

Gründung einer Kapitalgesellschaft

Handout zur den Voraussetzungen und den Attributen einer Gesellschaft.

1. Die Firma (Art. 944 – 956 OR)

Bestimmen Sie zunächst den Namen der Gesellschaft (=Firma).

Grundsätzlich können Sie Ihre Firma frei wählen und auch eine Phantasiebezeichnung benutzen (z.B. Novartis). Lediglich die Rechtsform („AG“ oder „GmbH“) muss zwingend in der Firma angegeben werden. Ferner muss der Inhalt der Firma der Wahrheit entsprechen, keine Täuschungen verursachen können und keinem öffentlichen Interesse zuwiderlaufen.

Reine Sachfirmen ohne Zusatzzeichen sind unzulässig. Die Eintragung der Firma *Auto AG* würde der Handelsregisterführer verweigern. Hingegen wäre *A1 Auto AG* oder *Müller Auto AG* zulässig.

Die Firma muss sich von allen in der Schweiz bereits eingetragenen Firmen von anderen Kapitalgesellschaften deutlich unterscheiden. Unter www.zefix.ch können Sie im Firmenzentralregister des eidgenössischen Handelsregisteramtes prüfen, ob bereits eine juristische Person mit einem identischen oder zu ähnlichen Firmennamen besteht. Ob eine Verwechslungsgefahr besteht, beurteilt im Streitfall der Richter nach seinem Ermessen, wobei der Gesamteindruck des Zeichens massgebend ist.

Die Firma wird im kaufmännischen Verkehr rege genutzt, weshalb sie auch nicht zu lange sein sollte.

2. Der Zweck der Gesellschaft

Anschliessend sollten Sie den Zweck der Gesellschaft sorgfältig umschreiben. Was ist das Tätigkeitsfeld der Gesellschaft und welchen Zweck verfolgt sie?

Der Zweck der Gesellschaft sollte nicht zu allgemein sondern möglichst präzise formuliert werden. Bspw. anstatt „Handel mit Waren aller Art“ wäre besser „Handel mit Gemüse und landwirtschaftlichen Produkten aller Art im In- und Ausland“ oder z.B. „Der Zweck der Gesellschaft ist die Erbringung von Dienstleistungen im Bereich der Vermögensverwaltung und Anlageberatung“ oder „Die Gesellschaft bezweckt das Führen einer Tierarztpraxis“ oder „Die Gesellschaft bezweckt das Erbringen von Leistungen im Bereich für Zahn-, Mund- und Kieferheilkunde, insbesondere im Bereich Allgemeine Zahnmedizin, Orale Chirurgie, Kieferorthopädie, Zahntechnik und Dentalhygiene“ usw.

3. Unternehmensform

Entscheiden Sie sich für die für Ihre Unternehmung richtige Gesellschaftsform.

Bei den Kapitalgesellschaften (AG und GmbH) ist die Haftung grundsätzlich auf das investierte Gesellschaftsvermögen beschränkt.

Während bei den personenbezogenen Gesellschaften (einfache Gesellschaft, Kollektivgesellschaft, Kommanditgesellschaft, Genossenschaft und Verein) der persönliche Einsatz im Vordergrund steht, spielt bei der AG und GmbH der Kapitaleinsatz als limitiertes Haftungssubstrat die entscheidende Rolle.

Im Unterschied zur AG, wo die Aktionären als Anteilseigner / Shareholder weitestgehend anonym bleiben (daher der französische Name „Société Anonyme“), sind die Gesellschafter einer GmbH mit Art und Höhe der Beteiligung am Stammkapital im Handelsregister eingetragen und damit publik. Jede Änderung der Stammanteilseigner muss dem Handelsregister gemeldet werden.

4. Gesellschaftskapital

Wie soll das Kapital ausgestaltet werden in Bezug auf Höhe, Titel, Nennwert?

	AG (Aktienkapital)	GmbH (Stammkap.)
Mindestkapital	CHF 100'000.-	CHF 20'000.-
Nennwert	mind. 1 Rp. / Aktie	mind. CHF 100.-
Titel und	Inhaberaktien (OR 683)	Stammanteile
Übertragung	- berechtigt ist der jeweilige Inhaber	- immer vollliberiert
(Zession)	- Übertragung durch blosse Besitzübertragung der Aktie - ist immer voll zu liberieren	- Abtretung muss schriftlich erfolgen & bedarf i.d.R. der Zustimmung der Gesellschafterversammlung, die ohne Angabe von Gründen verweigert werden kann (OR 785 ff.)
	Namenaktien (OR 684 ff.)	
	- berechtigt ist der im Aktienbuch eingetragene Aktionär	
	- nebst der Übergabe des Titels ist noch ein Indossament vorausgesetzt, d.h. Übertragungserklärung auf der Aktie	
	- <i>Teilliberierung</i> möglich, mind. 20% des Nennwerts bis CHF 50'000.-	
	- <i>Stimmrechtsaktien</i> mit geringerem Nennwert möglich	
	- Beschränkung der Übertragbarkeit der Aktie durch <i>Vinkulierung</i> in den Statuten möglich	
	Ferner Partizipations- („stimmrechtslose Aktie“) & Genussscheine (ohne Mitgliedschaftsrecht)	

Exkurs: Verbot der Einlagenrückgewähr

Die Rückgabe der getätigten Einlage an den Aktionär / Gesellschafter ist verboten. Gemäss Bundesgericht liegt auch dann eine unzulässige Rückerstattung vor, wenn ein Aktionär für die Liberierung der von ihm gezeichneten Aktien ein kurzfristiges Darlehen aufnimmt und ihm die Gesellschaft den Betrag wieder zur Verfügung stellt, damit er jenes Darlehen zurückzahlen kann (BGE 109 II 28, E. 2). Das Kapital dient als Haftungssubstrat für gesellschaftliche Zwecke.

4. Sitz der Gesellschaft

Den Sitz der Gesellschaft können Sie innerhalb der Schweiz – unter Vorbehalt des Rechtsmissbrauchs – frei in den Statuten bestimmen.

Für Gewöhnlich wird auf die tatsächlichen Verhältnisse abgestellt, sprich wo die Betriebsstätte bzw. Geschäftsräumlichkeiten sich befinden.

Sitz (=politische Gemeinde) Z.B. Freienbach und nicht Pfäffikon SZ oder Bubikon und nicht Wohlhausen ZH als Dorf

Domizil (=Adresse) mit dem Hinweis auf eigene Büros (Eigentum/Miete) oder auf eine c/o-Adresse [Domizilhaltererklärung erforderlich!]

Der Sitz begründet zugleich den allgemeinen Gerichtsstand für Klagen gegen die Gesellschaft, Betreuungsort und Steuerdomizil.

5. Gründung

Der Regelfall ist die Bargründung durch Leistung der Kapitaleinlage in Form von Geld. Daneben gibt es die Gründung durch Sacheinlage / -übernahme.

a) Bargründung (Normalfall)

Bei einer Barliberierung müssen Sie zunächst ein Kapitaleinzahlungssperrkonto bei einem dem Bankengesetz unterstellten Institut eröffnen.

Anlässlich der Beurkundung muss die *Kapitaleinzahlungsbestätigung* der Bank oder PostFinance in Original vorliegen.

b) Sacheinlage / -übernahme (qualifizierte Gründung)

Bei der *Sacheinlage* werden anstelle von Geld Vermögenswerte (z.B. Immobilien) als Einlage in die Gesellschaft zu deren Eigentum eingebracht.

Eine *Sachübernahme* liegt dann vor, wenn die Gründer bereits im Gründungsstadium den Erwerb von Vermögenswerten von einem Gesellschafter oder einer diesem nahestehenden Person gegen Entgelt beabsichtigen bzw. wenn nach der Gründung gegen Barzahlung substantielle Vermögensgegenstände der Gesellschaft überlassen werden sollen.

Bei der qualifizierten Gründung braucht es einen Sacheinlage-/ Sachübernahmevertrag, einen Gründerbericht und eine Prüfungsbestätigung eines zugelassenen Revisors sowie gegebenenfalls Bilanzen samt Inventarliste mit Bewertungen, damit die Werthaltigkeit der Einlage zum Schutz der Gläubiger gewährleistet ist. Diese Prozedur ist aufwendiger und teurer als die Bargründung und daher meistens zu defavorisieren.

6. Organe der Gesellschaft

Bestimmen Sie die Organe der Gesellschaft: Wer sind reine Kapitalgeber und Geschäftsinhaber (shareholder)? Wer soll die Geschäftsleitung übernehmen? Wie soll die Geschäftsführung ausgestaltet werden?

	AG	GmbH
Legislativ- und Wahlorgan „oberstes Organ“ - Festlegung der Statuten - Wahl der anderen Organe	Versammlung der Aktionäre (GV) Art. 698 ff. OR	Gesellschafterversammlung Art. 804 ff. OR
Exekutivorgan (nur natürliche Pers.) - Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft nach aussen - mind. eine vertretungsbefugte Person mit Wohnsitz in der Schweiz - Sorgfalts-, Treue- und Gleichbehandlungspflichten	Verwaltungsrat (VR) als Ganzes Art. 707 ff. OR konstituiert sich selber (OR 712)	Geschäftsführung Art. 809 ff. OR (Vorsitz)
Vertretung im Besonderen Prokuristen / Handlungsbevollmächtigte Art. 458 ff. / 462 OR (Art. 347 ff. und 32 ff. OR)	Art. 718, 721 OR Delegierte (VR) Direktoren	Art. 814 OR ⇐ Abs. 4
Revisionsstelle (Kontrollorgan) Mit der Zustimmung sämtlicher Aktionäre / Gesellschafter kann auf die eingeschränkte Revision verzichtet werden (sog. <i>Opting-Out</i>), wenn die Gesellschaft nicht mehr als 10 Vollzeitstellen im Jahresdurchschnitt hat.	Art. 727 ff. OR	⇐ Art. 818 OR

Ansonsten ist die *Wahlannahmeerklärung* der Revisionsstelle erforderlich.

7. Zeichnungsberechtigung

Wer soll wie für die Gesellschaft handeln resp. unterschreiben dürfen?

Die Zeichnungsberechtigung der Verwaltungsräte, Geschäftsführern, Delegierten, Direktoren sowie allfälliger Prokuristen wird im Handelsregister vermerkt.

Die gängigste Form der Zeichnungsberechtigung ist die Einzelunterschrift oder die Kollektivunterschrift zu zweien.

Alle im Handelsregister einzutragenden Zeichnungsberechtigten müssen ihre *Unterschrift beglaubigen* lassen, weshalb wir nebst Angabe der Wohnadresse auch einen gültigen Ausweis (Pass oder ID) benötigen.

8. Personalien

Alle Beteiligten müssen sich zwingend vor der Urkundsperson identifizieren.

Nebst den Zeichnungsberechtigten werden auch sämtliche Gründer (Aktionäre / Gesellschafter) oder ihre Vertreter (mit Vollmachten!) gebeten, uns vorab eine Ausweiskopie (*Pass oder Identitätskarte*) für die Vorbereitung der Urkunden zuzustellen. Anlässlich des Beurkundungstermins sind die Ausweispapiere zwingend in Original vorgewiesen.

Ferner wird benötigt:

- a) Bei natürlichen Personen: Adresse, allfällige Titel und Kosenamen
- b) Bei juristischen Personen: aktueller Handelsregisterauszug

Gerne beantworten wir Ihre offenen Fragen bei einem persönlichen Gespräch. Rufen Sie uns einfach an und wir gründen Ihre eigene Firma.