

Prof. Dr. Claudia Ossola-Haring

Die vermögensverwaltende GmbH

Gestaltungsmöglichkeiten für private Immobilien und andere Vermögenswerte



Kompaktwissen
für GmbH-Berater

DATEV eG, 90329 Nürnberg (Verlag)

© 2020 Alle Rechte, insbesondere das Verlagsrecht, allein beim Herausgeber.

Die Inhalte wurden mit größter Sorgfalt erstellt, erheben keinen Anspruch auf eine vollständige Darstellung und ersetzen nicht die Prüfung und Beratung im Einzelfall.

Dieses Buch und alle in ihm enthaltenen Beiträge und Abbildungen sind urheberrechtlich geschützt. Mit Ausnahme der gesetzlich zugelassenen Fälle ist eine Verwertung ohne Einwilligung der DATEV eG unzulässig.

Im Übrigen gelten die Geschäftsbedingungen der DATEV.

Printed in Germany

DCM Druck Center Meckenheim GmbH (Druck)

Angaben ohne Gewähr

Stand: Juni 2020

DATEV-Artikelnummer: 35341/2020-06-01

E-Mail: literatur@service.datev.de

Editorial

Warum sollte jemand auf die Idee kommen, seine privaten Vermögensgegenstände, wie beispielsweise Immobilien, aber auch Aktien oder Fondsanteile oder ... , in eine GmbH einzulegen? Oder warum wollen manche ihre Beteiligungen in einer Holding bündeln?

Für diese Überlegungen gibt es drei hauptsächliche Beweggründe. Der erste ist, das „richtig private“ vom „spekulativen“ Privatvermögen zu trennen. Hat man sich dann doch „verspekuliert“, sind die Verluste in der GmbH eingeslossen, das Gesellschaftervermögen, also das Vermögen, das der Aufrechterhaltung des aktuellen Lebensstandards und der Altersvorsorge dient, bleibt unangetastet.

Der zweite Grund liegt häufig in der Unmöglichkeit, größere Wertgegenstände, wie beispielsweise Immobilien oder Sammlungen zu teilen, ohne dass sie an Wert verlieren. Da erscheint es besser, den Wertgegenstand in eine GmbH einzubringen und den Familienangehörigen dann sukzessive Anteile an der GmbH zu übertragen.

Der dritte Grund ist nicht minder attraktiv und für viele der eigentlich ausschlaggebende: Steuern sparen. Auf ihre Gewinne zahlt eine GmbH lediglich 15 % Körperschaftsteuer zuzüglich 5,5 % Solidaritätszuschlag und – in der Regel, da Gewerbetreibende kraft Rechtsform – Gewerbesteuer. Der individuelle Steuersatz kann deutlich höher liegen. Zweitens: Bei der GmbH sind Verluste Betriebsausgaben, die das steuerpflichtige Ergebnis mindern. Weiterer Vorteil: Die Möglichkeiten der Verlustverrechnung bei einer GmbH sind weniger eingeschränkt als bei Privatleuten. So dürfen beispielsweise Verluste aus Kapitalvermögen nicht mit Einkünften aus anderen Einkunftsarten ausgeglichen werden. Sie dürfen auch nicht nach § 10d EStG abgezogen werden. Der Gesetzgeber lässt lediglich den Verlustvortrag innerhalb der Einkunftsart des § 20 EStG zu. Bei einer GmbH gelten diese Einschränkungen nicht, da sie grundsätzlich Einkünfte aus Gewerbebetrieb bezieht.

Es besteht auch die Möglichkeit, in einer GmbH Vermögensgegenstände unter mehreren natürlichen – oder anderen juristischen – Personen aufzuteilen, um etwa größere Investitionen gemeinsam zu „stemmen“ oder Vermögen innerhalb der Familie zu bündeln, die Nachfolge und die Aufteilung des Erbes zu sichern. Auch die Überlegung, dass GmbH-Anteile leichter aufgeteilt und übertragen werden können als beispielsweise Immobilien, sollte mit in die Waagschale geworfen werden.

Doch diese lockenden Vorteile dürfen nicht darüber hinwegtäuschen, dass mit der Übertragung des Vermögens in eine GmbH individuelle Flexibilität eingebüßt wird. Auch fallen einmalige und laufende Kosten an, die ausschließlich durch die GmbH und deren Formvorschriften entstehen. Hier muss sinnvoll abgewogen werden, welche Argumente trumpfen.

Ihringen/Calw, im Juni 2020

Dipl.-Kfm. Prof. Dr. Claudia Ossola-Haring

Der Inhalt im Überblick

1	Für wen lohnt sich eine vermögensverwaltende GmbH?	7
1.1	Die Vorteile im Überblick	8
1.2	Die Nachteile im Überblick	8
2	Vorüberlegungen bei der Gründung einer vermögensverwaltenden Gesellschaft	9
2.1	Beschränkte Haftung durch GmbH oder haftungsbeschränkte Unternehmergegesellschaft	9
2.1.1	Grundzüge einer vermögensverwaltenden GmbH	10
2.1.2	Grundzüge der haftungsbeschränkten Unternehmergegesellschaft (UG)	11
2.2	Besonderheiten einer vermögensverwaltenden GmbH & Co. KG	17
2.2.1	Die GmbH & Co. KG zur Vermögensverwaltung	17
2.2.2	Besonderheiten bei „Zebragesellschaften“	18
3	Die Gründung einer vermögensverwaltenden GmbH	21
3.1	Individueller Gesellschaftsvertrag	21
3.2	Unkomplizierte Gründungen	25
3.3	Gesellschafterliste	26
3.4	Die Gründung einer Ein-Personen-Gesellschaft	29

3.5	Anforderungen an die Satzung einer vermögensverwaltenden GmbH	32
3.6	Einbringungen aus anderen Betriebsvermögen	33
4	Gründung und Finanzierung mit Sacheinlagen	38
4.1	Verdeckte Sacheinlagen	39
4.2	Hin- und Herzahlen	41
4.3	Die Einbringung in Rücklagen zur GmbH-Finanzierung.....	42
5	Finanzierung mit Gesellschafter-Darlehen	44
6	Die Geschäftsführung vermögensverwaltender GmbHs	46
6.1	Gesellschafterrechte	46
6.2	Die Rechte und Pflichten der Geschäftsführung.....	48
6.3	Verdeckte Gewinnausschüttung.....	51
7	Die steuerlichen Belastungen im Vergleich	56
7.1	Einkommen- und Körperschaftsteuer sowie ihre Folgen.....	57
7.1.1	Einkünfte aus Gewerbebetrieb (§ 15 EStG)	59
7.1.2	Einkünfte aus Kapitalvermögen	60
7.2	Gewerbesteuer.....	64
7.3	Erbschaft- und Schenkungsteuer	65

8	Beispielsrechnungen steuerliche Belastungsvergleiche.....	70
8.1	Vergleich Personenunternehmen zu Kapitalgesellschaften	70
8.2	Vergleich GmbH und GmbH & Co. KG.....	71
8.2.1	Vollthesaurierung	71
8.2.2	Thesaurierung des nicht für Steuerzahlungen benötigten Gewinns	72
8.2.3	Vollausschüttung / vollständige Entnahme	74
8.2.4	Nachversteuerung des thesaurierten Gewinns	75
8.2.5	Gesellschafter-Geschäftsführer-Entgelt und Unternehmerlohn	76
9	Gesellschafterwechsel	77
9.1	Kauf und Verkauf von GmbH-Anteilen.....	77
9.2	Vererben und Verschenken des Anteils	78
9.3	Gutgläubiger Erwerb von Gesellschaftsanteilen.....	79
9.4	Verlustverrechnungseinschränkungen bei Anteilseignerwechsel (§ 8c KStG)	80

1

Für wen lohnt sich eine vermögensverwaltende GmbH?

Es gibt „einfache“ Fragen, auf die die Antwort nicht so einfach ausfallen kann, wenn sie richtig sein soll. Dazu gehört auch die Frage, für wen sich eine vermögensverwaltende GmbH „lohnt“.

Neben dem bereits erwähnten Vorteil, dass risikoreichere Investitionen von dem Privatvermögen, das auf jeden Fall erhalten werden muss oder soll, getrennt werden, sind vor allem die Steuern ein Argument für eine vermögensverwaltende GmbH. Dies gilt zuvorderst für die Personen, die ein hohes Kapital- und Grundvermögen haben. Sie können in der GmbH die Kapitalerträge dauerhaft thesaurieren, also einbehalten und müssen folglich darauf nur 15 % Körperschaftsteuer plus Solidaritätszuschlag plus Gewerbesteuer bezahlen.

Wichtig:

Gewinne in einer GmbH können, aber sie müssen nicht an die Gesellschafter ausgeschüttet werden. Werden die Gewinne einbehalten, können sie vorge tragen werden oder sie können in Gewinnrücklagen (Eigenkapital) eingestellt werden. Schweigt die Satzung zu dem Thema „Gewinnausschüttungen“, macht der GmbH-Geschäftsführer, nachdem er den Jahresabschluss aufgestellt hat, einen Gewinnverwendungsvorschlag. Die Gesellschafter beschließen dann in der Gesellschafterversammlung, in der sie den Jahresabschluss feststellen, darüber, ob sie dem Vorschlag des Geschäftsführers folgen oder nicht.

Hinweis:

Sinnvoll ist es vor der Umschichtung von Privatvermögen in eine vermögensverwaltende GmbH, den Kapitalbedarf der jeweiligen Gesellschafter zu ermitteln und zu prüfen. Hat der Gesellschafter keine anderen regelmäßigen Einkünfte, muss er den Kapitalbedarf über die vermögensverwaltende GmbH decken. Es ist in der Regel vorteilhafter, den jeweiligen Kapitalbedarf über Anstellungs- oder Beratungsverträge mit der vermögensverwaltenden GmbH zu decken als über Gewinnausschüttungen. Zu achten ist darauf, dass die Verträge ernsthaft gewollt und so wie vereinbart durchgeführt werden. Zu achten ist weiterhin darauf, dass Leistung und Gegenleistung sich entsprechen. Werden diese Grundsätze nicht beachtet, drohen verdeckte Gewinnausschüttungen.

1 Für wen lohnt sich eine vermögensverwaltende GmbH?

1.1 Die Vorteile im Überblick

Der Vorteil	Wichtig	Weniger wichtig
In der GmbH thesaurierte Gewinne sind steuerlich gering belastet.	o	o
Die Übertragung von Vermögen an mehrere Familienangehörige ist leichter, wenn GmbH-Anteile statt Immobilien oder Aktien übertragen werden.	o	o
Die Befugnis zur Geschäftsführung orientiert sich an Kompetenzen.	o	o
Entgelte an Gesellschafter sind Betriebsausgaben, wenn sie die entsprechenden Leistungen erbringen.	o	o
Verluste sind in der GmbH Betriebsausgaben und können mit Betriebseinnahmen verrechnet werden.	o	o
Es erfolgt kein Durchgriff auf das private Gesellschaftervermögen.	o	o

1.2 Die Nachteile im Überblick

Der Nachteil	Wichtig	Weniger wichtig
Bis zur Eintragung der GmbH ins Handelsregister haften die Gesellschafter persönlich.	o	o
Die Gründung ist stark formalisiert (Notar).	o	o
Die Kosten der Gründung bei einer GmbH sind hoch.	o	o
Die laufenden Kosten bei einer GmbH sind hoch (Jahresabschluss, Publizitätspflicht, IHK).	o	o
Die Anforderungen an eine GmbH-Geschäftsführung sind stark formalisiert.	o	o
Überschuldung ist ein Insolvenzgrund.	o	o
Verdeckte Gewinnausschüttungen drohen bei Ungleichgewicht zwischen Leistung und Gegenleistung.	o	o

2

Vorüberlegungen bei der Gründung einer vermögensverwaltenden Gesellschaft

Da neben der Steuerersparnis der Gesichtspunkt der Haftungsbeschränkung auf das Gesellschaftsvermögen mit Sicherheit eine große Rolle bei der Wahl der Rechtsform der vermögensverwaltenden Gesellschaft spielt, darf unterstellt werden, dass lediglich Kapitalgesellschaften, bei denen genau dies der Fall ist, in Frage kommen.

Da zweitens ebenfalls unterstellt werden kann, dass auch der steuer-sparwilligste Mandant sich der eigentlichen Aufgabe, nämlich der Vermögensmehrung, widmen will, ohne dabei zu viele Formalitäten beachten und deren Folgekosten tragen zu müssen, darf die Aktiengesellschaft hier wohl auch außer Betracht gelassen werden, obwohl sie per se natürlich ebenfalls geeignet ist.

Die zumindest im deutschen Mittelstand bekannteste Kapitalgesellschaft ist die GmbH. Mit der Rechtsform GmbH haben auch die meisten Unternehmer bereits Erfahrung, sodass hier gewisse Grundkenntnisse als gegeben angesehen werden dürfen.

Überlegenswert allerdings ist die Gründung in der Rechtsform einer haftungsbeschränkten Unternehmergeellschaft (UG), auch „Mini-GmbH“ genannt.

2.1 Beschränkte Haftung durch GmbH oder haftungsbeschränkte Unternehmergeellschaft

Grundsätzlich kann Vermögensverwaltung in jeder Rechtsform durchgeführt werden. Civil- und handelsrechtlich gibt es hier keine Einschränkungen. Steuerlich dagegen wird – je nach Rechtsform – das Ergebnis der Vermögensverwaltung ein anderes sein, sodass diese Besonderheiten beachtet werden müssen.

Ausgehend von der Unterstellung, dass neben steuerlichen Vorteilen vor allem auch die Haftungsbeschränkung im Vordergrund steht, werden hier nur die gängigsten Kapitalgesellschaften, also die GmbH und ihre „Hybriden“ betrachtet.

2.1.1 Grundzüge einer vermögensverwaltenden GmbH

Eine GmbH hat ein gesetzlich vorgeschriebenes Mindestkapital in Höhe von 25.000 Euro. Dieser Betrag darf über-, aber nicht unterschritten werden. Bei der Eintragung ins Handelsregister muss mindestens die Hälfte, also 12.500 Euro einbezahlt worden sein. Eine GmbH ist eine Kapitalgesellschaft, deren Haftung auf das Unternehmensvermögen beschränkt ist. Die Besteuerung erfolgt auf Unternehmensebene, bei Ausschüttungen auch auf Gesellschafterebene. Eine GmbH ist publizitätspflichtig, die Art und Weise der Offenlegung richtet sich nach ihrer handelsrechtlich definierten Größenklasse.

Eine GmbH ist kraft Rechtsform Gewerbetreibende und erzielt damit grundsätzlich Einkünfte aus Gewerbebetrieb, die – sofern positiv – neben Körperschaftsteuer und Solidaritätszuschlag auch der Gewerbesteuer unterliegen.

Damit unterliegen auch die Überschüsse in einer vermögensverwaltenden GmbH der Gewerbesteuer. Allerdings kann diese gemindert werden, indem die Kürzungen des § 9 GewStG wie beispielsweise für Grundstücksunternehmen oder für die Gewinne aus inländischen Mitunternehmenschaften oder ausländischen Betriebsstätten genutzt werden.

Hinweis:

Der angemessene Teil des Gehalts eines Gesellschafter-Geschäftsführers ist eine Betriebsausgabe bei der GmbH und mindert damit deren körperschafts- und gewerbesteuerpflichtigen Gewinn. Diesem Vorteil steht natürlich der „Nachteil“ entgegen, dass der Geschäftsführer das erhaltene Entgelt als Einkünfte aus nichtselbstständiger Tätigkeit (§ 19 EStG) lohnversteuern muss. Die Höhe der steuerlichen Gesamtbelaustung bei GmbH und Gesellschafter-Geschäftsführer ist also eine Art „Schattenrechnung“. Nur der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass der unangemessene Anteil des Geschäftsführer-Entgelts eine verdeckte Gewinnausschüttung darstellt, die bei der GmbH den steuerpflichtigen Gewinn über die Zeiträume der verdeckten Gewinnausschüttungen hinweg erhöht.

Auch Miet- und Schuldverhältnisse der GmbH werden gewerbesteuerlich berücksichtigt.

Hinweis:

Da die Gewerbesteuer eine kommunale Steuer ist, variiert auch die Belastung je nach Hebesatz der Kommune, in der sich der Sitz der GmbH befindet. Da bei einer vermögensverwaltenden GmbH der Sitz keine entscheidende Rolle spielen dürfte, kann sich die Auswahl an der Höhe des örtlichen Hebesatzes orientieren.

2.1.2 Grundzüge der haftungsbeschränkten Unternehmergesellschaft (UG)

Eine haftungsbeschränkte Unternehmergesellschaft (UG) ist eine „ganz gewöhnliche“ GmbH mit allen (!) Rechten und Pflichten für Gesellschafter und Geschäftsführer.

Die haftungsbeschränkte Unternehmergesellschaft gemäß § 5a GmbHG ist eine „Einstiegsvariante“ der GmbH. Die Firmierung muss entweder mit dem Rechtsformzusatz „Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)“ oder „UG (haftungsbeschränkt)“ erfolgen. Es ist nicht (!) zulässig, das Wort „haftungsbeschränkt“ abzukürzen, die Rechtsformbenennungen „UGmbH“ oder „UGhb“ sind also unzulässig.

Trotz der eigenen Kennung handelt es sich bei der Unternehmergesellschaft nicht um eine neue Rechtsform, sondern um eine GmbH. Damit gelten die Grundregeln, die für eine „normale“ GmbH einschlägig sind, auch für die Unternehmergesellschaft mit Ausnahme der ausdrücklichen Sonderregelungen des § 5a GmbHG.

Wird die haftungsbeschränkte Unternehmergesellschaft nicht korrekt als solche ausgewiesen, kommt wie bei der „normalen GmbH“ die Rechts scheinhafung zum Tragen. Das heißt im Klartext: Wer als „GmbH“ firmiert, obwohl seine Firma eine haftungsbeschränkte Unternehmerge sellschaft ist, der haftet als Geschäftsführer persönlich mit 25.000 Euro (BGH vom 12.06.2012 – II ZR 256/11, LEXinform 1580009).

Von einem Rechtsschein spricht man, wenn etwas den Anschein der Rechtmäßigkeit hat, ohne rechtmäßig zu sein. Firmiert also beispielsweise eine haftungsbeschränkte Unternehmergesellschaft als GmbH,