

Das Wichtigste aus Recht, Steuern und Wirtschaft

Februar/März 2023

Inhaltsverzeichnis

Neues Datenschutzrecht ab 1. September 2023	2
Das Wichtigste zum Geschäftsbericht.....	2
Neue aktualisierte Liste der meldepflichtigen Berufsarten	3
Sind Geheimhaltungsklauseln zur Lohnhöhe zulässig?.....	3
Bewertung eines Einzelunternehmens: Praktikermethode nicht geeignet.....	4
Heimliche Auflistung von Überstunden	4
Kautionsversicherungen verhindern Liquiditätsengpässe.....	5
ChatGPT oder Bing – rechtliches für die Nutzung im Unternehmen	5
Steuerbehörde kann rückwirkend einen zweiten Saldosteuersatz verlangen	6
Verdecktes Eigenkapital – was ist das?	6
Nebenkostenabrechnung muss innerhalb von sechs Monaten dem Mieter zugestellt werden	7
Spesenpauschalen ohne Genehmigung der Steuerbehörde sind ein Risiko.....	7
Ein Vermächtnis berechtigt nicht zur Teilnahme an der Erbteilung	8
Warendrittel sind nicht immer zulässig.....	8

Neues Datenschutzrecht ab 1. September 2023

Das totalrevidierte Datenschutzgesetz tritt am 1. September 2023 in Kraft.

Es sorgt künftig für einen besseren Schutz der persönlichen Daten und der Datenschutz wird der technologischen Entwicklungen angepasst.

Die **wichtigsten Änderungen** für Unternehmen sind:

- Nur noch die Daten natürlicher Personen sind künftig betroffen, die von juristischen Personen nicht mehr.
- Genetische und biometrische Daten werden in die Definition der besonders schützenswerten Daten aufgenommen.
- Die Grundsätze "Privacy by Design" und "Privacy by Default" werden eingeführt.
- Folgenabschätzungen müssen durchgeführt werden, sofern ein hohes Risiko für die Persönlichkeit oder die Grundrechte der betroffenen Personen besteht.
- Die Informationspflicht wird ausgeweitet: Bei jeder Beschaffung von Personenda-

ten – und nicht mehr nur von sogenannten besonders schützenswerten Daten – muss die betroffene Person vorgängig informiert werden.

- Ein Verzeichnis der Bearbeitungstätigkeiten wird obligatorisch. Die Verordnung zum Gesetz sieht jedoch eine Ausnahme für KMU vor, deren Datenbearbeitung nur ein geringes Risiko von Verletzungen der Persönlichkeit von betroffenen Personen mit sich bringt.
- Eine rasche Meldung ist erforderlich, wenn die Datensicherheit verletzt wurde. Sie ist an den Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (EDÖB) zu richten.
- Der Begriff Profiling (die automatisierte Bearbeitung personenbezogener Daten) wurde in das Gesetz aufgenommen.

Ausführliche Informationen finden sich auf der Webseite des eidg. Datenschutzbeauftragten: bit.ly/3EtGBC0



Das Wichtigste zum Geschäftsbericht

Eine Aktiengesellschaft ist zur jährlichen Erstellung eines Geschäftsberichts verpflichtet. Er richtet sich hauptsächlich an die Aktionäre und besteht aus zwei Teilen:

1. Die **Jahresrechnung**, die aus der Bilanz, der Erfolgsrechnung und dem Anhang besteht
2. Der **Lagebericht**.

Der Lagebericht muss über folgende Punkte Auskunft geben:

- die Anzahl Vollzeitstellen im Jahresdurchschnitt;
- die Durchführung einer Risikobeurteilung;
- die Bestellungs- und Auftragslage;
- die Forschungs- und Entwicklungstätigkeit;
- aussergewöhnliche Ereignisse;
- die Zukunftsaussichten.

Der Lagebericht darf der Darstellung der wirtschaftlichen Lage in der Jahresrechnung nicht widersprechen. Er muss erstellt werden, wenn Unternehmen zwei der 20/40/250-Kriterien überschreiten. Mit den Kriterien 20/40/250 sind Firmen gemeint mit einer Bilanzsumme von 20 Millionen Franken, einem Umsatz von 40 Millionen Franken und durchschnittlich 250 Vollzeitstellen.

Der Geschäftsbericht ist vom Verwaltungsrat zu erstellen und muss spätestens fünf Monate nach Ende des Geschäftsjahres erstellt werden. Dabei ist den Aktionären spätestens 20

Tage vor der ordentlichen Generalversammlung am Gesellschaftssitz Einsicht in den Geschäftsbericht zu gewähren. Er wird durch die Generalversammlung genehmigt.

Unternehmen, die von Gesetzes wegen zu einer ordentlichen Revision verpflichtet sind, müssen weitere Anforderungen an den Geschäftsbericht erfüllen. Sie müssen zusätzliche Angaben über langfristige Verbindlichkeiten sowie zum Honorar der Revisionsstelle im Anhang der Jahresrechnung machen. Der Geschäftsbericht muss zudem eine Geldflussrechnung beinhalten.



Neue aktualisierte Liste der meldepflichtigen Berufsarten

Das Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung hat die neue Liste von meldepflichtigen Berufsarten publiziert, die vom 1. Januar bis 31. Dezember 2023 gilt. Es sind

deutlich weniger Berufe auf der Liste als 2021 und 2022. Die Liste ist einsehbar unter www.arbeit.swiss.



Sind Geheimhaltungsklauseln zur Lohnhöhe zulässig?

Die schweizerische Lehre und Rechtsprechung sind sich einig, dass Löhne kein Geschäftsgeheimnis darstellen. Den Mitarbeitenden steht es frei, über die Höhe und Zusammensetzung des eigenen Lohns zu sprechen, was u.a. auch eine Bedingung für den

verfassungsmässigen Anspruch auf gleichen Lohn bedingt.

Die Geheimhaltungsklauseln zur Lohnhöhe wirken sich diskriminierend und persönlichkeitsverletzend aus und sind wegen fehlenden Durchsetzungsmöglichkeiten wertlos.



Bewertung eines Einzelunternehmens: Praktikermethode nicht geeignet

Das Bundesgericht hatte zu klären, wie ein Einzelunternehmen zu bewerten ist. Dabei ging es um die Praxis einer Kieferorthopädin, deren Wert vom Steueramt auf CHF 306'000 bewertet wurde. Die Berechnung basierte einerseits auf dem Substanzwert zu 90% und dem Ertragswert zu 10%. Die Kieferorthopädin beanstandete, dass der Ertragswert komplett ignoriert werden müsse, da das Unternehmen so stark von ihrer Person abhängig sei, dass ihr Kundenstamm nicht an einen Käufer übertragbar sei.

Das Bundesgericht gab ihr Recht und wies darauf hin, dass bei der Bewertung von personenbezogenen Unternehmen zwischen der personenbezogenen und der unternehmensbezogenen Ertragskraft zu unterscheiden ist. **Nur die unternehmensbezogene Ertragskraft** ist auf dem freien Markt realisierbar und damit für den Verkehrswert relevant. Die weit verbreitete Praktikermethode ist für personenbezogene Unternehmen ungeeignet.

(BGE 5A_361/2022 vom 24.11.22)



Heimliche Auflistung von Überstunden

Mitarbeitende listen manchmal Überstunden auf, für die sie dann eine Auszahlung verlangen. Oft geschieht dies vor oder nach ihrem Austritt aus dem Unternehmen.

Grundsätzlich hat der Mitarbeitende eine **Anzeigeobligiertheit**, das heisst, dass er seinem Arbeitgeber die Überstunden in Kenntnis bringen muss, andernfalls verliert er den Anspruch auf Entschädigung oder Kompensation.

Hatte der Arbeitgeber aber Kenntnis von den Überstunden, so ist er zu einer Entschädigung verpflichtet. Kenntnis haben bedeutet auch, dass elektronische Kalendereintragen oder Rapporte darauf hindeuten, dass der Arbeitgeber von den Überstunden wusste. Ebenso ist die Arbeitszeiterfassung, die auch für Kadermitarbeitende gilt, entscheidend, warum Mehrstunden nicht mehr abgestritten werden können.

Der Anspruch auf Überstunden kann vertraglich geregelt werden. Es kann vereinbart werden, dass **kein Anspruch auf Überstunden** besteht. Für Mitarbeitende im Büro können die ersten 60 Überzeitstunden vertraglich vollständig wegbedingt werden. Neben einer Aufnahme der Klausel in den Arbeitsvertrag ist auch die Regelung in einem speziellen Reglement möglich, sofern dieses als Bestandteil des Arbeitsvertrags gilt. Eine rein mündlich getroffene Vereinbarung zur Wegbedingung der Überstundenentschädigung ist nichtig.

Nutzt ein Arbeitgeber die Möglichkeiten der vertraglichen Wegbedingung, wird er bei korrekter Umsetzung der Arbeitszeiterfassung keine hohen Mehrstundensaldi haben.



Kautionsversicherungen verhindern Liquiditätsengpässe

Die Kautionsversicherung verbürgt Leistungen, die von ihrem Kunden aufgrund eines Vertrages oder gesetzlichen Bestimmungen zu erbringen sind. Garantien von Versicherungen sind ein breit akzeptiertes Sicherungsmittel bei Investitionsprojekten. Die Garantie- bzw. Kautionsversicherung hat den Vorteil, dass das Unternehmen, um eine Garantie zu stellen, keinen Bankkredit beanspruchen muss. So wird die finanzielle Flexibilität der Unternehmen verbessert.

Durch die von der Versicherung übernommene Bürgschaften oder Kautionen wird dem Kunden, der Versicherungsnehmer ist, der Vertragsabschluss mit seinem Geschäftspartner bzw. die Ausübung seiner Geschäfte oder Tätigkeit ermöglicht. In der Schweiz gehören Zurich, AXA und Helvetia zu den führenden Anbietern im Bereich Garantiever sicherungen.



ChatGPT oder Bing – rechtliches für die Nutzung im Unternehmen

ChatGPT wird je länger je mehr auch in Unternehmen genutzt. Was ist dabei aus rechtlicher Sicht zu beachten?

Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse: alles, was in ChatGPT eingegeben wird, geht in die Datenbank der künstlichen Intelligenz ein. Dies bedeutet, dass ChatGPT die Informationen auch für Abfragen von Wettbewerbern nutzt.

Urheberrecht: die künstliche Intelligenz nutzt Texte von anderen. Es kann also sein, dass

bei der Wiederverwendung von Texten Urheberrechte verletzt werden.

AGBs von ChatGPT: für die gewerbliche Nutzung ist unter Umständen der Kauf einer Lizenz nötig.

Der Anwendung von ChatGPT im Unternehmen ist nichts entgegenzusetzen. Weisen Sie Ihre Mitarbeitenden auf die Risiken hin und passen Sie eventuell Ihre Reglemente an.



Steuerbehörde kann rückwirkend einen zweiten Saldosteuersatz verlangen

Seit dem 1. Januar 2023 kann die eidg. Steuerverwaltung Unternehmen **rückwirkend** zu einem zweiten Saldosteuersatz verpflichten. Dies kommt vor, wenn ein Unternehmen eine **sprunghafte Zunahme der anderen Tätigkeit** resp. Nebentätigkeit umsetzt. Die Tätigkeit wird als «neue» Tätigkeit eingestuft und die Steuerverwaltung weist dieser Tätigkeit einen neuen Saldosteuersatz zu.

Eine sprunghafte Zunahme des Umsatzanteils der anderen Tätigkeit liegt vor, wenn:

- die ursprüngliche Tätigkeit vorübergehend oder definitiv eingestellt wird, ODER
- über die ganze Steuerperiode gesehen mit dieser Tätigkeit voraussichtlich mindestens 25% des Gesamtumsatzes erzielt werden.

Bei Mischbranchen liegt eine sprunghafte Zunahme der Nebentätigkeit vor, wenn:

- die Haupttätigkeit vorübergehend oder definitiv eingestellt wird, UND
- über die ganze Steuerperiode gesehen mit der Nebentätigkeit voraussichtlich mehr als 50% des Gesamtumsatzes erzielt werden.

Bisher galt diese Vorschrift nur, sofern sich die Zuteilung eines zweiten Saldosteuersatzes für den Steuerpflichtigen nicht nachteilig auswirkte.

Seit dem 1. Januar 2023 wird ein zweiter Saldosteuersatz zugeteilt, auch wenn dieser höher ist als derjenige, welcher bis anhin gegeben war



Verdecktes Eigenkapital – was ist das?

Verdecktes Eigenkapital bezieht sich auf das Eigenkapital eines Unternehmens, das in den Finanzberichten nicht offen zutage tritt, sondern "versteckt" ist. Der Anreiz, verdecktes Eigenkapital zu schaffen liegt in der Vermeidung der steuerlichen Belastung. Folgendes Arten von verdecktem Eigenkapital sind am häufigsten:

- **Verlustvorträge:** Wenn ein Unternehmen in der Vergangenheit Verluste gemacht hat, können diese als Verlustvorträge in den Jahresabschlüssen ausgewiesen werden. Verlustvorträge können in Zukunft gegen Gewinne verrechnet werden, was zur Folge hat, dass das Eigenkapital des

Unternehmens höher ist, als es auf den ersten Blick scheint.

- **Zinslose Darlehen von Aktionären oder nahestehenden:** In der Buchhaltung steht das Darlehen als Fremdkapital, in der Tat wird es aber als verdecktes Eigenkapital interpretiert. Sobald das Fremdkapital wirtschaftlich demselben Risiko ausgesetzt ist wie normales Eigenkapital, liegt verdecktes Eigenkapital vor.
- **Latente Steuern:** Latente Steuern sind Steuern, die aufgrund von Wertminderungen von Vermögenswerten oder aufgrund von Unterschieden zwischen den Buch-

werten und den Steuerwerten von Vermögenswerten anfallen. Latente Steuern können das Eigenkapital eines Unternehmens verringern, wenn sie in den Abschlüssen ausgewiesen werden, sind aber nicht immer offensichtlich.

- **Pensionskassenverpflichtungen:** Unternehmen, die Pensionskassenverpflichtungen haben, müssen möglicherweise Rückstellungen für diese Verpflichtungen bilden, die das Eigenkapital des Unternehmens verringern. Pensionskassenverpflichtungen können versteckt sein, wenn sie nicht explizit in den Finanzberichten ausgewiesen werden.

Verdecktes Eigenkapital kann für Investoren und andere Interessenten wichtig sein, da es Einblicke in die wahren finanziellen Verhältnisse eines Unternehmens gibt.

Das Steueramt ermittelt das verdeckte Eigenkapital mit der Faustregel, dass das maximal zulässige Fremdkapital $\frac{6}{7}$ der Bilanzsumme betragen darf. Sobald und soweit die ausgewiesenen Schulden die vorgegebenen Prozentsätze überschreiten, wird im Umfang des übersteigenden Betrages **automatisch verdecktes Eigenkapital angenommen**.

Steuerlich ergaben sich folgende Konsequenzen:

- Verdecktes Eigenkapital wird bei der Kapitalsteuer berücksichtigt.
- Zinsen auf verdecktem Eigenkapital gelten als Dividenden und unterliegen der Verrechnungssteuer, während normale Darlehenszinsen verrechnungssteuerfrei sind.



Nebenkostenabrechnung muss innerhalb von sechs Monaten dem Mieter zugestellt werden

Ein Mieter hat das Recht, jedes Jahr eine Nebenkostenabrechnung zu erhalten. Ist die Frist für die Abrechnung nicht im Mietvertrag

geregelt, muss sie innerhalb von sechs Monaten zugestellt werden. Andernfalls kann sie der Mieter bei der Schlichtungsbehörde einfordern.



Spesenpauschalen ohne Genehmigung der Steuerbehörde sind ein Risiko

Ein Zuger Unternehmen hat seinen Aussendienstmitarbeitenden 20 Prozent an Pauschalpensen bezogen auf den Umsatz für drei Jahre ausbezahlt. Die Steuerverwaltung des Kanton Zug akzeptierte nur die Hälfte der Auslagen als geschäftsmässig begründeten Aufwand. Der Restbetrag von insgesamt CHF

234'000 wurde als **steuerbarer Gewinn des Versicherungsvermittlers** qualifiziert.

Das Unternehmen gelangte mit seinen Einsprachen bis ans Bundesgericht, das wie folgt entschied: Nur wenn Pauschalpensen geschäftsmässig begründet sind, können sie vom steuerbaren Gewinn in Abzug gebracht

werden. Aufwände, die geschäftsmässig nicht begründet sind, werden zum Unternehmensgewinn addiert. Des Weiteren unterscheidet das Bundesgericht zwischen der Gesellschaft nahe- und fernstehenden Arbeitnehmern. Als nahestehende Arbeitnehmer sind Anteilsinhaber des Unternehmens und diesen nahestehende Personen zu betrachten. Bei nahestehenden Arbeitnehmern muss das Unternehmen **konkrete Beweise** erbringen, dass

den Pauschalspesen eine Einzelleistung gegenübersteht. Am einfachsten geschieht dies mit einem Verzicht auf Pauschalspesen und eine **detaillierte Dokumentation der Arbeitsleistung** und der **Vergütung der einzelnen Einsätze** fallbezogen.

(Quelle: BGE 2C_316/2020 vom 20.10.20)



Ein Vermächtnis berechtigt nicht zur Teilnahme an der Erbteilung

Mit einem Vermächtnis im Testament und/oder Erbvertrag können einzelne **Gegenstände** oder **Werte** anderen Personen oder auch Stiftungen und Vereinen hinterlassen werden.

Wer ein Vermächtnis zugesprochen bekommen hat, nimmt nicht an der Erbteilung teil. Die Erben stehen in der Pflicht, das eingeräumte Vermächtnis zu erfüllen und den Gegenstand zu übergeben oder den Betrag zu

überweisen. Da die Erben den Zeitpunkt der Herausgabe des Legats bestimmen können, kommt es öfters zu Streitereien. Spätestens mit Abschluss des Erbgangs und Übergang der Erbschaft an die Erben muss das Legat erfüllt werden.

Stirbt der Vermächtnisnehmer vor dem Erblasser, so erlischt das Vermächtnis. Es wird dann so verfahren, als habe es nie ein Vermächtnis gegeben.



Warendritteln sind nicht immer zulässig

Ein Unternehmen aktivierte ihre im Dezember 2019 an Kunden erbrachten, aber erst im Januar 2020 fakturierten Leistungen auf dem Konto "Angefangene Arbeiten" zu Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten unter Abzug des Warendrittels.

Die Steuerbehörde akzeptierte dies nicht und verlangte, dass die Leistung als **aktive Rechnungsabgrenzung zum vollständigen**

Netto-Verkaufspreis verbucht werden sollen. Das Bundesgericht gab der Steuerbehörde recht, da es sich um **Lieferungen von Standardmaterial und Transportleistungen** handelte, die sofort hätten abgerechnet werden können und damit am Bilanzstichtag als erbracht und die Gegenleistung als geschuldet zu betrachten sind.

(Quelle: BGE 2C_632/2022 vom 13.9.22)