

Wie wandle ich meine Einzelunternehmung in eine Kapitalgesellschaft (AG oder GmbH) um?

Frau Fein hat vor Jahren eine Bäckerei-Konditorei mit Café eröffnet. Infolge der formfreien Gründung und der fehlenden Mindestkapitalvorschriften wurde sie zuerst unter der Einzelfirma «Fein Café» tätig. Heute floriert das Geschäft. Zur besseren Nachfolgeplanung sowie der Minimierung des Haftungsrisikos soll die Einzelunternehmung neu in eine Kapitalgesellschaft (AG oder GmbH) umgewandelt werden.

Dr. Stephanie Leinhardt, LL.M., Aarau



Bild: Getty

In diesem Zusammenhang spricht man oft von «Umwandlung», formell ist es jedoch eine qualifizierte Form der Neugründung. Die Vermögenswerte des Einzelunternehmens werden auf die Kapitalgesellschaft übertragen. Zwingend notwendig ist, dass die Übernahmebilanz einen Aktivenüberschuss aufweist. Ist dieser genügend hoch, kann das Gründungskapital durch den Aktivenüberschuss geleistet werden und es ist keine Bareinzahlung erforderlich. Sind die Sachwerte nicht genügend werthaltig, kann das Gesellschaftskapital (mind. CHF 100 000 bei der AG/CHF 20 000 bei der GmbH) in bar einbezahlt werden. Die Vermögenswerte der Einzelunternehmung werden danach auf die AG/GmbH übertragen. Es sind auch gemischte Konstellationen möglich oder die Übertragung nur von Teilen der Vermögenswerte. Der Umstand der Übertragung der Vermögenswerte wird in den Statuten und im Handels-

register als Sacheinlage, Sachübernahme oder beabsichtigte Sachübernahme offengelegt.

Vermögensübertragung nach Fusionsgesetz

Frau Fein hat die Einzelunternehmung «Fein Café» im Handelsregister eingetragen. Sie wünscht sich eine Übertragung sämtlicher Aktiven und Passiven auf die neue AG. Die Übernahmebilanz weist einen Überschuss der Aktiven von CHF 100 000 auf. Das Gründungskapital ist gedeckt und keine Bareinzahlung erforderlich.

Da die Einzelunternehmung im Handelsregister eingetragen ist, können die Vermögenswerte mittels Vermögensübertragung nach Fusionsgesetz (FusG) eingebracht werden. Es wird ein Inventar mit dem zu übertragenden Aktiv- und Passivvermögen

aufgestellt. Im zugehörigen schriftlichen Vermögensübertragungsvertrag sind u. a. der gesamte Wert der zu übertragenden Sachwerte und die übergehenden Arbeitsverhältnisse festzuhalten. Sind Grundstücke zu übertragen, muss der Vermögensübertragungsvertrag öffentlich beurkundet werden. Frau Fein hat als Gründerin in einem Gründungsbericht über die Art und den Zustand der Vermögenswerte sowie die Angemessenheit der Bewertung Rechenschaft zu geben. Dieser Bericht ist von einem zugelassenen Revisor zu prüfen. Die Gründungsurkunde der AG ist durch eine Urkundsperson öffentlich zu beurkunden.

Frau Fein erhält im Gegenzug sämtliche Aktien der neuen AG. Ist der Aktivenüberschuss grösser als das erforderliche Gründungskapital, kann dieser Betrag z. B. Frau Fein als Darlehen

gegenüber der neuen AG gutgeschrieben werden. Die AG kann von Gesetzes wegen unmittelbar nach der Eintragung im Handelsregister über sämtliche im Inventar aufgelisteten Vermögenswerte verfügen. Die Einzelunternehmung wird im Handelsregister gelöscht.

Vermögensübernahme nach Obligationenrecht

Ist ein Einzelunternehmen nicht im Handelsregister eingetragen, profitiert es nicht von der erleichterten Übertragung der Vermögenswerte nach FusG. Zwar können auch hier die Vermögenswerte der Einzelunternehmung vertraglich auf die neue AG/GmbH übertragen werden. Die Übertragung erfolgt jedoch einzeln gemäss den jeweiligen Formvorschriften. Der Besitz an beweglichen Gegenständen (z. B. Knetmaschine) muss der AG/GmbH beispielsweise übergeben, Forderungen (z. B. gegenüber Kunden aus der Lieferung von Backwaren) müssen abgetreten und Schulden übernommen werden. Darüber hinaus gelangen die bei der Vermögensübertragung nach FusG beschriebenen Schritte der qualifizierten Gründung zur Anwendung.

Einzelfallbeurteilung

Die sorgfältige Beurteilung der im Einzelfall geeigneten Lösung ist unabdingbar. Dabei sind die besonderen Bedürfnisse, der Zeitpunkt der Übertragung des Geschäfts sowie die steuerlichen Auswirkungen bei der Entscheidung mitzubewerten.

Bargründung einer Kapitalgesellschaft

Wer eine Aktiengesellschaft (AG) oder Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH), d. h. eine Kapitalgesellschaft, gründen möchte, muss eine Einlage leisten. Die Einlage kann entweder in bar oder durch Sachwerte erfolgen. Wird die Einlage in bar auf ein Sperrkonto bei einer Schweizer Bank eingezahlt, spricht man von einer Bargründung.

MLaw Nicole Erne, Baden

Für die Bargründung einer AG oder GmbH braucht es mindestens eine Person, welche unter anderem folgende Schritte vorzunehmen hat:

Firma, Sitz und Zweck der Gesellschaft festlegen

Die Firma, d. h. der Name der Gesellschaft, ist nach den Grundsätzen der Firmenbildung festzulegen. Insbesondere darf die Firma weder täuschend noch irreführend noch mit einer bereits eingetragenen Firma identisch sein. Sie hat sich von anderen Firmen zu unterscheiden, sodass die Gefahr einer Verwechslung ausgeschlossen ist. Es empfiehlt sich, eine Prüfung der gewünschten Firma auf der Homepage www.zefix.ch oder durch das Eidgenössische Handelsregisteramt vornehmen zu lassen.

Organe bezeichnen

Die AG wird gegen aussen durch den Verwaltungsrat, die GmbH durch die Geschäftsführer vertreten. Verwaltungsrat und Geschäftsführung hat der Gründer zu benennen. Sie bestehen aus einem oder mehreren Mitgliedern, welche natürliche Personen sein müssen. Der Verwaltungsrat und die Geschäftsführung können weitere Personen bezeichnen, bspw. Direktoren, die die Gesellschaft nach aussen vertreten. Mindestens eine zur Vertretung der Gesellschaft berechnete Person muss ihren Wohnsitz in der Schweiz haben. Ist die Gesellschaft zu keiner ordentlichen Revision ver-

pflichtet und hat sie nicht mehr als zehn Vollzeitstellen im Jahresdurchschnitt, so kann sie auf die Bezeichnung einer Revisionsstelle, welche die Bilanz- und Erfolgsrechnung prüft, verzichten.

Kapital einzahlen

Das Mindestkapital einer AG beträgt CHF 100 000, dasjenige einer GmbH CHF 20 000. Bei der Gründung einer AG muss die Einlage mindestens 20 % des Aktienkapitals betragen, auf jeden Fall jedoch CHF 50 000. Das heisst, dass bei einer AG nicht das gesamte

Kapital, jedoch immer mindestens CHF 50 000 einbezahlt werden müssen. Bei der GmbH muss das ganze Kapital geleistet werden.

Die Kapitaleinzahlung ist auf ein Sperrkonto auf den Namen der Gesellschaft bei einem dem Bankengesetz unterstellten Institut zu leisten. Die Bank stellt in der Folge die Einzahlungsbestätigung aus, welche für die Gründung erforderlich ist.

Öffentliche Beurkundung

Die Gründung der Gesellschaft muss von einer Urkundsperson öffentlich be-

urkundet werden. In dieser öffentlich beurkundeten Gründerversammlung werden die Statuten festgelegt und die Organe bestellt.

Anmeldung beim Handelsregisteramt

Schliesslich erfolgt die Anmeldung beim zuständigen Handelsregisteramt. Mit dem Eintrag im Handelsregister ist die Gesellschaft rechts-gültig entstanden. Über das auf dem Sperrkonto einbezahlte Kapital kann die AG oder GmbH nach Vorlage eines Handelsregisterauszugs verfügen.

Aktiensrechtsrevision

Im Juni 2020 haben die eidgenössischen Räte eine Revision des Aktienrechts beschlossen. Diese Revision wird voraussichtlich erst im Jahr 2023 vollständig in Kraft treten.

Die Revision bezweckt unter anderem eine Stärkung der Aktionärsrechte. Zudem werden die Bestimmungen zur Durchführung der Generalversammlung (GV) modernisiert und flexibler gestaltet.

Die Aktionärsrechte werden dadurch gestärkt, dass die unübertragbaren Befugnisse der GV ausgeweitet und die Liste der Beschlüsse, bei welchen das Gesetz ein qualifiziertes Mehr vorschreibt (2/3 der vertretenen Stimmen und die Mehrheit der vertretenen Aktiennennwerte), erweitert werden.

Die Modernisierung und Flexibilisierung der GV soll insbesondere dadurch erreicht werden, dass die Bestimmungen betreffend Einberufung und Informationen vor und nach Durchführung der GV erweitert werden und dass Aktionäre ihre Rechte auf elektronischem Weg ausüben können, wenn sie am physischen Ort der GV nicht anwesend sind. Zudem sieht das Gesetz vor, dass Universalversammlungen, also GVs, bei welchen alle Aktionäre anwesend oder vertreten sind und bei welchen die Vorschriften zur Einberufung nicht eingehalten werden müssen, neu auch auf schriftlichem oder auf elektronischem Weg möglich sind.

Die Revision führt zu einem Handlungsbedarf. Auch wenn die

neuen Bestimmungen nach ihrer Inkraftsetzung von Gesetzes wegen Anwendung finden, empfiehlt es sich, die Statuten nach der Inkraftsetzung der Revision zu überprüfen, um Abweichungen zwischen Gesetz und Statuten zu vermeiden. Die Übergangsbestimmungen sehen vor, dass Statuten, welche den neuen Vorschriften nicht entsprechen, innert zwei Jahren nach Inkrafttreten angepasst werden müssen, andernfalls werden sie unwirksam. Zudem stellt sich für viele Gesellschaften nach der Inkraftsetzung die Frage, ob sie von den neuen Möglichkeiten im Hinblick auf die Durchführung der GV Gebrauch machen wollen.

lic. iur. Georg Klingler, Baden

ANG ★★★

AARGAUISCHE
NOTARIATS
GESELLSCHAFT

Aargauer Urkundspersonen – Ihre Ansprechpartner

Die heutige Themenseite der Aargauischen Notariatsgesellschaft ANG – des Berufsverbandes der aargauischen Urkundspersonen – befasst sich mit der Gründung von Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbH) und von Aktiengesellschaften (AG) sowie der Aktienrechtsrevision.

Kapitalgesellschaften, d. h. eine GmbH oder eine AG, können unter anderem durch Einlage von Geld gegründet werden. Besteht bereits ein Einzelunternehmen, welches als AG oder GmbH fortgeführt werden soll, so sind sämtliche Aktiven und Passiven auf die neue Gesellschaft zu übertragen. Welche Formalitäten sind dabei zu beachten? Welche Schritte zu unternehmen?

Verantwortlich für diese Seite zeichnen Roman Fehlmann, Brugg, Georg Klingler, Baden, Martin Ramisberger, Nussbaumen, Georg Schärer, Aarau, und die Unterzeichnende.

Ich danke allen Beteiligten, insbesondere den Autorinnen und dem Autor sowie unserer Illustratorin, Nathalie Suter, Kölliken, für ihre Arbeit.

Für die ANG:
Nicole Erne, Baden

Mehr Informationen unter:
www.aargauernotar.ch

Der nächste «Ratgeber Notariat» erscheint am 4. Dezember 2021

Dieser Beitrag wurde vom Verlag in Zusammenarbeit mit der Aargauischen Notariatsgesellschaft erstellt.



Hätten Sie gewusst, dass ...

- eine einzelne Person eine AG oder GmbH gründen kann?
- es für die Gründung eines Einzelunternehmens im Unterschied zur Gründung einer AG oder GmbH kein Mindestkapital braucht?
- die Gründung einer AG oder GmbH einer öffentlichen Beurkundung bei einem Notar bedarf, ein Einzelunternehmen dagegen formlos gegründet werden kann?
- mindestens ein zur Vertretung der AG oder GmbH berechtigtes Mitglied seinen Wohnsitz in der Schweiz haben muss?
- ein Einzelunternehmer mit seinem gesamten Vermögen (Privat- und Geschäftsvermögen) für Schulden seines Einzelunternehmens haftet?
- virtuelle Generalversammlungen nach heutigem Recht nur aufgrund der Covid-19-Verordnung bis 31.12.2021 zulässig sind?
- seit 1. November 2019 Inhaberaktien nur noch zulässig sind, wenn die Gesellschaft Beteiligungspapiere an der Börse kotiert oder die Inhaberaktien als Bucheffekten ausgestaltet hat?