



## Die Themen

**Haftungsvergütung für eine Komplementär-GmbH**

**Haftung des Geschäftsführers einer  
Komplementär-GmbH**

**Tantieme beim beherrschenden**

**Gesellschafter-Geschäftsführer**

**Ist die Europäische Privatgesellschaft gescheitert?**

## Haftungsvergütung für eine Komplementär-GmbH

Die GmbH & Co. KG ist nach wie vor eine in der Praxis häufig gewählte Rechtsform mittelständischer Unternehmen. In der Regel ist die Komplementär-GmbH dabei ohne Kapitaleinlage an der KG beteiligt, wobei der Gesellschaftsvertrag vorsieht, dass der Komplementär-GmbH als Ausgleich für die Übernahme des Haftungsrisikos, aber auch für Geschäftsführung und Vertretung der KG, eine bestimmte Vergütung gezahlt wird. In einer aktuellen Entscheidung vom 3. März 2011 hatte der Bundesfinanzhof (BFH) zu beurteilen, wie eine solche Vergütung der Komplementär-GmbH umsatzsteuerlich zu behandeln ist. Im Ergebnis hält der BFH fest, dass die Vergütung als Entgelt für eine einheitliche Leistung, welche Geschäftsführung, Vertretung und Haftung umfasst, umsatzsteuerpflichtig ist (Az. V R 24/10).

### Der Sachverhalt

Eine GmbH war im Streitjahr 2004 als Komplementärin an mehreren Kommanditgesellschaften ohne Kapitaleinlage beteiligt. Ausweislich des jeweiligen Gesellschaftsvertrages erhielt die GmbH für die Übernahme der persönlichen Haftung sowie für ihre Geschäftsführertätigkeit eine Festvergütung, die praxisüblich in einem Anteil des Stammkapitals der GmbH bemessen wurde.

Die Kommanditgesellschaften behandelten in ihren Jahresabschlüssen die der Komplementär-GmbH gezahlte Festvergütung als sonstigen betrieblichen Aufwand. Zur Wahrnehmung der Geschäftsführung sowohl für die Kommanditgesellschaften als auch für die eigene Geschäftsleitung bezog die klagende Komplementär-GmbH umsatzsteuerpflichtige Dienstleistungen, insbesondere rechtliche und steuerliche Beratung.

Im Anschluss an eine Umsatzsteuer-Sonderprüfung behandelte das beklagte Finanzamt die Geschäftsführungsvergütungen im Hinblick auf ein Schreiben des Bundesministeriums der Finanzen (BMF) vom 23. Dezember 2003 (BStBl. I 2004, 240) teilweise als nicht steuerbar und kürzte die damit zusammenhängenden Vorsteuerbeträge.

Hiergegen wandte sich die Komplementär-GmbH vor dem Finanzgericht, das der Klage weitgehend stattgab. Allerdings stellte das Finanzgericht fest, persönliche Haftung und Geschäftsführung der Komplementär-GmbH seien nicht Teil einer einheitlichen Leistung, da im Streitfall weder ein rechtlich zwingender noch ein enger funktioneller Zusammenhang zwischen den Geschäftsführungsleistungen und der Haftungsübernahme vorgelegen habe. Die Übernahme des Haftungsrisikos sei eine eigenständige Leistung der Komplementär-GmbH, die zwar als solche steuerbar sei, jedoch nach § 4 Nr. 8 lit. g UStG steuerfrei sei. Hiergegen wiederum wandte sich die Revision des Finanzamts, weswegen der BFH den Sachverhalt zu entscheiden hatte.

### Die Entscheidung des BFH

Der BFH hält die Revision des Finanzamts für begründet. Nach Auffassung des BFH hat die Komplementär-GmbH für die betreffende KG steuerbare Leistungen erbracht, die als entgeltliche Leistungen im Sinne von § 1 Abs. 1 Nr. 1 UStG steuerbar sind. Für die Frage, ob im Verhältnis zwischen Gesellschaft und Gesell-



schafter entgeltliche Leistungen vorliegen, bestehen dabei keine Besonderheiten. Das der Leistung zugrunde liegende Rechtsverhältnis kann sich ohne weiteres auch aus gesellschaftsvertraglichen Vereinbarungen ergeben. Nach dem betreffenden Gesellschaftsvertrag beschränkte sich die Komplementär-GmbH im Streitfall nicht auf das Halten von Gesellschaftsanteilen, sondern erbrachte weitergehende Leistungen. Diese können Gegenstand eines Leistungsaustausches sein und wie vorliegend aufgrund der Vereinbarung einer Festvergütung steuerbar sein. In diesem Zusammenhang bestätigt der BFH das Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) vom 18. Oktober 2007 in der Rechtssache C-355/06 (van der Steen). Danach sei die Steuerbarkeit von Geschäftsführungsleistungen, die Gesellschafter gegenüber ihrer Gesellschaft erbringen, nicht per se ausgeschlossen.

Bemerkenswert ist die Entscheidung des BFH vor allem deshalb, weil der BFH Geschäftsführung, Vertretung und Haftung der Komplementär-GmbH als eine einheitliche Leistung ansieht, die auch umsatzsteuerlich einheitlich zu behandeln ist. Der BFH beruft sich in diesem Zusammenhang erneut auf die Rechtsprechung des EuGH, wonach eine einheitliche Leistung auch dann anzunehmen ist, wenn bestimmte Einzelleistungen für den Leistungsempfänger so eng miteinander verbunden sind, dass sie objektiv einen einzigen untrennbaren wirtschaftlichen Vorgang bilden, dessen Aufspaltung wirklichkeitsfremd wäre (so z. B. EuGH, Rs. C-461/08 – Don Bosco). Mit Blick auf die Übernahme von Geschäftsführung, Vertretung und Haftung durch die Komplementär-GmbH bejaht der BFH sodann eine entsprechende Einheitlichkeit der Leistung. Die Haftung der Komplementär-GmbH sei insoweit rechtlich zwingend mit der Geschäftsführung und Vertretung verbunden, als bei Übernahme der Geschäftsführung die Haftung nicht abbedungen werden kann. Die Komplementär-GmbH haftet dann zwingend für die Folgen, die sich aus der Geschäftsführung der Kommanditgesellschaft ergeben. Dass ein Komplementär nach den Vorschriften des HGB von der Geschäftsführung und Vertretung ausgeschlossen werden könnte

und dann einer eigenständigen Haftung unterliegt (§ 161 Abs. 2 HGB i. V. m. § 128 HGB), ist für den BFH im Streitfall nicht relevant. Denn die bloße Möglichkeit einer isolierten Haftung enthält keine Aussage darüber, ob im konkreten Fall mehrere selbständige Leistungsbeziehungen vorliegen oder nicht. Gerade im vorliegenden Fall sei die konkrete vertragliche Ausgestaltung ein Indiz für die einheitliche Leistung der Komplementär-GmbH.

Abschließend stellt der BFH fest, dass diese einheitliche Leistung der Komplementär-GmbH auch nicht als „Übernahme von Verbindlichkeiten, von Bürgschaften und anderen Sicherheiten“ im Sinne von § 4 Nr. 8 lit. g UStG steuerfrei ist. Die in dieser Vorschrift genannten Fälle sind nur einschlägig, wenn der betreffenden Leistung der Charakter eines Finanzgeschäfts zukommt. Wiederum bezieht sich der BFH in diesem Zusammenhang auf die einschlägige Rechtsprechung des EuGH, der mit Urteil vom 19. April 2007 in der Rechtssache C-455/05 (Velvet & Steel Immobilien) entschieden hat, dass sich die „Übernahme von Verbindlichkeiten“ stets auf Geldverbindlichkeiten beziehe; andere Verbindlichkeiten seien von der entsprechenden Vorschrift der Mehrwertsteuerrichtlinie nicht umfasst. Im Ergebnis sind die Leistungen der Komplementär-GmbH im vorliegenden Fall nicht umsatzsteuerbefreit. Keines der einzelnen Elemente der von der Komplementär-GmbH gegenüber den Kommanditgesellschaften erbrachten einheitlichen Leistungen hat den Charakter eines Finanzgeschäfts. Dies gilt nicht nur für die Geschäftsführung und die Vertretung, sondern auch für die Haftung nach §§ 161, 128 HGB.

### Sonderfälle

Nach dem jüngsten Urteil des BFH vom 3. März 2011 ist somit festzuhalten, dass die Tätigkeit einer Komplementär-GmbH gegenüber der Kommanditgesellschaft als einheitliche Leistung aufzufassen ist, die auch einheitlich der Umsatzsteuer unter-



liegt. Dies gilt jedoch nicht, wenn die Tätigkeit der Komplementär-GmbH im Rahmen einer umsatzsteuerlichen Organschaft ausgeübt wird, d. h. wenn die Komplementär-GmbH in ein anderes Unternehmen eingegliedert ist. In diesem Fall übt die Komplementär-GmbH ihre Tätigkeit nicht selbständig aus, so dass ihr in diesem Fall keine Unternehmereigenschaft nach § 2 Abs. 1 UStG zukommt. Dies kann insbesondere den Sonderfall der Einheitsgesellschaft betreffen. In dieser besonderen Gestaltungsform der GmbH & Co. KG ist die KG Alleingesellschafterin ihrer eigenen Komplementär-GmbH. Nach Auffassung der Finanzverwaltung ist die Komplementär-GmbH in diesem Fall als Organgesellschaft in die KG eingegliedert, da die KG aufgrund ihrer Gesellschafterstellung sicherstellen kann, dass ihr Wille auch in der GmbH durchgesetzt wird (vgl. BMF-Schreiben vom 31. Mai 2007, BStBl. I 2007, 503).

## Haftung des Geschäftsführers einer Komplementär-GmbH

Die Frage, unter welchen Voraussetzungen Geschäftsführer für Schäden der Gesellschaft haften, hat insbesondere durch die Finanzmarktkrise neue Aktualität erhalten. Öffentlichkeitswirksam wurde in diesem Zusammenhang eine mögliche Haftung der Vorstandsmitglieder, z. B. der Hypo Real Estate AG und der Norddeutschen Landesbank, diskutiert. Weniger interessant für die breite Öffentlichkeit, gleichwohl aber von nicht geringerer praktischer Bedeutung, ist diese Haftungsfrage bei der im deutschen Mittelstand beliebten GmbH & Co. KG. Im Gegensatz zur Aktiengesellschaft und zur GmbH, die mit § 93 AktG und § 43 GmbHG auf gesetzliche Regelungen für die Geschäftsführerhaftung zurückgreifen können, enthält das Personengesellschaftsrecht insoweit keine Vorschriften.

Das Kammergericht in Berlin hat sich nun in seinem Urteil vom

24. Februar 2011 (Az. 19 U 83/10) mit einem Fall der Geschäftsführerhaftung in einer GmbH & Co. KG beschäftigt.

### Der Sachverhalt

Eine GmbH & Co. KG verklagte den inzwischen abberufenen Geschäftsführer ihrer Komplementär-GmbH auf Zahlung von Schadensersatz, weil er mehrere für die KG nachteilige Verträge abgeschlossen hatte, darunter auch zwei Honorarvereinbarungen mit einer Rechtsanwaltssozietät. Die Komplementär-GmbH war trotz ihres weiter gefassten satzungsmäßigen Unternehmensgegenstands faktisch ausschließlich mit der Geschäftsführung und der Haftungsübernahme bei der KG betraut.

### Die Entscheidung des Kammergerichts

Das Kammergericht hat in seinem Urteil vom 24. Februar 2011 der Klage der KG weitgehend stattgegeben. Hierbei hat das Kammergericht insbesondere die einzelnen Voraussetzungen herausgearbeitet, unter denen eine KG Schadensersatz von dem Geschäftsführer ihrer Komplementär-GmbH verlangen kann, auch wenn dieser Geschäftsführer in keinem direkten Organverhältnis zur KG steht.

### Aktivlegitimation der KG

Zunächst stellt das Kammergericht klar, dass auch die KG in einem Schadensersatzprozess gegen den Geschäftsführer ihrer Komplementär-GmbH aktivlegitimiert ist. Zwar sieht § 43 Abs. 2 GmbHG vor, dass der Geschäftsführer gegenüber der GmbH haftet. Das Kammergericht führt aber im Einklang mit der Rechtsprechung des BGH aus, dass der Geschäftsführer einer Komplementär-GmbH zumindest auch gegenüber der KG haf-



tet, wenn ein Dienstverhältnis zwischen dem Geschäftsführer und der Komplementär-GmbH besteht, da dieses Dienstverhältnis eine drittschützende Wirkung auch zugunsten der KG entfalte. Im hier vorliegenden Fall bestand allerdings kein vertragliches Dienstverhältnis zwischen dem Geschäftsführer und der Komplementär-GmbH, weshalb das Kammergericht argumentierte, dass allein durch die Organstellung des Geschäftsführers bei der Komplementär-GmbH eine organschaftliche Sonderbeziehung zur KG bestehe, die eine Anwendbarkeit des § 43 Abs. 2 GmbHG zugunsten der KG rechtfertige. Diese analoge Anwendung von § 43 Abs. 2 GmbHG gilt aber jedenfalls nur dann, wenn die alleinige oder zumindest die wesentliche Aufgabe der GmbH in der Übernahme der Haftung und der Geschäftsführung der KG besteht, was hier der Fall war. Da diese Voraussetzungen in einer „klassischen“ GmbH & Co. KG regelmäßig gegeben sein dürften, wird eine KG in den überwiegenden Fällen berechtigt sein, Haftungsansprüche direkt geltend zu machen.

### **Erfordernis eines Gesellschafterbeschlusses?**

Nach § 46 Nr. 8 GmbHG erfordert die Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegenüber dem Geschäftsführer einen Gesellschafterbeschluss der GmbH. Dieses Erfordernis wird als materielle Anspruchsvoraussetzung angesehen, weshalb ein fehlender Gesellschafterbeschluss zur Klageabweisung führt. Konsequenterweise hat das Kammergericht hier allerdings einen solchen Gesellschafterbeschluss der GmbH nicht verlangt, da die Haftungsansprüche gerade nicht von der GmbH, sondern von der KG unmittelbar geltend gemacht werden.

### **Pflichtverletzung des Geschäftsführers**

Da es sich bei dem Beklagten um einen GmbH-Geschäftsführer handelte, musste das Kammergericht gemäß § 43 Abs. 1

GmbHG prüfen, ob der Beklagte die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes beachtet hatte. Hierbei betont das Kammergericht, dass dem Geschäftsführer zwar bei seinen unternehmerischen Entscheidungen ein weiter Ermessensspielraum zusteht, der Geschäftsführer somit nicht unbedingt für Fehleinschätzungen und falsche Entscheidungen haftet. Die Ermessensausübung des Geschäftsführers ist hingegen durch das Gericht überprüfbar, so dass das Kammergericht insbesondere prüfte, ob der Geschäftsführer seine Entscheidung auf Grundlage ausreichender Informationen getroffen hat.

Das Kammergericht bemängelte, dass der Geschäftsführer Honorarvereinbarungen unterzeichnet hatte, ohne sich zuvor über mögliche Alternativangebote anderer Kanzleien zu informieren. Konkret verlangte das Kammergericht, der Geschäftsführer hätte sich zuvor erkundigen müssen, ob andere Rechtsanwaltskanzleien gegebenenfalls die beauftragten Leistungen auch auf Basis des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes (RVG) oder zumindest zu niedrigeren Stundensätzen erbracht hätten.

Diese Argumentation scheint zwar auf den ersten Blick nachvollziehbar, lässt aber die Besonderheiten des vorliegenden Falls unberücksichtigt. Die vom Geschäftsführer unterzeichneten Honorarvereinbarungen im Volumen von insgesamt € 525.000,00 bezogen sich nämlich auf die Erstellung von Emissionsprospekten. Allein der Preis für die zu erbringende Leistung ist hier aber nicht ausschlaggebend. Vielmehr sind daneben weitere Punkte zu beachten, im konkreten Fall z. B. das spezielle Know-How für die Erstellung eines Emissionsprospekts, die Kenntnis des Geschäftsmodells der KG und das Vertrauensverhältnis zwischen Rechtsanwalt und Mandant. Es muss letztlich der Einschätzung des Geschäftsführers überlassen bleiben, ob und welche Rechtsanwaltskanzlei er beauftragt. Diese Aspekte berücksichtigte das Kammergericht nicht, weshalb der Auffassung des Kammergerichts im Ergebnis nicht gefolgt werden kann.



### **Wegfall der Haftung bei Vorliegen eines zustimmenden Gesellschafterbeschlusses?**

Der beklagte Geschäftsführer verteidigte sich in dem Verfahren damit, dass die Gesellschafter der KG den Abschluss der Honorarvereinbarungen mit der Rechtsanwaltskanzlei gebilligt hätten. Das Kammergericht erkennt zwar grundsätzlich an, dass eine Haftung des Geschäftsführers ausscheidet, wenn er auf Grundlage eines entsprechenden Gesellschafterbeschlusses handelt. Im vorliegenden Fall könne diese Haftungsbefreiung jedoch nicht eingreifen, da der Geschäftsführer den Gesellschaftern vor der Fassung des Gesellschafterbeschlusses die Tatsachengrundlagen für eine sachgerechte Entscheidung nicht ausreichend vermittelt habe. Da der Geschäftsführer selbst nicht über die erforderlichen Informationen verfügt habe, insbesondere über Vergleichsangebote anderer Rechtsanwaltskanzleien, habe er auch die Gesellschafter nicht ausreichend informieren können, so dass ein entsprechender Gesellschafterbeschluss ihn von seiner Haftung nicht befreie. Diese Argumentation des Kammergerichts ist kritikwürdig, da so immer eine Haftung des Geschäftsführers begründet wird, wenn er auf Basis nicht ausreichender Informationen einen entsprechenden Gesellschafterbeschluss einholt.

### **Zusammenfassung**

Im Ergebnis bleibt festzuhalten, dass das Kammergericht in seinem Urteil vom 24. Februar 2011 die Voraussetzungen für eine Haftung des Geschäftsführers der Komplementär-GmbH im Ansatz richtig beurteilt. Die Anforderungen an eine fehlerfreie Ermessensausübung des Geschäftsführers bei der Beauftragung einer Rechtsanwaltskanzlei werden vom Kammergericht hingegen überspannt. Es kann von einem Geschäftsführer nicht erwartet werden, dass er vor der Beauftragung einer Rechtsanwaltskanzlei eine Vielzahl von Angeboten einholt und insbesondere eruiert, ob eine derart komplexe rechtliche Aufgabenstel-

lung wie die Erstellung eines Emissionsprospekts auch von einer Rechtsanwaltskanzlei auf Basis des RVG erbracht wird. Gerade in solchen speziellen Bereichen müssen neben dem Preis für eine Beratungsleistung auch die besonderen Anforderungen, das erforderliche Know-How sowie nicht zuletzt das persönliche Vertrauen zwischen Mandant und Berater berücksichtigt werden. Diese Aspekte hat das Kammergericht nicht beachtet. Die Entscheidung zeigt aber erneut, dass die Rechtsprechung und auch der Gesetzgeber dahin tendieren, die Anforderungen an die Geschäftsführer nicht nur börsennotierter, sondern auch mittelständischer Unternehmen sukzessive zu verschärfen.

### **Tantieme beim beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführer**

Häufig erhält ein GmbH-Geschäftsführer neben einer Festvergütung eine variable Tantieme in Abhängigkeit von individuellen Leistungszielen oder in Form eines bestimmten Anteils am Jahresüberschuss des betreffenden Unternehmens. Weniger zivilrechtlich, aber doch steuerlich interessant ist dabei die Frage, wann dem Geschäftsführer eine solche Tantieme wirtschaftlich zugeflossen ist. Denn im Zeitpunkt des Mittelzuflusses hat der Geschäftsführer die Tantieme der persönlichen Einkommensteuer zu unterwerfen. In einer jüngeren Entscheidung vom 3. Februar 2011 hatte der Bundesfinanzhof (BFH) Gelegenheit, seine diesbezüglich schon bestehende Rechtsprechung zu präzisieren (Az. VI R 66/09).

### **Der Sachverhalt**

Die Klägerin in dem von dem BFH zu entscheidenden Fall betrieb ein Transportunternehmen in der Rechtsform der GmbH. Der Geschäftsführer der Klägerin, der zugleich alleiniger Gesellschafter der GmbH war, vereinbarte in seinem Geschäfts-



führerdienstvertrag, dass er neben einem Festgehalt eine Gewinnbeteiligung in Höhe von 50 % des Jahresüberschusses der GmbH als Tantieme erhalten sollte. Die Gewinnbeteiligung sollte jedoch erst drei Monate nach Bilanzerstellung an den Geschäftsführer ausbezahlt werden. Im Anschluss an eine Lohnsteuer-Außenprüfung war das beklagte Finanzamt der Auffassung, dem Geschäftsführer der GmbH sei die Tantieme bereits im Zeitpunkt der Bilanzfeststellung zugeflossen, und nahm die Klägerin für die nicht abgeführte Lohnsteuer auf die Tantieme in Haftung. Hiergegen ging die Klägerin gerichtlich vor, bekam jedoch erst in letzter Instanz vor dem BFH Recht.

### Die Entscheidung des BFH

Der BFH stellte zunächst klar, dass der Erlass des Haftungsbescheides nach § 42 d EStG unter anderem voraussetzt, dass ein Arbeitgeber seine Pflicht zur Einbehaltung und Abführung von Lohnsteuer verletzt hat. Die Lohnsteuer für die streitgegenständliche Tantieme des Geschäftsführers entsteht jedoch erst mit Zufluss der Tantieme beim Arbeitnehmer (§ 38 Abs. 2 S. 2, § 38 a Abs. 1 S. 3 EStG). Dies ist nach ständiger Rechtsprechung des BFH dann der Fall, wenn der Arbeitnehmer die wirtschaftliche Verfügungsmacht über seinen Lohn erhält. In der Regel fließen Geldbeträge dadurch zu, dass sie dem Empfänger bar ausbezahlt oder einem Konto des Empfängers bei einem Kreditinstitut gutgeschrieben werden.

Besonderheiten gelten jedoch für den beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH. Bei diesem kann der Zufluss von Einnahmen auch ohne Zahlung oder Gutschrift bereits früher vorliegen. Nach ständiger Rechtsprechung des BFH fließt dem alleinigen oder jedenfalls beherrschenden Gesellschafter eine eindeutige und unbeschränkte Forderung gegen „seine“ Kapitalgesellschaft bereits mit deren Fälligkeit zu, denn ein beherrschender Gesellschafter hat es regelmäßig in der Hand, sich

geschuldete Beträge auszahlen zu lassen, wenn der Anspruch eindeutig, unbestritten und fällig ist.

Von dieser Zuflussfiktion werden jedoch nur Gehaltsbeträge und sonstige Vergütungen erfasst, welche die Kapitalgesellschaft gegenüber dem sie beherrschenden Gesellschafter schuldet und welche sich bei der Ermittlung des Einkommens der Kapitalgesellschaft gewinnmindernd ausgewirkt haben. Kurz gefasst: Ohne Gewinnauswirkung kein Zufluss bei Fälligkeit.

Fällig wird der Anspruch auf die Tantieme erst mit der Feststellung des Jahresabschlusses. Auch dies gilt aber nur dann, wenn die Vertragsparteien (Gesellschaft und Gesellschafter) nicht einen abweichenden Fälligkeitszeitpunkt im Anstellungsvertrag vereinbaren. Letzteres war vorliegend der Fall. Denn die Tantieme sollte erst drei Monate nach Bilanzfeststellung ausgezahlt werden. Eine solche vertragliche Fälligkeitsabrede wird vom BFH steuerlich nur dann anerkannt, sofern diese zivilrechtlich wirksam und fremdüblich ist. Mit einer solchen Abrede kann insbesondere dem Umstand Rechnung getragen werden, dass die Gesellschaft für die Bereitstellung der erforderlichen Liquidität entsprechende Zeit braucht. In seinem jüngsten Urteil vom 3. Februar 2011 hat der BFH jedenfalls eine Zeitspanne von drei Monaten noch als angemessen (fremdüblich) beurteilt. Eine feste Zeitgrenze hat der BFH jedoch nicht bestimmt. Auch spätere Fälligkeitstermine sind daher nicht ohne weiteres als unangemessen anzusehen. Sie sollten jedoch in der Praxis hinreichend begründet werden.

### Ist die Europäische Privatgesellschaft gescheitert?

Wie nahezu jeder Bereich des Wirtschaftslebens ist auch das Gesellschaftsrecht in den letzten Jahren immer mehr in den Fokus der Europäischen Union gerückt. Bereits im Jahr 2001 wurde die Verordnung über das Statut der Europäischen Aktiengesell-



schaft (SE) verabschiedet. In der Praxis wurde allerdings schnell deutlich, dass sich die SE für kleinere und mittlere Unternehmen nur in Ausnahmefällen eignet. Aus diesem Grund begann die Europäische Kommission im Jahr 2007, die Einführung einer Europäischen Privatgesellschaft (SPE) voranzutreiben. Die SPE oder „Europa-GmbH“ sollte als die wichtigste Rechtsform für den international tätigen Mittelstand etabliert werden.

### **SPE als supranationale Rechtsform**

Von Anfang an war es das Ziel der Kommission, die SPE als supranationale Rechtsform zu konzipieren. Im Gegensatz zur SE, bei der nur einige grundlegende Rechtsfragen einheitlich geregelt, im Übrigen aber auf das jeweilige nationale Recht am Sitz der SE verwiesen wird, sollte die SPE möglichst einheitlichen Vorschriften unterworfen werden. Das Recht am Sitz der SPE sollte hingegen nur in Ausnahmefällen Anwendung finden. In den bislang vorliegenden Entwürfen für ein Statut der SPE waren z. B. die Gründungsvorschriften vereinheitlicht, die Frage eines Mindeststammkapitals wurde jedoch der jeweiligen nationalen Rechtsordnung überlassen, in der die SPE ihren Sitz hat.

### **Vorteile der SPE**

Aus operativer Sicht hätte die SPE den Vorteil, dass z. B. ein deutsches Unternehmen sämtliche im EU-Ausland befindlichen Tochtergesellschaften in der gleichen Rechtsform errichten könnte. Auf alle diese Tochtergesellschaften fänden die gleichen Regelungen Anwendung und sämtliche Gesellschaftsverträge könnten vereinheitlicht werden. Hierdurch könnten alle Gesellschaften eines internationalen Konzerns einheitlich nach den gleichen Grundsätzen und Rechtsvorschriften geleitet werden. Letztlich werden durch diese Vereinheitlichungen die Verwaltungs- und Beratungskosten spürbar reduziert.

### **Deutschland lehnt Entwurf einer SPE-Verordnung ab**

Obwohl die meisten Rechtsfragen mit Blick auf eine Verordnung zur Einführung der SPE gelöst waren, entwickelte sich in letzter Zeit – ähnlich wie bei der SE – die Frage der Arbeitnehmermitbestimmung zu einer hohen Hürde. Während in Deutschland eine vergleichsweise starke Arbeitnehmermitbestimmung gesetzlich vorgesehen ist, ist eine solche Mitbestimmung in anderen Mitgliedstaaten der EU unbekannt. Aus diesem Grund hatte es auch bei der Einführung der SE langwierige Diskussionen gegeben, da insbesondere Deutschland befürchtete, durch die Einführung einer europäischen Gesellschaftsform den deutschen Unternehmen die Flucht aus der Mitbestimmung zu ermöglichen. Diese Diskussion hat nun auch die Einführung der SPE zumindest verzögert, wenn nicht gar verhindert. Auf der Sitzung des Rats am 30. und 31. Mai 2011 scheiterte die Verabschiedung der Verordnung zur Einführung der SPE an der ablehnenden Haltung Deutschlands und Schwedens. Wieder einmal wurde von Deutschland argumentiert, die Einführung der SPE gefährde die Mitbestimmung der Arbeitnehmer.

### **Fazit und Ausblick**

Es bleibt somit nur zu hoffen, dass die deutsche Regierung ihren Widerstand gegen die SPE möglichst schnell aufgibt und im Hinblick auf die Mitbestimmungs-Problematik ein Kompromiss gefunden wird, der praxistauglicher ausfällt als der seinerzeit bei der SE erzielte Kompromiss. Gerade der deutsche Mittelstand als Motor der wirtschaftlichen Entwicklung ist auf eine supranationale und EU-weit einheitliche Rechtsform angewiesen. Es sollte daher nicht ausgerechnet der „Exportweltmeister“ Deutschland die Einführung der SPE als Europa-GmbH verhindern.



HAYER & MAILÄNDER  
RECHTSANWÄLTE

## Die Autoren

Stand: 15.07.2011



**Dr. Axel Mühl**

Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Steuerrecht  
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

Büro Stuttgart  
Lenzhalde 83 – 85  
70192 Stuttgart

Telefon: +49 (0) 711-2 27 44-80  
Telefax: +49 (0) 711-2 27 44-39  
E-Mail: [am@haver-mailaender.de](mailto:am@haver-mailaender.de)



**Dr. Timo Alte**

Rechtsanwalt

Büro Stuttgart  
Lenzhalde 83 – 85  
70192 Stuttgart

Telefon: +49 (0) 711-2 27 44-14  
Telefax: +49 (0) 711-2 27 44-39  
E-Mail: [ta@haver-mailaender.de](mailto:ta@haver-mailaender.de)

**Besuchen Sie auch unsere neue Homepage: [www.haver-mailaender.de](http://www.haver-mailaender.de)**

### Herausgeber

Haver & Mailänder Rechtsanwälte · Dr. Werner Keßler · Lenzhalde 83 – 85 · 70192 Stuttgart · [www.haver-mailaender.de](http://www.haver-mailaender.de)