

VISCHER

Erfolgsfaktoren für
Investitionen in der Schweiz

Vorwort

Dr. Benedict F. Christ



Am 9. September 2010 hat das World Economic Forum seinen jährlichen Global Competitiveness Report 2010–2011 veröffentlicht. Gemäss diesem Report liegt die Schweiz international erneut auf Platz eins der Wettbewerbsfähigkeit. Dieses Ergebnis reflektiert die hohen Standortvorteile der Schweiz, die steuerlich ebenso wie regulatorisch ein hervorragendes Umfeld für Unternehmen, aber auch natürliche Personen bietet. Darum ist es für ausländische Investoren und Unternehmen äusserst attraktiv, in der Schweiz zu investieren oder sich hier in der einen oder anderen Form einen Standort aufzubauen. Auch wenn das Umfeld in der Schweiz sehr liberal ist, sind dennoch gewisse rechtliche Rahmenbedingungen zu beachten.

Die vorliegende Broschüre soll Ihnen einen Überblick über das Schweizer Steuersystem und das rechtliche Umfeld in der Schweiz geben. Was sind die besonderen Vorteile des Schweizer Steuersystems im internationalen Vergleich? Was ist bei der Gründung einer Gesellschaft in der Schweiz zu beachten, und welche Regeln gelten für Gesellschaften? Der Immobilienerwerb in der Schweiz durch Personen im Ausland unterliegt gewissen Restriktionen. Welche Regeln gelten für den Immobilienerwerb, was ist beim Bau von Immobilien zu beachten? Das Schweizer Arbeitsrecht gilt als das liberalste in Westeuropa. Welche zwingenden Rahmenbedingungen sind dennoch zu berücksichtigen? Das Sozialversicherungssystem ist in der Schweiz gut ausgebaut. Was sind insbesondere bei internationalen Verhältnissen dessen Tücken? Welche Bewilligungen benötigen Arbeitnehmende aus dem Ausland in der Schweiz, um hier eine Arbeit aufnehmen zu können?

Diese Broschüre gibt Ihnen erste Antworten auf diese Fragen. Sie bietet einen Einstieg und gewährt einen Überblick über die Thematik. Eine fundierte Beratung im Einzelfall kann sie jedoch nicht ersetzen. Die Spezialisten der VISCHER AG stehen Ihnen darum für eine weiterführende Beratung gerne zur Verfügung. Die Kontaktdaten Ihrer Ansprechpartner finden Sie auf Seite 48.

Inhalt

I	Attraktivität der Schweiz aus steuerlicher Sicht	4
A	Die Schweiz im internationalen Vergleich	4
B	Das Schweizer Steuersystem	5
C	Rechtssicherheit mittels Steuerrulings	6
D	Juristische Personen	6
	1 Steuererleichterungen	6
	2 Privilegierte Gesellschaften	7
	3 Prinzipalstrukturen	7
	4 Finance Branch	8
	5 License Box	8
	6 Cash Pooling	8
	7 Mehrwertsteuer	9
E	Natürliche Personen	9
	1 Teilbesteuerung	9
	2 Aufwandbesteuerung	10
	3 Kapitaleinlageprinzip	10
F	Internationales	11
G	Ausblick	11
	1 Abschaffung der Emissionsabgabe	11
	2 Anpassung bei der Besteuerung von Holding-, Verwaltungs- und gemischten Gesellschaften	11
	3 Abgeltungssteuer	12
H	Fazit	12
II	Gesellschaftsrecht in der Schweiz	13
A	Die verschiedenen Gesellschaftsformen	13
B	Kapitalgesellschaften	14
	1 Im Allgemeinen	14
	2 Besonderheiten der Aktiengesellschaft	15
	3 Besonderheiten einer GmbH	17
C	Weitere Unternehmensformen	17
	1 Personengesellschaften	17
	2 Weitere juristische Personen	18
D	Handelsregister	19
E	Revision, Buchführung	20
F	Corporate Governance	20
G	Umstrukturierungen	21
III	Erwerb und Bau von Immobilien in der Schweiz	22
A	Grundstückserwerb durch Ausländer und ausländisch beherrschte Unternehmen	22
	1 Nur eingeschränkt möglicher Grundstückserwerb	22
	2 Erwerb von Grundstücken für betriebliche Zwecke	23
	3 Erwerb von Wohnimmobilien durch Unternehmen	23
	4 Erwerb von Wohnimmobilien durch Management oder Arbeitnehmende	25
	5 Umgehung der Einschränkungen und Sanktionen	26
	6 Begleitung und Absicherung einer Investition	26

	B	Bau von Immobilien	26
	1	Raumplanungsvorschriften	27
	2	Bauvorschriften	28
	3	Verfahrensvorschriften	28
	C	Vermietung von Immobilien	29
IV		Wissenswertes zum schweizerischen Arbeitsrecht	30
	A	Gesamtarbeitsverträge	30
	B	Einstellung	30
	C	Arbeitszeit, Überstunden und Überzeit	31
	D	Tages- und Abendarbeit; Nachtarbeit; Arbeit an Sonn- und Feiertagen	31
	E	Ferien und Feiertage, besondere Ereignisse	32
	F	Entlohnung	32
	G	Lohnfortzahlung bei Verhinderung der Arbeitsleistung	33
	H	Kündigung	34
	I	Konkurrenzverbot	34
	K	Kurzarbeit	35
	L	Massenentlassung	35
	M	Mitwirkung	36
V		Sozialversicherung in der Schweiz	37
	A	Grundzüge des Schweizer Sozialversicherungssystem	37
	1	Staatliche Vorsorge (1. Säule)	37
	2	Berufliche Vorsorge (2. Säule)	38
	3	Private Vorsorge (3. Säule)	39
	4	Weitere Pflichtversicherungen	39
	B	Sozialversicherung international	39
	1	Verhältnis Schweiz – Angehörige von Staaten der EU/EFTA	39
	2	Verhältnis Schweiz – Drittstaaten	41
	C	Kosten der Sozialversicherung in der Schweiz	41
VI		Ausländische Arbeitnehmer in der Schweiz	42
	A	Einige Grundsätze	42
	1	Personenfreizügigkeit versus strenges Ausländerrechtsregime	42
	2	Bewilligungstypen	43
	B	Bürger der EU-/EFTA-Staaten	44
	1	Bewilligungsvoraussetzungen	44
	2	Bewilligungsverfahren	45
	3	Sonderfall Entsendung	45
	C	Regelung für Drittstaatsangehörige	45
	1	Bewilligungsvoraussetzungen	45
	2	Bewilligungsverfahren	46
	D	Sanktionen	47

I Attraktivität der Schweiz aus steuerlicher Sicht

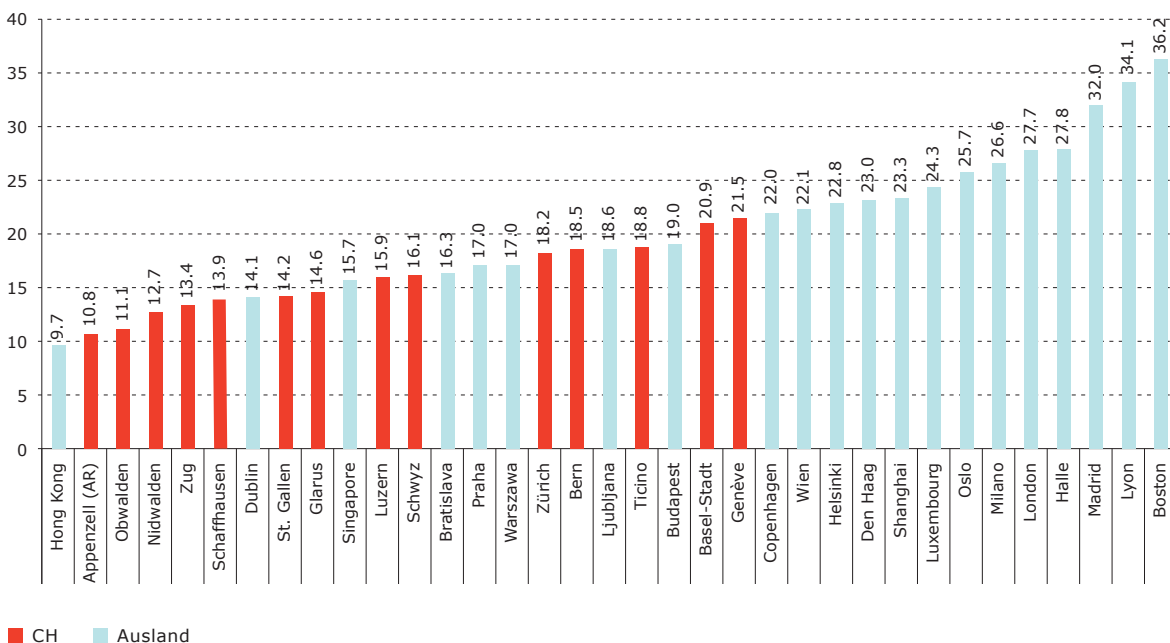
lic. iur. Nadia Tarolli Schmidt und lic. iur. Christoph Niederer, dipl. Steuerexperten



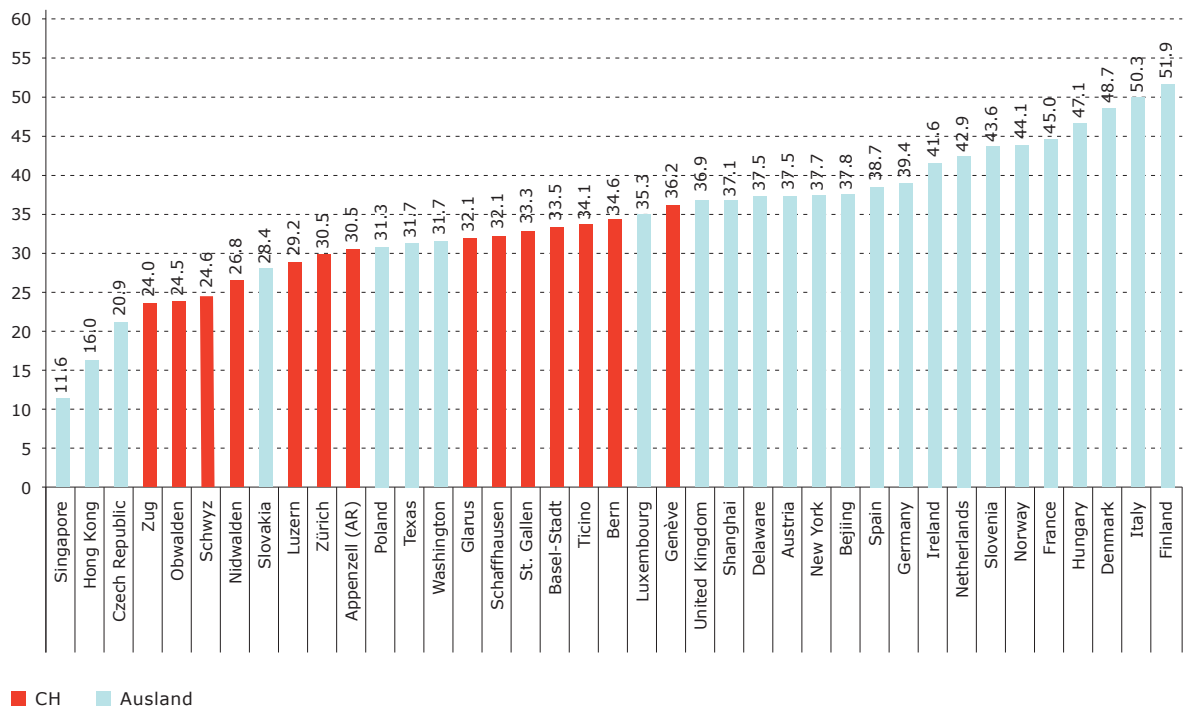
Die Schweiz bietet für Unternehmen und natürliche Personen ein attraktives steuerliches Umfeld. Nachfolgend werden die Vorteile des Schweizer Steuersystems aufgezeigt, aber auch, welche Schranken zu beachten und wo in nächster Zeit Änderungen zu erwarten sind.

A Die Schweiz im internationalen Vergleich

Wie die nachfolgenden Abbildungen zeigen, schneidet die Schweiz in internationalen Steuervergleichen sowohl bei den natürlichen als auch bei den juristischen Personen nach wie vor gut ab – dies, obwohl insbesondere durch einige der neuen EU-Staaten der Steuerwettbewerb deutlich zugenommen hat.



Die Abbildung basiert auf den durchschnittlichen effektiven Steuerbelastungen von Unternehmen auf Investitionen, die eine Rendite vor Steuern von mindestens 20 % erzielen. Datenquelle: BAK Taxation Index, BAKBASEL und ZEW, 2009



Die Abbildung zeigt die Steuerbelastung hoch qualifizierter Arbeitnehmer bei einem verfügbaren Einkommen von Euro 100 000 (alleinstehend). Datenquelle: BAK Taxation Index, BAKBASEL und ZEW, 2009

Die effektive Steuerbelastung für Unternehmen in der Schweiz beträgt je nach Kanton zwischen 11 und 21.5 % (BAK Taxation Index 2009). Diese Spannweite ist Ausdruck des Steuerwettbewerbs zwischen den Kantonen. Der Hinweis auf die effektive Steuerbelastung erfolgt deshalb, weil die Steuern in der Schweiz als geschäftsmässig begründeter Aufwand vom steuerbaren Gewinn in Abzug gebracht werden können.

Ein Steuerstandort bleibt allerdings nur attraktiv, wenn im steuerlichen Umfeld laufend Verbesserungen vorgenommen werden. Auch in der Schweiz kommt es regelmässig zu Neuerungen. Exemplarisch seien folgende aktuelle Themen erwähnt:

- Einführung des Kapitaleinlageprinzips;
- Verbesserung der Rahmenbedingungen des Cash Poolings;
- Einführung einer License Box im Kanton Nidwalden;
- Reduktion der Gesamtsteuerbelastung (Bund, Kanton und Gemeinde) juristischer Personen unter 15 % in verschiedenen Kantonen;
- Vollumfängliche Entlastung von Quellensteuern auf Zinsen, Dividenden und Lizenzen in revidierten Doppelbesteuerungsabkommen.

B Das Schweizer Steuersystem

In der Schweiz steht sowohl dem Bund, den Kantonen als auch den Gemeinden die Kompetenz zu, Steuern zu erheben. Während die Bundessteuer in der ganzen Schweiz gleich

hoch ist, führt die Steuerhoheit der Kantone sowohl bei den natürlichen als auch bei den juristischen Personen zu einem Steuerwettbewerb zwischen den einzelnen Kantonen.

Für die Frage der Besteuerung ist zwischen juristischen und natürlichen Personen zu unterscheiden. Juristische Personen haben Ertrags- und Gewinnsteuern zu entrichten, während bei natürlichen Personen Einkommens- und Vermögenssteuern anfallen. Neben diesen direkten Steuern existieren verschiedene indirekte Steuern, wie Grundsteuern, Erbschafts- und Schenkungssteuern, Mehrwertsteuern oder Stempelabgaben. Auf diese weiteren Steuerarten wird nachfolgend lediglich am Rande eingegangen.

C Rechtssicherheit mittels Steuerrulings

In der Schweiz besteht die Möglichkeit, eine geplante Transaktion (beispielsweise eine Unternehmensumstrukturierung oder eine mögliche Nachfolgeregelung) und deren Steuerfolgen von den Steuerbehörden vorab beurteilen zu lassen. Diese sogenannten Rulings sind verbindlich und werden in der Regel innerhalb weniger Wochen erteilt. Durch diese Praxis der Steuerbehörden, zeitnah konkret Stellung zu beziehen, hebt sich die Schweiz im internationalen Umfeld ab. Das Vorgehen gibt den betroffenen Unternehmen und Privatpersonen die nötige Sicherheit in der Steuerplanung. Voraussetzung für die Verbindlichkeit der Auskunft ist, dass der Sachverhalt korrekt und vollständig geschildert wird. Das Ruling ist für die Steuerbehörden so lange bindend, als sich weder Sachverhalt noch gesetzliche Grundlagen ändern.

D Juristische Personen

1 Steuererleichterungen

Beim Zuzug oder bei der Neugründung können juristische Personen unter gewissen Umständen von Steuererleichterungen oder gar -befreiungen profitieren. Erleichterungen gibt es sowohl auf Ebene des Bundes als auch der Kantone.

Erleichterungen für die direkten Bundessteuern sind an verschiedene Voraussetzungen geknüpft. Dazu gehören die Aufnahme einer industriellen Tätigkeit oder produktionsnahe Dienstleistungen, Ausweis von Innovationsgehalt und grosser Wertschöpfung, regionalpolitische Bedeutung und Schaffung von Arbeitsplätzen. Vorgesehen sind Erleichterungen auf Bundesebene allerdings nur in bestimmten Regionen und Kantonen. Weiter sind sie auf maximal zehn Jahre begrenzt.

Zusätzlich bestehen auch Steuererleichterungen für die kantonalen und kommunalen Steuern, die je nachdem kumulativ oder alternativ zur Bundesregelung anwendbar sind. Die Voraussetzungen variieren von Kanton zu Kanton. Allen Regelungen ist jedoch gemeinsam, dass die Schaffung von Arbeitsplätzen ein zentrales Element ist.

2 Privilegierte Gesellschaften

Bereits seit längerem kennt die Schweiz verschiedene Arten von privilegierten Gesellschaften. Dazu gehören die Holdinggesellschaften und die Verwaltungsgesellschaften. Alternative Bezeichnungen für die Verwaltungsgesellschaften sind gemischte Gesellschaft sowie Domizil- und Hilfgesellschaft.

Das Holdingprivileg können Schweizer Gesellschaften oder Betriebsstätten ausländischer Gesellschaften beanspruchen, wenn ihr statutarischer Zweck darin besteht, Beteiligungen an anderen Gesellschaften zu halten. Zusätzlich müssen entweder die Aktiven der Gesellschaft zu zwei Dritteln aus Beteiligungen bestehen oder zwei Drittel der Erträge aus Beteiligungen stammen. Erfüllt eine Gesellschaft diese Voraussetzungen, hat sie auf kantonaler Ebene keine Gewinnsteuer und lediglich eine reduzierte Kapitalsteuer zu entrichten. Einzige Ausnahme bilden Erträge aus Schweizer Immobilien. Damit liegt der effektive Steuersatz einer Holdinggesellschaft bei 7.83 % – dies ohne Berücksichtigung eines möglichen Beteiligungsabzugs auf Dividenden aus qualifizierten Beteiligungen auf Bundesebene. Die Steuerbefreiung auf kantonaler Ebene gilt auch für andere als Beteiligungserträge, was die Schweizer Holdinggesellschaft einerseits attraktiv und andererseits anfällig für Kritik macht.

Verwaltungsgesellschaften, d.h. Gesellschaften (Kapitalgesellschaften und Genossenschaften) sowie Stiftungen, die in der Schweiz keine Geschäftstätigkeit ausüben oder deren Tätigkeit überwiegend auslandsbezogen ist, können auf kantonaler Ebene von einer äusserst tiefen Ertragssteuer sowie von einer reduzierten Kapitalsteuer profitieren. Die Tätigkeit einer Gesellschaft gilt in der Regel als überwiegend auslandsbezogen, wenn 80 % der Erträge sowie 80 % des Aufwands einen solchen Bezug aufweisen. Typische Beispiele für gemischte Gesellschaften sind Handelsbetriebe, während es sich bei Gesellschaften ohne Geschäftstätigkeit in der Schweiz häufig um Vermögensverwaltungsgesellschaften handelt.

Aus Schweizer Sicht können diese Gesellschaften über Räumlichkeiten und Personal verfügen, Voraussetzung für die privilegierte Besteuerung ist dies aber nicht. Für Verwaltungsgesellschaften liegt die effektive Gesamtsteuerbelastung je nach Standort und Ausgestaltung der Geschäftstätigkeit zwischen rund 8 und 14 %.

3 Prinzipalstrukturen

In einer Prinzipalgesellschaft werden die wesentlichen Funktionen eines Konzerns, wie Einkauf, Logistik oder Forschung, in einer Schweizer Gesellschaft zentralisiert. Die Prinzipalgesellschaft übernimmt die Verantwortung, trägt die Risiken der Gruppe und hält typischerweise auch sämtliche Marken- und Urheberrechte.

Für die Höhe der Besteuerung wird unterschieden zwischen Konzernen, welche über eine eigene Produktions- und Handelstätigkeit verfügen, und solchen, die sich auf den Vertrieb von Produkten beschränken.

Bei entsprechender vertraglicher Ausgestaltung beträgt die effektive Gesamtsteuerbelastung von Prinzipalgesellschaften zwischen 5% und 9%. Dies liegt daran, dass die Gesellschaften sowohl auf kantonaler als auch auf Bundesebene von einer vorteilhaften steuerlichen Behandlung profitieren.

4 Finance Branch

Eine Schweizer Betriebsstätte einer ausländischen Gesellschaft sowie eine Schweizer Gesellschaft, deren Hauptzweck die Finanzierung von Gruppengesellschaften ist, kann unter bestimmten Umständen als sogenannte Finance Branch besteuert werden.

Voraussetzungen dafür sind:

- eine Mindestbilanzsumme von CHF 100 Mio.;
- eine Quote von mindestens 75% der Tätigkeiten der Gesellschaft, die im Zusammenhang mit der Finanzierung von – primär – Gruppengesellschaften steht (Darlehensgewährung, Cash Pooling, Cash Management usw.); und
- dass Darlehen an Schweizer Gesellschaften maximal 10% der Aktiven der Gesellschaft beziehungsweise der Betriebsstätte betragen.

Sind die Voraussetzungen erfüllt, profitieren die Finance Branches von fiktiven Zinsabzügen, was zu einer Reduktion der Ertragssteuer auf Finanztätigkeiten bis auf 1.5% führen kann.

5 License Box

Per 1. Januar 2011 führt der Kanton Nidwalden als erster eine «Lizenzboxlösung» (sogenannte License Box Rule) ein, nach welcher Lizenzeinkünfte aus der Bemessungsgrundlage der Gewinnsteuer ausgeklammert und mit einem tiefen Steuersatz separat besteuert werden. Durch diese Entlastung resultiert eine Steuerbelastung von lediglich 1.2% auf allen Nettolizenerträgen aus Immaterialgüterrechten wie Lizenzen oder Marken.

Diese Lösung ist auf Unternehmen zugeschnitten, die sich mit der Verwaltung von immateriellen Wirtschaftsgütern und technischen Innovationen befassen. Diese Gesellschaften profitieren zusätzlich von der gleichzeitigen Aufhebung der Begrenzung von Rückstellungen für Forschungs- und Entwicklungskosten.

6 Cash Pooling

Bis Mitte 2010 war das Cash Pooling in der Schweiz im Vergleich zum Ausland steuerlich erheblich benachteiligt. Die Darlehensgewährung an eine Vielzahl von Gläubigern zog nämlich Stempelabgabe- und Verrechnungsteuerfolgen nach sich. Seit dem 1. August 2010 fallen nun auf konzerninternen Zinszahlungen keine Verrechnungssteuer und Stempelabgaben mehr an. Eine Ausnahme besteht lediglich, wenn ein schweizerischer Konzern

für eine Anleihe garantiert, die von einem Ausländer ausgegeben wird. Diese Änderung soll Gesellschaften, denen die Aufgabe der konzerninternen Finanzierung obliegt, dazu bewegen, sich vermehrt in der Schweiz anzusiedeln.

7 Mehrwertsteuer

Die Schweizer Mehrwertsteuer ist im Vergleich zu den umliegenden Ländern der Europäischen Union mit 7.6% (ab dem 1. Januar 2011 8%) die tiefste. Zusätzlich können sich aufgrund unterschiedlicher Begriffsdefinitionen der Schweiz und der Europäischen Union vorteilhafte Konstellationen ergeben. Die in diesem Jahr in der Schweiz in Kraft getretene Mehrwertsteuerreform macht ausserdem die Schweiz für Holdinggesellschaften mehrwertsteuerlich interessanter. Sie können jetzt Vorsteuern geltend machen, da das Halten von Beteiligungen neu als operative Tätigkeit angesehen wird. Ob sich diese Vorteile auch im Banken- und Versicherungssektor auswirken werden, muss sich noch zeigen.

E Natürliche Personen

Bezüglich der Besteuerung von natürlichen Personen sei auf drei Besonderheiten hingewiesen: die Teilbesteuerung, die Möglichkeit der Aufwandbesteuerung sowie das neu eingeführte Kapitaleinlageprinzip.

1 Teilbesteuerung

Gesellschafter, die ihr Unternehmen in der Form einer Kapitalgesellschaft (AG/GmbH) oder Genossenschaft betreiben, unterliegen grundsätzlich einer Doppelbesteuerung, da vom Unternehmen erzielte Gewinne bei der Gesellschaft und allfällige Dividenden zusätzlich beim Aktionär besteuert werden. Mittels des Teileinkünfteverfahrens beziehungsweise der Teilbesteuerung soll dieser wirtschaftlichen Mehrfachbelastung entgegengewirkt werden. Dividendeneinkünfte, die eine Person aufgrund einer Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft oder Genossenschaft erzielt, werden reduziert besteuert, sofern es sich um eine massgebliche Beteiligung von mindestens 10% handelt.

Die Regelung galt zunächst für die direkte Bundessteuer. Sie wurde mit unterschiedlichen Methoden und in unterschiedlichem Ausmass mittlerweile von nahezu allen Kantonen übernommen. Die Ermässigung auf Bundesebene beträgt 40% (Beteiligung im Privatvermögen) beziehungsweise 50% (Beteiligung im Geschäftsvermögen). Auf kantonaler Ebene liegen die Reduktionen in ähnlichen Grössenordnungen.

Aufgrund der jüngsten bundesgerichtlichen Rechtsprechung gilt die Ermässigung nicht nur für Erträge aus Schweizer Gesellschaften, sondern auch für Einkünfte aus Gesellschaften mit Sitz im Ausland.

Die privilegierte Besteuerung von Dividendeneinkünften führt dazu, dass es für Aktionäre insgesamt interessanter sein kann, Dividenden zu beziehen, statt sich einen Lohn auszuzahlen, zumal auf Dividenden keine Sozialabgaben zu leisten sind. Praxis und Rechtsprechung der Sozialversicherungsbehörden setzen hier allerdings gewisse Grenzen und verlangen ein den Sozialversicherungsabgaben unterliegendes Mindestsalär.

2 Aufwandbesteuerung

Bei der Aufwand- oder Pauschalbesteuerung wird für die Bemessung des steuerbaren Einkommens und Vermögens nicht auf die effektiven Verhältnisse, sondern auf eine pauschalisierte Basis abgestellt. Massgebend sind die Lebenshaltungskosten in der Schweiz, da diese einfacher zu überprüfen sind als die effektiven Verhältnisse der betroffenen Personen. Mit dieser Methode kann primär für ausländische Steuerpflichtige eine vorteilhafte Steuerbelastung erreicht werden. Zusätzlich vermeidet der Steuerpflichtige, sämtliche Einkünfte und Vermögenswerte offenlegen zu müssen. Die Pauschalbesteuerung kann von natürlichen Personen in Anspruch genommen werden, die erstmals oder nach mindestens zehnjähriger Landesabwesenheit in der Schweiz Wohnsitz nehmen. Bedingung ist, dass in der Schweiz keinerlei aktive Erwerbstätigkeit ausgeübt wird. Schweizer Bürgern steht die Möglichkeit lediglich im Jahr ihres Zuzugs in die Schweiz offen, während für Ausländer keine zeitliche Befristung besteht.

Die meisten Kantone kennen faktisch eine Mindestbemessungsgrundlage beziehungsweise einen Mindeststeuerbetrag.

Die Pauschalbesteuerung wird in der Schweiz teilweise kritisiert und wurde im Kanton Zürich gar abgeschafft. Obwohl verschiedene parlamentarische Vorstösse hängig sind, ist vorerst nicht damit zu rechnen, dass der Status flächendeckend aufgegeben wird.

3 Kapitaleinlageprinzip

Ab dem 1. Januar 2011 kommt in der Schweiz das Kapitaleinlageprinzip zum Tragen. Dieses Prinzip erlaubt, Einlagen eines Aktionärs in eine Kapitalgesellschaft oder Genossenschaft ohne Einkommens- und Verrechnungssteuerfolgen wieder auszuschütten. Dies unabhängig davon, ob die Einlagen der Gesellschaft in Form von Aktienkapital zugeflossen sind oder ob sie den Reserven gutgeschrieben wurden. Die Tatsache, dass in diesen Fällen keine Verrechnungssteuer anfällt, kann insbesondere für ausländische Investoren interessant sein. Die Regelung gilt unabhängig davon, ob die Rückführung an den einzahlenden oder an einen neuen Anteilsinhaber erfolgt. Wichtig ist, dass die Einlagen von den übrigen Reserven getrennt verbucht werden.

F Internationales

Die Schweiz verfügt mit über 90 Doppelbesteuerungsabkommen über ein äusserst gut ausgebautes Abkommensnetz, das laufend erweitert wird. Zurzeit werden beziehungsweise wurden diverse Abkommen neu verhandelt. Dabei wird einerseits eine erweiterte Informationsklausel in die Abkommen integriert und andererseits strebt die Regierung an, für Zinsen, Lizenzen und Dividenden eine vollständige Entlastung von ausländischen Quellensteuern zu erreichen.

Zusätzlich zu den bilateralen Doppelbesteuerungsabkommen können Schweizer (und europäische) Gesellschaften hinsichtlich Zinsen, Lizenzen und Dividenden vom Zinsbesteuerungsabkommen mit der Europäischen Union profitieren. Sofern die notwendigen Voraussetzungen erfüllt sind, fallen auf diesen Zahlungen keine Quellensteuern an.

G Ausblick

Für die Standortattraktivität ist auch eine konstante Weiterentwicklung der steuerlichen Rahmenbedingungen unabdingbar. Zurzeit stehen in der Schweiz namentlich folgende Themen zur Diskussion:

1 Abschaffung der Emissionsabgabe

Anders als die meisten Konkurrenzstandorte, wie beispielsweise Luxemburg, erhebt die Schweiz bei der Gründung oder Kapitalerhöhung einer Kapitalgesellschaft oder Genossenschaft eine Stempelabgabe in der Höhe von 1 %. Obwohl die Freigrenze auf CHF 1 Mio. erhöht wurde, wird die Steuer insbesondere von kapitalintensiven Unternehmen nach wie vor als störend empfunden. Es wird daher seit längerem gefordert, diese Abgabe abzuschaffen und entsprechende politische Vorstösse sind pendent. Bis jetzt ist noch nicht klar, ob und wann mit einer Abschaffung der Emissionsabgabe gerechnet werden kann.

2 Anpassung bei der Besteuerung von Holding-, Verwaltungs- und gemischten Gesellschaften

Die Schweiz steht hinsichtlich der privilegierten Gesellschaften seitens einzelner Staaten der Europäischen Union in der Kritik. Hauptansatzpunkt dabei ist, dass Einkünfte aus dem Ausland nicht gleich behandelt werden wie solche aus der Schweiz. Um dieser Kritik zu begegnen, werden zurzeit verschiedene neue Modelle ausgearbeitet. Die License Box löst die Problematik dadurch, dass nicht mehr nach der Herkunft der Einkünfte, sondern nach der Ertragsart unterschieden wird, was zweifellos im Einklang mit internationalen Standards steht. Eine ähnliche Vorgehensweise ist auch für Zinseinnahmen denkbar.

3 Abgeltungssteuer

Ziel der Abgeltungssteuer ist es, einerseits das Bankkundengeheimnis zu wahren und andererseits den betroffenen Staaten die ihnen zustehenden Steuereinnahmen zukommen zu lassen – ähnlich wie dies im Rahmen des Zinsbesteuerungsabkommens heute bereits der Fall ist. Der Anwendungsbereich der Abgeltungssteuer wäre aber deutlich umfassender und würde beispielsweise auch Kapitalgewinne erfassen. Zurzeit wird dieses Modell mit einzelnen Staaten diskutiert.

H Fazit

Die verschiedenen dargestellten Aspekte zeigen, dass es sich lohnt, den Standort Schweiz bei einer Investition oder Neuansiedlung auf die «Short-List» zu setzen und näher zu prüfen – sei dies aufgrund der generell moderaten Steuerbelastung sowohl für Unternehmen als auch für natürliche Personen oder aufgrund spezifischer Vorteile, die je nach Geschäftszweig oder Gesellschaftstyp unterschiedlich sein können.

Die Schweiz kann sich nicht auf ihren Lorbeeren ausruhen, denn auch andere Staaten erkennen, dass ein attraktives Steuerumfeld ein wichtiger Faktor für den Standortentscheid ausländischer Investoren ist. Die Entwicklungen der letzten Jahre zeigen aber, dass sich das Schweizer Steuersystem konstant den Entwicklungen im internationalen Umfeld anpasst.

II Gesellschaftsrecht in der Schweiz

Dr. Benedict F. Christ und Dr. Ursina Brack

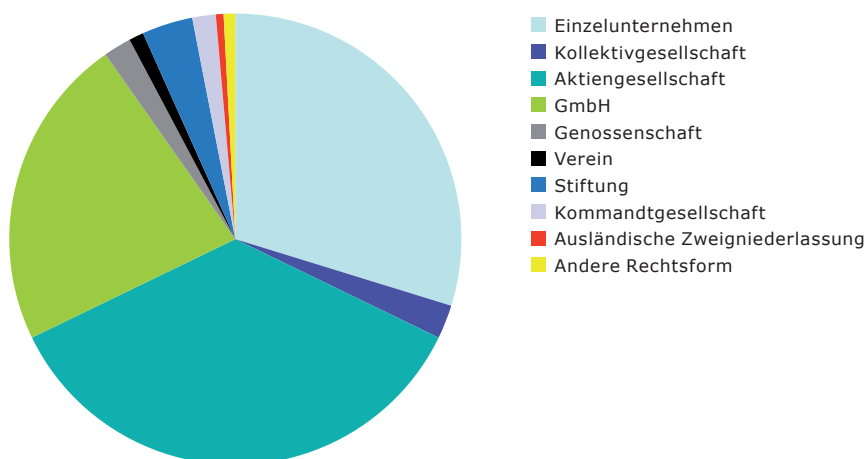


Das Schweizer Gesellschaftsrecht bietet breite Gestaltungsmöglichkeiten. Nachstehend werden die Grundprinzipien des Gesellschaftsrechts und die verschiedenen Gesellschaftsformen in ihren Grundzügen dargestellt.

A Die verschiedenen Gesellschaftsformen

Die häufigste Unternehmensform in der Schweiz ist das Einzelunternehmen, bei dem ein Einzelkaufmann mit voller Haftung ein Unternehmen betreibt. Wollen sich mehrere Personen zu einem Unternehmen zusammenschliessen, so müssen sie dies in einer der vom Gesellschaftsrecht vorgegebenen Formen tun. Unzulässig ist darum die Gründung oder Ansiedlung eines Unternehmens in einer ausländischen Rechtsform. Innerhalb der zulässigen Formen besteht dagegen grosse Freiheit bei der inhaltlichen Ausgestaltung. Für ausländische Investoren stehen die Kapitalgesellschaften – Aktiengesellschaft (AG) und Gesellschaft mit beschränk-ter Haftung (GmbH) – im Vordergrund.

Am 31. Dezember 2009 waren in den Schweizerischen Handelsregistern insgesamt 525 789 Unternehmen eingetragen. Die nachstehende Übersicht zeigt, wie sich diese Unternehmen auf die einzelnen Rechtsformen verteilen:



Datenquelle: Eidg. Amt für das Handelsregister (EHRA)
Stand 31.12.2009

Die Wahl der Rechtsform hat je nach Ziel bzw. Zweck der geplanten Tätigkeit zu erfolgen. Neben steuerrechtlichen Überlegungen können die unterschiedlichen Kapital- und Errichtungsvoraussetzungen, die verschiedenen Haftungsregimes und Vertretungsmöglichkeiten die Wahl der Rechtsform beeinflussen.

Derzeit ist eine grosse Aktienrechtsrevision im Parlament hängig, nachdem das GmbH-Recht schon auf den 1. Januar 2008 umfassend revidiert und das Rechnungslegungs- und Revisionsrecht für sämtliche Gesellschaften umgestaltet worden ist. Bei der grossen Aktienrechtsrevision sollen insbesondere folgende Themen aufgegriffen werden: Managerlöhne, Ausbau der Corporate Governance, Modernisierung der Generalversammlung (Anpassung an den technischen Fortschritt) und die Flexibilisierung gewisser Kapitalstrukturen.

Ausländische Gesellschaften können in der Schweiz auch Zweigniederlassungen errichten. In der Praxis ist die Errichtung einer Zweigniederlassung ausländischer Unternehmen in der Schweiz allerdings zeitaufwendiger und dokumentintensiver als die Gründung einer neuen Gesellschaft.

B Kapitalgesellschaften

1 Im Allgemeinen

Zu den Kapitalgesellschaften gehören die Aktiengesellschaft sowie die Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Beide Rechtsformen sind juristische Personen, d. h. sie können z. B. in eigenem Namen klagen oder beklagt werden.

Sowohl AG als auch GmbH müssen vor einem Notar von mindestens einem Gründer gegründet werden. Die Gründer müssen nicht persönlich erscheinen, sondern können sich mit Vollmacht vertreten lassen. Gründer können sowohl natürliche als auch in- oder ausländische juristische Personen sein. Die Dauer der Gesellschaftsgründung hängt vor allem davon ab, wie schnell die Gründer die erforderlichen Unterlagen (etwa Handelsregisterauszug der ausländischen Muttergesellschaft oder beglaubigte Unterschriften) zusammenstellen und das Gesellschaftskapital einzahlen. Von der Beurkundung vor dem Notar bis zur Eintragung im Handelsregister und der Publikation im Schweizerischen Handelsamtsblatt verstreichen in der Regel ein bis drei Wochen. Erst mit ihrer Eintragung im Handelsregister erlangt die neue Gesellschaft juristische Persönlichkeit. Wer vor der Publikation der Gesellschaftsgründung im Namen der Gesellschaft handelt, haftet darum persönlich.

Mindestens eine Person mit Wohnsitz in der Schweiz muss rechtlich bindend ohne Beschränkung für die Gesellschaft handeln können. Dies kann ein Verwaltungsrat, ein Direktor oder ein sonstiger Zeichnungsberechtigter sein. Es ist unerheblich, ob einer einzelnen Person mit Wohnsitz in der Schweiz Einzelzeichnungsberechtigung eingeräumt wird, oder ob zwei Personen mit Wohnsitz in der Schweiz Kollektivunterschrift zu zweien führen. Weitere Nationalitäts- und Wohnsitzerfordernisse für Verwaltungsrats- bzw. Geschäftsführungsmitglieder gibt es seit 2008 grundsätzlich keine mehr.

Beide Gesellschaftstypen sehen ein Minimalkapital vor. Die Haftung der Gesellschafter ist auf die Zahlung ihrer Einlage beschränkt. Darüber hinaus können Aktionäre bzw. Stammanteilsinhaber nicht persönlich belangt werden. Die ausschliessliche Haftung des Gesellschaftsvermögens von Kapitalgesellschaften wird faktisch aber oftmals relativiert, wenn Banken oder andere Gläubiger Sicherheiten von den Anteilsinhabern verlangen. Weiter kennt auch das Schweizer Recht das Prinzip des Durchgriffs, wenn die Anteilsinhaber rechtsmissbräuchlich handeln (lifting the corporate veil).

Das Grundkapital kann einerseits in bar geleistet werden, indem es bei einer Bank auf ein spezielles Kapitaleinzahlungskonto einbezahlt wird, das der Gesellschaft erst nach der vollzogenen Gründung zur freien Verfügung steht. Andererseits sind auch sogenannte qualifizierte Gründungen möglich: Gründer können anstelle von Geld Sacheinlagen (etwa einen Maschinenpark, Inventar usw.) in die Gesellschaft einbringen und ihren Anteil am Gesellschaftsvermögen damit liberieren. Erforderlich sind der Abschluss eines speziellen Sacheinlagevertrages und ein Ausweis über die Werthaltigkeit der eingebrachten Gegenstände.

Die Einlagen müssen mindestens zum Nominalwert liberiert werden. Leistungen über dem Nominalwert (über pari) werden als Agio bezeichnet und den allgemeinen Reserven zugewiesen. Auf dem gesamten eingebrachten Eigenkapital einschliesslich des Agio ist die Emissionsabgabe von 1 % geschuldet (mit einer Freigrenze von CHF 1 Mio.).

Eine Kapitalgesellschaft kann jederzeit ihr Stammkapital erhöhen oder herabsetzen, wobei ein streng formalistisches Verfahren einzuhalten ist. Bei der Aktiengesellschaft kann die Generalversammlung entweder selber die Kapitalerhöhung beschliessen oder aber dem Verwaltungsrat die Kompetenz einräumen, nach eigenem Ermessen in einem vorgegebenen Rahmen innerhalb von maximal zwei Jahren Kapitalerhöhungen zu beschliessen. Die bisherigen Aktionäre haben grundsätzlich ein Bezugsrecht. Dieses kann aus wichtigen Gründen entzogen werden (z. B. um eine Unternehmensübernahme zu ermöglichen oder wenn Mitarbeiterbeteiligungen ausgegeben werden).

Abgesehen von vereinzelten Bestimmungen, die auf Konzerne Bezug nehmen, kennt das Schweizer Recht kein Konzernrecht. Dies äussert sich zum Beispiel bei der Verantwortlichkeit der Organe der Gesellschaft. Ein Verwaltungsrat etwa hat immer im Interesse der Gesellschaft zu handeln. So lässt sich eine nachteilige Massnahme beispielsweise nicht dadurch rechtfertigen, sie sei von der (ausländischen) Muttergesellschaft angeordnet worden oder in deren Interesse gewesen.

2 Besonderheiten der Aktiengesellschaft

Die Rechtsform der AG ist insbesondere für grosse Gesellschaften mit hohem Kapitalbedarf und grosser Finanzkraft vorteilhaft. Die Gründung einer AG erfordert bei voller Liberierung ein Mindestkapital von CHF 100 000.

Aktiengesellschaften können an einer Börse kotiert werden. Die Kotierungsvoraussetzungen werden von der jeweiligen Börse im Rahmen der Selbstregulierung individuell bestimmt. In der Regel müssen die Gesellschaften internationale Rechnungslegungsstandards implementiert und anerkannte Revisionsstellen beauftragt haben, über ein Mindestkapital verfügen (bei der SIX Swiss Exchange z. B. über mindestens CHF 25 Mio.) und die Handelbarkeit ihrer Anteile sicherstellen können.

Auch bei nicht kotierten Gesellschaften können die Aktien durch Übertragung bzw. Indossierung frei veräussert werden. Die Statuten können allerdings die Übertragbarkeit der Aktien beschränken. Bei kotierten Gesellschaften ist nur eine prozentmässige Beschränkung zulässig, bei deren Überschreitung ein Erwerber nicht als Aktionär im Aktienbuch eingetragen werden muss. Bei nicht kotierten Gesellschaften dürfen die Statuten jegliche wichtige Gründe als Übertragungshindernisse vorsehen. Überdies darf eine Übertragung auch grundlos verweigert werden, wenn die Gesellschaft dafür sorgt, dass dem Veräusserer die Aktien zum vollen Wert abgekauft werden.

Weitergehende Übertragungsbeschränkungen oder -verpflichtungen sowie die Aufzählung von weiteren Rechten und Pflichten können bei der AG nur im Rahmen eines Aktionärsbindungsvertrags vereinbart werden. Dieser bindet allerdings nur die Aktionäre, nicht die Gesellschaft, und macht eine vertragswidrige Übertragung nicht ungültig.

Im Gegensatz zu den Gesellschaftern einer GmbH werden die Aktionäre einer Aktiengesellschaft im Handelsregister nicht offengelegt (*société anonyme*).

Die gewählten Verwaltungsratsmitglieder üben ohne gegenteiligen Beschluss die Geschäftsführung sowie die Oberaufsicht über die Gesellschaft gemeinsam aus. Zulässig und üblich ist es, die Geschäftsführung an einen oder mehrere Delegierte oder Direktoren zu übertragen. Auch bei Übertragung der Geschäftsführung bleibt der Verwaltungsrat für die Oberleitung der Gesellschaft und die damit zusammenhängenden unübertragbaren Aufgaben verantwortlich und haftet bei deren Verletzung, z. B. weil er seine Überwachungsfunktionen nicht wahrgenommen hat.

Grundsätzlich werden alle Entscheide in der Generalversammlung der Aktionäre mit der Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefällt; gewisse besonders einschneidende Beschlüsse verlangen indessen eine Zweidrittelmehrheit (wie z. B. die Änderung des Gesellschaftszwecks oder die Sitzverlegung). Die Statuten können überdies strengere Mehrheitsvorschriften aufstellen. Weiter müssen alle Gesellschafter entsprechend ihren Anteilen gleich behandelt werden. Im übrigen sind die Minderheitsgesellschafter nur sehr beschränkt geschützt. Immerhin können Aktionäre, die mindestens 10 % des Aktienkapitals vertreten, eine Gesellschafterversammlung einberufen lassen, eine Sonderprüfung verlangen sowie die Auflösung der Gesellschaft aus wichtigem Grund beantragen. Ebenfalls eine Sonderprüfung verlangen kann, wer Aktien im Nennwert von CHF 2 Mio. vertritt. Wer Aktien im Nennwert von CHF 1 Mio. vertritt, darf Traktanden für die nächste Gesellschafterversammlung vorschlagen. Jeder Aktionär hat Anspruch, in der Generalversammlung Auskunft über die Angelegenheiten der Gesellschaft zu erhalten.

3 Besonderheiten einer GmbH

Die Rechtsform der GmbH ist insbesondere für kleinere und mittlere Unternehmen gedacht. So erfordert deren Gründung lediglich ein Mindestkapital von CHF 20 000.

Wie bei der Aktiengesellschaft haftet für Gesellschaftsschulden ausschliesslich die Gesellschaft, ein Rückgriff auf die Anteilsinhaber ist nicht möglich. Anders als bei der Aktiengesellschaft können allerdings die Statuten Nachschuss- oder Nebenleistungspflichten der Anteilsinhaber vorsehen. Besteht eine Nachschusspflicht, so haben die Anteilsinhaber in festgelegtem Umfang weiteres Gesellschaftskapital aufzubringen (höchstens aber das Doppelte des bestehenden Kapitals), sofern die Gesellschaft ohne diese zusätzlichen Mittel nicht mehr fortbestehen könnte oder für besondere Aktivitäten neues Eigenkapital benötigt. Als Nebenleistungspflichten werden statutarisch typischerweise Liefer- oder Warenabnahmepflichten sowie Pflichten zur Erbringung von Dienstleistungen zugunsten der Gesellschaft vereinbart.

Ohne abweichende Regelung kommt allen Gesellschaftern Geschäftsführungsbefugnis zu. Im Gegensatz dazu sind Aktionäre einer AG nicht zugleich berechtigt, im Namen der Gesellschaft zu handeln. Aktionäre müssen vielmehr separat das Amt eines Verwaltungsrates, Geschäftsführers oder zeichnungsberechtigten Prokuristen übernehmen.

Das Gesetz erlaubt, die Übertragung von Stammanteilen in den Statuten umfassend zu beschränken. Anders als eine Übertragungsbeschränkung in einem Aktionärsbindungsvertrag bindet ein statutarisches Übertragungsverbot auch die Gesellschaft und lässt sich darum besser durchsetzen. Zusätzlich können die Statuten ein Konkurrenzverbot für Gesellschafter vorsehen.

Neben Geschäftsführungsbeschlüssen können bei der GmbH auch Beschlüsse der Gesellschafterversammlung auf dem Zirkularweg gefasst werden.

C Weitere Unternehmensformen

Neben der AG und der GmbH lässt das Schweizer Recht weitere Unternehmensformen zu. Dazu gehören einerseits die Personengesellschaften und andererseits weitere juristische Personen.

1 Personengesellschaften

Zu den Personengesellschaften gehören die einfache Gesellschaft, die Kollektivgesellschaft und die Kommanditgesellschaft.

Einfache Gesellschaften können formlos entstehen, sobald mehrere Personen einen gemeinsamen Zweck verfolgen. Beispiele von einfachen Gesellschaften sind etwa Bau-

unternehmen, die sich zu einer Arbeitsgemeinschaft zusammengeschlossen haben, Partner in einem Joint Venture oder Aktionäre, die sich im Rahmen eines Aktionärsbindungsvertrags zusammengefunden haben. Die Gesellschafter haften mit ihrem ganzen Vermögen unbeschränkt und solidarisch für die Schulden des gemeinsamen Projekts. Sie fällen Entscheide grundsätzlich einstimmig, jeder Teilhaber ist einzelgeschäftsführungsbefugt. Ohne abweichende Vereinbarung hat jeder Teilhaber den gleichen Anteil an Gewinn und Verlust. Eine einfache Gesellschaft wird nicht in das Handelsregister eingetragen.

In einer Kollektivgesellschaft schliessen sich natürliche Personen zusammen, um ein Gewerbe zu betreiben. Gegenüber Dritten (z. B. Kunden, Lieferanten) haftet primär das Vermögen der Kollektivgesellschaft, während die Gesellschafter sekundär mit ihrem gesamten Vermögen zur Verantwortung gezogen werden können. Die Rechte und Pflichten der Gesellschafter bestimmen sich nach dem Gesellschaftsvertrag. Die Geschäftsführung wird von sämtlichen Gesellschaftern ausgeübt. Dabei unterliegen die Gesellschafter einer Treuepflicht. Vorteile der Kollektivgesellschaft sind: Keine Doppelbesteuerung der Gesellschafter, kein Mindestkapital sowie die einfache Aufsetzung und Administration der Gesellschaft.

Die Kommanditgesellschaft ist die Vorläuferin der modernen Kapitalgesellschaften. Sie hat zwei Kategorien von Gesellschaftern: Die Gesellschafter, die sich als Investoren an der Gesellschaft beteiligen (Kommanditäre), aber nicht an der Geschäftsführung mitwirken, sowie die geschäftsführenden Gesellschafter (Komplementäre), die als eigentliche Unternehmer die Gesellschaft leiten. Die Kommanditäre haften wie Aktionäre nur für die Leistung ihrer Einlage und können bei Verlusten der Gesellschaft nicht weiter belangt werden. Die Komplementäre haften dagegen wie Kollektivgesellschaftler sekundär unbeschränkt für die Schulden der Gesellschaft. Komplementäre müssen immer natürliche Personen sein, weshalb das Schweizer Recht die Rechtsform der «GmbH und Co. KG» nicht kennt. Als Kommanditäre können dagegen auch juristische Personen (z. B. Aktiengesellschaften) an einer Kommanditgesellschaft beteiligt sein.

2 Weitere juristische Personen

Weitere juristische Personen sind der Verein, die Stiftung, die Genossenschaft sowie die Gesellschaften gemäss Kollektivanlagegesetz.

Vereine verfolgen nichtwirtschaftliche, ideelle Zwecke. Typisch sind Geselligkeitsvereine, Wissenschaftsvereine oder wohltätige Vereine. Berufs- und Wirtschaftsverbände sind zum Beispiel meist als Vereine organisiert. Auch die für die strategische Ausrichtung und Qualitätssteigerung zuständigen Dachorganisationen von Unternehmensberatungsgesellschaften sind zum Teil Schweizer Vereine. Vereine sind juristische Personen und entstehen mit der Durchführung einer Gründerversammlung und dem Erlass der Vereinsstatuten. Eine notarielle Beurkundung der Gründungsdokumente ist nicht erforderlich. Für Vereinsschulden haftet grundsätzlich das Vereinsvermögen. In der Regel werden Mitgliederbeiträge erhoben, aus denen sich das Vereinsvermögen grösstenteils zusammensetzt. Der Name eines Vereins genießt keinen Firmenschutz.

Bei einer Stiftung widmet der Stifter ein Vermögen einem vorbestimmten Zweck. Das Stiftungsvermögen darf ausschliesslich dem Stiftungszweck gemäss verwendet werden. Ihre starre Struktur macht diese Rechtsform wenig geeignet für die Führung eines Unternehmens. Dennoch gibt es auch in der Schweiz Unternehmensstiftungen, bei denen das gewidmete Vermögen in einem Unternehmen oder an einer Beteiligung daran besteht. Durch die starre Bindung an den Stiftungszweck kann ein Unternehmer bzw. Stifter eine zukünftige Umgestaltung oder Abweichung von den ursprünglichen unternehmerischen Grundsätzen stark behindern. In der Schweiz sind vor allem Personalfürsorgeeinrichtungen als Stiftungen organisiert.

In einer Genossenschaft schliesst sich eine offene Zahl von Personen zusammen, um in gemeinsamer Selbsthilfe wirtschaftliche Interessen der Mitglieder zu verfolgen. Typische Beispiele sind Konsumgenossenschaften wie Migros und Coop, die ohne Gewinnabsicht ihren Mitgliedern (und Dritten) Waren zu einem möglichst günstigen Preis anbieten oder Baugenossenschaften, die bezahlbare Wohnungen bauen. Viele Versicherungen, die früher als Genossenschaften organisiert waren, haben sich mittlerweile in Aktiengesellschaften umgewandelt. Die rechtsgültige Entstehung einer Genossenschaft setzt den Eintrag im Handelsregister voraus.

Für die kollektive Kapitalanlage sind am 1. Januar 2007 mit der Einführung des Kollektivanlagegesetzes weitere Gesellschaftsformen eingeführt worden: Die Kommanditgesellschaft für kollektive Kapitalanlagen, die Investmentgesellschaft mit festem Kapital (Société d'investissement à capital fix, SICAF) und die Investmentgesellschaft mit variablem Kapital (Société d'investissement à capital variable, SICAV). Diese Gesellschaften eignen sich insbesondere zur Kapitalanlage, eine unternehmerische Tätigkeit darf damit grundsätzlich nicht bzw. nur sehr begrenzt verbunden werden.

D Handelsregister

Das öffentlich zugängliche, kantonal geführte Handelsregister sorgt im kaufmännischen Verkehr für Vertrauensschutz und Verkehrssicherheit. Es bietet Einblick in die Haftungs- und Vertretungsverhältnisse der eingetragenen Gesellschaften und gibt Auskunft über gewisse Individualisierungsmerkmale wie Zweck, Sitz oder Firma einer Gesellschaft. Das Gesetz fingiert, der Registerinhalt sei im Rechtsverkehr allgemein bekannt. Dritte können sich auf den publizierten Registerinhalt berufen und verlassen. Die Einrede, man hätte keine Kenntnis von einem Eintrag gehabt, ist ausgeschlossen.

Für Gesellschaften, die ein kaufmännisches Unternehmen führen, besteht die Pflicht zur Eintragung sowie zur Nachführung bzw. Berichtigung von rechtserheblichen Tatsachen.

Handelsregisterauszüge können jederzeit kostenlos online eingesehen und ausgedruckt werden. Weiter sind vom Handelsregister physische Kopien sämtlicher Belege (wie Gründungsakt, Statuten, Kapitalerhöhungsunterlagen, Unterschriftenmuster) erhältlich, die eine Gesellschaft im Hinblick auf Eintragungen eingereicht hat. Diese Kopien ebenso wie beglaubigte Handelsregisterauszüge sind kostenpflichtig.

E Revision, Buchführung

Seit dem 1. Januar 2008 gilt das neue Revisionsrecht. Unternehmen sind – mit Ausnahme der Personengesellschaften – unabhängig von ihrer Rechtsform entweder zu einer ordentlichen oder eingeschränkten Revision verpflichtet. Unter gewissen Voraussetzungen besteht die Möglichkeit, auf die Revision gänzlich zu verzichten.

Die Pflicht zur ordentlichen Revision (full review) besteht, sofern zwei der nachfolgend erwähnten drei Grössen in zwei aufeinander folgenden Jahren überschritten werden:

- Bilanzsumme von CHF 10 Mio.; oder
- Umsatzerlös von CHF 20 Mio.; oder
- 50 Vollzeitstellen im Jahresdurchschnitt.

Sind die Voraussetzungen für die ordentliche Revision nicht erfüllt, wird eine Gesellschaft eingeschränkt revidiert (review). Die Gesellschaft kann auch auf die eingeschränkte Revision verzichten (opting-out), wenn sie nicht mehr als 10 Vollzeitstellen im Jahresdurchschnitt hat und sämtliche Eigentümer dem Verzicht zustimmen.

Als Revisionsstelle können natürliche wie auch juristische Personen gewählt werden. Je nach Grösse der Gesellschaft werden unterschiedliche Anforderungen an die Revisionsstelle gestellt.

Unabhängig von der Revisionspflicht besteht die Pflicht zur Buchführung. Unternehmen sind verpflichtet, jährlich eine Bilanz und Erfolgsrechnung samt Anhang sowie einen Jahresbericht zu erstellen. Neu hat der Verwaltungsrat bzw. die Geschäftsführung überdies die Pflicht, mindestens einmal jährlich eine Risikobeurteilung durchzuführen. Dabei sind Risiken zu identifizieren und zu bewerten. Gestützt auf die Risikobeurteilung sollen angemessene Massnahmen ergriffen werden. Im Anhang zur Jahresrechnung ist auf die Durchführung der Risikobeurteilung hinzuweisen.

F Corporate Governance

Corporate Governance bezeichnet Grundsätze, nach denen die oberste Unternehmensebene zu handeln hat. Die Grundsätze sind auf die Aktionärsinteressen ausgerichtet und streben Transparenz, ungehinderte Willensäusserung und ein ausgewogenes Verhältnis von checks and balances an. Dabei soll die Entscheidungsfähigkeit und Effizienz sowie das langfristige und nachhaltige Wachstum des Unternehmenswertes gewahrt und gewährleistet werden. Als Handlungsleitlinie kann der Swiss Code of Best Practice for Corporate Governance konsultiert werden, der vom Branchenverband «economiesuisse» herausgegeben wird. Kotierte Gesellschaften haben die Corporate Governance Richtlinie ihrer Börse einzuhalten.

G Umstrukturierungen

Das Schweizer Recht regelt die Umstrukturierung von Gesellschaften sehr detailliert. Zulässig sind die Verschmelzung (Fusion) und Spaltung von Gesellschaften, ebenso wie die Umwandlung von einer Gesellschaftsform in eine andere. Alle Umstrukturierungstatbestände verlangen eine umfassende Dokumentation und Zustimmung der Gesellschafter und müssen ins Handelsregister eingetragen werden, um wirksam zu werden.

Zwar sind im Gesetz auch grenzüberschreitende Umstrukturierungen ausdrücklich vorgesehen, doch sind diese faktisch kaum durchführbar. Im Verhältnis zu den meisten Ländern können die erforderlichen Belege nicht beigebracht werden, da die ausländischen Behörden die gesetzlich geforderten Bestätigungen nicht ausstellen. Eine grenzüberschreitende Umstrukturierung bedarf darum unbedingt frühzeitiger sorgfältiger Planung.

III Erwerb und Bau von Immobilien in der Schweiz

Prof. Dr. Peter Hettich, LL.M. und lic. iur. Felix Kesselring



Ausländische Investoren können Grundstücke in der Schweiz ohne Probleme erwerben und überbauen, soweit diese Grundstücke betrieblichen Zwecken dienen. Für den Erwerb von Wohneigentum sind dagegen immer noch hohe Hürden zu verzeichnen. Weiter zeigt dieser Beitrag, welche Regeln bei der Planung und Überbauung sowie der Vermietung von Grundstücken gelten.

A Grundstückserwerb durch Ausländer und ausländisch beherrschte Unternehmen

1 Nur eingeschränkt möglicher Grundstückserwerb

Grundstücke können in der Schweiz durch notariell beurkundeten Vertrag erworben werden. Durch den Kauf von Aktien von Immobiliengesellschaften ist ein indirekter Erwerb von Grundstücken auch formlos möglich. Der Erwerb von Grundstücken in der Schweiz durch Ausländer und ausländisch beherrschte Unternehmen ist aber Einschränkungen unterworfen. Diese Einschränkungen betreffen in erster Linie den Erwerb von Wohneigentum. Dagegen ist der Erwerb von Grundstücken für betriebliche Zwecke (Fabrikationsanlagen, Büroräumlichkeiten) in der Regel problemlos möglich.

Der Grundstückserwerb durch Ausländer wurde in den letzten Jahren immer weiter liberalisiert. Nach dem Willen der Bundesregierung (Bundesrat) sollen die verbliebenen Einschränkungen nun vollständig fallen. Entsprechend soll das Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland, auch BewG oder «Lex Koller» genannt, aufgehoben werden. Das Parlament wird über eine Aufhebung aber erst entscheiden, wenn griffige Massnahmen zur Begrenzung des Zweitwohnungsbaus in Tourismusgebieten verabschiedet sind. Obwohl die entsprechenden Diskussionen in einem fortgeschrittenen Stadium sind, wird der Grundstückserwerb in den kommenden Jahren weiterhin nur eingeschränkt möglich sein.

Die Folgen einer Aufhebung der Einschränkungen werden kontrovers beurteilt. Es kann mit einem erhöhten Preisdruck durch in den Markt eintretende, ausländische Wohnimmobiliengesellschaften gerechnet werden. Entsprechend könnten die in der Schweiz heute realisierbaren, im internationalen Vergleich ansprechenden Renditen im Bereich Wohnimmobilien unter Druck kommen. Allenfalls werden auch Investitionen in Immobi-

lien besonders attraktiver Tourismusregionen trotz den geplanten Auffangmassnahmen weiter zunehmen.

Renditen	Wohnimmobilien	Geschäftsimmobilien	Verkaufsflächen
	Mietwohnungen	Büroflächen	
Nettocashflowrendite (2009)	4.7 %	4.9 %	4.8 %
Veränderung (2008–2009)	↘	↗	↘
Wertänderungsrendite (2009)	0.6 %	0.4 %	1.5 %
Veränderung (2008–2009)	↘	↘	↘
Gesamtrendite (2009)	5.3 %	5.3 %	6.3 %
Veränderung (2008–2009)	↘	↘	↘

Quelle: Wüest & Partner, Immo-Monitoring 2010/2

2 Erwerb von Grundstücken für betriebliche Zwecke

Der Erwerb von Grundstücken für betriebliche Zwecke ist gleichermaßen für inländische wie auch für ausländische und ausländisch beherrschte Unternehmen ohne Bewilligung möglich. Es handelt sich hierbei beispielsweise um Fabrikationsgebäude, Lagerhallen und Lagerplätze, Büroräumlichkeiten, Einkaufscenter, Verkaufsläden, Hotels, Restaurants, Werkstätten oder Arztpraxen. Diese Räume können selbst genutzt, vermietet oder als blosser Kapitalanlage gehalten werden.

Der Erwerb von unüberbautem Land oder Landreserven rund um ein Fabrikationsgebäude ist dagegen nur mit Einschränkungen möglich. Unüberbautes Land kann von Ausländern nur erworben werden, wenn dieses innerhalb eines Jahres überbaut wird. Landreserven sollten nicht mehr als ein Drittel (allenfalls die Hälfte) der erworbenen Landfläche ausmachen. Als Ausweg bietet sich in solchen Situationen an, unüberbaute Grundstücke einem betrieblichen Zweck zuzuführen: Kann das unüberbaute Land allenfalls doch als Lagerplatz genutzt werden? Kann eine Wiese einem lokalen Fussballverband (gegen geringes Entgelt) vermietet werden? Kann der Erwerb einer Parzelle z. B. auch mit dem Schutz einer noch bestehenden Grundwasserfassung gerechtfertigt werden?

Die Erstellung und Vermietung von Wohnraum gilt nicht als betriebliche Tätigkeit. Sie ist ausländischen und ausländisch beherrschten Unternehmen nicht ohne weiteres möglich. Kann ein ausländischer Generalunternehmer in der Schweiz nun keine Grundstücke erwerben und mit Wohnungen überbauen, obwohl er diese sofort wieder an Schweizer Käufer weiterverkaufen will? Auch Abgrenzungsfragen können im Einzelfall schwierig sein: Was ist z. B. noch Hotel (bewilligungsfrei), was eher eine Ferienhausanlage (bewilligungspflichtig)?

3 Erwerb von Wohnimmobilien durch Unternehmen

Der Erwerb von Wohnimmobilien durch ausländische oder ausländisch beherrschte Unternehmen («Wohnimmobiliengesellschaften») will die Lex Koller möglichst unterbinden.

Sowohl direkte Investitionen in Grundstücke als auch der Erwerb einer einzigen (!) Aktie einer Wohnimmobiliengesellschaft sind grundsätzlich nicht zulässig. Investitionen in Wohnimmobilien sind für Ausländer daher nur mit Abstrichen realisierbar. Diese Abstriche materialisieren sich in weniger Kontrolle über die Investition, höheren Kosten aufgrund struktureller Änderungen in der Investition oder relativ aufwendigen Verwaltungsverfahren zur Bewilligung der Investition.

Eine Investition in Wohnimmobilien ist dann relativ problemlos zu realisieren, wenn Aktien einer Unternehmung erworben werden, welche neben betrieblich genutzten Grundstücken auch Wohnimmobilien hält. In der Regel handelt es sich hier um flächenmässig nicht ins Gewicht fallende Wohnimmobilien. Toleriert wird ein Bestand von ca. 20 % bis allenfalls gar 33 % der Flächen, abhängig vom Einzelfall und der Praxis der zuständigen Behörde. Eher grosszügig sind die Behörden bei einem «historisch gewachsenen Immobilienportfolio», seien es ehemals zu einer Fabrik gehörende Personalwohnungen, zu Restaurants und Hotels gehörende Wohnimmobilien, mitten in einem Fabrikgelände stehende oder sich in einem mehrstöckigen Gewerbegebäude befindliche Wohnungen.

Investitionen in Wohnimmobilien sind sodann möglich unter Beiziehung eines oder mehrerer schweizerischer Partner, z. B. im Rahmen eines Joint Ventures oder durch Erwerb von Anteilen des Partnerunternehmens. Eine solche Investition verlangt in der Regel, dass die schweizerischen Partner die tatsächliche Kontrolle über die gemeinsame Investition behalten. Sind Aktien einer Wohnimmobiliengesellschaft an einer Schweizer Börse kotiert, so können diese Aktien von Ausländern bewilligungsfrei erworben werden. Relativ kostengünstig erweist sich für diesen Zweck eine Kotierung an einer kleineren Börse (BX Berne eXchange). Von einigen Bewilligungsbehörden toleriert wird sodann der Erwerb von stimmrechtslosen Aktien (z. B. Partizipationsscheinen). Halten Ausländer jedoch mehr als 33 % der Stimmen oder des Kapitals der Gesellschaft, so gilt diese als ausländisch beherrscht und kann keine weiteren Wohnimmobilien mehr erwerben. Auch in Konzernstrukturen ist daher darauf zu achten, dass die tatsächliche schweizerische Kontrolle in einer Gesamtbetrachtung sichergestellt bleibt. Aufgrund des damit auf jeden Fall zunehmenden Kontrollverlustes für den ausländischen Investor ist der Beizug mehrerer Partner zur Sicherstellung wechselnder Mehrheiten ratsam. Die sonst für grössere Investitionen üblichen Absicherungsmassnahmen (z. B. mittels eines Kaufrechts für den Anteil des Schweizer Partners, Aktionärbindungsverträge mit qualifizierten Mehrheiten für wichtige Entscheide) sind hier aufgrund der gesetzlichen Restriktionen kaum umzusetzen. Allenfalls möglich und disziplinierend wirkt immerhin die Vereinbarung eines Verkaufsrechts, das den schweizerischen Partner zum Erwerb des eigenen Anteils an der Immobiliengesellschaft zum Verkehrswert zwingt.

In bisher seltenen Fällen werden Investitionen in Wohnimmobilien aus übergeordneten «staatspolitischen Interessen» vom Bundesrat genehmigt. Dies betrifft etwa die Investition des ägyptischen Unternehmens Orascom Hotels & Development in die strukturschwache Region um Andermatt oder Grundstückserwerbe durch internationale Organisationen wie den Internationalen Turnverband oder die FIFA.

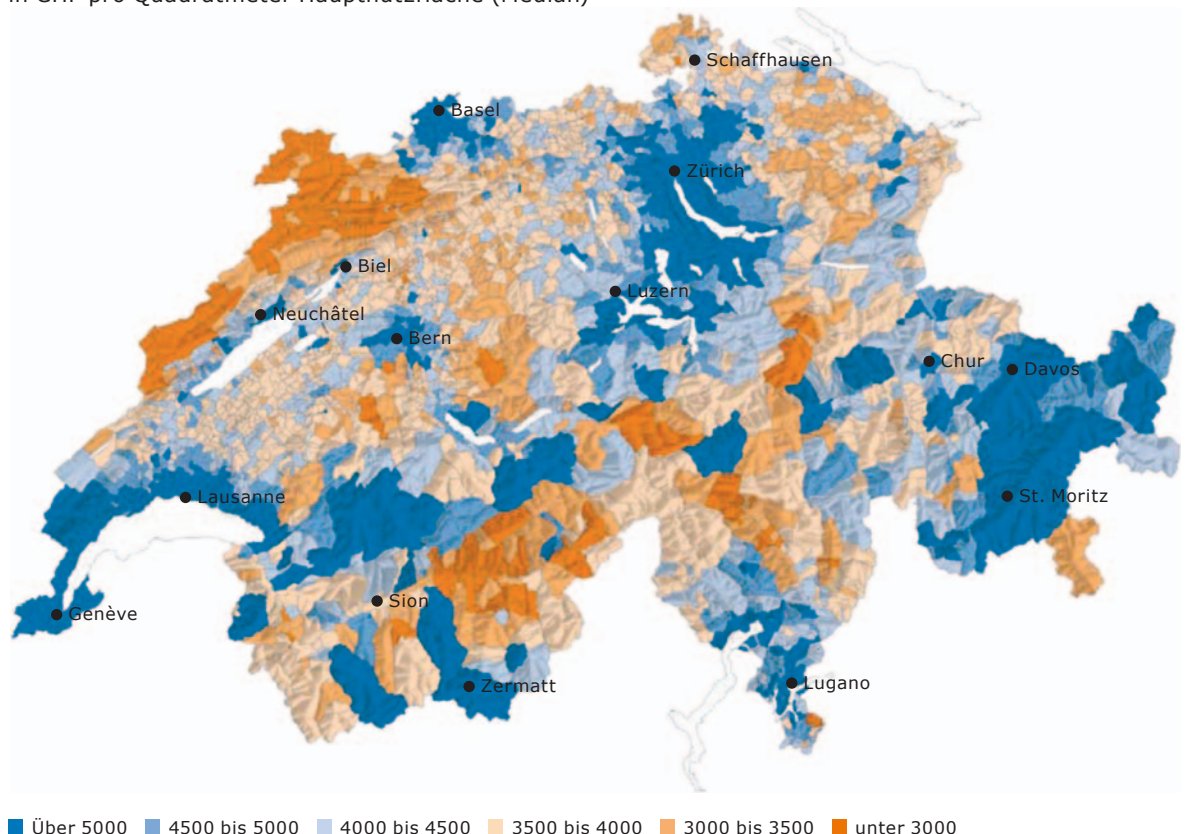
4 Erwerb von Wohnimmobilien durch Management oder Arbeitnehmende

Staatsangehörige der EU/EFTA-Staaten mit Wohnsitz in der Schweiz können ohne Einschränkungen Wohneigentum erwerben. Dies schliesst den Erwerb mehrerer Wohnungen zu Kapitalanlagezwecken mit ein. Angehörige der EU/EFTA-Staaten können sodann auch als blosse Grenzgänger in der Region ihres Arbeitsortes eine Zweitwohnung erwerben. Angehörige anderer Staaten mit rechtmässigem Wohnsitz in der Schweiz (in der Regel Inhaber einer Aufenthaltsbewilligung B) können dagegen lediglich eine Hauptwohnung (oder ein Einfamilienhaus) am Ort ihres Wohnsitzes erwerben. Immerhin muss bei einem allfälligen Wohnsitzwechsel diese Hauptwohnung nicht veräussert sondern kann behalten werden.

Ausländern mit Wohnsitz im Ausland ist der Erwerb von Wohneigentum grundsätzlich nicht gestattet. Einige Kantone ermöglichen diesen Personen den Erwerb von Ferienwohnungen, wobei die Anzahl der Ferienwohnungen, die pro Jahr und Gemeinde erworben werden kann, zahlenmässig beschränkt ist. Während in einigen Kantonen diese Kontingente nicht ausgeschöpft werden (z. B. im Kanton St. Gallen), sind Kontingente in anderen Kantonen weniger einfach erhältlich (z. B. im Kanton Graubünden). In Kantonen ohne Ferienhauskontingent bleibt für den Erwerb von Wohneigentum nur die Verlegung des (zivilrechtlichen und steuerrechtlichen) Wohnsitzes in die Schweiz.

Marktpreise für Eigentumswohnungen (4. Quartal 2009)

in CHF pro Quadratmeter Hauptnutzfläche (Median)



Quelle: Wüest & Partner, Immo-Monitoring 2010/2

5 Umgehung der Einschränkungen und Sanktionen

Obwohl in der Praxis Immobilienhändler immer wieder den Erwerb von Immobilien auch Ausländern ermöglichen sollen, ist von einer Umgehung der gesetzlichen Beschränkungen abzuraten. Das Gesetz legt jedem Grundstückserwerb eine rein wirtschaftliche Betrachtungsweise zugrunde. Grundsätzlich rechtswidrig ist darum auch der Erwerb von Wohneigentum durch Beteiligung an einer Immobiliengesellschaft mit vermeintlich anonymen Inhaberaktien, die Zwischenschaltung eines Treuhänders mit Schweizer Staatsbürgerschaft, die Schaffung von Konzernstrukturen mit verschachtelten Beteiligungsverhältnissen, der Abschluss ewiger oder sonst wie ungewöhnlicher Mietverträge sowie die Finanzierung einer Immobilie mit unüblich hohen Krediten. Selbst die Begründung von bedingten Kaufrechten, ausübbar nur unter der Bedingung der Aufhebung der Lex Koller, scheinen einzelne Behörden schon als unzulässig zu erachten.

Neben strafrechtlichen Folgen hat eine Gesetzesumgehung die Nichtigkeit des fraglichen Grundstückserwerbs zur Folge, was zur Rückabwicklung des Geschäfts (und der Investition) führt. In seltenen Fällen möglich ist die Auflösung einer rechtswidrigen Immobiliengesellschaft, wobei das Vermögen der Immobiliengesellschaft diesfalls dem Staat zugeschlagen wird.

6 Begleitung und Absicherung einer Investition

Steht eine Investition mit Sinn und Geist der oben aufgezeigten gesetzlichen Beschränkungen im Einklang, lassen sich durch eine frühzeitige, gut vorbereitete Kontaktaufnahme und Abgabe von Zusicherungen zu Händen der jeweils zuständigen Behörden Investitionen schnell und effizient realisieren. In Zweifelsfällen lässt sich die Bewilligungspflicht in der Regel durch Einholen einer (beschränkt verbindlichen) schriftlichen Auskunft oder einer (verbindlichen) Feststellungsverfügung innert relativ kurzer Frist ausschliessen.

B Bau von Immobilien

Investoren und Bauherren haben bei ihren Vorhaben rund um das Bauen verschiedene Vorschriften zu beachten. Diese Vorschriften gelten gleichermassen für Schweizer und Ausländer beziehungsweise ausländisch beherrschte Unternehmen.

Raumplanungsvorschriften geben Auskunft darüber, in welcher Zone sich ein Grundstück befindet und welche Bauten auf diesem Grundstück gebaut werden dürfen. Aus den Raumplanungsvorschriften ist beispielsweise ersichtlich, wo ein Einkaufszentrum gebaut werden darf und wo nicht.

Wie zu bauen ist, ergibt sich aus den Bauvorschriften. Sie geben etwa Antworten auf die Fragen, ob es zulässig ist, das ganze Grundstück mit einer Immobilie zu überbauen,

inwieweit ein Anbau zulässig ist, wie hoch die Immobilie sein darf und wie sie innseitig ausgestaltet sein muss.

Wie das Bauverfahren abläuft, welche Behörden beteiligt und welche Fristen zu beachten sind, ist in den Verfahrensvorschriften geregelt.

1 Raumplanungsvorschriften

Die Schweiz ist ein föderalistisch strukturiertes Land. Sowohl der Bund als auch die Kantone und die Gemeinden haben Raumplanungsvorschriften. Der Bund hat nur die Grundsätze geregelt. Die praktisch relevanten Vorschriften wurden von den Kantonen und den Gemeinden erlassen. Die Raumplanung ist damit von Kanton zu Kanton und von Gemeinde zu Gemeinde unterschiedlich und auch unterschiedlich liberal. Dies sollte bei der Planung eines Investitionsvorhabens mitberücksichtigt werden.

Aus den kantonalen und kommunalen Richtplänen ergibt sich, wie sich das Kantons- respektive Gemeindegebiet räumlich entwickeln soll. Richtpläne sind vorab ein Planungsinstrument der Behörden und dienen vor allem der Koordination von raumwirksamen Tätigkeiten.

Gestützt auf diese relativ groben Richtpläne haben die Kantone und die Gemeinden Nutzungspläne erlassen. Diese sind weitaus konkreter als die Richtpläne und zeigen mit Hilfe einer in Zonen unterteilten Karte die zulässige Nutzung eines bestimmten Grundstückes. In den Industrie- und Gewerbebezonen sind grundsätzlich nur Produktions-, Lager- und Transportbetriebe erlaubt, in den Wohnzonen nur Wohnbauten. Die Zonenvielfalt in der Schweiz ist gross. So gibt es – je nach Gemeinde – neben Zentrumszonen und Kernzonen auch Ferienhauszonen, Arbeitszonen, Strandbadzonen usw. Einzelne Zonen sind in Unterzonen unterteilt, die Industrie- und Gewerbebezonen etwa nach den zulässigen Lärmimmissionen, die Wohnzonen etwa nach Geschossanzahl und Ausnützung.

Es ist möglich, die Zonenzugehörigkeit eines Grundstückes zu ändern. Dazu ist der betroffene Nutzungsplan und unter Umständen der Richtplan zu ändern. Das Verfahren ist aufwendig: In der Regel muss eine Umzonung durch den kommunalen Gesetzgeber beschlossen und anschliessend durch die kantonale Regierung genehmigt werden.

Neben den allgemeinen Nutzungsplänen können Sondernutzungspläne geschaffen werden. Mit Sondernutzungsplänen ist es beispielsweise möglich, für bestimmte umgrenzte Gebiete Zahl, Lage, äussere Abmessungen sowie die Nutzweise und Zweckbestimmung der Bauten festzulegen, und zwar bindend und abweichend von den kantonalen und kommunalen Vorschriften. Von der Möglichkeit von Sondernutzungsplänen wird vor allem bei Grossüberbauungen Gebrauch gemacht. Sondernutzungspläne erlauben in der Regel eine höhere Ausnützung und damit Rendite, wenn im Gegenzug Zugeständnisse z.B. bei Energieeffizienz, architektonischer Gestaltung oder sozialem Wohnungsbau gemacht werden.

2 Bauvorschriften

Bauvorschriften geben Antworten auf die Frage, wie und was gebaut werden darf oder muss. Aufgrund des föderalistischen Aufbaus der Schweiz sind Bauvorschriften aus allen Ebenen (Bund, Kantone, Gemeinden) zu beachten.

Die Bauvorschriften sind zahlreich. Vorab sind die Vorschriften zur Grösse (Länge, Höhe, Tiefe), zu den Abständen und zur Ausrichtung der Immobilie zu beachten. Weiter gibt es technische Vorschriften etwa zur Statik, zur Feuersicherheit (Notausgänge usw.), zu den zulässigen Luftverunreinigungen, zum Stromanschluss, zur erforderlichen Isolation und zum Schallschutz. Auch sind Hygienevorschriften zu beachten. Diese bestimmen die Mindestraumgrösse, die Mindestraumhöhe und den Anschluss an die Kanalisation. Beim Bau einer Immobilie besteht zudem grundsätzlich die Pflicht, das Grundstück vorher von allfälligen Altlasten zu befreien. Weiter hat eine Immobilie gewissen Ästhetikansprüchen zu genügen. Der Umbau von Immobilien, die als wichtige Zeugen von politischen, wirtschaftlichen, sozialen oder baukünstlerischen Epochen gelten, ist erschwert. Denkmalschutzvorschriften führen oft zu beschränkten Abriss- und Umbaumöglichkeiten.

Neben den genannten Vorschriften sind auch Normen von privaten Organisationen (z. B. diejenigen des Schweizerischen Ingenieur- und Architektenvereins SIA) zu beachten. Diese Normen stammen von privaten Organisationen, sind jedoch zum Teil gesetzlich als massgebend anerkannt.

3 Verfahrensvorschriften

Das (ordentliche) Baubewilligungsverfahren beginnt mit der Einreichung des Baugesuchs bei der Baubehörde (Baueingabe). Welche Unterlagen beigelegt werden müssen (Pläne, Grundbuchauszüge, Statikberechnungen usw.), hängt von der Art des Projekts ab. Baugesuche können in der Regel im Internet bezogen werden.

Nach einer Vorprüfung wird das Baugesuch durch die Baubehörde öffentlich bekannt gemacht. Die Baubehörde publiziert das Baugesuch und legt es öffentlich auf. In der Regel findet gleichzeitig die sogenannte Aussteckung im Gelände statt (Baugespann). Das Baugespann zeigt die künftige Kubatur der Immobilie. Während einer bestimmten Frist (im Kanton Zürich: 20 Tage) können Betroffene, meist Nachbarn, Einsprachen gegen ein Bauprojekt erheben. Bei Grossprojekten können neben den Nachbarn oft auch Naturschutzorganisationen Einsprache erheben. Erst wenn alle Einsprachen beseitigt sind, kann mit dem Bau begonnen werden. Um Bauverzögerungen zu vermeiden ist es empfehlenswert, mögliche Einsprecher und die zuständigen Behörden schon frühzeitig in das Bauprojekt einzubeziehen.

Bei Grossprojekten konsultiert die Baubehörde intern die betroffenen Ämter (Denkmalschutzbehörde, Umweltschutzbehörde, Feuerpolizei usw.) und koordiniert das Verfahren. Bei Bauten, welche die Umwelt erheblich belasten können (grosse Parkhäuser, Vergnügungsparks, Sportstadien usw.) besteht ausserdem die Pflicht, eine Umweltverträglich-

keitsprüfung (UVP) durchzuführen. Die UVP soll sicherstellen, dass bei der Planung von Immobilien den Anforderungen des Umweltschutzes Rechnung getragen wird. Nach Gewährung des rechtlichen Gehörs an den Gesuchsteller beendet die Baubehörde das Bewilligungsverfahren mit dem Bauentscheid (Baubewilligung). Die Baubewilligung wird erteilt, wenn die geplante Baute zonenkonform ist, die Bauvorschriften einhält und das entsprechende Grundstück angemessen erschlossen ist. Sind nur untergeordnete Punkte nicht erfüllt, so kann die Baubewilligung unter Auflagen oder Bedingungen dennoch erteilt werden. Bei besonderen Verhältnissen besteht die Möglichkeit, eine sogenannte Ausnahmbewilligung zu erhalten. Eine solche Ausnahmbewilligung wird von der Baubehörde erteilt, wenn die Durchsetzung der Bauvorschriften unverhältnismässig erscheint und keine öffentlichen oder nachbarlichen Interessen verletzt werden.

Es besteht die Möglichkeit, vor der Baueingabe von der Baubehörde einen Vorentscheid zu erhalten. In diesem Vorentscheid entscheidet die Behörde etwa über grundsätzliche Fragen des Projekts. Im nachfolgenden Baubewilligungsverfahren werden die bereits entschiedenen Punkte in der Regel von der Behörde nicht mehr in Frage gestellt.

C Vermietung von Immobilien

Soll eine vermietete Immobilie gekauft werden, gehen die Mietverhältnisse in der Regel auf den Käufer über. Der Mieterspiegel (Auflistung der Mieter) gibt einen Überblick über die derzeitigen Mietverhältnisse. Die Einzelheiten ergeben sich aus dem jeweiligen Mietvertrag. Bei Geschäftsimmobilien handelt es sich oft um langfristige (z. B. 10-jährige) Mietverhältnisse. Diese können in der Regel vor dem Ende der vereinbarten Mietdauer nicht gekündigt werden. Der Mieter von Geschäftsräumen hat aber die Möglichkeit, seinen Mietvertrag auf einen Dritten zu übertragen, wobei er jedoch für maximal zwei Jahre weiterhin haftbar bleibt. Der Vermieter kann diese Übertragung nur aus wichtigen Gründen verhindern. Der Mieter hat auch die Möglichkeit, vor Ende des Mietverhältnisses einen zumutbaren und vertragswilligen Nachmieter vorzuschlagen und so vollständig aus dem Mietverhältnis auszusteigen. Die gesetzlichen Mietbestimmungen sehen zudem verschiedene Schutzrechte zu Gunsten des Mieters vor. Ein Mieter kann missbräuchliche Mietzinse anfechten und ein missbräuchlich gekündigtes Mietverhältnis unter Umständen durch die zuständige Behörde verlängern lassen.

IV Wissenswertes zum schweizerischen Arbeitsrecht

lic. iur. Ursula Hubschmid



Das schweizerische Arbeitsrecht ist im europäischen Vergleich eher liberal. Dennoch gibt es zahlreiche gesetzliche Rahmenbedingungen zu beachten. Diese regeln neben den vertraglichen Beziehungen zwischen den Parteien vor allem die Arbeits- und Ruhezeiten sowie die Arbeitssicherheit.

Arbeitnehmende von ausländischen Unternehmen in der Schweiz haben in der Regel einen Arbeitsvertrag nach Schweizer Recht. Die zwingenden Vorschriften über die Arbeits- und Ruhezeiten gelten auch dann, wenn das Arbeitsverhältnis ausnahmsweise ausländischem Recht unterstellt worden ist.

A Gesamtarbeitsverträge

Sogenannte Gesamtarbeitsverträge werden zwischen einer Arbeitgeberin oder einem Arbeitgeberverband und Arbeitnehmerverbänden abgeschlossen. Die Vertragspartner vereinbaren darin Regelungen, die günstiger sind als die vom Gesetz vorgegebenen; sie dürfen in den Einzelarbeitsverträgen nicht unterschritten werden. In einzelnen Gesamtarbeitsverträgen werden auch Minimallöhne definiert, was für das schweizerische Recht ungewöhnlich ist.

Die Gesamtarbeitsverträge gelten für die Vertragsparteien und ihre Mitglieder; unter besonderen Voraussetzungen können sie für ganze Berufszweige insgesamt (allgemein-) verbindlich erklärt werden.

B Einstellung

Der Arbeitsvertrag bedarf keiner besonderen Form. Es empfiehlt sich jedoch, zumindest die wichtigsten Elemente des Arbeitsvertrages (Vertragsparteien, Vertragsbeginn, Funktion, Lohn, wöchentliche Arbeitszeit) frühzeitig zu vereinbaren. Auch wenn kein schriftlicher Arbeitsvertrag abgeschlossen wird, muss die Arbeitgeberin bis spätestens einen Monat nach Beginn des Arbeitsverhältnisses den Arbeitnehmenden über diese Eckpunkte schriftlich informieren.

C Arbeitszeit, Überstunden und Überzeit

In den meisten Schweizer Unternehmen beträgt die betriebliche Arbeitszeit (Normalarbeitszeit) gemäss Arbeitsvertrag oder Gesamtarbeitsvertrag zwischen 40 und 44 Stunden pro Woche. Die gesetzlich zulässige Höchstarbeitszeit pro Woche ist 45 Stunden für die industriellen Betriebe (aber auch für Büropersonal und das Verkaufspersonal in Grossbetrieben des Detailhandels); in Gewerbebetrieben liegt die Höchstgrenze bei 50 Stunden pro Woche. Die Unterscheidung zwischen der vertraglich vereinbarten Normalarbeitszeit und der Höchstarbeitszeit ist wichtig für die Unterscheidung zwischen Überstunden und Überzeit.

Bei einer Überschreitung der Normalarbeitszeit bis zur wöchentlichen Höchstarbeitszeit spricht man von Überstunden. Der Arbeitnehmende ist verpflichtet, Überstunden soweit zu leisten, als er sie zu leisten vermag und sie ihm nach Treu und Glauben zugemutet werden können. Nach Gesetz sind Überstunden mit einem Zuschlag von 25 % zu entlohnen. Es ist aber zulässig, sowohl die Entschädigung für Überstunden überhaupt oder auch nur den Zuschlag von 25 % schriftlich wegzubedingen. Anstelle der Auszahlung von Überstunden kann mit Zustimmung des Arbeitnehmenden auch Freizeit von mindestens gleicher Dauer gewährt werden. In Verträgen mit Kaderangestellten werden die finanzielle Abgeltung von Überstunden und deren Ausgleich durch Freizeit sehr oft wegbedungen.

Überzeitarbeit liegt vor, wenn die wöchentliche Höchstarbeitszeit überschritten wird. Nach dem Arbeitsgesetz darf die Überzeit für den einzelnen Arbeitnehmenden zum Schutz seiner Gesundheit zwei Stunden pro Tag nicht überschreiten; im Kalenderjahr darf sie nicht mehr als 170 Stunden (bei einer wöchentlichen Höchstarbeitszeit von 45 Stunden) bzw. 140 Stunden (bei einer wöchentlichen Höchstarbeitszeit von 50 Stunden) betragen. Überzeit muss, wenn sie nicht im Einverständnis mit dem Arbeitnehmenden innert bestimmter Frist durch Freizeit ausgeglichen wird, immer mit einem Lohnzuschlag von 25 % entschädigt werden.

D Tages- und Abendarbeit; Nachtarbeit; Arbeit an Sonn- und Feiertagen

Die Arbeit von 6 bis 20 Uhr gilt als Tagesarbeit; die Arbeit von 20 bis 23 Uhr gilt als Abendarbeit. Abendarbeit ist bewilligungsfrei; sie kann jedoch nur nach Anhörung der Arbeitnehmervertretung oder – wenn es keine solche gibt – nach Anhörung der betroffenen Arbeitnehmenden eingeführt werden.

Die Leistung von Arbeit in der Nacht (23 bis 6 Uhr) und an Sonn- und Feiertagen ist grundsätzlich verboten. Sie wird von den Behörden ausnahmsweise bewilligt, wenn sie aus technischen oder wirtschaftlichen Gründen unentbehrlich ist. Für die Bewilligung vorübergehender Nacht- oder Sonntagsarbeit sind die kantonalen Behörden, für dauernd oder regelmässig wiederkehrende Nacht- oder Sonntagsarbeit die Bundesbehörden zuständig. Arbeitnehmende dürfen nur mit ihrem Einverständnis für Nacht- und Sonntagsarbeit eingesetzt werden.

Für vorübergehende Nachtarbeit (maximal 24 Nächte pro Kalenderjahr) ist ein Lohnzuschlag von 25 % zu bezahlen. Bei dauernder oder regelmässig wiederkehrender Nachtarbeit besteht ein Anspruch auf eine Kompensation von 10 % der Zeit, die während der Nachtarbeit geleistet wurde. Für die vorübergehende Arbeit am Sonntag ist ein Lohnzuschlag von 50 % geschuldet. Bei Sonntagsarbeit bis zu fünf Stunden ist dem Arbeitnehmenden Freizeit im entsprechenden Umfang zu gewähren; dauert die Sonntagsarbeit länger als fünf Stunden, so ist im Anschluss an die tägliche Ruhezeit von 11 Stunden ein Ersatzruhetag von mindestens 24 aufeinanderfolgenden Stunden zu gewähren.

E Ferien und Feiertage, besondere Ereignisse

Alle Arbeitnehmenden in der Schweiz haben ein Recht auf mindestens vier Wochen bezahlte Ferien pro Jahr. Jugendliche bis zum 20. Altersjahr haben Anspruch auf fünf Wochen Ferien. Die Ferien müssen bezogen werden und dürfen nicht durch Geldleistungen abgegolten werden; dieser Grundsatz darf nur am Ende des Arbeitsverhältnisses durchbrochen werden. Für die Ferien erhalten Arbeitnehmende den gleichen Lohn, wie wenn sie ihre Arbeit weiterhin leisten würden. Teilzeitangestellte und Arbeitnehmende im Stundenlohn haben einen anteilmässigen Ferienanspruch.

Viele Gesamtarbeitsverträge sehen insbesondere für Arbeitnehmende ab dem 50. Altersjahr einen höheren Ferienanspruch vor; mehr Ferien werden in der Regel auch den Kaderangestellten gewährt.

Zusätzlich haben Arbeitnehmende – je nach Kanton – an fünf bis fünfzehn Feiertagen frei. Fallen diese Feiertage auf einen ohnehin arbeitsfreien Tag, so können sie nicht nachgeholt werden.

Das Obligationenrecht weist die Arbeitgeberin an, den Arbeitnehmenden auch die sogenannte übliche freie Zeit zu gewähren. Darunter fällt die freie Zeit für spezielle Ereignisse (Heirat, Todesfälle in der Familie usw.). Dieser Grundsatz wird vom Gesetz nicht näher ausgeführt, wohl aber in vielen Gesamtarbeitsverträgen und in betrieblichen Personalreglementen konkretisiert.

F Entlöhnung

Wo nicht Gesamtarbeitsverträge Mindestvorgaben enthalten, ist die Festlegung des Lohnes Sache der Vertragsparteien. Einschränkungen bestehen hauptsächlich in dreierlei Hinsicht:

- a) Männer und Frauen haben Anspruch auf den gleichen Lohn für gleichwertige Arbeit. Wird dieser Anspruch verletzt, so kann die von der Lohnungleichheit betroffene Person die Lohndifferenz einklagen.

- b) Auch in die Schweiz entsandte Arbeitnehmende von ausländischen Arbeitgeberinnen mit ausländischen Arbeitsverträgen haben Anspruch auf die in den allgemein verbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen vorgeschriebenen Löhne.
- c) Die Personenfreizügigkeit im Verhältnis zu den EU-Staaten darf nicht zu einer Unterbietung der landesüblichen Löhne führen. Die Behörden haben das Lohnniveau zu überwachen und können bei Verstössen Bussen und weitere Strafen aussprechen.

Gegenwärtig bestehen Bestrebungen, auf dem Gesetzeswege eine obere Begrenzung der Löhne des Topkaders bei (börsenkotierten) Aktiengesellschaften einzuführen. Ob und welche konkreten Bestimmungen erlassen werden, ist derzeit offen.

Viele Arbeitgeberinnen beteiligen ihre Arbeitnehmenden (insbesondere Kaderleute) am Geschäftsergebnis, um sie so für ihre Leistungen (zusätzlich) zu belohnen und Anreize für die Zukunft zu schaffen (oft als Bonus bezeichnet). Solche Leistungen können zum einen als freiwillige Leistungen nach Ermessen der Arbeitgeberin (zum Beispiel am Jahresende) ausgerichtet werden (Gratifikation). Zum anderen kann eine Arbeitgeberin mit den Arbeitnehmenden Ziele vereinbaren, die (allenfalls nebst anderem) vom Geschäftsergebnis abhängig sind. Falls diese Ziele erreicht werden, ist die Entschädigung von der Arbeitgeberin geschuldet. Auch bei freiwilligen Leistungen kann längerfristig ein Anspruch des Arbeitnehmenden entstehen, wenn die Leistungen mit einer gewissen Voraussehbarkeit erbracht werden.

G Lohnfortzahlung bei Verhinderung an der Arbeitsleistung

Sind Arbeitnehmende wegen Krankheit oder Unfall arbeitsunfähig, so haben sie ab dem vierten Anstellungsmonat Anspruch darauf, dass ihnen während einer begrenzten Zeit der Lohn weiter bezahlt wird. Im ersten Anstellungsjahr besteht dieser Anspruch von Gesetzes wegen während mindestens drei Wochen. Sind Arbeitnehmende länger als ein Jahr angestellt, so haben sie Anspruch auf Lohnfortzahlung während einer angemessenen längeren Zeit. Die Lohnfortzahlung richtet sich nach der Anstellungsdauer und den konkreten Umständen.

Viele Arbeitgeberinnen haben eine Krankentaggeldversicherung abgeschlossen. In diesem Fall zahlt die Arbeitgeberin den Lohn nur während einer von ihr gewählten Wartefrist weiter; anschliessend zahlt die Versicherung das sogenannte Krankentaggeld, meist während 720 Tagen (abzüglich Wartefrist). Das Krankentaggeld beträgt in der Regel 80 % des Lohnes; die Prämien werden mindestens zur Hälfte von der Arbeitgeberin getragen.

Bei Arbeitsunfähigkeit infolge Unfalls zahlt die obligatorische Unfallversicherung ab dem dritten Tag 80 % des versicherten Lohnes. Der durch die obligatorische Unfallversicherung abgedeckte Lohn beträgt gegenwärtig CHF 126 000; höhere Löhne können freiwillig versichert werden.

Während 14 Wochen nach der Geburt ihres Kindes hat eine Arbeitnehmende Anspruch auf Leistungen aus der Mutterschaftsversicherung. Diese bezahlt 80% des vor der Geburt erzielten Lohnes, höchstens jedoch CHF 196 pro Tag. Gesamtarbeitsverträge und von den Arbeitgeberinnen erlassene Reglemente sehen oft grosszügigere Lösungen vor, die von den Arbeitgeberinnen finanziert werden. Eine Arbeitnehmende hat keinen gesetzlichen Anspruch auf die Reduktion des Pensums bei ihrer Rückkehr an den Arbeitsplatz. In der Praxis zeigen sich die Arbeitgeberinnen aber oft flexibel.

Das schweizerische Recht kennt die Institution des Elternurlaubs nicht.

H Kündigung

Beide Vertragsparteien können den Arbeitsvertrag grundsätzlich jederzeit unter Einhaltung der gesetzlichen oder der vereinbarten Kündigungsfrist kündigen, ohne dass ein gesetzlicher Grund erfüllt sein muss. Der Grundsatz der Kündigungsfreiheit ist lediglich in zweierlei Hinsicht eingeschränkt:

- Erstens kann gegen Arbeitnehmende während bestimmter Zeiten (Sperrfristen) keine Kündigung ausgesprochen werden. Solche Sperrfristen gelten insbesondere bei Krankheit, Unfall, Schwangerschaft und Militärdienst. Eine Kündigung, die während dieser Sperrfristen ausgesprochen wird, ist nichtig. Beginnt eine solche Sperrfrist, nachdem die Kündigung bereits ausgesprochen wurde, so verlängert sich die Kündigungsfrist um die Dauer der tatsächlichen Arbeitsverhinderung bzw. höchstens bis zum Ablauf dieser Sperrfrist.
- Zweitens wird die Kündigungsfreiheit durch das Missbrauchsverbot eingeschränkt. Das Obligationenrecht listet verschiedene Umstände auf, unter denen eine Kündigung missbräuchlich ist. Eine Kündigung ist zum Beispiel dann missbräuchlich, wenn sie ausgesprochen wird, weil Arbeitnehmende in guten Treuen Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis geltend machen (Rachekündigung). Die Kündigung ist auch dann missbräuchlich, wenn sie ausschliesslich deshalb ausgesprochen wird, um die Entstehung von Ansprüchen der anderen Partei aus dem Arbeitsverhältnis zu vereiteln (z. B. Dienstaltersgeschenk, Bonus). Die im Gesetz aufgezählten Umstände sind nicht abschliessend; so kann eine Kündigung insbesondere auch dann missbräuchlich sein, wenn sie in unnötig verletzender Weise ausgesprochen wird.

Ohne ausdrückliche vertragliche Vereinbarung ist keine Abgangsentschädigung geschuldet.

I Konkurrenzverbot

Insbesondere bei qualifizierten Arbeitnehmenden, die Einblick in den Kundenkreis, in Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisse haben, hat die Arbeitgeberin ein Interesse daran, dass die aus dem Unternehmen ausscheidenden Arbeitnehmenden diese Spezialkenntnisse nicht verwenden und ihr damit Schaden zufügen können.

Die Arbeitgeberin kann dem vorbeugen, indem sie mit den Arbeitnehmenden schriftlich ein nächstes dreijähriges Konkurrenzverbot vereinbart. Dieses muss verhältnismässig und nach Gegenstand, Ort und Dauer umschrieben sein. Je genauer und sachgerechter die untersagte, konkurrenzierende Tätigkeit beschrieben ist, desto grösser sind die Aussichten auf eine erfolgreiche Durchsetzung des Verbots.

Das Konkurrenzverbot kann durch eine Konventionalstrafe abgesichert werden. Will die Arbeitgeberin dem Arbeitnehmenden die Annahme einer konkurrenzierenden Tätigkeit gerichtlich verbieten können, so muss sie dies im Konkurrenzverbot ausdrücklich festhalten.

Karenzentschädigungen, welche die durch das Konkurrenzverbot bewirkten Einschränkungen mildern sollen, sind nicht zwingend. Sie können jedoch die Durchsetzbarkeit des Verbots im Einzelfall erhöhen.

K Kurzarbeit

Mit einer vorübergehenden Reduktion der Arbeitszeit (Kurzarbeit) können bei schlechter Auftragslage Personalkosten reduziert werden. Bei Kurzarbeit wird die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit um mindestens 10 % reduziert. Kurzarbeit setzt das Einverständnis der Arbeitnehmenden voraus. Für die ausfallende Arbeitszeit erhalten die Arbeitgeberinnen von der Arbeitslosenversicherung eine Kurzarbeitsentschädigung. Diese beträgt 80 % des anrechenbaren Arbeitsausfalls. Sie wird auf der Basis des versicherten Lohnes berechnet, der von Gesetzes wegen auf CHF 126 000 pro Jahr begrenzt ist. Die Arbeitgeberin hat jedoch Folgendes zu bedenken: Sie muss den von der Kurzarbeit betroffenen Arbeitnehmenden 80 % des Verdienstausfalles am ordentlichen Zahltagstermin ausrichten, während die Arbeitslosenversicherung die Kurzarbeitsentschädigung erst aufgrund einer am Ende der Abrechnungsperiode eingereichten Aufstellung erstattet.

L Massenentlassung

Eine Massenentlassung liegt vor, wenn eine Arbeitgeberin in einem Betrieb innerhalb von 30 Tagen einen (im einzelnen vom Gesetz definierten) namhaften Anteil von Arbeitnehmenden entlässt, ohne dass die Kündigungen in einem Zusammenhang mit der Person der Arbeitnehmenden stehen.

Bei einer Massenentlassung hat die Arbeitgeberin bestimmte gesetzliche Pflichten zu beachten. Sie hat die Arbeitnehmenden zu informieren und zu konsultieren; ausserdem muss sie das kantonale Arbeitsamt informieren. Kündigungen dürfen erst nach Abschluss des Konsultationsverfahrens ausgesprochen werden. Die im Gesetz vorgesehenen Sperrfristen (zum Beispiel wegen Krankheit) gelten auch im Falle von Massenentlassungen.

Im schweizerischen Recht sind Sozialpläne nicht zwingend vorgeschrieben; in der Praxis kommen sie jedoch häufig vor. Wie gross die Leistungen der Arbeitgeberin im Falle einer

Entlassung sind, hängt von den finanziellen Möglichkeiten der Arbeitgeberin und der Situation der Arbeitnehmenden (Ausbildung, Alter usw.) ab.

M Mitwirkung

Die schweizerische Gesetzgebung sieht eine Mitwirkung der Arbeitnehmenden, nicht aber eine Mitbestimmung vor. Die Mitwirkung der Arbeitnehmenden ist im Mitwirkungsgesetz geregelt, das auf alle privaten Betriebe in der Schweiz anwendbar ist. In Betrieben mit mindestens 50 Arbeitnehmenden können diese aus ihrer Mitte eine oder mehrere Vertretungen bestellen. Wenn solche Vertretungen bestehen, nehmen diese die Mitwirkungsrechte wahr.

Die Arbeitgeberin muss die Arbeitnehmenden über alle wesentlichen Begebenheiten informieren und mindestens einmal jährlich über die Auswirkungen des Geschäftsganges auf die Beschäftigung und die Beschäftigten informieren. Die Arbeitnehmenden wirken zudem beim Gesundheitsschutz und bei der Unfallverhütung mit.

Die Arbeitnehmenden haben ein Recht, beim Übergang des Betriebes (zum Beispiel im Rahmen einer Fusion) informiert und bei negativen Auswirkungen des Betriebsübergangs auf das Arbeitsverhältnis sowie bei Massentlassungen konsultiert zu werden. Werden die vom Gesetz vorgeschriebenen Verfahren eingehalten, so haben die Arbeitnehmenden aber keine Möglichkeit, einen Übergang zu verzögern oder zu verhindern.

V Sozialversicherung in der Schweiz

lic. iur. Franziska Bur Bürgin



Die zunehmende Mobilität von Arbeitnehmenden einerseits und die Internationalisierung geschäftlicher Tätigkeitsfelder andererseits lassen die internationalen Bestimmungen zur Sozialversicherung an Bedeutung gewinnen. Gerade die letzte Finanzkrise hat zudem gezeigt, dass auch die Sicherheit von Sozialversicherungssystemen ein wichtiges Thema ist.

A Grundzüge des Schweizer Sozialversicherungssystems

Das Schweizer Sozialversicherungssystem basiert auf drei Säulen: der staatlichen (1. Säule), der beruflichen (2. Säule) und der individuellen freiwilligen Vorsorge (3. Säule). Die staatliche Vorsorge deckt den Existenzbedarf im Rentenalter und bei Invalidität. Die berufliche Vorsorge baut darauf auf und sichert die Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung. Die individuelle (private) Vorsorge erfolgt auf rein freiwilliger Basis und deckt allfälligen weiteren Bedarf.

1 Staatliche Vorsorge (1. Säule)

Die staatliche Vorsorge umfasst die Alters- und Hinterlassenenvorsorge (AHV) sowie die Invalidenversicherung (IV). Versichert sind grundsätzlich sämtliche Personen, die in der Schweiz wohnen oder arbeiten. Vorbehalten bleiben abweichende Regelungen aufgrund internationaler Abkommen. Die Finanzierung erfolgt durch paritätische Beiträge von Arbeitnehmenden und Arbeitgebern und ist im Umlageverfahren organisiert. Das bedeutet, dass kein individueller Sparprozess stattfindet, sondern die aktuellen Einnahmen zur Deckung der aktuellen Ausgaben verwendet werden. Zusammen mit weiteren Pflichtversicherungen, die sich aus der AHV-Versicherungspflicht ableiten, machen die Gesamtkosten (Arbeitgeber- und Arbeitnehmerbeiträge) für die 1. Säule rund 10% des Bruttoverdienstes aus. Anders als bei den anderen Sozialversicherungszweigen kennt das beitragspflichtige Gehalt abhängig Beschäftigter bzw. der beitragspflichtige Gewinn selbständig Erwerbender keine Obergrenze, während die ausbezahlten Altersrenten betraglich limitiert sind und lediglich den Existenzbedarf decken. Weiter hängt die Höhe der ausbezahlten Altersleistungen von der Höhe der früheren Einkommen und der Beitragsdauer ab.

2 Berufliche Vorsorge (2. Säule)

Die berufliche Vorsorge ergänzt die Versicherung der 1. Säule in den Bereichen der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge. Die Finanzierung der Altersvorsorge erfolgt im Kapitaldeckungsverfahren, also mit individuellem Sparprozess, durch paritätische Beiträge (Lohnprozente) von Arbeitgebern und Arbeitnehmenden. Das Alterssparen wird ergänzt durch eine Risikoversicherung für den Invaliditäts- und Todesfall. Für abhängig Beschäftigte ist die berufliche Vorsorge obligatorisch, für selbständig Erwerbende freiwillig.

Die berufliche Vorsorge ist betrieblich organisiert. Das heisst, jeder Arbeitgeber hat einen einheitlichen Vorsorgeversicherer (eine sog. Pensionskasse) für seine Mitarbeitenden zu bestimmen. Bei der Ausgestaltung besteht grosser Ermessensspielraum. So ist es dem Arbeitgeber überlassen, ob er eine eigene Pensionskasse gründen oder sich einer kollektiven Lösung anschliessen will. Innerhalb der Arbeitnehmerschaft kann der Arbeitgeber für verschiedene Gruppen von Arbeitnehmenden unterschiedliche Versicherungslösungen vorsehen (z.B. eine besondere Kaderversicherung). Er hat auf jeden Fall die Lohnbestandteile im obligatorischen Versicherungsbereich (derzeit zwischen CHF 20 520 und CHF 82 080) zu versichern. Darüber hinaus besteht für die sogenannte überobligatorische berufliche Vorsorge freies Ermessen hinsichtlich des zu versichernden Gehalts und der darauf zu entrichtenden Beiträge. Der Grad der üblichen Versicherung im überobligatorischen Bereich ist stark branchenabhängig. Was die Kosten der beruflichen Vorsorge betrifft, kann im Sinne einer groben Faustregel von Beiträgen und Prämien in Höhe von rund 10 bis 15 % des Bruttolohnes ausgegangen werden. Insbesondere bei Kaderangehörigen kann dieser Kostensatz deutlich höher liegen, und normalerweise steigen die Sparbeiträge mit zunehmendem Alter an.

Da Beiträge und Einlagen in die berufliche Vorsorgeversicherung einkommenssteuerbefreit sind und Kapitalauszahlungen überdies nur reduziert besteuert werden, ist die berufliche Vorsorge in der Schweiz ein attraktives und rege genutztes Instrument zur Steuerplanung. Die Anlage der Vorsorgekapitalien erfolgt in einem regulierten Umfeld und einem vom Arbeitgeber getrennten Rechtsträger. Die oberste Verwaltung von Pensionskassen muss paritätisch mit Vertretern der Arbeitnehmerschaft und des Arbeitgebers besetzt sein. Das Vorsorgesparen in einer Schweizer Pensionskasse gilt – vor allem im internationalen Vergleich – als sicher.

Obwohl die betriebliche Altersversorgung in der Schweiz schon sehr früh etabliert war, trat eine gesetzliche Regelung erst vor 25 Jahren in Kraft. Davor erfolgte die berufliche Vorsorge auf rein freiwilliger Basis. Die dabei zum Ausdruck gebrachte fürsorgliche (patronale) Haltung ist typisch für das Rollenverständnis des Arbeitgebers in der Schweiz. Die Errungenschaften der schweizerischen beruflichen Vorsorge, insbesondere die Finanzierung der Altersversorgung im Kapitaldeckungsverfahren und die Durchführung in einer vom Arbeitgeber getrennten und somit konkurssicheren Rechtsperson (Stiftung) haben international beachteten Vorbildcharakter.

3 Private Vorsorge (3. Säule)

Die private, individuelle und freiwillige Vorsorge deckt allfälligen weiteren persönlichen Bedarf, vor allem durch Bank- und Versicherungssparen. Sie ist teilweise steuerbegünstigt. Ihre Bedeutung ist für abhängig Beschäftigte eher untergeordnet, weil die steuerprivilegierten jährlichen Einzahlungen auf tiefem Niveau limitiert sind.

4 Weitere Pflichtversicherungen

Aus der Versicherungspflicht in der 1. Säule leiten sich verschiedene weitere Versicherungspflichten, namentlich in den Bereichen Arbeitslosen- und Unfallversicherung ab. Diese deckt in der Schweiz zwingend auch Nichtberufsunfälle. Die Prämien bei der Unfallversicherung sind branchenabhängig. Den Prämienanteil für Berufsunfälle tragen die Arbeitgeber; derjenige für Nichtberufsunfälle kann paritätisch aufgeteilt werden. An die Arbeitslosenversicherung zahlen Arbeitgeber und Arbeitnehmende Prämien von je 1 % des Salärs bis zur Obergrenze von derzeit CHF 10 500. Weitere, zum Teil kantonal geregelte Versicherungen ersetzen Einkommensausfälle z. B. bei Militär- oder Zivildienst, bei Mutterschaft, oder regeln die Familienzulagen.

Die Krankenversicherung zur Deckung von Heilungskosten ist in der Schweiz rein privat organisiert, ohne Beteiligung des Arbeitgebers. Dieser sichert lediglich in der Regel seine gesetzliche Lohnfortzahlungspflicht im Krankheitsfall durch eine Krankentaggeldversicherung ab. Die Höhe der privat zu tragenden Prämien für die Krankenversicherung variiert stark und ist abhängig vom Versicherer, den versicherten Leistungen, der gewählten Kostenbeteiligung sowie schliesslich vom Wohnsitzkanton.

B Sozialversicherung international

1 Verhältnis Schweiz – Angehörige von Staaten der EU/EFTA

In der Schweiz sind internationale Fragen der Sozialversicherung besonders häufig im Hinblick auf Bürger von Staaten der Europäischen Union (EU) oder der Europäischen Freihandelsassoziation (EFTA) zu klären. Für diesen Personenkreis regeln die Bilateralen Abkommen über die Personenfreizügigkeit zusammen mit der Durchführungsverordnung 1408/71 und der Ausführungsverordnung 574/72 die sozialversicherungsrechtliche Zuständigkeit. Beide Verordnungen werden voraussichtlich auf Beginn des Jahres 2011 durch überarbeitete Erlasse abgelöst, ohne dass jedoch umfassende Veränderungen zu erwarten wären.

Die Bilateralen Verträge sehen zwei Grundsätze vor: Durchführung der Sozialversicherung in nur einem Staat (Einheit des Sozialversicherungsstatuts) und Zuständigkeit jenes Staats, in dem der Arbeitnehmende für gewöhnlich seine Tätigkeit ausübt (Zuständigkeit des Tätigkeitsstaats). Da die in den jeweiligen Staaten einbezahlten Sozialversicherungsbeiträge grundsätzlich dauerhaft dort verbleiben, erhalten Personen, die in mehreren

Staaten tätig waren, im Alter Teilrenten aus jedem dieser Staaten. Das System scheint im Bereich der obligatorischen Altersversorgung zu funktionieren.

Nicht erfasst von den Bilateralen Verträgen sind freiwillige Versicherungen (z. B. die überobligatorische berufliche Vorsorge der Schweiz). So ist weder geregelt, unter welchen Voraussetzungen aus Schweizer Sicht ein internationaler Transfer solcher Vorsorgegelder innerhalb des Vorsorgekreislaufs und damit ohne (Quellen)-Besteuerung möglich ist, noch ob beziehungsweise wie der Zuzugsstaat solche Vorsorgegelder besteuert. Angesichts der wirtschaftlichen Bedeutung der freiwilligen (überobligatorischen) Altersvorsorge insbesondere bei Angehörigen des Kaderns, die oft ein Vielfaches des obligatorischen Sparguthabens ausmacht, empfiehlt sich eine sorgfältige Planung.

Weiter gelten internationale Sondernormen für Entsandte (sogenannte Expatriates). Da der Begriff des Entsandten im allgemeinen Sprachgebrauch und auch steuerlich weiter geht als im Sozialversicherungsrecht, kommt es bei den Betroffenen oft zu Missverständnissen. Der sozialversicherungsrechtliche Entsandtenstatus ist zeitlich grundsätzlich auf 24 Monate (mit Sondervereinbarung auf maximal 5 bis 6 Jahre) beschränkt. Danach wird der Arbeitnehmende zwingend dem Schweizer Sozialversicherungssystem unterstellt. Dies stösst vor allem bei Angehörigen aus Staaten mit einem funktionierenden Sozialversicherungssystem oft auf wenig Verständnis. Gründe, warum ausländische Arbeitnehmende nicht dem Schweizer Sozialversicherungssystem unterstellt werden wollen, sind die hohen Kosten bei der AHV, die fehlenden Mitspracherechte bei der Kapitalanlage von Geldern der beruflichen Vorsorge und die Benachteiligungen bei der Risikoversicherung im Falle häufiger Wechsel des Versicherers (z. B. Leistungsvorbehalte nach Gesundheitsprüfungen, vor allem bei älteren Arbeitnehmenden). Zusätzlich erbringen internationale Versicherungspläne gerade im Risikobereich manchmal höhere Leistungen als in der Schweizer beruflichen Vorsorge üblich. Dennoch untersteht jeder Arbeitnehmende nach Ablauf des Entsandtenstatus zwingend der schweizerischen Sozialversicherung. Ein widerrechtlicher Verzicht ist für den Arbeitgeber mit nicht unerheblichen finanziellen Risiken verbunden. Die Interessengegensätze können durch speziell zugeschnittene Vorsorgelösungen (z. B. über Vehikel in Off-Shore-Jurisdiktionen) überbrückt werden, welche die Schweizer Sozialversicherung ergänzen. Bei solchen Lösungen ist allerdings im einzelnen zu prüfen, ob und inwieweit von steuerlichen Vorteilen, die für die Schweizer Sozialversicherung gelten, ebenfalls profitiert werden kann (z. B. Einkommenssteuerbefreiung von Beiträgen an ergänzende internationale betriebliche Versicherungspläne).

Die Durchführungsorgane der Schweizer Sozialversicherungen, insbesondere der AHV, machen von ihrer neuen umfassenden Zuständigkeit aktiven Gebrauch. Sie ziehen nunmehr zur Beitragsbemessung konsequent auch ausländische Einkommenskomponenten von in der Schweiz sozialversicherungspflichtigen Personen heran (z. B. ausländische Verwaltungsratshonorare von zur Hauptsache in der Schweiz tätigen Personen). Dies ist für die Beitragspflichtigen meist unattraktiv, da die zusätzlich erhobenen Beiträge keine Verbesserung der gesetzlich limitierten Leistungen der AHV mehr zu bewirken vermögen.

Auch für Grenzgänger, die Bürger von EU/EFTA-Staaten sind, können sich die Bilateralen Verträge nachteilig auswirken. Während sie aufgrund der Anknüpfung der sozialversicherungsrechtlichen Zuständigkeit am Arbeitsort dem Schweizer Sozialversicherungssystem unterstehen, werden sie für ihr Einkommen nach dem Recht ihres ausländischen Wohnsitzes besteuert. Damit können sie unter Umständen nicht von denselben steuerlichen Vorteilen profitieren wie ihre in der Schweiz ansässigen Arbeitskollegen, etwa dann, wenn der ausländische Wohnsitzstaat die Abzugsfähigkeit von Beiträgen an die Schweizer berufliche Vorsorge nicht oder nur teilweise akzeptiert (z.B. nur im obligatorischen Versicherungsbereich). Diesfalls kann ein für Schweizer Arbeitnehmende steuerlich attraktiver Vorsorgeplan mit hohen Sparbeiträgen für Grenzgänger zu einer übermässigen Belastung führen.

2 Verhältnis Schweiz – Drittstaaten

Im Verhältnis zu Drittstaaten prägen verschiedene staatsvertragliche Abkommen über die Zuständigkeit zur Durchführung der Sozialversicherung das Bild. Sie werden ergänzt durch unilaterales schweizerisches internationales Sozialversicherungsrecht. Dazu gehören vor allem Regeln, die gewisse Personen oder Personengruppen oder bestimmte Einkünfte von der Versicherungspflicht in der Schweiz ausnehmen.

C Kosten der Sozialversicherung in der Schweiz

Die Kosten der Schweizer Sozialversicherung gelten im internationalen Vergleich als moderat. Insbesondere im Bereich der beruflichen Vorsorge (2. Säule) besteht erheblicher Freiraum namentlich im Hinblick auf die Höhe der Versicherung.

In der Schweiz gilt die berufliche Vorsorge als Steuerplanungsinstrument, das aktiv genutzt wird. Zwar spielt die Ausgestaltung der beruflichen Vorsorge bei der Rekrutierung von Mitarbeitenden nicht diejenige Bedeutung, die ihr eigentlich zukommt. Trotzdem wird ein Schweizer Arbeitnehmender in den meisten Berufskategorien von einem attraktiven Arbeitgeber erwarten, dass die berufliche Vorsorgeversicherung weit über das gesetzliche Minimum hinausgeht. Insofern müsste für einen internationalen Vergleich wohl ein Teil der Kosten für die Schweizer Sozialversicherung (namentlich für das Vorsorgesparen in einer Schweizer Pensionskasse) dem Salär zugeordnet und deshalb für den Vergleich der Versicherungskosten ausgeklammert werden.

VI Ausländische Arbeitnehmer in der Schweiz

Dr. Ursina Brack



Gerade internationale Unternehmen in der Schweiz beschäftigen vielfach nebst Schweizern auch ausländische Arbeitnehmende. Jede Erwerbstätigkeit eines ausländischen Arbeitnehmenden in der Schweiz ist grundsätzlich bewilligungspflichtig. Eine sorgfältige und frühzeitige Abklärung der ausländerrechtlichen Voraussetzungen ist darum unerlässlich für die Personalplanung.

A Einige Grundsätze

1 Personenfreizügigkeit versus strenges Ausländerrechtsregime

Das Ausländerrecht der Schweiz ist einerseits geprägt durch das Personenfreizügigkeitsabkommen mit der Europäischen Union (EU), andererseits durch ein relativ strenges Ausländerrechtsregime für Arbeitnehmende aus sämtlichen weiteren Ländern (Drittstaaten).

Seit 2002 gilt das Personenfreizügigkeitsabkommen zwischen der Schweiz und der EU. Ziel des Abkommens ist der freie Personenverkehr sowie die Möglichkeit der Ausübung einer Erwerbstätigkeit im Vertragsgebiet unter Berücksichtigung des Prinzips der Inländerbehandlung, das eine Diskriminierung von EU-Bürgern verbietet. Gegenwärtig gilt das Abkommen für Staatsangehörige der alten 15 EU-Länder sowie der EFTA-Staaten in vollem Umfang. Für die Bürger der EU-10 und EU-2-Staaten wird die Personenfreizügigkeit schrittweise bis Mai 2011 eingeführt.

EU-15 (alte EU-Staaten)	Deutschland, Frankreich, Italien, Spanien, Österreich, England, Portugal, Belgien, Dänemark, Finnland, Griechenland, Irland, Luxemburg, Niederlande und Schweden
EU-10 (EU-Osterweiterung)	Estland, Lettland, Litauen, Polen, Slowakische Republik, Slowenien, Tschechische Republik, Ungarn sowie Malta und Zypern
EU-2	Rumänien und Bulgarien
EFTA	Island, Norwegen und Fürstentum Liechtenstein

Die Personenfreizügigkeit gilt vorerst nur «auf Probe»; die Schweiz hat bis spätestens 2014 (für EU-10) bzw. 2016 (für EU-2) das Recht, die Personenfreizügigkeit zu widerrufen und Kontingente wieder einzuführen.

Personen aus Drittstaaten ausserhalb der EU und der EFTA unterstehen einem relativ strengen Ausländerrechtsregime, wonach insbesondere zum Schutz des schweizerischen Arbeitsmarktes Arbeitsbewilligungen nur sehr restriktiv an bestqualifizierte Spezialisten im Rahmen von äusserst knappen Kontingenten vergeben werden. Hochqualifizierte Arbeitskräfte können sich nach Ansicht der Bundesregierung (Bundesrat) erfahrungsgemäss besser langfristig beruflich und sozial integrieren als Personen mit tieferen Qualifikationen. Die Schweiz soll geschützt werden vor Arbeitslosigkeit und Überfremdung sowie starker Belastung der Sozialwerke.

2 Bewilligungstypen

Die verschiedenen Bewilligungstypen regeln gleichzeitig sowohl die Bewilligung zum Aufenthalt als auch zur Erwerbstätigkeit in der Schweiz.

Sowohl für EU-/EFTA-Bürger als auch für Drittstaatsangehörige werden verschiedene Bewilligungstypen unterschieden:

- *L-Bewilligung:* Die L-Bewilligung wird auch Kurzaufenthaltsbewilligung genannt. Ihre Gültigkeitsdauer beträgt in der Regel ein Jahr. Sie kann um maximal 12 Monate verlängert werden. Typischerweise werden L-Bewilligungen an Personen mit befristeten Arbeitsverträgen ausgegeben, deren Arbeitsverhältnis bis ein Jahr dauert.
- *B-Bewilligung:* Die B-Bewilligung – auch Aufenthaltsbewilligung genannt – wird Personen erteilt, die einen unbefristeten Arbeitsvertrag oder einen mit einer Dauer von über einem Jahr vorlegen. Die Aufenthaltsbewilligung hat eine Gültigkeitsdauer von fünf Jahren, kann aber um weitere fünf Jahre verlängert werden, sofern das Arbeitsverhältnis andauert.
- *C-Bewilligung:* Bei der C- bzw. Niederlassungsbewilligung handelt es sich um eine unbefristete Bewilligung, sich in der Schweiz aufzuhalten und einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Die C-Bewilligung wird den Bürgern der alten 15 EU-Staaten sowie Bürgern von Malta, Zypern und den EFTA-Staaten nach einem ordentlichen und ununterbrochenen Aufenthalt von mindestens fünf Jahren in der Schweiz erteilt. Für die restlichen EU-Bürger sowie Drittstaatsangehörige ist in der Regel ein Aufenthalt von mindestens zehn Jahren erforderlich.
- *Grenzgängerbewilligung:* Für Drittstaatsangehörige gibt es keine Grenzgängerbewilligungen. Für Bürger der alten 15 EU-Staaten, der EFTA-Staaten sowie Malta und Zypern erlaubt die Grenzgängerbewilligung, in der ganzen Schweiz eine selbständige oder unselbständige Erwerbstätigkeit auszuüben unter Beibehalt des

Hauptwohnsitzes in einem beliebigen EU-/EFTA-Staat. Dabei müssen die Grenzgänger einmal wöchentlich an ihren ausländischen Hauptwohnsitz zurückkehren. Arbeitsverhältnisse mit einer Dauer von maximal drei Monaten sind bewilligungsfrei möglich, erforderlich ist lediglich eine Meldung bei den Behörden zu Kontrollzwecken. Länger dauernde Erwerbstätigkeit ist bewilligungspflichtig, doch besteht ein Rechtsanspruch auf Erteilung der Bewilligung. Die früheren Grenzzonen wurden abgeschafft.

- *Stagiaire-Bewilligung:* Die Schweiz hat mit rund 30 Staaten bilaterale Abkommen geschlossen, wonach junge Menschen im Rahmen von Stagiaire-Programmen im jeweiligen Land Berufserfahrung sammeln können. Vorausgesetzt ist eine abgeschlossene Ausbildung; das Maximalalter beträgt 35 Jahre. Die Bewilligung wird in der Regel für längstens 18 Monate ausgestellt. Besonders geeignet sind Stagiaire-Bewilligungen für die Anstellung von Trainees in internationalen Konzernen.
- *Visa:* Wer eine Arbeits- und Aufenthaltsbewilligung besitzt, braucht kein separates Visum für die Einreise in die Schweiz. Eine C-, B- oder L-Bewilligung gilt zugleich als Schengen-Visum. So kann sich z. B. ein in der Schweiz lebender Russe mit B-Bewilligung als Tourist während drei Monaten pro Kalenderhalbjahr frei im Schengen-Raum aufhalten. Im Übrigen hat die Einführung von Schengen den Reiseverkehr erleichtert, insbesondere für Touristen, Besucher sowie Geschäftsreisende aus visumpflichtigen Drittstaaten.

Daneben gibt es für besondere Kategorien von Arbeitnehmern gesetzliche Spezialbewilligungen (z. B. für Sportler, Au-Pair, Kadertransfers im Rahmen des GATS usw.).

Familienangehörige wie Ehegatten oder minderjährige Kinder können je nach Bewilligungstyp mit dem Inhaber einer Bewilligung im Familiennachzug mit in die Schweiz reisen. Die Bewilligungsdauer der mitreisenden Familienangehörigen ist auf jene des Bewilligungsinhabers beschränkt.

B Bürger der EU-/EFTA-Staaten

1 Bewilligungsvoraussetzungen

Da das Personenfreizügigkeitsabkommen eine vollständige Personenfreizügigkeit für die Bürger der alten 15 EU-Staaten inklusive Malta und Zypern garantiert, beschränken sich die Bewilligungsvoraussetzungen auf ein Minimum. Arbeitnehmer aus diesen Staaten müssen krankenversichert sein, eine angemessene Wohnung haben und über genügend finanzielle Mittel (Ersparnisse oder Einkommen) verfügen, um sich und ihre Familie ernähren zu können.

Bürger der EU-10-Staaten sowie aus Rumänien und Bulgarien fallen vorwiegend unter die Regeln für Drittstaatsangehörige. Für die Staaten der EU-Osterweiterung gilt die Personenfreizügigkeit ab dem 1. Mai 2011.

2 Bewilligungsverfahren

Das Bewilligungsverfahren für EU-/EFTA-Bürger ist einfach. EU-/EFTA-Bürger müssen sich bei Wohnsitznahme in der Schweiz bei der zuständigen Einwohnerbehörde des Wohnortes persönlich anmelden sowie einen Wohnungsmietvertrag bzw. -kaufvertrag und einen Arbeitsvertrag vorweisen. Die Anmeldung hat innerhalb von 14 Tagen nach Einreise sowie mindestens 8 Tage vor der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit zu erfolgen.

Bei der Einwohnerbehörde wird der Ausländerausweis beantragt. Dieser wird von der kantonalen Migrationsbehörde ausgestellt. Die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit ist bereits vor Zustellung des Ausländerausweises erlaubt.

3 Sonderfall Entsendung

Bei einer Entsendung wird ein ausländischer Arbeitnehmender von seiner ausländischen Arbeitgeberin zu einem Einsatzbetrieb in der Schweiz geschickt. Dabei bleibt er weiterhin bei seiner ausländischen Arbeitgeberin angestellt. Typisch sind Fälle von ausländischen Anbietern, die beim Einsatzbetrieb in der Schweiz eine Dienstleistung erbringen, so z. B. ein Computersystem implementieren oder an der Erstellung eines Bauwerks mitwirken.

Für kurzfristige Einsätze bis maximal 90 Arbeitstage pro Kalenderjahr ist das einfache und rasche Online-Meldeverfahren anwendbar. Einsätze von längerer Dauer sind nur mit entsprechendem Gesuch und erteilter Arbeitsbewilligung möglich, da die Entsendung im Freizügigkeitsabkommen nicht geregelt ist. Konsequenz davon ist die Anwendbarkeit der Grundsätze für Drittstaatsangehörige, wie insbesondere der Inländervorrang und die Kontingentierung (vgl. dazu die Ausführungen unter C). In diesem Fall ist insbesondere bei EU-/EFTA-Bürgern zu prüfen, ob allenfalls eine Anstellung bei einer Schweizer Arbeitgeberin in Betracht gezogen werden kann.

C Regelung für Drittstaatsangehörige

1 Bewilligungsvoraussetzungen

Die Erteilung von Bewilligungen an Drittstaatsangehörige ist zum Schutz des schweizerischen Arbeitsmarktes stark beschränkt. In der Praxis werden ausschliesslich höchstqualifizierte, von der schweizerischen Wirtschaft dringend benötigte Spezialisten und Fachkräfte zugelassen. Drittstaatsangehörige (wie auch die Schweizer Arbeitgeberin, bei der die Drittstaatsangehörigen zu arbeiten beabsichtigen) haben keinen Rechtsanspruch auf Erteilung einer Bewilligung; die Entscheidung liegt im Ermessen der Behörden. Die Voraussetzungen für die Erteilung einer Arbeitsbewilligung sind insbesondere:

- *Kontingentsplatz*: Der Bundesrat legt die Anzahl L- und B-Bewilligungen fest, die von den Kantonen jährlich maximal verteilt werden dürfen. Dabei wird der Grösse und Bevölkerungsdichte der Kantone wie auch der Wirtschaftslage auf dem je-

weiligen Arbeitsmarkt Rechnung getragen. Nebst den kantonalen Kontingenten bestehen Bundeskontingente, die für besondere Zwecke eingesetzt werden (z. B. für Diplomaten, Politiker usw.).

Für das Jahr 2010 wurden vom Bundesrat 8000 Kurzaufenthaltsbewilligungen und 3000 Aufenthaltsbewilligungen für die gesamte Schweiz freigegeben.

Die vorhandenen Kontingente sind zumindest in wirtschaftlich starken Kantonen wie Zürich regelmässig bereits im Herbst ausgeschöpft. Gesuche um Erteilung von Arbeitsbewilligungen müssen in diesen Fällen abgewiesen werden, auch wenn sämtliche weiteren Bewilligungsvoraussetzungen erfüllt wären. Es empfiehlt sich daher, Gesuche eher in der ersten Jahreshälfte einzureichen und bei den Behörden vorgängig nach der aktuellen Kontingentsituation zu fragen.

- *Inländervorrang:* Arbeitnehmer aus Drittstaaten erhalten nur dann eine Arbeitsbewilligung für die Schweiz, wenn weder ein Schweizer noch ein EU-/EFTA-Bürger für die bestimmte Stelle gefunden werden kann.

Konkret muss bei Gesuchen um Erteilung einer Arbeitsbewilligung für Drittstaatsangehörige nachgewiesen werden, dass kein Schweizer oder EU-/EFTA-Bürger für die Stelle rekrutiert werden konnte. Die Stelle ist dazu in der Schweiz und auf der europäischen Stellenplattform EURES auszuschreiben. Dabei ist es üblich, das Stellenprofil dem Drittstaaten-Wunschkandidaten entsprechend auszugestalten.

Es ist ratsam, bereits vor Beginn des Bewilligungsverfahrens das Prozedere der Stellenausschreibung genau zu planen und mit dem einzureichenden Gesuch abzustimmen. In gewissen Fällen können die Behörden davon überzeugt werden, dass eine Stellenausschreibung nicht erfolgsversprechend sein kann, da z. B. die Position des CEO des in die Schweiz verlegten Headquarters durch gar keine andere Person belegt werden kann, als durch den bisherigen (z. B. US-amerikanischen) CEO.

- *Höchstqualifizierte Arbeitskraft:* Die Schweiz lässt ausschliesslich höchstqualifizierte Arbeitskräfte aus Drittstaaten zum Arbeitsmarkt zu. Als Grundregel wird ein Master-Diplom einer Universität vorausgesetzt. Daneben muss der Gesuchsteller über einschlägige Berufserfahrung verfügen. Umfassende Sprachkenntnisse, Weiterbildungen und Auszeichnungen sind sehr förderlich.

Höchstqualifizierten Arbeitnehmern aus Drittstaaten muss der Schweizer Arbeitgeber auch ein angemessenes Gehalt zahlen. Die Arbeitsmarktbehörden verlangen in der Regel ein Jahresgehalt von mindestens CHF 100 000.

2 Bewilligungsverfahren

Das Bewilligungsverfahren für Arbeitnehmer aus Drittstaaten ist kompliziert und langwierig. Von der Gesuchseinreichung bis zur Bewilligungserteilung können gut drei Monate verstreichen. Die Gesuchsvorbereitung dauert in der Regel ca. zwei Wochen, da zahlreiche Beilagen (wie z. B. der detaillierte Lebenslauf, Zeugniskopien, Referenzschreiben, Stellenprofile, Strafregisterauszug) zusammengestellt und unter Umständen übersetzt werden müssen. Der Arbeitnehmende muss die Bewilligung im Ausland abwarten; er darf

sich während des gesamten Bewilligungsverfahrens nicht in der Schweiz aufhalten, auch nicht als Tourist oder für kurze Meetings. Sonst wird die Bewilligung nicht erteilt und es kann gar eine (mehrjährige) Einreisesperre verhängt werden.

Das Gesuch durchläuft drei Bewilligungsstufen und damit drei Behörden:

- *Kantonale Arbeitsmarktbehörde:* Bei der kantonalen Arbeitsmarktbehörde wird das Gesuch im Namen der Arbeitgeberin eingereicht. Es erfolgt eine arbeitsmarktliche Prüfung. Bei Gutheissung wird das Gesuch automatisch an das zuständige Bundesamt weitergeleitet. Der Gesuchsteller erhält einen Zwischenentscheid.
- *Bundesamt für Migration (BfM):* Das Bundesamt für Migration ist verantwortlich für die landesweit einheitliche Anwendung der relevanten Rechtsnormen im Ausländerrecht. Die Zustimmung des Bundesamtes stellt in der Regel die grösste Hürde dar. Bei Gutheissung wird das Gesuch automatisch an das kantonale Migrationsamt weitergeleitet. Der Gesuchsteller erhält erneut einen Zwischenentscheid.
- *Kantonales Migrationsamt:* Das kantonale Migrationsamt erteilt die Bewilligung, wenn die beiden Vorinstanzen zugestimmt haben. Geprüft werden hier lediglich fremdenpolizeiliche Aspekte (z. B. ob der Gesuchsteller polizeilich gesucht wird oder einschlägige Einträge im Strafregister vorzuweisen hat).

Der Gesuchsteller muss sich bei der zuständigen Behörde an seinem neuen Wohnort in der Schweiz innerhalb von 14 Tagen seit Einreise anmelden. Erst bei der Einwohnerbehörde wird der eigentliche Ausländerausweis bestellt. In der Regel dauert die Erstellung ca. drei bis vier Wochen. In dieser Zeit ist der Aufenthalt und die Erwerbstätigkeit in der Schweiz bereits gestattet.

D Sanktionen

Die rechtswidrige Ein- oder Ausreise, der rechtswidrige Aufenthalt sowie die Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung können mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafen sanktioniert werden. Dieselben Strafen drohen Personen, welche die rechtswidrige Ein- oder Ausreise sowie den rechtswidrigen Aufenthalt fördern oder Ausländer ohne Bewilligung beschäftigen. Bei leichten Verstössen werden lediglich Bussen verteilt.

Damit werden sowohl die ausländischen Arbeitskräfte als auch die Schweizer Arbeitgeber bestraft, wenn sie sich nicht an die ausländerrechtlichen Bestimmungen halten. Für verurteilte Arbeitnehmende oder Arbeitgeber ist es äusserst schwierig, zu einem späteren Zeitpunkt eine Bewilligung zu erhalten.

Ansprechpartner

Gesellschaftsrecht



Dr. Benedict F. Christ
Tel +41 44 254 34 62
bfchrist@vischer.com



Dr. Roland M. Müller
Tel +41 61 279 33 50
rmueller@vischer.com

Steuern



lic. iur. Christoph Niederer
dipl. Steuerexperte
Tel +41 44 254 34 37
cniederer@vischer.com



lic. iur. Nadia Tarolli Schmidt
dipl. Steuerexpertin
Tel +41 61 279 33 54
ntarolli@vischer.com

Immobilienrecht



Dr. Andreas C. Albrecht
Tel +41 61 279 39 44
aalbrecht@vischer.com

Arbeitsrecht, Sozialversicherungsrecht



lic. iur. Ursula Hubschmid
Tel +41 61 279 39 42
uhubschmid@vischer.com



lic. iur. Felix C. Meier-Dieterle
Tel +41 44 254 34 33
fmd@vischer.com

Ausländerrecht



Urs Haegi
Tel +41 44 254 34 45
uhaegi@vischer.com

VISCHER AG

Aeschenvorstadt 4 Postfach 526 CH-4010 Basel
Tel +41 61 279 33 00 Fax +41 61 279 33 10

Schützengasse 1 Postfach 1230 CH-8021 Zürich
Tel +41 44 254 34 00 Fax +41 44 254 34 10

info@vischer.com www.vischer.com