlen, Auflagen vollständig mit möglichst umfassender Dokumentation zu beantworten, um Teilermessensaufrechnungen zu verhindern (siehe auch Praxisbeispiel 3). Im Veranlagungsverfahren ist die Korrektheit der Buchhaltung darzulegen und auch Argumente über Bruttogewinnzahlen sind detailliert und so weit wie möglich mit Nachweisen zu erbringen. Ähnlich verhält es sich beispielsweise bei den Essensspesen mit Klienten. Werden auf diesen Belegen keine Angaben über den Kunden und über den Zweck des Essens angegeben, so wächst das Risiko, dass solche Abzüge nicht gewährt werden und dass es zu teilweisen Ermessensaufrechnungen kommt.

Auch im Nachsteuerverfahren (siehe Praxisbeispiel 4) sind Auflagen vom Steueramt möglichst detailliert und konkret zu beantworten, um grössere Ermessenseinschätzungen zu verhindern. Bei einer straflosen Selbstanzeige ist es ebenfalls zu empfehlen, nachdeklarierte Einkommen und Vermögen möglichst vollständig und mit allen relevanten Beilagen (zum Beispiel Bankauszüge) einzureichen. Nur so können allfällige Ermessensaufrechnungen auch bei einer straflosen Selbstanzeige verhindert werden.



2.3 ARBEITSZEITERFASSUNG IM ARBEITSRECHT

2.3.1 Die Praxis

Im letzten Jahr betrug die durchschnittliche Arbeitszeit in der Schweiz 42.1 Stunden pro Woche (Vollzeiterwerbstätige, Bundesamt für Statistik). Damit bei der Arbeitszeiterfassung (Einhaltung der Arbeits- und Ruhezeiten) alles nach Recht und Ordnung abläuft, haben wir in der Schweiz ein dichtes Netz von gesetzlichen Bestimmungen. In diesem Beitrag möchten wir Ihnen dazu einen Überblick verschaffen und insbesondere die Revision per 1.1.2016 der Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz erläutern.

Zu Beginn möchten wir die wichtigsten Begriffe kurz erörtern:

- **Arbeitszeit:** Dabei handelt es sich um die Zeit, während der Arbeitnehmer seinem Arbeitgeber zur Verfügung steht. Der Arbeitsweg gilt nicht als Arbeitszeit.
- **Ruhezeit:** Die Ruhezeit beträgt mindestens 11 Stunden pro Tag. In bestimmten Situationen können Sonderbestimmungen angewendet werden.
- **Ruhetag:** Dieser beträgt mindestens 35 aufeinanderfolgende Stunden pro Woche. Zudem hat der Arbeitnehmer pro Woche mindestens an einem Halbtage frei.
- **Pausen:** Es gilt, dass bei einer Arbeitszeit von mehr als 5.5 Stunden pro Tag eine Pause von mindestens 0.25 Stunden notwendig ist. Beträgt die Arbeitszeit mehr als 7 Stunden, braucht es eine Pause von mindestens 0.5 Stunden und bei mehr als 9 Stunden Arbeitszeit eine Pause von 1 Stunde.
- **Arbeitswoche:** Die Arbeitswoche startet am Montag und endet am Sonntag. Hierbei muss jedoch der Ruhetag (siehe oben) berücksichtigt werden.
- **Höchststarbeitszeit:** Sie beträgt 45 Stunden pro Woche für industrielle Betriebe, Büropersonal, technische und andere Angestellte sowie auch für das Verkaufspersonal in Grossbetrieben des Detailhandels. Für alle anderen Arbeitnehmer sind es 50 Stunden pro Woche. Ausnahmen sind vorbehalten und werden gesondert geregelt.
- **Überzeit:** Es handelt sich dabei um Arbeitszeit, die die gesetzliche Höchststarbeitszeit überschreitet. Überzeit muss entschädigt wer-

den (Lohnzuschlag oder Kompensation) und ist nur unter gewissen Voraussetzungen zulässig.

- **Überstunden:** Dabei handelt es sich um Arbeitszeit, welche die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit (zum Beispiel 40 Stunden) überschreitet, jedoch nicht die gesetzliche Höchststarbeitszeit. Auf eine Entschädigung kann verzichtet werden.

Die Arbeitszeiterfassung wird im Arbeitsgesetz (ArG) und in den entsprechenden Verordnungen geregelt. Das Ziel des Arbeitsgesetzes ist es, die Arbeitnehmer vor gesundheitlichen Beeinträchtigungen am Arbeitsplatz zu schützen. Das Gesetz verpflichtet den Arbeitgeber, Verzeichnisse und andere Unterlagen zu führen, die alle notwendigen Angaben für den Vollzug der gesetzlichen Grundlagen enthalten. Das bedeutet, dass der Arbeitgeber gegenüber den amtlichen Stellen (Arbeitsinspektorat) belegen muss, dass er die gesetzlichen Bestimmungen zur Arbeitszeit und Arbeitszeiterfassung einhält.

Das Arbeitsgesetz und somit auch die Bestimmungen zur Arbeitszeiterfassung sind nicht für alle Betriebe in der Schweiz massgebend oder es sind zusätzliche Gesetzesbestimmungen anwendbar. Die Ausnahmen sind in den Artikel 2 bis 4 des Arbeitsgesetzes geregelt. Darunter fallen zum Beispiel Verwaltungen des Bundes, Fischereibetriebe und private Haushaltungen. Eine weitere Besonderheit sind die höheren leitenden Angestellten. Für diese Arbeitnehmer gilt das Arbeitsgesetz nur in Bezug auf die Bestimmungen über den Gesundheitsschutz. Die gesetzlichen Arbeits- und Ruhezeitvorschriften sind jedoch hinfällig. Höhere Angestellte sind Arbeitnehmer, die aufgrund ihrer Position und der Unternehmensgrösse, Verantwortung und Entscheidungsbefugnis bei Unternehmensangelegenheiten von grosser Tragweite haben (Art. 9 ArGV 1). Die Anforderungen sind demnach sehr hoch und werden von Gerichten strikt angewendet.

Nach dem bisherigen Recht mussten alle Arbeitgeber die Arbeitszeit ihrer Arbeitnehmer detailliert und lückenlos erfassen (siehe Tabelle weiter hin-



Der Arbeitgeber hat die Verzeichnisse oder andere Unterlagen, aus denen die für den Vollzug dieses Gesetzes und seiner Verordnungen erforderlichen Angaben ersichtlich sind, den Vollzugs- und Aufsichtsorganen zur Verfügung zu halten. Im Übrigen gelten die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz (Art. 46 ArG).



FOTO: FOTOLIA.COM/PICTURE

ten). Dies entsprach schon seit Längerem immer weniger der Realität der heutigen Arbeitswelt. Flexible Arbeitszeiten und Modelle sowie der schnelle Fortschritt prägen unsere Zeit. Deshalb hat der Bundesrat zwei neue Varianten eingeführt, die per 1.1.2016 in Kraft traten. Ziel ist es, sich der Realität der heutigen Arbeitswelt anzunähern und zugleich die Arbeitgeber administrativ zu entlasten. Anhand der nachfolgenden Tabelle zeigen wir Ihnen die Eigenheiten der verschiedenen Arten für die Erfassung der Arbeitszeit auf sowie die entsprechenden Voraussetzungen. Siehe dazu die **Tabelle auf Seite 12**.

Sowohl beim Verzicht auf die Arbeitszeiterfassung als auch bei der Vereinfachung kann der Arbeitnehmer seine Arbeitszeit für sich selber detailliert aufzeichnen. Insbesondere bei der Vereinfachung ist der Arbeitgeber verpflichtet, dem Arbeitnehmer ein geeignetes Tool für seine Aufzeichnung zur Verfügung zu stellen.

Wenn die Voraussetzungen für die Anwendung der neuen Varianten nicht zutreffen, muss der Arbeitgeber weiterhin die Arbeitszeit seiner Arbeitnehmer detailliert und lückenlos erfassen (detaillierte Erfassung). Zudem gelten die Bestimmungen des Arbeitsgesetzes bezüglich Arbeits- und Ruhezeiten (zum Beispiel Einhaltung Ruhezeiten, Pausen etc.) auch weiterhin für Arbeitnehmer, die auf eine Erfassung verzichten oder eine Vereinfachung in Anspruch nehmen.

Auch mit der Revision der Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz hat der Arbeitgeber nach wie vor eine Dokumentationspflicht für die Arbeitszeit seiner Arbeitnehmer. Bei dem Modell Vertrauensarbeitszeit geht es jedoch primär um die Erledigung der Aufgaben und nicht um die zeitliche Präsenz des Arbeitnehmers. Mit diesem Modell würde man gänzlich auf die Dokumentation der Arbeitszeit verzichten. Es gilt, abzuwarten, ob sich die nächste Revision an einem solchen Modell orientiert.



Verzeichnisse und andere Unterlagen sind nach Ablauf ihrer Gültigkeit für mindestens fünf Jahre aufzubewahren (Art. 73 Abs. 2 ArGV 1).

Tabelle: Eigenheiten der verschiedenen Arten für die Erfassung der Arbeitszeit

DETAILLIERTE ERFASSUNG	VERZICHT AUF ERFASSUNG	VEREINFACHTE ERFASSUNG
GESETZLICHE GRUNDLAGE		
Art. 73 ArGV 1	Art. 73a ArGV 1 (neu)	Art. 73b ArGV 1 (neu)
VORAUSSETZUNGEN		
Keine, sofern keine andere Variante angewendet werden kann	GAV (Gesamtarbeitsvertrag) ² und nur für bestimmte Arbeitnehmer ³	Vereinbarung ⁴ und nur für bestimmte Arbeitnehmer ⁵
DOKUMENTATIONSPFLICHT (VERZEICHNISSE UND UNTERLAGEN)		
<ul style="list-style-type: none"> • Geleistete (tägliche und wöchentliche) Arbeitszeit, inkl. Ausgleichs- und Überzeitarbeit sowie ihre Lage • Gewährte wöchentliche Ruhe- oder Ersatzruhetage, soweit diese nicht regelmässig auf einen Sonntag fallen • Lage und Dauer der Pausen von einer halben Stunde und mehr • etc.¹ 	<ul style="list-style-type: none"> • GAV • Lohnangaben der Arbeitnehmer, die auf die Erfassung verzichten • Verzichtserklärung der Arbeitnehmer, die auf die Erfassung verzichten 	<ul style="list-style-type: none"> • Geleistete tägliche Arbeitszeit • Anfang und Ende der Einsätze bei Nacht- und Sonntagsarbeit • Vereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer • Endjahresgespräche (MA-Gespräche)

¹ Siehe Art. 73 ArGV 1 und Wegleitung zur Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz.

² Der Verzicht muss zwingend in einem GAV vorgesehen sein. Zudem muss der GAV von der Mehrheit der repräsentativen Arbeitnehmerorganisationen unterzeichnet sein und er muss besondere Massnahmen für den Gesundheitsschutz und die Einhaltung der gesetzlich festgeschriebenen Ruhezeiten vorsehen sowie eine interne Anlaufstelle für Fragen zu den Arbeitszeiten bezeichnen. Es gelten die allgemeinen Grundsätze des GAV-Rechts.

³ Voraussetzungen für Arbeitnehmer, die kumulativ erfüllt sein müssen:

- Grosse Arbeitszeit- und Gestaltungsautonomie. Gilt für Arbeitnehmende (wie zum Beispiel höheres Kader, Projektleiter etc.), die selbständig bestimmen können, wie und auf welche Weise sie die Arbeiten ausführen und organisieren möchten. Ausserdem müssen sie die Arbeits- und auch die Ruhezeiten selber festlegen können. Gemäss Angaben des Staatssekretariats für Wirtschaft (SECO) bedarf es eine frei bestimmbare Arbeitszeit von mindestens 50 Prozent.
- Bruttojahreseinkommen (inklusive Bonus) > CHF 120'000.00. Es ist der AHV-pflichtige

Lohn des Vorjahres massgebend. Bei Teilzeit muss der Betrag entsprechend reduziert werden. Der Betrag von CHF 120'000.00 richtet sich nach dem versicherten Verdienst des Unfallversicherungsgesetzes. Dieser beträgt per 1.1.2016 CHF 148'200.00.

- Individuelle und schriftliche Zustimmung des Arbeitnehmenden (Verzichtserklärung). Vereinbarung mit einem jährlichen Widerrufsrecht, sowohl für den Arbeitnehmer als auch für den Arbeitgeber.

⁴ Voraussetzungen Vereinbarungen:

- **Kollektive Vereinbarung:** Vereinbarung zwischen dem Arbeitgeber und der Arbeitnehmervertretung (Personalkommission, Gewerkschaft). Diese muss nach der Ausarbeitung den Arbeitnehmern zur Genehmigung unterbreitet werden. Die Zustimmung der Mehrheit der Arbeitnehmer ist massgebend. Die Vereinbarung muss Folgendes enthalten: Für welche Stellen die Vereinfachung gilt, Massnahmen für die Einhaltung der gesetzlich festgeschriebenen Arbeits- und Ruhezeiten und ein paritätisches Verfahren, mit dem die Einhaltung der Vereinbarung sichergestellt wird.
- **Individuelle Vereinbarung:** Bei Betrieben mit < 50 Arbeitnehmer können individuelle Vereinbarungen getroffen werden. Massgebend für die Richtgrösse sind die Personen und nicht die Stellenprozente. Des Weiteren muss ein jährliches Endjahresgespräch (MA-Gespräch) geführt und dokumentiert werden, welches das Thema Arbeitsbelastung behandelt. Wie bei der kollektiven Vereinbarung muss die Vereinbarung Massnahmen für die Einhaltung der gesetzlich festgeschriebenen Arbeits- und Ruhezeiten enthalten.

⁵ Voraussetzungen für Arbeitnehmer:

- **Bedeutende Arbeitszeitautonomie:** Der Arbeitnehmer (zum Beispiel im mittleren und oberen Kader etc.) muss über eine bedeutende Arbeitszeitautonomie verfügen. Gemäss Angaben des Staatssekretariats für Wirtschaft (SECO) mindestens 25 Prozent frei bestimmbare Arbeitszeit. Bei der Beurteilung, ob das Kriterium bezüglich der Arbeitszeitautonomie erfüllt ist, sind die Blockzeiten und die weiteren zeitlichen Vorgaben, wie zum Beispiel obligatorische Sitzungen ausserhalb der Blockzeiten, Dienstreisen etc., entscheidende Faktoren.

2.3.2 Unsere Empfehlung

Ein zentraler Punkt im Zusammenhang mit der Arbeitszeiterfassung ist die korrekte Dokumentation. Wir empfehlen Ihnen, die Verzeichnisse und Unterlagen regelmässig mit den gesetzlichen Bestimmungen abzugleichen und gegebenenfalls zu aktualisieren, damit bei einer allfälligen Kontrolle keine negativen Folgen eintreten. Das Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) stellt diesbezüglich auf seiner Homepage viele nützliche Informationen zur Verfügung. Gerne helfen auch wir bei Fragen und Unklarheiten weiter.

Anhand der oben aufgeführten Tabelle können Sie als Arbeitgeber überprüfen, ob ein Verzicht oder eine Vereinfachung möglich ist. Gemäss Einschätzungen von Experten ist die administrative Entlastung gering und die neuen Varianten kommen vor allem denjenigen Branchen zugute, die bereits sehr gut organisiert sind. Das Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) schätzt, dass weniger als 10 Prozent der Arbeitnehmer die Voraussetzungen für einen Verzicht erfüllen. Es gilt, die Vor- und Nachteile im Detail anzuschauen.

Aus der Sicht der Arbeitnehmer haben die Änderungen nur indirekt eine Auswirkung und auch nur im Fall eines Verzichts oder einer Vereinfachung. Auch in einem solchen Fall haben die Arbeitnehmer, wie oben erwähnt, die Möglichkeit, ihre Arbeitszeit selbst detailliert aufzuzeichnen.



www.seco.admin.ch
Hier finden Sie weitere Informationen zum Thema Arbeitszeit (unter Arbeit/Arbeitnehmerschutz/Arbeits- und Ruhezeiten/Arbeitszeiterfassung) sowie nützliche Unterlagen (zum Beispiel Modalitäten der Arbeitszeiterfassung).

3 VERWALTUNGSRAT UND GESCHÄFTSFÜHRER IN KMU

Die Aufgaben des Verwaltungsrats (bei der AG) und der Geschäftsführung (bei der GmbH) werden im heutigen Marktumfeld anspruchsvoller. Das Hinzuziehen von externen Organen oder Beratern kann helfen, die Zukunft des eigenen Unternehmens zu sichern.

3.1 EINLEITUNG

Viele KMU-Inhaber führen ihren Betrieb nicht als Einzelunternehmen oder Kollektivgesellschaft, sondern als juristische Person vor allem wegen der Haftungsbegrenzung. Wählen sie die Gesellschaftsform der Aktiengesellschaft (AG), so schreibt der Gesetzgeber vor, dass zwingend ein Verwaltungsrat (VR) als oberstes Organ gestellt werden muss. Entscheidet sich der KMU-Unternehmer für eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH), so ist das oberste Organ gemäss den gesetzlichen Bestimmungen die Ge-

schäftsführung (GF). Wir gehen in diesem Fachbeitrag von KMU aus, welche in der Regel 1 bis 20 Mitarbeitende haben, allenfalls kann dieser Fachbeitrag auch etwas grössere KMU-Unternehmen betreffen. Insbesondere im kleineren KMU-Umfeld (bis 10 Mitarbeitende) ist die Situation häufig anzutreffen, dass der Geschäftsinhaber gleichzeitig Verwaltungsrat/Geschäftsführer ist und auch noch die Geschäftsleitung innehat. Diese Personalunion führt häufig dazu, dass das operative Alltagsgeschäft Vorrang hat und



strategische, auf die Zukunft des Unternehmens ausgerichtete Überlegungen oftmals in den Hintergrund rücken. Im heutigen Marktumfeld ändern sich Gesellschaft, Technologie und Politik in rasantem Tempo. Verwaltungsräte und Geschäftsführer als oberste Organe müssen diese neuen Herausforderungen immer schneller bewältigen. Dies erfordert vom obersten Führungsorgan mehr Professionalität, Agilität und auch die nötige Zeit, sich mit strategischen Fragen auseinanderzusetzen.

Wir gehen in diesem Fachbeitrag vorerst von der Organstellung und Geschäftsleitung aus, wie sie vom Gesetzgeber vorgesehen sind, um ein besseres Verständnis über die verschiedenen und

unterschiedlichen Aufgaben darzustellen. Wir befassen uns mit der Zusammensetzung des VR und GF und mit der damit zusammenhängenden Frage, ob es externe Organe braucht oder allenfalls Berater oder Beiräte.

Vor allem in kleineren KMU fehlt den Inhabern oftmals das detaillierte Wissen, welche Aufgaben der Verwaltungsrat und Geschäftsführer haben. Mit dieser Thematik befassen wir uns in Ziffer 3.4. Auch das Darlegen der weiteren Verantwortung (Ziffer 3.5) und der Haftungsprävention (siehe nachstehende Ziffer 3.6) soll in diesem Fachbeitrag behandelt werden, auch wenn die Fragen der Verantwortlichkeit des VR oder der GF nicht Schwerpunkt von diesem Fachbeitrag sind.

3.2 ORGANSTELLUNG UND GESCHÄFTSLEITUNG

3.2.1 Einleitung

Organe sind, generell gesagt, Personen, die für eine Gesellschaft nach aussen handelnd auftreten, wie etwa Verwaltungsrat einer AG und der Geschäftsführer einer GmbH. Mit Organ ist daher der nach aussen auftretende Funktionsträger, das Exekutivorgan, gemeint. Wer Organ eines Unternehmens ist, untersteht der Organhaftung mit der Konsequenz, dass er persönlich für entstandenen Schaden mit seinem ganzen Privatvermögen zu haften hat (allerdings in der Regel nur bei schuldhaftem Verhalten). Fehlt der Organstatus (zum Beispiel bei leitenden Angestellten, die nicht Verwaltungsrat sind), so entfällt auch die strenge Organhaftung.

Geschäftsleiter, welche operative Führungsaufgaben haben, sind meistens ebenfalls nicht Organe und haben auch eine andere Aufgabenstellung als die obersten Organe einer juristischen Person.

Der Vollständigkeit halber ist noch darauf hinzuweisen, dass auch die Revisionsstelle als Organ einer Gesellschaft (zum Beispiel bei einer AG oder GmbH) betrachtet wird. Allerdings besteht die Pflicht zur Ernennung einer Revisionsstelle sowohl bei der AG wie auch bei der GmbH erst ab 10 Vollzeitangestellten. Das Thema Revisionsstelle ist nicht Schwerpunkt von diesem Fachbeitrag.

3.2.2 Bestellung der Organe

Verwaltungsräte bei der AG und Geschäftsführer bei der GmbH werden im zuständigen kantonalen Handelsregister eingetragen. Es ist also gegen aussen ersichtlich, welche Personen Exekutivorgan sind. Auch die Unterschriftenregelungen (Einzelzeichnungsberechtigung oder Kollektivunterschrift) ist gemäss Handelsregistereintrag ersichtlich und kann bei der Firmensuche leicht herausgefunden werden.

Es gibt in der Praxis aber auch Fälle, bei denen Organe nicht im Handelsregister eingetragen sind, aber dennoch an massgeblichen Geschäftsentscheidungen mitwirken, man spricht in diesem Zusammenhang von faktischen Organen. Nach der Rechtsprechung sind faktische Organe Personen, die die Geschäftsführung besorgen, die Willensbildung der Gesellschaft massgeblich beeinflussen und Entscheidungen fällen. Diese Personen haften in der Praxis genauso wie die eingetragenen Organe, wobei die Abgrenzungen in der Praxis nicht immer einfach sind. Falls externe Berater ebenfalls aktiv mitentscheiden und mitwirken, können sie als faktische Organe gelten. Wenn hingegen die Entscheide nur vorbereitet und nur Beratungsfunktionen eingenommen werden, ist die faktische Organschaft (und damit zusammenhängend auch die gleiche Haftung wie bei einem im Handelsregister eingetragenen Organ) in der Regel nicht gegeben.



Revisionsrecht 2008
(siehe Fachbeitrag in unserem Infobulletin Nr. 31 vom Januar 2008).

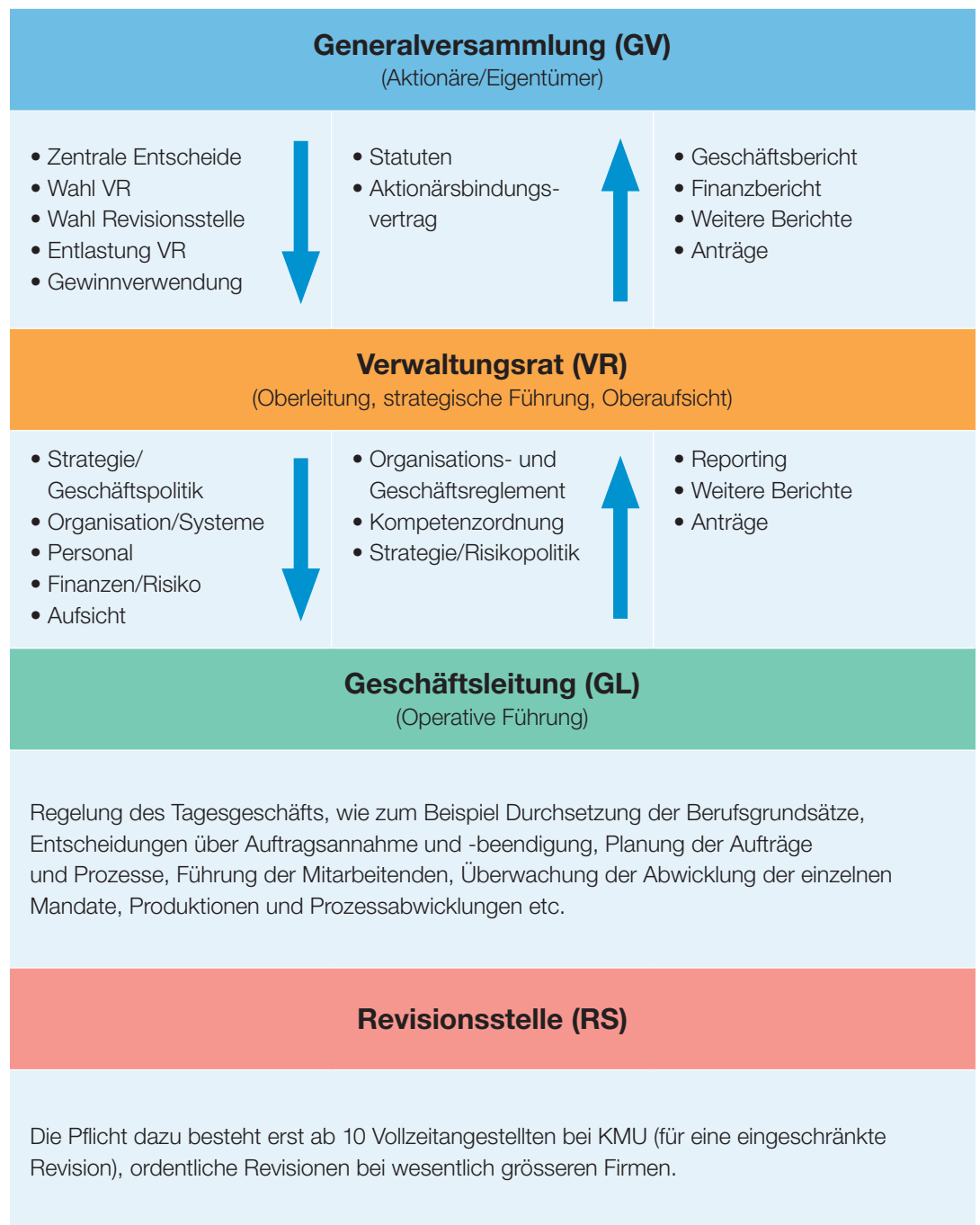


www.zefix.ch
(Firmensuche schweizweit mit Darlegung der Exekutivorgane einer Firma)

3.2.3 Aktiengesellschaft (AG)

Bei der AG sind die Generalversammlung (GV), der Verwaltungsrat (VR), die Geschäftsleitung (GL) und die Revisionsstelle (RS) in der unten stehenden Grafik dargestellt.

Grafik 1: Organe und Geschäftsleitung bei der AG



3.2.4 Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH)

Bei der GmbH sind die Gesellschafterversammlung (GV), die Geschäftsführung (GF), die Geschäftsleitung (GL) und die Revisionsstelle (RV) in der unten stehenden Grafik dargestellt.

Grafik 2: Organe und Geschäftsleitung bei der GmbH

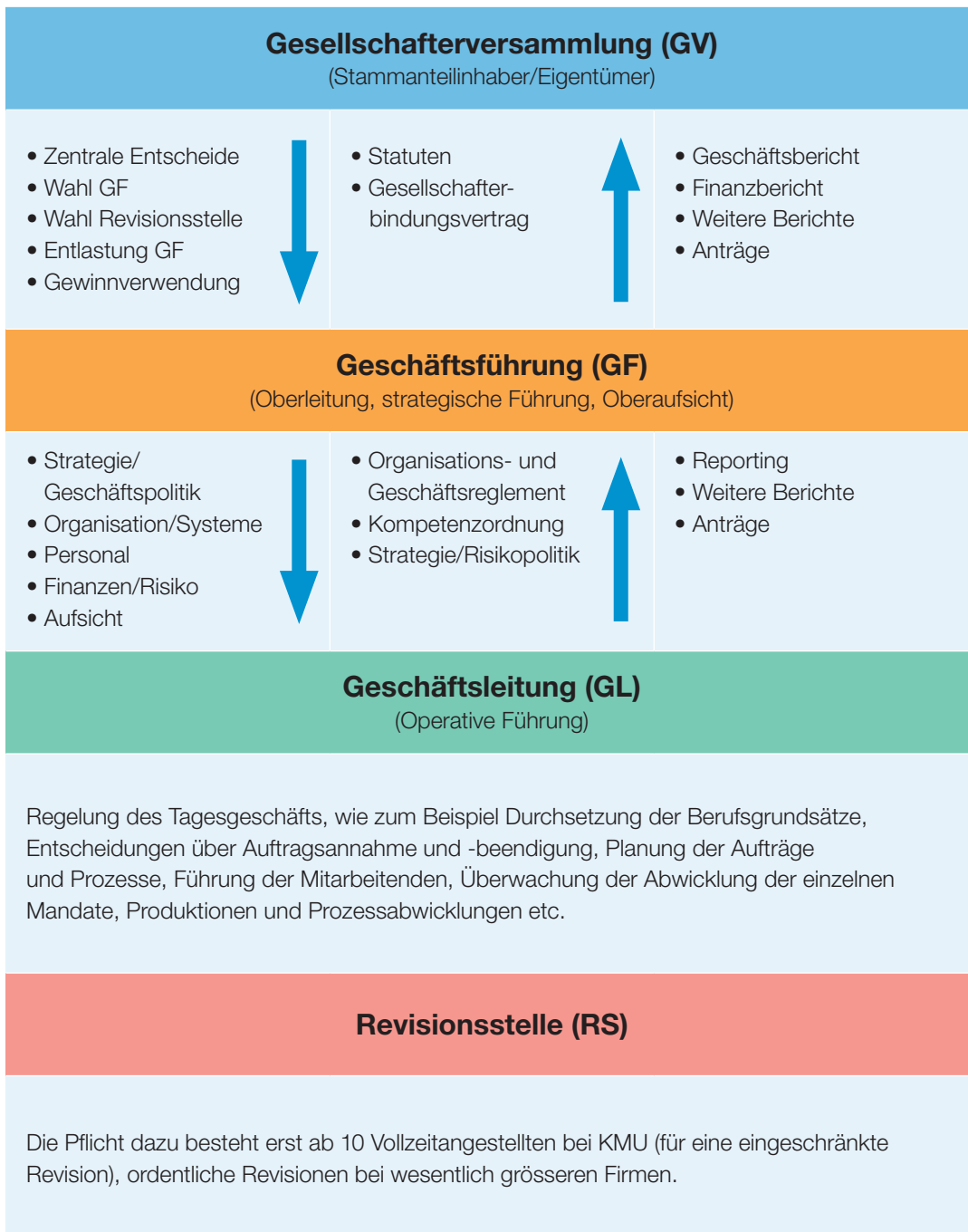




FOTO: FOTOLIA.COM/MAST3R

3.3 ZUSAMMENSETZUNG DES VR/DER GF

3.3.1 Zusammensetzung in der Praxis

Gemäss statistischen Erhebungen ist in der Praxis zu beobachten, dass Kleinunternehmen von 1 bis 50 Mitarbeitenden durchschnittlich 2 bis 3 Verwaltungsräte respektive Geschäftsführer haben, vereinzelt ist die Anzahl dieser Personen auch grösser oder kleiner. Wesentlicher für KMU-Betriebe ist aber die Feststellung, dass der Hauptaktionär vor allem bei kleineren KMU gleichzeitig Verwaltungsratspräsident ist und auch die Geschäftsleitung im operativen Geschäft innehat. Vielfach werden als weitere Exekutivorgane noch Familienmitglieder (zum Beispiel die Ehefrau) gewählt. Eine solche Personalunion kann auch betriebsblind machen und es stellt sich bei der Zusammensetzung des VR und der GF die Frage, mit welchen Personen und mit welcher Anzahl ein Verwaltungsrat respektive eine Geschäftsführung besetzt werden muss.

3.3.2 Alltagsgeschäft versus Strategie

- Von KMU-Unternehmern ist oft die verständliche Meinung zu hören, dass wohl über künftige Entwicklungen des Unternehmens ab und zu nachgedacht wird (typisch strategische Auf-

gaben, dazu gehört allenfalls auch die Geschäftsnachfolgeregelung), es fehle aber oft die Zeit für die intensive Auseinandersetzung mit der Zukunft. Kundenaufträge und das operative Geschäft haben eindeutig Vorrang und dies verdeutlicht auch das in der Praxis vorhandene Problem; nämlich, dass oftmals die Zeit fehlt, sich mit zukünftigen Entwicklungen strategisch auseinanderzusetzen, man hält im operativen Tagesgeschäft an alten Gewohnheiten fest. Immerhin hat nach unseren Feststellungen bei vielen KMU-Inhabern ein Umdenken stattgefunden und den strategischen Aufgaben wird vermehrt besonderes Augenmerk geschenkt.

- Viele KMU-Unternehmer sind im Alter von «über 50» und daher auch mit dem Thema der Geschäftsnachfolge konfrontiert. Dabei handelt es sich um eine strategische Aufgabe, welche in den Zuständigkeitsbereich des VR und der GF geht. Es stellt sich daher auch die Frage, wie der Verwaltungsrat respektive die Geschäftsleitung beim Ausfall des Patrons besetzt ist. Stirbt der Patron unverhofft oder wird er urteilsunfähig, so muss ebenfalls die Stra-

ategie, welche auf das Weiterbestehen des Unternehmens ausgerichtet wird, festgelegt werden. Falls die Handlungsunfähigkeit eintreten sollte, hilft der Abschluss eines Vorsorgeauftrags, im Ablebensfall des Geschäftsführers sollte in einem Testament klar festgelegt werden, was mit dem KMU zu geschehen hat. Dabei hilft es, einen Willensvollstrecker einzusetzen, welcher auch über unternehmerische Vorkommnisse Kenntnisse hat. Mit all diesen Themen haben wir uns in früheren Fachbeiträgen befasst (siehe Hinweise nebenstehend).

- Aus unserer Sicht ist es hilfreich, die verschiedenen Aufgaben der Organe und der Geschäftsleitung einer AG (siehe grafische Darstellung in vorstehender Ziffer 3.2.3) oder einer GmbH (siehe Grafik in Ziffer 3.2.4) auseinanderzuhalten. Auch die zusätzliche Konkretisierung dieser verschiedenen Aufgaben in einem Organisationsreglement kann von Nutzen sein. Um es allerdings klar zu sagen, der VR ist vom Grundsatz her ein strategisches Gremium, während die GF für das operative Tagesgeschäft zuständig ist. Auch wenn diese Aufgaben ineinanderfliessen können, so ist es aus unserer Sicht unerlässlich, bei der Festlegung von zukunftsorientierten Strategien aus dem «Hamsterkäfig» des Alltagsgeschäfts herauszutreten und mit externen Verwaltungsräten, Beratern oder Beiräten die «Adlerperspektive» zu suchen, um Strategien für die Zukunftssicherung des Betriebs zu kreieren.

3.3.3 Vorteile eines externen VR/GF, Beraters oder Beirats

- Das Beiziehen eines externen Verwaltungsrats respektive Geschäftsführers hat den grossen Vorteil, dass diese Person eine unabhängige Aussensicht in einen KMU-Betrieb bringen kann. Eine solche externe Person ist ein wichtiger Sparringspartner für strategische Aufgaben und bietet die Chance, zusätzliches Know-how für die Zukunftsgestaltung des Unternehmens von aussen hereinzubringen. Dies bedingt aber auch eine Offenheit seitens des Unternehmers, sich mit zukünftigen Entwicklungen seines Betriebs kritisch auseinanderzusetzen. Diese externen Personen sind nicht im Alltagsgeschäft involviert und haben mit dem operativen Geschäft (Geschäftsleitung) in der Regel nichts zu tun. In der Praxis ist zu

beobachten, dass die jährlichen Entschädigungen für solche externen Organe in der Regel CHF 3000.00 bis 10000.00 ausmachen. Es gibt jährlich 3 bis 6 Sitzungen und eine solche externe Organschaft kann auch während des Jahres bei brennenden Fragen herangezogen werden. Hinsichtlich Anforderungsprofil ist zu erwähnen, dass es einerseits sicherlich von Vorteil ist, wenn die gewünschte Person auch unternehmerische Erfahrung hat (zum Beispiel mit dem eigenen KMU-Betrieb) und/oder auch konkrete Branchenkenntnisse besitzt. Diese sind aber nicht zwingend erforderlich für strategische Aufgaben. Andererseits sollte aus der Sicht des KMU-Unternehmers eine solche Person auch zwischenmenschlich gut zum Betrieb und zur Person des Klein- und Mittelunternehmers passen, um eine beidseitig gute Zusammenarbeit zu erwirken. Wird ein externer Verwaltungsrat (bei der AG) oder ein externer Geschäftsführer (bei der GmbH) gewählt, so untersteht diese externe Person auch der Organhaftung (siehe dazu mehr in nachstehenden Ziffern 5 und 6).

- Der Verwaltungsrat bei der AG und das Gremium der Geschäftsführung bei der GmbH sollte unseres Erachtens bei KMU-Betrieben nicht zu gross sein, also sicherlich nicht mehr als 5 Personen. Ideal ist je nach Betriebsgrösse ein Gremium von 2 bis 4 Mitgliedern, diese sollten aber auch aktiv an den Aufgaben mitwirken und nicht nur pro forma (oder weil sie Familienmitglieder sind) gewählt werden.
- Jene KMU, für welche die Einsetzung eines VR oder GF zu weit geht, können die enge Zusammenarbeit mit einem oder mehreren Beratern in Betracht ziehen. Diese wirken nicht aktiv an den Beschlüssen mit und haben rein beratende Funktionen oder Vorschläge zur Umsetzung von Ideen, die aber der Unternehmer selber und alleine zu entscheiden hat. Unter solchen Vorgaben besteht für den Klein- und Mittelunternehmer immer noch ein weitgehendes Selbstbestimmungsrecht und für den Berater entsteht nicht die Gefahr einer Organhaftung. Ob das Einsetzen von solchen Beratern in der Praxis wirklich etwas bringt, ist umstritten und kann wohl nur von Fall zu Fall beantwortet werden. Wichtig ist auf jeden Fall, dass die Sitzungen mit externen Beratern institutionalisiert



Regelungsbedarf bei Handlungsunfähigkeit (siehe Fachbeitrag in unserem Infobulletin Nr. 46 vom August 2015).



Geschäftsnachfolge bei KMU (siehe Fachbeitrag in unserem Infobulletin Nr. 42 vom August 2013).



Willensvollstrecker in anspruchsvollen Umfeldern (siehe Fachbeitrag in unserem Infobulletin Nr. 37 vom Januar 2011).

werden mit jährlich 3 bis 6 Sitzungen und dass vor allem auch der Schwerpunkt auf strategische Fragen zwecks Zukunftsabsicherung des Betriebs gerichtet wird. Es können auch verschiedene, unabhängig voneinander existierende Beratergruppen in Betracht gezogen werden (zum Beispiel solche aus den eigenen Berufskreisen oder völlig externe Unternehmensberater, welche den Schwerpunkt auf strategische Aufgaben richten). Das wichtigste Ziel bleibt immer das gleiche: Der KMU-Unternehmer sollte sich im ständig anspruchsvolleren Marktumfeld Zeiteinheiten mit externen Sparringspartnern einrichten, welche auf die Weiterleitung und Zukunftssicherung des Unternehmens ausgerichtet sind.

- In der Praxis sind nebst den Beratern auch Beiräte anzutreffen. Ein Beirat besteht aus verschiedenen Personen, die jedoch nach Aussehen hin nicht als Zugehörige des Unternehmens in Erscheinung treten. Sie sind genauso wenig wie die Berater im Handelsregister als Exekutivorgan einzutragen. Der Beirat kann verschiedene, im Voraus definierte Themen abdecken. Zum Beispiel Marktanalysen, Akquisitionstätigkeiten etc. Auch bei der Thematik des Beirats gilt das Gleiche wie beim Berater: Es braucht die Bereitschaft seitens des Unternehmers, sich Zeit für strategische Aufgaben zu nehmen und offen zu sein für eine kompetente Aussensicht zwecks Weiterentwicklung des eigenen Unternehmens.



Gesetzliche Grundlagen (hinsichtlich Aufgaben des VR und der GF), OR Art. 716a Ziff. 1–7 (für die AG) und OR Art. 810, Abs. 2 Ziff. 1–7 (für die GmbH)



Unternehmensplanung mit Balanced Scorecard (siehe unser Fachbeitrag in unserem Infobulletin Nr. 19 vom Januar 2002).

3.3.4 Organisatorische Aspekte und Protokolle

Mit externen Verwaltungsräten und Geschäftsführern sind unter Umständen neue Organisationsreglemente zu erstellen (oder bisherige anzupassen). Wichtig ist auch, dass eine Jahresagenda erstellt wird (dies gilt für externe Organe genauso wie für Berater und Beiräte) und dass auch die Aufgaben in einem Betrieb genau umschrieben werden mit einer klaren Trennung zwischen den Aufgaben des Verwaltungsrats respektive Geschäftsführers und der Geschäftsleitung. Das Vorbereiten der Sitzungen mit Traktandenlisten gehört genauso wie die professionelle Protokollerstellung zur wichtigen organisatorischen Vorkehrung, um einen optimalen Nutzen für die Zukunftssicherung des Unternehmens herbeizuführen. Die detaillierte Protokollführung erlaubt es, allfällige Entwicklungen und Umsetzungen der Strategien über Jahre zu verfolgen und ausgehend von bisherigen Erkenntnissen allenfalls neue Strategien zu kreieren. Sollte der KMU-Unternehmer zum Schluss kommen, dass der konkrete externe Verwaltungsrat/Geschäftsführer nichts oder wenig bringt, besteht in der Regel im Rahmen des freien Auftragsverhältnisses – auch ohne nennenswerte Probleme – die Möglichkeit, solche Vertragsverhältnisse wieder aufzulösen und neue externe Kräfte zu suchen. Der KMU-Unternehmer ist daher weniger angebunden als zum Beispiel bei Arbeitsverhältnissen mit leitenden Angestellten, welche klare Kündigungsfristen und Arbeitgeberpflichten beinhalten.

3.4 AUFGABEN DES VR/DER GF

3.4.1 Oberleitung der Gesellschaft und Erteilung der nötigen Weisungen

Die Oberleitung der Gesellschaft ist eine nicht übertragbare und delegierbare Aufgabe des Verwaltungsrats (bei der AG) und Geschäftsführers (bei der GmbH). Die Oberleitung bedeutet u. a.:

- **Entwicklung der strategischen Ziele der Gesellschaft:** Die Strategie ist Teil einer gesamten Unternehmensplanung, wir verweisen auf die nebenstehende **Grafik 3**.
- **Festlegung der Mittel, um diese Ziele zu erreichen:** Bei Strategiekonzepten geht es zumeist um 3 zentrale Fragen, die es zu beantworten gilt:

- Was? Was für ein Ziel respektive welcher Zielhafen soll angesteuert werden (die Symbolik des Schiffes eignet sich gut für diese Themen)?
- Wie? Wie soll der Zielhafen angesteuert werden, auf welchen Routen, mit welchen Verfahren?
- Womit? Womit soll der Zielhafen erreicht werden, mit welchem Schiff, mit welchen finanziellen Mitteln, mit welchem Team?
- **Kontrolle der Geschäftsführungsorgane:** Im Hinblick auf die Verfolgung der festgelegten Unternehmensziele.

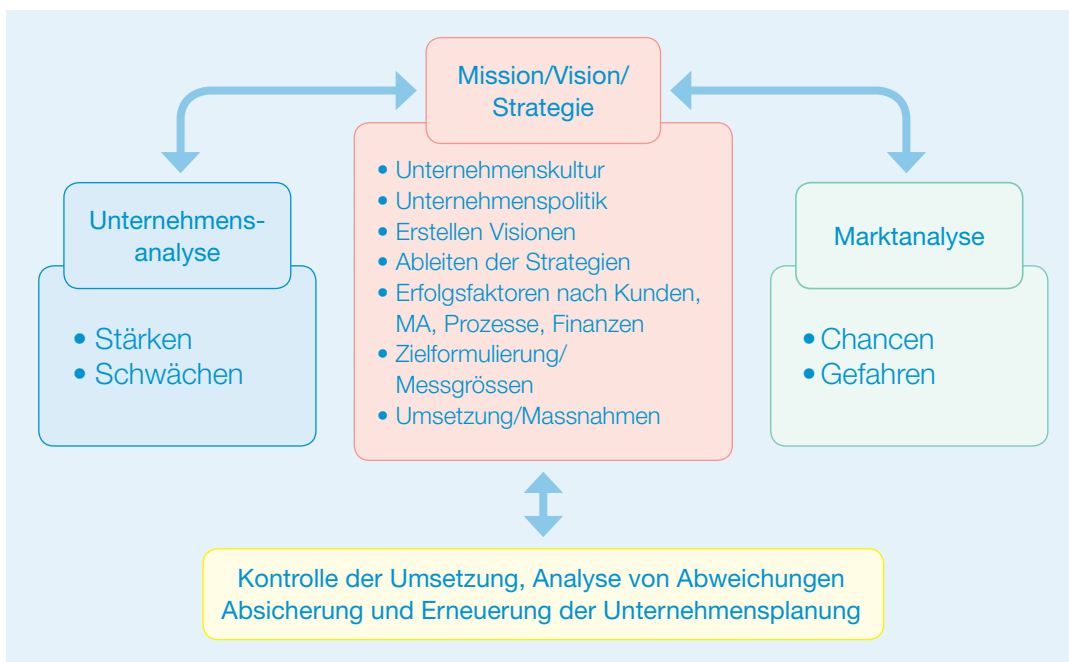
3.4.2 Festlegung der Organisation

Um die Oberleitung der Gesellschaft zu verwirklichen, muss das Unternehmen hinreichend vom VR respektive der GF organisiert sein. Es geht dabei im Wesentlichen um folgende Themen:

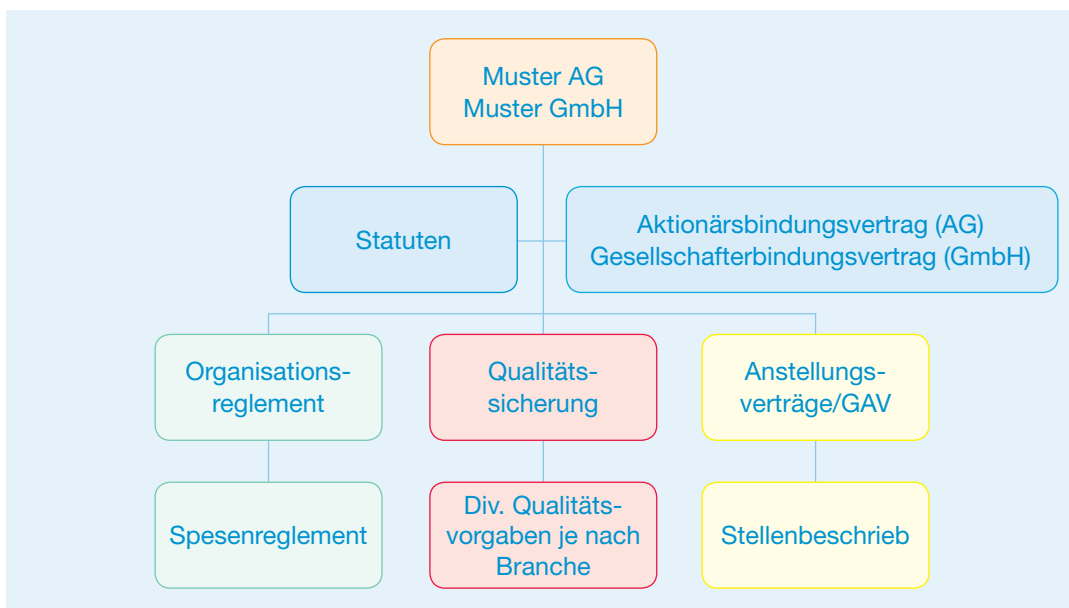
- **Hierarchische Strukturen festlegen innerhalb einer Gesamtorganisation:** Typische Regelungspunkte für ein KMU können Sie aus der unten stehenden **Grafik Nr. 4** entnehmen.

- **Aufgaben zuweisen und abgrenzen:** Ausgehend von der **Grafik Nr. 4**, ist es wichtig, für jedes Organ – abgeleitet vom Gesetz – Aufgaben aufzulisten und abzugrenzen, um eine wirklich professionelle Organisationsstruktur innerhalb von einem KMU zu finden. Dabei ist hinsichtlich Umfang immer auch auf die Grösse des KMU abzustellen.
- **Verfassen von diversen Regulativen:** Jede juristische Person muss zwingend Statuten

Grafik 3: Unternehmensplanung für einen KMU-Betrieb



Grafik 4: Organisationsgrundlagen für einen KMU-Betrieb



mente und Weisungen, wird vom Gesetzgeber so vorgeschlagen und betont. In der Praxis ist es aber ebenso wichtig, die materielle Überprüfung der Geschäftsführung auf die Zweckmässigkeit der getroffenen Entscheidungen und nach unternehmerischen Kriterien (wird die Strategie umgesetzt?) vorzunehmen. Diese Bestimmung ist vor allem dann wichtig, wenn der VR respektive die GF die Geschäftsführung delegiert hat.

3.4.6 Erstellen des Geschäftsberichts

Die Erstellung des Geschäftsberichts sowie die Vorbereitung der Generalversammlung/Gesellschafterversammlung und die Ausführung ihrer Beschlüsse gehören zu den zentralen Aufgaben, diese umfassen im Wesentlichen:

- Berichterstattung an Aktionäre/Stammteilinhaber und Dritte.
- Korrekte Einberufung der reibungslosen Durchführung der GV, Anträge zu Traktanden.
- Als Exekutivorgan muss die Durchführung der Beschlüsse durch eine angemessene Organisation, die Erteilung der nötigen Weisungen und durch Kontrollen sichergestellt werden.

3.4.7 Handeln bei Überschuldung

Gemäss klaren gesetzlichen Grundlagen ist der Verwaltungsrat respektive die Geschäftsführung zur Benachrichtigung des Richters im Falle der Überschuldung verpflichtet. Um solche Situationen überhaupt zu erkennen, hat das Exekutivorgan im Rahmen seiner Pflicht zur Ausgestaltung des Rechnungswesens und der Finanzkontrolle geeignete Frühwarnsysteme einzurichten. Fehlen solche Instrumente, so ist im Falle des Konkurses einer Firma die Chance gross, dass der VR bzw. die GF finanziell zur Rechenschaft gezogen wird.

3.4.8 Weitere Aufgaben

Selbstverständlich gibt es noch eine Reihe von weiteren Pflichten, die ein Exekutivorgan gemäss Statuten, Pflichtenheft etc. eingehet. Zum Beispiel die Sorgfalts- und Treuepflicht gemäss Art. 717 OR (für den Verwaltungsrat). Eine abschliessende Aufzählung sämtlicher Aufgaben und Pflichten ist kaum möglich und es kommt auch auf die Struktur des konkreten Betriebs an, wie umfangreich die Aufgaben und Pflichten sind.

3.5 WEITERE VERANTWORTUNGEN DES VR/DER GF

3.5.1 Einleitung

Abgesehen von den in vorstehender Ziffer 3.4 erwähnten und im Gesetz namentlich aufgeführten Aufgaben, muss sich jeder Verwaltungsrat oder Geschäftsführer bewusst sein, dass er für sein Verhalten auch zur Rechenschaft respektive in die Haftung gezogen werden kann. Dieses Thema ist in der Praxis ebenfalls sehr wichtig, bildet aber nicht Schwerpunkt von diesem Fachbeitrag. Wir verweisen diesbezüglich auf einen früheren Fachbeitrag von uns.

3.5.2 Risikomanagement

Dieses sehr umfassende Thema können wir nur stichwortartig und der Vollständigkeit halber erwähnen. Kurz zusammengefasst, geht es darum, dass der VR respektive die GF bei seinen/ihren Kompetenzen und Verantwortungen sorgfältig zu handeln hat. Zum sorgfältigen Handeln gehört nicht nur die Beurteilung von Chancen für ein Unternehmen, sondern auch die Abwägung von Risiken im Rahmen einer Risikobeurteilung. Auch wenn seit Kurzem die Risikobeurteilung nicht

mehr im Anhang zur Jahresrechnung erwähnt werden muss, ist es dennoch von grosser Bedeutung, dem Thema des Risikomanagements eine angemessene Beachtung zu schenken.

3.5.3 Corporate Governance

Dieser Begriff hat sich in der Praxis der Verwaltungsräte und Geschäftsführer eingespielt und als Kurzdefinition ist Folgendes damit gemeint: Regeln zur Sicherstellung des optimalen Zusammenspiels der Organe im Interesse der Gesellschaft und ihrer Eigentümer zum Zweck der Erzielung eines wirtschaftlich optimalen Ergebnisses. Die Corporate Governance für KMU unterscheidet sich in vielen Bereichen von jener der grösseren Gesellschaften oder gar Publikumsgesellschaften. Vor allem wegen der personenbezogenen Aktienstruktur, der emotionalen Bindung der Aktionäre an die Unternehmung, es gibt auch keine Publizitätsvorschriften etc. Es geht daher für KMU-Inhaber aus unserer Sicht vor allem um die Sicherstellung einer professionellen Unternehmensführung (wie auch der Geschäftsnachfolge)



Verantwortlichkeit der Organe einer Gesellschaft (siehe Fachbeitrag in unserem Infobulletin Nr. 26 vom August 2005).



Pflicht zur Risikobeurteilung (siehe Fachbeitrag in unserem Infobulletin Nr. 33 vom Januar 2009).



Haftung Art. 754

Abs. 1 OR (für die AG): Die Mitglieder des Verwaltungsrates und alle mit der Geschäftsführung oder mit der Liquidation befassten Personen sind sowohl der Gesellschaft als den einzelnen Aktionären und Gesellschaftsgläubigern für den Schaden verantwortlich, den sie durch absichtliche oder fahrlässige Verletzung ihrer Pflichten verursachen.

und um die Transparenz, Rechtssicherheit und Fairness im Umgang mit Kunden, Mitarbeitenden und Minderheitsbeteiligten. Man sollte auch die Spielregeln der verschiedenen Organe richtig aufgleisen und organisieren, wir verweisen diesbezüglich auf unsere Grafiken 1, 2 und 4 (vorne).

3.5.4 Compliance

Compliance bzw. Regeltreue (auch Regelkonformität) bedeutet in der betriebswirtschaftlichen Fachsprache die Einhaltung von Gesetzen und Richtlinien in Unternehmen, aber auch von freiwilligen Vorgaben (zum Beispiel Standesregeln bei Treuhändern). «To comply with» bedeutet erfüllen, einhalten und mit Bezug auf KMU verweisen wir auf die vorstehende Grafik Nr. 4 (Organisationsgrundlagen für ein KMU). Zweifellos werden im heutigen Marktumfeld KMU immer häufiger mit zusätzlichen Regeln konfrontiert. Es gehört aber zu den Aufgaben der obersten Organe, eine angemessene Organisationsstruktur zu erstellen und sämtliche Regeln zu erfüllen und einzuhalten.

3.5.5 Zivil- und strafrechtliche Verantwortung

Dieses Thema ist nicht Schwerpunkt dieses Fachbeitrags, wie bereits unter vorstehender Ziffer 3.5.2 (mit Verweis auf ein früheres Infobulletin von uns) erwähnt. Dennoch weisen wir auf folgende nicht abschliessende und stichwortartige Verantwortungen hin:

- **Zivilrechtliche Verantwortung:** Damit ein Organ einer Gesellschaft zur zivilrechtlichen

Verantwortung herangezogen werden kann, braucht es einen bezifferbaren Schaden, ein rechtswidriges Verhalten, ein adäquater Kausalzusammenhang zwischen dem eingetretenen Schaden und dem Handeln sowie auch in der Regel ein Verschulden. Es ist allerdings darauf hinzuweisen, dass ein pflichtwidriges Verhalten relativ schnell vorgeworfen werden kann. Auch bezüglich steuerlichen Vorschriften (insbesondere Art. 15 des Verrechnungssteuergesetzes) ist erwähnenswert, dass das Exekutivorgan in vielen Fällen für die Bezahlung der Verrechnungssteuer höchstpersönlich einzustehen hat. Ähnliches gilt bei der Sozialversicherung (wenn zum Beispiel bei einem Konkurs die AHV-Beiträge nicht bezahlt werden und anschliessend seitens der Sozialversicherungsbehörden auf die Verwaltungsräte zurückgegriffen werden kann für nicht bezahlte Beiträge).

- **Strafrechtliche Verantwortlichkeit:** Wer die Regeln des verantwortungsbewusst handelnden Unternehmers verlässt, kann auch in strafrechtliche Verantwortungen gezogen werden. Zum Beispiel wegen Veruntreuung, Betrug, untreuer Geschäftsführung, betrügerischem Konkurs, Unterlassung der Buchführung, Urkundenfälschung, Geldwäscherei, um nur einige der massgeblichen Bestimmungen zu nennen. Nimmt ein Exekutivorgan seine Aufgaben auch im Sinne eines verantwortungsbewussten Unternehmers wahr, so sind die Chancen klein, (aber nicht ausgeschlossen), dass es zur strafrechtlichen Verantwortung gezogen werden kann.

3.6 HAFTUNGSPRÄVENTION

3.6.1 Bei der Mandatsannahme

Bevor ein Mandat als Verwaltungsrat oder Geschäftsführer angenommen wird, sollte unbedingt die betreffende Gesellschaft genau analysiert werden. Auch die Bilanzen und Erfolgsrechnungen sollten allenfalls mithilfe eines externen Beraters genau studiert werden. Daneben gilt es, die Zusammensetzung des VR bzw. der GF, ihre Aufgaben und ihre Organisationen genau zu beurteilen.

3.6.2 Bei der Mandatsausübung

Um das Mandat sorgfältig auszuüben (dies gilt für alle Beteiligten, auch die KMU-Inhaber),

braucht es genaue Kenntnisse über die Aufgaben und Pflichten des Exekutivorgans. Wichtig ist, dass aktiv an Sitzungen und Verhandlungen teilgenommen wird und dass darüber ordnungsgemäss Protokoll geführt wird. Eine persönliche Dokumentation sollte jederzeit einen Überblick über den Stand der Gesellschaft ermöglichen. Dazu gehören namentlich Statuten, Organisations- und Geschäftsreglemente, Organigramme, Handelsregisterauszug, Verwaltungsrats- und Generalversammlungsprotokolle sowie Revisionsberichte der letzten Jahre und auch Finanz- und Liquiditätsunterlagen etc. Sorgfältige Ge-

FOTO: FOTOLIA.COM/ROMOLO TAVANI



schäftsführung impliziert Kontrolle, auch der Compliance (Einhaltung von Normen) sollte Beachtung geschenkt werden.

3.6.3 Bei der Mandatsniederlegung

Der Zeitpunkt der Mandatsniederlegung ist sorgfältig zu wählen. Überstürzte Niederlegung der Mandate ohne aktives Handeln sind nicht zu empfehlen, insbesondere dann, wenn die Firma überschuldet ist. Der günstige Zeitpunkt der Niederlegung des Mandats muss im Einzelfall abgewogen werden.

3.6.4 Mandatsvertrag

Mandatsverträge eignen sich nicht nur für externe Verwaltungsräte und Geschäftsführer, sondern auch für Berater, welche nicht den Status eines Organs antreten. In einem solchen Vertrag können auch klar die Aufgaben und Erwartungen sowie die Entschädigungen definiert werden.

3.6.5 Haftpflichtversicherung

Da der VR und die GF durch ihr Handeln und Unterlassen eine gesetzliche Verantwortung tragen, kann auch vermögensmässig auf sie persönlich zurückgegriffen werden. Mit dem Abschluss einer Organhaftpflichtversicherung kann das Organ zum Schutz seines Privatvermögens eine wichtige Absicherung treffen. Wir empfehlen daher bei jedem Mandat den Abschluss einer solchen Haftpflichtversicherung für die Organe (VR bei der AG und GF bei der GmbH). Wir verfügen über Kontakte für den Abschluss von solchen Versicherungen.

3.7 ZUSAMMENFASSUNG

Unsere Ausführungen zum Thema Verwaltungsrat und Geschäftsführer in KMU betreffen übrigens nicht nur die Haupt- oder Mitinhaber von AG oder GmbHs, sondern gelten sinngemäss auch für Inhaber von Einzelfirmen oder Mitgliedern von Kollektiv- und Kommanditgesellschaften.

Die vorstehenden Grafiken 1 und 2 (Organe und Geschäftsleitung bei der AG, Organe und Geschäftsleitung bei der GmbH) helfen bei allen KMU-Unternehmern, die verschiedenen Aufgaben aufzuteilen und je nach Grösse des Betriebs in verschiedenen Regulativen niederzuschreiben. Grundkenntnisse über die Aufgaben des VR bzw. der GF (siehe vorstehende Ziffer 3.4) helfen, ein Verständnis für Aufgaben und Verantwortlichkeiten zu entwickeln.

Die Aussensicht durch einen professionellen Sparringspartner, insbesondere in den strategischen Aufgaben des VR und der GF, tragen mit Sicherheit dazu bei, das Unternehmen weiterzuentwickeln, um den Anforderungen des immer schneller werdenden Markts auch für die unmittelbare Zukunft zu entsprechen. Je nach Betriebsgrösse, Wünschen des KMU-Unternehmers und letztlich auch im Einzelfall kann entschieden werden, ob diese externe Person auch Verwaltungsrat oder Geschäftsführer werden soll. Diese Variante führt oftmals zu einer grösseren gegenseitigen Verbindlichkeit, weil das externe Organ auch ein Stimmrecht hat, aber dafür auch in der persönlichen Organhaftung steht. Der

KMU-Unternehmer seinerseits muss für neue Vorschläge offen sein und auch die Bereitschaft haben, den eigenen Betrieb den ständig wechselnden Marktbedingungen anzupassen.

Aber auch der reine Beraterstatus hat je nach Einzelfall seine Vorteile. Der KMU-Unternehmer kann nach wie vor höchstpersönlich und alleine bei wichtigen Themen der Strategie entscheiden. Der Berater wiederum steht nicht in der strengen Organhaftpflicht (sofern er Beschlüsse nur vorbereitet und nicht selber mitentscheidet). Es kann aber nur dann mehr Verbindlichkeit entstehen, wenn mindestens 4 bis 6 Jahressitzungen abgemacht und auch protokolliert werden. Man muss sich also auch bei Beratern die Zeit einrichten und freischaufeln. Aus unserer Sicht ist es sehr zu empfehlen, verschiedene Beratergruppen für den Verwaltungsrat beizuziehen. Dabei kommen Unternehmensberater mit KMU-Erfahrung infrage, aber auch Zusammenschlüsse und Austausche mit Berufskollegen mit ähnlichen Betriebsgrössen, Diskussionen an Weiterbildungsveranstaltungen mit Berufskollegen oder selbst das Hinzuziehen von externen Coaches, welche nicht mit der Branche zu tun haben, können helfen, den Horizont des KMU-Unternehmers zu erweitern.

Wir stehen bei diesen anspruchsvollen unternehmerischen Aufgaben gerne beratend zur Seite.

Wegmann + Partner AG Treuhandgesellschaft
August 2016

STANDORTE



Wegmann+Partner AG

Treuhandgesellschaft
 Seestrasse 357
 Postfach 674
 8038 Zürich
 Telefon 044 482 23 24
 Telefax 044 482 78 94
 info@wptreuhand.ch

Rekonta Revisions AG

Seestrasse 357
 Postfach 674
 8038 Zürich
 Telefon 044 482 85 58
 Telefax 044 482 78 94
 info@rekonta.ch

Dr. P. Wegmann Steuer- und Rechtspraxis

Rütiweid 4
 6340 Baar
 Telefon 041 726 00 41
 Telefax 044 482 78 94
 info@wptreuhand.ch

www.wptreuhand.ch
www.rekonta.ch



WEGMANN+PARTNER AG
TREUHANDGESELLSCHAFT ZÜRICH
Treuhand
Buchhaltungen
Steuer- und Rechtsberatung
Wirtschaftsberatungen



REKONTA REVISIONS AG
REVISIONSGESELLSCHAFT ZÜRICH
Zugelassene Revisionsexpertin
Wirtschaftsprüfungen
Revisionen



DR. P. WEGMANN
STEUER- UND RECHTSPRAXIS ZUG

MITGLIED VON

TREUHAND | SUISSE