

Die Kommanditgesellschaft

... nach dem neuen Bundesgesetz über die kollektiven Kapitalanlagen

Am 1. Januar des vergangenen Jahres trat das revidierte Bundesgesetz über die kollektiven Kapitalanlagen (KAG) in Kraft und führte u. a. eine spezielle Form der Kommanditgesellschaft ins Schweizer Recht ein, die sogenannte Kommanditgesellschaft für kollektive Kapitalanlagen (KgK). Die KgK entspricht im Wesentlichen der Limited Partnership des angloamerikanischen Rechts. Die Limited Partnership ist im internationalen Kontext die mit Abstand wichtigste Rechtsform für Kollektivanlagen in Private Equity und auch für Hedgefonds. Die schweizerische KgK dient ebenfalls primär kollektiven Anlagen in Private Equity; die Kollektivanlageverordnung (KKV) dehnt den Anwendungsbereich überdies auf Hedgefonds und Immobilienprojekte aus.

Rechtsform

Die folgenden Ausführungen beleuchten die wichtigsten juristischen und fiskalischen Aspekte der KgK. Die KgK stützt sich weitgehend auf die einschlägigen Vorschriften der gewöhnlichen Kommanditgesellschaft gemäß Obligationenrecht (OR). Das KAG modifiziert lediglich das OR in einzelnen Bereichen und schafft so eine besondere Form der Kommanditgesellschaft, die KgK.

Die Kommanditgesellschaft und die Limited Partnership sind eine vertragliche Zusammenfassung von Personen in einer Gesellschaft ohne eigene Rechtspersönlichkeit. In der Kommanditgesellschaft und der Limited Partnership gibt es zwei Arten von Gesellschaftern: die Limited Partner bzw. Kommanditäre und den General Partner bzw. Komplementär. Die Kommanditäre haften beschränkt und haben eine weitgehend passive Rolle. Demgegenüber haftet der General Partner bzw. Komplementär unbeschränkt und führt die Geschäfte der Gesellschaft.

Im Gegensatz zur gewöhnlichen Kommanditgesellschaft kann und muss der Komplementär der KgK eine Aktiengesellschaft mit einem Kapital von mindestens 100.000 CHF sein (Komplementär-AG). Die Kommanditäre – in unserem Kontext die Anleger – haben eine im Handelsregister eingetragene beschränkte Haftung; sie haben weder das Recht noch die Pflicht, die Ge-



schäfte der Gesellschaft zu führen. Die Kommanditäre der KgK müssen überdies sogenannte qualifizierte Anleger im Sinne des KAG sein; der Begriff umfasst im Wesentlichen institutionelle Anleger und vermögende Privatpersonen. (In Bezug auf Letztere schreibt Art. 6 KKV ein Minimum von 2 Mio. CHF an Finanzanlagen oder die Vermittlung durch einen zuständigen Finanzintermediär vor.)

Regulierung

Die KgK untersteht der Regulierung und dauernden Überwachung der Eidgenössischen Bankkommission (EBK). Die EBK prüft im Rahmen des Zulassungsverfahrens den Gesellschaftsvertrag sowie den Prospekt auf Übereinstimmung mit den Vorschriften des KAG und den dazu gehörenden Verordnungen. Die

Komplementär-AG muss „fit and proper“ sein. D. h., die Geschäftsleitung und bis zu einem gewissen Grad auch die Hauptaktionäre müssen über einen guten Ruf verfügen und Gewähr für einwandfreie Geschäftstätigkeit bieten.

Die Komplementär-AG unterliegt einer strengen Treuepflicht gegenüber der KgK. Sie muss die Anleger bzw. Kommanditäre und die EBK laufend über den Geschäftsgang und wesentliche Vorfälle informieren. Die Revisionsstelle muss von der EBK bestätigt werden und hat ihrerseits eine Informationspflicht gegenüber der EBK.

Die SECA (Swiss Private Equity & Corporate Finance Association) und der SFA (Swiss Funds Association) haben eine Muster-Dokumentation erarbeitet, die von der EBK genehmigt wurde. Damit vereinfacht sich das Zulassungsverfahren maßgeblich. Die EBK zeigte sich bei der Zulassung der bisher einzigen KgK flexibel und kooperativ.

Steuern

Die KgK ist für Einkommenssteuerzwecke transparent bzw. wird nicht besteuert. (Bei einer Immobilien-KgK kommt allenfalls ein anderes Besteuerungsmodell zu Anwendung.) Kapital, Einkommen und Gewinne aus der KgK werden wie beim herkömmlichen Anlagefonds direkt bei den Anlegern besteuert. Die Ausschüttung von Kapitalgewinnen ist somit für private Anleger steuerfrei. Dividenden- und Zinserträge sind zwar theoretisch steuerbar, fallen aber bei Anlagen in Private Equity gar nicht oder nur in vernachlässigbarem Umfang an. Die Ausgabe von Anteilsscheinen einer KgK ist von der Emissions- und Umsatzabgabe ausgenommen. Die Rückzahlung von angelegtem Kapital ist ohnehin steuerfrei. Einkommen, Gewinn, Kapital oder Nettovermögen eines ausländischen Anlegers einer KgK unterliegen in der Schweiz keiner Besteuerung, außer sie halten die Anlage als Teil eines festen Betriebes oder einer permanenten Niederlassung in der Schweiz.

Kontrovers ist die Besteuerung des Gewinns der Komplementär-AG und/oder der hinter dieser stehenden individuellen Geschäftsführer. Die Gewinnbeteiligung heißt im Fachjargon „Carry“ oder „Carried Interest“. In verschiedenen ausländischen Rechtsordnungen, namentlich in Deutschland, den USA und England, stellte der Carried Interest im Wesentlichen einen steuerfreien Kapitalgewinn dar. In jüngster Zeit stieß diese Praxis auf Kritik. Es scheint, dass sich künftig auch in diesen Ländern eine Besteuerung in der Höhe von 10 bis 15% durchsetzen wird.

In der Schweiz bremst die Kontroverse um die Be-

steuerung des Carried Interest die Verbreitung der neuen KgK. Die international agierenden Schweizer Private Equity-Häuser und auch die Private Equity-Dachfonds ziehen in der momentanen Unsicherheit die bewährten ausländischen Strukturen und Jurisdiktionen vor, namentlich diverse Offshore-Zentren. Dies dürfte der Hauptgrund dafür sein, dass bislang lediglich ein einziger Private Equity-Manager eine Schweizer KgK errichtete.

Ausblick

Die KgK ist grundsätzlich infolge ihrer Flexibilität und aufgrund des Wegfalls der Notwendigkeit, eine komplizierte und teure Offshore-Struktur zu wählen, eine attraktive Alternative zu den bis anhin gebräuchlichen Offshore-Limited-Partnerships. Die steuerliche Transparenz macht sie für den Anleger attraktiv.

Für die Durchsetzung dieses neuen, interessanten Anlagegefäßes braucht es indessen eine klare, international wettbewerbsfähige Regelung der Besteuerung des Private Equity-Managers, namentlich dessen Gewinnbeteiligung. Die Schweizerische Bankiervereinigung und die SECA bemühen sich derzeit intensiv in Gesprächen mit den Behörden, namentlich den kantonalen Steuerverwaltungen, um die Durchsetzung einer sachgerechten Besteuerung des Carried Interest. Das Instrumentarium dafür ist vorhanden, und das Ergebnis dieser Gespräche ist insgesamt positiv.

Wir sind zuversichtlich, dass wir dieses Hindernis bald einmal beseitigen und diesem interessanten Anlagegefäß für Private Equity definitiv zum Durchbruch verhelfen können. Davon würden nicht nur die Anleger und die Manager profitieren, sondern die ganze Schweizer Wirtschaft. ■

Zum Autor



Hannes Glaus, Dr. iur., LL.M., ist selbstständiger Rechtsanwalt in Zürich und befasst sich primär mit Alternative Investments, d. h. Private Equity und Hedgefonds. In diesem Zusammenhang ist er auch im Vorstandsausschuss des SECA-Verbandes (Chairman Legal&Tax Chapter) und dem Alternative Investment Ausschuss des Schweizer Fondsverbands (SFA) tätig.