

» RA Dr. Matthias Gündel, Dipl.-jur. Mario Hirdes, Göttingen

Förderung von Wagniskapital: Das geplante MoRaKG im Überblick

Bessere steuerliche Rahmenbedingungen für Beteiligungsgesellschaften, die jungen Unternehmen und dem Mittelstand innerhalb des EU- oder EWR-Raums außerbörsliches Eigenkapital zur Verfügung stellen, zu schaffen, ist das Ziel des Gesetzes zur Modernisierung der Rahmenbedingungen für Kapitalbeteiligungen (MoRaKG). Den Entwurf dieses Gesetzes hat das Bundeskabinett am 15.08.2007 beschlossen, es soll gemeinsam mit der Unternehmensteuerreform zum 01.01.2008 in Kraft treten.

Das MoRaKG sieht vor, bestimmten Gesellschaften den Status einer "Wagniskapitalbeteiligungsgesellschaft" (WKB) zu geben. Für diese Gesellschaften gelten Steuererleichterungen.

» 1. Die WKB-Gesellschaft

Eine WKB-Gesellschaft bedarf der Anerkennung durch die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin). Die rechtlichen Anforderungen an die Anerkennung als WKB-Gesellschaft sowie deren Aufsicht werden in dem Wagniskapitalbeteiligungsgesetz (WKBG) geregelt. Danach besteht auf die Anerkennung ein Anspruch, wenn und solange bestimmte Voraussetzungen erfüllt werden.

Eine der Voraussetzungen ist, dass der Geschäftszweck einer WKB-Gesellschaft vorrangig Erwerb, Halten, Verwaltung und Veräußerung von Eigenkapitalbeteiligungen an gesetzlich genau definierten Zielgesellschaften sein muss. Dabei kommen als Zielgesellschaften nur Kapitalgesellschaften in Betracht, die gesetzlich genau definierte Voraussetzungen erfüllen (nicht-börsennotierte junge Unternehmen mit einem Alter von höchstens zehn Jahren und einem Eigenkapital von max. 20 Mio. € zum Zeitpunkt des Anteilserwerbs).

Eigenkapitalbeteiligungen sind nach dem Gesetzentwurf solche Kapitalbestandteile, die handelsrechtlich als Eigenkapital gelten und bei denen eine für die Überlassung gezahlte Vergütung steuerlich nicht abziehbar ist. Den WKB-Gesellschaften sind im begrenzten Umfang (vergleichbar mit den REITs) auch weitere Geschäfte erlaubt, um ihr eine branchenübliche Portfolioverwaltung zu ermöglichen.

Eine WKB-Gesellschaft selbst unterliegt keiner Beschränkung hinsichtlich der Rechtsform. Auch ausländische Rechtsformen sind zulässig, wenn sich Sitz und die Geschäftsleitung im Inland befinden. Schließlich sind ein Mindestkapital von 1 Mio. € sowie zur Gewährleistung einer angemessenen internen Kontrolle mindestens zwei Geschäftsleiter („Vier-Augen-Prinzip“) vorgeschrieben.

Im Rahmen der laufenden Aufsicht prüft die BaFin, ob die WKB-Gesellschaft die Anerkennungsvoraussetzungen auch nachhaltig erfüllt. Hierzu dienen bestimmte Anzeigepflichten und erweiterte Rechnungslegungspflichten der WKB-Gesellschaft. Liegen die Voraussetzungen der Anerkennung nicht mehr vor, so wird sie von der BaFin zurückgenommen oder widerrufen. Auf eine WKB-Gesellschaft sind die Bestimmungen des Kreditwesengesetzes (KWG) jedoch kraft ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung nicht anwendbar.

» 2. Steuerliche Erleichterungen für WKB-Gesellschaften und Gesellschafter

Werden die gesetzlichen Vorgaben des WKBG eingehalten, so ergeben sich hieraus für die WKB-Gesellschaften bestimmte steuerliche Erleichterungen.

2.1. Einkommensteuerrechtlicher Status als „vermögensverwaltend“ (§ 19 WKBG-E)

Genau wie herkömmliche Private-Equity-Fonds kann eine WKB-Gesellschaft in der Rechtsform einer Personengesellschaft sowohl vermögensverwaltend als auch gewerblich tätig sein. Nach § 19 S. 1 WKBG-E ist eine WKB-Gesellschaft in der Rechtsform einer Personengesellschaft als vermögensverwaltend einzustufen, wenn sie

- ausschließlich Beteiligungen an Kapitalgesellschaften hält und
 - ausschließlich Eigenkapitalbeteiligungen an Zielgesellschaften erwirbt, hält, verwaltet und veräußert.
- Darüber hinaus darf sie keine der in § 19 S. 2 WKBG-E genannten schädlichen Geschäfte ausüben. Dies sind
- der Erwerb und die kurzfristige Veräußerung von Wagniskapitalbeteiligungen und anderen Beteiligungen,
 - die Wiederanlage von Erlösen aus der Veräußerung von Beteiligungen,
 - die Ausnutzung eines Marktes unter Einsatz beruflicher Erfahrungen,
 - das Eingehen von atypisch stillen Beteiligungen und
 - das Tätigen von - aufsichtsrechtlich zulässigen - Geschäften mit Geldmarktinstrumenten i.S.d. 48 InvG, Bankguthaben bei Kreditinstituten mit Sitz in einem EWR-Staat und Investmentanteilen i.S.d. § 50 InvG.

Schließlich darf die WKB-Gesellschaft Zielgesellschaften, an denen sie beteiligt ist, nicht beraten und ihnen keine Darlehen und Bürgschaften gewähren. Auch eine Aufnahme von Krediten und Begebung von Genussrechten und Schuldverschreibungen ist schädlich.

Liegt eine schädliche Tätigkeit vor, so ist die WKB-Gesellschaft insgesamt gewerblich tätig. Um dies zu vermeiden, kann sie jedoch die eine Gewerblichkeit begründenden Geschäfte und Tätigkeiten von einer hundertprozentigen Tochter in Form einer Kapitalgesellschaft durchführen lassen (§ 19 S. 4 bis 5 WKBG-E).

Während bei herkömmlichen Private-Equity-Fonds für die Vermö-

gensverwaltung eine Unterhaltung von eigenen Geschäftsräumen und die geschäftsmäßige Organisation schädlich sind, führt dies bei WKB-Gesellschaften ausdrücklich nicht zur Annahme einer gewerblichen Tätigkeit (§ 19 S. 3 WKBG-E).

Sind sämtliche Voraussetzungen erfüllt, gilt die WKB-Gesellschaft als vermögensverwaltend, was Gewerbesteuer vermeidet und ab 2009 zur Anwendung der Abgeltungssteuer führt.

2.2. Vergünstigungen im Bereich der Körperschaft- und Gewerbesteuer

Die steuerlichen Vergünstigungen werden durch Änderungen im Bereich des Körperschaft- und Gewerbesteuerrechts flankiert.

So erfolgt eine Ausnahmeregelung zu der durch die mit der Unternehmensteuerreform 2008 neu eingeführte Verlustabzugsbeschränkung, § 8c Abs. 2 KStG-E sieht zwei Ausnahmen vor:

- Bei Übernahme von Anteilen an einer Zielgesellschaft durch eine Wagniskapitalbeteiligungsgesellschaft gehen die Verluste der Zielgesellschaft nicht verloren, soweit im steuerpflichtigen inländischen Betriebsvermögen der Zielgesellschaft stille Reserven vorhanden sind (§ 8c Abs. 2 S. 1 KStG-E).
- Die Verluste einer Zielgesellschaft bleiben in Höhe der stillen Reserven bei Veräußerung durch die WKB-Gesellschaft auch dann erhalten, wenn die Beteiligung an einen Erwerber veräußert wird, der nicht die Voraussetzungen einer WKB-Gesellschaft erfüllt, sofern der Veräußerer die Beteiligung zuvor mindestens vier Jahre gehalten hat (§ 8c Abs. 2 S. 2 KStG-E). Dies gilt allerdings nur, wenn das Eigenkapital der Zielgesellschaft bei Erwerb der Beteiligung höchstens 20 Mio. € beträgt. Ein Eigenkapital bis zu einer Höhe von 100 Mio. Euro ist dann unschädlich, wenn der 20 Mio. € übersteigende Betrag aus den Jahresüberschüssen der Zielgesellschaft in den letzten vier Geschäftsjahren vor der Veräußerung stammt.

Diese Ausnahmen des § 8c Abs. 2 KStG-E sind entsprechend bei Kapitalerhöhungen anwendbar, soweit diese zu einer Veränderung der Beteiligungsquote der WKB-Gesellschaft am Kapital der Zielgesellschaft führen.

Sofern die Verluste weiter nutzbar sind, kommt es zu einer zeitlichen Streckung des Abzugs über fünf Jahre. Der nach dem Anteilseignerwechsel nutzbare Verlust wächst jährlich um jeweils 20 Prozent an, so dass das volle Verlustvolumen der Zielgesellschaft erst fünf Jahre nach dem Anteilserwerb durch die WKB-Gesellschaft zur Verfügung steht.

Über § 36 Abs. 9 GewStG wird die Anwendung der Neuregelungen des § 8c Abs. 2 KStG entsprechend auf die Gewerbesteuer übertragen, und zwar erstmals für den Erhebungszeitraum 2008.

Besondere steuerliche Risiken bestehen, wenn die Anerkennung einer WKB-Gesellschaft aufgehoben wird. Nach § 17 Abs. 3 S. 1 WKBG wirkt die Aufhebung rückwirkend auf dem Zeitpunkt, in dem die Voraussetzungen des Aufhebungsgrundes vorlagen. Es handelt sich damit steuerlich um ein nachträglich eintretendes Ereignis mit Rückwirkung i.S.d. § 175 AO. Für die nach der Ausnahmeregelung des § 8c Abs. 2 KStG-E zu berücksichtigten Beteiligungserwerbe bzw. -veräußerungen führt dies zur rückwirkenden Versagung des Verlustabzugs und Anwendung des § 8c Abs. 1 KStG.

2.3 Allgemeine Neuregelungen im Einkommensteuerrecht

Zur Gegenfinanzierung dieser steuerlichen Vergünstigungen soll die Steuerbefreiung des Carried Interest nach § 3 Nr. 40a EStG von 50 auf 40 % gesenkt werden. Bei Carried-Interest-Zahlungen handelt es sich um die disquotale Ergebnisbeteiligung von Fondsinitalatoren, die generell ein steuerpflichtiges Tätigkeitsentgelt darstellen. Durch

das Gesetz zur Förderung von Wagniskapital liegen hier Einkünfte aus selbstständiger Tätigkeit nach § 18 Abs. 1 Nr. 4 EStG vor, die derzeit noch dem Halbeinkünfteverfahren unterliegen. Die Neuregelung durch das MoRaKG entspricht dem Umstieg von Halb- auf das Teileinkünfteverfahren im Rahmen der Unternehmensteuerreform 2008. Nach § 52 Abs. 4c EStG ist die Absenkung der Steuerbefreiung erstmals auf Carried-Interest-Zahlungen einer vermögensverwaltenden Gesellschaft oder Gemeinschaft anzuwenden, die nach dem 31. 12.2007 gegründet worden ist.

Im Gegenzug soll der Veräußerungsfreibetrag nach § 17 Abs. 3 EStG für Gewinne aus der Veräußerung von Anteilen an Kapitalgesellschaften auf 20.000 € steigen. Hierdurch soll insbesondere das Engagement von Business Angels gefördert werden, die junge Unternehmen mit Kapital, Know-how und Einbeziehung in ihr persönliches Netzwerk fördern. Der erhöhte Freibetrag gilt für Veräußerungen nach dem 31. 12. 2007 und ist nicht auf das Engagement von Business Angels beschränkt.

» 3. Fazit

Durch die Regelungen des MoRaKG werden die rechtlichen und steuerlichen Rahmenbedingungen für Eigenkapitalbeteiligungen in jungen, meist technologieorientierten Unternehmen verbessert. Der Gesetzgeber hat jedoch die Chance versäumt, für den gesamten Bereich des nicht börsennotierten Eigenkapitals einen einheitlichen Rechtsrahmen zu schaffen. Große Bereiche des privaten Eigenkapitals bleiben im Gesetzentwurf unadressiert, obwohl Venture-Capital- und Private - Equity - Fonds sowie sonstige Beteiligungsgesellschaften rechtlich und betriebswirtschaftlich zumeist nahezu identisch ausgestaltet sind.

Demgegenüber wird es künftig drei Unternehmensformen geben, die einkommensteuerlich und aufsichtsrechtlich unterschiedlich behandelt werden: Herkömmliche Venture-Capital- und Private-Equity-Fonds als derzeitiges Fondsvehikel, WKB-Gesellschaften sowie sonstige Unternehmensbeteiligungsgesellschaften nach dem UBGG. Diese Rechtszersplitterung ist weder sachgerecht noch sinnvoll und angesichts der volkswirtschaftlichen Bedeutung der außerbörslichen Eigenkapitalfinanzierung von jungen und mittelständischen Unternehmen zu bedauern.



RA Dr. Matthias Gündel

entwickelt als Partner der Gündel & Katzorke RAe Finanzierungslösungen für mittelständische Unternehmen und Fondsgesellschaften und lebt in Göttingen. Er ist Mitglied des Fachbeirats der im Haufe-Verlag erscheinenden Software „Rating & Finanzierung“.



Dipl.-jur. Mario Hirdes

ist als Autor von diverser Publikationen zu kapitalmarktrechtlichen Themen und strukturierten Finanzierungen in Göttingen tätig.