

Eckpunktepapier – Inhalt einer neuen Rechtsform für Gesellschaften mit gebundenem Vermögen (GmgV)

Gut ein Jahr nachdem sich die Ampel-Regierung im Koalitionsvertrag auf die Schaffung einer geeigneten Rechtsgrundlage für eine „Gesellschaft mit gebundenem Vermögen“ (GmgV) geeinigt hat, greift dieses Eckpunktepapier die an den bisherigen Ausgestaltungsvorschlägen geäußerte sachliche und konstruktive Kritik auf und stellt die Kernelemente vor, die eine neue Rechtsform mindestens enthalten sollte, um den ermittelten Anforderungen der unternehmerischen Praxis angemessen Rechnung zu tragen. Basis dieser Ausarbeitung ist die jahrelange praktische wie theoretische Auseinandersetzung der Stiftung Verantwortungseigentum mit den Herausforderungen von Unternehmerinnen und ihren rechtlichen Beratern in der Umsetzung von treuhändischen Eigentumsverständnissen sowie der Entwurf zur GmbH-gebV einer unabhängigen Gruppe von Professorinnen und Professoren.¹

Der praktische Bedarf nach einer neuen Rechtsform für Unternehmen mit gebundenem Vermögen wurde mehrfach festgestellt und wächst weiterhin.² Im Februar 2021 legte eine Gruppe unabhängiger Rechtsprofessorinnen und Professoren einen „Entwurf eines Gesetzes für die Gesellschaft mit beschränkter Haftung und gebundenem Vermögen“ vor, welcher den ersten im Juni 2020 veröffentlichten Entwurf „GmbH in Verantwortungseigentum“ weiterentwickelte und die sachliche Kritik aus der juristischen Fachliteratur aufnahm. Insbesondere die Regelungen zur Absicherung der Vermögensbindung wurden im Rahmen des zweiten Entwurfs umfänglich überarbeitet. Unter anderem diskutiert der Entwurf den Vorschlag eines externen Prüfverbands zur Absicherung der Vermögensbindung, verfolgt diesen als vielversprechend angesehenen Lösungsansatz jedoch nicht weiter, da sich ein solches Konzept nicht friktionslos in das GmbH-Recht einfügen ließe und die Entwicklung eines eigenen Statuts notwendig mache.³

In den letzten zwei Jahren wurde die Grundkonzeption einer Gesellschaft mit gebundenem Vermögen in einem lebendigen Prozess zwischen unternehmerischer Praxis, Wissenschaft und Politik stetig weiterentwickelt. Dabei spielte auch die am zweiten Gesetzentwurf in der juristischen Fachliteratur geübte sachliche Kritik eine entscheidende Rolle. Im Ergebnis wurde deutlich, dass insbesondere der Bedarf nach einer externen Aufsichtsinstanz in Form eines Unternehmensaufsichtsverbandes sowie einige spezifische Regelungen hinsichtlich der Weitergabe der Eigentumsrechte die Umsetzung einer Variante im GmbH-Recht als nicht praktikabel erscheinen lassen. Daneben beantworten die hier vorgestellten Eckpunkte nicht nur die Kritik hinsichtlich der Absicherung der Vermögensbindung, sondern vereinfachen auch die steuerrechtliche und europarechtliche Einordnung der neuen Rechtsform und gehen auf die Diskussion um die Möglichkeit eines „Notausgangs“⁴ aus der Vermögensbindung mit einem neuen Vorschlag ein.

¹ Sanders/Dauner-Lieb/Kempny/Möslein/Veil: [Entwurf eines Gesetzes für die Gesellschaft mit beschränkter Haftung und gebundenem Vermögen](#).

² Nachweise: [repräsentative Allensbach-Studie unter mittelständischen Familienunternehmen zur neuen Rechtsform; Aufruf von über 1.200 Unternehmen](#)

³ Sanders/Dauner-Lieb/Kempny/Möslein/Veil: [Entwurf eines Gesetzes für die Gesellschaft mit beschränkter Haftung und gebundenem Vermögen](#), S. 88.

⁴ Vgl. Bachmann: Pro GmbH-gebV - mit Notausgang!, NZG 2022, S. 1417 f.

A. Zusammenfassung	1
B. Gesellschaftsrechtliche Kernelemente	2
I. Unabänderliche Vermögensbindung	2
II. Kreis der Gesellschafterinnen	3
III. Übertragung von Eigentumsrechten und Ausschluss der Vererbung	4
IV. Absicherung und Kontrolle der Vermögensbindung	5
V. Gründung, Umwandlung und Auflösung	6
VI. Keine Zweckeingrenzung oder Dual-Purpose-Pflicht	7
C. Abgrenzung zu bestehenden Rechtsformen	8
I. Stiftungslösungen	8
II. Genossenschaft	9
III. gGmbH	9
D. Sonstiges	10
I. Gründer-Kompensation	10
II. Finanzierung	10
III. Steuerrechtliche Behandlung	11
IV. Umwandlungsrecht und Niederlassungsfreiheit	12

A. Zusammenfassung

Die hier vorgeschlagene Gesellschaft mit gebundenem Vermögen (GmgV) soll als eigenständige Rechtsform Unternehmerinnen auf rechtssichere und praktikable Weise ermöglichen, ihr Unternehmen so aufzustellen, dass zum einen die im Unternehmen erwirtschafteten Gewinne dauerhaft und unabänderlich der Gesellschaft zugeordnet, d.h. nicht ausgeschüttet werden und so der langfristigen Unternehmensentwicklung dienen. Dies ermöglicht unter anderem auch, dass Eigentümerpositionen unabhängig von leiblicher Familie und individuellen Vermögensverhältnissen an mit dem Unternehmen verbundene Personen mitgliedschaftsähnlich weitergegeben werden können.

Kernelement einer GmgV ist die unabänderliche Vermögensbindung. Gewinne können weder offen noch verdeckt an die Gesellschafter ausgeschüttet werden, sondern werden thesauriert, investiert oder gemeinnützig gespendet. Das Unternehmensvermögen sowie Gewinne sollen damit rechtlich verbindlich der langfristigen Unternehmensentwicklung dienen. Die Vermögensbindung ist auch im Falle der Umwandlung oder Auflösung der GmgV zu wahren.

Grundlegend für die GmgV ist das Leitbild aktiver, persönlich in der Gesellschaft engagierter Gesellschafter, die sich in einer persönlichen Verantwortung für die langfristige Entwicklung des Unternehmens sehen. Der Kreis der Gesellschafter ist diesem Leitbild entsprechend gesetzlich eingegrenzt. Die Gesellschafterinnen halten Eigentum an den Stimmrechten des Unternehmens, ihnen stehen im Sinne der umfassenden Vermögensbindung keine Gewinnbezugsrechte zu.

Die Eigentumsrechte an einer GmgV sollen im Grundsatz unabhängig von familiärer Verwandtschaft oder persönlicher Finanzkraft übertragbar sein und nicht durch gewinnbringenden Verkauf über den Wert der Einlage hinaus monetarisiert werden können. Um dies zu gewährleisten, fallen die Eigentumsrechte im Falle des Todes oder Ausscheidens eines Gesellschafters immer zurück an die Gesellschaft. Neue Gesellschafterinnen erhalten das Eigentum an den Stimmrechten gegen Zahlung eines festen Nennwertes.

Die Vermögensbindung ist in Anbetracht ihrer Signalwirkung für den Rechtsverkehr bestmöglich gegen Missbrauch abzusichern. Um dies zu gewährleisten, werden die grundlegenden Governance Regelungen aus dem zweiten Entwurf zur GmbH-gebV übernommen (u.a. Anspruch der Gesellschaft im Falle verbotener Gewinnausschüttungen; von unabhängigen Wirtschaftsprüfern zu prüfender Vermögensbindungsbericht für Geschäftsführerhaftung) und durch die Implementierung eines mit Einsichts- und Klagerechten ausgestatteten Unternehmensaufsichtsverbandes ergänzt. Der Unternehmensaufsichtsverband, in dem jede GmgV zur Mitgliedschaft verpflichtet ist, ist staatlich lizenziert und ermöglicht eine sinnvolle Peer-to-Peer-Kontrolle.

Entsprechend dem Bedarf aus der unternehmerischen Praxis soll die neue Rechtsform allen denkbaren unternehmerischen Initiativen unabhängig von ihrem Zweck offenstehen. Die Wahl eines speziell gemeinwohlförderlichen oder gemeinnützigen Zweckes soll genau wie bei den anderen Rechtsformen nicht konstitutive Bedingung für die Rechtsformwahl sein. Im Sinne eines betriebswirtschaftlich flexiblen und ökonomisch agilen Unternehmensverständnisses soll die GmgV zudem jederzeit ihren Zweck ändern können. Zur Vermeidung von Umgehungstatbeständen der Vermögensbindung durch die zweckfreie Verwaltung von Kapital ist die Rechtsform nur für erwerbswirtschaftlich und gemeinnützig tätige Unternehmen nutzbar. Dennoch sollte die neue Rechtsform auch von Initiativen genutzt werden können, die Immobilien, Grundbesitz und landwirtschaftliche Flächen und Betriebe für eine kostendeckende Organisation von Wohnraum und landwirtschaftlicher Versorgung verwalten.

Für risikobehaftete Start-up-Gründungen sollten gesetzliche Rahmenbedingungen geschaffen werden, die eine nachträgliche Kompensation der Gründer nach dem Leistungsprinzip ermöglichen.

Für die GmgV gelten weder ertragsteuerliche noch erbrechtliche Besonderheiten. Sie ist kein Steuersparmodell, soll keine steuerlichen Vorteile genießen, sondern wettbewerbsneutral besteuert werden.

B. Gesellschaftsrechtliche Kernelemente

I. Unabänderliche Vermögensbindung

Zentrales Strukturelement einer neuen Rechtsform ist die unabänderliche Vermögensbindung. Diese schafft besonders günstige Voraussetzungen für eine langfristig-orientierte, durch eine möglichst starke Eigenfinanzierung geprägte und von unternehmensfremden Interessen möglichst unabhängige Unternehmensentwicklung.

Daher sollen Gewinne und Unternehmensvermögen rechtlich verbindlich der langfristigen Unternehmensentwicklung dienen und weder direkt noch verdeckt an die Gesellschafter ausgeschüttet werden können. Die Gewinne der Gesellschaft können thesauriert, reinvestiert oder gemeinnützig gespendet werden. Schuldrechtlich geschlossene Verträge zur Unternehmensfinanzierung mit Dritten (non-related parties) dürfen Gewinn- bzw. Performance-basierte Elemente enthalten, um Eigenkapitalähnlichkeit zu erreichen (z.B. partiarische Darlehen, stille Beteiligungen, Genussrechte). Umgehungen der Vermögensbindung sind durch geeignete Governance-Strukturen und externe Kontrollmechanismen vorzubeugen (s. [B IV. „Absicherung und Kontrolle der Vermögensbindung“](#)).

II. Kreis der Gesellschafterinnen

Der Kreis der Gesellschafterinnen einer GmgV orientiert sich an dem Leitbild aktiver, persönlich in der Gesellschaft engagierter Gesellschafterinnen, die sich in einer persönlichen Verantwortung für die langfristige Entwicklung des Unternehmens sehen und die ihre Motivation primär aus der unternehmerischen Aufgabe ziehen. Der Zugang zur Eigentümerposition soll auch unabhängig von familiärer Verwandtschaft oder Finanzkraft möglich werden.

Gesellschafterinnen einer GmgV können auf Grund dieses Leitbildes nur natürliche Personen, andere Gesellschaften mit gebundenem Vermögen und Rechtsträger mit vergleichbarer gesetzlicher Vermögensbindung⁵ sowie öffentlich-rechtliche Körperschaften sein. Zur einfacheren Handhabung von großen Gesellschafterkreisen sollen auch Personengesellschaften und Vereine Gesellschafterinnen sein können, deren Gesellschafter bzw. Mitglieder ausschließlich natürliche Personen sind, und die nicht eigene Gewerbe führen, sondern ausschließlich für das Halten der GmgV-Anteile gegründet wurden.

Die Vermögensbindung führt dazu, dass privatkonsumtive Gewinn- und Vermögenszugriffe auf Gesellschafterebene ausgeschlossen sind und damit motivational keine Verbindung zum jeweiligen Unternehmen begründen können. Dies heißt weder, dass dadurch die Motivation zur erfolgreichen Unternehmensentwicklung verhindert würde – durch die Vermögensbindung wird die intrinsische unternehmerische Motivation tendenziell eher gestärkt – noch, dass es keine finanziellen Anreize für verantwortliche Personen geben kann. Im Rahmen von Tätigkeiten (zum Beispiel Geschäftsführung, Beiratstätigkeit, etc.) besteht ausreichend Spielraum auch für attraktive finanzielle Vergütungen, soweit sie einem Drittvergleich standhalten und nicht als verdeckte Gewinnausschüttungen gewertet werden. Das Leitbild eines „aktiv“ oder „tätig“ verbundenen Gesellschafters liegt der neuen Rechtsform gerade zugrunde.

Vor dem Hintergrund dieses Leitbildes gilt es über die Vermögensbindung hinaus zu erkunden, welche gesetzlichen Rahmenbedingungen nützlich sein könnten, um eine positive, langfristige Entwicklung und Erneuerung der „Fähigkeiten- und Wertegemeinschaft“ zu unterstützen. Konkret bedeutet das, dass die Gesellschafterstellung im Sinne einer gedeihlichen Entwicklung des Unternehmens eingegangen, ausgefüllt und auch rechtzeitig –

⁵ Darunter würden z.B. gemeinnützige Stiftungen fallen (keine Familienstiftungen). Nicht erfasst sind gemeinnützige Kapitalgesellschaften (z.B. gGmbH), bei welchen die Vermögensbindung nur steuerrechtlich abgesichert ist.

wenn etwa die Fähigkeiten und Kompetenzen in relevantem Umfang abnehmen – abgetreten wird; Eigentum also in einem „optimalen“ Fluss bleibt und in gewissem Sinne einem leistungsbasierten Verständnis folgt.

Die schon heute vorhandene Praxis der Unternehmen in Verantwortungseigentum zeigt, dass – wie bei anderen Rechtsformen und Unternehmensmodellen auch – im Zusammenhang mit der Vermögensbindung in vielen Fällen *Best Practices* diskutiert und entwickelt werden, die genau diesem Ziel dienen. So verbinden viele Unternehmen den Gesellschafterinnenstatus mit unterschiedlichen Mindestanforderungen an persönlicher Involviertheit im Unternehmen (z.B. Beiratstätigkeit oder Geschäftsführungstätigkeit), legen Altersgrenzen fest oder schaffen „Sollbruchstellen“ wie die Regelung nach gewisser Zeit die Gesellschafterposition anzubieten, in dieser erneut bestätigt zu werden oder sie anderen zur Verfügung zu stellen.

Diese Praxis, die vor dem Hintergrund der generationsübergreifenden, unabänderlichen Vermögensbindung versucht, die „Fähigkeiten- und Wertegemeinschaft“ zu erhalten und zu erneuern, könnte Hinweise dafür geben, wie auch im Rahmen der GmgV letztere gefördert werden könnte: so könnte sich analog zu §161 AktG oder der dänischen Verantwortungseigentums-Praxis⁶ ein Comply-or-Explain-Ansatz anbieten, der GmgVs verpflichtet, sich mit einem durch die selbstbestimmte Unternehmerschaft oder von einer Governance-Kodex-Kommission ständig weiterentwickelten Governance-Kodex auseinanderzusetzen, diesem zu folgen oder Abweichungen im Vermögensbindungsbericht zu erklären.

III. Übertragung von Eigentumsrechten und Ausschluss der Vererbung

Die Rechtsform soll im Rahmen der Nachfolgesuche die Priorisierung von Fähigkeiten und Kompetenzen vor dem Prinzip der leiblichen Verwandtschaft oder den individuellen Vermögensverhältnissen ermöglichen (Vgl. PartGG). Die Eigentumsrechte sollen innerhalb einer „Fähigkeiten- und Wertegemeinschaft“ mit Blick auf eine langfristige Unternehmensentwicklung übertragen werden können und von der gesetzlichen Erbfolge ausgeschlossen sein. Zudem soll die Möglichkeit bestehen, ein treuhändisches Eigentumsverständnis konsequent und rechtssicher umzusetzen, bei dem die Gesellschafterinnen die Anteile der Gesellschaft als Treuhänder für die nächste Unternehmergegeneration halten und auch beim Übergang der Eigentumsrechte das in der Gesellschaft gebundene Vermögen nicht persönlich für sich vereinnahmen können.

Rechtlich ließe sich dieses Konzept wie folgt umsetzen: Die Gesellschaftsanteile sollen, vergleichbar den Regelungen der Partnerschaftsgesellschaft, von vornherein von der gesetzlichen Erbfolge ausgeschlossen sein und bei Ausscheiden nur zurück an die Gesellschaft übertragen werden können. Eine unmittelbare Übertragung der Eigentumsrechte an Dritte soll nicht möglich sein. Vielmehr fallen die Eigentumsrechte beim Ausscheiden eines Gesellschafters der Gesellschaft zu und die ausscheidende Gesellschafterin erhält einen Anspruch gegen die Gesellschaft in Höhe der geleisteten Einlage. Neue Gesellschafterinnen erhalten ihre Eigentumsrechte gegen Zahlung des

⁶ Vgl. Komiteet for god FONDSLEDELSE: [Recommendations On Foundation Governance](#), June 2020, S. 5.

Nennwerts direkt von der Gesellschaft. Im Erbfall entstünde in der Konsequenz kein Anrecht auf eine Eigentümerposition, sondern Erben erhalten einen Anspruch gegen die Gesellschaft in Höhe der von der verstorbenen Gesellschafterin ursprünglich geleisteten Einlage.

Diese Regelung und der damit verbundene Ausschluss des spekulativen Handels mit Eigentumsrechten untermauern das Fähigkeiten- und Kompetenzprinzip im Rahmen der Übertragung sowie die enge Verbindung zwischen unternehmerischer Verantwortungsübernahme und treuhändischer Eigentümerstellung. Die GmgV ähnelt in ihrem Leitbild damit in Elementen dem Personengesellschaftsrecht, weist ansonsten aber, zum Beispiel hinsichtlich Haftungsbeschränkung, der Trennung des Gesellschaftsvermögens vom Privatvermögen, disquotaler Stimmrechtsverteilung etc., Charakteristiken von Körperschaften (Vereinen, Genossenschaften, Kapitalgesellschaften) auf und sollte auch als Ein-Personen-Gesellschaft gestaltbar sein. In Abgrenzung zur Stiftung ist die GmgV aber niemals eigentümerlos, sodass zur Verhinderung der Kein-Personengesellschaft stets eine letztübernehmende Person gesellschaftsvertraglich zu benennen ist.

IV. Absicherung und Kontrolle der Vermögensbindung

Um ein glaubhaftes Signal an den Rechtsverkehr zu senden, ist das Kernelement der Vermögensbindung rechtlich bestmöglich gegen Missbrauch abzusichern. Die Absicherung und Kontrolle der Vermögensbindung sollte der unternehmerischen Praxis entsprechend möglichst unbürokratisch und effizient umgesetzt werden, dazu gehört u.a. eine flexible und eigenverantwortliche Ausgestaltung der Governance.

Basis der Absicherung der Vermögensbindung ist ein Anspruch der Gesellschaft auf Erstattung von verbotenen Zahlungen an die Gesellschafterinnen, welcher durch eine Schadensersatzpflicht des Geschäftsführers abgesichert ist.

Zur Absicherung, dass diese Schadensersatzansprüche auch tatsächlich geltend gemacht werden und nicht erst im Fall der Insolvenz durch den Insolvenzverwalter, besteht die Pflicht der Geschäftsführerinnen, im Rahmen eines jährlichen, von einem Steuerberater oder einem Wirtschaftsprüfer zu prüfenden Vermögensbindungsberichts die Einhaltung der Vermögensbindung zu belegen und die Angemessenheit von Leistung und Gegenleistung zwischen Gesellschaft und den Gesellschafterinnen (inkl. related parties) sowie von Finanzierungsverträgen nachzuweisen. Die Absicherung der Ansprüche der Gesellschaft könnte über eine privat gegründete, aber staatlich lizenzierte Aufsicht erfolgen, welche als Unternehmensaufsichtsverband organisiert ist und in welcher GmgVs zur Mitgliedschaft verpflichtet sind. Eine solche Einrichtung ermöglicht eine starke und damit vertrauenswürdige Kontrolle der Vermögensbindung und schafft zudem den Rahmen für eine sinnvolle Peer-to-Peer-Kontrolle. Dem Aufsichtsverband sollen im Falle eines negativen Vermögensbindungsberichts abgestufte Sanktionsmöglichkeiten zur Verfügung stehen. Neben Einsichts- und Auskunftsrechten, sowie dem Recht, im Namen der Gesellschaft Klage auf Rückerstattung verbotener Auszahlungen zu erheben, muss sie im Falle eines besonders schweren Verstoßes gegen die Vermögensbindung mit entsprechenden Sanktionsmöglichkeiten ausgestattet sein (z.B. Ausschlussklage gegen die, die Vermögensbindung verletzenden Gesellschafterinnen und/oder als Ultima Ratio das Recht zur Erhebung der Auflösungsklage, sofern es der Schutz des Rechtsverkehrs gebietet). Der

Unternehmensaufsichtsverband soll zudem innerhalb der gesetzlichen Rahmenregelungen Leitlinien aufstellen und in einem engen Austausch mit den Unternehmen und ihren Stakeholdern weiterentwickeln können (z.B. Governance-Kodex in Bezug auf Anforderungen an die Gesellschafter-Position (s. [B II. Kreis der Gesellschafterinnen](#)) oder Bedingungen für Umwandlung, Auflösung und vollständige Asset-Deals (s. [B V. Umwandlung und Auflösung](#))).

Daneben erscheint es sinnvoll, Mitarbeitende in die Governance miteinzubeziehen. Für sie hat die Einhaltung der Vermögensbindung eine besondere Bedeutung und ihnen steht regelmäßig wichtiges Insiderwissen zu möglichen Umgehungen der Vermögensbindung zur Verfügung. Mitarbeitende könnten sich in einem geschützten anonymen Whistleblowing-Verfahren an die externe Aufsicht wenden, wenn sie begründete Hinweise auf eine Umgehung der Vermögensbindung geben können. Der Unternehmensaufsichtsverband kann in diesem Fall auf Basis seiner Einsichts- und Auskunftsrechte eine Prüfung einleiten.

V. Gründung, Umwandlung und Auflösung

Die GmgV ist eine Rechtsform mit Vermögensbindung für unternehmerische Initiativen. Dementsprechend ist ihre Ausgestaltung an den Bedürfnissen der unternehmerischen Praxis auszurichten.

Dies umfasst zum einen eine flexible Ausgestaltung der Regelungen zum Haftungskapital. Flexible Regelungen zur Höhe des einzubringenden Kapitals (Vgl. UG und Möglichkeit zur „1€-Gründung“) sind ein sinnvolles Instrument, um die GmgV auch für weniger kapitalintensive Unternehmungen attraktiv und zugänglich zu machen. Daneben sollte eine disquotale Verteilung der das Eigentum begründenden Stimmrechte unabhängig von der jeweils geleisteten Kapitaleinlage stets möglich sein, um das Halten unternehmerischer Gestaltungsrechte wahlweise von der Verfügbarkeit finanzieller Mittel lösen zu können. Zudem sollte der Anteil des eingelegten Kapitals, welcher Stimmrechte vermittelt, in der Höhe begrenzt sein (bspw. 25.000 €). Darüber hinausgehende Einlagen können bspw. als Gesellschafterdarlehen eingebracht werden, sie vermitteln jedenfalls keine Stimmrechte. Dadurch soll verhindert werden, dass die Nachfolgefrage durch eine signifikante Erhöhung des eingebrachten Kapitals nicht von der Verfügbarkeit finanzieller Mittel abhängig gemacht wird, sondern in erster Linie Fähigkeiten über die Auswahl nachfolgender Gesellschafterinnen entscheiden.

Daneben müssen die Gründung und, unter Einhaltung der Vermögensbindung, auch die Umwandlung und Auflösung der GmgV so einfach und unbürokratisch wie möglich umgesetzt werden können und digital möglich sein. Die Gründung, Umwandlung und Auflösung einer GmgV soll nur unter notarieller Beteiligung erfolgen können. Da insbesondere die Vermögensbindung eine grundlegende und langfristig wirkende Entscheidung darstellt, ist die notarielle Beteiligung mit ihrer Warn- und Beratungsfunktion zu befürworten. Zur Vereinfachung und modernen Gestaltung des Gründungsprozesses sollte

dabei auch eine Online-Gründung der GmgV - ohne physische Präsenz der Gründer und Gründerinnen - ermöglicht werden.⁷

Als tragendes Strukturelement soll die Vermögensbindung auch im Falle einer Umwandlung oder Auflösung nicht umgangen oder ausgehöhlt werden können. Die Umwandlung einer GmgV in eine andere Rechtsform, die eine gleiche Vermögensbindung gewährleistet, ist grundsätzlich möglich und kann von den Gesellschafterinnen einstimmig beschlossen werden. Eine rückwirkende Auflösung der Vermögensbindung soll grundsätzlich nicht möglich sein, dennoch könnte aus praktischen Gründen erwogen werden, ein "Herauslösen" aus der Vermögensbindung für die Zukunft unter engen Voraussetzungen zu ermöglichen. Denn im Einzelfall können zwingende ökonomische Gründe (z.B. drohende Insolvenz oder gravierende finanzielle Schieflage, der im Krisenfall nur mit Eigenkapitalfinanzierungen begegnet werden kann) für das Herauslösen einer GmgV aus der Vermögensbindung bestehen. Da die Vermögensbindung nicht rückwirkend aufgelöst werden kann, könnte folgende Gestaltung geprüft werden: damit das Vermögen der GmgV in der Vermögensbindung verbleibt, müsste das Vermögen unter gesetzlich normierten Bedingungen bewertet und vor der Umwandlung an eine andere GmgV oder Entität mit vergleichbarer Vermögensbindung übertragen werden. Dieses Vorgehen sollte nur unter bestimmten Voraussetzungen möglich sein, die ein opportunistisches Verhalten der entscheidenden Gesellschafter ausschließen. Zudem sollte eine solche Entscheidung nur einstimmig von den Gesellschaftern getroffen werden können und müsste im Interesse des langfristigen Erhalts des Unternehmens sowie der Arbeitsplätze und nicht aus privatkonsumtiven Interessen einzelner Gesellschafter getroffen werden. Um dies sicherzustellen, könnte der Unternehmensaufsichtsverband auf Antrag die Notwendigkeit der Umwandlung sowie die Bewertung des Vermögens der GmgV prüfen und eine begründete Empfehlung an ein Registergericht aussprechen, welches letztlich über die Umwandlung entscheidet.

Um den Bedürfnissen aus der unternehmerischen Praxis gerecht zu werden und um die ökonomische Agilität der GmgV zu gewährleisten, sollte zudem der Verkauf der Assets unter Einhaltung der Vermögensbindung möglich sein. Desinvestitionen und grundsätzliche Neuausrichtungen müssen ermöglicht werden, um unternehmerisches Kapital dem Markt nicht in ineffizienter Weise zu entziehen. Die Vermögensbindung soll nicht unternehmerisch sinnvolle Verkäufe und Umstrukturierungen verhindern, sondern kurz- und mittelfristig motivierte unternehmensfremde Spekulationen ausschließen. Hierbei könnten ähnliche Hürden wie beim "Herauslösen" aus der Vermögensbindung durch Umwandlung gelten, wenn durch einen Asset-Verkauf das gesamte Unternehmen ohne Share-Deal veräußert wird und zukünftig nicht mehr der Vermögensbindung unterliegt (Übertragung des ganzen Gesellschaftsvermögens im Sinne von §179a AktG).

VI. Keine Zweckeingrenzung oder Dual-Purpose-Pflicht

Die neue Rechtsform soll für alle unternehmerischen Betätigungen eine gangbare Option darstellen und nicht durch Zweckeingrenzungen oder Pflichten zur Zweckerweiterung (Dual-Purpose-Pflicht) eingeschränkt werden. Ihr zentrales Signal ist die institutionalisierte

⁷ Dies scheint insbesondere im Lichte der Digitalisierungsrichtlinie der Europäischen Union (EU 2019/1151) sinnvoll. Als Strukturvorlage kann hier die GmbH-Gründung dienen, vgl. § 2 Abs. 3 GmbHG, §§ 16a ff. BeUrkG und DiRUG i.A..

Vermögensbindung und das aktive Gesellschafterverständnis, was für alle denkbaren unternehmerischen Initiativen unabhängig von ihrem Zweck zugänglich sein soll. Die Wahl eines speziell gemeinwohlförderlichen oder gemeinnützigen Zweckes soll den Unternehmen dennoch freistehen, aber genau wie bei allen anderen Rechtsformen nicht konstitutive Bedingung für die Rechtsformwahl sein.

Um unternehmerische Flexibilität zu gewährleisten, soll der Zweck der GmgV jederzeit geändert werden können. Es geht nicht – wie im Stiftungsrecht – um die an einem unabänderlichen Stiftungszweck ausgerichtete Schaffung und Überwachung ewiger Vermögen, sondern um eine Rechtsform für unternehmerische Initiativen, die flexibel auf betriebswirtschaftliche und ökonomische Veränderungen reagieren kann.

Weder eine mögliche Zweckeingrenzung auf besonders gemeinwohlförderliche Zwecke (Vgl. z.B. die britische Community Interest Company (CIC) oder Gemeinnützigkeit) noch die Pflicht zu einem Dual-Purpose (Vgl. z.B. Benefit Corporations (B-Corp)) sollen konstitutive Bedingungen der GmgV sein. Beide Ausgestaltungen verkennen zum einen den Gemeinwohlbeitrag, den grundsätzlich jede unternehmerische Initiative in einer sozialen Marktwirtschaft durch die dezentrale wettbewerbliche Erstellung von Waren und Dienstleistungen zur Befriedigung unterschiedlicher Bedürfnisse sowie als Arbeitgeber und Steuersubjekt leistet. Zum anderen widersprechen derartige staatliche Regulationsmechanismen dem Bedarf aus der unternehmerischen Praxis (insb. Nachfolgelösung im Mittelstand und Start-ups) und bergen die Gefahr einer Spaltung der Unternehmerschaft in der öffentlichen Wahrnehmung im Hinblick auf vermeintlich „gute / gemeinwohlfördernde“ und „schlechte / nicht-gemeinwohlfördernde“ Unternehmenszwecke.

Im professoralen Entwurf zur GmbH-gebV ist eine Eingrenzung der neuen Rechtsform auf nur erwerbswirtschaftlich oder gemeinnützig tätige Unternehmen/Organisationen vorgesehen. Ziel dieses Vorschlages ist die Vermeidung von Umgehungstatbeständen der Vermögensbindung bei zweckfreier Verwaltung eigenen Kapitals. Dennoch gilt es zu prüfen, unter welchen Bedingungen vom Ausschluss der reinen Vermögensverwaltung Immobilien, Grundbesitz und landwirtschaftliche Flächen und Betriebe ausgenommen werden sollten, die für eine kostendeckende Organisation von Wohnraum und landwirtschaftlichen Nutzflächen gegründet wurden. Auch für den nicht gewerblich tätigen Gesundheitssektor, für ähnlich gelagerte Fälle bei Sozialunternehmen und auch für digitale Plattformen und Infrastrukturen (z.B. Datentreuhänder, Opensource, Blockchain-Protokolle) sollten Öffnungsklauseln vorgesehen werden. In diesen Bereichen besteht ein praktischer Bedarf nach einer einfach umsetzbaren eigenständigen Rechtsform für ein treuhänderisches Eigentumsverständnis, welcher durch eine Einführung einer GmgV gedeckt werden könnte.

C. Abgrenzung zu bestehenden Rechtsformen

Entgegen einiger Stimmen aus der Wissenschaft und verschiedener Interessenverbände wird keine der existierenden Rechtsformen den Bedarfen aus der unternehmerischen Praxis

nach einer unbürokratischen, finanziell wie personell tragbaren sowie rechtssicheren Ausgestaltung der genannten Eckpunkte gerecht.⁸

I. Stiftungslösungen

Ausführliche Prüfungen sowie die langjährigen und kostspieligen Erfahrungen diverser Unternehmerinnen haben gezeigt, dass sich insbesondere das Statut der Stiftung nicht als sinnvoller Ausgangspunkt einer dogmatisch konsistenten Konstruktion einer neuen Rechtsform eignet. Eine Stiftung ist aufgrund ihrer Rechtsnatur, in deren Zentrum die am Willen des Stifters ausgerichtete unabänderliche Perpetuierung eines Stiftungszwecks sowie der auf diesen Zweck ausgerichtete Vermögenserhalt steht, keine passende Rechtsform für unternehmerische Betätigung. Die mehrstöckigen Stiftungslösungen, die unter hohem Beratungsaufwand konstruiert werden, um dieser dogmatischen Tatsache zu entgehen und ein treuhänderisches Eigentumsverständnis für Unternehmenseigentum umzusetzen versuchen, sind aufgrund ihrer Komplexität und den damit einhergehenden personellen und finanziellen Belastungen keine gangbare Lösung für die große Mehrheit mittelständischen und kleineren Unternehmen sowie Start-ups. Auch sind mitgliedschaftliche Positionen bzw. Gesellschafterpositionen, deren identifikatorische und motivationale Wirkung sehr hoch einzuschätzen sind, in Stiftungslösungen ausgeschlossen.

II. Genossenschaft

Auch die Rechtsnatur der Genossenschaft deckt sich nicht mit den Kernelementen einer GmgV. Insbesondere besteht in Genossenschaften keine langfristige rechtlich verbindliche Vermögensbindung. Damit ist der Kern der Idee von treuhändischem Eigentum nicht gesetzlich abgesichert. Außerdem ist der Zweck der Genossenschaft in erster Linie die Förderung seiner Mitglieder. Daran anknüpfend zielt die umfängliche externe Prüfung der wirtschaftlichen Verhältnisse auf den Schutz der Genossenschaftsmitglieder und sichert gerade nicht das Vertrauenssignal einer Vermögensbindung für den Rechtsverkehr. Zuletzt entspricht das im Genossenschaftsrecht verankerte Demokratieprinzip nicht den Bedarfen der unternehmerischen Praxis und sollte daher nicht obligatorischer Bestandteil einer Rechtsform für flexible unternehmerische Betätigung sein, sondern entsprechend der jeweiligen Betriebskultur frei wählbar sein. Hinsichtlich der mitgliedschaftlichen Ausgestaltung der Eigentümerschaft kann die Genossenschaft hingegen als Vorbild einer neuen Rechtsform dienen.

III. gGmbH

In einer gGmbH ist die Vermögensbindung nicht unabänderlich verankert, sondern rein steuerrechtlicher Natur. Darüber hinaus entspricht eine Eingrenzung auf gemeinnützige oder besonders gemeinwohlförderliche Zwecke, wie unter [B V. „Keine Zweckeingrenzung oder Dual-Purpose-Pflicht“](#) bereits ausgeführt, nicht den Bedarfen aus der unternehmerischen Praxis und führt zu einer ungerechtfertigten Spaltung grundsätzlich gemeinwohldienlicher wirtschaftlicher Initiativen. Sind die unternehmerischen Zwecke nicht gemeinnützig, führt die Gemeinnützigkeit zum einen immer zu einer „Doppelstock-Struktur“, in der die gGmbH als

⁸ *Stiftung Verantwortungseigentum: [Policy Brief - Abgrenzung des institutionalisierten Verantwortungseigentums zu verschiedenen Rechtsformen](#); [Policy Brief - Warum Stiftungsmodelle zur Umsetzung von treuhändischem Eigentum für viele Unternehmen keine tragbaren Lösungen sind](#)*

Holding der operativen Entität fungiert und einen immensen bürokratischen Aufwand erfordert und unternehmerische Energie unnötig bindet. Zum anderen darf wegen der Gemeinnützigkeit keine Personenidentität in der Besetzung der Organe der gemeinnützigen und der erwerbswirtschaftlichen Ebene bestehen, wodurch wiederum der Aufwand in Aufbau und Pflege dieser Konstruktionen immens gesteigert wird. Diese Strukturen sind für Start-ups und KMUs in der Regel unternehmerisch nicht tragbar.

D. Sonstiges

I. Gründer-Kompensation

Damit die GmgV auch für risikobehaftete Start-up-Gründungen, bei denen in den ersten Jahren keine oder nur eine geringe leistungsbezogene Vergütung an die Gründungsgesellschafterinnen ausgezahlt werden kann, eine attraktive Rechtsform darstellt, sollten gesetzliche Rahmenbedingungen geschaffen werden, die einen späteren Ausgleich der eingebrachten Arbeitsleistung auch ohne Gewinnausschüttungen oder den spekulativen Verkauf von Unternehmensanteilen möglich machen.

Eine neue Rechtsform für die GmgV muss den persönlichen Risiken, die Unternehmensgründer regelmäßig auf sich nehmen und den dahinter liegenden Gründungslogiken angemessen Rechnung tragen. Der risikobehaftete Einsatz eigener Finanzmittel, Einkommensverzichte sowie der Verzicht auf andere berufliche Entwicklungschancen sind in der Regel Teil der Gründungslogik. Die Plausibilität dieses Gründungsverhaltens ergibt sich, wenn vorausgesetzt wird, dass Gründerinnen im Zuge eines späteren Erfolges für diesen Verzicht kompensiert werden könnten. Da eine Kompensation des eingegangenen Gründungsrisikos in einer GmgV nicht über Gewinnausschüttungen oder den Verkauf von Unternehmensanteilen möglich ist, empfiehlt die Stiftung Verantwortungseigentum auf Basis langjähriger Beobachtung und Begleitung von Unternehmensgründungen mit vergleichbaren Regelungen zur Vermögensbindung die Implementierung von gesetzlichen Rahmenregelungen für einen leistungsbezogenen und für das Unternehmen tragbaren Kompensationsanspruch der Gründer. Die bereits in einigen Fällen praktisch ähnlich angewandte Lösung liegt in einer kalkulatorischen „Buchhaltung“ des Einkommensverzichts in Referenz zu branchen- und größenspezifischen Vergleichen, die auch im Rahmen der Überprüfung des Vorliegens oder Nichtvorliegens von verdeckten Gewinnausschüttungen gebraucht werden. Gründerinnen einer GmgV sollen so die Möglichkeit erhalten, ihren dokumentierten Gehaltsverzicht durch gedeckelte, klar definierte und leistungsbezogene Zahlungen der Gesellschaft auszugleichen, welche erst der Steuerbelastung unterliegen, sofern und sobald sie an die Gesellschafter auch tatsächlich ausgezahlt wurden. Die Auszahlung der Kompensation ist zudem bedingt durch den Erfolg und die Zahlungsfähigkeit der Gesellschaft; das Risiko eines Ausfalls liegt der Gründungslogik entsprechend bei den Gründungsgesellschafterinnen.

II. Finanzierung

Um signifikante Wettbewerbsnachteile für die neue Rechtsform zu verhindern, sind im Rahmen ihrer Einführung bei der Regulation von verschiedenen Finanzierungsinstrumenten sowie bei der Ausgestaltung von staatlichen Förderprogrammen zur

Unternehmensfinanzierung die besonderen rechtlichen Strukturen von Unternehmen mit Vermögensbindung zu berücksichtigen.

Aufgrund des Ausschlusses der direkten Eigenkapitalfinanzierung und der damit verbundenen Sicherung der unternehmerischen Selbstbestimmung greifen Unternehmen mit Vermögensbindung, wie heute schon viele nicht-Exit-orientierte Start-ups und mittelständische Unternehmen, auf eigenkapitalähnliche/-ersetzende schuldrechtliche Finanzierungsinstrumente zurück. Diese Finanzierungsinstrumente müssen in die öffentliche Förderlandschaft zur Unternehmensfinanzierung (KfW Capital, HTGF, BAFA etc.) integriert bzw. bei der Konzeption neuer öffentlich geförderter Fondsstrukturen berücksichtigt werden. Zudem dürfen schuldrechtliche Finanzierungsinstrumente in der steuerlichen Behandlung gegenüber Eigenkapitalfinanzierung nicht benachteiligt werden (z.B. Besteuerung von Dry Income). Auch wenn es Aufgabe der juristischen Praktiker sein wird, *Best Practices* für schuldrechtliche Finanzierungsinstrumente zu entwickeln, sollte zuvor geprüft werden, welche gesetzlichen Rahmenregelungen außerhalb des Gesellschaftsrechts notwendig sind, um eine Gleichstellung der Rechtsformen hinsichtlich der Finanzierungsmöglichkeiten sicherzustellen.

III. Steuerrechtliche Behandlung

Die Gesellschaft mit gebundenem Vermögen ist kein Steuersparmodell und soll keine steuerlichen Vorteile genießen.⁹

Aus ertragsteuerlicher Perspektive wird die Gesellschaft mit gebundenem Vermögen keine Privilegierung der Gesellschafterinnen mit sich bringen. Eine privatkonsumtive Partizipation am Vermögen der Gesellschaft, die steuerlich zu berücksichtigen wäre, findet in der Gesellschaft mit gebundenem Vermögen nicht statt und kann damit auch nicht bevorteilt werden. Das geltende Unternehmenssteuerrecht begünstigt dem politischen Willen entsprechend thesaurierte gegenüber ausgeschütteten Gewinnen (ertragsteuerliche Belastung thesaurierter Gewinne knapp 30 %; ausgeschüttete Gewinne knapp 50 %). Wenn Gewinnausschüttungen an Gesellschafterinnen wie in einer GmgV nicht stattfinden, entsteht keine Einkommensteuerbelastung, da das entsprechende Rechtssubjekt (die Gesellschafterin) keinen privaten, steuerbaren Nutzen aus einer nicht erfolgten Gewinnausschüttung schöpfen kann. Wo kein Geld fließt und damit kein privater Vorteil entsteht, entsteht auch keine Einkommenssteuerlast. Bei rechtswidrigen Gewinn- oder Vermögensentnahmen gelten nach dem Prinzip der wirtschaftlichen Betrachtungsweise die allgemeinen Besteuerungsgrundsätze. Sollte es als angemessen erachtet werden, dass die im Laufe des „Lebens“ der GmgV thesaurierten Gewinne jedenfalls einmal einer Belastung durch Ausschüttungsbesteuerung unterliegen, wäre eine besondere Schlussbesteuerung im Liquidationsfalle sachlich naheliegend. Diese könnte so ausgestaltet sein, dass am Ende der Liquidation eine Vollausschüttung fingiert und die Gesellschaft mit der hierdurch entstehenden Kapitalertragsteuer belastet würde.¹⁰

⁹ *Kempny*, Die „GmbH mit gebundenem Vermögen“ ist kein „Steuersparmodell“, DB 2021, Nr. 39, S. 2248 ff.

¹⁰ Vorschlag nach *Kempny/Sanders*: Zum Entwurf einer GmbH mit gebundenem Vermögen, NWB 42/2021, S. 3117, 3226 f.; sowie erneut *Kempny*: Zum Fortgang der steuerrechtspolitischen Debatte um die Gesellschaft mit gebundenem Vermögen, NWB 3/2022, S. 212, 214.

Wie oben unter [B III. „Übertragung von Eigentumsrechten und Ausschluss der Vererbung“](#) beschrieben, unterstreicht der Ausschluss der GmgV-Anteile von der gesetzlichen Erbfolge das Prinzip der Weitergabe unabhängig von leiblicher Verwandtschaft und individuellen Vermögensverhältnissen. Erbschaftsteuerrechtlich genießen die Erbsinnen der Gesellschafter einer GmgV keine Vorteile. Sie erhalten lediglich einen Anspruch gegen die Gesellschaft in Höhe des vom Erblasser ursprünglich geleisteten Nennwertes. Insofern tritt die Bereicherung der Erbsinnen nur in Höhe der vom Erblasser eingebrachten Einlage ein und ist auch nur insoweit zu bewerten und zu besteuern.

IV. Umwandlungsrecht und Niederlassungsfreiheit

Umwandlungen einer GmgV in eine andere Rechtsform, durch welche die Vermögensbindung gewahrt würde, sollen erlaubt sein. Dies gilt insbesondere auch für grenzüberschreitende Umwandlungen in Rechtsformen mit einer entsprechenden Vermögensbindung. Umwandlungen in andere Rechtsformen sind hingegen ausgeschlossen. Die unionsrechtlich geschützte Niederlassungsfreiheit wird durch eine solche Umwandlungsregelung nicht beeinträchtigt.¹¹

Als unionsrechtliche Grundfreiheit schützt die Niederlassungsfreiheit die Bürgerinnen der einzelnen Mitgliedstaaten in erster Linie vor ungerechtfertigten Diskriminierungen oder Beeinträchtigungen bei grenzüberschreitenden Vorgängen. Da bei der GmgV bereits die innerstaatliche Umwandlung nur unter engen Voraussetzungen möglich sein soll, werden grenzüberschreitende Vorgänge im Verhältnis zu innerstaatlichen Umwandlungen nicht schlechter gestellt und der Schutzbereich der Niederlassungsfreiheit wird nicht tangiert. Auf Unionsebene bestehen keine einheitlichen Regelungen zur Schaffung neuer Gesellschaftsrechtsformen, welche die Einschränkung der Möglichkeit zur Reforminnovation der Mitgliedstaaten und ihre Einschätzungsprärogative in Hinblick auf die Umsetzung ökonomischer Nachhaltigkeitsziele rechtfertigen könnten. Dies gilt insbesondere dann, wenn die Reformbestrebungen einen wesentlichen Beitrag leisten können, um die zentrale Forderung im Rahmen der Nachhaltigkeitsstrategie der EU nach einem „nachhaltigen Wirtschaftswachstum“ umzusetzen.

Sollte dennoch ein Verstoß gegen die Niederlassungsfreiheit angenommen werden, kann dieser durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt werden. Zum einen kann der Schutz des Vertrauens verschiedener Stakeholder, insbesondere von Arbeitnehmerinnen und Kunden, in die Langfristigkeit der Vermögensbindung und in die damit verbundene Abkehr von einer primären Shareholder-Value-Orientierung ins Feld geführt werden. Zum anderen wird im Rahmen der Kapitalverkehrsfreiheit die Stabilität der Finanzmärkte – auch durch Verringerung von kurz- und mittelfristigen spekulativen Finanzmarktgeschäften – als zwingender Grund des Allgemeinwohls grundsätzlich anerkannt. Empirische Studien belegen stabilisierende Effekte der Vermögensbindung, was auf eine tendenziell längere Lebensdauer von Unternehmen mit Vermögensbindung schließen lässt.¹² Ein im Rahmen der Kapitalverkehrsfreiheit anerkannter Rechtfertigungsgrund muss auch im Rahmen der Niederlassungsfreiheit Geltung beanspruchen.

¹¹ *Möslein/Sanders*: Vermögensbindung und Europäisches Gesellschaftsrecht, JZ 19/2022, 923 ff.

¹² Vgl. Studie bei dänischen Stiftungsunternehmen: *Thomsen*: The Danish Industrial Foundations, 2017, 127 ff.