

# BEWERTUNG DER AKTIEN EINER ANWALTS-AG FÜR STEUERZWECKE

## STEFAN OESTERHELT

LL. M., Rechtsanwalt, dipl. Steuerexperte, Partner bei Homburger AG, Zürich, Lehrbeauftragter an der Universität St. Gallen

## SUSANNE SCHREIBER

Rechtsanwältin, dipl. Steuerexpertin, Steuerberaterin, Senior Partnerin bei Bär & Karrer AG, Zürich

Stichworte: Anwalts-AG, Vermögenssteuer, Einkommenssteuer, StHG, DBG

Die Bewertung der Aktien einer Anwalts-AG für die Vermögenssteuer und die Einkommenssteuer ist von grosser praktischer Bedeutung. Zwei Urteile des Bundesgerichts haben diesbezüglich zu einer gewissen Verunsicherung geführt. Für die Attraktivität der Anwalts-AG ist entscheidend, dass diese gegenüber einer Einzelunternehmung oder Personengesellschaft steuerlich nicht benachteiligt wird. Dies gebietet auch das Postulat der Rechtsformneutralität des Steuerrechts.

## I. Einleitung

Das Bundesgericht hatte sich in jüngster Zeit gerade zweimal mit der Bewertung der Aktien einer Anwalts-AG für Steuerzwecke auseinanderzusetzen.<sup>1</sup> Beide Fälle betrafen die Vermögenssteuer. Und in beiden Fällen waren die betroffenen Steuerpflichtigen im Kanton Genf ansässig – einem Kanton mit einer vergleichsweise hohen Vermögenssteuer. Doch auch andere Kantone (z. B. der Kanton Zürich) haben eine relativ hohe Vermögenssteuer, weshalb auch dort die Frage der Bewertung der Aktien der Anwalts-AG für Vermögenssteuerzwecke von praktischer Relevanz ist.

Im Urteil vom 26.7.2021 hatte das Bundesgericht einen Fall zu beurteilen, in dem die Aktien einer Anwalts-AG mit 19 Partnern von der Steuerverwaltung Genf für die Vermögenssteuer nach der im Kreisschreiben Nr. 28 der Schweizerischen Steuerkonferenz (KS 28 SSK) statuierten Praktikermethode bewertet wurden und der im Gesellschaftsvertrag festgelegte Rückkaufpreis nicht akzeptiert wurde. In unserem Beitrag untersuchen wir, ob diese Bewertung sachgerecht ist und ob das bundesgerichtliche Verdikt auch für andere Kantone Konsequenzen hat (vgl. dazu unten Ziff. II).

Neben der Bewertung der Aktien einer Anwalts-AG für die Zwecke der Vermögenssteuer müssen aber auch allfällige Einkommenssteuerfolgen beim Kauf und Verkauf der Aktien der Anwalts-AG beachtet werden. Auch hier hat das Bundesgericht vor Kurzem ein wichtiges Urteil zur Nachfolgeregelung bei einer Treuhand-AG gefällt, das auch für den Ein- und Austritt als Partner einer Anwalts-AG

zu beachten ist.<sup>2</sup> Wir gehen deshalb auch der Frage nach, ob der Erwerb von Aktien einer Anwalts-AG für den eintretenden Partner mit Einkommenssteuerfolgen verbunden ist (vgl. dazu unten Ziff. III.).

## II. Vermögenssteuer auf den Aktien einer Anwalts-AG

### 1. Bewertung zum Verkehrswert (Art. 14 Abs. 1 StHG)

Sämtliche Kantone erheben auf dem Vermögen von im jeweiligen Kanton ansässigen Personen eine Vermögenssteuer. Gemäss Art. 14 Abs. 1 StHG wird das Vermögen zum Verkehrswert bewertet, wobei der Ertragswert angemessen berücksichtigt werden kann. Weitere harmonisierungsrechtliche Vorgaben für die Bewertung von beweglichem

- 
- <sup>1</sup> BGer, 27.8.2020, 2C\_866/2019 (mit Bezug auf eine Einmann-AG; vgl. hierzu STEFAN OESTERHELT, Aus der Rechtsprechung in den Jahren 2019/2020 [Teil 2], FStR 2021, 42 ff., 63 ff. sowie ANTOINE BERTHOUD, Evaluation des titres non cotés des sociétés d'avocats – questions choisies, Anwaltsrevue 2021, 81 ff.), sowie BGer, 26.7.2021, 2C\_954/2020 (mit Bezug auf eine Kanzlei mit 19 Partnern; vgl. hierzu STEFAN OESTERHELT, Aus der Rechtsprechung in den Jahren 2020/2021 [Teil 2], FStR 2022, 87 ff., 91 ff.).
  - <sup>2</sup> BGer, 7.4.2020, 2C\_1057/2018; vgl. hierzu STEFAN OESTERHELT, Aus der Rechtsprechung in den Jahren 2019/2020 [Teil 2], FStR 2021, 42 ff., 55 ff.

Vermögen gibt es keine.<sup>3</sup> Doch auch die Steuergesetze der Kantone sehen in der Regel keine detaillierteren Regeln für die Bewertung von beweglichem Vermögen vor. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist der Verkehrswert im Steuerrecht der objektive Marktwert eines Vermögensobjektes, d.h. der Preis, den ein unbefangener Käufer unter normalen Umständen für einen Vermögenswert bei einer Veräusserung im gewöhnlichen Geschäftsverkehr mutmasslich bezahlen würde.<sup>4</sup> Auch diese Formel ist natürlich ausgesprochen auslegungsbedürftig.

## 2. Kreisschreiben Nr. 28 der SSK

Die Schweizerische Steuerkonferenz (SSK), sozusagen der Dachverband der kantonalen Steuerverwaltungen, hat den bestehenden Auslegungsspielraum durch das Kreisschreiben Nr. 28 betreffend die Bewertung nicht kotierter Wertschriften für die Vermögenssteuer vom 28.8.2008 (KS 28 SSK) zu einem guten Stück ausgefüllt. Ziel ist im Sinne einer Steuerharmonisierung eine schweizweit einheitliche Bewertung nicht kotierter Wertschriften.<sup>5</sup> Eine Harmonisierung ist auch deshalb wichtig, weil sich der Wohnsitzkanton des Aktionärs in der Regel auf die Bewertung der Aktien durch den Sitzkanton verlässt.

Der jährlich angepasste Kommentar zum KS 28 SSK enthält weitere Erläuterungen und Beispiele.<sup>6</sup> Beim KS 28 SSK handelt es sich um eine reine Verwaltungsanweisung, durch die die Gerichte nicht gebunden sind. Das Bundesgericht akzeptiert das KS 28 SSK in seiner Rechtsprechung aber als geeignete Methode zur Bewertung nicht kotierter Wertschriften und als Konkretisierung von Art. 14 Abs. 1 StHG.<sup>7</sup>

Im Hinblick auf die Vermögenssteuer kann sich die Situation einer inkorporierten Anwaltskanzlei (Anwalts-AG) somit erheblich von einer nicht inkorporierten (d.h. als Einzelunternehmen oder als Personengesellschaft geführten) Anwaltskanzlei unterscheiden. Bei Letzterer erfolgt letztlich eine Bewertung zum Substanzwert, wobei gemäss Art. 14 Abs. 3 StHG die Aktiven zum Steuerwert bewertet werden.<sup>8</sup>

## 3. Praktikermethode

Fehlt es an einer massgeblichen Dritttransaktion (vgl. hinten lit. II.6.), wird die Bewertung von Dienstleistungsgesellschaften (wie einer Anwalts-AG) grundsätzlich nach der sogenannten Praktikermethode vorgenommen.<sup>9</sup> Gemäss der Praktikermethode ergibt sich der Unternehmenswert aus dem Durchschnitt des (doppelt gewichteten) Ertragswertes und dem (einfach gewichteten) Substanzwert zu Fortführungswerten.<sup>10</sup>

Aufgrund des Negativzinsumfelds entsprach der Kapitalisierungszinssatz in den letzten Jahren dem einheitlichen Risikozuschlag von 7 Prozent. Seit dem 1.1.2021 ist der Risikozuschlag, und damit auch der Kapitalisierungssatz, jedoch variabel. Für das Jahr 2021 beträgt der Kapitalisierungssatz 9.5 Prozent – er wird jährlich in der Kursliste der ESTV publiziert.<sup>11</sup> Bisher wurde in vielen Kantonen jeweils auf den Steuerwert des Vorjahres abgestellt. Seit der Steuerperiode 2021 wird in diesen Kantonen (z. B. im

Kanton Zürich<sup>12</sup> und Bern<sup>13</sup>) neu auch auf den aktuellen Steuerwert der massgebenden Steuerperiode abgestellt. Somit ist der Kapitalisierungssatz von 9,5 Prozent auch für die Bewertung der Aktien für die Steuerperiode 2021 anwendbar, wobei dabei auf den Abschluss per 31.12.2020 und 31.12.2021 abgestellt wird.

Beispiel: Die Anwaltskanzlei A. AG hat im Jahr 2021 einen Reingewinn von CHF 1,8 Mio. und im Jahr 2020 einen Reingewinn von CHF 1,6 Mio. erzielt. Die Nettoaktiven (Net Asset Value; NAV) der A. AG betragen CHF 3 Mio. (Substanzwert).

Aufgrund der Praktikermethode ergibt sich ein Unternehmenswert von CHF 17,2 Mio. Dieser wird wie folgt ermittelt:

$(2 \times \text{Ertragswert 2021} + \text{Ertragswert 2020}) / 3$ , kapitalisiert mit 9,5% = Ertragswert von CHF 18,25 Mio.

$(2 \times \text{Ertragswert} + \text{Substanzwert}) / 3 = \text{Unternehmenswert von 13,2 Mio.}$

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann sich bei einem personenbezogenen Dienstleistungsunternehmen, dessen Erträge stark vom Aktionär abhängig

<sup>3</sup> BGE 134 II 207 E. 3.6 = StR 2008, 728 ff. = Pra 97 (2008) Nr. 139 = RDAF 2008 II 207 ff.

<sup>4</sup> Vgl. BGer, 27.8.2020, 2C\_866/2019, E. 4.1 = StR 2020, 861 ff. = StE 2021 B 52.42 Nr. 12; BGer, 7.4.2020, 2C\_1057/2018, E. 4.1 m. w. H.

<sup>5</sup> SSK, KS 28 vom 28.8.2008, Rz. 1.

<sup>6</sup> Vgl. Kommentar 2020 zum KS 28 SSK, S. 11, zur Bewertung von Anwalts-Aktiengesellschaften, bereits mit Verweis auf das BGer, 27.8.2020, 2C\_866/2019.

<sup>7</sup> BGer, 26.11.2020, 2C\_132/2020, E. 8.1.2 = StR 2020, 486 ff. = Pra 110 (2021) Nr. 58; BGer, 27.8.2020, 2C\_866/2019, E. 4.4 = StR 2020, 861 ff. = StE 2021 B 52.42 Nr. 12; BGer, 14.1.2015, 2C\_1082/2013, E. 5.3.1.

<sup>8</sup> Vgl. STOCKER/BROZZO, Steuerliche Bewertung nicht-kotierter Unternehmen: Änderungen beim Kapitalisierungssatz als «kleiner» Schritt in die richtige Richtung, FStR 2021, 102 ff., 109 ff.

<sup>9</sup> Dies gilt zumindest dann, wenn diese nicht mehr in der Aufbau-phase sind und über repräsentative Geschäftsergebnisse verfügen (vgl. Kommentar 2020 [Fn. 6], S. 4); vgl. auch StRK ZH, 22.4.2015, 1 ST.2014.46, E. 3 (zur Vermögenssteuer im Fall einer Alleinaktionärin einer Anwaltskanzlei).

<sup>10</sup> SSK, KS 28 vom 28.8.2008, Rz. 34. Gemäss dem von den meisten Kantonen angewendeten Modell sind für den Ertragswert die Jahresrechnungen der letzten beiden Jahre zu berücksichtigen.

<sup>11</sup> Vgl. PHILIPPE GOBET, Bewertung nicht kotierter Unternehmen: angepasster Kapitalisierungssatz, StR 2022, 127 ff. Es gibt aber Kantone, die in gewissen Konstellationen einen höheren Kapitalisierungssatz zulassen. So akzeptiert beispielsweise der Kanton Waadt einen Kapitalisierungssatz von 16%, wenn die Aktien als «outil de travail» (Arbeitswerkzeug) qualifizieren (vgl. z. B. Art. 3 Abs. 1 des Règlement sur l'estimation des titres non cotés et des titres non régulièrement cotés en bourse ou hors bourse pour l'impôt sur la fortune [RETIF] vom 8.12.2021 des Kantons Waadt [RSV 642.22.1]).

<sup>12</sup> Vgl. Steueramt Zürich, Mitteilung vom 29.9.2021, Berechnung des Vermögenssteuerwerts von nicht an einer Börse kotierten Aktien.

<sup>13</sup> Vgl. Steuerverwaltung Bern, Mitteilung vom 23.11.2021, Bewertung von Wertpapieren.

sind, auch eine einfache Gewichtung des Ertragswertes anbieten.<sup>14</sup> Diese führt häufig zu einer tieferen Bewertung, sodass die Beweislast für die Anwendung der einfachen Gewichtung beim Steuerpflichtigen liegt.<sup>15</sup>

Beispiel: Die Anwaltskanzlei A. AG hat im Jahr 2021 einen Reingewinn von CHF 1,8 Mio. und im Jahr 2020 einen Reingewinn von CHF 1,6 Mio. erzielt. Die Nettoaktiven (NAV) der A. AG betragen CHF 3 Mio.

Bei einfach gewichtetem Ertragswert ergibt sich ein Unternehmenswert von CHF 10,6 Mio.

Vom mittels Praktikermethode ermittelten Unternehmenswert wird der Wert der einzelnen Aktien abgeleitet. Dabei sind aber in gewissen Situationen noch Korrekturen vorzunehmen, z. B. ein Pauschalabzug von 30 Prozent für Minderheitsaktionäre (vgl. unten Ziff. II.4.) bzw. ein Diskont für mit einer Sperrfrist belegte Aktien (vgl. unten Ziff. II.5.). Nicht immer ist der mit der Praktikermethode ermittelte Unternehmenswert eine taugliche Basis für die Bewertung der einzelnen Aktien. Dies gilt insbesondere dann, wenn im Gesellschaftsvertrag ein Rückkaufspreis festgelegt wird (vgl. unten Ziff. II.7.).

#### 4. Minderheiteneinschlag

Bei Unternehmen mit nur einer Titelnkategorie entspricht der Steuerwert eines Titels dem Unternehmenswert dividiert durch die Anzahl Titel. Dem beschränkten Einfluss des Inhabers einer Minderheitsbeteiligung auf die Geschäftsleitung und auf die Beschlüsse der Generalversammlung wird pauschal Rechnung getragen. Aktionäre, die lediglich eine Minderheitsbeteiligung (d. h. weniger als 50 Prozent der Stimmrechte) halten, können grundsätzlich einen Pauschalabzug von 30 Prozent geltend machen. Der Abzug von 30 Prozent wird u. a. aber nicht gewährt, wenn eine angemessene Dividende ausgerichtet wird.<sup>16</sup> Werden die Aktien aufgrund einer anderen Methode bewertet – z. B. zum vereinbarten Rückkaufspreis (vgl. dazu unten Ziff. II.6.) – kann der Pauschalabzug von 30 Prozent ebenfalls nicht geltend gemacht werden.

Beispiel: Die Anwaltskanzlei A. AG mit 20 Partnern hat im Jahr 2021 einen Reingewinn von CHF 1,8 Mio. und im Jahr 2020 einen Reingewinn von CHF 1,6 Mio. erzielt. Der Substanzwert der A. AG beträgt CHF 15 Mio. Die Dividende 2021 beträgt CHF 1 Mio. und 2020 CHF 800 000.–.

Da der risikolose Zinssatz zurzeit (2021) 0,82% beträgt, gilt eine Dividende dann als angemessen, wenn sie mindestens 1,82% des Verkehrswerts beträgt. Eine Durchschnittsdividende von CHF 800 000.– entspricht einer Rendite von 4,7% des Unternehmenswerts (brutto, vor Abschlag) von CHF 17,1 Mio. (nach Praktikermethode) und ist somit angemessen. Ein Pauschalabzug kann somit nicht geltend gemacht werden.

Eine Durchschnittsdividende von CHF 300 000.– (Variante) entspräche hingegen bloss einer Rendite von 1,75% des NAV und wäre somit keine angemessene Dividende. In der Variante könnte ein Pauschalabzug von 30% beim Vermögenssteuerwert somit geltend gemacht werden.

#### 5. Berücksichtigung einer Sperrfrist

Die Aktien einer Anwalts-AG sind grundsätzlich Mitarbeiteraktien i. S. v. Art. 14a StHG.<sup>17</sup> Gemäss Art. 14a Abs. 1 Satz 1 StHG ist eine Sperrfrist bei der Bewertung angemessen zu berücksichtigen. Unter einer Sperrfrist ist eine zeitlich befristete Verfügungsbeschränkung zu verstehen, während der ein Mitarbeiter die Beteiligungen nicht veräussern oder anderweitig belasten darf.<sup>18</sup>

Für Einkommenssteuerzwecke beträgt der steuerlich zugelassene Diskont gemäss Art. 7d Abs. 2 StHG pro Jahr 6 Prozent, wobei maximal zehn Jahre Sperrfrist (d. h. ein Abschlag von 44,16%) berücksichtigt werden.<sup>19</sup> Dieser Abschlag wird grundsätzlich auch für die Bewertung von Mitarbeiteraktien für die Vermögenssteuer angewendet. Unterliegen die Aktien einer Anwalts-AG einer unbefristeten Sperrfrist, sollte grundsätzlich der Diskont für die Sperrfrist von 44,16 Prozent angewendet werden können, wenn die Aktien nach der Praktikermethode bewertet werden.<sup>20</sup>

Werden die Aktien aufgrund einer anderen Methode bewertet – z. B. zum vereinbarten Rückkaufspreis (vgl. dazu unten Ziff. II.6.) – kann der Diskont für die Sperrfrist hingegen grundsätzlich nicht geltend gemacht werden.<sup>21</sup>

<sup>14</sup> BGer, 7. 4. 2020, 2C\_1057/2018, E. 4.2.2; BGer, 27. 8. 2020, 2C\_866/2019, E. 4.5. Vgl. auch OESTERHELT (Fn. 1), FStR 2021, 42 ff., 55 ff., 63 ff. Zur doppelten Ertragswertgewichtung bei einer Anwalts-AG mit vier Aktionären vgl. StRGer ZH, 18. 2. 2020, 2 ST.2017.257, E. 1.c.

<sup>15</sup> Vgl. Kommentar 2020 (Fn. 6), S. 10, wonach unter Verweis auf StRK ZH, 13. 1. 2016, 1 ST.2015.253, Voraussetzung ist, dass die Wertschöpfung allein vom Allein- oder Mehrheitsaktionär erzielt und mit Ausnahme von wenigen Hilfskräften für die Administration kein weiteres Personal beschäftigt wird.

<sup>16</sup> Eine Dividende gilt dann als angemessen, wenn die im Verhältnis zum Verkehrswert errechnete Rendite mindestens 1% höher als der risikolose Zinssatz ist (vgl. SSK, KS 28 vom 28. 8. 2008, Rz. 63 Abs. 2; bis 2020 der 5-Jahres-Swapsatz, vgl. GOBET, [Fn. 11], StR 2022, 127 ff., 135). Dieser entspricht dem Durchschnitt der Sätze für Anlagen und Kredite (vgl. SSK, KS 28 vom 28. 8. 2008, Rz. 10) und beträgt für das Jahr 2021 0,82%. Zu weiteren Ausnahmen, wann kein Pauschalabschlag vorzunehmen ist, vgl. SSK, KS 28 vom 28. 8. 2008, Rz. 64. Die Praxis der Kantone sieht teilweise abweichende Abschläge vor, so z. B. der Kanton Aargau mit 50%.

<sup>17</sup> Vgl. ESTV, KS 37 vom 30. 10. 2020, Ziff. 2.3, wonach es ausreicht, dass der Aktienerwerb auf das aktuelle oder künftige Arbeitsverhältnis zurückzuführen ist. Zur Besteuerung von Mitarbeiterbeteiligungen an nicht kotierten Gesellschaften vgl. OESTERHELT/DUBACH, Mitarbeiterbeteiligungen bei nicht kotierten Unternehmen, StR 2021, 2 ff.

<sup>18</sup> Vgl. ESTV, KS 37 vom 30. 10. 2020, Ziff. 2.4.

<sup>19</sup> Zur Berechnung des Sperrfriskonts vgl. ESTV, KS 37 vom 30. 10. 2020, Ziff. 3.3.

<sup>20</sup> Dieser Punkt wurde im BGer vom 26. 7. 2021, 2C\_954/2020, nicht thematisiert.

<sup>21</sup> Vgl. BGer, 7. 4. 2020, 2C\_1057/2018, E.10; vgl. dazu OESTERHELT (Fn. 1), FStR 2021, 42 ff., 56.

### 6. *Bewertung aufgrund massgeblicher Drittraktion*

Hat eine massgebliche Handänderung unter unabhängigen Dritten stattgefunden, gilt als Verkehrswert der entsprechende Kaufpreis.<sup>22</sup> Die Handänderungen zwischen ein- und austretenden Partnern bzw. zwischen der Anwalts-AG und ein- bzw. austretenden Partnern sind aber gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung keine Handänderungen unter unabhängigen Dritten.<sup>23</sup> Somit kann aus diesem Preis praxisgemäss kein Verkehrswert abgeleitet werden.

### 7. *Berücksichtigung von Aktionärsbindungsvertrag unter den Partnern*

Der Aktionärsbindungsvertrag unter den Partnern der Anwalts-AG enthält regelmässig Übertragungsbeschränkungen für die Aktien der Anwalts-AG. Diese haben auf den Wert der vom jeweiligen Partner gehaltenen Aktien einen direkten Einfluss. Sieht der Gesellschaftsvertrag beispielsweise vor, dass ein austretender Partner seine Aktien zu einem bestimmten Wert (z. B. zum Substanzwert) zurückverkaufen muss, haben die Aktien aus seiner subjektiven Sicht auch keinen höheren Wert. Insofern rechtfertigt es sich u. E., für die Bewertung i. S. v. Art. 14 Abs. 1 StHG auf diesen Wert abzustellen. Ein freier Verkauf der Aktien ist im Aktionärsbindungsvertrag einer Anwalts-AG grundsätzlich ausgeschlossen, sodass eine Veräusserung nur bei Austritt des jeweiligen Partners (oder bei Eintritt neuer Partner) in Betracht kommt.

Gemäss KS 28 SSK sind privatrechtliche Verträge wie beispielsweise Aktionärsbindungsverträge, welche die Übertragbarkeit von Wertpapieren beeinträchtigen, steuerlich unbeachtlich.<sup>24</sup> Dies wird vom Bundesgericht in seiner Rechtsprechung gestützt.<sup>25</sup> Als Argument wird angeführt, dass eine vertragliche Verfügungsbeschränkung grundsätzlich weder die aktienrechtlichen Vermögens- noch die Mitgliedschaftsrechte des Eigentümers beeinträchtigt und daher in der Regel keinen Einfluss auf das Ertragspotenzial des Vermögenswerts hat. Im Urteil vom 26. 7. 2021 hat das Bundesgericht ausgeführt, dass der Gesellschaftsvertrag einer Kanzlei mit 19 Partnern, der sich nicht auf den Gewinn der Gesellschaft, sondern auf die Aufteilung des Gewinns unter den Gesellschaftern auswirkt, keine Bedeutung für die vom jeweiligen Partner gehaltenen Aktien hat.<sup>26</sup> Zudem könne eine vertragliche Verfügungsbeschränkung jederzeit durch eine rechtsgeschäftliche Vereinbarung aufgehoben werden.<sup>27</sup> Dies ist jedoch insbesondere bei grösseren Anwalts-AGs in aller Regel praktisch nicht möglich.

Die vom Bundesgericht im Urteil vom 26. 7. 2021 vorgenommene Betrachtung stellt somit die Bewertung der Anwalts-AG als einer Ganzen in den Vordergrund und blendet den individuellen Wert, den die Aktien für den jeweiligen Partner bzw. Aktionär haben, komplett aus. Ob diese Methode in jedem Fall sachgerecht ist, darf bezweifelt werden. Insbesondere handelt es sich bei den Verfügungsbeschränkungen nicht nur um eine blosser Vinkulierung oder einen Zustimmungsvorbehalt, sondern ein absolutes Veräusserungsverbot, weil ein Verkauf nur innerhalb der Partnerschaft zum bereits vereinbarten Preis zulässig ist. Somit entspricht der im Gesellschaftsvertrag vereinbarte Wert

dem Preis, den ein Partner unter gewöhnlichen Umständen durch den Verkauf seiner Aktien erzielen kann.<sup>28</sup> Somit würde es sich u. E. auch rechtfertigen, diesen Wert als massgeblichen Verkehrswert für die Zwecke der Vermögenssteuer heranzuziehen. Dieser Wert reflektiert nämlich den Preis, den der Aktionär realistischere Weise aus dem Verkauf seiner Aktien erzielen kann. Ein Verkauf der Aktien einer Anwalts-AG an einen Dritten zu einem höheren Preis ist nämlich in den meisten Fällen höchst unwahrscheinlich. Es kommen nämlich nur sehr wenige Käufer für die Aktien einer Anwalts-AG in Frage.<sup>29</sup> Zudem ist nicht unbestritten, ob überhaupt ein höherer Preis als der Substanzwert für die Aktien einer Anwalts-AG bezahlt werden darf.<sup>30</sup>

Werden die Aktien der Anwalts-AG aufgrund der im Gesellschaftsvertrag vorgesehenen Rückkaufsverpflichtung bewertet, ist dieser Wert der Vermögenssteuerwert. Der mit der Sperrfrist verbundene Minderwert der Aktien der Anwalts-AG (vgl. dazu oben II.5.) ist dabei bereits berücksichtigt und kann nicht noch zusätzlich geltend gemacht werden.<sup>31</sup> Analoges gilt auch für den Pauschalabzug von 30 Prozent für Minderheitsbeteiligungen (vgl. dazu oben II.4.).

### 8. *Kantonaler Spielraum bei der Bewertung*

Das Bundesgericht hält regelmässig fest, dass den Kantonen im Lichte der wenig detaillierten Regelung von Art. 14 Abs. 1 StHG ein grosser Spielraum bei der Bewertung von Aktien für die Vermögenssteuer zukomme.<sup>32</sup> Im Urteil vom 26. 7. 2021 hat das Bundesgericht letztlich lediglich festge-

<sup>22</sup> SSK, KS 28 vom 28. 8. 2008, Rz. 2 Abs. 5.

<sup>23</sup> BGer, 26. 7. 2021, 2C\_954/2020, E. 6 = StR 2021, 807 ff.; vgl. hierzu auch Kommentar 2020 (Fn. 6), S. 5 f.

<sup>24</sup> SSK, KS 28 vom 28. 8. 2008, Rz. 61.

<sup>25</sup> BGer, 7. 4. 2020, 2C\_1057/2018, E. 8.3 m. w. H. Gl. A. StRKGer ZH, 18. 2. 2020, 2 ST. 2017.257, E. 1.e.

<sup>26</sup> BGer, 26. 7. 2021, 2C\_954/2020, E. 7.3.

<sup>27</sup> BGer, 7. 4. 2020, 2C\_1057/2018, E. 8.3.

<sup>28</sup> Der Fall, dass alle Partner ihre Aktien z. B. bei einem Zusammenschluss mit einer anderen Kanzlei oder bei Übernahme veräussern, kann nicht als «gewöhnlicher Geschäftsverlauf», sondern als absoluter Ausnahmefall, angesehen werden. Dass in diesem Fall wohl ein höherer Preis für die Aktien erzielt werden kann, darf aber nicht dazu führen, diesen Ausnahmefall für die jährliche Vermögenssteuer heranzuziehen. Dies würde zu einer Überbesteuerung führen. Ebenso ist im Fall einer Liquidation davon auszugehen, dass einer Anwalts-AG kein höherer Wert als der Substanzwert zukommt, da ein mit der AG verbundener Kundenstamm im Rahmen einer Versilberung bzw. Zerschlagung nicht übertragen wird, sondern allenfalls der einzelne Anwalt gewisse Kundenbeziehungen fortführen kann.

<sup>29</sup> Das Universum möglicher Käufer für die Aktien einer Anwalts-AG ist nämlich bereits deshalb relativ überblickbar, da die Käufer im kantonalen Anwaltsregister eingetragen sein müssen (vgl. BGE 144 II 147). In diesem Sinne auch BERTHOUD, (Fn. 1), 81 ff., 85.

<sup>30</sup> Vgl. WALTER FELLMANN, in: Fellmann/Zindel (Hrsg.), Kommentar zum Anwaltsgesetz, 2. Aufl., Zürich 2011, Art. 12 N 20, wonach für die Vermittlung von Mandaten gemäss Art. 12 BGFA keine Vergütung bezahlt werden darf.

<sup>31</sup> Vgl. BGer, 26. 7. 2021, 2C\_954/2020, E. 8; OESTERHELT (Fn. 2), FStR 2021, 42 ff., 56.

<sup>32</sup> BGer, 26. 7. 2021, 2C\_954/2020, E. 5.1 = StR 2021, 807 ff.; BGer, 16. 1. 2019, 2C\_77/2017, E. 6.3; BGE 134 II 207 E. 3.6 = StR 2008, 728 ff = Pra 97 (2008) Nr. 139.

halten, dass die vom Kanton Genf vorgenommene Bewertung, welche die Aktien der Anwalts-AG im konkreten Fall nach der Praktikermethode bewertete, nicht willkürlich sei. Kommt eine kantonale Steuerbehörde hingegen zum Schluss, dass im Lichte der konkreten Umstände eine andere Bewertung, die z. B. eine in einem Gesellschaftsvertrag enthaltene Rückkaufsverpflichtung berücksichtigt, angemessen sei, hält dies auch im Lichte des bundesgerichtlichen Verdikts vom 26. 7. 2021 vor Art. 14 Abs. 1 StHG stand.

Zuständig für die Bewertung von nicht kotierten Gesellschaften ist der Kanton, in dem diese ihren Sitz haben.<sup>33</sup> Der Wohnsitzkanton des jeweiligen Aktionärs übernimmt regelmässig die Bewertung des Sitzkantons. Gebunden ist er freilich nicht an diese Bewertung. Es steht ihm frei, die Aktien einer ausserkantonalen Gesellschaft anders als der Sitzkanton zu bewerten.

### 9. Bedeutung eines Steurrulings

Wurde einer Anwalts-AG die Bewertungsmethode der Aktien einer Anwalts-AG für die Zwecke der Vermögenssteuer in einem Steurruling zugesichert, vermittelt ein solches Ruling den Partnern (Aktionären) Vertrauensschutz. Dies gilt freilich nur dann, wenn sie in dem Kanton Wohnsitz haben, der das entsprechende Ruling erteilt hat. Wurde ein Ruling nur vom Sitzkanton gewährt, sind die anderen Kantone nicht daran gebunden.<sup>34</sup> Dies gilt einerseits für einen anderen Wohnsitzkanton als auch für einen Kanton, in dem die Anwalts-AG eine Zweigniederlassung unterhält, sofern dort nicht auch ein entsprechendes Ruling eingereicht wurde.

Beim Ruling für die Bewertungsmethode der Aktien einer Anwalts-AG für die Zwecke der Vermögenssteuer handelt es sich um ein Ruling zu einem Dauersachverhalt. Dies ist so lange gültig, als es von den Steuerbehörden nicht widerrufen wird. Ein Widerruf setzt selbstredend voraus, dass die Steuerbehörden zum Schluss kommen, dass die Bestätigung im Ruling steuerlich unzutreffend ist.<sup>35</sup> Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist bei einem Widerruf eines Rulings eine angemessene Übergangsfrist zu gewähren.<sup>36</sup>

## III. Einkommenssteuer

### 1. Aktien der Anwalts-AG als Mitarbeiteraktien

Die von den Partnern einer Anwaltskanzlei (direkt oder indirekt) gehaltenen Aktien einer Anwalts-AG können grundsätzlich als Mitarbeiteraktien qualifiziert werden. Dies gilt selbst für eine Kanzlei mit nur wenigen Partneraktionären.<sup>37</sup> Werden Aktien unter Verkehrswert erworben, kann dies deshalb gemäss Art. 17b Abs. 1 DBG Einkommenssteuerfolgen nach sich ziehen.

### 2. Bewertung zum Formelwert gemäss ESTV-KS 37

Gemäss Ziff. 3.2.2 KS 37 können Aktien von nicht kotierten Aktiengesellschaften, bei denen keine massgebliche Dritttransaktion unter unabhängigen Parteien stattgefunden hat, mittels eines Formelwerts bewertet werden. Dabei muss es sich um eine «anerkannte und taugliche» Formel

handeln. Die Praktikermethode gilt als «taugliche und anerkannte Methode» i. S. v. Ziff. 3.2.2 KS 37. Dies bedeutet aber nicht, dass die Praktikermethode die einzige «taugliche und anerkannte Methode» i. S. v. Ziff. 3.2.2 KS 37 ist. Eine Berücksichtigung des Ertragswerts ist bei einer Gesellschaft, die bereits repräsentative Geschäftsergebnisse hat, in der Regel aber erforderlich, damit die Formelbewertung akzeptiert werden kann.<sup>38</sup> Wenn den Steuerbehörden nicht in einem Rulingantrag eine taugliche Bewertung unterbreitet wird, werden diese den Formelwert regelmässig nach der Praktikermethode ermitteln. Werden die Aktien der Anwalts-AG, die zu einem Formelwert erworben wurden, nach Ablauf einer Frist von fünf Jahren mit Gewinn verkauft, erzielt der verkaufende Aktionär einen gemäss Art. 16 Abs. 3 DBG steuerfreien Kapitalgewinn.<sup>39</sup>

### 3. Bewertung zum Rückkaufspreis gemäss Gesellschaftsvertrag

Anders verhält es sich aber immer dann, wenn im Gesellschaftsvertrag vorgesehen ist, dass die Aktien der Anwalts-AG bei Austritt aus der Partnerschaft zu einem gewissen Wert (z. B. Substanzwert) wieder an die Anwalts-AG verkauft werden müssen. In einem solchen Fall kann für die Zwecke der Einkommenssteuer auf diesen Wert abgestellt werden.<sup>40</sup> Eine Berücksichtigung des Ertragswerts ist in einer solchen Konstellation nicht zwingend. Im Gegenzug würde aber auch bei einer Veräusserung der Aktien der Anwalts-AG nach Ablauf der Frist von fünf Jahren der erzielte Kapitalgewinn in steuerbares Erwerbseinkommen umqualifiziert. Da in diesem Fall die Rückverkaufsverpflichtung (einvernehmlich) wegfällt, erzielt der Aktionär einen entsprechenden (steuerbaren) Wertzuwachs in Höhe der Differenz zwischen dem Verkaufspreis und dem vereinbarten Rückkaufswert.

<sup>33</sup> SSK, KS 28 vom 28. 8. 2008, Rz. 3.

<sup>34</sup> BGE 138 II 545 E. 2.1; vgl. STEFAN OESTERHELT, Rechtliche Einordnung von Steurrulings – zugleich ein Beitrag zum Vertrauensschutz im Steuerrecht, SJZ 2021, 431 ff., 434.

<sup>35</sup> Auch wenn das Bundesgericht im Urteil vom 26. 7. 2021 zum Schluss gekommen ist, dass die Bewertung der Aktien der Anwalts-AG mit der Praktikermethode durch den Kanton Genf mit Art. 14 Abs. 1 StHG vereinbar war, heisst dies freilich nicht, dass eine Bewertung zum im Gesellschaftsvertrag vorgesehenen Rückkaufspreis durch einen anderen Kanton gegen Art. 14 Abs. 1 StHG verstösst und ein solches Ruling vom betreffenden Kanton aufgehoben werden muss. Diesbezüglich besteht nämlich durchaus kantonaler Spielraum (vgl. II.8.). Zudem ist u. E. eine Bewertung zum Rückkaufspreis wohl auch sachgerechter als die Anwendung der Praktikermethode (vgl. II.7.).

<sup>36</sup> Vgl. BGE 134 II 207 E. 3.6; BGE 130 I 26 E. 8.1; BETSCHART/OESTERHELT, Vertrauen im Steuerrecht, EF 2021, 614 ff., 617.

<sup>37</sup> Vgl. BGE, 7. 4. 2020, 2C\_1057/2018, E. 3 (mit Bezug auf eine von zwei Partnern gehaltene Treuhandgesellschaft; vgl. dazu OESTERHELT [Fn. 2], FStR 2021, 42 ff., 55 ff.). Ob dies auch für eine Einmann-AG gilt, wurde bisher vom Bundesgericht noch nicht entschieden.

<sup>38</sup> Vgl. OESTERHELT/DUBACH (Fn. 17), StR 2021, 2 ff., 12 ff.

<sup>39</sup> Bei einem Verkauf vor Ablauf der Frist von fünf Jahren kommt es dagegen zu einer Besteuerung des sogenannten Übergewinns (vgl. ESTV, KS 37 vom 30. 10. 2020, Ziff. 3.4.3).

<sup>40</sup> Vgl. BGE, 7. 4. 2020, 2C\_1057/2018.

Beispiel: Der Partner X. der Y-Kanzlei mit bisher 19 Partnern erwirbt am 1.1.2022 5% der Aktien der Anwalts-AG zum Preis von CHF 75 000.- (= Nennwert von CHF 50 000.- plus gesetzliche Reserven von CHF 25 000.-). Gemäss Gesellschaftsvertrag muss er die Aktien bei Austritt aus der Partnerschaft wiederum zum Wert von CHF 75 000.- verkaufen. Der Substanzwert der Anwalts-AG per 31.12.2021 beträgt CHF 5 Mio., und der Ertragswert beträgt CHF 18 Mio. Auch wenn der Erwerbpreis der Aktien tiefer ist als der nach Praktikermethode ermittelte Wert (CHF 575 000.- bei einfach gewichtetem Ertragswert) führt der Erwerb der Aktien zum Preis von CHF 75 000.- aufgrund von Veräusserungsverbot und Rückkaufsverpflichtung zu CHF 75 000.- nicht zu Einkommenssteuerfolgen. Wenn die Y-Kanzlei im Jahr 2029 aber von einer anderen Kanzlei übernommen wird und X. seine Aktien für CHF 1 Mio. an einen Dritten veräussern kann, erzielt er 2029 steuerbares Erwerbseinkommen von CHF 925 000.-.

Der Erwerb der Aktien einer Anwalts-AG durch den eintretenden Partner ist somit nicht mit Einkommenssteuerfolgen verbunden, wenn Erwerbpreis und Rückgabepreis gleich sind bzw. nach derselben Methode (z. B. Substanzwert) ermittelt werden.

Selbst wenn für die Vermögenssteuer eine andere Bewertung (z. B. nach Praktikermethode) anstelle der Berücksichtigung des Rückkaufspreises erfolgt, bedeutet dies nicht, dass dieser Wert auch für Einkommenssteuerzwecke massgeblich ist. Das Bundesgericht hat das mögliche Auseinanderfallen von Einkommenssteuerwert (unter Berücksichtigung von Aktionärsbindungs-

verträgen) und Vermögenssteuerwert bei Mitarbeiterbeteiligungen vor Kurzem bestätigt.<sup>41</sup>

#### IV. Fazit

Die Bewertung der Aktien einer Anwalts-AG für die Vermögenssteuer hängt stark von der konkreten Ausgestaltung der Anwaltskanzlei bzw. des Partnerschaftsvertrags ab. Bei partnerschaftlich organisierten Anwaltskanzleien kommt dabei den Verkaufsbeschränkungen im Partnerschaftsvertrag eine zentrale Bedeutung für die Bewertung zu. Bei einer Bewertung nach der Praktikermethode ist entscheidend, ob die Kanzlei den Partnergewinn den Partnern als Lohn oder als Dividende auszahlt, da dies eine direkte Auswirkung auf den Ertragswert hat. Und schliesslich muss klar zwischen der Bewertung für die Zwecke der Vermögenssteuer und der Bewertung für Einkommenssteuerzwecke unterschieden werden. Es ist nämlich keineswegs zwingend, dass ein Erwerb der Aktien zu einem Preis unter dem Vermögenssteuerwert in jedem Fall Einkommenssteuerfolgen haben muss. Letztlich ist entscheidend, dass das sinnvolle Institut der Anwalts-AG nicht aufgrund nicht adäquater Besteuerungsregeln gegenüber der Einzelunternehmung bzw. Personengesellschaft benachteiligt und somit unattraktiv wird.

<sup>41</sup> Vgl. (mit Bezug auf die Einkommenssteuer) BGer, 7. 4. 2020, 2C\_1057/2018, E. 8.3 (vgl. dazu OESTERHELT, [Fn. 2], FStR 2021, 42 ff., 55 ff).

Anzeigen\*

## Adressen für Anwälte

**SFC**  
SWISS FORENSIC  
& COMPLIANCE

Asset Tracing  
Due Diligence  
Corporate Intelligence

Rue de la Grotte 6  
1003 Lausanne  
www.sfc.services

\* Keine offizielle Empfehlung des SAV