

Seiten I bis IV werden vom Verlag eingestellt



Vorwort

Mein herzlicher Dank geht an Herrn Prof. Dr. Lukas Handschin, Ordinarius für Privatrecht an der Universität Basel, für die anregenden Diskussionen, die Betreuung und die stetige Unterstützung, die er mir entgegengebracht hat. Weiter danke ich Herrn Prof. Dr. Thomas Sutter-Somm, Ordinarius für Zivilrecht und Zivilprozessrecht an der Universität Basel, für die Aufnahme in die Reihe «Impulse» des Schulthess-Verlages. Ebenso danke ich all jenen, die mich bei der Ausarbeitung unterstützt haben, speziell den Herren lic. iur. Elias Bischof LL.M. und Valentin Baltzer MLaw, LL.M. Sie gaben mir wichtige Gedankenanstösse für die Ausführungen zur Verantwortlichkeit. Für ihre Bemerkungen bei den steuerrechtlichen Fragen bin ich Frau lic. iur. Nora Heuberger Dank schuldig. Zudem danke ich Frau Blanka Batschwaroff LL.M. und den Herren François Schmid BLaw und Daniele Simoniello BLaw für ihre kritischen Fragen und dafür, dass sie mir geduldig zuhörten, wenn ich versuchte meine Gedanken zu umschreiben. Ganz herzlich danke ich auch Herrn Niklaus Baltisberger Master of Science in Nanosciences, der mir half meine Ideen mathematisch zu unterstützen. Besonderer Dank gebührt meinen lieben Eltern, Ursula und Stefan Riederer, welche mir die Ausbildung ermöglicht haben.

Allschwil im Frühling 2016

Flurin Riederer

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XV
Literaturverzeichnis	XIX
Materialien	XXXI
Einleitung	1
Hauptteil	5
Grundlagen	5
§ 1 Übersicht der Rechnungslegungsgrundsätze	5
§ 2 Einfluss der Regelwerke auf das OR	10
§ 3 Fazit	13
Auslegung	15
§ 4 Grammatikalische Interpretation	15
§ 5 Weitere Auslegungsmethoden	18
§ 6 Fazit	18
Begriff und Zweck der Rückstellung	19
§ 7 Der Begriff der Rückstellung	19
§ 8 Zweck der Rückstellungen	44
Angaben/Offenlegung (<i>disclosure</i>)	46
§ 9 Offenlegung im OR	46
§ 10 Offenlegung nach den Regelwerken	50
Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR	52
§ 11 Auslösendes Ereignis (<i>past event</i>)	52
§ 12 Potentielle Verbindlichkeiten	61
§ 13 Künftiger Mittelabfluss (<i>probable outflow of resources</i>)	63

VII

Inhaltsübersicht

§ 14 Kausalität (<i>causality</i>)	65
§ 15 Wahrscheinlichkeit des erwarteten Mittelabflusses (<i>probability</i>)	65
§ 16 Verlässlich schätzbar (<i>reliable estimate</i>)	87
§ 17 Abzinsung (<i>discount</i>)	90
§ 18 Bilanzierung (<i>financial reporting</i>)	92
§ 19 Exkurs: Verantwortlichkeit einer Verwaltungsrats	102
Weitere Bemerkungen	108
§ 20 Abgrenzung der Rückstellung zu den stillen Reserven	108
§ 21 Freiwillig zu bildende Rückstellungen	109
Zusammenfassung	115

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XV
Literaturverzeichnis	XIX
Materialien	XXXI
Einleitung	1
Hauptteil	5
Grundlagen	5
§ 1 Übersicht der Rechnungslegungsgrundsätze	5
A. Allgemein	5
B. OR	6
I. Zweck	6
II. Aufbau	7
C. IFRS	8
I. Zweck	8
II. Qualifikation	8
III. Aufbau	9
D. Swiss GAAP FER	9
E. US GAAP	10
§ 2 Einfluss der Regelwerke auf das OR	10
A. Gesetzgeber	10
B. Lehre	11
C. Rechtsprechung	11
D. Einfluss aus der EU	12
§ 3 Fazit	13
Auslegung	15
§ 4 Grammatikalische Interpretation	15
A. Wortlaut	15
B. Orientierungspunkte	16

Inhaltsverzeichnis

C. Wortlaut der Art. 669 Abs. 1 aOR	17	
D. Wortlaut IAS 37.1N2	17	
E. Wortlaut Art. 960e Abs. 2 OR	17	
§ 5 Weitere Auslegungsmethoden	18	
§ 6 Fazit	18	
Begriff und Zweck der Rückstellung		19
§ 7 Der Begriff der Rückstellung	19	
A. Grundlagen	19	
B. Definition	20	
C. Abgrenzung	21	
I. Eventualverbindlichkeit (<i>contingent liability</i>)	22	
II. Verbindlichkeit (<i>liability</i>)	24	
1. Unterscheidung	24	
2. Bilanzierung	25	
III. Obliegenheit	28	
IV. Eigenkapital (<i>equity</i>)	29	
V. «Reserve für allgemeine Bankrisiken»	30	
1. Definition	31	
2. Inhalt	31	
3. Qualifikation	31	
4. Abgrenzung der Reserve für allgemeine Bankrisiken zu den Rückstellungen	33	
5. Abgrenzung der Reserve für allgemeine Bankrisiken zu den Eventualverpflichtungen	34	
6. Fazit zur Reserve für allgemeine Bankrisiken	35	
VI. Steuerlicher Begriff der Rückstellung	36	
1. Auswirkungen des Massgeblichkeitsprinzips	36	
2. Rückstellungsbeispiel im Steuerrecht	36	
3. «Unmittelbar drohende Verlustrisiken»	37	
4. Geschäftsmässig begründet	39	
VII. Abschreibungen und Wertberichtigungen (<i>depreciation and valuation adjustments</i>)	41	
VIII. Passive Rechnungsabgrenzungen (<i>passiv accruals</i>)	41	
D. Qualifikation	43	
§ 8 Zweck der Rückstellungen	44	

Inhaltsverzeichnis

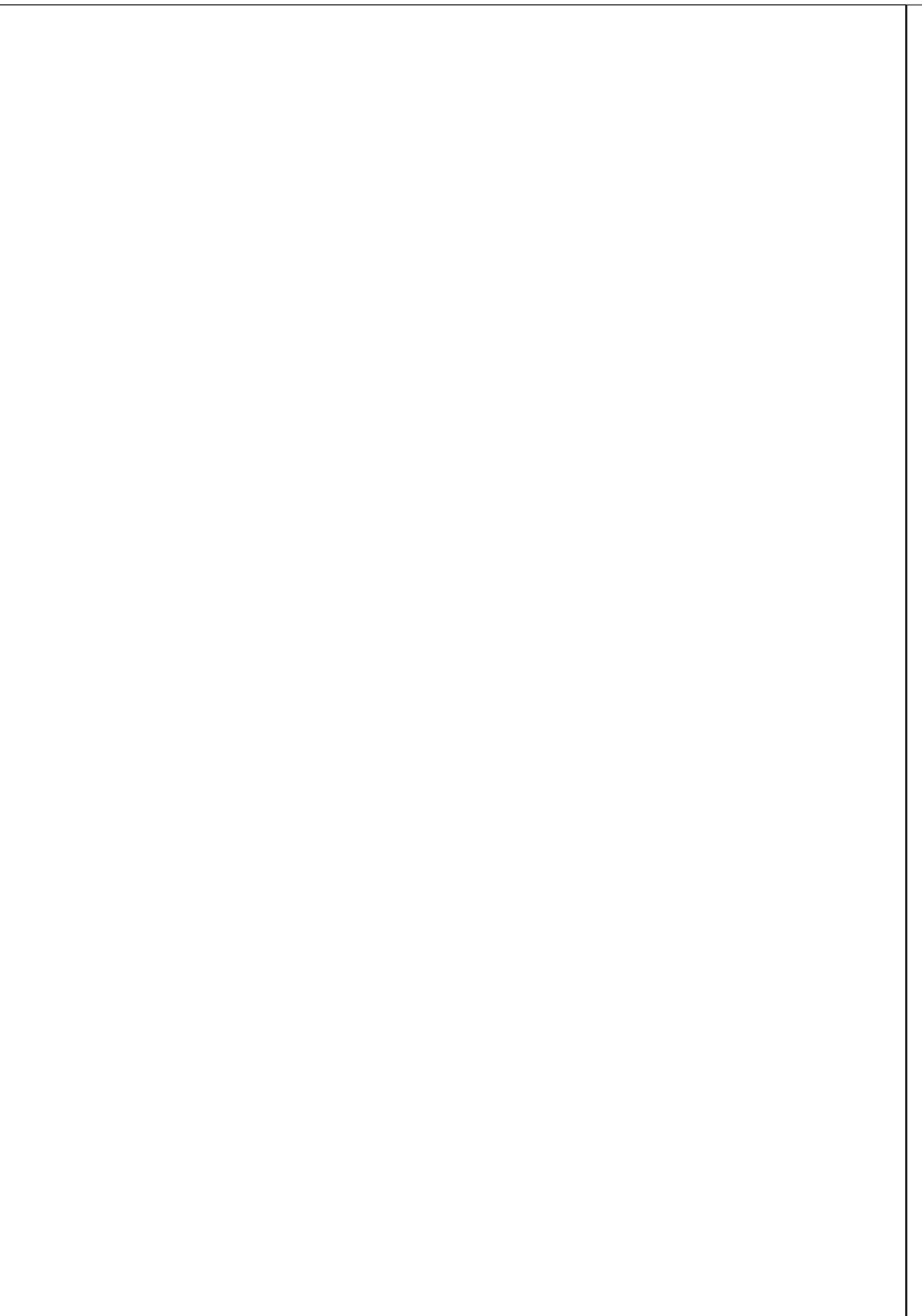
Angaben/Offenlegung (<i>disclosure</i>)	46
§ 9 Offenlegung im OR	46
A. Gesetzliche Grundlage der Offenlegung	46
B. Zweck der Offenlegung	47
C. Angabe bei der Bildung	47
I. Aufschlüsselung des Rückstellungsportfolios	48
II. Einfluss auf die Erfolgsrechnung	48
D. Angabe bei der Auflösung	48
E. Verrechnung mit neugebildeten Rückstellungen	49
F. Argumente gegen eine Offenlegung	49
§ 10 Offenlegung nach den Regelwerken	50
A. Informationen	50
B. Verzicht auf die Angabe von Informationen	51
C. Bedeutung für das Schweizer Recht	51
Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR	52
§ 11 Auslösendes Ereignis (<i>past event</i>)	52
A. Risikoanalyse	52
B. Atypische Beispiele auslösender Ereignissen	55
I. Drohverlustrückstellungen und andere	55
II. Rückstellung beim Arbeitgeber für eine Unterdeckung in der Vorsorgeeinrichtung	57
1. Unterdeckung als Pflicht zur Rückstellungsbildung? ...	57
2. Massnahmen bei der Unterdeckung	58
III. Rückstellungen für Garantien	58
1. Unterscheidung zwischen einem Darlehen und einer Garantie	58
2. Bilanzierung einer Garantieverpflichtung ausserhalb eines Konzernverhältnisses	59
3. Bilanzierung einer Garantie im Konzernverhältnis	59
IV. Rückstellungen für Entfernungs- oder Entsorgungs- verpflichtungen	60
§ 12 Potentielle Verbindlichkeiten	61
§ 13 Künftiger Mittelabfluss (<i>probable outflow of resources</i>)	63
A. Sicherheitsleistung und Erstattung (<i>reimbursement</i>)	63
B. Mittelzufluss als Rückstellungsgrund?	64
§ 14 Kausalität (<i>causality</i>)	65
§ 15 Wahrscheinlichkeit des erwarteten Mittelabflusses (<i>probability</i>)	65

Inhaltsverzeichnis

A. Berechnung der Wahrscheinlichkeit	66
I. Eintrittswahrscheinlichkeit als Zahl	66
II. Element der Ungewissheit	66
III. Element der Wahrscheinlichkeitsberechnung	66
B. «Regelwerk-Methode»	67
I. Methode/Regel	67
II. Andere Methoden	68
III. Kritik an der «Regelwerk-Methode»	69
C. Weitere Prozentregel: «Proportionale Methode»	70
I. Grundlagen	70
II. Stellungnahme	70
D. «Quartilen-Methode»	71
E. Gemischte Methode?	73
I. Zur Rechtsprechung	73
II. Teil der Lehre	74
F. Vielzahl von Verpflichtungen	75
I. Eine Rückstellung für eine Vielzahl von Risiken?	75
II. Vorgehen beim Vorliegen von mehreren potentiellen Mittelabflüssen	76
1. Bildung von mehreren Eventualverbindlichkeiten?	77
2. Was, wenn die Rückstellungsbildung zur Überschuldung führt?	83
3. Ungleiche Behandlung	83
III. Zwischenfazit	86
§ 16 Verlässlich schätzbar (<i>reliable estimate</i>)	87
A. Bewertungsgrundsätze	87
B. Schätzung	89
§ 17 Abzinsung (<i>discount</i>)	90
A. Contra	91
B. Pro	91
§ 18 Bilanzierung (<i>financial reporting</i>)	92
A. Posten	92
B. Periodengerechtigkeit (<i>accrual principle</i>)	93
C. Tranchenbildung	94
I. Ist die Tranchenbildung zulässig?	94
II. Zeitpunkt der Risikoverwirklichung	96
III. Periodenmässiger Kausalzusammenhang	97
IV. Gesamtrückstellungsbetrag als Dividenden-ausschüttungssperre	98

Inhaltsverzeichnis

V.	Angaben bei der Tranchenbildung	99
VI.	Tranchenbildung angewandt auf das Beispiel der Einbauküche	99
VII.	Abgrenzung der Tranchenbildung zur Abzinsung	100
VIII.	Alternative zur Tranchenbildung	100
D.	Genügend liquide Mittel	101
§ 19	Exkurs: Verantwortlichkeit einer Verwaltungsrats	102
A.	Schaden	102
B.	Pflichtwidrigkeit	102
	I. Pflichten eines Verwaltungsrates in Bezug auf die Finanzplanung	102
	II. Schwierigkeiten in der Wahrscheinlichkeitsberechnung ...	103
	III. Business Judgement Rule	103
C.	Kausalität	105
D.	Verschulden	106
E.	Prüfungsablauf	106
	Weitere Bemerkungen	108
§ 20	Abgrenzung der Rückstellung zu den stillen Reserven	108
§ 21	Freiwillig zu bildende Rückstellungen	109
A.	Regelmässig anfallende Aufwendungen aus Garantie- verpflichtungen	109
	I. Handelsrechtliche Betrachtung	109
	II. Steuerrechtliche Betrachtung	110
B.	Sanierung von Sachanlagen	111
	I. Handelsrechtliche Betrachtung	111
	II. Steuerrechtliche Betrachtung	112
C.	Restrukturierungen	112
	I. Handelsrechtliche Betrachtung	112
	II. Steuerrechtliche Betrachtung	113
D.	Sicherung des dauernden Gedeihens des Unternehmens	113
	I. Handelsrechtliche Betrachtung	113
	II. Steuerrechtliche Betrachtung	114
	Zusammenfassung	115



Abkürzungsverzeichnis

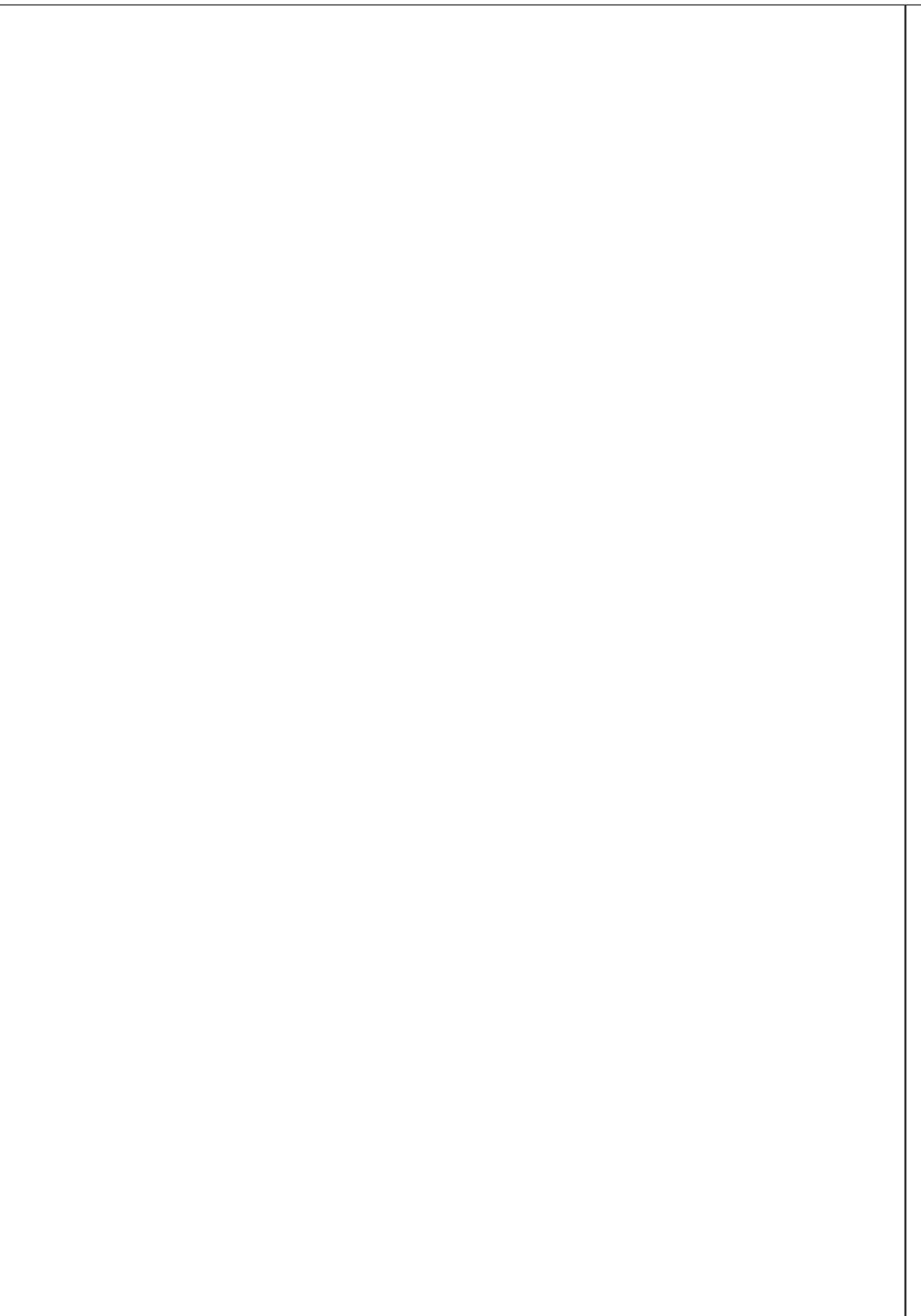
a.a.O.	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
aOR	altes Obligationenrecht (gemeint ist die Fassung mit Stand 2012)
Art.	Artikel
BankG	Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen SR 952.0
BankV	Verordnung über die Banken und Sparkassen 952.02
BEHG	Bundesgesetz über die Börsen und den Effektenhandel SR 954.1
BEHV	Verordnung über die Börsen und den Effektenhandel SR 954.11
BGE	(publizierter) Bundesgerichtsentscheid
BGer	Bundesgericht
BilMoG	Deutsches Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz
Bsp.	Beispiel
BVGer	Bundesverwaltungsgericht
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
CFO	Chief Financial Officer
CHF	Schweizerfranken
DOJ	Departement of Justice (USA)
ERV	Verordnung über die Eigenmittel und Risikoverteilung für Banken und Effektenhändler SR 952.03
f.	folgend
FE	Fachempfehlung der harmonisierten Rechnungslegung der kantonalen Finanzdirektorenkonferenz
ff.	folgende
FHG	Finanzhaushaltsgesetz SR 611.0
FHV	Finanzhaushaltsverordnung SR 611.01
FINIG	Bundesgesetz über die Finanzinstitute
FINMA	Finanzmarktaufsicht
FINMAG	Bundesgesetz über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht SR 956.1
FN	Fussnote
FRS	Financial Regulation Standard für England

Abkürzungsverzeichnis

GV	Generalversammlung
HGB	Deutsches Handelsgesetzbuch
HRM2	Harmonisiertes Rechnungsmodell 2
hrsg.	herausgegeben
HWP	Schweizer Handbuch der Wirtschaftsprüfung
i.e.S.	im engeren Sinn
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
i.w.S.	im weiteren Sinn
IAS	International Accounting Standards
IASB	International Accounting Standards Board
IFRS	International Financial Reporting Standards
IPSAS	International Public Sector Accounting Standards
KKW	Kernkraftwerk
lit.	Litera (= Buchstabe)
m.a.W.	mit anderen Worten
m.E.	meines Erachtens
m.w.H.	mit weiteren Hinweisen
N	(Rand-)Note
Nr.	Nummer
o.ä.	oder ähnlich
OR	Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) SR 220
PS	Schweizer Prüfungsstandards
S.	Seite
SEFV	Verordnung über den Stilllegungsfonds und den Entsorgungsfonds für Kernanlagen SR 732.17
SSAP	Statements of Standard Accounting Practice für England
Swiss	
GAAP FER	Swiss Generally Accepted Accounting Principles; Fachempfehlungen zur Rechnungslegung
u.U.	unter Umständen
UGB	Österreichisches Unternehmensgesetzbuch
US GAAP	United States Generally Accepted Accounting Principles

Abkürzungsverzeichnis

usw.	und so weiter
v.a.	vor allem
VASR	Verordnung über die anerkannten Standards zur Rechnungslegung SR 221.432
vgl.	vergleiche
z.B.	zum Beispiel
Ziff.	Ziffer
ZPO	Schweizerische Zivilprozessordnung SR 272



Literaturverzeichnis

- ALTORFER JÜRG/DUSS FABIAN/
FELBER MICHAEL
AMONN KURT/WALTHER FRIDOLIN
AUTOR
BACHMANN RENÉ/DUSS FABIAN/
HANDSCHIN LUKAS
BARKER RICHARD,
BAUEN MARC/BERNET ROBERT
BEHNISCH URS/OPEL ANDREA
BEHR GIORGIO
BEHR GIORGIO/LEIBFRIED PETER
BENZ ROLF
BENZ ROLF
BIAGGINI GIOVANNI
- Die steuerliche Gewinnermittlung unter neuem Rechnungslegungsrecht, in: ASA 83, S. 251 ff.
Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, 9. Aufl., Bern 2013
in: Fischer Willi/Dreckhan Helke/Gwelessiani Michael/Theus Simoni Fabiana, Handbuch Schweizer Aktienrecht, Basel 2014 (zit. AUTOR, Handbuch)
Rechnungslegung in Fremdwährung, Probleme und Lösungsansätze aus buchhalterischer, handelsrechtlicher und steuerlicher Sicht, ST 87 (2013), S. 823 ff.
Conservatism, prudence and the IASB's conceptual framework, in: Accounting and Business Research (2015), Vol. 45, No. 4, S. 514 ff.
Schweizer Aktiengesellschaft, Zürich 2007
Steuerrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahre 2009, ZBJV 105 (2009), S. 446 ff.
25 Jahre FER – Entwicklung der Rechnungslegung in 4 Phasen, ST 84 (2010), S. 24 ff.
Rechnungslegung, 2. Aufl., Zürich 2010
Handelsrechtliche und steuerrechtliche Grundsätze ordnungsmässiger Bilanzierung, Zürich 2000 (zit. Grundsätze)
Steuerliche Berücksichtigung von Währungsverlusten, Zsis 2010/8, (zit. Währungsverluste)
«Ratio legis» und richterliche Rechtsfortbildung, in: Die Bedeutung der «Ratio Legis», Kolloquium der Juristischen Fakultät Basel, Basel 2001

Literaturverzeichnis

- BISCHOF ELIAS Verantwortlichkeit des Verwaltungsrates bei Beschlüssen auf Grundlage eines Rechtsgutachtens, in: SJZ 110 (2014), S. 197 ff.
- BÖCKLI PETER Auswirkungen der neuen Rechnungslegung auf die Gewinnsteuer, ST 85 (2011), S. 234 ff., (zit. Auswirkungen)
- BÖCKLI PETER Das neue OR-Rechnungslegungsrecht – Die Fassung des Ständerats unter der kritischen Lupe, in: ST 84 (2010), S. 160 ff. (zit. Lupe)
- BÖCKLI PETER Einführung in die IFRS/IAS International Financial Reporting Standards – knapp und deutsch, 2. Aufl., Zürich 2005 (zit. IFRS)
- BÖCKLI PETER Gemisch von Neuerungen und Altgewohntem in der OR-Rechnungslegung Modell 2011, in: ST 86 (2012), S. 696 ff. (zit. Gemisch)
- BÖCKLI PETER Neue OR-Rechnungslegung, Zürich 2014 (zit. Rechnungslegung)
- BÖCKLI PETER Neue OR-Rechnungslegung, in: ST 86 (2012), S. 821 ff. (zit. Neue OR-Rechnungslegung)
- BÖCKLI PETER OR-Fremdwährungsabschluss als Grundlage für die Bemessung der Schweizer Gewinnsteuer, in: Uttinger Laurence/Rentzsch Daniel P./Luzi Conradin (Hrsg.), Dogmatik und Praxis im Steuerrecht, Festschrift für Reich Markus, Zürich 2014, S. 185 ff. (zit. OR-Fremdwährungsabschluss)
- BÖCKLI PETER Schweizerisches Aktienrecht, 4. Aufl., Zürich 2009 (zit. Aktienrecht)
- BOEMLE MAX/ LUTZ RALF Der Jahresabschluss. Bilanz, Erfolgsrechnung, Geldflussrechnung, Anhang, 5. Aufl., Zürich 2008
- BOEMLE MAX/GSELL MAX/JETZER JEAN-PIERRE/NYFFELER PAUL/ THALMANN CHRISTIAN Geld-, Bank- und Finanzmarkt-Lexikon der Schweiz, Zürich 2002 (zit. Finanzmarktlexikon)

Literaturverzeichnis

- BOLZ URS/BLASER BEAT
BRECHBÜHL JÜRG
BREITENMOSER STEPHAN/
WEYENETH ROBERT
BRÉMAUD PIERRE
BROUWER ARJAN/HOOGENDOORN
MARTIN/NAARDING EWOUT
BRUGGER DANIEL/
VON DER CRONE HANS CASPAR
BRUMMER CHRIS
BSK OR II-BEARBEITER/-IN
BÜHLER CHRISTOPH
COENENBERG ADOLF G./HALLER
AXEL/SCHULTZE WOLFGANG
- Entwicklungen im Finanzhaushaltsrecht
der Kantone, LeGes 25 (2014), S. 175 ff.
in: Schneider Jacques-André/Geiser Thomas/Gächter Thomas (Hrsg.), Bundesgesetze
über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung
sowie über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung, Bern 2010
Europarecht, Unter Einbezug des Verhältnisses Schweiz-EU, 2. Aufl., Zürich 2014
An Introduction to Probabilistic Modeling, New York 1988
Will the changes proposed to the conceptual framework's definitions and recognition criteria provide a better basis for IASB standard setting?, in: Accounting and Business Research, 2015, S. 1 ff.
Gerichtliche Beurteilung von Geschäftsentscheiden, in: SZW 85 (2013), S. 178 ff.
Why Soft Law Dominates International Finance – And Not Trade (January 17, 2011), Journal of International Economic Law, Vol. 13, No. 3, pp. 623–643, 2010; Georgetown Law and Economics Research Paper No. 11–17; Georgetown Public Law Research Paper No. 11–114. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1742512> (zuletzt geöffnet am 09.04.15)
in: Honsell Heinrich/Vogt Nedim Peter/Wiegand Wolfgang (Hrsg.), Basler Kommentar Obligationenrecht II, Art. 530–964, 4. Aufl., Basel 2012
Regulierung im Bereich der Corporate Governance, Zürich 2009
Jahresabschluss und Jahresabschlussanalyse, 22. Aufl., Stuttgart 2012

Literaturverzeichnis

- COTTING RENÉ/BOEMLE MAX True and fair View-Konzept versus Fair Presentation Analyse auf der Grundlage von IAS, US GAAP und VE RRG, ST 74 (2000), S. 788 ff.
- DALLA TORRE LUCA Art. 669, in: Präjudizienbuch OR, (Hrsg.), 8. Aufl., Zürich 2012, S. 1301 f.
- DAVID LUCAS/JACOBS RETO Schweizerisches Wettbewerbsrecht, 5. Aufl., Bern 2012
- DUSS MARCO/DUSS FABIAN Währungsdifferenzen aus Umrechnung bei Buchführung in Fremdwährung, in: ST 84 (2010), S. 407 ff.
- EMCH URS/RENZ HUGO/ARPAGAUS RETO Das Schweizerische Bankgeschäft, 7. Aufl., Zürich 2011
- FONTANA MARCO/HANDSCHIN LUKAS Ausweis stiller Reserven in der Erfolgsrechnung, ST 88 (2014) S. 650 ff.
- FORSTER KARL-HEINZ/ADLER HANS Rechnungslegung und Prüfung der Unternehmen, Kommentar Adler/Düring/Schmaltz, Teilband 1, 6. Auflage, Stuttgart 1995
- FORSTMOSER PETER/MEIER-HAYOZ ARTHUR/NOBEL PETER Schweizerisches Aktienrecht, Bern 1996
- FUHRER STEPHAN Schweizerisches Privatversicherungsrecht, Zürich 2011
- GAUCH PETER/SCHLUEP WALTER/SCHMID JÖRG/EMMENEGGER SUSAN Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 10. Aufl., Zürich 2014
- GEIGER HANS in: Kommentar zum Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen, Art. 6 ff., Ausgabe April 2003
- GLANZMANN LUKAS Das neue Rechnungslegungsrecht, SJZ 198 (2012), S. 205 ff. (zit. Das neue Rechnungslegungsrecht)
- DRUEY JEAN NICOLAS/DRUEY JUST EVA/GLANZMANN LUKAS Gesellschafts- und Handelsrecht, Druey Jean Nicolas/Druey Just Eva/Glanzmann Lukas (Hrsg.), begründet von Guhl Theo, 11. Aufl., Zürich 2015 (zit. Gesellschafts- und Handelsrecht)

Literaturverzeichnis

- GLAUSER PIERRE-MARIE IFRS et droit fiscal Les normes true and fair et le principe de déterminance en droit fiscal suisse actuel, in: Stiftung Archiv für Schweizerisches Abgaberecht (Hrsg.), Bern, Archives 74 (2005/2006), S. 529 ff.
- GRÜNBERGER DAVID IFRS 2014, Ein systematischer Praxisleitfaden, 12. Aufl., Wien 2014
- GURTNER PETER Neues Rechnungslegungsrecht nach OR, ST 84 (2010), S. 385 ff.
- HAAG STEFAN Ermessensentscheide im neuen Rechnungslegungsrecht, ST 88 (2014), S. 874 ff.
- HÄFELIN ULRICH/HALLER WALTER/ SCHWEIZERISCHES BUNDESSTAATSRECHT, 7. Aufl., Zürich 2008
- KELLER HELEN
- HÄFELIN ULRICH/MÜLLER GEORG/ UHLMANN FELIX Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich 2010
- HANDSCHIN LUKAS Conflict of Interest related to management and board payments – profit-based remuneration systems make things worse, in: Peters Anne/Handschin Lukas (Hrsg.), Conflict of Interest in Global, Public and Corporate Governance, New York 2012, S. 288 ff. (zit. Conflict of Interest)
- HANDSCHIN LUKAS Corporate Risks, Risk Bearing Ability and Equity, European business law review 22 (2011), S. 189 ff. (zit. Corporate Risks)
- HANDSCHIN LUKAS Das Eigenkapital als Risikoreserve, in: Kunz Peter V./Herren Dorothea/Cottier, Thomas/Matteotti René (Hrsg.), Wirtschaftsrecht in Theorie und Praxis, Festschrift für Roland von Büren, Basel 2009, S. 69 ff. (zit. Eigenkapital);
- HANDSCHIN LUKAS in: Kommentar zum Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen, Zobl Dieter (Hrsg.), begründet von Bodmer Daniel/Kleiner Beat/Lutz Benno, Zürich 2015 (zit. BankG)

Literaturverzeichnis

- HANDSCHIN LUKAS Rechenschaft und Transparenz als zentraler Teil der Governance oder als Selbstzweck?, SZW 87 (2015), S. 459 ff. (zit. Rechenschaft und Transparenz)
- HANDSCHIN LUKAS Rechnungslegung im Gesellschaftsrecht, Basel 2013, (zit. Rechnungslegung)
- HANDSCHIN LUKAS Zur Abbildung von Risiken und Risikofähigkeit in der Bilanz, in: Leibfried Peter/Schäfer Dirk (Hrsg.), 25 Jahre Unternehmertum – Festschrift für Giorgio Behr, Zürich 2010, S. 150 ff. S. 247 ff. (zit. Abbildung von Risiken)
- HANDSCHIN LUKAS/JUCKER BEAT Sorgfalt, Pflichtwidrigkeit und Verschulden, in: Bäni Eva-Maria/Obrist Angela, Festschrift zur Emeritierung von Jean-Fritz Stöckli, Zürich/St.Gallen 2014, S. 317 ff.
- HANDSCHIN LUKAS/WIDMER DANIEL US Bankendeal: Rückstellungen oder Reserve für allgemeine Bankrisiken?, in: Jusletter vom 13. Januar 2014
- HEBLING CARL Zur Bedeutung der US GAAP Aktuelle Entwicklungen bei den Rechnungslegungsnormen und Konsequenzen aus den US GAAP, ST 75 (2001), S. 763 ff.
- HENZLER PETER Bilanzmanipulation, Saarbrücken 2006
- HOFFMANN WOLF-DIETER in: Haufe, IFRS-Kommentar, Lüdenbach Norbert/Hoffmann Wolf-Dieter (Hrsg.), 11. Aufl., Freiburg 2013
- HÖHN ERNST/WALDBURGER ROBERT in: Steuerrecht, Band I, Bern 2001
- JUCKER BEAT Beweisverteilung in der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit, Basel 2015
- KÄFER KARL in: Bernerkommentar, Art. 958–964 OR, Bern 1981 (zit. BK)
- KÄNZIG ERNST Grundfragen des Unternehmenssteuerrechts, Festschrift zum 75. Geburtstag von Ernst Käenzig, Basel 1983

Literaturverzeichnis

- KEMPER-SCHARPEGGE THOMAS Einfluss der IFRS auf die Rechnungslegungspraxis, in: Betriebswirtschaftliche Forschung im Rechnungswesen, Band 11, Crasselt Nils/Fülbier Rolf Uwe/Gassen Joachim/Pellens Bernhard/Sellhorn Thorsten (Hrsg.), Frankfurt am Main 2013
- KUHN STEPHAN/KLINGLER MICHAEL in: Zweifel Martin/Athanias Peter, Kommentar zum schweizerischen Steuerrecht, Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG) Art. 1–82, 2. Aufl., Basel 2008
- KUNZ PETER V. Wann haftet der Verwaltungsrat für verlorene Prozesse?, in: Jusletter vom 3. Juni 2013
- KRAMER ERNST Juristische Methodenlehre, 4. Aufl., Bern 2013
- KREN KOSTKIEWICZ JOLANTA Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, 2. Aufl., Zürich 2014
- KRNETA GEORG Praxiskommentar Verwaltungsrat, 2. Aufl., Bern 2005
- LIPP LORENZ in: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht – Ergänzungsband: Revidiertes Rechnungslegungsrecht 2013, Roberto Vito/Trüeb Hans Rudolf (Hrsg.), Zürich 2013 (zit. CHK)
- LOCHER PETER Kommentar zum DBG, I. Teil, Art. 1–48 DBG, 1. Aufl., Basel 2001
- LOCHER PETER Kommentar zum DBG, II. Teil, Art. 49–101 DBG, 1. Aufl., Basel 2004
- MANDÖRIN BERNHARD Die neue Rechnungslegung, Bern 2010
- MERKT HANNO US-amerikanisches Gesellschaftsrecht, 3. Aufl., Frankfurt a.M. 2013
- MEYER CONRAD (Hrsg.) Swiss GAAP FER, Erläuterungen, Illustrationen und Beispiele, 2. Aufl., Zürich 2014
- MEYER DIETER/NAGEL-JUNGO GABRIELA Die neuen Rechnungslegungsvorschriften für Banken, in: Meyer Conrad/Pfaff Dieter (Hrsg.), Finanz- und Rechnungswesen, Jahrbuch 2015, Zürich 2015, S. 203 ff.

Literaturverzeichnis

- MORCK WINFRIED in: Handelsgesetzbuch, Kommentar, Kol-ler Ingo/Kindler Peter/Roth Wulf-Hen-ning/Morck Winfried, 8. Aufl., München 2015
- MÜLLER LUKAS Die Abbildung von Risk-Sharing im Rah- men der Rechnungslegung von Vorsorge-verpflichtungen, Lösungsmöglichkeiten für die Bilanzierung nach IFRS in der Schweiz, Zürich 2013
- MÜLLER KASPAR/THOMANN FELIX H. Eigenkaptalschutz und neues Rechnungs-legungsrecht, in: Jusletter 21. Oktober 2013
- MÜLLER LUKAS/HENRY DAVID P./ BARMETTLER PETER in: veb.ch Praxiskommentar, Pfaff Dieter/Glanz Stephan/Stenz Thomas/Zihler Flo-rian (Hrsg.), Zürich 2014
- MÜLLER ROLAND/LIPP LORENZ/ PLÜSS ADRIAN Der Verwaltungsrat, Ein Handbuch für die Praxis, 4. Auflage, Zürich 2014
- NEUHAUS MARKUS R./ BLÄTTLER JÖRG in: Honsell Heinrich/Vogt Nedim Peter/Wiegand Wolfgang (Hrsg.), Basler Kom-mentar Obligationenrecht I, Art. 1–529 OR, 5. Aufl., Basel 2011
- NEUHAUS MARKUS/HAAG STEPHAN in: Honsell Heinrich/Vogt Nedim Peter/Wiegand Wolfgang (Hrsg.), Basler Kom-mentar Obligationenrecht II, Art. 530–964, 5. Aufl., Basel 2016 (sollte im Juni 2016 erscheinen)
- NEUHAUS MARKUS/ SCHNEIDER LAURENZ Steuerliche Aspekte des revidierten Rech-nungslegungsrechts, in: ST 87 (2013), S. 808 ff.
- NEUHAUS MARKUS R./WATTER ROLF Handels- und steuerrechtliche Aspekte von Up-, Down- und Sidestream-Garantien, in: Kramer Ernst/Nobel Peter/Wald-burger Robert (Hrsg.), Festschrift für Peter Böckli zum 70. Geburtstag, Zürich 2006, S. 173 ff.
- OESTERHELT STEFAN/ GRÜNINGER HAROLD Steuerrechtliche Entwicklungen (insbe-sondere im Jahr 2009), in: SZW 82 (2010), S. 85 ff.
- OSWALD DIANA Eigene Aktien in der Rechnungslegung, in: Jusletter 22. September 2014

Literaturverzeichnis

- PESTALOZZI CHRISTOPH in: Honsell Heinrich/Vogt Nedim Peter/Wiegand Wolfgang (Hrsg.), Basler Kommentar Obligationenrecht I, Art. 1–529 OR, 5. Aufl., Basel 2011
- PETERSEN KARL/BANSBACH FLORIAN/IFRS Praxishandbuch: ein Leitfaden für die Rechnungslegung mit Fallbeispielen, 10. Aufl., München 2015
DORNBACH EIKE
- PORTMANN HELGA Wann ist die Diskontierung von Rückstellungen erlaubt?, in: HAVE (2002), S. 315 f.; der identische Text findet sich auch auf der FINMA-Homepage, Link: <http://www.finma.ch/archiv/bpv/d/dokumentation/01012/01244/index.html?lang=de> (zuletzt besucht am 20.05.15)
- RAUBER MARTIN Unsicherheiten bei konzerninternen Darlehen: Folgen des Swisscargo-Entscheids, in: TREX 2015, S. 94 ff.
- RECHSTEINER CHRISTOPH/Steuerliche Behandlung von Umrechnungsdifferenzen bei funktionaler Währung, in: StR 2010/6, S. 418 ff.
SCHOLL NICOLAS
- REES HENRY The IASB's Proposed Amendments to IAS 37, in: Accounting in Europe 2006, Volume 3, S. 27 ff.
- REICH MARKUS Steuerrecht, 2. Aufl., Zürich 2012
REICH MARKUS/ZÜGER MARINA in: Zweifel Martin/Athanas Peter, Kommentar zum schweizerischen Steuerrecht, Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG) Art. 1–82, 2. Aufl., Basel 2008
- RENTSCH DANIEL/ZÖBELI DANIEL Rückstellungen gemäss OR 960e – Umsetzung in der Praxis, in: Meyer Conrad/Pfaff Dieter (Hrsg.), Finanz- und Rechnungswesen, Jahrbuch 2015, Zürich 2015, S. 167 ff. (zit. Umsetzung)
- RENTSCH DANIEL/ZÖBELI DANIEL Rückstellungen nach den neuen Rechnungslegungsrecht – das Wichtigste für Praktiker, in: Rechnungswesen & Controlling, Nr. 3, 2013, S. 11 ff. (zit. Praktiker)

Literaturverzeichnis

- REVAZ MARIE-HÉLÈNE/
SCHMID ALESSIA
RICHNER FELIX/FREI WALTER/
KAUFMANN STEFAN/
MEUTER HANS ULRICH
RIEDERER FLURIN

RÜTHERS BRENDS/
FISCHER CHRISTIAN/BIRK AXEL
SÄGESSER THOMAS

SAVIGNY FRIEDRICH CARL VON

SCHWENZER INGEBORG

SETHE ROLF/ANDREOTTI FABIO

SHELTON DINAH

SIMON PATRICK

STENZ THOMAS

STIGLITZ JOSEPH E.
STOFFEL WALTER A.
- Traitements fiscal des écarts de conversion,
ST 85 (2011), S. 530 ff
Handkommentar zum DBG, 2. Aufl.,
Zürich 2009

Rückstellungen in Kernkraftwerken.
Eine handelsrechtliche Betrachtung der
Rückstellungen für die Stilllegungs- und
Entsorgungskosten eines Kernkraftwerks,
in: ex ante 1 (2016)
Rechtstheorie mit Juristischer Methoden-
lehre, 7. Aufl., München 2013
Stämpfli Handkommentar, Regierungs-
und Verwaltungsorganisationsgesetz
(RVOG), Bern 2007 (zit. SHK)
System des heutigen Römischen Rechts;
Bd. 1, Berlin 1840, S. 212 ff.
Schweizerisches Obligationenrecht,
Allgemeiner Teil, 6. Aufl., Bern 2012
Entwicklungen im Gesellschaftsrecht und
im Wertpapierrecht, in: SJZ 107 (2011),
Zindel Gaudenz G./Schmid Hans (Hrsg.),
S. 489 ff.
Soft Law, Handbook of international law,
2008; GWU Legal Studies Research Paper
No. 322; GWU Law School Public Law
Research Paper No. 322. Link: <http://ssrn.com/abstract=1003387> (zuletzt besucht
am 09.04.15)
Aufwertungen in der Rechnungslegung
und deren steuerlichen Folgen, Basel 2015
in: veb.ch Praxiskommentar, Pfaff Dieter/
Glanz Stephan/Stenz Thomas/Zihler Flo-
rian (Hrsg.), Zürich 2014
The Great Divide, London/New York 2015
in: von Büren Roland/Stoffel Walter A./
Weber Rolf H. (Hrsg.), Grundriss des
Aktienrechts, 3. Auflage, Zürich 2011

Literaturverzeichnis

- STOLL JÜRG
Die Rückstellung in Handels- & Steuerrecht, Zürich 1992
- TALEB NASSIM NICHOLAS
Antifragile, New York 2012 (zit. Antifragile)
- TALEB NASSIM NICHOLAS
Fooled by Randomness: The hidden role of chance in life and in the markets, New York 2008 (zit. Fooled by Randomness)
- TALEB NASSIM NICHOLAS
The Black Swan, The Impact of the Highly Improbable, New York 2008 (zit. Black Swan)
- TEITLER-FEINBERG EVELYN
Sensible Rückstellungsfragen und die Antworten von Swiss GAAP FER 23
Rückstellungsverpflichtungen, Herausforderung und Versuchung zur zweckgerichteten Ermessensausübung, ST 82 (2008), S. 325 ff.
- TRECHSEL STEFAN/ERNI LORENZ
in: Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Aufl., Trechsel Stefan/Pieth Mark, Zürich 2013
- TRECHSEL STEFAN/OGG MARCEL
in: Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Aufl., Trechsel Stefan/Pieth Mark, Zürich 2013
- VOGT HANS-UELI/BÄNZIGER MICHAEL
Das Bundesgericht anerkennt die Business Judgement Rule als Grundsatz des schweizerischen Aktienrechts, in: GesKR 2012, S. 607 ff.
- VON BÜREN ROLAND/STOFFEL WALTER A./WEBER ROLF H.
Grundriss des Aktienrechts, 3. Aufl., Zürich 2011
- VON DER CRONE HANS CASPAR
Haftung und Haftungsbeschränkung in der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit, SZW 78 (2006), S. 2 ff. (zit. Haftung)
- VON SEGESSER STEPHAN
Eventualverbindlichkeiten, Zürich 1988
- VON TUHR ANDREAS/PETER HANS
Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, 1. Band, 3. Aufl., Zürich 1974

Literaturverzeichnis

WALTON PETER

A research note, Fair value and executory contracts: moving the boundaries in international financial reporting, in: Accounting and Business Research (2006), Vol. 36. No. 4, S. 337 ff.

WINNEFELD ROBERT

Bilanzhandbuch, Handels- und Steuerbilanz Rechtsformspezifisches Bilanzrecht Bilanzielle Sonderfragen Sonderbilanzen IFRS/IAS, 5. Aufl., München 2015 (Zitierweise: Das Buch ist alphabetisch in verschiedene Teile geteilt. Bei den Zitaten ist also immer auf den Buchstaben vor der Note zu achten, der den Teil bestimmt, in dem die Stelle gefunden wurde.)

WIRZ STEFAN

Die Überschuldungsanzeige als Pflicht und Pflichtverletzung, Basel 2015

ZÖBELI DANIEL

Rückstellungen in der Rechnungslegung, Freiburg i.Ue. 2003

XXX

Materialien

Baloise Holding AG, Geschäftsbericht 2014, Link: <http://www.baloise.com/de/home/medien/jahresabschluss.html> (zuletzt geöffnet am 20.05.15);

Bundesamt für Energie (BFE), Stilllegungsfonds für Kernanlagen Entsorgungsfonds für Kernkraftwerke, Faktenblatt Nr. 1, Rechtsgrundlagen, Organisation und allgemeine Informationen, vom Dezember 2014 (zit. BFE, Faktenblatt Nr. 1);

Botschaft zur Änderung des Obligationenrechts (Revisionspflicht im Gesellschaftsrecht) sowie zum Bundesgesetz über die Zulassung und Beaufsichtigung der Revisorinnen und Revisoren vom 23. Juni 2004, BBl 2004 3969, zu 01.082 (zit. Botschaft 2004);

Botschaft und Entwurf zur Änderung des Obligationenrechts (Aktienrecht und Rechnungslegungsrecht sowie Anpassungen im Recht der Kollektiv- und der Kommanditgesellschaft, im GmbH-Recht, Genossenschafts-, Handelsregister- sowie Firmenrecht) vom 21. Dezember 2007, BBI 2008, 1589–1749, 1751–1818 (zit. Botschaft 2007);

Botschaft zur Totalrevision des Bundesgesetzes über den Finanzhaushalt (Finanzhaushaltsgesetz, FHG) vom 24. November 2004, BBl 2005, (zit. Botschaft FHG);

Deloitte, IPSAS Summary 2012 (zit. Deloitte, IPSAS; zuletzt geöffnet 19.05.15);

Eidgenössische Bankenkommission, Bulletin 26/1995, S. 15 ff.;

Eine empirische Erhebung zu Swiss GAAP FER, 2014, Link: http://www.fer.ch/fileadmin/downloads/news/Rechnungslegung_kleiner_und_mittler_Unternehmen_2014.pdf (zuletzt besucht am 23.10.14);

Entwurf für die Änderung des Obligationenrechts (GmbH-Recht sowie Anpassungen im Aktien-, Genossenschafts-, Handelsregister- und Firmenrecht), wie er vom Bundesrat mit Botschaft vom 19. Dezember 2001 dem Parlament unterbreitet worden ist, wird nach Einsicht in die Zusatzbotschaft des Bundesrates vom 23. Juni 2004 (zit. Entwurf 2004);

Entwurf zum Obligationenrecht 2008 (Entwurf zur Änderung des Obligationenrechts (Aktienrecht und Rechnungslegungsrecht sowie Anpassungen im Recht der Kollektiv- und der Kommanditgesellschaft, im GmbH-Recht, Genossenschafts-, Handelsregister- sowie Firmenrecht), wie er vom Bun-

Materialien

desrat mit Botschaft vom 21. Dezember 2007 dem Parlament unterbreitet worden ist), BBl 2009, S. 343 ff. (zit. E-OR 2008);

Erläuternder Bericht zur Vernehmlassungsvorlage des FIDLEG und FINIG, 25.6.2014;

Ernst and Young, IPSAS Outlook, July 2014, Link: [http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/EY-IPSAS-Outlook-July2014/\\$File/EY-IPSAS-Outlook-July2014.pdf](http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/EY-IPSAS-Outlook-July2014/$File/EY-IPSAS-Outlook-July2014.pdf) (zuletzt geöffnet 19.05.15; zit. EY, IPSAS);

Exposure Draft of Proposed Amendments to IAS 37 Provisions, Contingent Liabilities and Contingent Assets and IAS 19 Employee Benefits, June 2005;

Fachempfehlungen zur harmonisierten Rechnungslegung der Konferenz der kantonalen Finanzdirektoren, Link: <http://www.srs-cspcp.ch/srscspcp.nsf/vwBaseDocuments/MASRS01?OpenDocument&lng=de> (zuletzt geöffnet 07.07.15);

Gemeindegesetz Zürich, Antrag des Regierungsrates vom 20. März 2013, Link: http://www.gaz.zh.ch/dam/justiz_innern/gaz/internet_gaz/reformen_projekte/totalrevision_gemeindegesetz/vorlage_kantonsrat/gemeindegesetz_rrb_weisung_130320.pdf.spooler.download.1366109826914.pdf/gemeindegesetz_rrb_weisung_130320.pdf (zuletzt geöffnet am 07.07.15);

HWP, Schweizer Handbuch der Wirtschaftsprüfung, Kommission für Wirtschaftsprüfung der Treuhand-Kammer (Hrsg.), Band «Buchführung und Rechnungslegung», Zürich 2014 (zit. HWP 2014);

IAS, vgl. IFRS;

IASB Staff Paper, Liabilities, IFRS to replace IAS 37, Recognising liabilities arising from lawsuits, vom 7. April 2010;

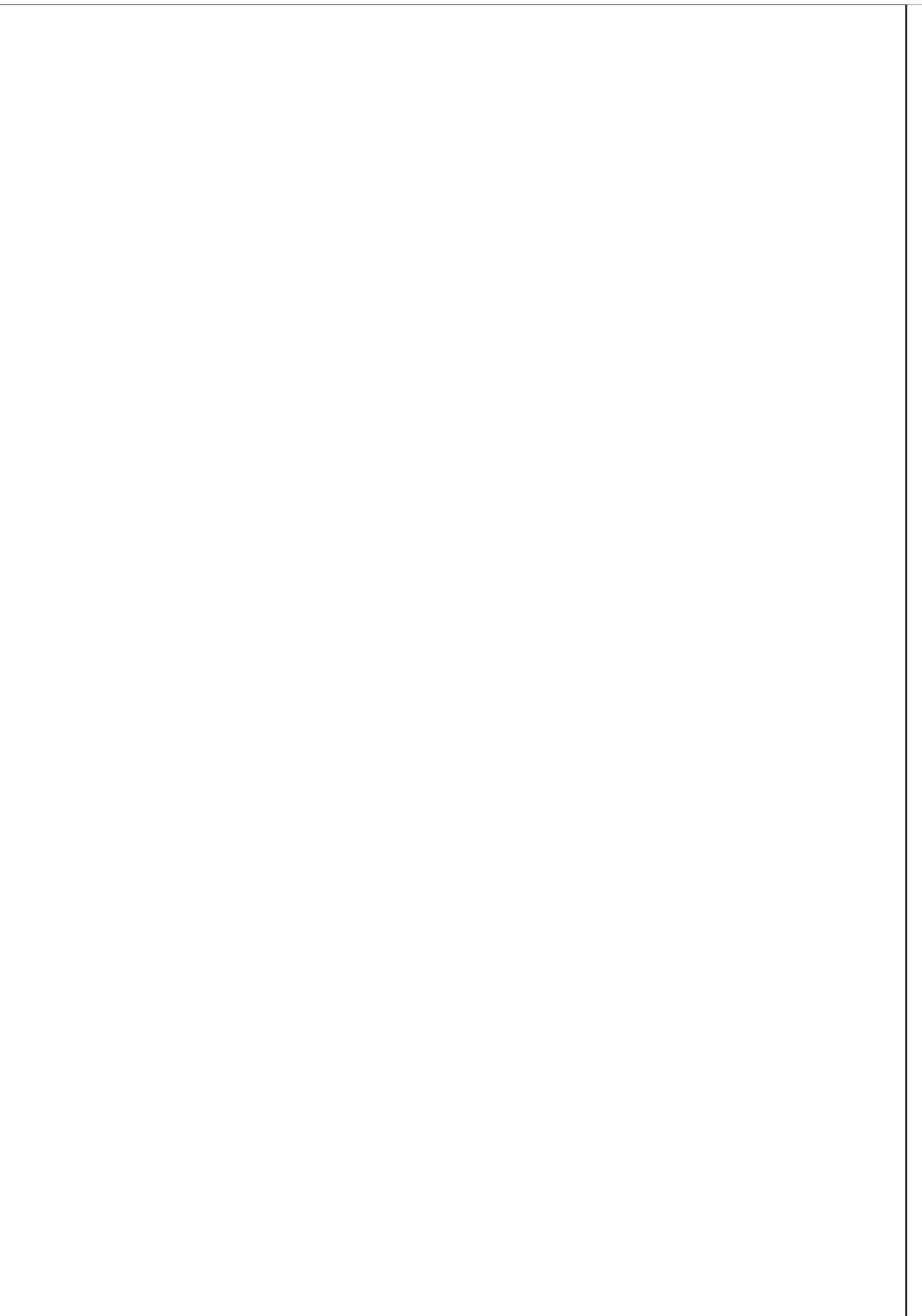
IFRS: International Financial Reporting Standards, International Accounting Standards Board (IASB) (Hrsg.), London 2015;

IFRS Application around the world, Jurisdictional Profile: Switzerland, Link: <http://www.ifrs.org/Use-around-the-world/Documents/Jurisdiction-profiles/Switzerland-IFRS-Profile.pdf> (zuletzt geöffnet: 17.04.15);

Liste fundamentaler SST-Daten der FINMA, Link: <http://www.google.ch/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=6&ved=0CE8QFjAF&url=http%3A%2F%2Fwww.finma.ch%2Fd%2Fbeaufsichtigte%2Fversicherungen%2Fschweizer-solvenztest%2FDocuments%2Ffundamental-datenliste-d.xls&ei=nnhcVfXeGYqZsgHa4YDoAw&usg=AFQjCNGeYfYkg2a>

Materialien

- MI6vcXcKGOLbdA8vQlg&bvm=bv.93756505,d.bGg (zuletzt geöffnet am 20.05.15);
- PwC, IFRS and US GAAP, similarities and differences, 2014, Link: http://www.pwc.com/en_US/us/issues/ifrs-reporting/publications/assets/ifrs-and-us-gaap-similarities-and-differences-2014.pdf (zuletzt besucht am 15.06.15);
- Rundschreiben der FINMA 2008/2 «Rechnungslegung Banken» vom 20. November 2008 (zit. FINMA-RS 08/2);
- Rundschreiben der FINMA 2008/42 «Rückstellungen Schadenversicherung» vom 20. November 2008 (zit. FINMA-RS 08/42);
- Rundschreiben der FINMA 2015/1 «Rechnungslegung Banken» vom 27. März 2014 (zit. FINMA-RS 15/1);
- Schweizerische Normenvereinigung (SNV), Normung und Recht – der rechtliche Status von Normen, 2014, Link: <http://www.swissmem.ch/news/news/erlaeuterungen-zu-normung-und-recht-der-rechtliche-status-von-normen-erschienen.html> (last time opened 24.06.15) (zit. Normung und Recht);
- Schweizerische Steuerkonferenz, Analyse des Vorstandes SSK zum neuen Rechnungslegungsrecht, Beschluss des Vorstandes vom 12.2.2013, Aktualisierung 26.11.2014, Link: http://www.steuerkonferenz.ch/downloads/Neue%20Rechnungslegung%20Analyse%20Vorstand%20V%202014-11_3.pdf (zuletzt geöffnet am 31.08.15);
- Stilllegungs- und Entsorgungsfonds für Kernanlagen, Informationen über die Finanzergebnisse des Stilllegungsfonds und des Entsorgungsfonds, 1. Quartal 2015, vom 25. Mai 2015 (zit. Stilllegungs- und Entsorgungsfonds für Kernanlagen, Finanzergebnisse 1. Quartal);
- Swiss GAAP FER; Fachempfehlungen zur Rechnungslegung, 2012/13, Zürich 2012;
- Vorentwurf, Änderung des Obligationenrechts (Aktienrecht), 2014;
- Verordnung (EG) Nr. 1606/2002 des europäischen Parlaments und des Rates, vom 19. Juli 2002, betreffend die Anwendung internationaler Rechnungslegungsstandards;
- Working Draft, International Financial Reporting Standard, Liabilities, 19. February 2010.



Einleitung

Kein anderer Bilanzposten dominiert die Schlagzeilen so sehr wie die Position der Rückstellungen. So betitelt finanzen.net beispielsweise: «VW-Rückstellungen reichen nicht zur Lösung aller Probleme.»¹ Aber auch die Schweizer Banken waren immer wieder in den Medien aufgrund des Bankenstreits mit den USA, so überschrieb die NZZ vor gut einem Jahr einen Beitrag mit: «Rückstellungen von 1,8 Milliarden, UBS stellt sich auf teure Rechtsfälle ein.»² Das letzte Beispiel macht auch deutlich, um welche Beträge es sich hier handelt.

Aber was sind eigentlich Rückstellungen. Die beste Legaldefinition im Schweizer Recht lässt sich (erstaunlicherweise) in Art. 49 Abs. 3 des eidgenössischen Finanzhaushaltsgesetz (FHG) finden:

«Rückstellungen werden gebildet für bestehende Verpflichtungen, bei denen der Zeitpunkt der Erfüllung oder die Höhe des künftigen Mittelabflusses mit Unsicherheiten behaftet sind.»

Im schweizerischen Handelsrecht dagegen finden wir eine breitere Formulierung. So schreibt Art. 960e Abs. 2 OR folgendes vor:

«Lassen vergangene Ereignisse einen Mittelabfluss in künftigen Geschäftsjahren erwarten, so müssen die voraussichtlich erforderlichen Rückstellungen zulasten der Erfolgsrechnung gebildet werden.»

Ein Vergleich zwischen dem aOR, dem OR und den IFRS (International Financial Reporting Standard) zeigt, dass der Wortlaut des geltenden ORs mit der Revision des Rechnungslegungsrechts an den der IFRS angeglichen wurde. Dies wirft die Frage auf, ob die IFRS als Auslegungselement genutzt werden können (vgl. dazu N 46 ff.).

Das Ziel dieser Publikation ist es aufzuzeigen, wie dieser offene Wortlaut ausgelegt werden kann. Es werden verschiedene Methoden und Instrumente erläutert, um eine Interpretation zu erreichen, welche der Schweizer

¹ Schlagzeile vom 29.09.2015, Link: <http://www.finanzen.net/nachricht/aktien/Weitere-Kosten-erwartet-VW-Rueckstellungen-reichen-nicht-zur-Loesung-aller-Probleme-4536535> (zuletzt besucht am 22.10.15).

² Schlagzeile vom 28.10.14, Link: <http://www.nzz.ch/wirtschaft/ubs-stellt-sich-auf-teure-rechtsfaelle-ein-1.18412893> (zuletzt besucht am 22.10.15).

Einleitung

Rechtsordnung entspricht. Als Instrumente werden die gängigsten anerkannten Standards benutzt mit deren Hilfe Lösungsansätze für die Auslegungsschwierigkeiten im OR präsentiert werden (zu den anerkannten Standards vgl. N 14).

- 6 Der Rückstellungsbildung haften viele Schwierigkeiten an, denn Rückstellungen beziehen sich auf das Ungewisse und daraus ergeben sich Unsicherheiten. Imparitätsprinzip verlangt, dass der Verwaltungsrat diesen Unsicherheiten sofort Rechnung trägt und nicht einfach die Zukunft abwartet, um zu sehen, wie sich das Risiko entwickelt. Das Imparitätsprinzip behandelt den künftigen Gewinn also anders als den künftigen Verlust. Ein künftiger Gewinn darf danach grundsätzlich nur bilanziert werden, wenn er sich verwirklicht hat, dagegen muss ein künftiger ungewisser Mittelabfluss sofort als Fremdkapitalposten in der Bilanz erscheinen (vgl. dazu N 18 f.). Diese ungleiche Behandlung schlägt sich auch im Namen wieder. Imparität geht zurück auf den lateinischen Begriff *impares*, was ungleich bedeutet.
- 7 Die wichtigste Frage ist, wann ein Unternehmen welchen Betrag zurückstellen muss. Deren Beantwortung fällt unterschiedlich aus. Die Lehrmeinungen werden systematisch abgehandelt und ihre Differenzen aufgezeigt. Strittig ist vor allem, ob die «Regelwerk-Methode» der anerkannten Standards auch den OR-Grundsätzen entspricht. BÖCKLI vertritt die Meinung, dass die «Regelwerk-Methode» die OR-Grundsätze nicht erfüllt. Das Bundesgericht folgt ihm in seiner Ansicht. In einem Entscheid hält es fest, dass u.U. eine Pflicht besteht bei einer Eintrittswahrscheinlichkeit eines Risikos von weniger als 50% eine Rückstellung zu bilden. Welche Umstände gemeint sind, wird aber nicht erläutert. Die vorliegende Publikation versucht diese Umstände aufzuzeigen (vgl. dazu v.a. N 222 ff.).
- 8 Sobald ein Unternehmen mehrere Risiken zu bewerten hat, besteht die Schwierigkeit darin dem Gesamtrisiko Rechnung zu tragen. Mit dem Gesamtrisiko ist dasjenige gemeint, welches die Wahrscheinlichkeit darstellt, dass sich ein Risiko oder mehrere Risiken beim Vorliegen von mehreren Risiken verwirklichen kann bzw. können. Nach dem Grundsatz der Einzelbewertung müssen alle Risiken einzeln bewertet werden. Dieser Vorgang kann also dazu führen, dass nur Eventualverbindlichkeiten oder nur Rückstellungen gebildet werden. In ihrer Summe bilden aber die einzelnen Risiken auch wieder ein Risiko, welches bewertet werden muss (vgl. dazu N 227 ff.).

Aber nicht nur in der Vielzahl von Rückstellungen können sich Probleme 9 ergeben, sondern auch mit dem Parameter Zeit. Besteht eine ungewisse Verbindlichkeit, die sich erst in der Zukunft realisiert, muss geklärt werden, wie damit umzugehen ist. Fraglich ist also wie eine Rückstellung periodengerecht dargestellt werden kann (vgl. dazu N 277 ff.).

Die Periodengerechtigkeit kann erreicht werden, indem die Rückstellung 10 anteilmässig gebildet wird (vgl. dazu N 279 ff.) oder indem eine Rückstellung bilanziert und gleichzeitig ein entsprechender Betrag aktiviert wird (vgl. dazu N 299).

Die Begriffe «Regelwerk» und «Standard» werden im vorliegenden Beitrag 11 i.e.S. verwendet, d.h. sie beziehen sich nur auf die anerkannten Standards i.S.v. Art. 962a Abs. 5 OR und dort speziell auf das IFRS und das Swiss GAAP FER.³

³ Vgl. auch die Verordnung über die anerkannten Standards zur Rechnungslegung (VASR, SR 221.432).

Hauptteil

Grundlagen

Der Abschnitt über die Grundlagen dient dazu aufzuzeigen, welche Motivation hinter den einzelnen Normierungen steckt, sei es das Rechnungslegungsrecht nach dem OR oder nach einem der anerkannten Standards. 12

§ 1 Übersicht der Rechnungslegungsgrundsätze

A. Allgemein

Die Regelwerke bauen auf die Grundlage der «*True-and-Fair-View*». Das bedeutet, dass dem Leser eine transparente Bilanz vorliegen soll. Das schweizerische Rechnungslegungsrecht verfolgt diesen Ansatz nicht.⁴ Darüber besteht Einigkeit in der Rechtsprechung und der h.L.⁵ 13

Ist ein Unternehmen an der Schweizer Börse (SIX Exchange) kotiert, wird ein Abschluss nach einem der folgenden Standards verlangt: IFRS (International Financial Regulation Standards); Swiss GAAP FER (Swiss Generally Accepted Accounting Principles); US GAAP (United States Generally Accepted Accounting Principles).⁶ 14

Die SIX Exchange Regulation überwacht die fristgerechte Einreichung der Jahres- und Zwischenbilanz. Sie kann das Unternehmen auffordern Informationen schriftlich nachzureichen. Darunter fällt auch die Dokumentation zu den Rückstellungen.⁷ 15

Folgende Darstellung gibt Auskunft über die Häufigkeit der Bilanzierung nach den einzelnen Standards:⁸ 16

⁴ Zum Prinzip *True-and-Fair-View* vgl. COTTING/BOEMLE, S. 788 ff.

⁵ Urteil des BGer vom 1. November 2009, 2C_897/2008, E. 5.3; Zürcher Verwaltungsgericht, SB.2009.00006 von 31.03.2010, E. 2.5.1; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 3; GLAUSER, S. 544 f.; von BÜREN/STOFFEL/WEBER, N 1023.

⁶ Art. 962 Abs. 1 Ziff. 1 OR i.V.m. Art. 1 VASR und Art. 6 Richtlinie Rechnungslegung SIX.

⁷ HWP 2014, II.9.2.4, S. 95 f.

⁸ IFRS Application around the world, Jurisdictional Profile: Switzerland, S. 2.

Grundlagen

	Main Standard*		Domestic Standard**		Investment Companies		Real Estate Companies		Total	
IFRS	118	91%	7	9%	16	100%	8	62%	149	63%
Swiss GAAP FER	2	2%	51	65%	0	0%	5	38%	58	24%
US GAAP	10	8%	0	0%	0	0%	0	0%	10	4%
Bank law	0	0%	21	27%	0	0%	0	0%	21	9%
	130	100%	79	100%	16	100%	13	100%	238	100%

* The Main Standard is intended for companies seeking capital from *international investors*.

** The domestic standard is intended for companies seeking capital only from *Swiss domestic investors*.

Wir sehen also, dass 63% der Konzerne ihre Konzernrechnung nach IFRS bilanzieren. Darauf folgt das Swiss GAAP FER, das von 24% der Konzerne verwendet wird. Nur marginale Bedeutung weisst das US GAAP auf.

B. OR

I. Zweck

- 17 Der Zweck der Rechnungslegung ist es «die wirtschaftliche Lage des Unternehmens so dar[zu]stellen, dass sich Dritte ein zuverlässiges Urteil bilden können» (Art. 958 Abs. 1 OR). In den Regelwerken wird dieses Prinzip ausgedrückt als *True-and-Fair-View*. Die Übersetzung ergibt keine Unterschiede zum OR, doch in der Umsetzung dieses Zwecks wird anders vorgegangen. Trotz dem Ausdruck «zuverlässiges Urteil» im OR folgt der Gesetzgeber nicht dem Grundsatz *True-and-Fair-View*, sondern der Vorsichtsgrundsatz⁹ ist prioritär.¹⁰ Anstatt die Posten zuverlässig darzustellen, muss ein Verwaltungsrat vorsichtig bilanzieren, d.h. die Aktiven eher tiefer

⁹ Art. 958c Abs. 1 Ziff. 5 OR; Für Banken und Sparkassen wird der Vorsichtsgrundsatz in Art. 26 Abs. 2 lit. f BankV erwähnt. GLANZMANN, Das neue Rechnungslegungsrecht, S. 211, bezeichnet den Vorsichtsgrundsatz als Leitstern.

¹⁰ VON BÜREN/STOFFEL/WEBER, N 1023; für DRUEY/DRUEY JUST/GLANZMANN, Gesellschafts- und Handelsrecht, § 25 N 129, verkörpert das Vorsichtsprinzip einen «befohlenen Pessimismus».

§ 1 Übersicht der Rechnungslegungsgrundsätze

und gleichzeitig das Fremdkapital höher bewerten. Dadurch werden Abstrikte bei der Transparenz gemacht.¹¹

Das handelsrechtliche Vorsichtsprinzip beinhaltet das Realisations-, das 18
Imparitäts- und das Niederstwertprinzip. Erträge dürfen nach dem Imperi-
tätsprinzip im Gegensatz zu den Aufwänden, erst ausgewiesen werden,
wenn sie feststehen oder realisiert sind. Sie sind erst dann realisiert, wenn
«zufolge eines Geschäftsvorfalls gegen den Schuldner eine rechtlich und
tatsächlich durchsetzbare Forderung entstanden ist».¹²

Der Gläubiger eines Unternehmens ist an einer vorsichtigen Bewertung 19
interessiert, denn dadurch ist seine Forderung eher gedeckt.¹³ Aber nicht
nur der Gläubiger ist an einer vorsichtigen Bilanzierung interessiert, son-
dern auch der Bilanzierende selbst, denn das schweizerische Steuerrecht
verlangt keine eigene Rechnungslegung, darum ist auch hier die Buchfüh-
rung nach dem OR massgeblich.¹⁴ Wenn das Unternehmen also vorsichtig
bewertet, bezahlt es auch weniger Steuern.

II. Aufbau

Der 32. Titel: Kaufmännische Buchführung und Rechnungslegung, beginnt 20
mit Art. 957 OR. Folgender Aufbau liegt diesem Titel zugrunde:

- Allgemeine Bestimmungen;
- Jahresrechnung;
- Rechnungslegung für grössere Unternehmen;
- Abschluss nach anerkanntem Standard zur Rechnungslegung;
- Konzernrechnung.

11 HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 3 f.; VON BÜREN/STOFFEL/WEBER, N 1014b.

12 ASA 83 vom 2. Mai 2014, E. 3.3.4; vgl. dazu das Urteil des BGer vom 2. Mai 2014,
2C_404/2013; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 347; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER,
§ 8 N 67; FORSTMOSER/ARTHUR MEIER-HAYOZ/NOBEL, § 50 N 231; BÖCKLI, Aktien-
recht, § 8 N 122 ff. und 132.

13 DRUEY/DRUEY JUST/GLANZMANN, Gesellschafts- und Handelsrecht, § 25 N 8.

14 Sogenanntes Massgeblichkeitsprinzip; DRUEY/DRUEY JUST/GLANZMANN, Gesell-
schafts- und Handelsrecht, § 25 N 59 ff.; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 801 f.;
KOCH, Handbuch, N 65.3; SIMON, N 270 ff.

C. IFRS

- 21 Die IFRS sind ein international anerkannter Standard, der die Buchführung regelt. Im Vergleich zum Titel Rechnungslegung im OR zeigt das IFRS eine grössere Normdichte. Die IFRS bestehen u.a. aus einem Rahmenkonzept und einzelnen Standards.
- 22 In 93 von 174 Rechtskreisen auf der Welt sind kotierte Unternehmen verpflichtet ihre Jahresrechnung nach den Vorschriften der IFRS zu erstellen.¹⁵ In der Schweiz besteht keine Pflicht, sondern ein Wahlrecht (vgl. dazu N 13 ff.). Wie aber schon die Grafik oben zeigte, werden die IFRS oft für die konsolidierte Bilanz gewählt. «Die IFRS sind in den letzten Jahren mit zunehmender Dynamik zur «*benchmark*», d.h. zum Leitmodell und zur Messlatte geworden, an der sich die Methodik der Rechnungslegung und der Finanzberichterstattung misst.»¹⁶ Die IFRS haben somit einen grossen Einfluss auf das schweizerische Rechnungslegungsrecht.¹⁷

I. Zweck

- 23 Hinter den IFRS steht die IASB (International Accounting Standards Board). Diese hat die IFRS geschaffen, um den Marktteilnehmern die Basis für eine transparente und vergleichbare Informationsquelle zu liefern. Darum vertreten die IFRS den Grundsatz der *True-and-Fair-View* (vgl. dazu N 13 ff.).

II. Qualifikation

- 24 Fraglich ist, welche Art der Normierung das IFRS darstellt. Auf der einen Seite wird es von einer privaten Organisation herausgegeben, auf der andern verweist das OR darauf. Eine Verweisung des Gesetzgebers auf eine private Ordnung führt nicht dazu, dass dieser auf einmal eine gesetzliche Stellung (*hard law*) zukommt. Vielmehr ist das IFRS *soft law*.¹⁸ *Soft law* ist eher eine Sozial-, als eine Rechtsnorm. Meist werden internationale Instrumente

15 Link: <http://www.iasplus.com/de/resources/ifrs-topics/use-of-ifrs#Note10> (Zuletzt besucht: 17.11.14).

16 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 53.

17 BGE 136 II 88 = ASA 78 2009/2010, 495 = StE 2010 B 72.11 Nr. 17 = RDAF 2009 570, E. 3.2.; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 30.

18 IFRS, Vorwort zur deutschen Übersetzung der IFRS 2013; vgl. BÖCKLI, IFRS, N 44 ff.; KEMPER-SCHARPEGGE, S. 17 ff.

§ 1 Übersicht der Rechnungslegungsgrundsätze

oder Abkommen, welche durch Prinzipien, Normen oder Standarde gewisse Verhaltensweisen vorschreiben wollen, als *soft law* bezeichnet.¹⁹

«Just as the sources of international financial law are informal, so are the legislative products that they promulgate. International financial law is, in short, legally non-binding, and as such is characterized (and analyzed) as international «soft law».»²⁰

Ist Art. 962 Abs. 1 OR erfüllt, muss neben der Buchführung nach dem OR ein Abschluss nach einem anerkannten Standard²¹ erfolgen. In diesen Fällen hat ein Unternehmen in der Folge zwei Abschlüsse zu erstellen.²² 25

III. Aufbau

Das IFRS folgt einem ähnlichen Aufbau wie die Rechnungslegung im OR. 26 Im vorderen Teil werden die Rechnungslegungsgrundsätze aufgeführt. Darauf folgen dann die spezifischen Normen.

Schematisch liegt folgender Aufbau vor: 27

- | | |
|--------------------------|--------|
| – Vorwort | Teil A |
| – Rahmenkonzept | Teil A |
| – Hauptteil (Normgefüge) | Teil A |
| – Ergänzende Dokumente | Teil B |

D. Swiss GAAP FER

Das Swiss GAAP FER stellt ein Normengefüge für kleinere und mittel-grosse Organisationen mit nationaler Ausstrahlung zur Verfügung. Wie bei den IFRS geht es auch darum eine aussagekräftige Bilanz zu erreichen, die eine *True-and-Fair-View* wiedergibt. Der Standard hat in erster Linie Investoren oder Banken als Leser im Visier. Zudem wird eine Vereinheitlichung und somit Vergleichbarkeit angestrebt.²³ 28

19 SHELTON, S. 3.

20 BRUMMER, S. 628.

21 Welche Standards als anerkannt gelten, regelt der Bundesrat gemäss Art. 962a Abs. 5 OR; vgl. auch N 14.

22 VON BÜREN/STOFFEL/WEBER, N 1029c; auch DRUEY/DRUEY JUST/GLANZMANN, Gesellschafts- und Handelsrecht, § 25 N 41, befürwortet das «Dual Reporting» und äusserst seine Bedenken gegen den Einfluss des IFRS-Konzeptes auf die kontinentaleuro-päischen Rechnungslegungsordnungen.

23 Swiss GAAP FER, S. 10.

Grundlagen

- 29 Das Swiss GAAP FER orientiert sich an den IFRS, ist jedoch im Umfang kleiner und lässt den Unternehmen so mehr Spielraum, v.a. in der Offenlegung.²⁴

E. US GAAP

- 30 Das US GAAP hat eine grössere Normdichte als die IFRS.²⁵ Der Grundgedanke bleibt wie im Swiss GAAP FER und IFRS derselbe. Auch der Einfluss des US GAAP's auf die Schweiz ist kleiner als die der IFRS oder Swiss GAAP FER.²⁶

§ 2 Einfluss der Regelwerke auf das OR

- 31 Ganz allgemein stellt sich die Frage, welche Instrumente zur Auslegung des Schweizerischen Obligationenrechts angewandt werden dürfen und welche nicht.²⁷ Es geht speziell um die Frage, ob die IFRS zur Auslegung der OR-Normen beigezogen werden dürfen.

A. Gesetzgeber

- 32 Der Gesetzgeber äussert sich zur Frage des Einflusses nicht ausdrücklich im OR, weder im Gesetz noch in der Botschaft.²⁸ Doch verwendet er stellenweise eine den IFRS ähnliche Wortwahl (vgl. dazu N 47 ff.).

24 BÖCKLI, IFRS, N 2.

25 Mehr zum US GAAP, HELBLING, S. 763 ff.

26 In Bezug auf die Rückstellungsbildung ergibt ein Vergleich zwischen den IFRS und den US GAAP einige Unterschiede. So gilt erst die Eintrittswahrscheinlichkeit von 75% als genügend wahrscheinlich, um eine Rückstellung bilden zu müssen. Das IFRS sieht dagegen eine Grenze von 50% vor (vgl. dazu N 197 ff.). Zudem stellen die US GAAP auch nicht auf ein vergangenes Auslöseereignis ab, wie die IFRS (PWC, US GAAP, S. 115). Auch in der Schätzung ergeben sich Unterschiede. Scheinen mehrere Schätzungen gleich wahrscheinlich zu sein, ist nach den IFRS die vorsichtigste zu wählen, was auch dem OR entspricht. Derweilen kann das Unternehmen nach den US GAAP auch die unvorsichtigste Schätzung anwenden (PWC, US GAAP, S. 115).

27 Für den Einfluss der IFRS auf die Rechnungslegungspraxis in Deutschland, Frankreich und England vgl. KEMPER-SCHARPEGGE, S. 17 ff.

28 Vgl. BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1029; vgl. aber Botschaft 2007, S. 1706.

In der neueren Gesetzgebung lassen sich aber mehrere Verweise auf internationale Standards finden. So wird im FinfraG 14 Mal auf einen anerkannten internationalen Standard verwiesen,²⁹ im Vorentwurf des FIDLEGs einmal³⁰ und fünfmal in dem des FINIGs.³¹

33

B. Lehre

Aus der fehlenden Bezugnahme des Gesetzgebers auf die IFRS schliesst BÖCKLI, dass Regelwerke keinen Einfluss auf die Auslegung des ORs haben.³² Zudem verweist er auf die konzeptionellen Unterschiede zwischen dem OR und den IFRS. Aus diesen Gründen können nach seiner Ansicht die IFRS nicht als Auslegungshilfe der OR-Normen dienen.³³ Auch andere Autoren schliessen sich BÖCKLI an.³⁴ Anderer Meinung ist GLAUSER, der die IFRS als wichtiges Auslegungswerkzeug sieht.³⁵ Einige Autoren haben sich Glauser angeschlossen.³⁶ HANDSCHIN nutzt beispielsweise das IFRS und das Swiss GAAP FER immer wieder als Auslegungshilfe.³⁷

34

C. Rechtsprechung

In einem Steuerrechtsfall entschied das Bundesgericht die IFRS als Instrument zu gebrauchen, um Steuernormen auszulegen.³⁸ Aber die Auslegung

35

29 Art. 21 Abs. 2; 23 Abs. 2; 29 Abs. 3; 35 Abs. 3; 46 Abs. 2; 46 Abs. 3; 77 Abs. 2; 78 Abs. 2; 82; 93 Abs. 2; 93 Abs. 4; 100 Abs. 2; 106 Abs. 3; 112 Abs. 1 FinfraG.

30 Art. 55 lit. a VE-FIDLEG.

31 Art. 6 Abs. 2; 11 Abs. 3; 26 Abs. 1; 49 Abs. 1; 62 Abs. 4 VE-FINIG.

32 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1029.

33 BÖCKLI, Auswirkungen, S. 237; BÖCKLI, Gemisch, S. 696 ff.; BÖCKLI, Lupe, S. 160 ff.; BÖCKLI, Neue OR-Rechnungslegung, S. 822 ff.; BÖCKLI, OR-Fremdwährungsabschluss, S. 191; BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1029.

34 BEHNISCH/OPEL, S. 484 ff.; BENZ, Währungsverluste, *passim*; GURTNER, S. 395 ff.; MÜLLER/THOMANN, N 19; NEUHAUS/SCHNEIDER, S. 810; OESTERHELT/GRÜNINGER, S. 50; OSWALD, N 45 ff.

35 GLAUSER, S. 529, 556.

36 BACHMANN/DUSS/HANDSCHIN, S. 831 ff.; DUSS/DUSS, S. 408 ff.; LOCHER, Art. 57 DBG N 15; MATTEOTTI/FELBER, S. 754; BSK-NEUHAUS/BLÄTTLER, Art. 960 N 6 ff.; RECHSTEINER/SCHOLL, S. 422; REVAZ/SCHMID, S. 531 ff.

37 Z.B. bei den Rückstellungen, HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 775 ff.

38 BGE 136 II 88; das BGer folgt in seinem Entscheid der Meinung von GLAUSER.

Grundlagen

darf dem OR nicht widersprechen.³⁹ Die IFRS werden ausdrücklich als Auslegungshilfe genannt. Somit hebt das Bundesgericht die von BÖCKLI vertretene Zweispurigkeit (vgl. dazu N 34) auf und macht einen Schritt in die Richtung einer Verschmelzung des Schweizerischen Rechnungslegungsrechts mit den IFRS.

- 36 So äussert sich BÖCKLI⁴⁰ auch in einigen Ausführungen zu diesem Entscheid und beschreibt die Vorgehensweise des Bundesgerichts als «Rosenpicken». Er begründet diese Ansicht mit dem Argument, dass ohne Begründung IAS 21.39 für die Schweizer Rechtsordnung für massgeblich erklärt wurde, obwohl dieser Standard nur einer von vielen ist.⁴¹ Andere Lehrmeinungen stimmen dem Bundesgerichtsentscheid jedoch zu.⁴²

D. Einfluss aus der EU

- 37 Die EU verlangt schon seit 2005 von ihren Unternehmen einen Abschluss nach den IFRS für ihre börsenkotierten Unternehmen.⁴³ Alle Neuerungen der IFRS müssen zuerst durch die Europäische Kommission nach Absprache mit der European Financial Reporting Advisory Group (EFRAG) abgenommen werden, bevor sie als EU-Recht Geltung erlangen.⁴⁴
- 38 Über die Jahre hinweg wurde der europäische Binnenmarkt stets ausgebaut. Da die Schweiz auf den Handel mit der EU angewiesen ist, wurden viele Abkommen geschlossen, um der Schweiz den Zutritt zum europäischen Markt zu erleichtern. Dies erfordert eine Anpassung des Schweizer Rechts an das EU-Recht meist mittels eines autonomen Nachvollzugs.⁴⁵

39 «Encore faut-il que la solution concrète résultant de l'application d'une norme IFRS n'aille pas à l'encontre de l'ordre juridique suisse.» BGE 136 II 88 E. 3.4.

40 BÖCKLI, OR-Fremdwährungsabschluss, S. 189 ff.

41 BÖCKLI, OR-Fremdwährungsabschluss, S. 191; so auch BEHNISCH/OPEL, S. 484 f.

42 DUSS/DUSS, S. 408 ff.; BSK-NEUHAUS/BLÄTTLER, Art. 960 N 6 ff.; REVAZ/SCHMID, S. 531 ff.; nicht ausdrücklich zustimmend BACHMANN/DUSS/HANDSCHIN, S. 831 ff.

43 Verordnung (EG) Nr. 1606/2002 des europäischen Parlaments und des Rates, vom 19. Juli 2002, betreffend die Anwendung internationaler Rechnungslegungsstandards.

44 Eine Übersicht zur neusten Fassung der EU-IFRS findet sich unter folgendem Link: http://www.efrag.org/Front/c1-306/Endorsement-Status-Report_EN.aspx (zuletzt besucht am 23.09.15).

45 BREITENMOSER/WEYENETH, N 774 ff.

Auch im Bereich der börsenkotierten Unternehmen zogen die Schweizer Gesetzgeber der EU nach. So finden wir in Art. 962 Abs. 1 Ziff. 1 OR die Pflicht ihre Bilanz nach einem anerkannten Standard zu erstellen.⁴⁶ Auch die asiatischen Staaten folgten diesem Trend.⁴⁷ 39

Der nächste Schritt wäre die Zulässigkeit eines einzigen Abschlusses zu gewähren, der dem OR und den IFRS entspricht.⁴⁸ Dabei stellt sich die Frage, ob anstelle des schweizerischen Rechnungslegungsrechts ein statischer oder dynamischer Verweis auf die IFRS nicht effektiver wäre. Die Gründe einer Vereinheitlichung liegen vor allem in der Vergleichbarkeit der einzelnen Abschlüsse. 40

Die grössten Hindernisse finden sich in der ablehnenden Haltung eines Teils der Lehre, die der Meinung ist, dass die IFRS nicht als Auslegungshilfe des OR-Rechnungslegungsrecht dienen können. Zudem fehlt Literatur zum Verhältnis zwischen den IFRS und dem Schweizer Rechnungslegungsrecht. So enthielt der Entwurf zur Rechnungslegungsrechtsreform mit Art. 962 E-OR noch die Möglichkeit ganz auf einen OR-Abschluss zu verzichten.⁴⁹ Alle durch die Umstellung aufgedeckten stillen Reserven hätten dann in den nächsten drei Jahren versteuert werden müssen.⁵⁰ Diese Möglichkeit wurde aber auf Antrag von Nationalrat Hans Kaufmann mit der Begründung gestrichen, dass noch unklar ist, welche Auswirkungen diese Umstellung haben würde.⁵¹ 41

§ 3 Fazit

Es konnte gezeigt werden, dass die IFRS einen grossen Einfluss auf das schweizerische Rechnungslegungsrecht haben. Zudem haben wir gesehen, dass das Bundesgericht auf die IFRS zurückgreift, um interpretationsbedürftige Normen auszulegen. Einige Autoren verschliessen sich noch die- 42

⁴⁶ Vgl. dazu VASR.

⁴⁷ BÖCKLI, Rechnungslegung, N 52.

⁴⁸ Vgl. dazu das SNF-Projekt: Einfluss der International Financial Reporting Standards (IFRS) auf das schweizerische Rechnungslegungs- und Gesellschaftsrecht, Link: <http://p3.snf.ch/project-152863> (zuletzt besucht 05.04.2015).

⁴⁹ Art. 962 Abs. 1 E-OR 2008.

⁵⁰ Botschaft 2007, S. 1741.

⁵¹ AB 2010 N 1905.

Grundlagen

sem Trend, während andere die anerkannten Standards bereits jetzt in ihren Publikationen als wertvolle Bereicherung ihrer Hermeneutik betrachten.

- 43 Die Buchführung nach dem OR dient vor allem den Verhältnissen:

Unternehmen – Gläubiger; Unternehmen – Staat.

Im Gegensatz dazu richtet sich die Regelwerkbuchführung v.a. nach den Interessen der Kapitalgeber, also Unternehmen – Investor (Aktionär, Bank, o.ä.).

- 44 Die Swiss GAAP FER verfolgen wie die IFRS das «*true-and-fair-view*»-Prinzip.⁵² Zudem haben sich die Swiss GAAP FER methodisch, wie auch inhaltlich stark den IFRS angenähert.⁵³ Die h.L.⁵⁴ vertritt, dass den Swiss GAAP FER durch die Verweisung auf die Grundsätze ordnungsmässiger Buchführung und Rechnungslegung zumindest in Teilfragen beinahe gesetzesmässigen Charakter zukommt. Dabei werden die kaufmännischen Grundsätze durch das Swiss GAAP FER konkretisiert.

Somit ergibt sich folgender Einflussstrom:

IFRS (→ Swiss GAAP FER) → OR.

- 45 Die Schweiz sollte sich den weltweiten Tendenzen nicht verschliessen. Die Revision des schweizerischen Rechnungslegungsrechts leistete einen guten Schritt dazu. So wurden einige Artikel an die IFRS angelehnt.⁵⁵ Dies wirft die Frage auf, ob diese Anlehnung als ein indirekter Verweis auf die IFRS betrachtet werden kann.

52 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 44.

53 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 46, 50 und 54; HANDSCHIN/WIDMER, N 5.

54 BEHR, 25 Jahre FER, S. 26; BÖCKLI, Aktienrecht, § 8 N 41; BÖCKLI, Rechnungslegung, N 44; BOEMLE/LUTZ, S. 75, 83; HANDSCHIN, IFRS, S. 9 f.; MÜLLER/LIPP/PLÜSS, S. 208; STOFFEL, Grundriss des Aktienrechts, N 1025 ff., 1029.

55 Beispiel: Art. 957a OR hat Ähnlichkeiten zu IAS 1.9 ff.; vgl. auch Art. 959 Abs. 2 OR mit IFRS Rahmenkonzept 4.44; Art. 959 Abs. 5 OR mit IFRS Rahmenkonzept 4.46; Art. 959 Abs. 6 OR mit IAS 1.66 usw.

Auslegung

Eine Norm ist immer auslegungsbedürftig. Es gibt vier Interpretationsmöglichkeiten, einmal die grammatischen, historischen, systematischen und teleologischen. Dabei gilt der Methodenpluralismus, d.h. alle aufgeführten Methoden stehen auf der gleichen hierarchischen Ebene; keine geht also der anderen vor. Durch ein sorgfältiges Abwägen der einzelnen Argumente für oder gegen eine Methode ergibt sich eine Auslegungsmöglichkeit.⁵⁶

46

§ 4 Grammatikalische Interpretation

A. Wortlaut

Die grammatischen Auslegungen gehen vom Wortlaut aus.⁵⁷ Die Wortwahl steht also im Mittelpunkt. Dabei bedient sich der Gesetzgeber nicht immer nur streng juristischer Begriffe, sondern es kommt immer wieder vor, dass er Wörter verwendet, die aus anderen Wissenschaften stammen. KRAMER führt dazu zwei Beispiele auf: «Wettbewerb» (Art. 1 UWG) und «Gesundheitsgefährdung» (Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetmG). In der Folge hat sich der Gesetzesanwender «an den wissenschaftlichen Erkenntnissen dieser Disziplinen (...) zu orientieren.»⁵⁸

47

Im Rechnungslegungsrecht ist vor allem ein starker Bezug zur Wirtschaftswissenschaft gegeben. Das revidierte Rechnungslegungsrecht bemüht sich selbsterklärend zu sein, doch ergeben sich verschiedene Zusammenhänge erst durch technische Kenntnisse der wirtschaftlichen Buchhaltung. Als Beispiel seien die Buchungssätze genannt, die eine zentrale Rolle in der Buchhaltung einnehmen, jedoch vom Rechnungslegungsrecht nicht gefordert werden.

48

Sobald also das Rechnungslegungsrecht Begriffe verwendet, welche aus anderen Disziplinen stammen, hat sich der Gesetzesausleger an diesen zu orientieren. So wird bspw. der Begriff beobachtbarer Marktpreis in Art. 960b

49

⁵⁶ BGE 110 Ib 1 ff., E. 2 c) cc); und jüngst 140 IV 28, E. 4.3.1; BIAGGINI, S. 61 f., der sich aber auf S. 67 f. von dem Begriff des Methodenpluralismus verabschieden will; KRAMER, S. 126 ff.; zu der Methodenwahl vgl. RÜTHERS/FISCHER/BIRK, N 617 ff.

⁵⁷ Vgl. KRAMER, S. 59 ff.; MEIER-HAYOZ, Art. 1 N 184 ff.

⁵⁸ KRAMER, S. 68.

Auslegung

OR nicht näher definiert. Folglich ist der Ausleger gehalten diesen Begriff auszulegen. Verschiedene Quellen wie die Rechtsprechung,⁵⁹ die Lehre,⁶⁰ die IFRS,⁶¹ die Swiss GAAP FER⁶² und die wirtschaftswissenschaftliche Literatur⁶³ dienen als Auslegungshilfe.

B. Orientierungspunkte

- 50 Orientierungspunkte für die Auslegung finden sich in den Präjudizien, der Lehre, der Rechtsvergleichung, aber auch in ausserrechtlichen Argumenten.⁶⁴ Art. 1 Abs. 3 ZGB gebietet dem Rechtsanwender der bewährten Lehre und Überlieferung zu folgen. Daraus ergibt sich aber keine normative Bindung.⁶⁵ Oft greifen die Gerichte auf die Rechtsvergleichung zurück, um die schweizerischen Auslegungsprobleme zu lösen.⁶⁶ Der Gesetzgeber lässt sich heute meist vom internationalen Recht inspirieren (vgl. dazu N 33). So gibt bspw. Art. 7 des Schifffahrtsgesetzes dem Gesetzesanwender den Auftrag sich nach der Gesetzgebung anderer seefahrender Staaten zu richten.⁶⁷
- 51 Stimmt also der auszulegende Wortlaut mit einem anderen Text überein, besteht zwangsläufig eine Verbindung zwischen den beiden Texten.⁶⁸ Diese Übereinstimmung kann willkürlich, aber auch gewollt sein. Trifft letzteres zu, erfolgte die Gesetzgebung in Anlehnung an den Ursprungstext. Dieser steht eingebettet in das System des Regelwerks. Greift nun der Gesetzgeber auf diese Wortwahl zurück, schafft er eine gewollte Verbindung zwischen dem Ursprungstext und der neuen Normierung. Erkennt man dieses Vorgehen, ist der Ursprungstext als Auslegungshilfe zu gebrauchen. Für das Rechnungslegungsrecht bedeutet das, dass dessen Anwender sich mit den

59 Es wurde kein Urteil gefunden mit direktem Bezug auf den beobachtbaren Marktpreis gemäss Art. 906b OR, nur mit indirektem, vgl. BGE 130 III 222.

60 Statt vieler HANDSCHIN, Art. 6 ff. BankG N 147 ff.

61 IFRS 13.87; IAS 36.70 ff.; IFRS 13 B 35 f.

62 Swiss GAAP FER 20.

63 Wobei die Abgrenzung zur juristischen Literatur kaum ersichtlich ist, BOEMLE/LUTZ, S. 156.

64 Vgl. dazu KRAMER, S. 255 ff.

65 KRAMER, S. 256.

66 KRAMER, S. 265 ff.

67 KRAMER, S. 268.

68 Vgl. z.B. den Wortlaut von Art. 959 Abs. 2 OR mit IFRS 13.24.

anerkannten Standards auseinandersetzen muss, sobald ersichtlich wird, dass der Schweizer Gesetzgeber einen den Standards ähnlichen Wortlaut verwendet hat. Die Anwendung der Standards erfolgt aber unter dem Vorbehalt der OR-Grundsatzkonformität (vgl. dazu N 35).

Es ist folglich zu prüfen, ob sich der Schweizer Gesetzgeber an die Rückstellungspflicht in den IFRS angelehnt hat bei deren Normierung in Art. 960e Abs. 2 OR. Kann dies gezeigt werden, sind die Ausführungen im IAS 37 zur Auslegung der Rückstellungspflicht des ORs beizuziehen. Eine Gegenüberstellung des Art. 669 Abs.1 aOR zu IAS 37.IN2 und zum heute geltenden Art. 960e Abs. 2 OR soll den Einfluss der IFRS auf den Schweizer Gesetzgeber aufzeigen. 52

C. Wortlaut der Art. 669 Abs. 1 aOR:

«Abschreibungen, Wertberichtigungen und Rückstellungen müssen vorgenommen werden, soweit sie nach allgemein anerkannten kaufmännischen Grundsätzen notwendig sind. Rückstellungen sind insbesondere zu bilden, um ungewisse Verpflichtungen und drohende Verluste aus schwebenden Geschäften zu decken.» 53

D. Wortlaut IAS 37.IN2:

«Der Standard definiert Rückstellungen als Schulden, die bezüglich ihrer Fälligkeit oder ihrer Höhe ungewiss sind. Eine Rückstellung ist nur dann anzusetzen, wenn: 54

Einem Unternehmen aus einem Ereignis der **Vergangenheit** eine gegenwärtige Verpflichtung entstanden ist;

Es wahrscheinlich ist, dass mit der Erfüllung der Verpflichtung ein **Abfluss von Ressourcen** mit wirtschaftlichem Nutzen verbunden ist; und

Eine verlässliche Schätzung der Höhe der Verpflichtung möglich ist. [...]»⁶⁹

E. Wortlaut Art. 960e Abs. 2 OR:

«Lassen vergangene Ereignisse einen **Mittelabfluss** in künftigen Geschäftsjahren erwarten, so müssen die voraussichtlich erforderlichen Rückstellungen zulasten der Erfolgsrechnung gebildet werden.»⁷⁰ 55

69 Hervorhebungen erfolgten durch den Autor.

70 Hervorhebungen erfolgten durch den Autor.

Auslegung

- 56 Es wird deutlich, dass mit der Revision des Rechnungslegungsrechts die Wortwahl des Art. 960e Abs. 2 OR an die des IAS 37 angeglichen wurde.⁷¹ Die Anlehnung erfolgte wahrscheinlich nicht direkt an IAS 37, sondern an Swiss GAAP FER 23, der sich wiederum an IAS 37 angenähert hat. Der Gesetzgeber hat also eine sprachliche Verbindung geschaffen, darum können die Ausführungen der Swiss GAAP FER 23 und IAS 37 vom OR-Leser beachtet werden. Somit kann diese Angleichung als impliziter Verweis auf die IAS-Norm gesehen werden.⁷²

§ 5 Weitere Auslegungsmethoden

- 57 Mit der historischen Auslegung bekommt der Gedankengang des Gesetzgebers sein Gewicht. Es werden also die Umstände betrachtet, die zum Gesetz geführt haben.⁷³
- 58 Ein Gesetz bildet eine Einheit. Diese Einheit soll nun dazu dienen die spezifische Stelle in ihrem Kontext auszulegen (= systematische Auslegung).⁷⁴
- 59 Die teleologische Interpretation fragt nach dem der Norm zugrundeliegenden Zweck und legt die Passage danach aus.⁷⁵ Gemäss GLANZMANN⁷⁶ eignet sich die teleologische Auslegung im Rechnungslegungsrecht nicht als Auslegungsmethode, denn die Bilanz muss objektiv sein und setzt sich zusammen aus dem Ergebnis verschiedener Zwecke. Dazu gehören u.a. der Gläubiger-, Kapital-, der Aktionärsschutz und der Schutz des Minderheitsaktionärs.

§ 6 Fazit

- 60 Wenn das OR seinen Wortlaut den IFRS angleicht, liegt es nahe, dass letztere auch für die Auslegung der OR-Normen gebraucht werden. Um nun die Frage zu klären, wann Rückstellungen gebildet werden müssen, kann

71 So auch BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1013.

72 A.A. BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1029.

73 Vgl. KRAMER, S. 121 ff.; MEIER-HAYOZ, Art. 1 N 214 ff.

74 Vgl. KRAMER, S. 88 ff.; MEIER-HAYOZ, Art. 1 N 188 ff.

75 Vgl. KRAMER, S. 152 ff.; MEIER-HAYOZ, Art. 1 N 192 ff.

76 DRUEY/DRUEY JUST/GLANZMANN, Gesellschafts- und Handelsrecht, § 25 N 39.

sich der Ausleger vom IAS 37 inspirieren lassen, welcher die Rückstellungen, Eventualverbindlichkeiten und Eventualforderungen regelt.

Begriff und Zweck der Rückstellung

Schon in der Einleitung wurde der Begriff der Rückstellung anhand der Legaldefinition in Art. 49 Abs. 3 FHG umschrieben. In diesem Abschnitt soll es darum gehen den Begriff der Rückstellung zu vertiefen indem zuerst aufgezeigt wird wie die Rückstellungen im alten OR definiert wurden.⁶¹

Die handelsrechtliche Definition soll den Rückstellungsbeispiel darlegen, der dem revidierten Rechnungslegungsrecht zugrunde liegt (vgl. dazu N 63 ff.). Nachdem also mit der Definition gezeigt wird, was eine Rückstellung ist, wird mittels einer Abgrenzung veranschaulicht, was eine Rückstellung nicht ist (vgl. dazu N 20 ff.). Die Qualifikation ist notwendig, um die rechtliche Einordnung zu erläutern (vgl. dazu N 128 ff.). Gerade diese ist bei den Rückstellungen nicht ganz eindeutig, weil es sich um eine Reserve handelt, die der Begleichung eines künftigen ungewissen Mittelabflusses dient. Sodann soll der Zweck der Rückstellungsbildung aufgezeigt werden (vgl. dazu N 130 ff.).⁶²

§ 7 Der Begriff der Rückstellung

A. Grundlagen

Die Rechnungslegungsrevision verzichtete auf die Übernahme des Art. 663h Abs. 1 aOR.⁷⁷ Somit sollte es nicht mehr zulässig sein auf Rückstellungen zu verzichten, wenn diese der Gesellschaft erhebliche Nachteile gebracht hätten.⁷⁸⁶³

Das neue Rechnungslegungsrecht weicht vom alten Rückstellungsbeispiel ab und verzichtet auf den Verweis auf «die allgemein anerkannten kaufmännischen Grundsätze.» Für die Wertberichtigung und die Abschreibung wurde

⁷⁷ Das aOR bezieht sich hier auf Bestimmungen vor der Revision, d.h. auf den Stand bis zum 31.12.2012.

⁷⁸ GLANZMANN, Das neue Rechnungslegungsrecht, S. 211.

Begriff und Zweck der Rückstellung

dieser Verweis aber beibehalten. Inhaltlich führt diese Weglassung aber zu keiner Änderung.⁷⁹

- 65 Verweise in diesem Sinne werden als Verweise auf Ordnungen eines Berufsstandes angesehen. M.a.W. handelt es sich in diesen Fällen um Verweise auf eine private Norm.⁸⁰ Das bedeutet also, dass eine Rückstellung so bilanziert werden muss, wie es üblich ist eine Rückstellung zu bilden. Private Normen mit Einfluss auf das Schweizer Rechnungslegungsrecht sind das HWP (Schweizer Handbuch der Wirtschaftsprüfung), PS (Schweizer Prüfungsstandards), IFRS, Swiss GAAP FER, US GAAP und IPSAS (International Public Sector Accounting Standards). Sie geben Aufschluss darüber, wie Rückstellungen nach allgemein anerkannter kaufmännischen Grundsätzen zu bilden sind.

B. Definition

- 66 «Rückstellungen sind Verbindlichkeiten, die mit einer Ungewissheit hinsichtlich des Betrags oder des Zeitpunkts ihrer Fälligkeit belastet sind.»⁸¹
- 67 In der EU regelte Artikel 20 in der 4. Richtlinie des Rates vom 25. Juli 1978 (78/660/EWG) die Bilanzerstellung von Rückstellungen bis sie durch die Richtlinie 2013/34/EU des europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 abgelöst wurde. Heute findet sich die Bilanzierungspflicht

79 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1016.

80 SNV, Normung und Recht, S. 4.

81 HWP 2014, II.4.3.4.4, S. 64; vgl. auch BAUEN/BERNET, N 1078; HÖHN/WALDBURGER, § 18 N 85; PETERSEN/BANSBACH/DORNBACH, S. 302; ZÖBELI, S. 21; Rückstellungen werden in verschiedenen Regelwerken geregelt. Am wichtigsten sind IAS 37, IFRS SME 23, Swiss GAAP FER 23, US GAAP (ASC 410-20, ASC 410-30, ASC 420, ASC 450-10, ASC 450-20, ASC 460-10, ASC 944-40, ASC 958-605; vgl. dazu PWC, US GAAP, S. 121) und IPSAS 19. IAS 37 schafft die Grundlage schaffen, um angemessene Bildungskriterien für die Rückstellung zu formulieren und um die nötige Transparenz für Eventualverbindlichkeiten im Anhang zu erreichen. Somit sollte der Anwender in der Lage sein den Einzelfall in die richtige Kategorie einzuordnen und dessen Höhe zu bemessen (IAS 37, Zielsetzung). Definition nach den Regelwerken (IAS 37.10; FE 09.1; Swiss GAAP FER, 23.1): «Eine Rückstellung ist eine Schuld, die bezüglich ihrer Fälligkeit oder ihrer Höhe ungewiss ist».

§ 7 Der Begriff der Rückstellung

einer Rückstellung in Art. 12 Abs. 12 RL 2013/34/EU.⁸² In Deutschland⁸³ bildet § 249 HGB die gesetzliche Grundlage für die Pflicht zur Rückstellungsbildung, in Österreich § 198 Abs. 8 Ziff. 1 UGB, in England SSAP 28.10,⁸⁴ FRS 12.b⁸⁵ und 12.d⁸⁶ und in Frankreich⁸⁷ Art. R123-176 code de commerce.

C. Abgrenzung

Eine Rückstellung lässt sich auch negativ umschreiben. Die Abbildung zeigt in welche Richtungen eine Rückstellung abzugrenzen ist.⁸⁸

82 Wortlaut: «Als Rückstellungen werden ihrem Wesen nach genau umschriebene Verbindlichkeiten ausgewiesen, die am Bilanzstichtag wahrscheinlich oder sicher, aber hinsichtlich ihrer Höhe oder des Zeitpunkts ihres Eintritts unbestimmt sind. Die Mitgliedstaaten können außerdem die Bildung von Rückstellungen für ihrer Eigenart nach genau umschriebene, dem Geschäftsjahr oder einem früheren Geschäftsjahr zuzuordnende Aufwendungen zulassen, die am Bilanzstichtag als wahrscheinlich oder sicher, aber hinsichtlich ihrer Höhe oder dem Zeitpunkt ihres Eintritts unbestimmt sind. Am Bilanzstichtag stellt eine Rückstellung den besten Schätzwert von Aufwendungen dar, die wahrscheinlich eintreten werden, bzw. im Falle einer Verbindlichkeit den Betrag, der zu ihrer Abgeltung erforderlich ist. Rückstellungen dürfen keine Wertberichtigungen zu Aktivposten darstellen.»; vgl. auch Ziff. 22 der Verordnung (EG), Nr. 495/2009 der Kommission vom 3. Juni 2009.

83 Vgl. dazu auch Sen.Urt. v. 5. Juni 1989 – II ZR 172/88, ZIP 1989, 1324 f; zuletzt in 2. Civilsenat vom 1. Juli 2014 – II ZB 29/12; MORCK, § 249 N 5.

84 Wortlaut: «[...] A provision is a liability of uncertain timing or amount».

85 Wortlaut: «Definitions: In the FRS a provision is a liability that is of uncertain timing or amount, to be settled by the transfer of economic benefits».

86 Wortlaut: «Provisions: A provision should be recognised when an entity has a present obligation (legal or constructive) as a result of a past event, it is probable that a transfer of economic benefits will be required to settle the obligation, and a reliable estimate can be made of the amount of the obligation. Unless these conditions are met, no provision should be recognised».

87 Wortlaut: «[...] Les risques et charges, nettement précisés quant à leur objet, que des événements survenus ou en cours rendent probables, entraînent la constitution de provisions. Les dépréciations et provisions sont rapportées au résultat quand les raisons qui les ont motivées ont cessé d'exister. Il ne peut en être de même pour les amortissements que dans des cas exceptionnels exposés dans l'annexe».

88 Abbildung aus HWP 2014, IV.2.24.1, S. 214.

Begriff und Zweck der Rückstellung

Eintretenswahrscheinlichkeit	Ausweis	Einstufung/Bezeichnung	Gesetzliche Grundlage
100% Hoch	Verbindlichkeit	Fälligkeit, Gläubiger, Betrag in der Regel bekannt	<ul style="list-style-type: none"> • Durch vergangene Ereignisse bewirkt • Mittelabfluss «wahrscheinlich» • Höhe verlässlich schätzbar (Art. 959 Abs. 5 OR)
	Rückstellung	Wahrscheinlich («probable», «more likely than not»)	<ul style="list-style-type: none"> • Vergangene Ereignisse • Mittelabfluss in künftigen Geschäftsjahren zu erwarten (Art. 960e Abs. 2 OR)
	Eventual-verbindlichkeit	Wenig wahrscheinlich oder keine verlässliche Schätzung des Mittelabflusses möglich	<ul style="list-style-type: none"> • «unwahrscheinlich» • Höhe nicht verlässlich schätzbar (Art. 959c Abs. 2 Ziff. 10 OR)
Tief 0%	Kein Ausweis	Höchst unwahrscheinlich («remote»)	Im Gesetz nicht erwähnt

- 69 Wie aus dieser Übersicht hervorgeht, sind die Übergänge fliessend, was die Abgrenzung der Rückstellung zu anderen Fremdkapitalposten schwierig macht.

I. Eventualverbindlichkeit (*contingent liability*)

- 70 Es stellt sich die Frage, wie eine Rückstellung nach unten im Wahrscheinlichkeitsbarometer zur Eventualverbindlichkeit abzugrenzen ist.⁸⁹

⁸⁹ Zu den englischen Materialien vgl. IAS 37.10; FRS 12.12 f.: «In a general sense, all provisions are contingent because they are uncertain in timing or amount. However, in the FRS the term «contingent» is used for liabilities and assets that are not recognised because their existence will be confirmed only by the occurrence of one or more uncertain future events not wholly within the entity's control. In addition, the term «contingent liability» is used for liabilities that do not meet the recognition criteria. The FRS distinguishes between: (a) provisions – which are recognised as liabilities (assuming

§ 7 Der Begriff der Rückstellung

Eventualverbindlichkeiten können wie Rückstellungen als rechtliche oder faktische Verpflichtungen auftreten. Dabei muss der künftige Mittelabfluss wenig bis unwahrscheinlich, aber möglich sein oder die Höhe kann nicht verlässlich geschätzt werden.⁹⁰ Ist der künftige Mittelabfluss wahrscheinlich, muss eine Rückstellung gebildet werden (vgl. dazu N 191 ff.).

Eine Eventualverbindlichkeit kann auch dann bestehen, wenn die Zukunft erst noch durch den Eintritt bzw. Nichteintritt von Ereignissen ausserhalb der Kontrolle des Unternehmens zeigen muss, dass eine Verbindlichkeit besteht.⁹¹

Unsicherheiten liegen in der Natur der Rückstellungen und der Eventualverbindlichkeiten. Daraus ergibt sich ein Ermessensspielraum für den Verwaltungsrat. Im Zweifelsfall ist nach dem OR vorsichtig zu bilanzieren. Wenn aus einem Sachverhalt hervorgeht, dass Rückstellungen und Eventualverbindlichkeiten zu bilden sind, ist es ungenügend nur Rückstellungen zu bilanzieren und auf die Angabe der Eventualverbindlichkeiten zu verzichten. Das Risiko wird nur dann transparent abgebildet, wenn auch die allenfalls höheren Eventualverbindlichkeiten im Anhang angegeben werden.⁹²

that a reliable estimate can be made) because they are present obligations where it is probable that a transfer of economic benefits will be required to settle the obligations; and (b) contingent liabilities – which are not recognised as liabilities because they are either: (i) possible obligations, as it has yet to be confirmed whether the entity has an obligation that could lead to a transfer of economic benefits; or (ii) present obligations that do not meet the recognition criteria in the FRS because either it is not probable that a transfer of economic benefits will be required to settle the obligation, or a sufficiently reliable estimate of the amount of the obligation cannot be made.»; SSAP 28.10, so auch FRS 12.b: «[...] A contingent liability is: a. a possible obligation that arises from past events and whose existence will be confirmed only by the occurrence or non-occurrence of one or more uncertain future events not wholly within the control of the enterprise; or b. a present obligation that arises from past events but is not recognised because: i. it is not probable that an outflow of resources embodying economic benefits will be required to settle the obligation; or ii. the amount of the obligation cannot be measured with sufficient reliability. [...]».

90 IAS 37.10; HWP 2014, IV.2.24.1, S. 213; Die «50%-Methode» verlangt die Bildung einer Eventualverbindlichkeit, wenn die Eintrittswahrscheinlichkeit des Risikos kleiner ist als 50%.

91 IAS 37.10; SSAP 28.10.

92 Vgl. auch HWP 2014, IV.5.13, S. 292 f.

Begriff und Zweck der Rückstellung

- 74 Im OR und in den Regelwerken erfolgt die Verbuchung der Eventualverbindlichkeit gegenüber der Rückstellung weder als Aufwand in der Erfolgsrechnung, noch als Passivposten in der Bilanz, sondern als gesonderte Klasse im Anhang (Art. 959c Abs. 2 Ziff. 10 OR).⁹³ Die gleiche Bilanzierung findet sich in IAS 37.12, wobei IFRS 3.23 von dieser Regel eine Ausnahme macht und will, dass bei Unternehmenszusammenschlüssen Eventualverbindlichkeiten ungeachtet ihrer Eintrittswahrscheinlichkeit in der Bilanz aufgeführt werden.

II. Verbindlichkeit (*liability*)

- 75 Nach oben im Wahrscheinlichkeitsbarometer ist die Rückstellung zur Verbindlichkeit abzugrenzen.

1. Unterscheidung

- 76 Eine Verbindlichkeit liegt vor, wenn eine Verpflichtung durch die Vergangenheit bewirkt wurde, die in ihrem Bestand und Betrag feststeht und so in der Zukunft zu einem Geldabfluss führt.⁹⁴ Der Unterschied zu den Rückstellungen liegt lediglich darin, dass bei der Rückstellungsbildung eine grössere Ungewissheit und Unbestimmtheit über die Existenz und/oder über die Höhe des rückstellungsbedürftigen Betrages besteht.⁹⁵

93 BÖCKLI, IFRS, N 437.

94 Art. 959 Abs. 5 OR; BAUEN/BERNET, N 1078; BK-KÄFER, Art. 958 N 419; vgl. auch Swiss GAAP FER, Rahmenkonzept 17; HWP 2014, II.4.2.2, S. 58; für das deutsche Recht MORCK, § 249 N 2; Definition aus dem englischen Recht SSAP 28.10: «A liability is a present obligation of the enterprise arising from past events, the settlement of which is expected to result in an outflow from the enterprise of resources embodying economic benefits. An obligating event is an event that creates a legal or constructive obligation that results in an enterprise having no realistic alternative to settling that obligation. A legal obligation is an obligation that derives from: a. a contract (through its explicit or implicit terms); b. legislation; or c. other operation of law. [...]»; Working Draft, S. 14: «A present obligation of the entity arising from past events, the settlement of which is expected to result in an outflow from the entity of resources embodying economic benefits».

95 BK-KÄFER, Art. 958 N 553; WINNEFELD, D N 871; vgl. dazu auch HANDSCHIN, Art. 6 ff. BankG N 310.

Doch die Definition der Verbindlichkeit in Art. 959 Abs. 5 OR sagt, dass ein Mittelabfluss wahrscheinlich sein muss. Weder die Botschaft⁹⁶ noch die IFRS⁹⁷ klären die Abgrenzung der Rückstellung zur Verbindlichkeit. Somit hat die Lehre dieses Problem zu lösen.

77

2. Bilanzierung

a) Voraussetzungen

Gehen wir einen Schritt zurück und fragen uns, welche Voraussetzungen gegeben sein müssen, damit eine Verbindlichkeit vorliegt. «Unter Obligation versteht man ein Rechtsverhältnis zwischen zwei (oder mehreren) Personen, kraft dessen die eine Person (der Schuldner, debtor) der anderen (dem Gläubiger, creditor) zu einer Leistung verpflichtet ist.»⁹⁸ Eine Forderung kann aus drei Gründen entstehen,⁹⁹ nämlich aus Vertrag, aus unerlaubter Handlung und aus ungerechtfertigter Bereicherung.¹⁰⁰ Die Verpflichtung etwas zu leisten löst aber nicht zwingend das Recht des Gläubigers aus die Leistung einzufordern. Erst wenn der Anspruch durchsetzbar ist, darf der Gläubiger die Leistung vom Schuldner verlangen. Dazu muss die Forderung fällig werden.¹⁰¹

78

Nach Art. 959 Abs. 5 OR muss für eine Verbindlichkeit ein wahrscheinlicher Mittelabfluss vorliegen. Eine erste Unterscheidung kann in der Differenzierung von Verbindlichkeiten für eigene Verpflichtungen und solchen für Verpflichtungen für Dritte getroffen werden. Ein zukünftiger ungewisser Mittelabfluss aus einer eigenen Verpflichtung lässt sich nach der Lehre¹⁰² entweder als Verbindlichkeit, als Rückstellung, als Eventualverbindlichkeit oder als nicht zu bilanzieren einordnen, je nachdem wie hoch die Eintrittswahrscheinlichkeit ist. Geht es um die Klassifizierung einer künftigen ungewissen Verbindlichkeit für Dritte, so ist diese im Anhang als solche aufzuführen (Art. 959c Abs. 2 Ziff. 8 OR). Erst wenn Verluste aus diesen

79

96 Botschaft 2007, S. 1705.

97 IFRS, Rahmenkonzept 4.46.

98 VON TUHR/PETER, S. 9.

99 Weitere Entstehungsgründe in GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, N 271 ff.

100 GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, N 33; SCHWENZER, N 5.01.

101 VON TUHR/PETER, S. 16.

102 M.w.H. N 191 ff.

Begriff und Zweck der Rückstellung

Sicherungsverpflichtungen oder aus Eventualverbindlichkeiten drohen, sind Rückstellungen zu bilden.¹⁰³

b) Wahrscheinlichkeitselement

- 80 Für die Verbindlichkeiten im Posten Fremdkapital spielt die Eintrittswahrscheinlichkeit keine Rolle, denn sie bilden diejenigen Posten ab, für deren Begleichung sich das Unternehmen verpflichtet hat. Auch wenn man sich einen Fall vorstellen will, indem das Unternehmen nicht mit einer Inanspruchnahme zu rechnen hat, ist die Verbindlichkeit aufgrund des Vorsichtsprinzips als solche in der Bilanz aufzuführen;¹⁰⁴ denn der Anspruch besteht und bleibt nichtsdestotrotz durchsetzbar. Die Verpflichtung des Unternehmens besteht zu 100%, das Wahrscheinlichkeitselement hat hier also keinen Platz. Die Legaldefinition der Verbindlichkeit in Art. 959 Abs. 5 OR enthält jedoch ausdrücklich das Erfordernis eines Wahrscheinlichkeitselementes. Aber nur bei Rückstellungen und Eventualverbindlichkeiten kommt es auf die Höhe der Eintrittswahrscheinlichkeit an, denn je nachdem wie hoch diese ist wird entweder eine Rückstellung oder eine Eventualverbindlichkeit gebildet (vgl. zur Eventualverbindlichkeit N 70 ff.). Es ist somit wichtig den Begriff «Verbindlichkeit» i.e.S. und i.w.S. zu betrachten. Der Schluss liegt nahe, dass der Gesetzgeber in Art. 959 Abs. 5 OR den Begriff «Verbindlichkeit» i.w.S. definiert und darunter auch die Rückstellungen und Eventualverbindlichkeiten fassen will. Bei der Verbindlichkeit i.e.S. sind die Höhe und der Bestand des künftigen Mittelabflusses gewiss.

«Verbindlichkeiten sind stets so lange zu passivieren, als eine Inanspruchnahme durch den Gläubiger möglich ist oder das Unternehmen von sich aus die Leistungspflicht erfüllen wird.»¹⁰⁵

c) Zeitpunkt

- 81 Jetzt muss noch die Frage beantwortet werden, wann eine Verbindlichkeit zu bilanzieren ist. Im Jahresabschluss werden die Verbindlichkeiten nach VON SEGESSER nur dann als solche angegeben, wenn diese am Stichtag durchsetzbar sind und das Unternehmen wirtschaftlich durch Leistungs-

103 HWP 2014, IV.5.11, S. 290 f.

104 A.A. VON SEGESSER, S. 29.

105 MORCK, § 249 N 6.

§ 7 Der Begriff der Rückstellung

pflichten belasten. Zudem müssen sie schätzbar sein.¹⁰⁶ Richtigerweise sind aber Verbindlichkeiten im Posten «Kreditoren» zu bilanzieren, sobald sich das Unternehmen verpflichtet eine Leistung zu erbringen. Alles andere würde dazu führen, dass erst mit einsetzender Durchsetzbarkeit eine Bilanzierungspflicht für Verbindlichkeiten entsteht; davor wäre die Verpflichtung nicht im Abschluss aufzufinden. Diese Bilanzierungsweise steht im klaren Widerspruch zum Vorsichtsgrundsatz. Die Verbindlichkeiten müssen zum Nennwert in der Bilanz eingesetzt werden (Art. 960e Abs. 1 OR).¹⁰⁷

Übertragen wir diese Begriffe auf ein Beispiel: Das Unternehmen X muss sich eine neue Maschine anschaffen. Diese bestellt sie bei der Y AG. X verpflichtet sich also den Kaufpreis an Y zu bezahlen. D.h. es entsteht vor der Lieferung eine Forderung, die im Kreditorenposten zu bilanzieren ist (= Verbindlichkeit i.e.S.).

Aber ist diese Position wirklich schon zu bilanzieren? Die X AG verpflichtet sich den Kaufpreis zu bezahlen und Y AG verpflichtet sich die Maschine zu liefern. Gleichzeitig erhalten sie ein gegenseitiges Forderungsrecht. Beide Unternehmen könnten die Verpflichtung als Kreditorenposten und das Forderungsrecht im gleichen Umfang als Debitorenposten bilanzieren. «Schwebende Geschäfte sind auf einen Leistungsaustausch gerichtete zweiseitige verpflichtende Verträge, die noch von keinem der Vertragspartner erfüllt worden sind. [...] Schwebende Geschäfte werden grundsätzlich nicht bilanziert, da man von der Gleichwertigkeitsvermutung von Leistung und Gegenleistung ausgeht.»¹⁰⁸ In casu ist genau dieser Fall gegeben. Somit wird der Kaufpreis erst dann in den Kreditoren verbucht, wenn Y die Maschine geliefert hat.

d) Stufen einer Obligation

Für ein besseres Verständnis der verschiedenen Obligationen, folgt eine Aufzählung deren Unterarten bzw. Begriffsmerkmalen: Die Verbindlichkeit i.W.S. wird definiert in Art. 959 Abs. 5 OR: «Verbindlichkeiten müssen als Fremdkapital bilanziert werden, wenn sie durch vergangene Ereignisse bewirkt wurden, ein Mittelabfluss wahrscheinlich ist und ihre Höhe ver-

106 VON SEGESSER, S. 22.

107 BSK-NEUHAUS/HAG, Art. 960e N 4.

108 MORCK, § 249 N 7 und stützt sich auf zwei Urteile des Bundesfinanzhofs.

Begriff und Zweck der Rückstellung

lässlich geschätzt werden kann.» Die Verbindlichkeit i.e.S. bezieht sich auf den Bilanzposten «Kreditoren.» Für all jene künftigen Mittelabflüsse, zu denen sich ein Unternehmen verpflichtet und die Gegenpartei ihre Leistung schon erbracht hat, ist dieser Posten zu erstellen. Eine Verpflichtung entsteht für ein Unternehmen, sobald es jemandem durch ihre Vertreter eine Leistung versprochen hat. Durch die Verpflichtung entsteht eine Schuld. Eine Schuld ist eine klagbare Pflicht auf Leistung.¹⁰⁹ Diese Schuld ist eine Verbindlichkeit i.e.S. Als Verfügung bezeichnet man den Vorgang in dem das Unternehmen Aktiven in seinem Vermögen mindert.¹¹⁰ Eine bedingte Schuld ist abhängig von einem künftigen ungewissen Ereignis. Sie wird als Eventualverbindlichkeit bilanziert.¹¹¹

- 85 Eine Verbindlichkeit i.e.S. liegt folglich vor, wenn der Betrag und der Zeitpunkt des Mittelabflusses feststehen. Ist eines dieser Elemente unsicher, muss u.U. eine Rückstellung gebildet werden (für die Umstände vgl. N 154 ff.).

III. Obliegenheit

- 86 «Im Unterschied zur Schuld handelt es sich bei der Obliegenheit jedoch um eine «Pflicht minderen Grades», was sich in zweifacher Weise äussert: Weder kann der Belastete zur Erfüllung angehalten werden (das Verhalten, das ihm obliegt, ist nicht einklagbar), noch wird er zur Leistung von Schadenersatz verpflichtet, falls er die Obliegenheit verletzt.»¹¹² Die Obliegenheit führt dazu, dass ein Unternehmen durch eigenes Verschulden Rechte nicht mehr geltend machen kann. Die Schwächung ihrer eigenen Rechtsstellung folgt von innen durch eine eigene Pflichtverletzung. Eine Obliegenheit ist also ein Rechtsgebot im eigenen Interesse.¹¹³
- 87 Dagegen besteht eine faktische Verbindlichkeit, dann, «wenn das Unternehmen durch sein bisher übliches Geschäftsgebaren, öffentlich angekündigte Massnahmen oder eine ausreichend spezifische, aktuelle Aussage anderen Parteien gegenüber die Übernahme gewisser Verpflichtungen an-

109 GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, N 88.

110 VON TUHR/PETER, S. 194.

111 Vgl. IAS 37.10; dazu N 70 ff.

112 GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, N 102; VON TUHR/PETER, S. 12 f.

113 FUHRER, 10.13; vgl. auch WINNEFELD, D N 1020 f.

gedeutet hat; und das Unternehmen dadurch bei den anderen Parteien eine gerechtfertigte Erwartung geweckt hat, dass es diesen Verpflichtungen nachkommt.»¹¹⁴ Für die faktische Verbindlichkeit ist beim Vorliegen der weiteren Voraussetzungen eine Rückstellung zu bilden (für die weiteren Voraussetzungen vgl. N 154 ff.).

Die Abgrenzung der Obliegenheit zur faktischen Verbindlichkeit liegt in der Richtung, aus der die Beeinträchtigung an das Unternehmen herantritt. Wird ein Unternehmen von aussen beeinträchtigt, kann die Pflicht bestehen eine Rückstellung zu bilden. Diese Pflicht äussert sich als faktische Verbindlichkeit (vgl. dazu N 179). Entsteht die Beeinträchtigung im Unternehmen selbst, liegt eine Obliegenheit vor. Rückstellungen werden nur für Ereignisse gebildet, die unabhängig vom zukünftigen Verhalten eines Unternehmens weiterbestehen.¹¹⁵ Der Charakter einer Obliegenheit liegt gerade darin, dass ein Unternehmen seine Rechte durch sein eigenes Verhalten beeinflussen kann. Deshalb wird für eine Obliegenheit keine Rückstellung gebildet.

IV. Eigenkapital (*equity*)

Art. 960e Abs. 3 Ziff. 4 OR lässt die Bildung von Rückstellungen insbesondere für «die Sicherung des dauernden Gedeihens des Unternehmens» zu. Genau diese Aufgabe übernimmt aber auch das Eigenkapital. «Da die Pflicht zur Leistung erwartet oder befürchtet wird, sind Rückstellungen beim Fremdkapital zu verbuchen, während die Reserven zum Eigenkapital gehören.»¹¹⁶ Der Unterschied zwischen Rückstellungen und Eigenkapital liegt hier einzig in der Zuständigkeit für deren Bildung. Für das Eigenkapital ist die Generalversammlung, für Rückstellungen ist hingegen der Verwaltungsrat zuständig.¹¹⁷ Dies birgt ein Konfliktpotential. Der Verwaltungsrat könnte nämlich die GV umgehen und nach seinem Ermessen Rückstellungen bilden, um so den an die Aktionäre ausschüttbare Gewinn zu schmälern. Handelsrechtlich mögen diese Rückstellungen zulässig sein,

¹¹⁴ IAS 37.10; vgl. auch Swiss GAAP FER 23.14; BOEMLE/LUTZ, S. 371; BEHR/LEIBFRIED, S. 476; BENZ, Grundsätze, S. 124; HOFFMANN, § 21 N 24 ff.; für das englische Recht FER 12.17.

¹¹⁵ IAS 37.18.

¹¹⁶ FORSTMOSER/MEIER-HAYOZ/NOBEL, § 49 N 65.

¹¹⁷ HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 767.

Begriff und Zweck der Rückstellung

die Steuerbehörde wird jedoch geschäftsmässig unbegründete Rückstellungen nicht akzeptieren (vgl. dazu N 118 ff.).

- 90 Eine weitere Gefahr liegt im Lohnsystem des Unternehmens. Ist der Lohn des CFOs an den Gewinn des Unternehmens gekoppelt, besteht die Gefahr, dass er seinen Ermessensspielraum so ausübt, dass er besser entlohnt wird. Das kann mittels unterlassenen Rückstellungen geschehen, denn bei ihrer Bildung drücken diese den Gewinn. Darum sollte der Lohn des CFOs vom Bilanzgewinn unabhängig sein.¹¹⁸
- 91 Von den Reserven unterscheiden sich Rückstellungen dadurch, dass es sich bei letzteren um Verbindlichkeiten und nicht um Eigenkapital handelt. Diese Unterscheidung ist aber nicht einfachen, denn auch die Rückstellungen können als Reserven betrachtet werden, nämlich als Reserven für künftige und ungewisse Mittelabflüsse.¹¹⁹ Eine Unterscheidung kann aber dadurch getroffen werden, dass Reserven erfolgsneutral gebildet und aufgelöst werden, bei Rückstellungen ist dies nicht der Fall.¹²⁰ Das Gesetz äussert sich nicht zur Abgrenzung, sondern zeigt lediglich auf in welchem Posten die beiden zu bilden sind.¹²¹
- 92 Eventualforderungen dürfen nicht bilanziert werden.¹²² Dies ergibt sich auch schon aus dem Vorsichtsgrundsatz (vgl. dazu N 17).

V. «Reserve für allgemeine Bankrisiken»

- 93 Da die Reserve für allgemeine Bankrisiken zum Eigenkapital zählt und Rückstellungen zum Fremdkapital (vgl. dazu N 128 f.), stellt sich für Banken die Frage der Abgrenzung zwischen den beiden Posten.

118 Vgl. BARKER, S. 518; HANDSCHIN, Conflict of Interest, S. 288 ff.; STIGLITZ, S. 45, 51.

119 WINNEFELD, D N 871.

120 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1011.

121 ZÖBELI, S. 144.

122 IAS 37.31; vgl. zum englischen Recht SSAP 28.10: «[...] A contingent asset is a possible asset that arises from past events and whose existence will be confirmed only by the occurrence or non-occurrence of one or more uncertain future events not wholly within the control of the enterprise. [...].».

1. Definition

«Die Reserven für allgemeine Bankrisiken sind vorsorglich gebildete Reserven zur Absicherung gegen Risiken im Geschäftsgang der Bank.»¹²³ Reserven für allgemeine Bankrisiken liegen zwischen den offenen und den stillen Reserven einer Bank.¹²⁴ Da aber nur der Verwaltungsrat über den Posten verfügen kann, ist er eher zu den stillen Reserven zu zählen, obwohl diese in der Bilanz offenliegen.¹²⁵

94

2. Inhalt

Der Posten Reserven für allgemeine Bankrisiken beinhaltet «zurückbehaltene Gewinne, die nicht in einer anderen Position der Reserven enthalten sind.»¹²⁶ Die Bildung des Postens erfolgt über die Position des ausserordentlichen Aufwands. Aus wirtschaftlicher Sicht handelt es sich um Gewinnverwendung. Aber auch erfolgsneutrale Zuweisungen sind denkbar durch die Übertragung von nicht mehr notwendigen Wertberichtigungen und Rückstellungen oder durch Umbuchung von stillen Reserven.¹²⁷

95

3. Qualifikation

Die Reserve für allgemeine Bankrisiken wird in der BankV an drei Stellen in der Gliederung erwähnt ohne sie zu umschreiben.¹²⁸ Nach Art. 21 Abs. 1 lit. c ERV gehören die Reserven für allgemeine Bankrisiken zum harten Eigenkapital, «sofern keine entsprechende Rückstellung gebildet wurde.» Abzuziehen vom harten Eigenkapital sind gemäss Art. 32 lit. b ERV die ungedeckten Rückstellungen.¹²⁹

96

123 FINMA-RS 15/1, Glossar, Reserve für allgemeine Bankrisiken.

124 GEIGER, N 151.

125 EMCH/RENZ/ARPAGAUS, N 2806.

126 BOEMLE/GESELL/JETZER/NYFFELER/THALMANN, S. 900, Reserven für allgemeine Bankrisiken; HANDSCHIN, Art. 6 ff. BankG N 312.

127 BOEMLE/GESELL/JETZER/NYFFELER/THALMANN, S. 900, Reserven für allgemeine Bankrisiken; HANDSCHIN, Art. 6 ff. BankG N 312; MEYER/NAGEL-JUNGO, S. 234.

128 Anhang 1, A. Bilanz, Ziff. 2.12; B. Erfolgsrechnung, Ziff. 11; E. Anhang, lit. i Ziff. 16 BankV.

129 Vgl. dazu auch HANDSCHIN/WIDMER, N 4.

Begriff und Zweck der Rückstellung

- 97 Aus der Sicht des Kapitalschutzes¹³⁰ spielt es keine Rolle, ob ein Betrag als Reserve für allgemeine Bankenrisiken oder als Rückstellung bilanziert wird, denn in beiden Fällen bleibt das Geld in der Bank und kann nicht an die Aktionäre ausgeschüttet werden.¹³¹
- 98 Sobald die Voraussetzungen für die Bildung von Rückstellungen erfüllt sind, müssen diese auch gebildet werden. Die Banken haben folglich kein Wahlrecht Rückstellungen oder Reserven für allgemeine Bankenrisiken zu bilden.¹³² Verwirklicht sich das prognostizierte Ereignis nicht, so darf die Rückstellung in eine Reserve für allgemeine Bankrisiken umgebucht werden. Ist der Betrag nicht in genügendem Masse schätzbar und kann dadurch keine Rückstellung gebildet werden, ist eine Reserve für allgemeine Bankenrisiken zu bilanzieren. Bei Banken liegt eine höhere Kontrolle ihres Eigenkapitals durch den Staat vor, als bei anderen Unternehmen. Der Grund dafür ist die vierteljährliche Prüfung des Eigenkapitals durch die FINMA (Art. 14 Abs. 1 ERV). Bei Unternehmen der Realwirtschaft erfolgt diese Prüfung nur im Falle einer Überschuldung gemäss Art. 725 Abs. 2 OR.¹³³
- 99 Die Bildung der Reserve für allgemeine Bankrisiken liegt im Ermessen des Verwaltungsrates.¹³⁴ Als Grundsatz sollte gelten: Je grösser das Falschbewertungsrisiko in einer Anlage, desto grösser sollte die Reserve für allgemeine Bankrisiken ausfallen.¹³⁵
- 100 Reserven, die in keiner anderen Position ausgewiesen werden, sind im Posten «Reserve für allgemeine Bankrisiken» zu verbuchen.¹³⁶ Im Konzernabschluss sind die stillen Reserven in der Position Reserve für allgemeine Bankrisiken aufzuführen und werden damit in dem Sinne zu offenen Reserven, als dass sie nun in der Bilanz aufgeführt werden.¹³⁷ Für die Realwirtschaft besteht diese Möglichkeit nicht. Dies führt folglich zu einer ungleichen Behandlung. Der Vorteil für die Banken besteht darin, dass sie ihr

130 Vgl. zum Kapitalschutz neustens BGE 140 III 533 E. 4.1.

131 HANDSCHIN, Art. 6 ff. BankG N 313; HANDSCHIN/WIDMER, N 3 und 14.

132 HANDSCHIN, Art. 6 ff. BankG N 320.

133 HANDSCHIN, Art. 6 ff. BankG N 328 f.; HANDSCHIN/WIDMER, N 17 ff.

134 HANDSCHIN/WIDMER, N 4.

135 Vgl. HANDSCHIN, Eigenkapital, S. 81 f.; HANDSCHIN, Corporate Risks, S. 200 ff.

136 EBK Bulletin 26/1995 S. 28.

137 EBK Bulletin 26/1995 S. 40.

hartes Eigenkapital durch die Bildung der «Reserve für allgemeine Bankrisiken» erhöhen können, alle anderen nicht. Somit weisen Banken in der Konzernrechnung, was die stillen Reserven angeht, ein höheres Eigenkapital aus, als andere Unternehmen.

4. Abgrenzung der Reserve für allgemeine Bankrisiken zu den Rückstellungen

Rückstellungen werden gebildet für die erwarteten Risiken, die Reserve für allgemeine Bankrisiken für die unerwarteten Risiken.¹³⁸ In allen Fällen, in denen das Risiko erkennbar ist und erwartet wird, ist eine Rückstellung zu bilanzieren.¹³⁹ So auch, wenn ein verlässlich schätzbarer Mittelabfluss prognostiziert wird.¹⁴⁰ HANDSCHIN/WIDMER sehen die Bildung einer Rückstellung und die einer «Reserve für allgemeine Bankrisiken» als gleich vorsichtig an, womit das Ermessen des Verwaltungsrates entscheidet, welcher Posten bilanziert wird.¹⁴¹ Ihnen ist grundsätzlich beizupflichten, dass beide Posten in ähnlicher Weise das Kapital vor einer Ausschüttung an die Aktionäre schützen. Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass die «Reserve für allgemeine Bankrisiken» hartes Eigenkapital bildet und die Rückstellung Fremdkapital. Mit der Bildung der «Reserve für allgemeine Bankrisiken» wird das Eigenkapital lediglich umgeschichtet, vom Gewinn in die «Reserve für allgemeine Bankrisiken». Bei der Rückstellungsbildung erfolgt jedoch eine Umgliederung von Eigenkapital zu Fremdkapital. Dies bewirkt eine Veränderung des Eigenkapital-Fremdkapital-Verhältnisses. Der künftige Mittelabfluss wird bei der Rückstellungsbildung vorgezogen, bei der Bildung der «Reserve für allgemeine Bankrisiken» nicht. Somit ist die Rückstellungsbildung vorsichtiger als die Bildung der «Reserve für allgemeine Bankrisiken» und es muss immer eine Rückstellung gebildet werden, sobald die Voraussetzungen dafür erfüllt sind. Nach der hier vertretenen Auffassung fehlt dem Verwaltungsrat das Ermessen selbst zu entscheiden welchen Posten er bilden will.

101

138 HANDSCHIN, Art. 6 ff. BankG N 310.

139 HANDSCHIN, Art. 6 ff. BankG N 311.

140 HANDSCHIN, Art. 6 ff. BankG N 331.

141 HANDSCHIN, Art. 6 ff. BankG N 331; HANDSCHIN/WIDMER, N 22.

Begriff und Zweck der Rückstellung

5. Abgrenzung der Reserve für allgemeine Bankrisiken zu den Eventualverpflichtungen

- 102 Während das OR (Art. 959c Abs. 2 Ziff. 10 OR) vorschreibt die Eventualverbindlichkeiten im Anhang zu umschreiben, verlangt die BankV den Posten «Eventualverpflichtungen» schon in der Bilanz unter dem Titel «Ausserbilanzgeschäfte» aufzuführen.¹⁴² Sie sind nicht erfolgswirksam. Eventualverbindlichkeiten müssen zudem im Anhang aufgegliedert und erläutert werden.¹⁴³
- 103 Sowohl die BankV als auch das FINMA-RS 15/1 erwähnen Eventualverbindlichkeiten nie ausdrücklich im Zusammenhang mit Rückstellungen. Klar ist, dass Eventualverbindlichkeiten für Garantieverpflichtungen für Dritte gebildet werden müssen.¹⁴⁴ An einer Stelle werden die Eventualverbindlichkeiten dann beschrieben als Verbindlichkeiten, die «unwahrscheinlich oder nicht verlässlich schätzbar» sind.¹⁴⁵ Damit fängt das Rundschreiben alle jene Fälle auf, in denen keine Rückstellung gebildet werden kann.¹⁴⁶ HANDSCHIN¹⁴⁷ spricht sich jedoch dafür aus, dass Banken eine Reserve für allgemeine Bankrisiken bilden können, wenn keine Rückstellung gebildet werden muss. Diese Möglichkeit besteht jedoch nur für Banken.
- 104 Für das Eigenkapital-Fremdkapital-Verhältnis macht es keinen Unterschied, ob eine Eventualverbindlichkeit oder eine Reserve für allgemeine Bankrisiken bilanziert wird. In beiden Fällen erfolgt die Bildung erfolgsneutral.

142 Anhang 1, A. Bilanz, Ziff. 3.1 BankV.

143 Anhang 1, E. Anhang, lit. j Ziff. 28 BankV; FINMA-RS 15/1, S. 66.

144 Anhang 1 Ziff. 3.1, 5.1, 5.2, 6.1, 6.2, Bemerkungen, BankV; vgl. auch FINMA-RS 15/1, N A2-182 ff.

145 FINMA-RS 15/1, S. 66.

146 A.A. HANDSCHIN/WIDMER, N 17 ff., die beim Fehlen der verlässlichen Schätzbarkeit Reserven für allgemeine Bankrisiken bilden.

147 HANDSCHIN, Art. 6 ff. BankG N 310.

6. Fazit zur Reserve für allgemeine Bankrisiken

Immer wenn die Voraussetzungen für die Bildung einer Rückstellung gegeben sind, muss eine gebildet werden. 105

Reserven für allgemeine Bankrisiken können in folgenden Fällen gebildet werden: 106

- bei Rückstellungen, wenn ihr Grund weggefallen ist (vgl. dazu N 98);
- für nicht mehr notwendige Wertberichtigungen (vgl. dazu N 95);
- zur Absicherung gegen Risiken im Geschäftsgang der Bank (vgl. dazu N 94);
- in der Konzernrechnung zur Offenlegung der stillen Reserven (vgl. dazu N 100);
- für Reserven, die noch keiner anderen Position zugewiesen wurden (vgl. dazu N 95); und
- wenn der Mittelabfluss nicht verlässlich schätzbar ist (nach HANDSCHIN/WIDMER; vgl. dazu N 101).

In folgenden Fällen werden Eventualverbindlichkeiten gebildet: 107

- Unwahrscheinliche Eintrittswahrscheinlichkeit eines künftigen Mittelabflusses (vgl. dazu N 102 ff.);
- Keine verlässliche Schätzung möglich bei der Rückstellungsbildung (nach dem FINMA-RS 15/1; vgl. dazu N 101).

Aber weder die BankV noch das Rundschreiben 2015/1 nennen spezifische Voraussetzungen für die Bildung der Reserve für allgemeine Bankrisiken. Somit bleibt als einziges Kriterium das pflichtgemäße Ermessen des Verwaltungsrates.¹⁴⁸ Er kann aber lediglich entscheiden, ob er eine Eventualverbindlichkeit oder eine Reserve für allgemeine Bankrisiken bilden will. Eine Rückstellung muss er dagegen bilden, sobald die Voraussetzungen dafür eingetreten sind. 108

148 HANDSCHIN/WIDMER, N 4.

VI. Steuerlicher Begriff der Rückstellung

1. Auswirkungen des Massgeblichkeitsprinzips

- 109 Als Grundlage für die Steuerveranlagung dient eine Bilanz gemäss dem Rechnungslegungsrecht des OR (Art. 58 DBG).¹⁴⁹ Dazu treten aber noch Bestimmungen aus dem Steuerrecht, die nur für den zu versteuernden Betrag massgeblich sind. Dabei gehen die Steuernormen den OR-Bestimmungen vor. Beispielsweise können Rückstellungen «auf das steuerlich zulässige Mass reduziert werden.»¹⁵⁰ Dieser steuerlich nicht anerkennbare Betrag soll als Gesamtbetrag im Anhang offengelegt werden.¹⁵¹ Einfacher ist es, wenn die Jahresrechnung nach dem Handelsrecht so erstellt wird, dass sie auch von der Steuerbehörde akzeptiert wird. Dadurch wird verhindert, dass die steuerrechtlich relevante Bilanz von der handelsrechtlichen abweicht.¹⁵²

2. Rückstellungsbegriff im Steuerrecht

- 110 Der Rückstellungsbegriff ist im Steuerrecht grundsätzlich derselbe wie im Handelsrecht.¹⁵³ Die Rückstellung wird in den Art. 29 und 63 DBG geregelt. Beide Artikel sind inhaltlich identisch. Absatz eins regelt jeweils abschliessend vier verschiedene Arten der Abziehbarkeit von Rückstellungen.¹⁵⁴ Der Rückstellungsbegriff im Steuerrecht umfasst nicht nur die handelsrechtlichen Rückstellungen, sondern auch Wertberichtigungen und Rücklagen zu Sonderzwecken.¹⁵⁵ Das erschwert die Differenzierung der einzelnen Posten. So stellen steuerrechtliche Rückstellungen für Verlustrisiken im Zusammenhang mit dem Umlaufvermögen keine handelsrechtliche Rückstellung dar, sondern Abschreibungen oder Wertberichtigungen.

149 Auch «Massgeblichkeitsprinzip» genannt; BGE 137 II 353 E. 6.2; 136 II 88 E. 3.1; 132 I 175 E. 2.2; 119 Ib 111 E. 2c; Botschaft 2007, 1714; BEHR/LEIBFRIED, S. 475; DRUEY/DRUEY JUST/GLANZMANN, Gesellschafts- und Handelsrecht, § 25 N 59 ff.; mehr zur Massgeblichkeit der Handelsbilanz in REICH, § 15 N 61 ff.

150 Botschaft 2007, S. 1714.

151 Vgl. dazu Botschaft 2007, S. 1714.

152 Der Begriff «doppelte Buchführung» bezieht sich auf eine Bilanzierung nach dem schweizerischen Handelsrecht und einer nach einem internationalen Standard.

153 REICH, § 15 N 91.

154 REICH/ZÜGER, Art. 29 N 6.

155 Urteil des BGer vom 23. August 2010, 2C_392/2009, E. 2.2.1; LOCHER, Art. 29 N 2.

Steuerrechtliche Rückstellungen für künftige Forschungs- und Entwicklungsaufträge an Dritte sind auch keine handelsrechtliche Rückstellungen, sondern Rücklagen.¹⁵⁶

3. «Unmittelbar drohende Verlustrisiken»

a) Zum Begriff der Unmittelbarkeit

Art. 29 Abs. 1 lit. c und Art. 63 Abs. 1 lit. c DBG fordern für die Zulässigkeit der Bildung von Rückstellungen kumulativ zu den Voraussetzungen des Handelsrechts noch die «Unmittelbarkeit.» Es besteht keine Einigkeit in der Auslegung dieses Begriffs. Die Rechtsprechung und ein Teil der Lehre stellen auf die zeitliche Nähe ab.¹⁵⁷ Die h.L. sieht die Unmittelbarkeit im Zusammenhang mit der Eintrittswahrscheinlichkeit.¹⁵⁸ «Ob die Bildung einer Rückstellung geboten ist, hängt nicht vom Zeitpunkt des voraussichtlichen Eintritts des Abgangs ab, sondern davon, wie hoch die Wahrscheinlichkeit seines Eintritts ist.»¹⁵⁹ Nur bei der Abzinsung (vgl. dazu N 269 ff.) bzw. Tranchenbildung (vgl. dazu N 279 ff.) knüpft die Rückstellungsbildung an die Zeit an.¹⁶⁰ Alle anderen Elemente der Rückstellung befassen sich mit der Verbindlichkeit, der Wahrscheinlichkeit und der Schätzbarkeit. An keinem andern Ort wird auf den Eintrittszeitpunkt abgestellt. Massgeblich ist also die Eintrittswahrscheinlichkeit und nicht die zeitliche Nähe.

Dennoch spricht sich die Botschaft zur Steuerharmonisierung für das Erfordernis einer zeitlichen Nähe aus:

«Buchstabe c lässt Rückstellungen auch für andere Verlustrisiken zu, welche weder auf bereits begründeten Verpflichtungen beruhen, noch das Umlaufsvermögen betreffen (z.B.

156 ALTORFER/DUSS/FELBER, S. 538; REICH/ZÜGER, Art. 29 N 39.

157 BGE 67 I 234, E. 4: «La perspective d'une simple diminution de benefices ne peut constituer une perte menaçante. Pour avoir ce caractere, la perte doit apparaitre probable en raison de circonstances determinees. Il ne suffit pas qu'elle constitue une simple possibility. Enfin, elle doit etre imminente, menaçant de se produire prochainement et non pas dans un avenir lointain.»; BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1071.

158 ALTORFER/DUSS/FELBER, S. 538; BENZ, Grundsätze, S. 65 und 241 ff.; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 801; HÖHN/WALDBURGER, § 18 N 88; LOCHER, Art. 29 N 19; ohne Wertung REICH/ZÜGER, Art. 29 N 35.

159 BENZ, Grundsätze, S. 65.

160 Zur Tranchenbildung vgl. N 279 ff.

111

112

Begriff und Zweck der Rückstellung

Aufwand, für welchen noch keine Verpflichtung besteht). Die Berücksichtigung ist jedoch an zwei Bedingungen geknüpft. Erstens muss das Verlustrisiko im Geschäftsjahr selber bereits begründet worden sein; für zukünftige Risiken sind keine Rückstellungen zulässig. Sodann muss das Risiko auch unmittelbar, d.h. in der Regel im folgenden Geschäftsjahr, drohen; für Risiken, die zwar im Geschäftsjahr begründet wurden, deren vermögensschmälernde Wirkung jedoch nicht unmittelbar bevorsteht, können keine Rückstellungen gebildet werden.»¹⁶¹

- 113 Nach dieser Ansicht wären Rückstellungen für die Stilllegungskosten der KKW's nicht abzugsfähige Posten. Fraglich ist, was lit. c bezweckt. Die Ein-grenzung auf unmittelbar drohende Verlustrisiken lässt darauf schliessen, dass die Steuerbehörde die Steuern periodengerecht bezahlt haben will. Art. 958b Abs. 1 OR statuiert das Prinzip der periodengerechten Darstel-lung.¹⁶²
- b) Argument der periodengerechten Darstellung
- 114 Die Periodengerechtigkeit kann nicht durch die zeitliche Nähe gelöst wer-den, sondern nur mittels der Zulässigkeit einer Tranchenbildung oder einer Rückstellungsbildung mit gleichzeitiger Aktivierung und Abschreibung (vgl. dazu N 279 ff.). Das Ziel sollte es sein den Aufwand in der Jahresrech-nung abzubilden, der auch in dieser Periode anfällt.¹⁶³ Besteht die handels-rechtliche Pflicht eine Rückstellung für einen Mittelabfluss zu bilanzieren, der sich nicht in der nächsten Periode ereignet, so könnte diese Rückstel-lung anteilmässig gebildet werden, wenn die Voraussetzungen für die Tranchenbildung erfüllt sind. Dies führt dazu, dass nicht der ganze Rück-stellungsbetrag abzugsfähig ist, sondern nur dessen Anteil. Damit wäre die periodengerechte Darstellung die Erfüllung des Normzwecks gewährleis-tet.
- 115 Wie bereits gezeigt wurde, werden Rückstellungen gebildet, wenn Verbind-lichkeiten vorliegen, die in ihrer Höhe und/oder in ihrem Bestand ungewiss sind.¹⁶⁴ Art. 29 Abs. 1 lit. a und 63 Abs. 1 lit. a DBG regeln die erste Fallkon-

161 Botschaft Steuerharmonisierung, S. 169.

162 Vgl. dazu RIEDERER, *passim*.

163 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 135; DRUEY/DRUEY JUST/GLANZMANN, Gesellschafts- und Handelsrecht, § 25 N 137; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 317; KUHN/KLING-
LER, Art. 63 N 5; MÜLLER/HENRY/BARMETTLER, veb.ch Praxiskommentar, Art. 958b
N 6; ZÖBELI, S. 162.

164 Zur Rückstellungsdefinition vgl. N 66 f.

stellation. Wie soeben gesehen bezieht sich lit. c auf die Eintrittswahrscheinlichkeit und regelt somit die zweite Fallkonstellation. Erst wenn die Rückstellungen nicht mehr geschäftsmässig begründbar sind, erfolgt eine steuerrechtliche Umgliederung von Fremd- zu Eigenkapital (Art. 29 Abs. 2 und 63 Abs. 2 DBG).

c) Abweichungen zwischen dem Handels- und Steuerrecht

Unter der Annahme, dass sich die «Unmittelbarkeit» auf die zeitliche Nähe bezieht, ergeben sich Differenzen zwischen dem Handels- und dem Steuerrecht. So kann es sein, dass ein Verwaltungsrat gestützt auf das Handelsrecht Rückstellungen bilden muss, obwohl diese nicht steuerlich anerkannt werden.¹⁶⁵ Auf der anderen Seite muss das Unternehmen aber nach dem steuerlichen Verbuchungssystem Rückstellungen bilden, welche die Anforderungen des OR nicht erfüllen.¹⁶⁶ So sind nach Art. 63 Abs. 1 lit. a DBG Rückstellungen auch zulässig für «im Geschäftsjahr bestehende Verpflichtungen, deren Höhe noch unbestimmt ist.» In diesem Fall ist nach dem OR eine Eventualverbindlichkeit zu bilden (vgl. dazu N 70 ff.).

Differenzen zwischen dem Handels- und Steuerrecht ergeben sich aber nicht nur aus möglichen Auslegungsschwierigkeiten des Steuerrechts, sondern auch weil es der Gesetzgeber mit Art. 960e Abs. 3 OR zulässt, dass Verwaltungsräte Rückstellungen auch freiwillig bilden können. Diese werden jedoch in den meisten Fällen nicht von der Steuerbehörde anerkannt werden.

4. Geschäftsmässig begründet

«Geschäftsmässig begründet sind Rückstellungen, die unternehmungswirtschaftlich gerechtfertigt sind.»¹⁶⁷ Sind die bisherigen Rückstellungen nicht mehr begründet, werden sie dem steuerbaren Geschäftsertrag bzw. Gewinn zugerechnet.¹⁶⁸ Die Steuerbehörde gebraucht alle ihnen zur Verfügung stehenden Mittel, um herauszufinden, ob eine Rückstellung nicht mehr

165 HWP 2014, IV.2.24.3, S. 216; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 801.

166 Dies wäre ein Fall der «umgekehrte Massgeblichkeit»; BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1071; vgl. auch Botschaft 2007, S. 1604.

167 Urteil des BGer vom 23. August 2010, 2C_392/2009, E. 2.2; BGE 75 I 255 E. 2; vgl. LOCHER, Art. 29 N 18.

168 Art. 29 Abs. 2, 63 Abs. 2 und 58 Abs. 1 lit. b DBG; HWP 2014, II.4.3.4.4, S. 65.

116

117

118

Begriff und Zweck der Rückstellung

begründet ist. Die Pflicht, die Art. 962 OR den börsenkotierten Unternehmen auferlegt, einen Abschluss nach einem anerkannten Standard zu erstellen, vereinfacht der Behörde ihre Nachforschungen. Denn die anerkannten Standards gebieten die Auflösung der Rückstellung, wenn ihr Grund weggefallen ist.¹⁶⁹

a) Steuerliche Beweislastverteilung

- 119 Die steuerliche Beweislastverteilung besagt, dass alle steuerbegründenden oder -erhöhenden Tatsachen von der Steuerbehörde bewiesen werden müssen. Für alle steueraufhebenden oder -mindernden Tatsachen trägt der Steuerpflichtige die Beweislast.¹⁷⁰ Die Rückstellungsbildung ist steuermindernder Art, deshalb ist sie vom Steuerpflichtigen zu beweisen.¹⁷¹ Die Rückstellungsbildung ist klarerweise eine steuermindernde Tatsache, da sie den Ertrag und somit die Steuerlast schmälert. Wird aber eine Rückstellung aus der alten Periode in die neue übernommen, so liegt eine steuerbegründende Tatsache vor, wenn die Steuerbehörde aufrechnen will.¹⁷² Aber es gibt keinen Anspruch darauf die steuermindernde Wirkung der Rückstellung beizubehalten, wenn der Grund dafür weggefallen ist.¹⁷³ «Verweigert die Unternehmung die Auskunft oder kann sie keine genügenden Tatsachen für den Nachweis der geschäftsmässigen Begründetheit nennen, kann die Rückstellung steuerrechtlich nicht als geschäftsmässig begründet anerkannt werden.»¹⁷⁴

b) Ungleiche Behandlung börsenkotierter Unternehmen?

- 120 Da börsenkotierte Unternehmen ihre Abschlüsse veröffentlichen müssen, ist es einfacher zu erkennen, welche Rückstellungen nach dem Standard aufgelöst, aber im OR-Abschluss beibehalten wurden. Anders sieht es aus für alle Unternehmen, die keinen Abschluss nach einem anerkannten Standard veröffentlichen. Die Steuerbehörde hat in diesen Fällen nachzuvollziehen, ob der Entstehungsgrund für eine Rückstellung weggefallen ist. Dies

169 IAS 37.59.

170 Zuletzt dazu BVGer A-5006/2014, vom 2. April 2015, E. 2.8.1.

171 M.w.H. LOCHER, Art. 63 N 40; REICH/ZÜGER, Art. 29 N 14.

172 Urteil des BGer vom 23. August 2010, 2C_392/2009, E. 3.2.

173 REICH/ZÜGER, Art. 29 N 46.

174 Urteil des BGer vom 23. August 2010, 2C_392/2009, E. 3.2.

§ 7 Der Begriff der Rückstellung

führt zu einer ungleichen Behandlung der kotierten Unternehmen zu all jenen, die keinen Abschluss nach einem anerkannten Standard veröffentlichen müssen.

Es stellt sich die Frage, wie diese Ungleichheit beseitigt werden kann. Wie noch zu sehen sein wird, stellt die Offenlegung im Anhang einen wichtigen Teil der Rückstellungsbildung dar. Eine transparente Rückstellungsbildung führt dazu, dass die Bilanzleser besser erkennen können, aus welchen Gründen eine Rückstellung gebildet und wie deren Betrag berechnet wurde. Dadurch ist es dem auch Leser möglich sich ein Urteil darüber zu bilden in welchem Umfang eine Rückstellung (nicht) gebraucht wurde.¹⁷⁵

121

VII. Abschreibungen und Wertberichtigungen (*depreciation and valuation adjustments*)

Im alten OR wurden die Abschreibungen, Wertberichtigungen und Rückstellungen im selben Atemzug erwähnt (Art. 669 Abs. 1 aOR). Seit 2013 ist dies nicht mehr der Fall. Abschreibungen und Wertberichtigungen bilden den bereits eingetretenen Wertverlust der Aktiven im Sinne eines Korrekturpostens ab. Im Gegensatz dazu, erfolgt die Rückstellungsbildung aufgrund eines möglichen Mittelabflusses in der Zukunft. Abschreibungen und Wertberichtigungen beziehen sich also auf die Vergangenheit und Rückstellungen auf die Zukunft.¹⁷⁶

122

Nach der allgemeinen Auffassung dürfen Abschreibungen und Wertberichtigungen auch nicht im Fremdkapital aufgelistet werden.¹⁷⁷ Rückstellungen dienen nicht dazu, Wertberichtigungen bei den Aktiven durchzuführen.¹⁷⁸ Die Abgrenzung erfolgt hier also über die Zeit und über den Bildungszweck.

123

VIII. Passive Rechnungsabgrenzungen (*passiv accruals*)

Unter passive Rechnungsabgrenzungen fallen zum einen «transitorische Passiven»; diese stellen Einnahmen der letzten Periode dar, die als Ertrag

124

¹⁷⁵ Zu der Offenlegung im Anhang vgl. N 136 ff.

¹⁷⁶ Urteil des BGer vom 27. Oktober 2004, StE B 23.44.2 Nr. 5, E. 2; SIMON, N 286; vgl. WINNEFELD, D N 871.

¹⁷⁷ BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1009; HWP 2014, IV.2.24.1, S. 213.

¹⁷⁸ FINMA-RS 15/1, N 518; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 771; MEYER, S. 231.

Begriff und Zweck der Rückstellung

der neuen Periode gutzuschreiben sind. Zum andern die «antizipative Passiven», die den Aufwand der letzten Periode abbilden, der erst in der neuen Periode bezahlt wird.¹⁷⁹

- 125 Die passive Rechnungsabgrenzung zeichnet sich dadurch aus, dass sowohl der Bestand als auch die Höhe des Mittelabflusses gewiss sind.¹⁸⁰ Aber auch hier können Schätzungen erforderlich sein; die Ungewissheit bleibt jedoch kleiner als bei den Rückstellungen.¹⁸¹ Die Zahlungen für die Rechnungsabgrenzungen werden meist innert weniger Monate erledigt.¹⁸² Dagegen sind Rückstellungen oft langfristiges Fremdkapital. Die Abgrenzung der passiven Rechnungsabgrenzung zu den Rückstellungen ist schwierig, denn die Übergänge sind fliessend.
- 126 Passive Rechnungsabgrenzungen stellen einen bilanztechnischen Posten dar, der es ermöglichen soll bereits erzielte Einnahmen als Erträge in künftige Geschäftsjahre zu verlagern.¹⁸³ Eher unter die passiven Rechnungsabgrenzungen fallen z.B.: Provisionen; Abgrenzungen für laufende Steuern; Ferien- und Überzeitguthaben des Personals; Ansprüche des Personals (beispielsweise Boni/Gratifikationen, diverse Soziallasten); Rabattverpflichtungen (beispielsweise Rabattmarken, Werbepunkte, Boni).¹⁸⁴ Auch am «Bilanzstichtag nicht fakturierte fällige Verbindlichkeiten, die sich aufgrund von bereits erhaltenen Gütern bzw. Dienstleistungen ergeben» sind im passiven Rechnungsabgrenzungsposten zu bilanzieren.¹⁸⁵
- 127 Buchhalterisch sind passive Rechnungsabgrenzungen wie in gewissen Fällen auch Rückstellungen (vgl. dazu N 128) unter dem kurzfristigen Fremdkapital zu finden (Art. 959a Abs. 2 Ziff. 1 lit. d OR).

179 HWP 2014, IV.2.11.1, S. 172; STOLL, S. 94.

180 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1010; STOLL, S. 97.

181 HWP 2014, IV.2.11.1, S. 172; STOLL, S. 95 und 97; MEYER, S. 232; Swiss GAAP FER 23.4 und 23.17.

182 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1010; HWP 2014, IV.2.24.1, S. 213.

183 WINNEFELD, D N 871.

184 HWP 2014, IV.2.24.3, S. 216.

185 Swiss GAAP FER 23.1.

D. Qualifikation

Gemäss Art. 959a Abs. 2 Ziff. 2 lit. c OR sind Rückstellungen langfristiges Fremdkapital.¹⁸⁶ Dies obwohl Rückstellungen als Reserve für künftige Mittelabflüsse angesehen werden können.¹⁸⁷ Verbindlichkeiten müssen als Fremdkapital bilanziert werden, wenn sie durch vergangene Ereignisse bewirkt wurden, ein Mittelabfluss wahrscheinlich ist und ihre Höhe verlässlich geschätzt werden kann, so Art. 959 Abs. 5 OR.¹⁸⁸ Rückstellungen können aber auch kurzfristig sein, nämlich dann, wenn sie voraussichtlich innerhalb eines Jahres nach Bilanzstichtag zur Zahlung fällig werden (Art. 959 Abs. 6 OR). Kurzfristige Rückstellungen sind ausdrücklich als solche in einem separaten Posten in der Bilanz zu erwähnen.¹⁸⁹

128

M.a.W. sind Rückstellungen Korrekturposten auf der Passivseite der Bilanz im Posten Fremdkapital.¹⁹⁰ Das Eigenkapital wird also um den Betrag der Rückstellung vermindert. HANDSCHIN bezeichnet die Rückstellung als «eine Reserve im Hinblick auf das Risiko zukünftiger Mittelabflüsse und Aufwendungen.» Denn durch Rückstellungen wird der an die Aktionäre ausschüttbare Betrag, wie bei der Reservenbildung, verkleinert. Dadurch wird die Risikofähigkeit des Unternehmens erhöht.¹⁹¹

129

186 Gegenpol zu den Rückstellungen bilden Aktionärsdarlehen im Rangrücktritt gemäss Art. 725 Abs. 2 Satz 2 letzter OR, die als Quasieigenkapital gesehen werden. Gleich verhält es sich mit der Aufwertungsreserve gemäss Art. 670 OR. Sie bildet eine «Falschbewertungsreserve» auf der Seite der Aktiven. Vgl. dazu HANDSCHIN, Abbildung von Risiken, S. 254; MEYER, S. 232.

187 HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 765.

188 Art. 959 Abs. 5 OR; Für die Bewertung der Überschuldung nach Art. 725 Abs. 2 OR sind Rückstellungen als Schulden zu betrachten und vom Eigenkapital abzuziehen. So HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 769 f.; BK-KRÄFER, Art. 958 N 552; FORSTMOSER/MEIER-HAYOZ/NOBEL, § 49 N 65.

189 HWP 2014, II.4.4.1.2, S. 68; Nach Swiss GAAP FER 23.12, ist der Betrag der kurzfristigen Rückstellungen je Kategorie im Anhang offen zu legen; BEHR/LEIBFRIED, S. 480 f.; RENTSCH/ZÖBELI, Umsetzung, S. 174.

190 CHK-LIPP, Art. 669 N 2; VON BÜREN/STOFFEL/WEBER, N 1059d.

191 HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 765.

§ 8 Zweck der Rückstellungen

- 130 Die Pflicht zur Rückstellungsbildung führt dazu, dass der Verwaltungsrat eine Rückstellung in dem Zeitpunkt bildet, indem er erkennt, dass Mittel in der Zukunft möglicherweise abfliessen können.

«[Art. 960e OR] bezweckt, dass bei der Bilanzierung diejenigen Korrekturen vorgenommen werden, die erforderlich sind, um eine korrekte und dem Vorsichtsprinzip Rechnung tragende Darstellung der finanziellen Lage der Gesellschaft sicherzustellen. Die Bestimmung gilt für alle künftig erwarteten oder zumindest befürchteten Verbindlichkeiten, deren Eintritt, Höhe oder Fälligkeitstermin ungewiss ist. Beim konkreten Entscheid darüber, ob und in welcher Höhe Rückstellungen getätigkt werden müssen, verfügt die Unternehmensleitung als Folge der Ungewissheit der Verbindlichkeiten über einen gewissen Ermessensspielraum. Sie hat ihr Ermessen aber stets pflichtgemäß, das heisst nach kaufmännischen Grundsätzen auszuüben.»¹⁹²

- 131 M.a.W. bezwecken Rückstellungen die Erfolgsrechnung periodengerecht darzustellen und einen vollständigen Fremdkapitalausweis abzuliefern.¹⁹³
- 132 Für die Rückstellungsbildungen ist der Theorienstreit zwischen der dynamischen und der statischen Bilanztheorie relevant. Die Wahl der Theorie wirkt sich auch auf die Rückstellungsbildung aus. Die Befürworter der statischen Bilanztheorie leiten aus der Pflicht zur ordnungsgemässen Bilanzierung die korrekte Darstellung des Reinvermögens eines Unternehmens ab (statische Rückstellungsinterpretation).¹⁹⁴ Danach werden Rückstellungen nur für rechtliche Verpflichtungen anerkannt.¹⁹⁵ Die Vertreter der dynamischen Bilanztheorie sehen den Hauptzweck der Bilanz in der periodengerechten Erfolgsermittlung.¹⁹⁶ Nach dieser Ansicht ist es auch zulässig für faktische Verbindlichkeiten eine Rückstellung zu bilden.¹⁹⁷

192 Urteil des BGer vom 3. April 2012, 6B_778/2011, E. 5.4.2; 4C.192/2004 vom 11. August 2004, E. 2.4 m.w.H.

193 BOEMLE/LUTZ, S. 370.

194 FORTSMOSER/MEIER-HAYOZ/NOBEL, § 50 N 230–234; KÄNZIG, S. 120 f.

195 FORTSMOSER/MEIER-HAYOZ/NOBEL, § 49 N 65 f.; KÄNZIG, S. 110 f.

196 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 135; DRUEY/DRUEY JUST/GLANZMANN, Gesellschafts- und Handelsrecht, § 25 N 137; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 317; HÖHN/WALDBURGER, § 18 N 86; STOLL, S. 52 ff.

197 IAS 37.10; vgl. auch Swiss GAAP FER 23.14; BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1019 f.; BOEMLE/LUTZ, S. 371; BEHR/LEIBFRIED, S. 476; BENZ, Grundsätze, S. 124; COENENBERG/HALLER/SCHULTZE, S. 419; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 771 ff.; HOFF-

Aufwendungen und Erträge sind das Ergebnis einer Ursache. Werden die Aufwendungen und Erträge über einen Zeitraum verursacht, dann gebietet die periodengerechte Darstellung diese auf den Zeitraum zu verteilen. M.a.W. ist eine periodengerechte Darstellung dann gegeben, wenn die Aufwendungen und die Erträge der- bzw. denjenigen Periode(n) zugerechnet werden, zu der/den denen sie gehören.¹⁹⁸

133

Die Rückstellungsbildung ermöglicht dem Unternehmen Rückstellungen in guten Zeiten zu bilden, um diese dann in schlechten Jahren aufzulösen. Im englischen Sprachraum wird von «*Cookie Jar Reserve*» gesprochen.¹⁹⁹ Nach Art. 960e Abs. 3 Ziff. 4 OR ist dieses Vorgehen ausdrücklich zulässig.

134

Eine andere Taktik des Verwaltungsrates besteht darin möglichst viele negative Elemente in eine schlechte Periode zu packen, damit die darauf folgenden entlastet werden (= *Big Bath*). Der Verlust wird also künstlich vergrössert, damit das Unternehmen in den Folgeperioden mehr Gewinn ausweisen kann. Zu den negativen Elementen gehören folgende: Restrukturierungsrückstellungen; *Goodwill-Impairment* (Wertberichtigung) aufgrund pessimistischer Annahmen; Verkauf von verlustreichen Divisionen zu einem Preis unter dem Buchwert; Auflösung von belastenden Verträgen (= *onerous contracts*) unter der Inkaufnahme von Konventionalstrafen. Folgende Gründe sind für dieses Vorgehen denkbar: Ein neues Management übernimmt das Unternehmen und möchte die «Leichen aus dem Keller» räumen; Oder der Verwaltungsrat beabsichtigt das Unternehmen ein paar Jahre später an die Börse zu bringen, will aber zuerst Altlasten loswerden.²⁰⁰ Die Steuerbehörde sollte dieses Vorgehen zulassen, denn der Staat profitiert davon, denn das Unternehmen kann dadurch mehr Gewinn ausweisen, welchen es auch versteuern muss.

135

MANN, § 21 N 24 ff.; LOCHER, Art. 29 N 14 und Art. 63 N 10; RICHNER/FREI/KAUFMANN/MEUTER, Art. 29 N 8; STOLL, S. 58 ff.; für das englische Recht FER 12.17.

198 HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 317; vgl. dazu N 277 f.

199 Link: <http://financial-dictionary.thefreedictionary.com/Cookie+jar+reserves> (zuletzt besucht am 31.08.15).

200 Link: <http://www.accountingundcontrolling.ch/accounting/die-big-bath-methode-creative-accounting-teil-1/> (zuletzt besucht am 31.08.15).

Angaben/Offenlegung (*disclosure*)

Angaben/Offenlegung (*disclosure*)

- 136 Eine einzelne Zahl in der Rückstellungsposition gibt nur die Information, dass für irgendein Risiko ein gewisser Betrag in der Zukunft abfliessen kann. Der Bilanzleser versteht weder der Grund des Risikos, noch dessen Eintrittswahrscheinlichkeit. Aus diesem Grund gebietet das OR die einzelnen Bilanzpositionen zu erläutern (Art. 959c Abs. 1 Ziff. 2 OR).²⁰¹

§ 9 Offenlegung im OR

A. Gesetzliche Grundlage der Offenlegung

- 137 Nach STENZ fehlt im OR die Grundlage dafür Erläuterungen zur Rückstellungsbildung zu fordern.²⁰² Derweilen empfiehlt das HWP in gewissen Fällen den Posten zu erläutern.²⁰³ HANDSCHIN verlangt jedoch, dass für die Rückstellungen im Anhang dieselben Angaben wie in den Standards enthalten sind.²⁰⁴ Obwohl das OR keine direkte gesetzliche Grundlage für die Offenlegung gibt, erfordert Art. 959c Abs. 1 Ziff. 2 OR Erläuterungen der einzelnen Posten. Erachtet man nur eine direkte rechtliche Grundlage als nötige Basis, um daraus eine Offenlegungspflicht abzuleiten, wird Art. 959c Abs. 1 Ziff. 2 OR vollständig ausgehöhlt und es wird ihm jegliche Geltung abgesprochen. Vielmehr ist nach einer Kaskade vorzugehen. Zuerst wird geprüft, ob das Gesetz ein *lex specialis* (in casu rechtliche Grundlage für die Pflicht den Rückstellungsosten zu erläutern) vorsieht, wenn nicht, gilt die *lex generalis* (in casu die Pflicht Posten im Anhang zu erläutern).²⁰⁵ Aus diesem Grund ist HANDSCHIN zu folgen.

201 Vgl. auch HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 783.

202 STENZ, veb.ch Praxiskommentar, Art. 960e N 41; ihm folgend RENTSCH/ZÖBELI, Umsetzung, S. 175, auf S. 182 sprechen sie sich jedoch für die Pflicht aus die Praxis sorgfältig zu definieren und diese im Anhang zu erwähnen.

203 HWP 2014, IV.2.24.4, S. 217.

204 HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 783.

205 Zur Regel «*lex specialis derogat legi generali*» vgl. KRAMER, S. 111 ff.

B. Zweck der Offenlegung

Die Offenlegung hat verschiedene Zwecke. So soll der Jahresabschluss als ganzer die finanzielle Lage eines Unternehmens transparent darstellen. Dies soll es dem Aktionär ermöglichen zu erkennen, «wo in der Gesellschaft wieviel Geld vorhanden ist.» Wird der Aktionär oder ein Dritter geschädigt, geht es um die Frage, ob der Verwaltungsrat einen Fehler gemacht hat, der zu einem Verantwortlichkeitsprozess führen könnte (vgl. dazu N 302 ff.). Aus diesem Grund hat ein Verwaltungsrat seine Geschäftsentscheide angemessen zu dokumentieren.²⁰⁶ Die Transparenz ist aber auch wichtig, um frühzeitig potentielle Verluste erkennen zu können.²⁰⁷ Aber auch die Steuerbehörde hat ein Interesse an möglichst vielen Informationen im Abschluss. Nur so kann sie erkennen, dass bspw. der Grund für die Rückstellungsbildung weggefallen ist und der Rückstellungsbetrag zum Gewinn aufgerechnet werden kann.²⁰⁸

C. Angabe bei der Bildung

Die Offenlegung der Rückstellungen erfolgt in der Bilanz unter dem Posten lang- bzw. kurzfristiges Fremdkapital.²⁰⁹ Wird ein potentieller Mittelabfluss nicht als Rückstellung, sondern als Eventualverbindlichkeit qualifiziert, so ist letztere im Anhang als solche aufzuführen (Art. 959c Abs. 2 Ziff. 10 OR).²¹⁰ Dafür muss er nach HAAG Angaben zur rechtlichen oder tatsächlichen Verpflichtung machen und zudem die Gründe angeben, warum ein Mittelabfluss unwahrscheinlich erscheint oder nicht verlässlich geschätzt werden kann. Diese geforderten Angaben stellen ein Teil der Parameter dar, welche für die Rückstellungsbildung essentiell sind. Die Angaben sind so auszustalten, dass erkennbar ist, «welche Ermessensentscheide im Zusammenhang mit derartigen Verpflichtungen getroffen wurden und

206 BRUGGER/VON DER CRONE, S. 186.

207 BÖCKLI, Aktienrecht, § 12 N 152 f.; vgl. für die Wichtigkeit der Transparenz auch HANDSCHIN, Rechenschaft und Transparenz, S. 462 ff.

208 Zur ungleichen Behandlung der Unternehmen, welche einen Abschluss nach einem anerkannten Standard veröffentlichen müssen, und jenen, welche diese Pflicht nicht haben vgl. N 120 f.

209 Art. 959a Abs. 2 Ziff. 2 lit. c OR; für die Abgrenzung lang-/kurzfristig vgl. N 128.

210 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1039.

138

139

Angaben/Offenlegung (*disclosure*)

warum die Bildung einer Rückstellung nicht erforderlich bzw. nicht möglich war.» Dabei sollten die Angaben zu den Eventualverbindlichkeiten sinnvoll gegliedert werden.²¹¹

I. Aufschlüsselung des Rückstellungsportfolios

- 140 Werden verschiedene Rückstellungen unter dem Posten Rückstellungen in der Bilanz zusammengefasst, so sind sie i.S.d. Art. 959c Abs. 1 Ziff. 2 OR zu erläutern und aufzuschlüsseln.²¹² Bei dieser Zusammenfassung gehen aber Informationen verloren. Darum ist von dieser Zusammenfassung abzuraten. Vielmehr besteht, nach dem Grundsatz der Klarheit,²¹³ dem Grundsatz der Einzelbewertung²¹⁴ und nach dem Erfordernis Bilanzpositionen aufzuschlüsseln, die Pflicht die Bilanz so auszustalten, dass sie Dritten ein zuverlässiges Bild der finanziellen Lage geben kann.²¹⁵ Aus diesem Grund sollten die Risiken einzeln bewertet und umschrieben werden.

II. Einfluss auf die Erfolgsrechnung

- 141 Resultieren aus der Bildung, Auflösung oder Folgebewertung von Rückstellungen ausserordentliche, einmalige oder periodenfremde Aufwendungen bzw. Erträge, so sind diese im Anhang gemäss Art. 959c Abs. 2 Ziff. 12 OR offenzulegen.²¹⁶ Dies führt auch im OR dazu, dass die zur Bildung der Rückstellungen bzw. Eventualverbindlichkeiten erforderlichen Parameter aufgeführt werden müssen. Es kann auf die unten angeführte Liste des Swiss GAAP FER verwiesen werden (vgl. dazu N 148 ff.).

D. Angabe bei der Auflösung

- 142 Auf die Offenlegung der freiwillig beibehaltenen Rückstellungen kann nur verzichtet werden, wenn das Unternehmen die Auflösung bereits in der Bilanz vollzogen hat.²¹⁷ Dieser Schritt erfolgt durch die Auflösung des

211 HAAG, S. 878.

212 RENTSCH/ZÖBELI, Praktiker, S. 13; HAAG, S. 878.

213 Art. 957a Abs. 2 Ziff. 3 OR.

214 Art. 960 Abs. 1 OR.

215 Vgl. dazu Art. 957a Abs. 2 Ziff. 3, Art. 958 Abs. 1 und Art. 959c Abs. 1 Ziff. 2 OR; für die Gruppenbewertung bei den Rückstellungen vgl. N 223 ff.

216 Vgl. RENTSCH/ZÖBELI, Praktiker, S. 13.

217 Botschaft 2007, S. 1712 und 1714 f.

Rückstellungsportens, wodurch das Eigenkapital und der Erfolg um den aufgelösten Betrag steigen.

Erstellt eine Bank einen Einzelabschluss nach *True-and-Fair-View* und bildet sie eine Rückstellung, muss sie diese nach Art. 25 Abs. 2 lit. c BankV auflösen, wenn ihr Grund weggefallen ist. ¹⁴³

E. Verrechnung mit neugebildeten Rückstellungen

Es stellt sich noch die Frage, ob es zulässig ist zu bildende Rückstellungen mit den aufzulösenden zu verrechnen. Das Verrechnungsverbot ist in Art. 958c Abs. 1 Ziff. 7 OR geregelt. Es besagt, dass Aufwände nicht mit Erträgen verrechnet werden sollen. Das Verrechnungsverbot gilt aber auch für die Verrechnung von Vermögenswerten mit Schulden.²¹⁸ Das FINMA-RS 15/1 lässt die Verrechnung der neu gebildeten Rückstellungen mit den frei werdenden ausdrücklich zu.²¹⁹ Es wäre möglich hier so zu argumentieren, dass das FINMA-RS 15/1 diese Verrechnungsmöglichkeit nur ausdrücklich vorsehen muss, wenn die Zulässigkeit nach dem OR nicht gegeben ist. Die Verrechnung sollte nur zulässig sein, wenn gewährt ist, dass dem Bilanzleser klar wird, für welches Risiko die Rückstellung gebildet wurde. Diese Einsicht erlangt er aber nur, wenn das Unternehmen im Sinne des Art. 959c Abs. 1 Ziff. 2 OR den Rückstellungsposten erläutert. Die Offenlegung muss also dazu führen, dass ersichtlich wird zu welchen Beträgen welche Risiken miteinander verrechnet werden. ¹⁴⁴

F. Argumente gegen eine Offenlegung

Die Offenlegungspflicht kann dazu führen, dass der Verwaltungsrat sich kaum mehr getraut eine Entscheidung zu treffen ohne vorher einen ganzen Katalog an formalistischen Anforderungen abgehakt zu haben (= *box ticking*). Dies könnte dazu führen, dass die Risikobereitschaft des Verwaltungsrats abnimmt. So wird auch angeführt, dass der Verwaltungsrat durch die Formerfordernissen abgehalten werden könnte situativ sinnvolle Entscheidungen zu treffen.²²⁰ ¹⁴⁵

²¹⁸ Vgl. auch Art. 960 Abs. 1 OR; IAS 1.32; FINMA-RS 15/1, N 33.

²¹⁹ FINMA-RS 15/1, N 52, 528; vgl. dazu HANDSCHIN, Art. 6 BankG N 86, 333; vgl. auch FONTANA/HANDSCHIN, S. 656.

²²⁰ BÜHLER, N 591.

Angaben/Offenlegung (*disclosure*)

- 146 Ein schmaler Grat ist hier zu gehen. Auf der einen Seite wird verlangt, dass ein Verwaltungsrat seinen Pflichten zur Finanzplanung nachkommt (vgl. dazu N 302 ff.), auf der anderen sollte er vor übermässigem Formalismus geschützt werden. Die unten angeführte Liste (vgl. N 149 f.) ist als Hilfsmittel gedacht, das den Verwaltungsrat gedanklich durch alle Schritte hindurchführen soll. Die Schritte sind notwendig, um die finanzielle Lage des Unternehmens im Hinblick auf die Rückstellungen richtig einzuschätzen.
- 147 Mit oder ohne Offenlegungspflicht hat der Verwaltungsrat die aufgeführten Punkte bei der Rückstellungsbildung für sich zu beantworten. Hier wird lediglich gefordert, dass der Verwaltungsrat seinen Gedankengang auch transparent darstellt.²²¹

§ 10 Offenlegung nach den Regelwerken

A. Informationen

- 148 Rückstellungen sind in der Bilanz aufgegliedert offen zu legen.²²²
- 149 Bei Veränderungen von Rückstellungen sind nach dem Swiss GAAP FER mindestens nachstehende Informationen aufzuführen.²²³
- Buchwerte zu Beginn der Berichtsperiode;
 - Bildung von Rückstellungen;
 - Verwendung von Rückstellungen;
 - Auflösung von Rückstellungen über die Erfolgsrechnung;
 - Buchwerte am Ende der Berichtsperiode;
 - Natur der Verbindlichkeit;
 - Unsicherheitsgrad.
- 150 Zudem sollte ein Unternehmen aber auch noch folgende Punkte offenlegen:
- Diskontierungsänderungen mit deren Auswirkungen;
 - Unsicherheit bezüglich des Betrages oder des Risikoeintritts.

²²¹ Zur Verantwortlichkeit vgl. N 302 ff.

²²² Zur Regelung in den Regelwerken vgl. IAS 37.84 ff.; Swiss GAAP FER 23.10 ff.

²²³ Swiss GAAP FER 23.10 ff.; IAS 37.84 ff.; vgl. für das englische Recht mit FRS 12.u-x, 12.89 ff.

Das deutsche Recht verlangt auch eine Erläuterung des Rückstellungspos-
tens, es sei denn es handle sich um einen unerheblichen Umfang (§ 285
Ziff. 12 HGB).

151

B. Verzicht auf die Angabe von Informationen

IAS 37.92 gibt die Möglichkeit in sehr seltenen Fällen auf die Offenlegung von Informationen zu verzichten, wenn diese eine Situation vorentscheiden würden. Wohlbemerkt gilt dies nur für die Offenlegung, nicht für die Bilanzierung.²²⁴ Das schweizerische Recht hatte bis zur Revision 2013 einen diesem Absatz ähnlichen Artikel im OR, nämlich Art. 663h Abs. 1 aOR. Dieser liess es (wie oben bereits gezeigt) zu, dass ein Unternehmen gar auf die Rückstellungsbildung verzichten konnte, wenn sie dem Unternehmensgedeih nicht dienlich war (vgl. dazu N 63 ff.). Die IFRS gehen aber nicht so weit wie das aOR und schaffen nur die Möglichkeit, dass im Anhang auf gewisse Informationen verzichtet werden kann, wenn dadurch die Situation des Unternehmens vorentschieden wird. Die Rückstellung muss aber dennoch gebildet werden. Von dieser Möglichkeit soll nur sehr zurückhaltend Gebrauch gemacht werden, ansonsten wird die ganze hier postulierte Offenlegungspflicht ausgehöhlt.

152

C. Bedeutung für das Schweizer Recht

Der aufgelistete Katalog im Swiss GAAP FER kann auch für den OR-Abschluss angewandt werden. Mehr noch gebietet Art. 959c Abs. 1 Ziff. 2 OR die einzelnen Posten aufzuschlüsseln. Dies wird mit der Swiss GAAP FER-Regelung erreicht. Aus diesem Grund besteht auch unter dem OR die Pflicht die angegebenen Parameter offenzulegen (vgl. dazu N 149 f.). Für den Verzicht der Offenlegung müssen die gleichen Kriterien erfüllt werden, wie unter dem IFRS (vgl. dazu N 152). Seit der Streichung des Art. 663h Abs. 1 aOR ist es aber unzulässig, ganz auf die Rückstellungsbildung zu verzichten.

153

²²⁴ Rechtsvergleichend dazu das englische Recht mit FRS 12.x.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

- 154 Im Gesetz erscheint die Pflicht zur Bildung von Rückstellungen an zwei Orten, zum einen in Art. 958a Abs. 2 Satz 2, zum anderen in Art. 960e Abs. 2 OR. Die erste Stelle regelt den Fall, indem eine Bilanz nach Veräusserungswerten erstellt wird. Will ein Unternehmen Teile ihrer Tätigkeit einstellen, so muss es in demselben Rahmen Rückstellungen bilden, wie Aufwendungen daraus entstehen. Die Folge davon ist der «Sturz vom Bewertungssockel.»²²⁵ Für Art. 960e Abs. 2 OR stellt sich nun die Frage, wann die Pflicht genau besteht, eine Rückstellung zu bilden. Zur Klärung dieser Frage wurde die Norm in Tatbestandselemente unterteilt. Eine Rückstellung besteht aus einem auslösenden Ereignis²²⁶ und einer Verbindlichkeit,²²⁷ die kausal²²⁸ zum künftigen Mittelabfluss²²⁹ vorliegen müssen. Darauf folgt die Wahrscheinlichkeit des erwarteten Mittelabflusses,²³⁰ welcher verlässlich schätzbar sein muss.²³¹
- 155 Weil Rückstellungen auch zur dauernden Sicherung des Unternehmens gebildet werden können, gibt es keine handelsrechtliche Höchstschanke in der Bildung (Art. 960e Abs. 3 Ziff. 4 OR). Daraus entsteht ein Konflikt mit den Interessen der Steuerbehörde und den Aktionären.²³²

§ 11 Auslösendes Ereignis (*past event*)

A. Risikoanalyse

- 156 Ein Verwaltungsrat hat die Finanzen zu planen und zu kontrollieren (Art. 716a Abs. 1 Ziff. 3 OR). Dazu gehört auch die Risikobeurteilung.

225 HANSDCHIN, Rechnungslegung, N 127 ff.; Botschaft 2007, S. 1699 f.; GLANZMANN, Das neue Rechnungslegungsrecht, S. 208; DRUEY/DRUEY JUST/GLANZMANN, Gesellschafts- und Handelsrecht, § 8 N 54 ff. und § 25 N 115.

226 Vgl. dazu N 165 ff.

227 Vgl. dazu N 178 ff.

228 Vgl. dazu N 190.

229 Vgl. dazu N 185 ff.

230 Vgl. dazu N 191 ff.

231 Vgl. dazu N 256 ff.

232 Vgl. dazu N 338 ff.

§ 11 Auslösendes Ereignis (*past event*)

Er muss jederzeit über die finanzielle Lage des Unternehmens im Bilde sein.²³³ Der Risikobeurteilungsprozess kann in folgende Schritte gegliedert werden:²³⁴

- Identifizierung von Geschäftsrisiken;
- Einschätzung der Bedeutung dieser Risiken;
- Beurteilung der Wahrscheinlichkeit ihres Auftretens; und
- Entscheidung über Massnahmen, um diesen Risiken zu begegnen.

Für die Rückstellungsbildung ist derselbe Beurteilungsprozess massgeblich.

Eine Definition eines verpflichtenden Ereignisses ist in IAS 37.10 zu finden: 157

«Ein verpflichtendes Ereignis ist ein Ereignis, das eine rechtliche oder faktische Verpflichtung schafft, aufgrund derer das Unternehmen keine realistische Alternative zur Erfüllung der Verpflichtung hat.»

Die Jahresrechnung muss alle Ereignisse beinhalten, die vor dem Bilanzstichtag ausgelöst wurden.²³⁵ Alle andern Ereignisse gehen in die neue Bilanz ein, ausser ein Ereignis ist für die Urteilsbildung wesentlich. Dann ist es nach seiner Art und mit einer Schätzung der finanziellen Auswirkungen im Anhang offenzulegen. Ist keine genügende Schätzung möglich, so ist auch dies im Anhang zu vermerken.²³⁶ 158

Dem Unternehmen darf keine realistische Alternative (neben der finanziellen Begleichung der Schuld) zur Verfügung stehen, um die ausgelöste Forderung zu erfüllen. Dies ist der Fall, wenn die Forderung rechtlich erzwungen werden kann; oder wenn ein Ereignis bei der Gegenpartei gerechtfertigte Erwartungen weckt, dass das Unternehmen die Forderung begleichen wird.²³⁷ Nur diejenigen Ereignisse werden einbezogen, die unabhängig vom zukünftigen Verhalten eines Unternehmens weiterexistieren.²³⁸ 159

233 BÖCKLI, Aktienrecht, § 13 N 341; FORSTMOSER/MEIER-HAYOZ/NOBEL, § 30 N 41; KRNETA, N 1229; TRECHSEL/OGG, Art. 166 N 1; BSK OR II-WATTER/PELLANDA, Art. 716a N 16 ff.

234 HWP 2014, II.3.7.4, S. 54; für das IFRS vgl. HOFFMANN, § 21 N 20 ff.

235 Botschaft 2007, S. 1708 f; IAS 37.18; Swiss GAAP FER 23.20.

236 Botschaft 2007, S. 1708 f; zur verlässlichen Schätzung vgl. N 256 ff.

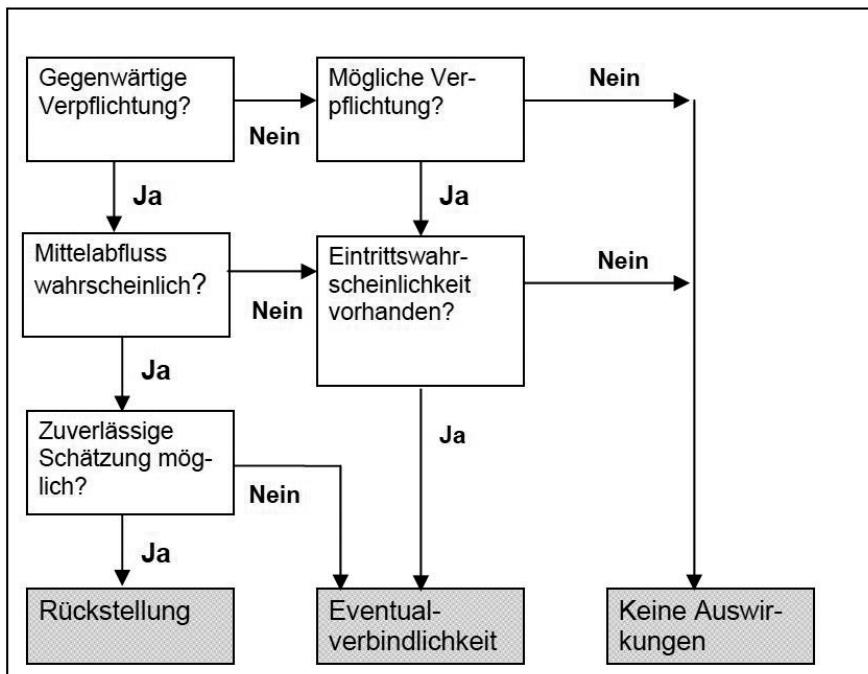
237 IAS 37.17.

238 IAS 37.18.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

- 160 Das auslösende Ereignis bewirkt die Pflicht für den Verwaltungsrat sich mit dem Risiko auseinander zu setzen. Um diese Gedanken zu ordnen folgt eine graphische Darstellung in der Form eines Entscheidungsbaumes.²³⁹

!!! Bitte neue Datei liefern !!!



- 161 Die Kaskade reiht die Fragen auf, welche der Verwaltungsrat sich stellen muss, je nach Ergebnis ändert sich die Folgefrage. Die Kaskade endet in drei verschiedenen Anweisungen für den Verwaltungsrat. Eine Rückstellung ist anzusetzen, wenn aus einem verpflichtenden Ereignis eine gegenwärtige Verpflichtung entsteht, aufgrund derer es wahrscheinlich ist, dass Mittel

239 HRM 2 FE 09.15; entspricht IAS 37 IG, B Entscheidungsbaum; so auch in FRS 12 Appendix II; der Working Draft des IAS 37 empfiehlt auf S. 16 folgende Schritte zu machen: «The range of outcomes and their effects shall be taken into account by estimating the expected present value of the outflows. Estimating the expected present value involves: (a) identifying each possible outcome; (b) making an unbiased estimate of the amount and timing of the outflows of resources for that outcome (see paragraphs B5–B13); (c) determining the present value of these outflows (see paragraph B14); and (d) making an unbiased estimate of the probability of each outcome».

abfliessen werden und der Mittelabfluss verlässlich geschätzt werden kann. Dagegen ist eine Eventualverbindlichkeit anzugeben, wenn der mögliche Mittelabfluss nicht wahrscheinlich, aber möglich ist oder dieser nicht verlässlich geschätzt werden kann. Ist der Mittelabfluss unwahrscheinlich, wird nichts angegeben.

Sowohl vergangene, als auch künftige Ereignisse können einen künftigen Mittelabfluss auslösen. Somit sollte es zulässig sein in beiden Fällen eine Rückstellung zu bilden.²⁴⁰ Die Regelwerke lassen dagegen nur vergangene Ereignisse zu.²⁴¹ Die mögliche Verminderung zukünftiger Erträge stellt jedoch keine auslösenden Ereignisse dar.²⁴² Aufwendungen müssen immer in der Periode berücksichtigt werden, in der sie anfallen.²⁴³ Art. 960e Abs. 3 OR setzt sich jedoch über diesen Grundsatz hinweg, indem er die Rückstellungsbildung für die Sicherung des dauernden Gedeihens des Unternehmens zulässt.²⁴⁴

B. Atypische Beispiele auslösender Ereignissen

Art. 960e Abs. 2 OR ist abstrakt und offen formuliert, d.h. einzelne Sachverhalte müssen zuerst unter die Pflicht zur Bildung subsumiert werden. Es folgen aus diesem Grund atypische Beispiele, welche zu einer Rückstellungspflicht führen können.

I. Drohverlustrückstellungen und andere

Das HWP führt einige Fälle an, in denen es zu einer Rückstellungspflicht kommen kann. Beispielsweise bei der Bilanzierung von derivativen Finanzinstrumenten, welche sich in ihrem Wert ändern.²⁴⁵ Aber auch wenn Verluste aus Verpflichtungsgeschäften drohen, müssen Rückstellungen gebildet werden.²⁴⁶ «Die Rückstellung für Drohverluste dient dazu, einem erkennbaren, nicht kalkulierten tendenziellen Anstieg des Risikos oder

240 HANSCHIN, Rechnungslegung, N 789.

241 IAS 37.17 ff.; Swiss GAAP FER 23.2.

242 Swiss GAAP FER 23.3.

243 Zur Periodengerechtigkeit vgl. N 277 ff.

244 HANSCHIN, Rechnungslegung, N 793; zu Art. 960e Abs. 3 OR vgl. N 321 ff.

245 HWP 2014, IV.2.4.2, S. 136.

246 HWP 2014, IV.2.4.3, S. 137; vgl. auch IV.5.11, S. 290 f.

162

163

164

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

Aufwands Rechnung zu tragen, soweit eine Anpassung der Prämien vertraglich nicht vorgesehen oder eine Vertragsänderung nicht möglich ist.»²⁴⁷ Bei Absicherungsgeschäften können Fremdwährungskursänderungen dazu führen, dass Drohverlustrückstellungen zu bilden sind, wenn z.B. der erwartete Verkaufserlös tiefer ausfallen wird, als der Wareneinkauf zum abgesicherten Kurs.²⁴⁸ Wird damit gerechnet, dass Regressrisiken aus zedierten Forderungen oder aus weitergegebenen Wechsel oder Checks bestehen, sind für diese Rückstellungen zu bilanzieren.²⁴⁹ Da beim Factoring das Qualitätsrisiko der gelieferten Waren oder Dienstleistungen beim Factoring-Kunden bleibt, hat er die Aufgabe die notwendigen Rückstellungen zu bilden.²⁵⁰ Bei Gegenständen ist immer zu beachten, dass deren Entsorgungskosten im Erwerbszeitpunkt bilanziert werden, wenn davon ausgegangen werden kann, dass die Gegenstände ihre Lebzeiten beim Unternehmen verbringen werden.²⁵¹ Kaufpreise für Leistungen können sich aus verschiedenen Elementen ergeben. So kann sich ein Teil aus bedingten Kaufpreiszahlungen ergeben, welche mit den entsprechenden Rückstellungen bilanziert werden müssen.²⁵² Zeichnen sich schon bei Vertragschluss Anzeichen ab, dass sich aus dem Projekt Verluste ergeben werden, sind dafür sofort Rückstellungen zu bilden.²⁵³ Sobald bei Anlagen eine Pflicht besteht deren früheren Zustand wieder herzustellen, ist dafür eine Rückstellung zu bilden, welche als Teil der Anschaffungskosten zu betrachten ist.²⁵⁴ Da Zinsgarantien ein Unternehmen belasten können, sind für sie Rückstellungen zu bilden.²⁵⁵ Besteht bei einer Vorsorgeeinrichtung eine Unterdeckung und wird eine Sanierung beschlossen, so werden zu Lasten der Erfolgsrechnung entsprechende Rückstellungen gebildet (vgl. zur Unterdeckung einer Vorsorgeeinrichtung auch N 165 ff.).²⁵⁶ Werden den Arbeitnehmern Einmalabfindungen für das Erreichen eines Ziels verspro-

247 Swiss GAAP FER, Glossar, Drohverlustrückstellung; vgl. auch Swiss GAAP FER 14.16.

248 HWP 2014, IV.2.4.5, S. 139; zu der Rechnungslegung in Fremdwährung vgl. BACHMANN/DUSS/HANDSCHIN, S. 823 ff.

249 HWP 2014, IV.2.5.3, S. 142.

250 HWP 2014, IV.2.6.1, S. 144; IV.2.10.3.3, S. 164.

251 HWP 2014, IV.2.10.3.5, S. 168.

252 HWP 2014, IV.2.13.3, S. 176.

253 HWP 2014, IV.2.13.5, S. 180.

254 HWP 2014, IV.2.14.3.1, S. 190.

255 HWP 2014, IV.2.25.2.1, S. 220.

256 HWP 2014, IV.2.25.2.1, S. 221.

chen, sind dafür die nötigen Beträge als Rückstellungen zu bilanzieren.²⁵⁷ Wenn bei der Bilanzerstellung die Wahrscheinlichkeit besteht, dass Steuernachforderungen entstehen könnten, ist u.U. eine Rückstellung zu bilden,²⁵⁸ dies gilt auch für andere Steuerrisiken.²⁵⁹

II. Rückstellung beim Arbeitgeber für eine Unterdeckung in der Vorsorgeeinrichtung

Die Frage ist hier, ob es durch eine Unterdeckung bei einer Vorsorgeeinrichtung zu einer faktischen Verpflichtung kommen kann, welche die Pflicht zur Rückstellungsbildung auslöst.

165

1. Unterdeckung als Pflicht zur Rückstellungsbildung?

Zuerst muss geklärt werden, wessen Schuld die Unterdeckung ist. Stellt die Unterdeckung eine Schuld des Unternehmens dar, ist eine Rückstellung zu bilanzieren. Art. 65d Abs. 1 BVG macht aber klar, dass eine Unterdeckung durch die Vorsorgeeinrichtung selbst zu beseitigen ist.²⁶⁰

166

Wieso sollte ein Unternehmen also eine Rückstellung für die Unterdeckung bilden *müssen*? Ausser Frage steht nach dem Schweizer Recht, dass eine Rückstellung gebildet werden *kann* (vgl. dazu Art. 960e Abs. 3 OR; zudem N 321 ff.). Wird davon ausgegangen, dass nur für rechtliche Verbindlichkeiten eine Rückstellung gebildet werden muss, besteht in diesem Fall keine Pflicht für das Unternehmen eine Rückstellung zu bilden. Richtigerweise wird jedoch davon ausgegangen, dass auch für faktische Verbindlichkeiten eine Rückstellung zu bilanzieren ist (vgl. dazu N 179). Das FINMA-RS 15/1 schreibt den Banken²⁶¹ ausdrücklich vor, dass in diesen Fällen eine Rückstellung im Rahmen der Unterdeckung zu bilden sei.²⁶² Es ist also nicht einzusehen, wieso dasselbe nicht auch für Nicht-Banken gelten sollte.

167

²⁵⁷ HWP 2014, IV.2.25.2.2, S. 221; vgl. auch BEHR/LEIBFRIED, S. 475 f.; für die Rückstellungsbildung für Sozialpläne vgl. HWP 2014, IV.2.25.2.2, S. 222; auch BEHR/LEIBFRIED, S. 477.

²⁵⁸ HWP 2014, IV.2.26.2, S. 223.

²⁵⁹ HWP 2014, IV.3.13, S. 276.

²⁶⁰ Vgl. dazu auch MÜLLER, S. 35.

²⁶¹ Für weitere Rückstellungsprobleme bei Banken vgl. N 93 ff.

²⁶² FINMA-RS 15/1 N 498; vgl. dazu auch HANDSCHIN, Art. 6 ff. BankG N 284.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

- 168 Während Nicht-Banken diese Rückstellung auch nach dem Wegfall der Unterdeckung beibehalten können gemäss Art. 960e Abs. 4 OR, müssen Banken ihre gebildeten Rückstellungen für Vorsorgeverpflichtungen in jedem Fall zwingend auflösen.²⁶³

2. Massnahmen bei der Unterdeckung

- 169 Art. 65d BVG regelt die Massnahmen bei der Unterdeckung.²⁶⁴ Die Unterdeckung wird in Art. 44 Abs. 1 BVV 2 definiert:

«Eine Unterdeckung besteht, wenn am Bilanzstichtag das nach anerkannten Grundsätzen durch den Experten für berufliche Vorsorge berechnete versicherungstechnisch notwendige Vorsorgekapital nicht durch das dafür verfügbare Vorsorgevermögen gedeckt ist. Die Einzelheiten für die Ermittlung der Unterdeckung sind im Anhang festgelegt.»

- 170 Art. 65d Abs. 3 Lit. a BVG besagt, dass wenn keine andere Möglichkeit besteht die Unterdeckung zu beseitigen, zusätzliche Beiträge vom Arbeitgeber und Arbeitnehmer erhoben werden können. Diese Massnahme kommt also nur als *ultima ratio* in Betracht. Somit kann also eine Unterdeckung in gewissen Fällen dazu führen, dass ein Unternehmen in die Vorsorgeeinrichtung nachzahlen muss. Diese Tatsache führt ebenfalls dazu, dass eine Rückstellungspflicht nach dem OR im Falle der Unterdeckung zu befürworten ist.

III. Rückstellungen für Garantien

1. Unterscheidung zwischen einem Darlehen und einer Garantie

- 171 Wird der Zeitpunkt des Mittelabflusses betrachtet, stellen Garantien einen anderen Zustand dar als Darlehen. Garantien sind die Vorstufe des Mittelabflusses, also die Verpflichtung zu einer Geldzahlung, während Darlehen den Zeitpunkt abbilden, nachdem die Mittel aus dem Unternehmen geflossen sind. Mit anderen Worten wurde beim Darlehen schon über das Geld verfügt, bei den Garantien noch nicht.

- 172 Aus der Sicht der Rechtsverhältnisse zeichnet sich auch ein anderes Bild ab. Während Darlehen grundsätzlich Zweiparteienverhältnisse sind, können auch mehrere Parteien an einem Garantieverhältnis beteiligt sein. Zudem

263 FINMA-RS 15/1 N 506; vgl. dazu auch HANDSCHIN, Art. 6 ff. BankG N 288.

264 Vgl. dazu auch MÜLLER, S. 34 ff.

verpflichtet sich der Darlehensnehmer am Ende der Vertragsdauer den Darlehensgeber wieder in den Besitz der Darlehenssumme zu bringen. Anders als im Darlehensverhältnis verpflichtet sich der Garantienehmer nicht die Garantiesumme dem Garantiegeber zurück zu bezahlen. Dieses Verhältnis wird von dem Garantievertrag nicht erfasst. Aber es kann zwischen den beiden Parteien geregelt sein.

Ist die Garantie als Interzession ausgestaltet, liegt ein Dreiecksverhältnis vor, in dem der Promittent (Garantieschuldner) dem Promissar (Garantiegläubiger) die Leistung eines Dritten verspricht (vgl. dazu auch Art. 111 OR).²⁶⁵ Befinden sich der Promittent und der Dritte nicht in einem Konzernverhältnis, tut der Promittent gut daran mit dem Dritten einen Vertrag zu schliessen, welcher die Bedingungen eines Regresses regeln.

173

2. Bilanzierung einer Garantieverpflichtung ausserhalb eines Konzernverhältnisses

Die Bilanzierung einer Garantie²⁶⁶ erfolgt im ersten Schritt über den Anhang in der Position der Eventualverbindlichkeit (Art. 959c Abs. 2 Ziff. 10 OR). Sobald es aber absehbar wird, dass das Unternehmen als Promittent für die Garantie aufkommen muss, hat es im betreffenden Umfang eine Rückstellung zu bilden.²⁶⁷ Dabei sind die Ansprüche aus einem Regress zu berücksichtigen. In der Regel kommt es bei der Erfüllung der Garantieleistung zu einem Aktiventausch, indem Liquidität für einen Regressanspruch getauscht wird. Es sollte aber vorsichtig bilanziert werden und bedacht werden, dass beim Dritten meistens nichts mehr zu holen sein wird, wenn er für die Leistung gegenüber dem Promissar nicht aufkommt, zu der er sich verpflichtet hat.²⁶⁸

174

3. Bilanzierung einer Garantie im Konzernverhältnis

Besteht zwischen dem Promittent und dem Dritten ein Konzernverhältnis, muss beachtet werden, dass sich die finanzielle Situation des Promittenten

175

265 BSK-PESTALOZZI, Art. 111 N 1; NEUHAUS/WATTER, S. 178; die Termini stammen von dem lateinischen Verb *promittere* ab, was so viel bedeutet wie versprechen.

266 Für die Bilanzierung mehrerer Garantien vgl. N 174 ff.

267 NEUHAUS/WATTER, S. 183.

268 NEUHAUS/WATTER, S. 184.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

durch die Verpflichtung zu einer Garantie verschlechtern kann. Wie bei den verschiedenen Richtungen der Geldflüsse bei Darlehen, können auch hier *Up*-, *Down*- oder *Sidestream*-Garantien gegeben sein.²⁶⁹

- 176 Das handelsrechtliche Problem liegt darin, dass *Up*- und *Sidestream*-Garantien meist nicht im Interesse der Tochter als Promittent sind. Wird in diesen Fällen keine handelsübliche, risikogerechte Kommission bezahlt, kann der Promittent geschädigt sein. Spätestens, wenn die Garantieschuldnerin vom Garantiegläubiger zur Kasse gebeten wird, ist erstere geschädigt, wenn die Mutter sie nicht schadlos hält.²⁷⁰

Wie schon gezeigt wurde, hat die Garantieverpflichtung grundsätzlich keine Folgen für die Bilanz, denn Garantien werden im Anhang aufgeführt (vgl. dazu N 174). Nach NEUHAUS/WATTER²⁷¹ ist zu den Angaben im Anhang auch eine Umbuchung von den ausschüttbaren in gesperrte Reserven zu vollziehen. Sie begründen dies mit der Tatsache, dass bei der Verpflichtung zur Garantie noch keine Liquidität abfließt, aber in der Zukunft abfliessen könnte. Ohne diese Umbuchung könnte die Reserve ausgeschüttet werden. Die Umbuchung kann wieder rückgängig gemacht werden, wenn die Garantie ausgelaufen ist (analog zu Art. 671a OR). NEUHAUS/WATTER stützen ihre Ansicht auf Art. 672 OR, welcher jedoch eine statutarische Grundlage fordert für diese Umbuchung. Somit dürfte diese Vorgehensweise richtigerweise nur zulässig sein, wenn diese Grundlage gegeben ist. M.E. sind aber Garantieverpflichtungen im Anhang aufzuführen. Sobald sich Anzeichen dafür ergeben, dass sich Risiken verwirklichen könnten, sind diese zu bewerten und es ist u.U. eine Rückstellung zu bilden.

IV. Rückstellungen für Entfernungs- oder Entsorgungsverpflichtungen

- 177 Nach IAS 16.16c sind die Kosten für Entfernungsverpflichtungen auf die Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten zu rechnen, also zu aktivieren und gleichzeitig ist der Barwert als Rückstellung zu passivieren.²⁷² Für Entsorgungsverpflichtungen gilt dasselbe.²⁷³

269 NEUHAUS/WATTER, S. 174 ff.

270 NEUHAUS/WATTER, S. 176.

271 NEUHAUS/WATTER, S. 195.

272 PETERSEN/BANSBACH/DORNBACH, S. 307.

273 IFRIC 1.1; PETERSEN/BANSBACH/DORNBACH, S. 308; zu der Bilanzierung von Rückstellungen in einem KKW vgl. RIEDERER, *passim*.

§ 12 Potentielle Verbindlichkeiten

Es geht bei Rückstellungen um Verbindlichkeiten, die in ihrem Bestand noch ungewiss sind; und/oder die Höhe; und/oder der Zeitpunkt der Fälligkeit noch unklar ist.²⁷⁴ Es muss sich um eine Verbindlichkeit gegen aussen handeln, denn eine «Innenverpflichtung» ist nur eine Fiktion, daraus können keine Verbindlichkeiten entstehen für die man Rückstellungen zu tätigen hat.²⁷⁵ Das ergibt sich auch schon aus Art. 118 Abs. 1 OR, der die Forderung erlöschen lässt, wenn sich die Eigenschaft des Gläubigers mit der des Schuldners vereint (= Konfusion).

178

Die Verpflichtung kann in rechtlicher oder faktischer Form vorliegen. Die rechtliche Verpflichtung findet ihre Entstehungsgrundlage im Gesetz oder in einem Vertrag. Eine faktische Verpflichtung dagegen entsteht, «wenn das Unternehmen durch sein bisher übliches Geschäftsgebaren, öffentlich angekündigte Massnahmen oder eine ausreichend spezifische, aktuelle Aussage anderen Parteien gegenüber die Übernahme gewisser Verpflichtungen angedeutet hat; und das Unternehmen dadurch bei den anderen Parteien eine gerechtfertigte Erwartung geweckt hat, dass es diesen Verpflichtungen nachkommt.»²⁷⁶

179

Der Begriff Verbindlichkeit wird in IAS 37 durch die Anerkennung von faktischen Verbindlichkeiten im Vergleich zu der Definition einer Verbindlichkeit in IAS 32 erweitert.²⁷⁷ Das wird deutlich, wenn IAS 32.11 nach seinem Wortlaut ausgelegt wird:

180

274 BSK OR II-NEUHAUS/BALKANYI, Art. 669 N 19; Swiss GAAP FER 23.1; BOEMLE/LUTZ, S. 373.

275 ZÖBELI, S. 74 f.; vgl. BENZ, Grundsätze, S. 123; dabei gelten aber konzerninterne Verpflichtungen aber als Verpflichtungen gegen aussen; vgl. auch WINNEFELD, D N 962.

276 IAS 37.10; vgl. auch FE 09.5; Swiss GAAP FER 23.14; HWP 2014, IV.2.25.2.3, S. 222; BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1019 f.; BOEMLE/LUTZ, S. 371; BEHR/LEIBFRIED, S. 476; BENZ, Grundsätze, S. 124; COENENBERG/HALLER/SCHULTZE, S. 419; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 771 ff.; HOFFMANN, § 21 N 24 ff.; LOCHER, Art. 29 N 14 und Art. 63 N 10; PETERSEN/BANSBACH/DORNBACH, S. 302; RICHNER/FREI/KAUFMANN/MEUTER, Art. 29 N 8; STOLL, S. 58 ff.; WINNEFELD, D N 965; für das englische Recht FER 12.17.

277 BROUWER/HOOGENDOORN/NAARDING, S. 9 f.; zur Definition der faktischen Verbindlichkeit aus dem englischen Recht vgl. SSAP 28.10: «[...] A constructive obligation is an obligation that derives from an enterprise's actions where: a. by an established pattern of past practice, published policies or a sufficiently specific current statement, the

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

«A financial liability is any liability that is:

(a) a contractual obligation:

(i) to deliver cash or another financial asset to another entity; or

(ii) to exchange financial assets or financial liabilities with another entity under conditions that are potentially unfavourable to the entity;»

Mit der Verwendung des Begriffs «contractual obligation» schränkt IAS 32 die Definition auf rechtliche Verbindlichkeiten ein.

- 181 Fraglich ist, ob auch die Vertrauenshaftung als rechtliche Verpflichtung in diesem Sinne gilt. Das erweckte Vertrauen ist schutzwürdig, wie dasjenige, «das sich die Partner von Vertragsverhandlungen hinsichtlich der Richtigkeit, der Ernsthaftigkeit und der Vollständigkeit ihrer gegenseitigen Erklärungen entgegenbringen.»²⁷⁸ Die Definition der rechtlichen Verpflichtung enthält die Definition der Vertrauenshaftung.
- 182 Ist das Bestehen einer Verpflichtung unsicher, so ist abzuwägen, ob mehr dafür oder dagegen spricht, dass eine Verpflichtung besteht. Der Entscheidung sind alle verfügbaren Hinweise zugrunde zu legen.²⁷⁹
- 183 Ergibt eine Prognose, dass der operative Gewinn zurückgehen wird, ist keine Rückstellung zu bilden. Vielmehr gibt die Prognose Anhaltspunkte dafür, dass gewisse Aktiven und Betriebsabläufe beeinträchtigt sind.²⁸⁰
- 184 Eigentlich ist es falsch hier von Verbindlichkeit zu sprechen. Eine Verbindlichkeit liegt erst vor, wenn das Unternehmen vertraglich gebunden wird eine Leistung zu erbringen. Schon das Wort *Ver-bind-lichkeit* sagt aus, dass es eine Bindung braucht. Dies ist jedoch erst der Fall, wenn sich das Risiko verwirklicht hat aufgrund dessen das Unternehmen gebunden ist eine Leistung zu erbringen. Wir befinden uns also bei der Rückstellungsbildung in einer Vorstufe der Verbindlichkeit, wobei es aber noch in der Schwebe liegt, ob es wirklich zur Verbindlichkeit kommen wird.

enterprise has indicated to other parties that it will accept certain responsibilities; and b. as a result, the enterprise has created a valid expectation on the part of those other parties that it will discharge those responsibilities. [...].

278 Swissair-Fall, BGE 120 II 331, E. 4.

279 IAS 37.15.

280 FRS 12.68 ff.; MEYER, S. 230; Swiss GAAP FER 23.3.

§ 13 Künftiger Mittelabfluss (*probable outflow of resources*)

«Die künftige Verpflichtung ist das unumstössliche Resultat vergangener Tatsachen oder Ereignisse.»²⁸¹ Die Verpflichtung liegt in der Regel schon zum Beurteilungszeitpunkt in ihrem Kern vor. Der Mittelabfluss verwirklicht sich jedoch erst in der Zukunft. Darum ist es genauer auf den künftigen Mittelabfluss abzustellen, als auf die künftige Verpflichtung. Mit «künftig» ist gemeint, dass sich der Mittelabfluss nach dem Bilanzstichtag vollziehen wird. Die Pflicht Rückstellungen zu bilden, wenn Verluste aus schwelenden Geschäften drohen, kann nur dann bestehen, wenn man den Begriff «Mittelabfluss» weit auslegt.²⁸²

185

A. Sicherheitsleistung und Erstattung (*reimbursement*)

Dem Mittelabfluss darf kein entsprechender Gegenwert folgen.²⁸³ Dazu zählt der Fall indem der Gegenwert von der Gegenpartei kommt. Es ist aber auch der Fall denkbar, dass ein Dritter dem Unternehmen den Rückstellungsbetrag erstattet. Diese Leistung muss in die Bewertung der Rückstellung einfließen, wenn sie so gut wie sicher ist. Die Bilanzierung erfolgt mittels eines separaten Aktivpostens. Dabei darf der Erstattungsbetrag den Rückstellungsbetrag nicht überschreiten.²⁸⁴

186

In BGE 115 Ib 55 entschied das BGer, dass ein Unternehmen grundsätzlich auf die Bildung einer Rückstellung verzichten kann, wenn der Alleinaktionär für das Risiko eine Sicherheit leistet. Die Sicherungsleistung muss in der Jahresrechnung klar zum Ausdruck kommen.²⁸⁵

187

«En principe, l'intervention de l'actionnaire unique de la société bancaire garantissant les créances douteuses de certains clients de sa banque est de nature à modifier l'appréciation des risques encourus sur ces créances, si la garantie est donnée à temps, si elle s'avère suffisante et n'est soumise à aucune condition.»²⁸⁶

281 ZÖBELI, S. 86.

282 HWP 2014, II.4.3.4.4, S. 64; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 789; HANDSCHIN/WIDMER, N 7; TEITLER-FEINBERG, S. 236.

283 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1021.

284 IAS 37.53; RENTSCH/ZÖBELI, Umsetzung, S. 172.

285 BGE 115 Ib 55, E. 5e.

286 BGE 115 Ib 55, E. 5e.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

- 188 Die Voraussetzungen des BGer alleine reichen aber noch nicht aus. Vielmehr ist zu prüfen, ob so gut wie sicher ist, dass die Sicherheitsleistung erfolgen wird. Aber auch wenn diese Voraussetzung gegeben ist, kann der Verwaltungsrat nicht auf die Rückstellungsbildung verzichten. Die Zulässigkeit eines Verzichts würde dazu führen, dass die Bilanz an Transparenz verliert. Zudem würde dieses Vorgehen gegen das Verrechnungsverbot verstossen (zum Verrechnungsverbot vgl. N 144). Deshalb ist die Sicherheitsleistung in einem separaten Aktivposten aufzuführen.

B. Mittelzufluss als Rückstellungsgrund?

- 189 Der Abfluss kann in Geld oder in anderen Vorteilen bestehen, die Geld wert sind.²⁸⁷ Nach dem HWP kann auch ein erwarteter Mittelzufluss die Pflicht zur Rückstellungsbildung auslösen.²⁸⁸ Wäre dies zulässig, dann nur, wenn dieser Zufluss schon in den Debitoren bilanziert wurde. Hat ein Unternehmen einen Anspruch auf eine Leistung, dann wird deren Betrag im Posten Debitoren verbucht (Art. 959a Abs. 1 Ziff. 1 lit. b und c OR). Nimmt nun die Zahlungsfähigkeit des Schuldners ab, so ist die Forderung in ihrem Wert zu berichtigen.²⁸⁹ Richtigerweise sollte hier das Unternehmen den Debitorenposten wertberichtigten. Wie schon ausgeführt bilden Abschreibungen und Wertberichtigungen den bereits eingetretenen Wertverlust der Aktiven im Sinne eines Korrekturpostens ab (vgl. dazu N 122). In dem Moment indem der Verwaltungsrat erkennt, dass aus einem Grund der Betrag in seinem Umfang nicht mehr gewährleistet ist, muss er diesen Wertverlust auch in der Bilanz ausweisen. Es wird also erwartet, dass der Mittelzufluss kleiner ausfällt, als vertraglich vereinbart wurde. Dieser Differenz muss Rechnung getragen werden. Der Wertverlust der Forderung ist eingetreten und muss dargestellt werden, dies muss in der Form einer Wertberichtigung erfolgen. Hier handelt es sich um eine Forderung, die in ihrem Wert gemindert wurde, nicht um eine Verbindlichkeit. Weil eine Rückstellung für Verbindlichkeiten gebildet wird, deren Höhe oder Eintritt unbestimmt ist, kann also eine Rückstellung nicht gebildet werden.

287 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1021.

288 HWP 2014, IV.2.24.1, S. 213; a.A. Swiss GAAP FER 23.3.

289 HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 608.

§ 15 Wahrscheinlichkeit des erwarteten Mittelabflusses (*probability*)

§ 14 Kausalität (*causality*)

Das auslösende Ereignis muss der Entstehungsgrund für die Verbindlichkeit sein, welche zu einem potentiellen Mittelabfluss in der Zukunft führt.²⁹⁰ Auch hier führt die Anwendung des Vorsichtsprinzips dazu, dass die Kausalität nicht zu eng gesehen werden darf. Wäre dem nicht so, würden seltener Rückstellungen gebildet werden, was nicht dem Vorsichtsprinzip entspricht. 190

§ 15 Wahrscheinlichkeit des erwarteten Mittelabflusses (*probability*)

Es stellt sich die Frage, wie hoch die Wahrscheinlichkeit sein muss, damit nach dem OR eine Pflicht zur Rückstellungsbildung besteht. Die Rückstellung bildet ein Risiko ab, nämlich das Risiko, dass in der Zukunft Mittel aus dem Unternehmen abfliessen werden. Dieses Risiko muss definiert werden. Es wird numerisch ausgedrückt mittels Angabe der Eintrittswahrscheinlichkeit in Prozent. Die Berechnung ergibt aber nur eine Zahl. Im nächsten Schritt ist die Eintrittswahrscheinlichkeit einer Rechtsfolge zuzuordnen. Über diese Zuordnung besteht keine Klarheit. Im Folgenden werden verschiedene Methoden aufgezeigt, welche Rechtsfolgen welchen Eintrittswahrscheinlichkeiten zugeordnet werden können. 191

Die Definition einer Rückstellung stellt klar, dass Rückstellungen Verbindlichkeiten sind, «die mit einer Ungewissheit hinsichtlich des Betrags oder des Zeitpunkts ihrer Fälligkeit belastet sind.»²⁹¹ Das bedeutet, dass der Zeitpunkt des Ereignisses schon feststehen kann, jedoch der dann abfliessende Betrag ungewiss ist. Das Wahrscheinlichkeitselement kann aber nicht nur alternativ zum ungewissen Mittelabfluss vorliegen, sondern auch kumulativ. Steht fest, dass bspw. eine Einbauküche in einem Mietobjekt nach dem Ablauf des Mietvertrages in fünf Jahren wieder ausgebaut werden muss, ist der Zeitpunkt des Ereigniseintritts klar, aber der abfliessende Betrag noch nicht (alternativ). Dagegen liegt ein kumulatives Verhältnis vor, wenn einem Unternehmen aufgrund fehlerhafter Produkte eine Schadenersatzklage droht. 192

²⁹⁰ BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1019.

²⁹¹ HWP 2014, II.4.3.4.4, S. 64; vgl. auch BAUEN/BERNET, N 1078; HWP 2014, II.4.3.4.4, S. 64; ZÖBELI, S. 21.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

A. Berechnung der Wahrscheinlichkeit

I. Eintrittswahrscheinlichkeit als Zahl

- 193 Geht es darum, wie wahrscheinlich der Eintritt eines Risikos ist, so stellt sich die Frage der Umschreibung des Eintrittsgrades. Dieser Grad wird in den Normen²⁹² meist sprachlich umschrieben, in der Sekundärliteratur²⁹³ wird diese sprachliche Umschreibung nummerisch ausgedrückt. Ist die Eintrittswahrscheinlichkeit fast 100%, dann wird es als «fast sicher» (*almost certain*) erachtet, dass sich ein Risiko verwirklicht. Eine Eintrittswahrscheinlichkeit von beinahe 0% wird als «nahezu unsicher» (*almost uncertain*) umschrieben.²⁹⁴ Die Wahrscheinlichkeit von mehr als 50% wird bezeichnet als Ereignis, das eher möglich als unmöglich ist.²⁹⁵

II. Element der Ungewissheit

- 194 Die Berechnung der Eintrittswahrscheinlichkeit eines ungewissen Ereignisses ist schwierig, denn niemand kennt die Zukunft. Um eine zuverlässige Prognose erstellen zu können, ist es wichtig so viele Parameter wie möglich zu berücksichtigen, welche den Risikoeintritt beeinflussen können.²⁹⁶ So sollten auch wenig wahrscheinliche Ereignisse beachtet werden, welche eine zu einem sehr grossen Mittelabfluss führen können, auch «*black-swan-events*» genannt.²⁹⁷

III. Element der Wahrscheinlichkeitsberechnung

- 195 In einem ersten Schritt muss geklärt werden, welche Parameter den Risikoeintritt beeinflussen können. Dabei sind vor allem diejenigen zu beachten, auf welche das Unternehmen selbst keine Möglichkeit hat einzuwirken. Mit anderen Worten geht es um Ereignisse, die von aussen an das Unternehmen

292 IAS 37.23; FRS 12.e und h; Swiss GAAP FER 23.1.

293 BEHR/LEIBFRIED, S. 487; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 775; GRÜNBERGER, S. 245; HOFFMANN, § 21 N 37; MEYER, S. 231; TEITLER-FEINBERG, S. 325; WINNEFELD, D N 1000.

294 BRÉMAUD, S. 4.

295 IAS 37.23; FRS 12.e und h.

296 Vgl. dazu auch Swiss GAAP FER 23.6.

297 Vgl. dazu TALEB, *Antifragile, passim*; TALEB, *Black Swan, passim*; TALEB, *Fooled by Randomness, passim*.

§ 15 Wahrscheinlichkeit des erwarteten Mittelabflusses (*probability*)

herantreten können. Bei Ereignissen, welche das Unternehmen beeinflussen können, wird davon ausgegangen, dass der Verwaltungsrat alles daran setzt diese so zu beeinflussen, dass sie den kleinstmöglichen Schaden verursachen.

Im zweiten Schritt müssen die Parameter gewichtet werden. Es geht also darum dem einzelnen Einflussfaktor einen Wert zu geben, welcher die Grösse im Verhältnis zu anderen Einflussfaktoren darstellt. Gestützt auf diese Werte ist dann die Eintrittswahrscheinlichkeit des ungewissen Ereignisses zu berechnen. Es ist jedoch zu beachten, dass die errechnete Zahl eine Prognose der Zukunft darstellt. 196

B. «Regelwerk-Methode»

I. Methode/Regel

Nach dieser Regel muss eine Rückstellung dann erfolgen, wenn «die Wahrscheinlichkeit, dass das Ereignis eintritt, [...] grösser [ist], als die Wahrscheinlichkeit, dass es nicht eintritt.»²⁹⁸ Sie wird von einem Teil der Lehre auch für das Schweizer Recht vertreten.²⁹⁹ Nach der grammatischen Interpretation befindet sich der Scheidepunkt in der Mitte. Somit liegt die Schwelle prozentual gesprochen bei 50%.³⁰⁰ Nach der Fachempfehlung 09 Ziff. 11 der harmonisierten Rechnungslegung der kantonalen Finanzdirektorenkonferenz (FE HRM2), müssen Rückstellungen gebildet werden, «wenn sie wesentlich und die Eintretenswahrscheinlichkeit grösser 50% ist.» Damit liegt mit dieser Fachempfehlung der einzige Standard vor, der die Eintrittswahrscheinlichkeit numerisch umschreibt. 197

²⁹⁸ IAS 37.23: «more likely than not»; zum englischen Recht vgl. FRS 12.h, 12.e: «Present obligation: Where it is not clear whether a present obligation exists, a past event is deemed to give rise to a present obligation if, taking account of all available evidence, it is more likely than not that a present obligation exists at the balance sheet date».

²⁹⁹ HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 775; BOEMLE/LUTZ, S. 373 f.; RENTSCH/ZÖBELI, Praktiker, S. 11 ff.; RENTSCH/ZÖBELI, Umsetzung, S. 181.

³⁰⁰ BEHR/LEIBFRIED, S. 487; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 775; GRÜNBERGER, S. 245; HOFFMANN, § 21 N 37; MEYER, S. 231; TEITLER-FEINBERG, S. 325; WINNEFELD, D N 1000; PETERSEN/BANSBACH/DORNBACH, S. 306; da im Text die 50%-Marke nicht erwähnt wird, vertritt BOEMLE/LUTZ, S. 373 f. die Auffassung, dass es nicht eindeutig sei, wo die Schwelle liegt; nach HOFFMANN, § 21 N 40, «51%-Regel».

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

198 Nachdem die numerische Grenze feststeht, ist zu klären, welche Rechtsfolgen diese nach sich zieht. Ist die Eintrittswahrscheinlichkeit des Ereignisses höher als 50%, muss der ganze Betrag zurückgestellt werden. Liegt aber eine Wahrscheinlichkeit von weniger als 50% vor, darf keine Rückstellung bilanziert werden, sondern es wird eine Eventualverbindlichkeit angegeben. Bei einem unwahrscheinlichen Mittelabfluss wird auch dies unterlassen.³⁰¹

199 Tabellarisch ergibt sich folgendes Bild:³⁰²

Wahrscheinlichkeit	Buchung
100%	Verbindlichkeit
Zwischen 50 und 100%	Rückstellung (nach der «Regelwerk-Methode»)
Zwischen 5 und 50%	Keine Rückstellung (Eventualverpflichtung)
Unter 5%	Weder Rückstellung noch Angabe im Anhang

Diese nummerische Einteilung der Wahrscheinlichkeit sollte aber nicht als absolut angesehen werden. Die Darstellung gibt also nur Richtwerte und es besteht immer noch die Möglichkeit sich begründet anders zu verhalten.

II. Andere Methoden

- 200 Nach BENZ³⁰³ und STOLL³⁰⁴ ist der ganze Betrag zurückzustellen, wenn der drohende Verlust in seinem Grund (bzw. Bestand³⁰⁵) ungewiss ist, aber in der Höhe feststeht. Sie sprechen sich somit gegen die Anwendung der «Proportionalen Methode» aus (vgl. dazu N 206 f.).
- 201 Diese Meinung lässt das Wahrscheinlichkeitselement völlig ausser Acht. Hier müsste der volle Betrag auch dann zurückgestellt werden, wenn die

301 HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 775; IAS 37.23.

302 BEHR/LEIBFRIED, S. 487.

303 BENZ, Grundsätze, S. 127.

304 STOLL, S. 158.

305 Wortwahl von STOLL.

§ 15 Wahrscheinlichkeit des erwarteten Mittelabflusses (*probability*)

Wahrscheinlichkeit des künftigen Mittelabflusses unter 50% oder gar bei 10% liegt. Diese Vorgehensweise würde ein Unternehmen in unverhältnismässiger Weise belasten. Auch wenn Art. 960e Abs. 2 OR die Wahrscheinlichkeit nicht als Tatbestandsmerkmal erwähnt, kann dieses Element aus dem Wortlaut herausgelesen werden: «*Lassen* vergangene Ereignisse einen Mittelabfluss in künftigen Geschäftsjahren *erwarten*, so müssen die voraussichtlich erforderlichen Rückstellungen zulasten der Erfolgsrechnung gebildet werden.»³⁰⁶ Der Ausdruck «erwarten lassen» birgt in sich eine gewisse Unsicherheit. Damit ist hier ein Wahrscheinlichkeitselement inhärent.

Zudem kann auf Art. 959 Abs. 5 OR verwiesen werden. Dieser Artikel definiert eine Verbindlichkeit i.w.S. und verlangt, dass ein Mittelabfluss *wahrscheinlich* sein muss (vgl. dazu N 80). Darum ist die Eintrittswahrscheinlichkeit eine der Voraussetzungen, die zu einer Rückstellungspflicht führen kann.

Wie die «Regelwerk-Methode» verfolgt auch ZÖBELI eine Abgrenzung nach einem bestimmten Prozentsatz. «70% wäre eine Grenze mit grosser symbolischer Kraft. Bei einer solch hohen Mindestwahrscheinlichkeit müssen schon ganz konkrete Gründe für das Bestehen einer Verpflichtung sprechen: Der Bilanzierende soll das unmittelbare Drohen einer Verpflichtung anhand solcher realen Fakten im Jahresabschluss auch plausibel begründen.»³⁰⁷

Während ZÖBELI mit einer 75% Wahrscheinlichkeit eine Rückstellung annehmen würde, liegt nach BÖCKLI bereits eine Verbindlichkeit vor (vgl. dazu N 211). Die Begründung der 70% Grenze mit dem Argument der symbolischen Kraft überzeugt nicht. Mit der gleichen Begründung wäre jegliche prozentuale Grenze vertretbar.

III. Kritik an der «Regelwerk-Methode»

BÖCKLI erkennt, dass der OR-Wortlaut dem IFRS nachgebildet ist.³⁰⁸ Dennoch ist er der Auffassung, dass unser landläufiges Verständnis eine 40-prozentige Wahrscheinlichkeit nicht als «unwahrscheinlich» sieht und die Regel in sich widersprüchlich ist. Der Vorsichtsgrundsatz lasse es nicht zu,

306 Hervorhebungen erfolgten durch den Autor.

307 ZÖBELI, S. 89.

308 BÖCKLI, Aktienrecht, § 8 N 881.

202

203

204

205

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

dass bei einer Wahrscheinlichkeit zwischen 25–49% keine Rückstellungen gebildet werden. Auf der anderen Seite wird ein Unternehmen in den Konkurs gezwungen, wenn volle Rückstellungen für eine Wahrscheinlichkeit von 50,1 bis 60% verlangt werden.³⁰⁹

C. Weitere Prozentregel: «Proportionale Methode»

I. Grundlagen

- 206 Nach dieser Methode muss der Betrag zurückgestellt werden, der die Wahrscheinlichkeit des Ereigniseintritts ausmacht. HANDSCHIN nennt sie auch Wahrscheinlichkeits-Regel.³¹⁰ Ist die Wahrscheinlichkeit 30% für einen Betrag von 100 aufkommen zu müssen, wird 30 als Rückstellung in der Bilanz verbucht.³¹¹
- 207 Daraus folgt, dass nach dieser Methode nur dann Eventualverbindlichkeiten im Anhang anzugeben sind, wenn der Betrag nicht schätzbar ist.

II. Stellungnahme

- 208 Auf den ersten Blick schützt die «Proportionale Methode» am besten vor Ermessensmissbräuchen bei der Risikoanalyse. Wäre das Risiko 55% einen Betrag von 100 in der Zukunft zahlen zu müssen, wird jedoch das Risiko nur mit 45% bilanziert, so hätte man die Differenz (in casu 10%) zu wenig als Rückstellung in der Bilanz stehen. Wäre im gleichen Fall die «Regelwerk-Methode» angewendet worden, hätte der Verwaltungsrat eine Eventualverbindlichkeit an der Stelle einer Rückstellung gebildet. Denn mit einer missbräuchlich angegebenen Eintrittswahrscheinlichkeit von 45% muss eine Eventualverbindlichkeit gebildet werden, was ein erfolgsneutraler Vorgang darstellt. Richtigerweise hätte er das Eintrittsrisiko mit 55% bewerten müssen, was zu einer Rückstellungsbildungspflicht geführt hätte. Somit liegt nach der «Regelwerk-Methode» eine Differenz von 100% zwischen dem pflichtwidrig gebildeten (bzw. nicht gebildeten) und dem Betrag,

309 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1023 f.; zur Methode nach BÖCKLI vgl. N 211; zur Auseinandersetzung mit der Lehrmeinung BÖCKLI vgl. N 212, 228 ff.; für die BGer-Rspr. vgl. N 217 f.

310 HANDSCHIN, Art. 6 ff. BankG N 321.

311 HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 774.

§ 15 Wahrscheinlichkeit des erwarteten Mittelabflusses (*probability*)

der eben unterlassen wurde zu bilanzieren. Der prozentuale Anteil der zu wenig bilanzierten Rückstellung beträgt in der «Proportionalen Methode» 10% (55%–45%); in der «Regelwerk-Methode» 100% (100%–0).

Das Problem liegt aber nicht in der Theorie, sondern im Missbrauch des Ermessensspielraums. Darum ist diesem Problem nicht mit der Methodenwahl, sondern mit der Haftung zu begegnen (vgl. dazu N 302 ff.). 209

Man sollte also nicht vorschnell zur «Proportionalen Methode» greifen, nur weil man damit die «Defizite» der «Regelwerk-Methode» umgehen will. Die «Proportionale Methode» verlangt im oberen Wahrscheinlichkeitsbereich lediglich eine prozentuale Rückstellung, obwohl die Wahrscheinlichkeit gross ist, dass das Risiko eintritt. Darum ist sie bei einer Eintrittswahrscheinlichkeit über 50% weniger vorsichtig als die «Regelwerk-Methode», die hier den vollen Betrag zurückstellt. Verwirklicht sich das Risiko, war die Rückstellung um den Betrag 100% minus zurückgestellte Summe zu klein.³¹² 210

D. «Quartilen-Methode»

Diese Methode stammt von BÖCKLI.³¹³ Hier wird so vorgegangen, wie ein Versicherer es tun würde. Die Wahrscheinlichkeit wird geviertelt und die Viertel werden kategorisiert: 211

Wahrscheinlichkeit	Buchung
75–100%	Verbindlichkeit (Gewissheit oder hohe Wahrscheinlichkeit)
25–75%	Rückstellung (nach dem geschätzten Grad der mittleren Wahrscheinlichkeit)
bis zu 25%	Keine Rückstellung (geringe Wahrscheinlichkeit; erfolgsneutrale Angabe im Anhang als Eventualverpflichtung)
Nur entfernte Möglichkeit	Weder Rückstellung noch Angabe im Anhang

³¹² Für weitere Argumentationspunkte für die «Regelwerk-Methode» vgl. N 227 ff.

³¹³ BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1025 f.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

- 212 BÖCKLI begründet seine Methode folgendermassen: Ein Versicherer hat es mit sehr vielen verschiedenen Risiken zu tun, die er einordnen muss. Jeder Versicherte wird in einer Gruppe eingestuft. Statistiken zeigen ihm die Wahrscheinlichkeit einer Leistungsforderung eines Versicherten auf. Zudem wird deren Höhe errechnet. Dadurch kann sich der Versicherer ein Bild machen über die in der Zukunft abfliessenden Mittel. Nicht alle Unternehmen müssen die gleiche Anzahl an Risiken schätzen. *Eine* Rückstellung wird grundsätzlich für *ein* Risiko bilanziert. Nur unter gewissen Voraussetzungen kann aber eine Rückstellung für eine Vielzahl von Risiken gebildet werden (vgl. dazu N 223 ff.).
- 213 In BÖCKLI's Erläuterung zu seiner «Quartilen-Methode» wird nicht ganz klar, was er mit dem Begriff «mittlere Wahrscheinlichkeit» meint, die er für eine Eintrittswahrscheinlichkeit von 25–75% anwenden will. Sein Beispiel gegen die «Regelwerk-Methode» lässt darauf schliessen, dass er damit die «proportionale Methode» anwenden will.³¹⁴
- 214 Es wurde schon gezeigt, dass sich der OR-Wortlaut auf das IFRS bezieht (vgl. dazu N 47 ff.). Weiter ist festzustellen, dass dem Gesetzgeber eher die IFRS-Regelungen vor Augen schwebten, als eine Verteilung der Wahrscheinlichkeit (zur Gesetzesextanalyse vgl. N 53 ff.).³¹⁵ So ist es fraglich, auf welche gesetzliche Grundlage sich BÖCKLI mit der «Quartilen-Methode» stützt.
- 215 Es stellt sich die Frage, ob eine 75% Wahrscheinlichkeit reicht, um eine Verbindlichkeit anzunehmen. Dies ist eine rein bilanztechnische Frage. Ob eine Rückstellung oder eine Verbindlichkeit bilanziert wird, spielt keine Rolle, denn der Betrag wird immer zum Fremdkapital gerechnet. Aber es wurde schon aufgezeigt, dass der Verbindlichkeit i.e.S. ein Wahrscheinlichkeitselement fremd ist (vgl. dazu N 80). Aus diesem Grund ist es falsch eine Verbindlichkeit bei einer Eintrittswahrscheinlichkeit von 75% anzusetzen.
- 216 Wie bei der «Proportionalen Methode», kann man sich auch hier auf den Standpunkt stellen, dass die Rückstellungsbildung im Wahrscheinlichkeitsbereich von 50–75% unvorsichtiger ist als bei der «Regelwerk-Methode.»

³¹⁴ Vgl. dazu BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1024 ff.; zur Auseinandersetzung mit seinem Beispiel gegen die «50%-Methode» vgl. N 227 ff.; für ein Beispiel nach seiner Berechnungsmethode vgl. N 243.

³¹⁵ Für eine ausführliche Auseinandersetzung mit der Lehrmeinung BÖCKLI vgl. N 228 ff.

E. Gemischte Methode?

I. Zur Rechtsprechung

In einem Urteil aus dem Jahr 2012 befasste sich das BGer mit der Frage, wann eine Rückstellung gebildet werden muss.³¹⁶ Dabei stützte es sich auf ein Urteil aus dem Vorjahr und auf die durch BÖCKLI geprägte Lehrmeinung:

«Nach der Rechtsprechung können gestützt auf [...] [Art. 960e Abs. 2 OR] Rückstellungen (in der Höhe eines Teilbetrags des schlimmstmöglichen Ausgangs) unter Umständen bereits bei einer Wahrscheinlichkeit von 50% oder darunter angebracht sein.»³¹⁷

«Ein der praktischen Vernunft verpflichtetes Vorgehen bemisst die Höhe der Rückstellung, wenn der Betrag des befürchteten Mittelabflusses einmal geschätzt ist, so, wie ein Versicherer es tun würde, der mit einer grossen Zahl gleichartiger und gleich wahrscheinlicher Risiken konfrontiert wäre.»³¹⁸

Es wird nicht ganz klar, was das BGer meint mit «unter Umständen [können Rückstellungen] bereits bei einer Wahrscheinlichkeit von 50% oder darunter angebracht sein.»³¹⁹ Eine mögliche Interpretationsvariante wäre, nach dem Vorsichtsgrundsatz (Art. 958c Abs. 1 Ziff. 5 OR) bei einer Wahrscheinlichkeit über 50% den ganzen Betrag zurückzustellen. Führt die Risikoanalyse zu einem Resultat unter 50%, muss der Betrag proportional³²⁰ zurückgestellt werden. In casu³²¹ hatte das BGer den Fall zu beurteilen, wenn mehrere gleichartige Risiken vorliegen. Die Eingrenzung könnte sich also auf diesen Fall beschränken. Bei der Beurteilung eines einzelnen Risikos könnte also die «Regelwerk-Methode» immer noch zulässig sein. Nach

316 Urteil des BGer vom 3. April 2012, 6B_778/2011; vgl. auch Urteil vom 5. April 2000, 6S.835/1999; Urteil des BGer vom 2. September 2010, 4A_277/2010; Urteil des BGer vom 18. April 2013, 6B_496/2012.

317 Urteil des BGer vom 3. April 2012, 6B_778/2011, E. 5.4.2. gestützt auf das Urteil vom 2. September 2010, 4A_277/2010, E. 2.

318 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1025; BÖCKLI, Aktienrecht, § 8 N 841; GLANZMANN/WOLF, S. 398; Urteil des BGer vom 2. September 2010, 4A_277/2010, E. 2.1; mit Verweis auf SETHE/ANDREOTTI, S. 492; DALLA TORRE, 1301 f.

319 A.a.O; Folgende Entscheide des BGer sind hier zudem massgeblich: BGE 132 III 564; 136 II 88; v.a. Urteil des BGer vom 2. September 2010, 4A_277/2010; Urteil vom 3. April 2012, 6B_778/2011; Urteil vom 2. Mai 2014, 2C_404/2013.

320 Zur «Proportionalen Methode» vgl. N 206 f.

321 Urteil des BGer vom 2. September 2010, 4A_277/2010.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

RETSCH/ZÖBELI würde somit keine Pflicht zur Bildung von Rückstellungen bei einer Wahrscheinlichkeit unter 50% bestehen, wenn nicht mehrere gleichartige Risiken vorhanden sind.³²²

- 219 Das BGer lag im Urteil richtig, dass u.U. die Pflicht besteht eine Rückstellung zu bilden. Leider wurde nicht klar, welche Umstände zu dieser Pflicht führen. Auch ein Urteil aus dem Jahre 2013 schaffte nicht Klarheit und so bestehen immer noch Unsicherheiten.³²³ Wie gleich gezeigt wird muss beim Vorliegen mehrerer Risiken dem Gesamtrisiko Rechnung getragen werden (vgl. dazu N 222 ff.).

II. Teil der Lehre

- 220 Das HWP schliesst sich dem BGer an, aber definiert nicht, wann Rückstellungen gebildet werden müssen.³²⁴

«Ereignisse, die zu einem zukünftigen Mittelabfluss führen können, sind einzeln zu beurteilen, wobei sich für das bilanzierende Unternehmen in der Regel ein erheblicher Ermessensspielraum ergibt.

322 RENTSCH/ZÖBELI, Praktiker, S. 13.

323 Urteil des BGer vom 18. April 2013, 6B_496/2012, E. 9.6: « La loi n'indique pas à partir de quelle probabilité des provisions doivent être constituées pour des sorties de capitaux futures qui sont encore inconnues tant dans leur survenance que dans leur ampleur. Une partie de la doctrine soutient, en référence aux «International Financial Reporting Standards» (IFRS), qu'en deçà de 50% de probabilité, une provision ne devrait pas impérativement être constituée et il pourrait suffire de mentionner dans l'appendice, de manière reconnaissable, le passif éventuel. Selon une autre partie de la doctrine, il peut être nécessaire de constituer des provisions en dessous de 50% de probabilité; dans ce cas, il est tenu compte de la probabilité de réalisation du risque pour estimer le montant des provisions. Selon la jurisprudence, vu l'ancien Art. 669 al. 1 CO, des provisions (à hauteur du versement partiel estimé selon le pire des scénarios possibles) peuvent éventuellement être constituées déjà à 50% de probabilité ou en dessous (arrêt 6B_778/2011 précité consid. 5.4.2 et les références citées; v. aussi Lukas Handschin, Rechnungslegung im Gesellschaftsrecht, 2013, no 774 p. 356 s.). 9.7 Se référant à un arrêt du Tribunal fédéral (arrêt 6S.835/1999 du 5 avril 2000) ainsi qu'à une décision cantonale vaudoise se fondant sur cet arrêt, les recourants soutiennent que l'omission de comptabiliser des provisions ne constitue pas un faux dans les titres».

324 HWP 2014, IV.2.24.3, S. 216 f.; vgl. auch BEHR/LEIBFRIED, S. 450 f.; CHK- LIPP, Art. 960e N 19; BSK-NEUHAUS/HAAG, Art. 960e N 12; STENZ, veb.ch Praxiskommentar, Art. 960e N 30.

§ 15 Wahrscheinlichkeit des erwarteten Mittelabflusses (*probability*)

Das Vorsichtsprinzip ist ein Bestandteil der Grundsätze ordnungsmässiger Rechnungslegung, d.h., dass ein Ereignis bei Eintrittswahrscheinlichkeit von unter 50% nicht einfach als unwahrscheinlich qualifiziert und auf die Bildung einer Rückstellung verzichtet werden kann (Art. 958c Abs. 1 Ziff. 5 OR). In einem solchen Fall ist die Bildung zumindest einer anteiligen Rückstellung zu prüfen, wenn die übrigen Voraussetzungen erfüllt sind. Die Höhe der Rückstellung ist nach pflichtgemäßem Ermessen zu ermitteln. [...] Das Vorsichtsprinzip impliziert, dass bei der Rückstellungsbildung eher das obere Ende der Bandbreite zu erfassen ist.»

Klar ist, dass das HWP nicht die «Regelwerk-Methode» bei Wahrscheinlichkeiten unter 50% anwenden will. Über 50% ist sie wohl einschlägig. Folglich wird dann der gesamte Betrag zurückgestellt. 221

F. Vielzahl von Verpflichtungen

Es sind zwei Fälle voneinander zu unterscheiden. Im Ersten geht es um die Frage, ob mehrere Risiken in einer einzigen Rückstellung zusammengefasst werden können. Der zweite Fall befasst sich mit der Risikoanalyse beim Vorliegen von mehreren Rückstellungen bzw. Eventualverbindlichkeiten (vgl. dazu N 227 ff.). 222

I. Eine Rückstellung für eine Vielzahl von Risiken?

Entscheidend für eine Gruppenbewertung ist die Diversität bzw. Gleichartigkeit der Sachverhalte. Art. 960 Abs. 1 OR setzt die Voraussetzungen für die Gruppenbewertung. Diese gelten auch für Verbindlichkeiten.³²⁵ Sind die Verpflichtungen gleicher Art, kann die Gruppe als Ganze betrachtet werden. Ist dies nicht der Fall, erfolgt eine Einzelbewertung in der Höhe des Betrages, der mit grösster Wahrscheinlichkeit abfließen wird.³²⁶ Die Voraussetzung der Gleichartigkeit wird am Massstab der Üblichkeit gemessen. Dies führt zu einer Abschwächung des Gleichartigkeitserfordernisses.³²⁷ Das allgemeine Problem bei der Gruppenbewertung liegt darin, dass je grösser die Gruppe ist, desto einfacher sich Minder- mit Mehrwerten kompensieren lassen.³²⁸ 223

325 Botschaft 2007, S. 1710; BÖCKLI, Rechnungslegung, N 870.

326 Art. 960 Abs. 1 OR; BEHR/LEIBFRIED, S. 480; BENZ, Grundsätze, S. 126 f.; COENEN-BERG/HALLER/SCHULTZE, S. 425 f.; vgl. auch HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 581 ff.

327 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 864 ff.

328 HAAG, S. 877; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 581.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

- 224 Nach STOLL darf nur zusammengefasst werden, wenn «sich infolge der grossen Zahl der Risiken mit hoher Gewissheit insgesamt ein annähernd richtiger Wert ergibt.»³²⁹ Vom Ergebnis («annähernd richtiger Wert») sollte aber richtigerweise nicht auf die Gleichartigkeit und somit auf die Zulässigkeit der Gruppenbewertung geschlossen werden. Richtigerweise ist zuerst die Voraussetzung der Gleichartigkeit zu prüfen. STOLL's Aussage kann jedoch beim Vorliegen der Voraussetzungen als Kontrollfrage dienen.
- 225 Liegt die Voraussetzung der Gleichartigkeit nach der Üblichkeit vor, wird die Gruppe der Verbindlichkeiten als Ganzes betrachtet.³³⁰ In diesem Fall wird die Rückstellung gestützt auf einen Durchschnittswert gebildet. Die Bewertung erfolgt also mittels der «proportionalen Methode.»³³¹ Die Gleichartigkeit sollte nur restriktiv angenommen werden. Bei stark einzelrisikobezogenen Rückstellungen werden die Anforderungen an die Gruppenbewertung kaum je erfüllt sein.³³²
- 226 Der Verwaltungsrat sollte immer versuchen *eine* Rückstellung für *einen* zukünftigen Mittelabfluss zu bilden. Dann kann er dem Gesamtrisiko, welches ein Unternehmen in der Bilanzperiode trifft, besser Rechnung tragen, wie auch im Folgenden gezeigt wird.

II. Vorgehen beim Vorliegen von mehreren potentiellen Mittelabflüssen

- 227 Wie ist die Situation nach der «Regelwerk-Methode» bei mehreren zu bewertenden Risiken in der Bilanz darzustellen? Diese Frage kann nicht generell beantwortet werden. Vielmehr sind verschiedene Gruppen zu bilden. Die erste Gruppe beinhaltet mehrere zufällig gebildete Eventualverbindlichkeiten (vgl. dazu N 228 ff.). Die zweite Gruppe stellt die Situation dar, in der mehrere Rückstellungen gebildet werden müssen (vgl. dazu N 245). In beiden Szenarien muss das Gesamtrisiko betrachtet werden. Denn nur mit der Bewertung eines einzelnen Risikos ist die Sache noch nicht getan, auch dem Risiko für die gesamte Summe der Risiken muss Rechnung getragen werden.

329 STOLL, S. 158.

330 Vgl. auch RENTSCH/ZÖBELI, Praktiker, S. 13.

331 HANDSCHIN, Art. 6 ff. BankG N 322; IAS 37.39.

332 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 870; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 581 ff.; a.A. COENENBERG/HALLER/SCHULTZE, S. 426, die eine Zusammenfassung bei vorliegender Gleichartigkeit immer zulassen wollen.

1. Bildung von mehreren Eventualverbindlichkeiten?

Zuerst erfolgt eine Auseinandersetzung mit der ersten Fallgruppe. Die Bewertungsmethode wird anhand der von BÖCKLI angebrachten Kritik an der «Regelwerk-Methode» dargelegt. Er ist der Meinung, dass diese zu stossenden Resultaten führt. Folgendes Beispiel bringt er zur Untermauerung seiner Position an: Hat ein Unternehmen durch Zufall eine grössere Anzahl noch ungewisser Verpflichtungen einer Eintrittswahrscheinlichkeit im Spektrum von 25–49%, so wäre nach der «Regelwerk-Methode» keine Rückstellungen zu bilden.³³³

a) Wahrscheinlichkeit des Gesamtrisikos

1) Beachtung des Gesamtrisikos

Dagegen kann jedoch Folgendes angeführt werden: Die Summe dieser nicht gebildeten Rückstellungen führt auch wieder zu einem Risiko, für welches eine eigene Risikoanalyse gemacht werden muss. Dass sich ein Risiko oder mehrere Risiken unter vielen Risiken in der Zukunft verwirklicht, ist wahrscheinlicher, als wenn jedes Risiko isoliert betrachtet wird. Ohne die Berücksichtigung des Gesamtrisikos wird die finanzielle Lage des Unternehmens nicht vorsichtig und transparent genug dargestellt. Die Wahrscheinlichkeitsrechnung mehrerer Risiken verfälscht das finanzielle Bild des Unternehmens. Diese Verfälschung kann nur durch den Einbezug des Gesamtrisikos abgewandt werden. Das Gesamtrisiko stellt die Wahrscheinlichkeit dar mit der sich ein oder mehrere Risiken in der Zukunft verwirklichen können. Die «Regelwerk-Methode» ist nur dann erfüllt, wenn auch eine Rückstellung für das Gesamtrisiko gebildet wird.³³⁴

2) Beispiel

Folgendes Beispiel soll veranschaulichen, dass die Risikoanalyse des Verwaltungsrats nur vollständig ist, wenn dem Gesamtrisiko Rechnung getra-

333 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1024.

334 Vgl. auch IAS 37.24; PETERSEN/BANSBACH/DORNBACH, S. 306; für das englische Recht FRS 12.24: «Where there are a number of similar obligations (eg product warranties or similar contracts) the probability that a transfer will be required in settlement is determined by considering the class of obligations as a whole. Although the likelihood of outflow for any one item may be small, it may well be probable that some transfer of economic benefits will be needed to settle the class of obligations as a whole. If that is the case, a provision is recognised (if the other recognition criteria are met)».

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

gen wird: Ein Unternehmen hat vier Risiken zu bewerten und für alle vier ergibt sich eine Eintrittswahrscheinlichkeit von 40% (= 2/5). Nach der «Regelwerk-Methode» wird folglich für keines der Risiken eine Rückstellung gebildet. Erfolgt aber eine Betrachtung der vier Risiken zusammen, dann bildet das Unternehmen das Risiko nicht transparent ab. Der Grund dafür liegt in der Eintrittswahrscheinlichkeit eines oder mehrerer Risiken beim Vorliegen von mehreren Risiken. Das Risikoprofil des Unternehmens ist mit der Beurteilung des Einzelrisikos nicht vollständig, denn die Wahrscheinlichkeit, dass sich ein beliebiges Risiko (oder mehrere beliebige Risiken) verwirklicht (bzw. verwirklichen), ist wesentlich grösser, als die Wahrscheinlichkeit, dass sich nur ein spezifisches Risiko realisiert. Es stellt sich die Frage, wie hoch die Wahrscheinlichkeit ist, dass sich eines oder mehrere dieser vier Risiken verwirklicht. Darum rechnen wir wie folgt:

$$1 - (3/5) \times (3/5) \times (3/5) \times (3/5) = 1 - (3/5)^4 = 0.8704 (87.04\%)$$

Die Ausgangslage ist die ganze Wahrscheinlichkeit also 1. Davon wird die Wahrscheinlichkeit abgezogen, dass sich keines der Risiken verwirklicht. Es besteht also eine Wahrscheinlichkeit von 87.04%, dass sich eines oder mehrere der Risiken verwirklichen wird bzw. werden. Die abstrakte Formel sieht folgendermassen aus:

$$\begin{aligned} & 1 - (\text{Wahrscheinlichkeit des Nichteintritts}) \\ & \times (\text{Wahrscheinlichkeit des Nichteintritts}) \times (\dots) \\ & = \text{Eintrittswahrscheinlichkeit eines oder mehrerer Risiken} \end{aligned}$$

Die Frage ist also, wie wahrscheinlich es ist, dass sich eines oder mehrere dieser Risiken verwirklichen. Um die Eintrittswahrscheinlichkeit eines oder mehrerer Risiken zu errechnen, muss die Gegenwahrscheinlichkeit von der Gesamtwahrscheinlichkeit abgezogen werden. Darum wird $1 - (3/5)^4$ gerechnet.

- 231 Diese Betrachtungsweise zeigt, dass wir nicht nur die einzelnen Risiken, sondern auch das Gesamtrisiko aller gebildeten Rückstellungen betrachten müssen. Nur so entspricht ein Verwaltungsrat seiner Pflicht nach Art. 960e Abs. 2 OR Rückstellungen für die Fälle zu bilden, in denen vergangene Ereignisse zu künftigen Mittelabflüssen führen. Die nicht gebildeten Rückstellungen stellen diese vergangenen Ereignisse dar. Der künftige Mittelabfluss besteht darin, dass sich ein oder mehrere Ereignisse in der Zukunft verwirklichen können. Auch hier gilt die «Regelwerk-Methode». Liegt die

§ 15 Wahrscheinlichkeit des erwarteten Mittelabflusses (*probability*)

Eintrittswahrscheinlichkeit des Gesamtrisikos bei mehr als 50% ist dafür eine Rückstellung zu bilden.

b) Betrag des Gesamtrisikos

Es stellt sich im nächsten Schritt die Frage in welchem Umfang diese Rückstellung für das Gesamtrisiko zu erfolgen hat. Mehrere Berechnungsmöglichkeiten sind denkbar, aber nicht alle stellen die finanzielle Lage des Unternehmens hinreichend dar. Auch hier ist wieder in der Anwendung der verschiedenen Methoden zu unterscheiden (zu den Methoden vgl. N 197 ff.). Eine Möglichkeit wäre es in Anwendung der «Regelwerk-Methode» die Eintrittswahrscheinlichkeit zum geschätzten Betrag des einzelnen Risikos ins Verhältnis zu bringen, um dann die errechneten Beträge miteinander zu summieren (vgl. dazu N 233 ff.). Das gleiche Ergebnis wird mittels der «proportionalen Methode» erreicht. Es wäre aber auch denkbar in Anwendung der «Regelwerk-Methode» den Betrag für das höchste Risiko im vollen Umfang zurückzustellen (vgl. dazu N 239).

1) Verhältnis: Eintrittswahrscheinlichkeit zum geschätzten Betrag

Für diese Methode muss die Eintrittswahrscheinlichkeit und der geschätzte Betrag des einzelnen Risikos in Abhängigkeit zu den anderen Risiken betrachtet werden. Der Grund dafür liegt in der Überlegung, dass wir die Eintrittswahrscheinlichkeit eines oder mehrerer Risiken errechnet haben. Bei dieser Rechnung setzen wir die einzelnen Risiken schon in eine Abhängigkeit zueinander. Der Gedanke der Abhängigkeit muss sich auch im zurückzustellenden Betrag wiederspiegeln. Die Schwierigkeit besteht bei der Feststellung des rückstellungsbedürftigen Betrages also darin, den Betrag so anzusetzen, dass er die Eintrittswahrscheinlichkeit und die Höhe des einzelnen Risikos im Betrag des Gesamtrisikos reflektiert. Dies wird erreicht indem der Betrag des einzelnen Risikos in Abhängigkeit zur eigenen Eintrittswahrscheinlichkeit gesetzt und mit den Beträgen der anderen Risiken addiert wird.³³⁵

Diese Überlegung soll hier anhand eines Beispiels gezeigt werden (Bsp. 1): Ein Unternehmen hat drei Risiken, die es bewerten muss. Als erstes eine 40-prozentige Wahrscheinlichkeit für einen Betrag von 100 aufkommen zu

³³⁵ Vgl. IAS 37.39; PETERSEN/BANSBACH/DORNBACH, S. 312 f.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

müssen; das zweite Risiko beträgt 30%, dass 200 aus der Kasse abfliessen; zuletzt ein 10%-Risiko 300 in der Zukunft bezahlen zu müssen. Im Beispiel zwei (Bsp. 2) liegt eine 40-prozentige Wahrscheinlichkeit vor für 300 aufkommen zu müssen und 10% ist die Wahrscheinlichkeit, dass 100 zu bezahlen sind. Der Rest bleibt gleich.

- 235 Alle Wahrscheinlichkeiten liegen unter 50%, darum ist nach der «Regelwerk-Methode» für keines der Risiken eine Rückstellung zu bilden. Nach der Bewertung der Einzelrisiken erfolgt die Betrachtung des Gesamtrisikos. Zuerst wird das Gesamtrisiko berechnet, also das Risiko für ein oder mehrere Risiken aufzukommen.

$$1 - (0.6 \times 0.7 \times 0.9) = 62.2\%$$

- 236 Die Eintrittswahrscheinlichkeit eines oder mehrerer Risiken beträgt also 62.2%. Da in beiden Beispielen dieselben Wahrscheinlichkeiten gegeben sind, stimmt dieses Resultat auch für beide. Nun soll der Betrag errechnet werden, der für das Gesamtrisiko zurückgestellt werden muss.

Eintrittswahrscheinlichkeit	Betrag Bsp. 1	Anteil Bsp. 1	Betrag Bsp. 2	Anteil Bsp. 2
40%	100 CHF	40 CHF	300 CHF	120 CHF
30%	200 CHF	60 CHF	200 CHF	60 CHF
10%	300 CHF	30 CHF	100 CHF	10 CHF
Summe	600 CHF	130 CHF	600 CHF	190 CHF

- 237 Werden die Anteile summiert, so ergibt Bsp. 1 einen zurückzustellenden Betrag von 130 CHF und im Bsp. 2 von 190 CHF. Die beiden Beispiele zeigen also, dass eine geringe Eintrittswahrscheinlichkeit in Verbindung mit einem kleinen Betrag zu einem kleinen Anteil führt. Eine grosse Eintrittswahrscheinlichkeit in Verbindung mit einem grossen Betrag ergibt einen grossen Anteil.

- 2) Andere Berechnungsmöglichkeiten
238 Würden alle Beträge der einzelnen Risiken summiert und mit der Eintrittswahrscheinlichkeit des Gesamtrisikos multipliziert, wäre das Verhältnis des

§ 15 Wahrscheinlichkeit des erwarteten Mittelabflusses (*probability*)

einzelnen Betrages zu seiner Eintrittswahrscheinlichkeit nicht abgebildet. Diese Methode ergäbe für beide Beispiele einen Betrag von 373.2 CHF ($600 \text{ CHF} \times 62.2\%$).

Eine andere Möglichkeit wäre den höchsten Betrag zurückzustellen. Diese Methode kann unter dem Gesichtspunkt befürwortet werden, dass so der höchste Betrag zurückgestellt wurde, der in der Zukunft beim Eintritt eines dieser Risiken abfliessen könnte. Diese Methode beruht auf der Eintrittswahrscheinlichkeit eines oder mehrerer Risiken für die Wahrscheinlichkeit. In der Festsetzung des zurückzustellenden Betrages wird das Verhältnis eines Risikos zu mehreren Risiken ausser Acht gelassen. Zudem berücksichtigt diese Berechnungsmöglichkeit nicht, dass sich nicht nur ein Risiko, sondern auch mehrere Risiken verwirklichen können. Darum ist von dieser Methode abzusehen. Auf den Fall angewandt würde das heissen, dass für beide Beispiele ein Betrag von 300 CHF zurückgestellt werden muss.

Wird nicht die «Regelwerk-Methode», sondern die «proportionale Methode» angewandt, ergibt sich im Beispiel 1 eine Summe der Rückstellungsposten von 130 CHF ($40\% \times 100 \text{ CHF} + 30\% \times 200 \text{ CHF} + 10\% \times 300 \text{ CHF}$) und im Beispiel 2 von 190 CHF ($40\% \times 300 \text{ CHF} + 30\% \times 200 \text{ CHF} + 10\% \times 100 \text{ CHF}$). Diese Beträge stimmen mit denen der «Regelwerk-Methode» überein.³³⁶

Die Anwendung der «Quartilen-Methode» ergibt im Bsp. 1 für die Summe der Rückstellungen einen Betrag von 100 CHF ($40\% \times 100 \text{ CHF} + 30\% \times 200 \text{ CHF}$) für Bsp. 2 einen von 180 CHF ($40\% \times 300 \text{ CHF} + 30\% \times 200 \text{ CHF}$). Die Abweichung zu den anderen Methoden ergibt sich aus der Tatsache, dass für eine Eintrittswahrscheinlichkeit von unter 25% nie eine Rückstellung gebildet wird.³³⁷ Darum werden nur die Beträge des 30- und des 40-prozentigen Risikos summiert. Fällt die Eintrittswahrscheinlichkeit unter 25% für einen sehr hohen Betrag aufkommen zu müssen, wird das Risiko in der «Quartilen-Methode» nicht abgebildet, nach den anderen Berechnungsmöglichkeiten schon.

³³⁶ Zur «proportionalen Methode» vgl. N 206 f.

³³⁷ Zur «Quartilen-Methode» vgl. N 211 ff.

239

240

241

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

- 242 Um dieses Defizit aufzuzeigen wurden die Beispiele leicht abgeändert, indem die Beträge der 10%-Risiken verzehnfacht wurden.

Eintrittswahrscheinlichkeit	Betrag Bsp. 1	Anteil Bsp. 1	Betrag Bsp. 2	Anteil Bsp. 2
40%	100 CHF	40 CHF	300 CHF	120 CHF
30%	200 CHF	60 CHF	200 CHF	60 CHF
10%	3000 CHF	300 CHF	1000 CHF	100 CHF
Summe	3300 CHF	400 CHF	1500 CHF	280 CHF

- 243 Folgende Aufstellung soll die Unterschiede der Methoden aufzeigen, die sich daraus ergeben:

Methode	Summe Bsp. 1	Summe Bsp. 2
«Regelwerk-Methode»		
proportionale Berechnung der einzelnen Risiken	400 CHF	280 CHF
proportionale Berechnung des Gesamtrisikos	2052.6 CHF	933 CHF
Höchster Betrag	3000 CHF	1000 CHF
«Proportionale Methode»	400 CHF	280 CHF
«Quartilen-Methode»	100 CHF	180 CHF

Zur besseren Übersichtlichkeit wurden die Beträge der verschiedenen Wahrscheinlichkeitsmethoden fett dargestellt. Die nicht fett formatierten Beträge wurden aufgeführt, damit die Auswirkung der Anwendung dieser Methoden ersichtlich wird. Im Vergleich der Wahrscheinlichkeitsmethoden wird sofort sichtbar, dass die Summe nach der «Quartilen-Methode» deutlich unter den andern liegt und somit weniger vorsichtig ist.

- c) Zusammenfassung der Auswirkungen des Gesamtrisikos
- 244 Hat ein Unternehmen mehrere Risiken als Eventualverbindlichkeiten bewertet, muss es das Gesamtrisiko berücksichtigen und gegebenenfalls dafür eine Rückstellung bilden. Der Rückstellungsbetrag des Gesamtrisikos ist die Summe der zu bewertenden Risiken. Die Eintrittswahrscheinlichkeit

§ 15 Wahrscheinlichkeit des erwarteten Mittelabflusses (*probability*)

des Einzelrisikos wird mit dem jeweiligen Betrag multipliziert und diese Beträge werden dann zusammengezählt. Der daraus entstandene Betrag reflektiert die einzelne Eintrittswahrscheinlichkeit im Verhältnis zu ihrem potentiell abfließenden Betrag.

2. Was, wenn die Rückstellungsbildung zur Überschuldung führt?

Die Rückstellungsbildung kann dazu führen, dass ein Unternehmen durch die Umqualifizierung von Eigen- zu Fremdkapital stark belastet wird. V.a. die Anwendung der «Regelwerk-Methode» wirkt sich einschneidend auf das Verhältnis Eigenkapital-Fremdkapital aus, da Risiken von mehr als 50% zum vollen Betrag abgebildet werden müssen. Dadurch ist die Bilanzierung vorsichtiger als die «Proportionale» (vgl. dazu N 206 ff.) oder die «Quartilen-Methode» (vgl. dazu N 211 ff.). Diese Belastung kann durch die Zulässigkeit der Tranchenbildung gemindert werden (vgl. dazu N 279 ff.).

245

3. Ungleiche Behandlung

Um aufzuzeigen, wo die Stärken und wo die Schwächen der «Regelwerk-Methode» liegen folgt eine Auseinandersetzung mit der Bilanzierung von Garantien.

246

a) Ungleiche Behandlung: ein Risiko vs. mehrere Risiken

REES³³⁸ hat sich in einem Aufsatz mit der ungleichen Behandlung eines einzelnen Risikos im Vergleich zu mehreren Risiken auseinandergesetzt. Er führt zwei Beispiele mit Garantien an:

247

Fall 1

Ein Unternehmen hat eine Produktgarantie ausgestellt. Es beurteilt das Risiko mit 45%, dass aus dieser Garantie ein Mittelabfluss entstehen wird. Die daraus entstehenden Kosten schätzt es auf 1000 CHF.

Fall 2

Ein Unternehmen hat 1000 Produktgarantien ausgestellt. Es beurteilt das Risiko mit 45%, dass aus dieser Garantie ein Mittelabfluss entstehen wird. Die für eine Garantie aufzuwendenden Kosten schätzt es auf 1 CHF.

338 REES, S. 27 ff.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

- 248 Nach der «Regelwerk-Methode» ergibt sich also einen zurückzustellenden Betrag von 0 CHF im Fall 1 und 450 CHF im Fall 2. (Berechnung: Fall 1: $45\% < 50\%$, darum keine Rückstellung). Auch im Fall 2 ergibt die Betrachtung des Einzelrisikos keine Rückstellung, aber wie wir oben gesehen haben, muss das Gesamtrisiko betrachtet werden. Darum rechnen wir wie folgt

$$1 - 0.45^{1000} = 100\%$$

d.h. die Wahrscheinlichkeit ist annähernd 100%, dass sich ein oder mehrere dieser Risiken verwirklichen. Die Eintrittswahrscheinlichkeit ist also über 50%, somit muss eine Rückstellung für das Gesamtrisiko gebildet werden. Als nächstes fragt sich zu welchem Betrag diese Rückstellung bilanziert werden muss. Wir rechnen

$$1 \text{ CHF} \times 45\% \times 1000 \text{ Garantien} = 450 \text{ CHF}.$$

Für das Gesamtrisiko ist also eine Rückstellung von 450 CHF zu bilanzieren.

- 249 Der einzige Unterschied dieser beiden Fälle ist die unterschiedliche Verteilung der Risiken auf den möglicherweise abfließenden Betrag. Es fragt sich darum, ob die Unterscheidung gerechtfertigt ist. Wie schon oben in der Berechnung der Eintrittswahrscheinlichkeit des Gesamtrisikos gezeigt wurde, kann mit annähernder Sicherheit gesagt werden, dass das Unternehmen für einige Garantien im Fall 2 aufkommen muss. Im Fall 1 besteht jedoch eine Wahrscheinlichkeit von 55% (100% – 45%), dass sich das Risiko nicht verwirklichen wird. Für REES reicht die Unterscheidung in der Anzahl nicht als Begründung dafür den Fall 1 anders als den Fall 2 zu behandeln.³³⁹

- b) Unterscheidung zwischen unabhängigen und abhängigen Verbindlichkeiten

- 250 Garantien können unterteilt werden in abhängige und unabhängige Garantien. Abhängig sind Garantien, wenn zuerst ein Ereignis eintreten muss, das eine Verpflichtung für das Unternehmen entstehen lässt den eingetretenen Schaden zu beheben. Eine Verbindlichkeit ist unabhängig, wenn sie ohne Einwirken von zukünftigen Ereignissen weiter existiert.³⁴⁰ Wenn ein Unternehmen eine Verbindlichkeit durch zukünftiges Handeln verhindern kann,

339 REES, S. 29.

340 Die gleiche Definition findet sich auch beim auslösenden Ereignis, vgl. dazu N 156 ff.

§ 15 Wahrscheinlichkeit des erwarteten Mittelabflusses (*probability*)

ist keine vorliegende Verbindlichkeit gegeben.³⁴¹ Aus diesem Grund muss ein Unternehmen nur für unabhängige Garantien eine Rückstellung bilden. In unseren Fällen ist von unabhängigen Garantien auszugehen.³⁴²

c) Umgang mit der Eintrittswahrscheinlichkeit

Der Exposure Draft 2005³⁴³ geht davon aus, dass bei Garantien nicht die Mittel betrachtet werden sollen, die im Falle einer Reparatur aufgewendet werden müssten, sondern diejenigen, die während der Dauer der Garantie dieser zugeordnet werden können. Es wird also auf die Kosten abgestellt, die das Unternehmen aufwenden muss, um für allfällige Reparaturen gewappnet zu sein. Diese Ansicht bewirkt, dass eine Verbindlichkeit in diesem Sinne immer einen Mittelabfluss bewirken wird. Darum muss auch für den Fall 1 eine Rückstellung in diesem Umfang gebildet werden.³⁴⁴ Nach der dynamischen Bilanztheorie ist diese Ansicht vertretbar, da Mittel in einer kommenden Periode abfliessen werden, weil das Unternehmen Gewinn durch den Verkauf eines Produkts in dieser Periode erzielt hat.

d) Bewertung

Es fragt sich, wie diese Garantien zu bewerten sind. Die Bewertung soll nach der bestmöglichen Schätzung der Mittel erfolgen, die nötig sind, um die Verbindlichkeit am Ende der Periode zu begleichen (IAS 37.36). Dabei ist der Betrag massgeblich, der aufgewendet werden müsste, um die Garantie am Abschlussstichtag auf einen Dritten zu übertragen (IAS 37.37). Bei mehreren Verbindlichkeiten ist der Wert zu bestimmen, der höchstwahrscheinlich abfliessen wird (IAS 37.39). Bei der Bewertung eines Risikos geht es darum festzustellen, welche Mittel in der Zukunft abfliessen werden. Um zu wissen mit welchem Wert eine Rückstellung im Abschluss aufgeführt werden muss, ist der Wert dieses Mittelabfluss zum Zeitpunkt des Bilanzstichtages zu berechnen. Dieser Betrag muss nicht mit demjenigen übereinstimmen, der den erwarteten Mittelabfluss darstellt. Es geht also um eine

³⁴¹ IFRS, Liabilities Working Draft, February 2010, N 18: «A present obligation is an unconditional obligation that exists independently of future events. If an entity can avoid an obligation through its future actions, it does not have a present obligation».

³⁴² REES, S. 29; WALTON, S. 340 f.

³⁴³ Exposure Draft of Proposed Amendments to IAS 37 Provisions, Contingent Liabilities and Contingent Assets and IAS 19 Employee Benefits, June 2005.

³⁴⁴ Vgl. REES, S. 30 f.

251

252

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

rein hypothetische Zahl. Im Hinblick auf die dynamische Bilanztheorie, ist diese Ansicht vertretbar. Sie lässt jedoch viele Informationen vermissen, die zur Beurteilung der finanziellen Lage eines Unternehmens nötig sind. Darum ist richtigerweise nicht auf den Wert der Verbindlichkeit an einem bestimmten Tag zu setzen, sondern auf den erwarteten Mittelabfluss. Nur dieser Wert widerspiegelt die Unsicherheit und den möglicherweise abfließenden Betrag.³⁴⁵

- 253 Auf den Fall 2 angewandt, bedeutet das, dass eine Rückstellung für 450 CHF gebildet werden muss. Wird eine einzelne Verbindlichkeit bewertet, so ist auf die bestmöglich zu schätzende Schuld abzustellen (IAS 37.40). Aus diesem Grund wird im Fall 1 keine Rückstellung gebildet.³⁴⁶ Wird keine Rückstellung gebildet, wie für den Fall 1, entspricht dies nicht dem Betrag, den ein Unternehmen aufwenden müsste, um die Garantie einem Käufer am Bilanzstichtag zu verkaufen. Der gleiche Schluss bietet sich auch an, wenn die Eintrittswahrscheinlichkeit im Fall 1 nicht 45 sondern 55% wäre. Nun müsste das Unternehmen eine Rückstellung im Umfang von 1000 CHF bilden. Auch dieser Betrag würde nicht den Betrag darstellen, der aufgebracht werden müsste, um sich von dieser Verbindlichkeit zu befreien. Dies legt den Schluss nahe, dass IAS 37 die finanzielle Lage für mehrere Verbindlichkeiten besser darstellt, als für eine einzelne.³⁴⁷

III. Zwischenfazit

- 254 Sobald mehrere Verbindlichkeiten bewertet werden müssen, ist das Gesamtrisiko zu beachten. So müssen die Erfordernisse der Gruppenbewertung erfüllt werden, wenn mehrere Verbindlichkeiten in einer Rückstellung zusammengefasst werden sollen (vgl. dazu N 223 ff.). Die Bildung mehrerer Eventualverbindlichkeiten führt dazu, dass der Verwaltungsrat gezwungen ist für das dadurch entstandene Gesamtrisiko eine Rückstellung zu bilden (vgl. dazu N 228 ff.). Die Bejahung der Zulässigkeit der Tranchenbildung wird dazu führen, dass es viel weniger zu Fällen kommt, in denen eine Rückstellungsbildung zur Überschuldung führt (vgl. dazu N 279 ff.).

345 REES, S. 33.

346 REES, S. 31.

347 REES, S. 32.

Folglich konnte aufgezeigt werden, dass die Anwendung der «Regelwerk-Methode» auch beim Vorliegen mehrerer Risiken bzw. Rückstellungen zu Resultaten führt, die dem OR angemessen sind. 255

§ 16 Verlässlich schätzbar (*reliable estimate*)

A. Bewertungsgrundsätze

«Die Höhe der Rückstellung wird aufgrund einer Analyse des jeweiligen Ereignisses in der Vergangenheit sowie aufgrund von nach dem Bilanzstichtag eingetretenen Ereignissen bestimmt.»³⁴⁸ 256

Für die Bewertung der Rückstellungshöhe sind die allgemeinen Rechnungslegungsgrundsätze massgeblich.³⁴⁹ Dazu gehören folgende: 257

Prinzip «going concern»: Der Fortführungswert ist solange massgeblich, wie weder Art. 725 Abs. 2 noch Art. 958a Abs. 2 OR einschlägig sind. 258

Grundsatz der Einzelbewertung: Grundsätzlich erfolgt eine Einzelbewertung, sofern die Verbindlichkeiten nicht «wesentlich sind und aufgrund ihrer Gleichartigkeit für die Bewertung (...) üblicherweise als Gruppe zusammengefasst werden können.»³⁵⁰ 259

Vorsichtsprinzip: Eine Bewertung muss immer vorsichtig erfolgen (Art. 960 Abs. 2 OR). Das Imparitätsprinzip geht aus dem Vorsichtsprinzip hervor und verlangt, dass einem erkennbaren Verlust in derselben Periode Rechnung getragen wird.³⁵¹ Die Risiken dürfen nicht zu niedrig bewertet werden.³⁵² Verbindlichkeiten sind nach dem nominellen Rückzahlungsbe- 260

348 Swiss GAAP FER 23.6.

349 RENTSCH/ZÖBELI, Praktiker, S. 13; vgl. auch RENTSCH/ZÖBELI, Umsetzung, S. 170 ff.; eingehend ZÖBELI, S. 93 ff.

350 Art. 960 Abs. 1 OR; zur Gruppenbewertung vgl. N 223 ff.

351 Botschaft 2007, S. 1709 f.; «Imparität bedeutet Ungleichheit und im Zusammenhang mit dem Ausweis von Gewinnen und Verlusten eine Ungleichbehandlung folgender Art: Gewinne dürfen nur erfasst werden, wenn sie bereits realisiert sind, wogegen Verluste auch dann berücksichtigt werden müssen, wenn sie noch nicht realisiert sind. Darüber hinaus sind selbst die zu befürchtenden Verluste zu verbuchen, indem für erkennbare Risiken Rückstellungen zu bilden sind.» BGE 116 II 533, E. 2/dd); BK-KÄFER, Art. 960 N 128 ff.; HWP 2014, IV.2.24.3, S. 8.

352 Botschaft 2007, S. 1710; FINMA-RS 15/1, N 23; HWP 2014, II.4.3.1, S. 58.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

trag³⁵³ zu bewerten und bei mehreren Bewertungsmöglichkeiten ist die pessimistischere Variante zu nehmen.³⁵⁴ Die Bewertungsvorsicht verlangt jedoch nicht, dass eine sehr hohe Rückstellung bilanziert wird, obwohl die Eintrittswahrscheinlichkeit im Vergleich zu anderen Szenarien unwahrscheinlich ist.³⁵⁵

- 261 Folgebewertung: In jeder folgenden Periode muss die Rückstellung stets dem neusten Wissenstand angepasst werden.³⁵⁶ Zudem muss geprüft werden, ob die Rückstellungen nicht zu niedrig bewertet wurden.³⁵⁷ Gemäss Art. 958c Abs. 1 Ziff. 6 OR ist an der einmal gewählten Bewertungsmethode für die Wahrscheinlichkeit und die Höhe der Rückstellung festzuhalten. Wird ein Wechsel vorgenommen, so ist die Rückstellung im Jahr des Methodenwechsels mit den Vorjahreszahlen nach der alten und nach der neuen Methode darzustellen. Nach der hier vertretenen Auffassung darf der Wechsel aber nur von einer beliebigen Methode hin zur «Regelwerk-Methode» erfolgen.³⁵⁸ Ergibt sich in der Folgebewertung einen Unterschied zur Erstbewertung, dann muss dieser Unterschied bilanziert werden. Die daraus entstandenen Kosten sind als Darlehensaufwand zu bilanzieren,³⁵⁹ können aber auch als Rückstellungsaufwand verbucht werden.
- 262 Stichtagsprinzip: Für die Bilanz ist immer der Wert am Stichtag relevant.³⁶⁰ Wesentliche Ereignisse, die zwischen dem Jahresabschluss und der GV vorgefallen sind, müssen im Anhang aufgeführt werden (Art. 959c Abs. 2 Ziff. 13 OR).

353 Die Berücksichtigung des zeitlichen Elements schränkt jedoch dieses ein, vgl. zur Abzinsung N 269 ff., zur Tranchenbildung vgl. N 279 ff.

354 HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 130; HWP 2014, IV.2.24.3, S. 217; SIMON, N 44; STOLL, S. 158 und 160; ZÖBELI, S. 144.

355 RENTSCH/ZÖBELI, Praktiker, S. 13.

356 REICH, § 15 N 91; vgl. auch IAS 37.59 f.; FRS 12.r; MEYER, S. 232; und für den neuen IAS 37 vgl. Working Draft, S. 9, 36E.

357 Art. 960 Abs. 3 OR; «Zur Ermittlung des Rückstellungsbedarfs sind sämtliche am Abschlussstichtag bestehenden sowie die erkennbaren und vor dem Stichtag verursachten Risiken und Lasten aufgrund rechtlicher oder faktischer Verpflichtungen festzustellen.» HWP 2014, IV.2.24.1, S. 215; ANWANDER, Handbuch, N 78.27; KOCH, Handbuch, N 65.7; vgl. STOLL, S. 163 ff.

358 Vgl. zur «50%-Methode» N 197 ff.; für die Bilanzierung bei Änderung der Bewertungsmethode vgl. IAS 8.14 ff.

359 Working Draft, S. 9, 36F.

360 Art. 959 Abs. 1 OR; HWP 2014, II.3.3.2; S. 34 und IV.2.24.3, S. 216.

B. Schätzung

Der zurückzustellende Betrag darf geschätzt werden, dies widerspricht nicht der Verlässlichkeit der Bilanz.³⁶¹ Für die Schätzung ist auf Erfahrungswerte aus der Vergangenheit abzustellen.³⁶² Die Höhe der Rückstellung entspricht dem künftigen Mittelabfluss. Die Rückstellung soll sowohl die Wahrscheinlichkeit, wie auch die Verlässlichkeit des potentiellen Mittelabflusses widerspiegeln.³⁶³

Die Lehre legt den Begriff «verlässliche Schätzung» extensiv aus, sodass auch der unsichere Teil des zu schätzenden Betrages erfasst wird.³⁶⁴ Daraus folgt, «dass auch bei unsicherer Verlässlichkeit im Zweifel davon auszugehen ist, dass der Mittelabfluss verlässlich beurteilt werden kann und Rückstellungen gebildet werden müssen.»³⁶⁵

Gemäss IAS 37.25 f. ist es nur in «äusserst seltenen Fällen» unmöglich eine verlässliche Schätzung zu erstellen. Tritt dieser Fall aber ein, sind im Anhang bei den Eventualverbindlichkeiten folgende Angaben zu machen: eine Schätzung der finanziellen Auswirkungen; die Angaben von Unsicherheiten hinsichtlich des Betrags oder der Zeitpunkte der Mittelabflüsse; und die Möglichkeit einer Erstattung.³⁶⁶ Erstattungen können nur dann vom zurückgestellten Betrag abgezogen werden, wenn so gut wie sicher ist, dass eine dritte Partei ganz oder teilweise für die Erfüllung der zurückgestellten Verpflichtung aufkommt.³⁶⁷ Auch eine Begründung muss im Anhang vorliegen, warum der künftige Mittelabfluss nicht zuverlässig geschätzt werden kann. Zwingend ist zudem die Umschreibung des Risikofalls.³⁶⁸

361 IAS 37.25 f.; HANDSCHIN/WIDMER, N 6; FRS 12.25; Swiss GAAP FER Rahmenkonzept Ziff. 32.

362 STOLL, S. 157.

363 Swiss GAAP FER 23.19.

364 HANDSCHIN, Art. 6 ff. BankG N 324; HANDSCHIN/WIDMER, N 8; TEITLER-FEINBERG, 326.

365 HANDSCHIN/WIDMER, N 8.

366 IAS 37.86; FRS 12.i und 12.26; vgl. auch MANDÖRIN, S. 74 und bezieht sich wahrscheinlich auf Art. 959c Abs. 1 Ziff. 2 und Abs. 2 Ziff. 10 OR.

367 IAS 37.53 ff.

368 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1027.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

- 266 Für die Rückstellungsbildung schlägt BÖCKLI vor eine Grenze bei 25% zu setzen. Liegt die Eintrittswahrscheinlichkeit darunter, muss das Risiko als Eventualverbindlichkeit im Anhang aufgeführt werden. Auch wenn eine Schätzung des Minimalbetrags für die Rückstellungsbildung nicht möglich ist, wird von der Bildung einer Rückstellung abgesehen und es muss eine Eventualverbindlichkeit gebildet werden.³⁶⁹ Der Verwaltungsrat kann hier versucht sein dieses Schlupfloch auszunutzen mit der Behauptung, das Risiko sei nicht schätzbar.³⁷⁰
- 267 Die einmalige Schätzung des rückstellungsbedürftigen Betrages ist nicht ausreichend. Sowohl der Verwaltungsrat, wie auch die Revisionsstelle haben die Veränderung der Rückstellungen und Eventualverbindlichkeiten periodisch zu prüfen. Dafür ist es wichtig, dass die erstmalige Risikobewertung so gut begründet ist, dass in den folgenden Perioden genügende Anhaltspunkte dafür bestehen, das neue Wissen in die Bewertung des Rückstellungspostens einfließen zu lassen, was die Vergleichbarkeit mit dem Vorjahresabschluss erhöht.³⁷¹ Nach dem Grundsatz der Stetigkeit muss die Vergleichbarkeit des Abschlusses mit den Vorjahreszahlen gewährleistet werden (Art. 958c Abs. 1 Ziff. 6 OR).³⁷² Um diesem Grundsatz gerecht zu werden, müssen die Gründe der Veränderung und deren Folge aufgezeigt werden.
- 268 In seiner Bewertung stützt sich der Verwaltungsrat auf Erfahrungswerte aus ähnlichen Umständen. Bei komplexen Risiken sollte er sich auf Gutachten unabhängiger Dritter stützen.

§ 17 Abzinsung (*discount*)

- 269 Fraglich ist, ob eine Abzinsung (Diskontierung) der Rückstellung zulässig ist. Eine Abzinsung liegt vor, wenn der zurückzustellende Betrag diskontiert wird.

«Der Abzinsungssatz ist ein Satz vor Steuern, der die aktuellen Markterwartungen im Hinblick auf den Zinseffekt sowie die für die Schuld spezifischen Risiken widerspiegelt.

369 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1031.

370 HOFFMANN, § 21 N 51.

371 ZÖBELI, S. 90.

372 HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 327.

Risiken, an die die Schätzungen künftiger Cashflows angepasst wurden, dürfen Auswirkung auf den Abzinsungssatz haben.»³⁷³

Der Grund für die Abzinsung liegt in der Möglichkeit einen Betrag gewinnbringend in der Zukunft investieren zu können. Je länger dieser Betrag dem Unternehmen zur Verfügung steht, desto mehr Gewinn kann er generieren. Der potentielle Gewinn wird somit bei der Berechnung der Rückstellung durch die Abzinsung einbezogen.³⁷⁴

A. Contra

Nach einem Teil der Lehre ist jedoch die Abzinsung aufgrund des Imparitäts-,³⁷⁵ Nominal- und Realisationsprinzip nicht erlaubt.³⁷⁶ Das Realisationsprinzip besagt, dass ein Nutzen erst dann in der Bilanz abgebildet werden darf, «wenn zufolge eines Geschäftsvorfalls gegen einen Drittshuldner eine rechtlich und tatsächlich durchsetzbare Forderung entstanden ist.»³⁷⁷

270

B. Pro

Die h.L. befürwortet die Zulässigkeit der Abzinsung.³⁷⁸ Wie die IFRS³⁷⁹ lassen auch die Swiss GAAP FER³⁸⁰ sowie das FINMA-Rundschreiben

271

³⁷³ IAS 37.47; vgl. für das englische Recht FRS 12.n: «Present value: Where the effect of the time value of money is material, the amount of a provision should be the present value of the expenditures expected to be required to settle the obligation. The discount rate (or rates) should be a pre-tax rate (or rates) that reflect(s) current market assessments of the time value of money and the risks specific to the liability. The discount rate(s) should not reflect risks for which future cash flow estimates have been adjusted».

³⁷⁴ PORTMANN, S. 315 f.; ZÖBELI, S. 100 ff.

³⁷⁵ Vgl. dazu N 6.

³⁷⁶ STOLL, S. 160 ff.; ZÖBELI, S. 144.

³⁷⁷ HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 347; ASA 83 vom 2. Mai 2014, E 3.3.4; vgl. dazu Urteil des BGer vom 2. Mai 2014, 2C_404/2013; STOLL, S. 134.

³⁷⁸ BOEMLE/LUTZ, S. 374; nur implizit BEHR/LEIBFRIED, S. 471 ff. speziell 479 f.; BÖCKLI, Aktienrecht, § 8 N 852; BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1032 f.; HWP 2014, IV.2.24.5, S. 217; MEYER, S. 232 für Swiss GAAP FER 23.6; BSK-NEUHAUS/HAAG, Art. 960e N 7 f.; RENTSCH/ZÖBELI, Umsetzung, S. 182 f.; STENZ, veb.ch Praxiskommentar, Art. 960e N 11.

³⁷⁹ IAS 37.45 ff.

³⁸⁰ Swiss GAAP FER 23.6.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

2015/1³⁸¹ eine Abzinsung zu.³⁸² Für die Zulässigkeit in den IFRS, muss aber die Wirkung der Abzinsung eine wesentliche sein.³⁸³

- 272 Zeitlich naheliegende Mittelabflüsse belasten das Unternehmen mehr, als weit entfernte.³⁸⁴ Die periodengerechte Darstellung erfordert deshalb die Abbildung dieses Unterschieds. Zudem sollte die Bilanz einem Dritten ein zuverlässiges Bild über die wirtschaftliche Lage des Unternehmens auf einen bestimmten Stichtag hin geben.³⁸⁵ Dieses Ziel wird aber nur erreicht, wenn der zeitlichen Distanz Rechnung getragen wird. Nur so lässt sich die Bilanz periodengerecht darstellen.

§ 18 Bilanzierung (*financial reporting*)

A. Posten

- 273 Sind die Tatbestandselemente erfüllt, ist eine Rückstellung zu bilden. In der Bilanz erscheint der Posten im Fremdkapital.³⁸⁶ Die Erfolgsrechnung zeigt die Rückstellungsbildung mittels eines ausserordentlichen, einmaligen oder periodenfremden Aufwandes. Dieser ist im Anhang zu erläutern (Art. 959c Abs. 2 Ziff. 12 OR).³⁸⁷
- 274 Sobald sich das Risiko verwirklicht, ist der daraus folgende Mittelabfluss direkt aus dem dazugehörigen Rückstellungsposten zu begleichen.³⁸⁸
- 275 Ist das erwartete Ereignis nicht eingetreten, darf die Rückstellung aufgelöst werden. In diesem Fall erhöht sich das Eigenkapital wieder um den betreffenden Betrag. Gemäss Art. 960e Abs. 4 OR kann die Rückstellung auch stehen gelassen werden, obwohl der Grund für deren Bildung weggefallen

381 FINMA-RS 15/1, N A5-67.

382 IAS 37.45 ff.; Swiss GAAP FER 23.6.

383 IAS 37. 45 f.

384 IAS 37.46.

385 Art. 958 Abs. 1 i.V.m. Art. 959 Abs. 1 OR; vgl. BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1033 FN 1803.

386 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1003; DRUEY/DRUEY JUST/GLANZMANN, § 25 N 162; FORSTMOSER/MEIER-HAYOZ/NOBEL, § 49 N 65; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 764 ff.; HWP 2014, IV.2.24.4, S. 217; STOFFEL, N 1051d.

387 HWP 2014, IV.2.24.1, S. 214; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 763.

388 Vgl. BOEMLE/LUTZ, S. 375; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 763; HWP 2014, IV.2.24.2, S. 214 f.

ist.³⁸⁹ Dadurch entstehen stille (Willkür-)Reserven in der Höhe der nicht-aufgelösten Rückstellung.³⁹⁰ Also erhöht sich das Eigenkapital auch hier. Wie die IFRS schreibt das englische Recht vor, dass der zurückgestellte Betrag nur für die Begleichung der potentiellen Schuld gebraucht werden darf.³⁹¹

Die Verbuchung der Rückstellung führt dazu, dass der Aufwand früher erfolgswirksam wird.³⁹² So erscheint bei der Bildung einer Rückstellung der Posten «Rückstellungsbildung» im Aufwand. Die Auflösung der Rückstellung in Folge des Nichteintritts des Risikos erfolgt als «ausserordentlicher Ertrag.» Verwirklicht sich das Risiko, verhalten sich die Bilanzbewegungen wie bei der Rückzahlung eines Darlehens. So wird die Begleichung der entstandenen Schuld dadurch ersichtlich, dass der Posten Rückstellung aus dem Fremdkapital und aus den flüssigen Mitteln verschwindet und sich ein, um den Betrag der beglichenen Schuld, negativer Cash Flow aus Finanzierungstätigkeit ergibt.

B. Periodengerechtigkeit (*accrual principle*)

Die Pflicht zur periodengerechten Darstellung leitet sich aus Art. 958b Abs. 1 OR ab, der verlangt, dass Aufwände und Erträge zeitlich und sachlich voneinander abgegrenzt werden müssen.³⁹³

«*Accrual accounting depicts the effects of transactions and other events and circumstances on a reporting entity's economic resources and claims in the periods in which those effects occur, even if the resulting cash receipts and payments occur in a different period.*»³⁹⁴

389 Die stehen gelassene Rückstellung wird «dem steuerbaren Gewinn zugerechnet, soweit sie nicht mehr begründet sind.» Art. 63 Abs. 2 DBG; so auch HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 768, der dieser Fall als Eigenkapital betrachtet.

390 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1004; FONTANA/HANDSCHIN, S. 652; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 786.

391 FRS 12.t: «A provision should be used only for expenditures for which the provision was originally recognised», vgl. auch FRS 12.64 f.

392 HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 763; vgl. BAUEN/BERNET, N 1079.

393 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 135; DRUEY/DRUEY JUST/GLANZMANN, Gesellschafts- und Handelsrecht, § 25 N 137; HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 317; MÜLLER/HENRY/BARMETTLER, veb.ch Praxiskommentar, Art. 958b N 6; für die periodengerechte Bilanzierung von stillen Reserven vgl. FONTANA/HANDSCHIN, S. 650 ff.

394 IFRS Rahmenkonzept, OB17.

276

277

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

- 278 Die Vertreter der statischen Bilanztheorie legen weniger Gewicht auf eine periodengerechte Darstellung (vgl. dazu N 132). Das Bundesgericht verfolgt dagegen eher eine dynamische Bilanztheorie, indem es die periodengerechte Darstellung hervorhebt.³⁹⁵ Aber dennoch können Rückstellung beibehalten werden, auch wenn ihr Grund weggefallen ist (Art. 960e Abs. 4 OR).

C. Tranchenbildung

I. Ist die Tranchenbildung zulässig?

- 279 Aus der Darstellung zur Periodengerechtigkeit wird ersichtlich, dass es wichtig ist die Erträge und Aufwände in der Periode zu bilanzieren, zu der sie gehören. Es wird also grossen Wert auf den Faktor Zeit gelegt. Für die Rückstellungsbildung bedeutet das, dass ein Weg gefunden werden muss, der zu einer Bilanzierung führt, welche die Rückstellungen im Verhältnis zu ihrem Eintrittszeitpunkt feststellt.³⁹⁶ Ein Teil dieses Weges geht die Abzinsung. Weiter geht die Möglichkeit eine Rückstellung anteilmässig zu bilden. Eine Art dieser Bilanzierung verfolgen die KKWs.³⁹⁷
- 280 Wie schon bei den Rückstellungen von Banken gezeigt wurde, kann zwischen voraussehbaren und nicht voraussehbaren Kosten unterschieden werden (vgl. dazu N 93 ff.). Die Banken lösen diese Unterscheidung, indem sie für die voraussehbaren Mittelabflüsse Rückstellungen bilden, wenn dafür die Voraussetzungen erfüllt werden. Für die nicht voraussehbaren Kosten bilden sie eine Reserve für allgemeine Bankrisiken. Diese Freiheit steht auch den Nicht-Banken nicht zu, sie können in diesem Fall freiwillige Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 3 Ziff. 1 oder 4 OR oder eine Reserve bilden. Für die Frage, ob eine Rückstellung anteilmässig gebildet werden kann, darf es also nicht auf die Unterscheidung voraussehbar/nicht voraussehbar ankommen.
- 281 Besteht nach dem OR eine Pflicht zur Bildung einer Rückstellung, ist diese sofort zu bilden. Eine kontinuierliche Bildung über einen Zeitraum ist nach dem HWP unzulässig.³⁹⁸

395 So zum Beispiel im Urteil des BGer vom 23. August 2010, 2C_392/2009, E. 2.4.

396 STENZ, veb.ch Praxiskommentar, Art. 960e N 11.

397 Vgl. dazu RIEDERER, *passim*.

398 HWP 2014, IV.2.24.3, S. 216.

§ 18 Bilanzierung (financial reporting)

«Bei einer bestehenden Verpflichtung ist eine Rückstellung sofort und in vollem Umfang zu bilden. Ein Aufbauen einer Rückstellung über mehrere Jahre ist daher nicht zulässig.»

Interessanterweise äussert sich das HWP, wie schon angeführt, im abstrakten Teil über die Rückstellung gegen die Möglichkeit anteilmässige Rückstellungen zu bilden. In einem anderen Teil spricht das HWP sich jedoch für diese Möglichkeit ausdrücklich aus:³⁹⁹

«Besteht bei Anlagen eine Verpflichtung zur Wiederherstellung des früheren Zustands von Beginn an in voller Höhe, ist die erstmalige Erfassung der entsprechenden Rückstellung als Teil der Anschaffungskosten zu betrachten; der entsprechende Aufwand wird in der Folge über zusätzliche Abschreibungen über die Nutzungsdauer erfasst. Baut sich die Verpflichtung, nach Vertragsablauf den ursprünglichen Zustand wiederherzustellen, mit der Nutzung auf, so ist dafür sukzessive über die Nutzungsdauer eine Rückstellung zu bilden. Alternativ kann die sofortige Bildung der Rückstellung und Aktivierung bei der Ersterfassung erfolgen. Analoge Überlegungen gelten für die vertraglich vereinbarte Wiederanpassung des Geländes nach der Ausbeutung von Kies, Lehm etc.»⁴⁰⁰

Mit Sicherheit kann lediglich gesagt werden, dass es nach dem HWP zulässig sein sollte freiwillige Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 3 OR in Tranchen zu bilden. Es ist aber mit der Argumentation der Zulässigkeit der Abzinsung dagegen zu halten, dass die Bilanz ein zuverlässiges Bild geben soll.⁴⁰¹ Dieses Ziel wird nur erreicht, wenn das Unternehmen die Möglichkeit erhält die Risikosituation zu analysieren, um dann diese transparent in der Bilanz darzustellen. Steht fest, dass bspw. eine Einbauküche in einem Mietobjekt nach dem Ablauf des Mietvertrages in fünf Jahren wieder ausgebaut werden muss, ist die Küche über diese fünf Jahre auf null abzuschreiben und für den Ausbauaufwand ist über denselben Zeitraum (in casu in Fünftel) eine anteilmässige Rückstellung zu bilden.⁴⁰² Einzig diese Tranchenbildung vermag es hier die künftige Verbindlichkeit transparent und periodenkonform darzustellen.⁴⁰³ Nach dem HWP müsste das Unternehmen unseres Falles im Jahre eins die Rückstellung in vollem Umfang bilden.

282

399 HWP 2014, IV.2.14.3.1, S. 190.

400 Hervorhebungen erfolgten durch den Autor.

401 Art. 958 Abs. 1 OR; vgl. N 17.

402 Eine Rückstellung wird gebildet, weil klar ist, dass Mittel aus dem Unternehmen fliesen werden sobald der Mietvertrag endet. Es ist aber unklar wann dieser endet.

403 So auch HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 781 ff.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

- 283 Die Rückstellungsbildung lässt sich mit der Aktivierung eines Wertes vergleichen, der abgeschrieben wird. Der Gesetzgeber verlangt eine Abschreibung über die Lebensdauer eines Aktivums (Art. 960a Abs. 3 OR). An sich wäre es auch hier vorsichtiger die Aktiven bereits im Jahr eins auf Null abzuschreiben. Aber genau dies verlangt der Gesetzgeber nicht, denn das würde bedeuten, dass ein Unternehmen schon bei der Gründung alle Aktiven auf null abschreiben müsste. Wenn nun eine anteilmässige Abschreibung zulässig ist, dann sollte auch eine anteilmässige Rückstellungsbildung (= Tranchenbildung) möglich sein. Alles andere würde ein Unternehmen unverhältnismässig stark im Jahre eins belasten. Da die Abschreibung auf die Lebensdauer des Aktivums zulässig ist, sollte auch eine Tranchenbildung auf den Risikoeintritt hin möglich sein.
- 284 Wird eine Tranchenbildung nicht zugelassen, könnte dies dazu führen, dass sich ein Verwaltungsrat gezwungen sieht ein Risiko zu tief zu bewerten, um so der Überschuldungsanzeige zu entgehen. Die Anwendung der Tranchenbildung könnte also zu einer transparenteren Darstellung führen.
- 285 Die Zulässigkeit Tranchenbildung muss sich aber nicht nur auf handelsrechtliche Argumente stützen, sondern kann sich auch auf die kantonale Steuerpraxis beziehen. So gewährt der Kanton Zürich beispielsweise eine jährliche Äufnung des Rückstellungsportens von einem Prozent der Gebäudeversicherungssumme bis dieser 15% davon erreicht.⁴⁰⁴ Wir sehen also auch im Steuerrecht Indizien, die für eine Zulässigkeit der Tranchenbildung sprechen.

II. Zeitpunkt der Risikoverwirklichung

- 286 Für die Höhe der Tranche ist es wichtig zu wissen, auf welchen Zeitraum die Rückstellung zu verteilen ist. Dafür ist der Zeitpunkt des Mittelabflusses relevant. Nach dessen Feststellung wird der ganze Rückstellungsbetrag durch die Anzahl Jahre geteilt, die zwischen der laufenden Periode und der Periode liegen, in der sich das Risiko voraussichtlich verwirklichen wird.
- 287 Die Tranchenbildung ist aber nicht in jedem Fall zulässig, sondern nur dann, wenn der Zeitpunkt der frühesten Risikoverwirklichung durch äussere Einflüsse feststeht. Es kann aber immer noch ungewiss sein, ob das

404 ALTORFER/DUSS/FELBER, S. 540.

Risiko eintritt und wann die Verbindlichkeit fällig wird; nur wann sich das Risiko frühestens verwirklichen soll, muss gewiss sein. Innere Einflüsse können immer dazu führen, dass sich ein Risiko früher verwirklicht (bspw. durch ausserordentliche Kündigung des Mietverhältnisses in unserem Fall). So werden nur diejenigen Ereignisse einbezogen, die unabhängig vom zukünftigen Verhalten eines Unternehmens weiterexistieren.⁴⁰⁵

Fraglich ist, ob ein Unternehmen immer eine Rückstellung in Tranchen bilden kann, wenn es weiss, dass die Mittel frühestens im Jahre X abfliessen werden. Würde diese Frage mit ja beantwortet werden, hätte dies zur Folge, dass ein Unternehmen nie eine Rückstellung im vollen Umfang bilden muss, denn es könnte jeden künftigen Mittelabfluss durch rechtliche Mittel hinauszögern. Damit wäre es dem Unternehmen möglich die eigene Bilanz so darzustellen, dass es keine Überschuldungsanzeige einreichen muss. Richtigerweise muss auf den Zeitpunkt der Fälligkeit abgestellt werden.⁴⁰⁶ Sobald eine Forderung fällig wird und somit ein Anspruch entstanden ist, kann der Gläubiger die Leistung fordern. Für die Tranchenbildung wird folglich auf den Zeitpunkt der Fälligkeit abgestellt und nicht auf den Zeitpunkt des effektiven Mittelabflusses. Somit ist es dem Unternehmen nicht möglich die Rückstellungsbildung durch die Einleitung eines rechtlichen Verfahrens hinauszuzögern. Nur weil also ein Unternehmen das Bestehen einer Verbindlichkeit i.e.S. bestreitet, darf es nicht einfach davon absehen eine Rückstellung im vollen Umfang zu bilden.

288

III. Periodenmässiger Kausalzusammenhang

Für das deutsche Recht wird die Zulässigkeit der anteilmässigen Rückstellungsbildung über einen längeren Zeitraum vertreten, wenn die wirtschaftliche Verursachung mehreren Perioden zugerechnet werden kann.⁴⁰⁷ In gewissen Fällen könnte diese Zurechnung aber auch vollzogen werden, indem das Risiko geteilt wird und diese Teile den einzelnen Perioden separat zugerechnet werden. Nach dieser Methode könnte beispielsweise ein KKW jährlich eine Rückstellung in dem Umfange bilden, den sie für die

289

405 IAS 37.18; vgl. auch N 159.

406 Dieser Gedanke resultierte aus einem Gespräch mit Prof. Dr. Lukas Handschin.

407 MORCK, § 253 N 4 und 249 N 5 (in Bezug auf ein Urteil) für Arbeitsentgelt, das dem Arbeitnehmer für die Freistellungsphase bezahlt werden soll; FORSTER/ADLER, § 253 HGB N 211 für die Entsorgungskosten von Atommüll.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

Entsorgung der in dieser Periode gebrauchten Brennstäbe aufwenden muss.⁴⁰⁸ Diese genaue Zurechnung sollte aber nicht nötig sein. Es muss lediglich sichergestellt werden, dass eine wirtschaftliche Verursachung in allen zugehörigen Perioden besteht.

- 290 Es ist sowieso nötig die Risiken in der Bilanz abzubilden. Hier wird lediglich postuliert, dass es eine Möglichkeit geben sollte eine Rückstellung in Tranchen zu bilden, wenn deren Verursachung auch in den kommenden Perioden gegeben sein wird.

IV. Gesamtrückstellungsbetrag als Dividendausschüttungssperre

- 291 Die Höhe der Rückstellung ist mindestens in der Höhe des Anteils im Verhältnis zu dem Zeitpunkt, in dem sich das Risiko frühestens ohne Zutun des Unternehmens verwirklichen wird, zu bilden. Ist es nach der Rückstellungsbildung dem Unternehmen immer noch möglich eine Dividende auszuzahlen, so erhöht sich der Rückstellungsosten um den ausschüttbaren Betrag. M.E. soll eine Dividende erst dann wieder ausbezahlt werden können, wenn klar ist, dass sich das Risiko nicht verwirklicht. Der gesamte geschätzte Rückstellungsbetrag würde somit als Dividendausschüttungssperre dienen. Denn die Tranchenbildung ist ein Privileg. Müsste das Unternehmen die gesamte Rückstellung auf einmal bilden, hätte sie auch keine Möglichkeit Dividenden auszubezahlen. Würde die Auffassung vertreten eine Tranchenbildung wäre nicht zulässig, müsste das Unternehmen im Jahr eins die Rückstellung in vollem Umfang bilden. Dies würde dazu führen, dass das Unternehmen einen Verlust ausweisen muss. Im Jahr eins könnte folglich keine Dividende ausbezahlt werden. Erst wenn der Verlustvortrag abgebaut worden ist und somit ein Gewinn entsteht, kann das Unternehmen Dividenden ausschütten.
- 292 Diese Sichtweise unterstützt das Unternehmen dadurch, dass sich dessen Eigenkapital-Fremdkapital-Verhältnis nicht schlagartig durch die volle Rückstellungsbildung verändert. Vielmehr bekommt das Unternehmen Zeit seine Finanzpolitik den geänderten Umständen anzupassen, damit es nicht eine Überschuldungsanzeige stellen muss. Auf den ausschüttbaren Betrag hat diese Sichtweise der Tranchenbildung aber keinen Einfluss. Für die Dividende spielt es keine Rolle, ob gleich für den ganzen Betrag eine

408 Zur Rückstellungsbildung ein KKWs vgl. RIEDERER, *passim*.

Rückstellung gebildet wird; oder ob eine Tranchenbildung erfolgt mit dem ganzen Betrag als Dividendenausschüttungssperre.

Nach dieser Ansicht könnte ein KKW lange keinen Gewinn ausschütten. ²⁹³ Der Grund dafür liegt darin, dass ein KKW ab dem Moment, indem der erste Brennstab in Gebrauch tritt, eine Rückstellung für die Stilllegung des KKWs und die Entsorgung abgebrannter Brennelemente und radioaktiver Abfälle bilden muss. Unter der Annahme, dass sich die Stilllegungs- und Entsorgungskosten auf 2 Mia. CHF belaufen werden, müsste das KKW zuerst 2 Mia. CHF Gewinn generieren, um eine Dividende ausschütten zu können.⁴⁰⁹

Aber auch die Gewinne sollten periodengerecht ausgeschüttet werden. ²⁹⁴ Deshalb erfolgt hier eine Eingrenzung der Dividendenausschüttungssperre mit dem Gesamtbetrag der Rückstellung. Werden für die kommenden Perioden schlechte Ergebnisse erwartet, so muss Gesamtrückstellungsbetrag als Dividendenausschüttungssperre dienen. Bei guten Prognosen darf aber davon abgesehen werden.

V. Angaben bei der Tranchenbildung

Im Anhang ist der gesamte geschätzte Betrag aufzuführen, der benötigt wird, um bei der Verwirklichung des Risikos, den dadurch entstandenen Anspruch zu begleichen. Zudem müssen im Anhang die Gründe aufgeführt werden, wieso eine Tranchenbildung erfolgen darf. Dies erhöht die Transparenz und steht ganz i.S.d. Art. 959c Abs. 1 Ziff. 2 OR, der verlangt, dass die einzelnen Positionen der Bilanz im Anhang aufzuschlüsseln und zu erläutern sind. ²⁹⁵

VI. Tranchenbildung angewandt auf das Beispiel der Einbauküche

In casu (vgl. dazu N 282) liegt ein befristetes Mietverhältnis vor. Es ist hier also klar, wann der Vertrag frühestens ausläuft und somit die Pflicht durchsetzbar wird die Küche auszubauen. Die Küche wird auch in jeder Periode gebraucht, womit der periodenmässige Kausalzusammenhang gegeben ist. Folglich darf die Rückstellung in Tranchen erfolgen, wenn der Verwaltungsrat die nötigen Angaben im Anhang macht und im Rahmen des ganzen Rückstellungsbetrags keine Dividenden ausschüttet. Wäre eine dieser

⁴⁰⁹ Für die genauen Zahlen der BKW vgl. Finanzbericht 2014 BKW, S. 60 und S. 2.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

Voraussetzungen nicht erfüllt, müsste die Rückstellung in vollem Umfang gebildet werden.

VII. Abgrenzung der Tranchenbildung zur Abzinsung

- 297 Es ist noch zu klären, wann eine Abzinsung und wann eine Tranchenbildung zulässig ist. Langfristige Rückstellungen dürfen immer abgezinst werden. Die Tranchenbildung ist jedoch nur zulässig, wenn die vorgegebenen Voraussetzungen erfüllt sind. Die Abzinsung zielt darauf das finanzielle Potential des Rückstellungsbetrages darzustellen mit dem das Unternehmen im Zeitpunkt der Rückstellungsbildung immer noch wirtschaften kann. Die Abzinsung kann entgegen der Tranchenbildung auch dann erfolgen, wenn in den einzelnen Perioden kein Kausalzusammenhang gegeben ist.
- 298 Ähnlich wie die Abzinsung erhöht die Tranchenbildung die Transparenz in der einzelnen Periode, indem sie zulässt, dass eine Rückstellung über die Jahre hinweg gebildet werden kann, wenn der früheste Eintrittszeitpunkt des Mittelabflusses feststeht. So sehen wir, dass nur beide, die Abzinsung und die Tranchenbildung, zusammen dem Bilanzleser ein transparentes und periodengerechtes Bild geben können.

VIII. Alternative zur Tranchenbildung

- 299 Eine Alternative zur Tranchenbildung wäre es einen Rückstellungsposten zu bilden und diesen gleichzeitig zu aktivieren. In den Folgeperioden würde der aktivierte Betrag dann bis zum Risikoeintritt abgeschrieben werden.⁴¹⁰ Diese Bilanzierungsform findet sich bei den KKW⁴¹¹-Betreiberinnen.⁴¹² Sie aktivieren die Stilllegungs- und Entsorgungskosten als Teil der Herstellungskosten und schreiben diese in den Folgeperioden ab. Diese Bilanzierung ist nach den IFRS zulässig.⁴¹³ Obwohl der Aktivenbegriff in Art. 959

410 RIEDERER, *passim*.

411 Kernkraftwerk.

412 BKW-Finanzbericht 2014, www.bkw.ch/fileadmin/user_upload/4_Ueber_BKW/Downloadcenter/UEber_BKW_Gruppe/2014_Finanzbericht_de.pdf (abgerufen am 19.11.15), S. 23; Geschäftsbericht KKG 2013, Link: https://www.kkg.ch/upload/cms/user/gb_2013.pdf (abgerufen am 08.12.15), S. 38.

413 IAS 16.16c; vgl. dazu auch IFRIC 1.1; weitere Bestimmungen die Rückstellungsbildung betreffend IFRIC 21; IFRIC 6.9; vgl. auch PETERSEN/BANSBACH/DORNBACH, S. 308.

Abs. 2 OR strapaziert wird sollte diese Bilanzierungsform auch nach dem OR zulässig sein.⁴¹⁴ Es ist darauf hinzuweisen, dass nicht die Rückstellung aktiviert wird, sondern die Stilllegungs- und Entsorgungskosten. Zukünftige Kosten können aber nur aktiviert werden, wenn dies zulässig ist.

D. Genügend liquide Mittel

Die Bilanzierung der Rückstellung ist der erste Schritt zur Erfüllung der Rückstellungspflicht. Aber mit der Rückstellungsbildung sind die liquiden Mittel nicht gesichert, ähnlich, wie bei einer Aufwertung gemäss Art. 670 OR.⁴¹⁵ Im zweiten Schritt muss das Unternehmen genügend freie Mittel zur Verfügung haben, um die entstandene Verbindlichkeit bei Risikoeintritt zu begleichen. Der erste Schritt alleine erfüllt die Pflicht nicht. Denn die Bilanzierung bewirkt nur, dass ein Fremdkapitalposten für die Rückstellung gebildet wird. Dies bedeutet aber nicht, dass ein Unternehmen genügend liquide Mittel zur Verfügung hat die Verbindlichkeit im Falle ihres Eintritts auch zu begleichen. Darum hat der Verwaltungsrat mit der Rückstellungsbildung auch die nötigen Schritte zu veranlassen, dass die Verbindlichkeit bei ihrem Eintritt aus dem Umlaufvermögen beglichen werden könnte. Dafür müssen im potentiellen Eintrittsjahr genügend liquide Mittel vorhanden sein.⁴¹⁶

Um dieses Ziel (genügend freie Mittel) zu erreichen, muss das Unternehmen selbst gesteckte Zwischenziele erfüllen. Besteht bspw. eine 60-prozentige Wahrscheinlichkeit, dass ein Unternehmen in fünf Jahren aufgrund eines verlorenen Gerichtsverfahrens fünf Mio. CHF bezahlen muss, hat der Verwaltungsrat dafür zu sorgen, dass im Jahre fünf dieser Betrag im Unternehmen frei verfügbar ist. Ansonsten wäre es fraglich, ob das Unternehmen überhaupt noch fortführungsfähig ist, also genügend Mittel hat, um die vorgeschriebene Liquidität für ein Jahr gemäss Art. 958a Abs. 2 OR zu erfüllen. Die Folge davon wäre die Pflicht eine Überschuldungsanzeige zu machen.

414 Vgl. dazu ausführlich RIEDERER, *passim*.

415 SIMON, N 71 ff.

416 Der *Free Cash Flow* ergibt sich aus der Summe des operativen und des investiven *Cash Flows*, vgl. auch HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 429 ff.

§ 19 Exkurs: Verantwortlichkeit eines Verwaltungsrats

- 302 Nachdem abgehandelt worden ist, wann eine Rückstellung in welchem Umfang zu bilden ist, fragt sich, was die Konsequenzen sind, wenn die aufgestellten Regeln nicht beachtet werden.

A. Schaden

- 303 Eine Verantwortlichkeitsklage gemäss Art. 754 OR kann nur angestrebt werden, wenn ein Schaden entstanden ist.⁴¹⁷ Der Schaden kann aus der (Nicht-)Bildung einer Rückstellung entstehen, aber auch aus mangelhafter Offenlegung.
- 304 Von einer Bilanzmanipulation können folgende Gruppen geschädigt sein: Eigenkapital- und Fremdkapitalgeber (finanzieller Schaden), der Staat, wenn zu früh oder zu hohe Rückstellungen gebildet werden; dies schmälert den Gewinn und damit die Steuerlast. Die Revisionsstelle kann einen Imageschaden erleiden, wenn sie die Manipulation nicht aufdeckt.⁴¹⁸

B. Pflichtwidrigkeit

I. Pflichten eines Verwaltungsrates in Bezug auf die Finanzplanung

- 305 Einem Schadensersatz liegt eine missachtete Pflicht zu Grunde. Der Verwaltungsrat hat die Pflicht zur Ausgestaltung des Rechnungswesens, zur Finanzkontrolle sowie zur Finanzplanung (Art. 716a Abs. 1 Ziff. 3 OR). Wie schon aus der Marginalie hervorgeht, ist diese Aufgabe unübertragbar. Der Verwaltungsrat hat seinen Aufgaben mit aller Sorgfalt nachzukommen (Art. 717 Abs. 1 OR). Er muss also «eine ordnungsmässige und zeitnahe zahlenmässige Erfassung aller Geschäftsvorfälle» garantieren.⁴¹⁹ Darunter fällt auch die Pflicht bei der Rückstellungsbildung bzw. Bildung einer Eventualverbindlichkeit die nötigen Informationen offenzulegen (vgl. dazu N 137 ff.).

417 Vgl. dazu die ausführlichen Bestimmungen in JUCKER, N 9 ff.

418 HENZLER, S. 36 ff.

419 BSK OR II-WATTER/PELLANDA, Art. 716a N 16.

§ 19 Exkurs: Verantwortlichkeit eines Verwaltungsrats

Der Verwaltungsrat hat die Pflicht wahrheitsgemäß zu bilanzieren.⁴²⁰ Zudem ist er verpflichtet einen Kapitalverlust oder eine Überschuldung anzuzeigen (Art. 725 OR). Kommt er diesen Pflichten nicht nach, können Art. 754 OR und je nach dem Art. 166, 170, 251 und/oder 325 StGB erfüllt sein.

306

II. Schwierigkeiten in der Wahrscheinlichkeitsberechnung

Die grösste Schwierigkeit der Beurteilung der ordnungsgemässen Buchführung liegt in der Wahrscheinlichkeitsberechnung. Diese hat objektiv zu erfolgen.⁴²¹ Es wurde bereits gezeigt, dass der Verwaltungsrat einen grossen Ermessensspielraum hat (vgl. dazu N 73). Diesen kann er auf beide Seiten überschreiten. Er kann viel zu vorsichtig oder zu unvorsichtig bilanzieren. Dabei spielt seine Motivation eine grosse Rolle. So könnte er sich von seinem Ziel beeinflussen lassen, ob er (k)eine Rückstellung bilden will. Darin liegt ein Missbrauchspotential. Dieses Potential besteht aber nicht nur bei der «Regelwerk-Methode», sondern auch bei allen anderen aufgeführten Lösungsansätzen (vgl. dazu N 206 ff.). Nur fällt ein Missbrauch bei der «Regelwerk-Methode» am meisten ins Gewicht, denn dort wird eine Rückstellung nur im ganzen Umfang gebildet oder gar nicht. Beläuft sich die Eintrittswahrscheinlichkeit auf mehr als 50%, muss eine Rückstellung gebildet werden, welche als Fremdkapital in der Bilanz erscheint (vgl. dazu N 128 f.). Liegt dagegen eine Wahrscheinlichkeit von weniger als 50% vor, ist eine Eventualverbindlichkeit zu bilden, welche nicht in der Bilanz erscheint, sondern im Anhang angegeben wird. Eine minimale Abweichung in der Beurteilung des Risikos für den Eintritt eines künftigen Mittelabflusses kann also dazu führen, dass der volle Betrag in der Bilanz angegeben werden muss oder dieser einfach nur im Anhang erwähnt werden kann.

307

Richtigerweise sollte nicht das Missbrauchspotential eingeschränkt, sondern der Missbrauch an sich sanktioniert werden.

308

III. Business Judgement Rule

Nach der *Business Judgement Rule* muss bei der Beurteilung der Sorgfaltspflichtverletzung auf den Stand der Informationen abgestellt werden, die

309

420 Art. 716a Abs. 1 Ziff. 3 und 6 i.V.m. Art. 957a Abs. 2 Ziff. 1 OR.

421 WINNEFELD, D N 1001.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

der Verwaltungsrat zur Zeit der Risikobeurteilung hatte. Ist die Risikobeurteilung nach der kompletten Informationsbeschaffung und der Prüfung der Alternativen vertretbar, kann dem Verwaltungsrat nichts vorgeworfen werden.⁴²²

- 310 Die *Business Judgement Rule* greift aber nur, wenn ein Geschäftsentscheid vorliegt. «Geschäftsentscheide eines Verwaltungsrats sind Entscheidungen, die auf einer Abwägung von Chancen und Risiken beruhen und zum Teil unter Zeitdruck sowie bei unvollständigem Informationsstand getroffen werden müssen.»⁴²³ Geschäftsentscheide sind zu unterscheiden von Pflichten des Verwaltungsrats (= *duty of care*). Letztere ergeben sich aus gesetzlichen oder statutarischen Pflichten. Aber auch das Pflichtenheft oder die best practice können solche enthalten. Sobald also die Voraussetzungen einer solchen Pflicht erfüllt sind, muss der Verwaltungsrat dieser nachkommen. Darum fallen nur Geschäftsentscheide unter die *Business Judgement Rule*.⁴²⁴ Richtigerweise gilt die *Business Judgement Rule* aber nicht nur für Geschäftsentscheide, sondern in allen Fällen, in denen der Verwaltungsrat tätig wird. Fällt der Verwaltungsrat bewusst oder unbewusst keine Entscheidung, dann ist sein Verhalten nicht die unter die *Business Judgement Rule* zu subsumieren, denn dieses Verhalten ist nicht schutzwürdig.⁴²⁵
- 311 Es fragt sich, was das für die Rückstellungsbildung bedeutet. Bei der Wahrscheinlichkeitsbemessung beziehen sich die Geschäftsentscheide darauf welche Parameter wie zu bewerten sind (vgl. dazu N 139). Je nach deren Bewertung kann sich ein anderes Resultat für die Eintrittswahrscheinlichkeit ergeben. Mit anderen Worten ist es ein Geschäftsentscheid, wie der Verwaltungsrat die Eintrittswahrscheinlichkeit bewertet. Auch die verlässliche Schätzung ist ein Geschäftsentscheid. Demgegenüber ist die Frage, wann eine Rückstellung zu bilden ist, eine Rechtsfrage, deren Beantwortung Einfluss hat auf die Pflicht eine Rückstellung bilden zu müssen.

422 Vgl. BSK OR II-GERICKE/WALLER, Art. 754 N 31a ff.; HANDSCHIN/JUCKER, S. 330 f.; JUCKER, N 33 ff.

423 BRUGGER/VON DER CRONE, S. 182; vgl. auch BÖCKLI, Aktienrecht, § 13 N 581, § 18 N 399; JUCKER, N 34.

424 BÖCKLI, Aktienrecht, § 13 N 581; JUCKER, N 34.

425 MERKT, N 933.

Um diese Aussagen zu verdeutlichen, folgt hier ein Beispiel: Der Verwaltungsrat V bewertet die Eintrittswahrscheinlichkeit eines Risikos absichtlich mit 40%, obwohl er weiß, dass sie eher 60% betragen sollte. Aus diesem Grund bildet er eine Rückstellung in der Höhe von 40% des potentiell abfließenden Betrages. In casu handelt es sich bei der Bewertung der Eintrittswahrscheinlichkeit um einen Geschäftsentscheid, der somit unter die *Business Judgement Rule* fällt. Anders liegt die Sache bei der Frage, wann eine Rückstellung in welcher Höhe zu bilden ist. Es ist eine Rechtsfrage, ob bei einer 40% eine proportionale Rückstellung gebildet werden muss oder nicht. Für unseren Fall würde das bedeuten, dass die Bewertung der Eintrittswahrscheinlichkeit aus der Sicht beurteilt werden muss, welche der Verwaltungsrat zum Zeitpunkt der Risikobeurteilung hatte. Kann gezeigt werden, dass er sich wider besseres Wissen gegen die zuverlässigeren Wahrscheinlichkeitsberechnung entschieden hat, führt also sein Geschäftsentscheid zu einer Nichteinlösung einer Pflicht, nämlich einer Rückstellung zu bilden. In welchem Umfang diese zu bilden ist, bleibt aber immer noch eine Rechtsfrage.

312

Die Abgrenzungen zwischen Pflichten des Verwaltungsrats und seinen Geschäftsentscheiden macht aber bei näherer Betrachtung wenig Sinn. Die Unterscheidung würde dazu führen, dass wenn die Pflicht des Verwaltungsrats sich im nachhinein verändert (durch eine veränderte Auslegung des Gesetzes), der Verwaltungsrat dafür verantwortlich gemacht werden kann. M.a.W. könnte sich der Verwaltungsrat nach dem Risikoeintritt nicht darauf berufen, dass seine Pflichten vor dem Ereignis anders gedeutet wurden, als danach.

313

Aus diesen Gründen ist auf die Unterscheidung zwischen Geschäftsentscheiden und den Pflichten zu verzichten. Das bedeutet, dass auch die Pflichten unter die *Business Judgement Rule* fallen, also aus der Sicht beurteilt werden, welche der Verwaltungsrat zum Beurteilungszeitpunkt hatte.

314

C. Kausalität

Der Klägende muss sowohl den natürlichen, wie auch den adäquaten Kaufverlauf nachweisen (vgl. dazu N 190).⁴²⁶

315

426 JUCKER, N 49.

Pflicht zur Bildung von Rückstellungen gemäss Art. 960e Abs. 2 OR

D. Verschulden

- 316 Im Verantwortlichkeitsprozess muss dem Verwaltungsrat bewiesen werden, dass er seine Pflicht verletzt hat. Er haftet für jegliches Verschulden, also auch für leichte Fahrlässigkeit. Dabei kommt ein objektiver Verschuldenmassstab zum Zuge.⁴²⁷ Wenn aber ein Verwaltungsratsmitglied über überdurchschnittliche Fähigkeiten verfügt und dieser Umstand der Gesellschaft bekannt ist, wird für ihn auch ein höherer Massstab angelegt.⁴²⁸

«Das Verhalten eines Verwaltungsratsmitglieds wird deshalb mit demjenigen verglichen, das billigerweise von einer abstrakt vorgestellten, ordnungsgemäss handelnden Person in einer vergleichbaren Situation erwartet werden kann. Die Sorgfalt richtet sich nach dem Recht, Wissensstand und den Massstäben im Zeitpunkt der fraglichen Handlung oder Unterlassung. Bei der Beurteilung von Sorgfaltspflichtverletzungen hat mithin eine ex ante Betrachtung stattzufinden.»⁴²⁹

Dieser Massstab führt dazu, dass der Verwaltungsrat darauf bedacht sein muss, seine Entscheide vollständig zu dokumentieren.⁴³⁰ «Der Nachweis der sorgfältigen Vorbereitung, Evaluation und Umsetzung der Entscheide wird im nachhinein nur möglich sein, wenn die einzelnen Schritte des Entscheidungsprozesses angemessen dokumentiert sind.»⁴³¹

- 317 Weiss der Verwaltungsrat, dass er seinen Ermessensspielraum nicht gesetzeskonform ausübt, wird er versucht sein durch mangelnde Dokumentation möglichst wenig Angriffsfläche für Verantwortlichkeitsklagen zu schaffen. Dieses Vorgehen verstösst jedoch gegen die Offenlegungspflichten im Anhang.⁴³²

E. Prüfungsablauf

- 318 Als erster Schritt ist zu prüfen, ob es sich um einen Geschäftsentscheid des Verwaltungsrats handelt. Zweitens fragt sich nach allfälligen Interessen-

427 Vgl. dazu BGE 139 III 24, E. 3.2; BGer 4A_74/2012, E. 5; BGer 4A_15/2013, E. 8.1; Bischof, S. 197 f.; BÖCKLI, Aktienrecht, § 13 N 575; HANDSCHIN/JUCKER, S. 327; JUCKER, N 50; WIRZ, N 152 ff.

428 BGer 4C.201/2001, E.2.1.1.; BISCHOF, S. 198.

429 BGE 139 III 24, E. 3.2;

430 VON DER CRONE, Haftung, S. 8.

431 VON DER CRONE, Haftung, S. 8.

432 Zu der Offenlegung N 136 ff.

konflikten, in denen sich der Verwaltungsrat befunden haben könnte.⁴³³ Wie schon gezeigt worden ist, kann dieser Konflikt beispielsweise darin bestehen, dass der Verwaltungsrat am Bilanzgewinn beteiligt ist (vgl. N 90). «Ein unmittelbarer Interessenkonflikt des Verwaltungsrates liegt dann vor, wenn er Entscheidungen zu treffen hat, mit denen er sich potentiell in Konflikt zu eigenen oder anderen ihm zur Wahrung übertragenen Interessen begibt.»⁴³⁴ Liegt ein Interessenkonflikt vor, so wird die Pflichtwidrigkeit des Handelns vermutet.⁴³⁵ Kann der Verwaltungsrat diese Vermutung widerlegen, so gilt wieder die Zurückhaltung bei der Beurteilung von Geschäftsentscheiden und das Gericht darf die Prüfung auf die Nachvollziehbarkeit beschränken.⁴³⁶

Die Prüfung auf die Nachvollziehbarkeit hin eines Geschäftsentscheides kann in zwei Ebenen unterteilt werden, zum einen die prozedurale und die inhaltliche. Auf der prozeduralen Ebene prüft das Gericht den Prozess, wie die Entscheidung zustande kam. Dazu gehört auch eine angemessene Dokumentation des Prozesses durch den Verwaltungsrat (vgl. dazu N 136 ff.). Auf der inhaltlichen Ebene muss der Entscheid nachvollziehbar sein.⁴³⁷

319

Wird ein Gutachter beauftragt, resultierend aus einer Pflicht oder aus freiem Willen, ist folgendermaßen vorzugehen.⁴³⁸ Erstens ist der Gutachter auszuwählen. Er sollte die unabhängig und fachkundig sein. Als zweiter Schritt muss der Gutachter umfassend instruiert werden unter vollständiger Offenlegung des zu beurteilenden Falles.⁴³⁹ Dabei ist das Zeitfenster so festzulegen, dass dem Gutachter genügend Zeit gegeben wird, seinen Auftrag pflichtgemäß auszuführen. Das Gutachten sollte sich nicht nur mit dem einzelnen Risiko beschäftigen, sondern sollte aufzeigen, wie dieses sich auf die allgemeine finanzielle Lage eines Unternehmens auswirkt. In einem dritten Schritt muss geprüft werden, ob sich das Gutachten vollständig zu den Auswirkungen äussert. Viertens erfolgt eine Plausibilitätsprü-

320

433 BRUGGER/VON DER CRONE, S. 184; vgl. zum Interessenkonflikt auch JUCKER, N 37.

434 BRUGGER/VON DER CRONE, S. 184.

435 BGE 132 III 758, E. 3.3; BRUGGER/VON DER CRONE, S. 184 f.

436 BRUGGER/VON DER CRONE, S. 185.

437 BRUGGER/VON DER CRONE, S. 185 f.

438 Folgende Aufzählung basiert auf derjenigen von BISCHOF, S. 204 f.

439 BISCHOF, S. 204.

Weitere Bemerkungen

fung, in der das Gutachten auf offenkundige Fehler geprüft wird. U.u. ist hier ein Obergutachten oder sind zusätzliche Informationen einzuholen.⁴⁴⁰

Weitere Bemerkungen

§ 20 Abgrenzung der Rückstellung zu den stillen Reserven

- 321 Wie schon gezeigt wurde bilden Rückstellungen eine Art Reserve für künftige Mittelabflüsse (vgl. dazu N 96 ff.). Die Möglichkeit, dass Rückstellungen freiwillig gebildet werden oder auf deren Auflösung verzichtet werden kann, führt zu Problemen in der Abgrenzung. So ist diejenige der Rückstellung zu den stillen Reserven fliessend. Um die Abgrenzung zu vereinfachen, sollte zwischen echten und unechten Rückstellungen unterschieden werden. Eine echte Rückstellung ist nach BÖCKLI⁴⁴¹ nur gegeben,

«*wenn (i) der Grundsatz der zeitlichen Abgrenzung nach Art. 958b Abs. 1 (Periodizität) eingehalten ist, indem der bestimmende wirtschaftliche Anlass für die Aufwandbuchung (und nicht nur der Beschluss, sie vorzunehmen) im Geschäftsjahr selbst liegt, (ii) der dadurch verursachte künftige Mittelabfluss identifizierbar ist und verlässlich geschätzt werden kann und (iii) nicht der Aufwand für eine mögliche künftige Wertbeeinträchtigung durch eine Rückstellung ins Geschäftsjahr vorgezogen wird.»*

Auch schon die Botschaft, wie die IFRS stellen klar, dass eine Antizipation zukünftiger Verluste unzulässig ist.⁴⁴² Aus diesen Gründen ist der Begriff «Rückstellung» zu unterteilen in «Rückstellungen i.e.S.», welche durch Art. 960e Abs. 2 OR umschrieben werden und «Rückstellungen i.w.S.», worunter auch die «Rückstellungen» des Art. 960e Abs. 3 OR fallen.⁴⁴³

- 322 Die Grenze der freiwillig zu bildenden Rückstellungen zieht die Steuerbehörde.⁴⁴⁴ Nach Art. 58 Abs. 1 lit. b DBG setzt sich der steuerbare Rein- gewinn u.a. zusammen aus den «geschäftsmässig nicht begründete[n] Abschreibungen und Rückstellungen». So dürfen «nur jene Ausgaben als

440 BISCHOF, S. 204 f.

441 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1046.

442 Botschaft OR 2007, S. 1711; BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1046; IAS 37.63.

443 Vgl. zu den Begriffen auch ALTORFER/DUSS/FLEBER, S. 538.

444 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1046.

§ 21 Freiwillig zu bildende Rückstellungen

Aufwand belastet werden, die im Interesse des Unternehmensziels getätigt werden.»⁴⁴⁵

§ 21 Freiwillig zu bildende Rückstellungen

Bis anhin wurden nur die Voraussetzungen aufgeführt, bei deren Vorliegen ein Unternehmen Rückstellungen bilden muss. Hier geht es darum, wann ein Unternehmen Rückstellungen bilden darf. Art. 960e Abs. 3 OR lässt zu, dass Rückstellungen auch freiwillig gebildet werden können, trotz der nicht gegebenen Tatbestandselementen des Abs. 2. Die Möglichkeit freiwillig Rückstellungen zu bilden lässt viel Platz, vor allem da die Aufzählung in Art. 960e Abs. 3 OR nicht abschliessend ist, was bedeutet, dass noch mehr Fälle denkbar sind, in denen eine Rückstellung gebildet werden kann.⁴⁴⁶

323

A. Regelmässig anfallende Aufwendungen aus Garantieverpflichtungen

I. Handelsrechtliche Betrachtung

Mit dem Begriff «regelmässig anfallende Aufwendungen aus Garantieverpflichtungen» meint der Gesetzgeber Verbindlichkeiten, die mit der Leistungserbringung des Unternehmens zu tun haben. Dabei geht es vor allem um Verpflichtungen aus der Gewährleistung von Kaufverträgen und um die Produktehaftpflicht.⁴⁴⁷

324

Es besteht keine Einigkeit darüber, für welche Produkte bzw. Dienstleistungen die Bilanzierung einer Rückstellung für Garantieverpflichtungen zulässt.

325

445 REICH, § 15 N 69; vgl. dazu auch das Urteil des BGer vom 4. März 2002, 2A.457/2001, E. 3.4: «Neben den in Art. 59 DBG ausdrücklich erwähnten Beispielen von geschäfts-mässig begründeten Aufwendungen ist generell nur jener Aufwand abzugsfähig, wel-cher einem geschäftlichen Zweck dient. Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn ein hinreichend enger sachlicher Zusammenhang zwischen Aufwendung und Geschäftsbetrieb besteht. Der Zweck des Unternehmens bestimmt dabei im Wesentlichen die Unternehmenstätigkeit, mit welcher die Aufwendung im Zusammenhang stehen muss; nicht erforderlich ist, dass die im Interesse des Unternehmens vorgenommene Aufwendung tatsächlich notwendig war».

446 Botschaft OR 2007, S. 1714; BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1046; vgl. auch BSK-NEU-HAUS/HAAG, Art. 960e N 19 f.; a.A. RENTSCH/ZÖBELI, Umsetzung, S. 183.

447 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1037.

Weitere Bemerkungen

sig sein soll. STENZ lässt sie nur für noch zu erbringenden Leistungen zu.⁴⁴⁸ RENTSCH und ZÖBELI sprechen sich gegen diese Ansicht aus und erlauben die Rückstellungsbildung nur für Garantieverpflichtungen von schon erbrachten Leistungen.⁴⁴⁹ Der Wortlaut des Art. 960e Abs. 3 Ziff. 1 OR ist entscheidend. Danach dürfen Rückstellungen für «regelmässig anfallende Aufwendungen aus Garantieverpflichtungen» bilanziert werden. Beim Abschluss der Periode kann es sein, dass noch nicht alle Garantieforderungen gegen das Unternehmen gerichtet worden sind. Das Element der Unsicherheit wird kompensiert durch die zulässige Pauschalisierung gestützt auf Vorjahreswerte. Art. 960e Abs. 3 Ziff. 1 OR lässt aber dennoch keine Rückstellung für noch nicht erbrachte Leistungen zu. Nach STENZ wäre es zulässig Rückstellungen für Garantieverpflichtungen von Leistungen zu bilden, die erst in zehn Jahren erbracht werden. Diese Ansicht ist abzulehnen. Werden Leistungen nicht als Ereignisse betrachtet, sondern bezieht sich STENZ auf Mittelabflüsse, so besteht Einigkeit in der Lehre.

II. Steuerrechtliche Betrachtung

- 326 Aber nicht jede gebildete Rückstellung wird als solche von der Steuerbehörde anerkannt. Erst wenn konkret mit einem künftigen Mittelabfluss gerechnet werden kann und dafür eine Rückstellung gebildet wird, besteht die Zulässigkeit auch nach dem Steuerrecht. Werden bspw. für Bürgschaften, Pfandrechte oder Garantien auch Rückstellungen gebildet, muss es absehbar sein, dass sich diese Mittelabflüsse auch verwirklichen werden. Nur in diesen Fällen wird eine Rückstellung von der Steuerbehörde nicht anerkannt.⁴⁵⁰ Es lässt sich aber anführen, dass auch aus der Sicht von Art. 960e Abs. 2 OR in diesen Fällen Eventualverbindlichkeiten vorliegen, welche nur im Anhang aufgeführt werden (vgl. auch Art. 959c Abs. 2 Ziff. 8, Ziff. 10 OR). Dem Verwaltungsrat ist es höchstens möglich eine Rückstellung i.w.S. nach Art. 960e Abs. 3 OR zu bilden.
- 327 Sobald aber davon ausgegangen werden kann, dass sich das Risiko dennoch verwirklichen wird, muss eine Rückstellung angegeben werden, welche

448 STENZ, veb.ch Praxiskommentar, Art. 960e N 44; vgl. auch BSK-NEUHAUS/HAG, Art. 960e N 21.

449 RENTSCH/ZÖBELI, Umsetzung, S. 184.

450 ALTORFER/DUSS/FELBER, S. 539; vgl. REICH/ZÜGER, Art. 29 N 20.

auch von der Steuerbehörde anerkannt werden sollte.⁴⁵¹ Dies gilt auch für Garantieverpflichtungen. Obwohl diese nach Art. 960e Abs. 3 Ziff. 1 OR immer freiwillig gebildet werden können, werden sie erst in dem Moment auch als geschäftsmässig begründet angesehen, indem die Risikoanalyse zum Schluss gelangt, dass ein Risikoeintritt wahrscheinlicher ist, als dessen Nichteintritt.

Pauschale Rückstellungen werden grundsätzlich nicht von der Steuerbehörde beachtet. Eine Ausnahme macht die kantonale Steuerpraxis, welche im Baugewerbe pauschale Rückstellungen bis zum Umfang von eins bis zwei Prozent der letzten beiden der Periode vorgegangenen Jahresumsätze zulässt. Einige Kantone gewähren diese Möglichkeit auch Unternehmen aus anderen Branchen.⁴⁵²

328

B. Sanierung von Sachanlagen

I. Handelsrechtliche Betrachtung

Sachanlagen werden planmässig abgeschrieben (Art. 960a Abs. 3 OR), somit verlieren sie an Buchwert. Zusätzlich zur Abschreibung kann jedoch eine «Wiederbeschaffungsreserve» gebildet werden. Wird mit dieser der abgeschriebene Gegenstand ersetzt, ist dieser Vorgang nur liquiditätsjedoch nicht erfolgswirksam.⁴⁵³ Wird in sanierungsbedürftige Anlagen investiert und ist diese Investition wertvermehrend, sind die Ausgaben zu aktivieren. Weil eine Investition grundsätzlich sofort aktiviert wird, kann keine Rückstellung erfolgen.

329

Eine Rückstellung für die Sanierung von Sachanlagen kann insbesondere gebildet werden, wenn:

330

«der Betrag, der für wertvermehrende Aufwendungen hinsichtlich einer Anlage in Folgeperioden nötig sein wird, wird in einer Vorperiode als Aufwand-Rückstellung erfasst, obwohl es gar nicht um Aufwand geht, und in einer späteren Periode wieder aufgelöst und aktiviert; die Anlage ist so stark vernachlässigt oder so schlecht nutzbar, dass vorausehbar die künftig notwendigen Ausgaben nicht als wertvermehrend angesehen werden

451 ALTORFER/DUSS/FELBER, S. 539.

452 ALTORFER/DUSS/FELBER, S. 539 f.

453 HANDSCHIN, Rechnungslegung, N 794.

Weitere Bemerkungen

können. Es geht um Reparaturen in einem künftigen Geschäftsjahr, also um eine echte Aufwandvorwegnahme.»⁴⁵⁴

- 331 Neben den Rückstellungen für zukünftige Aufwendungen bei Unterhaltsarbeiten, die nicht in jeder Periode anfallen, dürfen auch solche gebildet werden, welche sich aus geplanten, nicht zwingend notwendigen Erweiterungen ergeben.⁴⁵⁵
- 332 Aber nicht in allen Fällen ist es zulässig Rückstellungen für die Sanierung von Sachanlagen zu bilanzieren. Erstellt eine Bank einen Einzelabschluss nach *True-and-Fair-View*, darf sie nach Art. 25 Abs. 2 lit. b BankV keine Rückstellungen für die Sanierung von Sachanlagen bilden.

II. Steuerrechtliche Betrachtung

- 333 Wie schon gezeigt wurde, lässt die kantonale Steuerpraxis es zu, dass ohne besonderen Nachweis Rückstellungen für Sanierungen gebildet werden (vgl. dazu N 328). Der Kanton Zürich gewährt beispielsweise eine jährliche Aufnung des Rückstellungspostens von einem Prozent der Gebäudeversicherungssumme bis dieser 15% davon erreicht.⁴⁵⁶

C. Restrukturierungen

I. Handelsrechtliche Betrachtung

- 334 Die Bildung von Rückstellungen für Restrukturierungen wird in der Schweiz als zulässig erachtet. Dadurch werden die voraussichtlichen Kosten für die Restrukturierung vorgezogen.⁴⁵⁷ Darunter fallen Kosten für erwartete Mittelabflüsse aus geplanten Massnahmen. Als Beispiele seien die Reorganisation, Betriebsschliessungen, Betriebsverlegungen oder Abspaltungen genannt.⁴⁵⁸

454 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1041 f.; vgl. auch BSK-NEUHAUS/HAG, Art. 960e N 22.

455 RENTSCH/ZÖBELI, Umsetzung, S. 184.

456 ALTORFER/DUSS/FELBER, S. 540.

457 BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1044.

458 HWP 2014, IV.2.24.5, S. 218; RENTSCH/ZÖBELI, Umsetzung, S. 185; STENZ, veb.ch Praxiskommentar, Art. 960e N 46.

Die IFRS lassen Rückstellungen für Restrukturierungsmassnahmen nur eingeschränkt zu.⁴⁵⁹ So entsteht eine faktische Verpflichtung zur Restrukturierung nach IAS 37.72

335

«nur, wenn ein Unternehmen: einen detaillierten, formalen Restrukturierungsplan hat, in dem zumindest die folgenden Angaben enthalten sind: der betroffene Geschäftsbereich oder Teil eines Geschäftsbereichs; die wichtigsten betroffenen Standorte; Standort, Funktion und ungefähre Anzahl der Arbeitnehmer, die für die Beendigung ihres Beschäftigungsverhältnisses eine Abfindung erhalten werden; die entstehenden Ausgaben; und der Umsetzungszeitpunkt des Plans; und bei den Betroffenen eine gerechtfertigte Erwartung geweckt hat, dass die Restrukturierungsmassnahmen durch den Beginn der Umsetzung des Plans oder die Ankündigung seiner wesentlichen Bestandteile den Betroffenen gegenüber durchgeführt wird.»

Es dürfen aber nur diejenigen Ausgaben zurückgestellt werden, «die sowohl: zwangsweise im Zuge der Restrukturierung entstehen; und nicht mit den laufenden Aktivitäten des Unternehmens im Zusammenhang stehen.»⁴⁶⁰ Rückstellungen für künftige Verluste, deren Ursache am Bilanzstichtag noch nicht eingetreten ist, sind unzulässig.⁴⁶¹

336

II. Steuerrechtliche Betrachtung

Auch bei Rückstellungen für Restrukturierungen kennen einige Kantone eine grosszügige Anerkennungspraxis. So lassen beispielsweise die Kantone Solothurn, Basel-Land und Basel Stadt in gewissen Fällen eine Rückstellung für Umstrukturierungen zu.⁴⁶²

337

D. Sicherung des dauernden Gedeihens des Unternehmens

I. Handelsrechtliche Betrachtung

Rückstellungen, zu deren Bildung ein Unternehmen nicht verpflichtet ist, stellen betriebswirtschaftlich betrachtet Eigenkapital dar. Durch die Fremdkapitalklassifizierung können im Rahmen des Rückstellungsbetrages keine Ausschüttungen an die Anteilseigner erfolgen. Die Steuerbehörde wird

338

459 Vgl. dazu IAS 37.70 ff.

460 IAS 37.80.

461 HWP 2014, IV.2.24.6, S. 219; RENTSCH/ZÖBELI, Umsetzung, S. 185; vgl. dazu auch BSK-NEUHAUS/HAG, Art. 960e N 23.

462 ALTORFER/DUSS/FELBER, S. 541.

Weitere Bemerkungen

prüfen, inwiefern die Rückstellungen für den dauernden Gedeih des Unternehmens benötigt werden.⁴⁶³

³³⁹ Gemäss § 249 Abs. 2 S. 3 HGB ist es in Deutschland unzulässig Rückstellungen für das allgemeine Unternehmensrisiko zu bilden.⁴⁶⁴ Erstellt eine Bank einen Einzelabschluss nach *True-and-Fair-View*, darf sie nach Art. 25 Abs. 2 lit. b BankV keine Rückstellungen für die Sicherung des dauernden Gedeihens des unternehmens bilanzieren.

II. Steuerrechtliche Betrachtung

³⁴⁰ Mit der Ziff. 4 des Art. 960e Abs. 3 OR hat ein Unternehmen die Möglichkeit, ohne jegliche Voraussetzungen einhalten zu müssen, den Reingewinn zu schmälern.⁴⁶⁵ Es ist aber dem Unternehmen abzuraten von dieser Möglichkeit Gebrauch zu machen, denn dadurch könnte ein Versuch der vorsätzlichen Steuerhinterziehung liegen.⁴⁶⁶

³⁴¹ Normalerweise sind Rückstellungen für die Sicherung des dauernden Gedeihens eines Unternehmens nicht geschäftsmässig begründet, weshalb diese dem Gewinn hinzugerechnet werden.⁴⁶⁷

⁴⁶³ RENTSCH/ZÖBELI, Umsetzung, S. 186; vgl. zum Ganzen auch BSK-NEUHAUS/HAAG, Art. 960e N 24.

⁴⁶⁴ WINNEFELD, D N 910 ff.

⁴⁶⁵ BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1065.

⁴⁶⁶ BÖCKLI, Rechnungslegung, N 1067.

⁴⁶⁷ Schweizerische Steuerkonferenz, S. 4; ALTORFER/DUSS/FELBER, S. 541.

Zusammenfassung

Das Bundesgericht und einige Stimmen in der Literatur wollen sich nicht festlegen für die Frage wann eine Rückstellung in welchem Umfang gebildet werden muss. So formuliert das Bundesgericht, dass unter Umständen auch bei einer Eintrittswahrscheinlichkeit unter 50% eine Rückstellung zu bilden ist (vgl. dazu N 218). Diese Umstände werden aber nicht genauer umschrieben. 342

Dies nahm der Autor zum Anlass, um einen Vorschlag zu liefern, wie diese Umstände aussehen können. So konnte gezeigt werden, dass die «Regelwerk-Methode» entgegen der Auffassung eines Teils der Lehre den Grundsätzen des ORs entspricht; sogar mehr noch die grösste Konformität zum OR aufweist im Vergleich zu den anderen Methoden (vgl. dazu N 206 ff.). 343

Die OR-Konformität der «Regelwerk-Methode» kann jedoch nur hergestellt werden, wenn die Methode richtig angewandt wird. Dies ist nur der Fall, wenn auch das Gesamtrisiko in die Risikoanalyse des Unternehmens einbezogen wird. Der Rückstellungsbildungsprozess kann also in folgende Stadien unterteilt werden: 344

1. Vorliegen einer Verbindlichkeit;
2. Beurteilung der Eintrittswahrscheinlichkeit des Einzelrisikos;
3. Verlässliche Schätzung dessen;
4. Beurteilung der Eintrittswahrscheinlichkeit des Gesamtrisikos;
5. Verlässliche Schätzung dessen;
6. Bilanzierung der Rückstellung (evtl. in einer Tranche);
7. Erstellung eines Liquiditätsplanes für die potentiell abfliessenden Mittel.

Bei der Bemessung des Gesamtrisikos muss die Eintrittswahrscheinlichkeit des einzelnen Risikos ins Verhältnis zum daraus möglicherweise abfliessenden Betrag gesetzt werden. Erst wenn der ganze Prozess durchlaufen wurde, ist die «Regelwerk-Methode» richtig angewendet. 345

Die gesetzliche Pflicht Rückstellungen (Art. 960e Abs. 2 OR) zu bilden enthält aber mehr als nur die Bilanzierung einer Rückstellung, wenn die Voraussetzungen für sie erfüllt sind. Das Unternehmen muss zur Rückstellungsbildung auch sicherstellen, dass genügend freie Mittel im Unternehmen zum Zeitpunkt des wahrscheinlichen Risikoeintritts vorhanden sind. Dies sollte mittels eines Liquiditätsplanes erfolgen (vgl. dazu N 300 f.). 346

Zusammenfassung

- 347 Zudem hat das Unternehmen die Pflicht, die für die Rückstellungsbildung wesentlichen Komponenten im Anhang offenzulegen. Dazu gehören Angaben u.a. zum Grund der Rückstellungsbildung und der Berechnung der Eintrittswahrscheinlichkeit. Nur mit diesen Angaben ist es dem Bilanzleser möglich zu verstehen aus welchen Gründen eine Rückstellung zu einem bestimmten Betrag bilanziert worden ist (vgl. dazu N 137 ff.).
- 348 Es konnte auch gezeigt werden, dass entgegen einem Teil der Lehre eine Tranchenbildung der Rückstellung möglich sein sollte. Die Zulässigkeit dafür ergibt sich aber erst, wenn feststeht, wann sich das Risiko frühestens verwirklichen wird, der periodenmässige Kausalzusammenhang gegeben ist und die geforderten Angaben im Anhang aufgeführt werden. Durch die Tranchenbildung wird die periodengerechte Darstellung gewahrt (vgl. dazu N 277 ff.).
- 349 Abschliessend lässt sich also festhalten, dass die «Regelwerk-Methode» der Standards bei korrekter Umsetzung den OR-Grundsätzen in jeglicher Hinsicht gerecht wird.