

09/2018

Privatvermögen in der Familien- gesellschaft

I. Ausgangssituation

Eltern werden älter und haben mit einer erfolgreichen beruflichen Laufbahn oder unternehmerischen Entfaltung einiges an Privatvermögen in Form von Immobilien und Kapitalvermögen anhäufen können. Unser Elternehepaar Hans und Hanni Ewig sind aufmerksame Leser unseres Newsletters und haben sich schon des Öfteren die Frage gestellt, ob eine Schenkung eines Teils der Vermögenswerte an den Sohn Egbert und die Tochter Elena sinnvoll sein könnte, um das Vermögen weitgehend von der drohenden Erbschaft- bzw. Schenkungsteuer zu entlasten.

Am liebsten würde unser Elternehepaar Ewig das Familienvermögen über mehrere Generationen erhalten, ohne das Risiko einzugehen, selbst zu verarmen, wenn im Alter etwas schief läuft.

II. Leitgedanken des privaten Familienvermögens

Hans und Hanni Ewig formulieren bei einer Flasche Rotwein auf Bierdeckeln ihre Wünsche, ohne sich die Frage zu stellen, ob das alles auf einmal erreichbar erscheint. Dafür haben sie schließlich wert-

volle Berater. Die Zielsetzungen zur Bildung eines solchen generationenübergreifenden Familienvermögens werden am Ende des Brainstormings wie folgt formuliert:

1. Das Vermögen soll langfristig erhalten bleiben und nicht im Nachgang einer Schenkung zu einer Segelyacht verwertet werden.
2. Die nachfolgende Generation soll an den Erträgen des Vermögens partizipieren aber über das Vermögen selbst nicht frei verfügen dürfen.
3. Die Richtlinienkompetenz über die Vermögensverwaltung soll dem Elternehepaar vorbehalten bleiben.
4. Das Risiko der bösen Schwiegertochter oder des bösen Schwiegersohns soll minimiert werden.
5. Die schenkungsteuerliche Belastung soll vermieden oder minimiert werden.
6. Beim Immobilienvermögen soll keine Grunderwerbsteuer anfallen.
7. Das Vermögen soll nicht auf einen Schlag sondern sukzessive auf die Kinder übertragen werden.

8. Die Steuerfreiheit von Veräußerungsgewinnen bei Immobilien soll gesichert sein.
9. Das Vermögen soll zusammengehalten werden.
10. Zukünftige Enkel sollen integrationsfähig sein, um generationenübergreifende Transaktionen vornehmen zu können mit erbschaftsteuerlichen Vorteilen.
11. Das „Kind“ soll einen Namen bekommen, damit es sich eigenständig entwickeln kann.

Mit 11 Punkten hat die traditionsbewusste kölnische Familie Ewig ihre Sammlung beendet, obwohl noch mehr drin gewesen wäre.

Die Frage ist, wie dieser bunte Blumenstrauß an Wünschen unter einen Hut gebracht werden kann. Die Lösung heißt: Gründung einer Familiengesellschaft.

III. Weshalb die normale Schenkung nicht funktioniert

Nehmen wir an, unser Elternehepaar Ewig verfügt über 5 Mehrfamilienhäuser und 3 Depots. Aus der Möglichkeit, Kinder in die Welt zu setzen, sind der Sohn Egbert und die Tochter Elena hervorgegangen. Egbert ist inzwischen volljährig und Elena mit 16 noch minderjährig.

Für die Schenkung an die minderjährige Tochter bedarf es eines Ergänzungspflegers bezüglich der Immobilien, da Immobilien auch mit Pflichten belastet sind. Bekommen die Kinder schon mal zwei Mehrfamilienhäuser, so könnten sie diese jederzeit verkaufen und das dafür erhaltene Geld für Unfug verwenden. Zugleich werden sie eine attraktive Zielscheibe für raffgierige Schwiegerkinder in spe. Von den Mieterträgen hat das Elternehepaar nichts mehr.

Ein Teil der Konflikte lässt sich vermeiden, wenn man zu der weit verbreiteten Gestaltung greift, die Mehrfamilienhäuser gegen Nießbrauchsvorbehalt an die Kinder zu übertragen. Damit bleiben aber die Erträge bei den Eltern und die Kinder haben nichts davon außer dem zivilrechtlichen Eigentum und dem Ärger mit den Mietern. Ein wirklicher Vermögenstransfer findet nicht statt. Mögliche positive steuerliche Effekte, die sich dadurch ergeben, dass die Mieteinkünfte bei den Kindern niedriger besteuert werden als bei den Eltern, bleiben ungenutzt. Ein Zusammenhalt des Familienvermögens ist ebenso wenig möglich, da die beiden Mehrfamilienhäuser nicht den Kindern gemeinsam gehören sondern jedem für sich.

IV. Gemeinsames Vermögen als Lösungsansatz

Der einfachste Weg, ein Vermögen zusammenzuhalten, besteht darin, dass dieses allen gemeinsam gehört. Das Vermögen ist entweder gesamthänderisch gebunden (Personengesellschaft) oder gehört einer Kapitalgesellschaft, an der die Familienmitglieder beteiligt sind. Das Vermögen gehört nicht unmittelbar den einzelnen Familienmitgliedern sondern einer Gesellschaft. Nicht der Gesellschafter bestimmt, ob Vermögenswerte verkauft oder auch gekauft werden, sondern die Geschäftsführung der Gesellschaft.

Das einzelne Familienmitglied kann in diesem Fall nur noch über seinen Gesellschaftsanteil verfügen. Aber auch dies lässt sich soweit regeln und einschränken, dass der Bestand des Familienvermögens als solches nicht gefährdet ist.

Die Frage ist, welche Gesellschaftsform für ein Familienvermögen die richtige ist. Grundsätzlich stehen hierfür die Gesellschaft bürgerlichen Rechts des BGB, die Handelsgesellschaften des HGB und die Kapitalgesellschaften (GmbH, UG, AG) zur Verfügung.

V. Steuerliches Privatvermögen als zentrale Vorgabe

Insbesondere bei Immobilienvermögen spielt die steuerliche Klassifizierung der

Vermögensart eine sehr große Rolle. Immobilien im Privatvermögen genießen bis zum heutigen Tage ein für uns Deutsche selbstverständliches Privileg, dass viele andere Länder nicht kennen. Immobilienbesitzer können auf das Gebäude Abschreibungen geltend machen, selbst dann, wenn von vornherein feststeht, dass die Immobilie keine Wertminderung sondern eine Wertsteigerung erfahren wird. Verbleibt das Immobilienvermögen mindestens zehn Jahre im Privatvermögen, ist der erzielte Gewinn bei einer Veräußerung steuerfrei und zwar unabhängig von der Größenordnung. Wurde ein Mehrfamilienhaus im Jahre 1995 für Euro 1 Mio. erworben und wurden bis zum Jahre 2018 € 368.000 Abschreibungen einkommensmindernd verrechnet, bleibt bei einem Verkaufspreis von Euro 2.200.000 der in 2018 erzielte Buchgewinn von Euro 1.568.000 komplett steuerfrei.

Dieses Privatvermögensprivileg ist ein hohes Gut. Ein Familien-Immobilienvermögen ist ja keineswegs nur statisch auf den Bestand ausgerichtet sondern kann sich im späteren Verlauf durch sinnvolle Vermögensumschichtungen auszeichnen.

Das Steuerprivileg gilt nur für Privatvermögen. Deswegen scheiden alle Gesellschaftsformen aus, bei denen kraft Rechtsform Betriebsvermögen vorliegt.

Somit kommen in der Regel Kapitalgesellschaften nicht in Betracht.

VI. Die Familien-GbR

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) ist die einfachste Form, um ein Familienvermögen gesamthänderisch in einer Gesellschaft zu binden. Die Gründung einer GbR bedarf keiner Eintragung in einem öffentlichen Register und die Ausgestaltung des Gesellschaftsvertrages kann sehr individuell vorgenommen werden. Der Gesellschaftsvertrag ist privatschriftlich, er bedarf keiner notariellen Beurkundung. Die GbR ist inzwischen auch grundbuchfähig, sodass frühere Hindernisse diesbezüglicher Art nicht mehr vorhanden sind.

Die GbR ist rein vermögensverwaltend tätig, sodass das dargestellte Steuerprivileg bei Immobilienvermögen erhalten bleibt. Dieser vermögensverwaltende Charakter muss streng beibehalten werden, da ansonsten die Steuerfreiheit vernichtet wird. Beispiel: eine Familien GbR besitzt ein Mehrfamilienhaus, in dem im Erdgeschoss eine Eisdiele untergebracht ist. Die fröhliche Familie beschließt, die Eisdiele selbst zu betreiben. Der Verkauf von Eis ist eine gewerbliche Betätigung. Während eine Privatperson steuerlich gesehen parallel eine Eisdiele als Gewerbebetrieb betreiben darf und ein Mehrfamilienhaus privat vermietet und verpachtet, ist dies

bei einer Gesellschaft oder Gemeinschaft nicht möglich. Die teilweise Gewerblichkeit der Familien-GbR führt zur sogenannten Infektionswirkung und macht die private Vermietung zur gewerblichen Vermietung mit der Folge, dass das Mehrfamilienhaus Betriebsvermögen wird. Damit wird ein späterer Veräußerungsgewinn steuerpflichtig.

Dieses Risiko kann sogar bereits dann entstehen, wenn das Mehrfamilienhaus mit einem Blockheizkraftwerk ausgestattet wird und an den Energieversorger Strom verkauft wird. In diesem Fall muss für diese Stromerzeugung eine zweite, gewerbliche Familien-GbR unterscheidbar gebildet werden.

Der Gesellschaftsvertrag der Familien-GbR wird so gestaltet, dass die unter B. formulierten Leitgedanken des Familienvermögens zum Ausdruck kommen. Das Elternehepaar behält automatisch das Sagen, solange es über die Mehrheit der Gesellschaftsanteile verfügt. Auch wenn die Mehrheitsverhältnisse zugunsten der Kinder verschoben werden, lässt sich die alleinige Geschäftsführungskompetenz des Elternehepaars fortführen. So können die Stimmrechte abweichend von den Kapitalanteilen geregelt werden und die Geschäftsführung exklusiv dem älteren Ehepaar übertragen werden, zum Beispiel mit der Maßgabe, dass dies nur mit einer

Mehrheit von 75 % der Stimmen oder mehr geändert werden kann.

Das Privileg der Grunderwerbsteuerfreiheit bei Übertragungen zwischen Ehegatten und Verwandten gerader Linie bleibt auch im Gesamtverbund der GbR erhalten.

Die erbschaftsteuerlichen Rahmenbedingungen sind prinzipiell die gleichen wie bei einer Übertragung von Einzelwerten. Überträgt das Elternehepaar zehn Jahre nach Gründung der Familien-GbR zum Beispiel weitere 20 % der Anteile unentgeltlich auf die Kinder, so gelten hierfür die gleichen Bewertungsregeln und auch die Freibeträge, die neuerlich genutzt werden können.

Die Gesellschafter der GbR können nicht frei über ihre Anteile verfügen sondern bedürfen hierzu der Zustimmung der anderen Familienmitglieder, denen im Übrigen das Recht zusteht, den Anteil selbst zu übernehmen, bevor er an fremde Dritte geht.

Besonders elegant ist, im Gesellschaftsvertrag zu vereinbaren, dass der zukünftige Ehepartner des Kindes besondere ehevertragliche Vereinbarungen treffen muss.

Ein Nachteil der GbR besteht darin, dass alle Familienmitglieder als Gesellschafter uneingeschränkt haften. Zunächst erscheint dies kein Unterschied zu sein zum unmittelbaren Privatvermögen, weil eine

Privatperson auch bezüglich einer allein ihm gehörenden Immobilie haftet. Dennoch stellt sich die Frage, ob man den Gedanken der Familiengesellschaft nicht um eine Haftungsbeschränkung erweitern soll. Besonders sinnvoll ist dies dann, wenn noch ein minderjähriges Kind in die GbR aufgenommen werden soll, weil bei einer GbR hierzu zwingend die Hinzuziehung eines Ergänzungspflegers notwendig ist. Der könnte als paragrafenorientierter fürsorglicher Beamter auf die Idee kommen, das Kind vor der Schenkung zu beschützen und damit Elena in die Anwartschaft schicken.

Gibt es eine Alternative zur Family Wealth Ewig GbR?

VII. Die Familien-KG (Kommanditgesellschaft)

Die Urform der Kommanditgesellschaft ist die Offene Handelsgesellschaft, bei der ebenso wie bei der GbR alle Gesellschafter vollumfänglich haften. Eine OHG kommt gleichwohl als Familiengesellschaft nicht in Betracht, weil sie den Betrieb eines Handelsgewerbes voraussetzt, was im Regelfall eine (steuerlich) gewerbliche Betätigung darstellt.

Bei der Kommanditgesellschaft ist dies anders. Die Kommanditgesellschaft kann ebenso wie die GbR rein vermögensverwaltend tätig sein und erzielt steuerlich Privateinkünfte aus Kapitalvermögen und

Vermietung und Verpachtung. Sie kommt daher als Alternative zur GbR in Betracht.

Die Kommanditgesellschaft besteht aus mindestens einem voll haftenden Gesellschafter (Komplementär) und mindestens einem beschränkt haftenden Gesellschafter (Kommanditist). Der Kommanditist haftet nur mit seiner Einlage.

Eine Familien-KG könnte beispielsweise so aussehen, dass der Vater der Komplementär ist, während die Ehefrau und die Kinder als Kommanditisten beteiligt werden. Vermögens- und Gewinnverteilung sind frei gestaltbar, sodass mit einem sonst nicht notwendigen festen Kapitalanteil des Komplementärs seine Quote am Vermögen und am Gewinn definiert werden kann.

Charmant bei dieser Familien-KG ist, dass allein der Komplementär von Gesetz wegen zur Geschäftsführung befugt ist, sodass eine Sonderregelung der Geschäftsführung wie bei einer GbR, die im Übrigen im Außenverhältnis nachweisbar sein muss, nicht notwendig ist. Die Kommanditisten sind reine Anteilseigner und haben ansonsten nicht viel zu sagen und haben auch keinerlei Recht, auf die Geschäftsführung Einfluss zu nehmen.

Ein weiterer nicht zu unterschätzender Vorteil einer Familien-KG ist, dass sie im Handelsregister eingetragen ist und im Rechtsverkehr als eigene beachtliche

Teilnehmerin auftreten kann. Obwohl es sich um eine private Vermietung und Verpachtung handelt, gibt sich die Familien-KG gegenüber Mietern, Banken und sonstigen Geschäftspartnern als hoch professionelle Gesellschaft aus.

Die Ewig-Familie denkt über die Gründung einer Ewig Wealth KG nach.

VI. Die Familien GmbH & Co. KG

Eine GmbH & Co. KG könnte erstrebenswert sein, wenn alle Gesellschafter nur beschränkt haften sollen. Dies wird durch die GmbH & Co. KG erreicht, bei der der Komplementär aus einer GmbH besteht, die lediglich mit ihrem Mindestkapital von Euro 25.000 haftet.

Zunächst türmt sich hier eine Hürde auf, weil üblicherweise GmbH & Co. KGs kraft Rechtsform steuerlich als gewerblich gelten. Wer sich die Gewerblichkeit kraft Rechtsform im Gesetz genau anschaut, wird feststellen, dass es hiervon eine Ausnahme gibt. Die Ausnahme lautet, dass Gewerblichkeit nicht von vornherein kraft Rechtsform vorliegt, wenn außer dem beschränkt haftenden Komplementär andere Gesellschafter, d. h. Kommanditisten zur Geschäftsführung befugt sind.

Unsere umtriebige Familie gründet also gleich zwei Gesellschaften, eine GmbH, die als Komplementärin haftet und eine KG mit vier Kommanditisten, bestehend

aus Vater, Ehefrau, Sohn und Tochter. Der Gesellschaftsvertrag der GmbH & Co. KG sieht vor, dass der Vater zur Geschäftsführung befugt ist und somit zum geschäftsführenden Kommanditisten befördert wird. Da er gleichzeitig Geschäftsführer der Komplementär-GmbH ist, kann er sich aussuchen, ob er als Vertreter der Komplementärin die Geschicke der GmbH & Co. KG leitet oder als geschäftsführender Kommanditist. Die GmbH & Co. KG ist nicht gewerblich tätig sondern vermögensverwaltend und es sind keine steuerlichen Nachteile zu befürchten.

Der Außenauftritt kann noch auf die Spitze getrieben werden, wenn man sich als Komplementärin statt einer GmbH eine AG leistet und nach außen als AG & Co. KG auftritt.

Hans und Hanni Ewig träumen von der HHE Ewig Wealth Property Aktiengesellschaft & Co. KG. Parallel zur existierenden Ewig Holding AG, die das gewerbliche Familienvermögen zusammen hält, kann nunmehr die Ewig-Dynastie bis zum Ende des Jahrhunderts gesichert werden.

VI. Fazit

Die Familiengesellschaft ist ein sinnvolles Instrument zur langfristigen Sicherung von Privatvermögen mit steuerlichem Optimierungspotential. Um es nutzen zu können, sind einige Fragen zu klären.

Für welche Rechtsform entscheidet man sich endgültig? Welcher Aufwand ist für welches Vermögen passend? Was kostet das Ganze? Wie kommt das Vermögen in die Familiengesellschaft? Welche Regelungen sind konkret zu treffen und wie sieht der Gesellschaftsvertrag aus? Wie schützt man sich vor Rechtsfehlern? Wie lässt sich der Appetit des Finanzamts auf Steuereinnahmen verhindern oder wenigstens zügeln?

Um diese Fragen zu klären, bedarf es einer Analyse, bei der wir Ihnen gerne behilflich sind.

Information:

Der Inhalt dieser Information wurde nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt. Mit Rücksicht auf die Komplexität der angesprochenen Themen und den ständigen Wandel der Rechtsmaterie bitten wir um Verständnis, wenn wir unsere Haftung und Gewährleistung auf Beratungen in individuellen Einzelaufträgen nach Maßgabe unserer Auftragsbedingungen beschränken und sie i. Ü., d. h. für diese Informationen ausschließen.