

Auswirkungen von Verlustsonderkonten auf die Eigenkapitalqualität der variablen Kapitalkonten

RA/WP/StB Jens Scharfenberg, MDS MÖHRLE & Partner, Hamburg

In der gesellschaftsvertraglichen Gestaltungspraxis werden bei Personengesellschaften häufig sog. Verlustsonder- oder -vortragskonten eingerichtet, um zu verhindern, dass variable Kapitalkonten negativ werden. Die Aufnahme von Verlustsonderkonten in das Kontenschema einer Gesellschaft kann dazu führen, dass daneben bestehende variable Kapitalkonten nicht als Eigenkapital, sondern als Forderungskonten zu betrachten sind. Wird diese mögliche Konsequenz nicht gesehen, kann die Fremdkapitaleigenschaft der variablen Kapitalkonten steuerlich besonders im Hinblick auf § 15a EStG unangenehme Folgen haben. Außerdem wirkt sich die Frage, ob Fremd- oder Eigenkapital vorliegt auf das Bilanzbild der Gesellschaft aus. Der folgende Beitrag befasst sich mit den handelsrechtlichen und steuerlichen Auswirkungen von Verlustsonderkonten und mit den Konsequenzen für die Vertragsgestaltung.

steuer-journal Nr.

 sj 0411 0017

Mehr zum Thema:

► BFH, Urteil v. 5.6.2002
– I R 81/00

I. Gesellschaftsvertragliche Gestaltungspraxis

Es ist in der gesellschaftsvertraglichen Praxis üblich, abweichend vom gesetzlichen Leitbild die Beteiligungen der Gesellschafter einer Personengesellschaft an dieser durch Einrichtung mehrerer Konten abzubilden. Eine verbreitete Gestaltungsmöglichkeit des Beteiligungsausweises ist die Einrichtung eines festen Kapitalkontos (Kapitalkonto I), eines variablen Kapitalkontos (Kapitalkonto II), eines Verlustsonderkontos und eines Privatkontos für jeden Gesellschafter („Vierkontensystem“):

- Das **Kapitalkonto I** legt die Beteiligung des Gesellschafters am Gesamthandsvermögen und am Gewinn oder Verlust fest und bestimmt die Stimmrechtsverteilung. Es weist die vereinbarten Einlagen der Gesellschafter aus und kann nur durch Gesellschaftsvertrag geändert werden.
- Auf dem **Kapitalkonto II** (bewegliches oder variables Kapitalkonto) werden im Soll Einlagenrückstände und Entnahmen, im Haben sonstige Einlagen und nicht entnahmefähige

Gewinnanteile gebucht. Sieht der Gesellschaftsvertrag kein Verlustsonderkonto vor, werden auf dem Kapitalkonto II auch Verlustanteile des Gesellschafters erfasst. Im Normalfall soll es nach dem Willen der Gesellschafter Eigenkapital darstellen und nicht etwa ein Darlehen, welches der Gesellschafter nach den Regeln der Kreditkündigung frei abziehen kann. Verzinslich ist es üblicherweise nicht.

- Das **Privatkonto** (auch Darlehens- oder Verrechnungskonto genannt) dient der Erfassung der entnahmefähigen Gewinnanteile des Gesellschafters und der Einzahlungen des Gesellschafters, die er frei abziehen können soll. I.d.R. ist das Privatkonto verzinslich. Nach der Intention der Gesellschaft handelt es sich um Fremdkapital, es kann aber nach den Regelungen über eigenkapitalersetzende Darlehen (§§ 172a HGB, 32a und 32b GmbH-Gesetz) unter Umständen wie Eigenkapital zu behandeln sein. Trotzdem wird es unter den Verbindlichkeiten ausgewiesen.
- Dem **Verlustsonderkonto** werden Verlustanteile des Gesellschafters belastet. Weist es einen

Verlustvortrag aus, werden Gewinne solange mit dem Verlustvortrag verrechnet, bis kein Verlustvortrag mehr vorhanden ist. Erst darüber hinausgehende Gewinne werden wieder dem Kapitalkonto II oder dem Privatkonto zugewiesen.

Die folgenden Betrachtungen betreffen auch Fälle, in denen Privatkonten nicht vorgesehen sind.

II. Eigen- oder Fremdkapitaleigenschaft der Konten

Nach der IDW-Stellungnahme zur Rechnungslegung bei Personenhandelsgesellschaften (IDW RS HFA 7, WPg 2002 S. 1084) ist Eigenkapital bei Personenhandelsgesellschaften nur dann gegeben, wenn die bereitgestellten Mittel als Verlustdeckungspotential zur Verfügung stehen. Dies ist danach dann der Fall, „wenn

- künftige Verluste mit diesen Mitteln bis zur vollen Höhe – auch mit Wirkung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern – zu verrechnen sind und wenn
- im Fall der Insolvenz der Gesellschaft eine Insolvenzforderung nicht geltend gemacht werden kann oder wenn bei einer Liquidation der Gesellschaft Ansprüche erst nach Befriedigung aller Gesellschaftsgläubiger mit dem sonstigen Eigenkapital auszugleichen sind.“

In dem oben skizzierten Kontensystem sind jedenfalls das Kapitalkonto I und das Verlustsonderkonto Eigenkapitalkonten, während das Privatkonto Forderungen oder Verbindlichkeiten des Gesellschafters gegenüber der Gesellschaft ausweist. Hieran ändern für das Privatkonto auch die in der gesellschaftsvertraglichen Praxis häufig anzutreffenden Entnahmebeschränkungen nichts, da es sich um bloße Fälligkeitsvereinbarungen handelt. Da nach HFA 7 die Dauerhaftigkeit der Mittelüberlassung keine notwendige Voraussetzung der Eigenkapitalqualität dieser Mittel ist, führt die dauerhafte Überlassung von Gesellschafterdarlehen nicht dazu, dass diese Darlehen Eigenkapital werden.

Problemfall Kapitalkonto II

Problematisch ist in dem hier dargestellten Vierkontensystem die Rechtsnatur des Kapitalkontos II. Die gesellschaftsvertraglich vorgegebene Verbuchung von Verlusten auf dem Verlustsonderkonto kann dazu führen, dass bereits auf dem Kapitalkonto II vorhandene Guthaben aus der Sicht des Gesellschafters unentziehbare Ansprüche darstellen. Das für die Eigenkapitalqualität eines Gesellschafterkontos zwingend erforderliche Tatbestandsmerkmal „Verrechnung mit künftigen Verlusten“ ist im Grundsatz beim Kapitalkonto II nicht gegeben, wenn der Gesellschaftsvertrag ein Verlustsonderkonto vorsieht. Die üblicherweise

bestehenden Entnahmebeschränkungen für das Kapitalkonto II ändern an diesem Ergebnis nichts, da sie sich nur auf die Fälligkeit bestehender Ansprüche beziehen.

Auch der Umstand, dass das Kapitalkonto II im Gesellschaftsvertrag dem Eigenkapital zugeordnet wird und die Vertragsparteien eine Behandlung als Eigenkapital steuerlich und handelsrechtlich wünschen, ändert nichts an der Qualifikation des Kapitalkontos II als Forderungskonto, wenn es als solches ausgestaltet ist.

Sieht der Gesellschaftsvertrag die Buchung von Verlusten auf Verlustsonderkonten vor, werden in der Realität aber die Verluste vorrangig mit den vorhandenen Guthaben auf den Kapitalkonten II verrechnet, liegt in dieser vom ursprünglichen Gesellschaftsvertrag abweichenden Behandlung eine Änderung des Gesellschaftsvertrages. In diesem Fall ist auch das Kapitalkonto II als Eigenkapital zu betrachten, da es mit Verlusten verrechnet wird. Allerdings ist die Annahme einer Änderung des Gesellschaftsvertrages nur dann gerechtfertigt, wenn es sich bei der Verrechnung nicht um einen einmaligen Nachschuss im Verlustfall handelt. Die Verrechnung muss daher längerer Übung entsprechen, um die Annahme von Eigenkapital zu rechtfertigen. Wenn das Kapitalkonto II mit künftigen Verlusten verrechnet werden soll und der Gesellschaftsvertrag im Widerspruch zu diesem Willen die Buchung von Verlusten auf Verlustsonderkonten vorsieht, sollten sich die Gesellschafter nicht auf eine Änderung der tatsächlichen Übung hinsichtlich der Verlustberechnung beschränken, sondern die Verlustsonderkonten aus dem Gesellschaftsvertrag streichen. Hierdurch werden Missverständnisse vermieden. Außerdem hat in diesem Fall die Kontenbezeichnung „Verlustsonderkonto“ ihren Sinn verloren, da sie lediglich eine Umbenennung negativ gewordener Kapitalkonten II darstellt.

Die Auffassung der Finanzverwaltung zu den steuerlichen Folgen der Einrichtung von Verlustsonderkonten dürfte von dem oben Gesagten nicht wesentlich abweichen. In dem BMF-Schreiben zum „Umfang des Kapitalkontos i.S. des § 15a Abs. 1 Satz 1 EStG“ vom 30.5.1997 (BStBl. I 1997 S. 627) stellt sie fest, dass *„ein wesentliches Indiz für die Abgrenzung eines Beteiligungskontos von einem Forderungskonto ist, ob – nach der gesellschaftsvertraglichen Vereinbarung – auf dem jeweiligen Kapitalkonto auch Verluste gebucht werden.“* Keinesfalls kann man aus dem vorgenannten BMF-Schreiben – wie es vereinzelt geschieht – die Auffassung lesen, dass in dem hier behandelten Fall des Vierkontensystems Guthaben auf dem Kapitalkonto II als in die Gesellschaft eingelegt gelten. Das BMF-Schreiben rechtfertigt diese Annah-

me nur in Konstellationen, in denen auf dem Kapitalkonto II auch Verluste gebucht werden.

Wie das Privatkonto kann auch das eine Forderung des Gesellschafters darstellende Kapitalkonto II in der Krise der Gesellschaft eigenkapitalersetzend werden mit der Folge, dass es wie Eigenkapital behandelt wird. Es handelt sich jedoch immer noch um Fremdkapital.

III. Rechtsfolgen im Handels- und Steuerrecht

Jahresabschluss

§ 264c Abs. 1 Satz 1 HGB eröffnet im Vierkontensystem zwei Methoden für die Kenntlichmachung der Verbindlichkeiten gegenüber Gesellschaftern:

- Entweder werden in der Bilanz die Kapitalkonten II als „Verbindlichkeiten gegenüber Gesellschaftern“ ausgewiesen, wobei ggf. zusätzlich durch einen Davon-Vermerk kenntlich gemacht werden muss, welche Beträge Gesellschafter betreffen, die als verbundenes Unternehmen oder als Unternehmen, mit dem ein Beteiligungsverhältnis besteht, zu qualifizieren sind, oder
- das Guthaben auf dem Kapitalkonto II wird als „sonstige Verbindlichkeit“ ausgewiesen und im Anhang werden die Beträge der Verbindlichkeiten gegenüber Gesellschaftern angegeben. Darüber hinaus ist in diesem Fall in der Bilanz ein Davon-Vermerk erforderlich oder bei der Erläuterung des Bilanzpostens „sonstige Verbindlichkeiten“ im Anhang muss angegeben werden, inwieweit der Posten Verbindlichkeiten gegenüber Gesellschaftern enthält.

Wird das Kapitalkonto II trotz seiner Forderungsqualität unter dem Eigenkapital ausgewiesen, kann dies dazu führen, dass der Jahresabschluss entgegen § 264 Abs. 2 Satz 1 HGB kein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Bild der Vermögenslage der Gesellschaft vermittelt. Bei einer prüfungspflichtigen Personenhandelsgesellschaft führt dies ggf. zur Einschränkung oder Versagung des Bestätigungsvermerks.

Der Ausweis des Kapitalkontos II unter den Verbindlichkeiten statt unter dem Eigenkapital wirkt sich negativ auf zentrale Bilanzkennzahlen aus. Für Zwecke des Bankenratings hilft ein Rangrücktritt, der – nur für das Rating – eine Umgliederung der Verbindlichkeit in das Eigenkapital rechtfertigt, aber die Haftungsqualität des hingegebenen Kapitals für den Gesellschafter verschlechtert.

§ 15a EStG

Zur Verringerung der Gesellschafterhaftung ist die Behandlung des Kapitalkontos II als Forderung des Gesellschafters günstig. Es sind allerdings die Regeln über eigenkapitalersetzende Gesellschafterdarlehen im Krisenfall zu beachten.

Steuerrechtlich ist die Frage, ob es sich bei dem Kapitalkonto II um Eigenkapital oder eine Gesellschafterforderung handelt, besonders im Hinblick auf § 15a EStG bedeutsam. Sie wirkt sich wesentlich bei der Ermittlung des Kapitalkontos eines beschränkt haftenden Gesellschafters aus. Ein Verlustausgleich mit anderen, positiven Einkünften oder ein Verlustabzug wird durch Entnahmen oder Verluste schneller gefährdet, wenn das Kapitalkonto II als Forderung einzustufen ist. Auch die Sonderbetriebsvermögenseigenschaft des Kapitalkontos II führt nicht dazu, dass es als Kapitalkonto i.S.d. § 15a EStG zu behandeln ist, da bei der Ermittlung des Kapitalkontos i.S.d. § 15a EStG das Sonderbetriebsvermögen des Kommanditisten außer Betracht zu lassen ist (BMF, Schreiben v. 20.2.1992, BStBl. I 1992 S. 123).

§ 4 Abs. 4a EStG

Auch bei der Prüfung der Abzugsbeschränkung privat veranlasster Schuldzinsen als Betriebsausgaben nach § 4 Abs. 4a EStG ist die hier diskutierte Problematik von erheblicher Bedeutung. Es liegen nämlich Entnahmen vor, welche unter Umständen als „Überentnahmen“ den Schuldzinsenabzug verhindern können, wenn Gewinnanteile einem als Forderungskonto zu behandelnden vermeintlichen Kapitalkonto gutgeschrieben werden. Ist das Kapitalkonto II hingegen ein Eigenkapitalkonto, führt dies zu keinerlei negativen Folgen nach § 4 Abs. 4a EStG.

Umwandlung / Umstrukturierung

§ 24 UmwStG eröffnet die Möglichkeit zur Buchwertfortführung, wenn ein Betrieb, Teilbetrieb oder Mitunternehmeranteil in eine Personengesellschaft eingebracht und der Einbringende Mitunternehmer der Gesellschaft wird. Wird die Sacheinlage zumindest teilweise dem Kapitalkonto II gutgeschrieben und ist es als Fremdkapital zu betrachten, stellt sich die Frage, ob dies dem Buchwertwahlrecht entgegensteht. Erfolgt die Einbringung gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten und zusätzlich Ausweis einer Gesellschafterforderung, ist streitig, ob § 24 UmwStG nur insoweit angewendet werden kann, als Gesellschaftsrechte erworben werden. Wenn ausschließlich ein Forderungskonto des Gesellschafters angesprochen wird, kann es sich bei der Einbringung nur um einen voll entgeltlichen Vorgang handeln.

§ 6 Abs. 5 Satz 3 Nr. 1 EStG sieht einen Zwang zur Buchwertfortführung u.a. dann vor, wenn ein Wirtschaftsgut gegen Gewährung von Gesellschaftsrechten aus einem Betriebsvermögen des Mitunternehmers in das Gesamthandsvermögen einer Mitunternehmerschaft überführt wird oder umgekehrt. Auch im Anwendungsbereich von § 6 Abs. 5 Satz 3 Nr. 1 EStG wäre bei einer Einbringung gegen Gutschrift auf dem Kapitalkonto II die Frage relevant, ob es sich bei diesem um ein

Eigenkapital- oder ein Fremdkapitalkonto handelt, wenn man für die Erfüllung des Tatbestandsmerkmals „Gewährung von Gesellschaftsrechten“ nicht verlangt, dass das angesprochene Konto Stimm- und/oder Gewinnbezugsrechte vermittelt. Wenn hingegen erforderlich ist, dass aus dem Kapitalkonto Stimm- und/oder Gewinnbezugsrechte folgen, ist die Einstufung des Kapitalkontos II als Fremd- oder Eigenkapital irrelevant, da es in diesem Sinne üblicherweise keine Beteiligungsrechte formuliert. Der Anwendungsbereich des § 6 Abs. 5 Satz 3 EStG ist unklar. Eine veröffentlichte Stellungnahme der Finanzverwaltung zu der Reichweite des Tatbestandsmerkmals „Gewährung von Gesellschaftsrechten“ liegt bislang nicht vor.

IV. Konsequenzen für die Vertragsgestaltung

Wenn die auf dem Kapitalkonto II gebuchten Gewinne vor der Abschmelzung durch künftige Verluste geschützt werden sollen, sind Verlustsonderkonten hierzu das geeignete Mittel. Allerdings stellt dann das Kapitalkonto unabhängig von seiner Bezeichnung und dem Wunsch der Gesellschafter, ein möglichst hohes Eigenkapital zu zeigen, Fremdkapital dar.

In vielen Fällen ist aber nicht beabsichtigt, durch Einrichtung von Verlustsonderkonten die Fremdkapitaleigenschaft der Kapitalkonten II zu begründen, weil den Gesellschaftern ein höheres Eigenkapital wichtiger ist als der Schutz von Gewinnen der Vergangenheit vor der Verlustverrechnung. Dies gilt besonders für Gesellschaften mit dünner Eigenkapitaldecke, die in hohem Maße von externen Kapitalgebern, z.B. Banken, abhängig sind. Die Existenz von Darlehenskonten neben den Kapitalkonten II spricht indiziell dafür, dass die Eigenkapitaleigenschaft der Kapitalkonten II gewünscht wird, da sonst zwei gesellschafterbezogene Fremdkapitalposten bestehen, die sich eventuell nur durch unterschiedliche Entnahmeregelungen unterscheiden. Es ist in diesen Fällen zu klären, ob der Wunsch nach einem höheren Eigenkapital den Schutz des Kapitalkontos II vor zukünftigen Verlusten überwiegt.

Wie bereits geschildert wurde, führt allein die Feststellung im Gesellschaftsvertrag, es handle sich um Eigenkapital, nicht dazu, dass das Kapitalkonto II tatsächlich Eigenkapital ist. Es muss vielmehr dafür Sorge getragen werden, dass – früher oder später – die Verluste auf dem Verlustsonderkonto mit dem Kapitalkonto II verrechnet werden und dass im Fall der Insolvenz oder bei einer Liquidation das Kapitalkonto II nachrangig ist. Ausreichend für die Verlustverrechnung ist es, wenn aus der gesellschaftsvertraglichen Abfindungsregelung hervorgeht, dass beim Ausscheiden des Gesellschafters der Bestand auf seinem Verlustson-

derkonto mit dem Kapitalkonto II verrechnet wird. Dann nämlich ist gewährleistet, dass künftige Verluste mit dem Bestand des Kapitalkontos II verrechnet werden. Ferner sollte festgestellt werden, dass im Fall der Insolvenz das Kapitalkonto II nicht als Forderung geltend gemacht werden kann (was im Normalfall schon deshalb ausgeschlossen sein wird, da die Forderung früher oder später durch Stehenlassen eigenkapitalersetzend wird) bzw. dass bei einer Liquidation Bestände auf dem Kapitalkonto II erst nach Befriedigung aller Gesellschaftsgläubiger mit dem sonstigen Eigenkapital ausgeglichen werden. Das gleiche Ergebnis, nämlich die Eigenkapitalqualität des Kapitalkontos II, kann erzielt werden, wenn der Gesellschaftsvertrag regelt, dass das Verlustsonderkonto ein Unterkonto des Kapitalkontos II ist.

Anzumerken ist, dass immer dann, wenn die Verrechnung des Verlustsonderkontos mit dem Kapitalkonto II vertraglich sichergestellt wird, um die Behandlung des Kapitalkontos II als Eigenkapital zu begründen, der Zweck der Einrichtung von Verlustsonderkonten, nämlich der Schutz des Kapitalkontos II vor Abschmelzung durch Verluste, konterkariert wird. Von daher sollte die Einrichtung von Verlustsonderkonten insgesamt vermieden werden, wenn die Kapitalkonten II Eigenkapital sein sollen.

V. Zusammenfassung

Sind im Gesellschaftsvertrag einer Personengesellschaft neben den festen Kapitalkonten auch variable Kapitalkonten und Verlustsonderkonten vorgesehen, sind die Kapitalkonten II handels- und steuerrechtlich Fremdkapital, wenn nicht die Verrechnung der Verlustsonderkonten mit den Kapitalkonten II sichergestellt wird und gewährleistet ist, dass im Fall der Insolvenz eine Geltendmachung des Kapitalkontos II als Insolvenzforderung ausgeschlossen ist bzw. bei einer Liquidation Ansprüche auf ein Guthaben auf dem Kapitalkonto II erst nachrangig befriedigt werden.

Verlustsonderkonten sollten nur dann eingerichtet werden, wenn die Bestände auf den Kapitalkonten II unentziehbare Forderungen darstellen sollen und hierfür die handels- und steuerrechtliche Einstufung als Fremdkapital in Kauf genommen wird. In jedem anderen Fall macht die Einrichtung von Verlustsonderkonten nur dann Sinn, wenn die Aufspaltung des variablen Kapitals in ein Konto, auf dem Gewinne, Einlagen und Entnahmen gebucht werden und ein weiteres, auf dem Verluste gebucht werden, aus Informationsgründen gewünscht ist. Die irrümliche Vorstellung, das Kapitalkonto II gleichzeitig vor der Verrechnung mit Verlusten zu schützen und es als Eigenkapital zu behandeln, kann handelsrechtlich und besonders steuerlich (§§ 15a, 4 Abs. 4a EStG) sehr nachteilig sein.

► Hinweis

Weitere Quellen:

IDW, RS HFA 7, WPg
2002 S. 1259
Carlé/Bauschatz, FR
2002 S. 1153
BMF-Schreiben,
30.5.1997 – IV B 2 –
S 2241a – 51/93 II
BStBl. I 1997 S. 627 =
DB 1997 S. 1308
BMF, Schreiben v.
20.2.1992 – IV B 2 – S
2241a – 8/92, BStBl. I
1992 S. 123 = DB
1992 S. 552