

Wie ist die Gesellschaft mit gebundenem Vermögen gegen (steuerlichen) Missbrauch abzusichern?

Zusammenfassung der bekannten Vorschläge der Stiftung Verantwortungseigentum und der Rechtswissenschaft

Die Grundidee:

- **Vollständige Trennung von Stimm- und Gewinnrechten:** Wer Stimmrechte hält (Gesellschafter)¹ kann nicht gleichzeitig am Gewinn partizipieren. Grund: wer Stimmrechte hält, soll über das eigene Gehalt hinaus nicht durch die Möglichkeit einer privatkonsumptiven Gewinnausschüttung incentiviert sein.
- **Vergütung von Gesellschaftern nur nach Leistungsprinzip:** Alle Stimmrechtsinhaber (Gesellschafter oder Personen mit gesellschafterähnlicher Stellung) - inkl. related parties - dürfen höchstens marktübliche Vergütungen nur für ihre Leistungen erhalten.
- **Übertragung:** Die Stimmrechte (Position als Gesellschafter/Mitglied) sind unvererblich, nicht an Dritte verkäuflich, nur zum Nennwert kündbar.

Folgen für Gesellschafter/Mitglieder:

- **Gehalt:** Gesellschafter, die für das Unternehmen arbeiten, können Gehälter bis zur Grenze der verdeckten Gewinnausschüttung, also der Marktüblichkeit für ihre Tätigkeit beziehen
- **Sonstige Verträge:** Gesellschafter sollen nicht über Verträge (z.B. Beratungs- Miet- Lizenzverträge) missbräuchlich am Unternehmensgewinn partizipieren dürfen.
- **Finanzierungsverträge:** Gesellschafter können keine gewinnabhängigen Finanzierungsverträge mit der Gesellschaft abschließen. Möglich sind aber festverzinsten Gesellschafterdarlehen.

Rechtliche Absicherung vor Missbrauch (ohne juristische Details)²:

1. Die Grenze, nach welcher Leistungsvergütung und Gewinnausschüttung voneinander unterschieden werden, ist die **Grenze der verdeckten Gewinnausschüttung**. Diese Grenze ist WPs & Steuerberatern und Finanzämtern bekannt - sie ist branchenspezifisch unterschiedlich und bildet die Marktüblichkeit von Leistungsvergütungen ab.
2. **Vermögensbindungsbericht:** Die Geschäftsführung ist verpflichtet, die Einhaltung der Vermögensbindung zu belegen. Hierzu muss sie jährlich einen Vermögensbindungsbericht aufstellen, der von einem Steuerberater oder einem Wirtschaftsprüfer geprüft wird. Der Bericht muss nachweisen, dass Leistungen und Gegenleistungen zwischen der Gesellschaft und den Gesellschafterinnen (inkl. related parties) sowie jegliche Finanzierungsverträge angemessen sind. Steuerberater/Wirtschaftsprüfer haften für die Richtigkeit ihres Testats zum

¹ Begriff Gesellschafter oder Mitglied variiert je nach Grundrechtsform (GmbH-Variante oder eigenständige Rechtsform).

² S. für rechtliche Ausgestaltungsmöglichkeiten Entwurf zur GmbH-gebV oder zu GmgV.

Vermögensbindungsbericht. Die Gesellschaft muss ihre Vermögensbindungsberichte veröffentlichen.

3) Haftung und Ansprüche:

- a) Geschäftsführer haften der Gesellschaft gegenüber persönlich auf Schadenersatz für missbräuchliche Auszahlungen an die Gesellschafter.
- b) Auch Mitgesellschafter haften hilfsweise anteilig für verbotene Auszahlungen.
- c) Darüber hinaus können Gläubiger der Gesellschaft mindestens in Höhe von 5.000 € die Gesellschafter persönlich in Anspruch nehmen, wenn diese verdeckte Gewinnausschüttungen erhalten.
- d) Wenn Gesellschafter verbotene Gewinnausschüttungen erhalten, hat die Gesellschaft einen Anspruch auf Rückzahlung. Dieser Anspruch soll von dem Geschäftsführer sowie von Mitgesellschaftern geltend gemacht werden. Die Stiftung Verantwortungseigentum sowie die vorliegenden Entwürfe aus der Wissenschaft schlagen noch eine zusätzliche externe Instanz (z.B. einen schlanken Aufsichtsverband) vor, die die Ansprüche im Namen der Gesellschaft zur Not einklagen kann. Diese externe Instanz soll darüber hinaus weitergehende abgestufte Sanktionsmöglichkeiten haben. (Alternativ könnte ein verpflichtender Aufsichtsrat für die Richtigkeit des Vermögensbindungsberichts sowie für verbotene Zahlungen an die Gesellschafter haften.)

=>Beispiele für steuerliche Missbrauchsszenarien und Absicherungsmechanismen:

Fall 1 (überhöhte Vergütung):

Der Geschäftsführer-Gesellschafter A vereinbart mit der Gesellschaft eine Vergütung für seine Geschäftsführung in Höhe von 120.000 € jährlich. Nur 100.000 € wären marktüblich. Geschäftsführerin B zahlt die Vergütung - die in Höhe von 20.000 € überhöht ist - an A aus.

Absicherungsmechanismen:

1. Wirtschaftsprüfer/Steuerberater(WP/Stb) verweigern Testierung des jährlichen Vermögensbindungsberichts - ansonsten haften sie.
2. Negatives Ergebnis des Berichts wird im HR öffentlich.
3. Die Gesellschaft hat gegen A einen Anspruch auf Erstattung von 20.000 € und Geschäftsführer (GF) ist verpflichtet, diesen durchzusetzen.
4. Wenn die GF den Anspruch nicht durchsetzen kann oder will, haftet sie in beiden Fällen selbst für den Schaden - wenn Fahrlässigkeit vorliegt.
5. Die Gesellschaft hat hilfsweise (wenn A nicht zahlt) auch gegen B einen Anspruch auf Erstattung von 20.000 €.
6. Die Gesellschaft hat hilfsweise gegen Mitgesellschafter des A einen Anspruch auf Erstattung 20.000 €.
7. Wenn die GF und Gesellschafter die Ansprüche der Gesellschaft nicht durchsetzen, kann die vorgeschlagene externe Instanz (z.B. Aufsichtsverband) einschreiten und dies an ihrer Stelle tun. Die externe Instanz kann im Ernstfall weitere Maßnahmen ergreifen, wie den Ausschluss von Gesellschaftern bis hin zur Auflösung.
8. Wenn WP/Stb den Missbrauch nicht entdeckt: Mitarbeitende können sich als Whistleblower betätigen und sind rechtlich geschützt.

Fall 2 (Zuwendung an nahestehende Dritte):

Die Gesellschaft verkauft einen wertvollen Vermögensgegenstand unter Wert an die Ehefrau eines Gesellschafters.

Absicherungsmechanismen: Auch in diesem Fall greift die Haftungskaskade vom Fall 1. Entsprechend den steuerrechtlichen Grundsätzen zur verdeckten Gewinnausschüttung ist die Zuwendung an die nahestehende Dritte als Zahlung an den Gesellschafter/Ehemann zu qualifizieren. Der Gesellschafter haftet gegenüber der Gesellschaft. Hilfsweise haften Mitgesellschafter und Geschäftsführer. Auch Gläubiger der Gesellschaft können den Gesellschafter/Ehemann in Anspruch nehmen.

Steuerrechtliche Besonderheiten

- **Körperschafts- und Gewerbesteuer:** kein Unterschied zur GmbH oder anderen Kapitalgesellschaften.
- **Erbschafts- und Schenkungssteuer:** Das Prinzip der Übertragung von Stimmrechten (unvererblich und nur zum Nennwert) in Verbindung mit dem strikten Gewinnausschüttungsverbot führt dazu, dass bei der Übertragung der Stimmrechte nur der Nennwert besteuert werden muss. Ein weiterer vermögenswerter Zugriff steht den Gesellschaftern nicht zu und sollte im Sinne einer rechtsformneutralen Besteuerung auch nicht besteuert werden.
- Wenn Nachfolger die Anteile zum Nennbetrag zeichnen, einem strikten Gewinnausschüttungsverbot unterliegen und dann aber Substanzwerte in Millionenhöhe schenkungsteuerlich versteuern müssten, wird niemand freiwillig in die Nachfolge gehen. Auch nicht, wenn man zunächst per Verschonungsregeln von den Schenkungssteuern befreit ist - da z.B. Insolvenz innerhalb von 5 Jahren die Verschonung aufgehoben wird. Es bliebe null Upside, komplettes Steuerrisiko.