

Präsentation
«Gesellschaftsformen in der Landwirtschaft»
Cham, 25. September 2018

**Rechtliche Rahmenbedingungen
usw.**

Einleitung



Einleitung

□ Rasche Lösung

Landwirtin A., Jg. 1980, hat vor 10 Jahren das landw. Gewerbe von ihrem Vater zum Ertragswert übernommen. Ihr Bruder, Jg. 1982, ist gelernter Landwirt, arbeitet aber als landw. Berater.

Landwirtin A. kontaktiert Sie Mitte März 2019 und bittet Sie, ihr landw. Gewerbe so rasch als möglich in eine AG zu überführen. Sie möchte das Gewerbe für den Erbgang ihres Vaters in einer AG absichern.

Einleitung

□ Rasche Lösung

Was sagen Sie ihr?

- als Treuhänder und Steuerberater
- als landw. Berater im Bereich Direktzahlungen und Bodenrecht
- als Kundenberater der Hausbank
- als Notar

Heutige Agenda

Erster Block:

1. Anlass und Gründe für Gesellschaftsformen
2. Berührungspunkte mit dem Agrarrecht
3. Beispiele
4. Fragen und Diskussion

Zweiter Block:

5. Mutationen und Weitergabe
6. Fragen und Diskussion

1. Anlass und Gründe für Gesellschaftsformen

□ Einfache Gesellschaft (Art. 530 ff. OR)

Art. 530 OR

¹ Gesellschaft ist die vertragsmässige Verbindung von zwei oder mehreren Personen zur Erreichung eines gemeinsamen Zweckes mit gemeinsamen Kräften oder Mitteln.

² Sie ist eine einfache Gesellschaft im Sinne dieses Titels, **sofern dabei nicht die Voraussetzungen einer andern durch das Gesetz geordneten Gesellschaft zutreffen.**

1. Anlass und Gründe für Gesellschaftsformen

- Einfache Gesellschaft (Art. 530 ff. OR)
 - Personengesellschaft (z.B. Generationengemeinschaft)
 - Betriebsgemeinschaft
 - Betriebszweiggemeinschaft
 - Ehegattengemeinschaft

1. Anlass und Gründe für Gesellschaftsformen

□ Kollektivgesellschaft (Art. 552 ff. OR)

Art. 552 OR

¹ Die Kollektivgesellschaft ist eine Gesellschaft, in der zwei oder mehrere natürliche Personen, ohne Beschränkung ihrer Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern, sich zum Zwecke vereinigen, **unter einer gemeinsamen Firma ein Handels-, ein Fabrikations- oder ein anderes nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe zu betreiben.**

² Die Gesellschafter haben die Gesellschaft in das **Handelsregister** eintragen zu lassen.

1. Anlass und Gründe für Gesellschaftsformen

- Kollektivgesellschaft (Art. 552 ff. OR)
 - Personengesellschaft (z.B. Generationengemeinschaft)
 - Betriebsgemeinschaft
 - Betriebszweiggemeinschaft
 - Ehegattengemeinschaft

- Landwirtschaftsbetrieb = ein anderes nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe mit Pflicht zur Eintragung in das Handelsregister?

1. Anlass und Gründe für Gesellschaftsformen

□ Kollektivgesellschaft (Art. 552 ff. OR)

BGE 135 III 304 Erw. 5.4:

«Es rechtfertigt sich daher nicht mehr, Landwirtschafts- und Gemüsebaubetriebe nur nach einigen speziellen Kriterien (namentlich bei Vorliegen eines Grosshandels mit den Erzeugnissen) der Eintragungspflicht zu unterstellen, **sondern die Eintragungspflicht ist wie bei anderen Betrieben, namentlich solchen des Handwerks sowie Baumschulen oder Handelsgärtnereien, danach zu beurteilen, ob nach den gesamten Umständen des Einzelfalls ein bedeutendes Gewerbe vorliegt**, das im Sinne von Art. 53 lit. C aHRegV nach Art und Umfang des Unternehmens einen kaufmännischen Betrieb und eine geordnete Buchführung erfordert.»

1. Anlass und Gründe für Gesellschaftsformen

- juristische Person (AG, GmbH, Gen. usw.)
 - rechtliche Verselbständigung des Landwirtschaftsbetriebs
 - Haftungsbeschränkung
 - Nachfolgelösung
 - partnerschaftliche Beteiligung an Landwirtschaftsbetrieb
 - Bündelung der Immobilien in einer jP
 - Steuern (z.B. Bauland im GV)
 - weitere?

2. Berührungspunkte mit dem Agrarrecht

- juristische Person (AG, GmbH, Gen. usw.)

Mit dem BGGB:

- Art. 4 Abs. 2 BGGB → BGGB gilt auch für eine Mehrheitsbeteiligung an einer jP, deren Aktiven zur Hauptsache aus einem landw. Gewerbe bestehen
- Art. 7 BGGB → Gewerbegrenze bei 1.0 SAK, sofern von Kanton nicht reduziert (mindestens 0.6 SAK)
- BGE 140 II 233 → Erwerbsbewilligungspflicht gilt für landw. Gewerbe und Grundstücke gleichermaßen

2. Berührungspunkte mit dem Agrarrecht

- juristische Person (AG, GmbH, Gen. usw.)

Art. 4 Abs. 2 BGBB verlangt eine Mehrheitsbeteiligung an einer jP. Somit kommen nur solche in Frage, die in Anteilsrechte aufgeteilt werden können:

- AG, Kommandit-AG, GmbH? **Ja**
 - Genossenschaft? **Nein** (keine Mehrheitsbeteiligung)
 - Stiftung, Verein? **Nein** (keine Anteilsrechte)
- Diese Beschränkung ist in der Lehre umstritten.

2. Berührungspunkte mit dem Agrarrecht

- juristische Person (AG, GmbH, Gen. usw.)

Bestimmungen über landw. Gewerbe:

- Zuweisungsrecht Art. 11 BGBB
- Kaufsrecht der Nachkommen Art. 25 BGBB
- Gewinnanspruchsrecht Art. 28 ff. BGBB
- Vorkaufsrecht der Verwandten Art. 42 ff. BGBB
- Vorkaufsrecht des Pächters Art. 47 f. BGBB
- Realteilungsverbot Art. 58 Abs. 1 BGBB
- Erwerbsbewilligung Art. 61 ff. BGBB
- (Verlust der Gewerbeeigenschaft Art. 8 BGBB)
- Ehegüterrecht Art. 212 ZGB

2. Berührungspunkte mit dem Agrarrecht

- juristische Person (AG, GmbH, Gen. usw.)

Realteilungsverbot gemäss Art. 58 Abs. 1 BGBB:

- Art. 4 Abs. 2 BGBB → Mehrheitsbeteiligung an jP mit Hauptaktivum landw. Gewerbe wird den Bestimmungen über landw. Gewerbe unterstellt
- Realteilungsverbot gilt für Mehrheitsbeteiligung → diese darf nicht in mehrere Minderheitsbeteiligungen aufgeteilt werden
- Auflagen bei Bewilligung (z.B. landw. Gewerbe muss Hauptaktivum bleiben)? Nein, m.E. Verstoss gegen BGE 140 II 233

2. Berührungspunkte mit dem Agrarrecht

- juristische Person (AG, GmbH, Gen. usw.)

Mit der LBV:

- Art. 2 Abs. 1 LBV: Als Bewirtschafter gilt die nP oder **JP** oder PG, die einen Betrieb auf eigene Rechnung und Gefahr führt
- Art. 6 Abs. 1 lit. c LBV: Betrieb gilt als landw. Unternehmen, das rechtlich, wirtschaftlich, organisatorisch und finanziell selbständig sowie unabhängig von anderen Betrieben ist
- Art. 6 Abs. 4 lit. b LBV: Anforderungen von Abs. 1 lit. c sind nicht erfüllt, wenn der Bewirtschafter eines anderen Betriebs, oder deren Gesellschafter, Genossenschafter, Aktionär oder Vertreter zu 25 % oder mehr am Betrieb beteiligt ist

2. Berührungspunkte mit dem Agrarrecht

- juristische Person (AG, GmbH, Gen. usw.)

Art. 3 Abs. 2 DZV beschränkt die Beitragsberechtigung der natürlichen Person, die als Selbstbewirtschafter den Betrieb einer AG, Kommandit-AG oder GmbH führt:

- AG, Kommandit-AG: Namenaktien, 2/3 Beteiligung an Kapital und Stimmrechten
- GmbH: 3/4 Beteiligung an Kapital und Stimmrechten
- Buchwert des Pächtervermögens und, sofern Eigentum bei der jP, Buchwert des Gewerbes 2/3 der Aktiven

2. Berührungspunkte mit dem Agrarrecht

- juristische Person (AG, GmbH, Gen. usw.)

Merke:

Gemäss Weisungen zu Art. 3 Abs. 2 DZV ist die Voraussetzung der Selbstbewirtschaftung durch die natürliche Person nicht erfüllt, wenn diese zu mehr als 75 % einer ausserbetrieblichen Beschäftigung nachgeht.

2. Berührungspunkte mit dem Agrarrecht

- juristische Person (AG, GmbH, Gen. usw.)

Art. 3 Abs. 2^{bis} DZV schliesst die Beitragsberechtigung der natürlichen Person, die den Betrieb einer jP gepachtet hat, aus, wenn:

- sie in leitender Funktion bei der jP tätig ist; oder
- über eine Beteiligung von mehr als 1/4 am Kapital oder an den Stimmrechten der jP verfügt

2. Berührungspunkte mit dem Agrarrecht

- juristische Person (AG, GmbH, Gen. usw.)

Gemäss Art. 10 Abs. 1 DZV sind nP und jP sowie öffentlich-rechtliche Körperschaften und Gemeinden als Bewirtschafter von Sömmerungs- und Gemeinschaftsweidebetrieben beitragsberechtigt, wenn sie:

- den Sömmerungs- oder Gemeinschaftsweidebetrieb auf eigene Rechnung und Gefahr führen; und
- ihren zivilrechtlichen Wohnsitz oder Sitz in der Schweiz haben

2. Berührungspunkte mit dem Agrarrecht

- juristische Person (AG, GmbH, Gen. usw.)

Frage:

Gibt es keine Direktzahlungen (ausser Biodiversitäts- und Landschaftsqualitätsbeiträge) für natürliche Personen, die als Selbstbewirtschafter den Betrieb

- einer Genossenschaft
- einer Stiftung
- eines Vereins

führen?

2. Berührungspunkte mit dem Agrarrecht

- juristische Person (AG, GmbH, Gen. usw.)

Umstrukturierung (Art. 19 DBG, Art. 8 Abs. 3 StHG):

¹ Stille Reserven einer Personenunternehmung (Einzelunternehmen, Personengesellschaft) werden bei Umstrukturierungen, insbesondere im Fall der Fusion, Spaltung oder Umwandlung, nicht besteuert, soweit die Steuerpflicht in der Schweiz fortbesteht und die bisher für die Einkommenssteuer massgeblichen Werte übernommen werden:

a. (...);

b. bei der Übertragung eines Betriebs oder eines Teilbetriebs auf eine juristische Person;

2. Berührungspunkte mit dem Agrarrecht

- juristische Person (AG, GmbH, Gen. usw.)

Merke:

Bei der Umwandlung einer jP in ein Einzelunternehmen ist eine steuerneutrale Umstrukturierung nicht möglich. Der Rückkauf durch den Alleinaktionär erfolgt steuerlich zum Verkehrswert. Die jP versteuert den Gewinn. Die Ausschüttung des Gewinnes als Dividende unterliegt der Einkommenssteuer.

2. Berührungspunkte mit dem Agrarrecht

- juristische Person (AG, GmbH, Gen. usw.)

Weitere Gesetze:

- Pachtrecht (landw. Gewerbe oder Grundstück, parzellenweise Verpachtung Art. 31 Abs. 2^{bis} LPG)
- Arbeitsrecht (unselbständige Erwerbstätigkeit aber arbeitgeberähnliche Stellung)
- Sozialversicherungsrecht (Beiträge für unselbständige Erwerbstätigkeit, AG hat keine Familienmitglieder)
- Verrechnungssteuergesetz (Dividenden)
- Buchführung und Rechnungslegung (Art. 957 ff. OR)
- Steuern (z.B. geldwerte Leistungen)
- usw.

2. Berührungspunkte mit dem Agrarrecht

- juristische Person (AG, GmbH, Gen. usw.)

Geldwerte Leistungen:

Beim Einzelunternehmen werden Privat- und Geschäftsvermögen wie linke und rechte Hosentasche unterschieden. Zwischen dem Privatvermögen eines Organs und dem Gesellschaftsvermögen einer jP ist aber wie zwischen eigener und fremder Hosentasche zu unterscheiden.

2. Berührungspunkte mit dem Agrarrecht

- juristische Person (AG, GmbH, Gen. usw.)

Behauptung:

Umwandlung eines klassischen Familienbetriebs in eine jP lohnt sich kaum. In der Regel sind mit der neuen Rechtsform höhere Kosten verbunden.

Steuerlich nur lohnend, wenn hohes Einkommen generiert wird. Die Attraktivität nimmt mit allfälliger Erhöhung der Dividendenbesteuerung auf 70 % ab.

3. Beispiele

□ Landwirtschafts-AG als Nachfolgeregelung (Selbstbewirtschafter)

Selbstbewirtschafter will im Rahmen der Nachfolgeregelung sein landw. Gewerbe in eine AG einbringen.

Fragen:

- Erwerbsbewilligung erforderlich und erhältlich?
- Steuerneutrale Umstrukturierung möglich?
- Privilegierte Liquidationsgewinnbesteuerung (Art. 37b DBG, Art. 11 Abs. 5 StHG) möglich?

3. Beispiele

- Landwirtschafts-AG mit Blick auf Erbfolge (Nichtselbstbewirtschafter)

Nichtselbstbewirtschafter will mit Blick auf die Erbfolge sein landw. Gewerbe in eine AG einbringen.

Fragen:

- Erwerbsbewilligung erforderlich und erhältlich?
- Was gilt, wenn das landw. Gewerbe als Ganzes seit langem verpachtet ist?
- Was gilt, wenn die Aufgabe der Selbstbewirtschaftung im Zeitpunkt der Gründung der AG erfolgt?

3. Beispiele

- Erwerb von Aktien einer Landwirtschafts-AG im Jahr 1995 ohne Erwerbsbewilligung

70-jähriger Mehrheitsaktionär (90 %) und einziger VR kündigt im Jahr 2015 die Pacht des von der AG an den Minderheitsaktionär verpachteten landw. Gewerbes.

Fragen:

- Hat der Mehrheitsaktionär die Aktien rechtsgültig erworben?
- Ist Nichtigkeit nach Ablauf von 20 Jahren noch zu beachten?
- Ist die Kündigung gültig erfolgt?
- Vermögensrechtliche Ansprüche Aktionär gegen AG?

3. Beispiele

- Umstrukturierung eines Einzelunternehmens, welches zur Hauptsache aus nichtlandw. Aktiven besteht (Nichtselbstbewirtschafter)

Unternehmer will im Rahmen einer steuerneutralen Umstrukturierung sämtliche Aktiven und Passiven in AG einbringen. Darunter befinden sich ein verpachtetes landw. Gewerbe und mehrere verpachtete landw. Grundstücke.

Fragen:

- Erwerbsbewilligung erforderlich und erhältlich?
- Steuerneutrale Umstrukturierung möglich?

4. Fragen und Diskussion



Pius Koller
Rechtsanwalt
Fachanwalt SAV Erbrecht
dipl. Ing. Agr. FH

Ritter Koller AG
rechtsanwälte.
www.ritterkoller.ch

5. Mutationen und Weitergabe

□ Einfache Gesellschaft

- Mutation = Gesellschafterbeschluss
- Auflösung gemäss Art. 545 OR
- Regelungen für Invalidität und Tod
- Nachfolgeklausel
- Exkurs: Anwachsungsklausel
- Exkurs: Abfindungsklausel (Form: Verfügung von Todes wegen)

5. Mutationen und Weitergabe

□ Kollektivgesellschaft

- Mutation = Gesellschafterbeschluss
- Auflösung bei Konkurs sowie gemäss Art. 545 OR
- Regelungen für Invalidität und Tod
- Fortbestand der Gesellschaft mit den verbleibenden Gesellschaftern, wenn so vereinbart
- Spezialregelung gemäss Art. 579 ZGB: Ausschluss eines von zwei Gesellschaftern ohne Liquidation der Gesellschaft

5. Mutationen und Weitergabe

□ AG und GmbH

- Weitergabe der Anteilsrechte (Aktien, Stammanteile)
- Aktionärsbindungsvertrag bei AG
- Zustimmung der Gesellschafterversammlung beim GmbH
- Erwerbsbewilligung erforderlich
- Bestimmungen des BGB bei Mehrheitsbeteiligung an einem landw. Gewerbe beachten (Gewinnanspruchsrecht, Vorkaufsrecht, Realteilungsverbot)

6. Fragen und Diskussion



Pius Koller
Rechtsanwalt
Fachanwalt SAV Erbrecht
dipl. Ing. Agr. FH

Ritter Koller AG
rechtsanwälte.
www.ritterkoller.ch