

Centrale-Gutachtendienst

II. Stellungnahme

Gegen die Auffassung der Finanzverwaltung dürfte wohl kaum mit Erfolg anzugehen sein.

Zwar geht aus dem Sachverhalt nicht deutlich hervor, ob der bei der B-GmbH & Co. KG angefallene Verlust ein abzugsfähiger oder ein nur verrechenbarer Verlust ist, jedoch meinen wir aus der steuerlichen Behandlung des Verlusts durch das FA von folgendem ausgehen zu können:

Der Gesamtverlust der B-GmbH & Co. KG-Gesellschafter von 1 Mio. DM ist i.H.v. 450 000 DM als ausgleichsfähiger Verlust und i.H.v. 550 000 DM als verrechenbarer Verlust zu beurteilen. Soweit ein ausgleichsfähiger Verlust vorliegt, kann dieser mit allen anderen positiven Einkünften ausgeglichen werden, also auch mit dem Gewinn aus dem Sonderbetriebsvermögen der A-GmbH & Co. KG.

Soweit ein bloßer verrechenbarer Verlust vorliegt, kann dieser nach § 15 a Abs. 2 EStG nur in späteren Wirtschaftsjahren mit Gewinnen aus der Beteiligung an der KG verrechnet werden. Wie eng die Gesetzesformulierung zu verstehen ist, ergibt sich bereits aus dem sog. Saldierungsverbot. Danach ist es nicht zulässig, Gewinne aus dem Sonderbetriebsvermögen derselben Gesellschaft mit verrechenbaren Verlusten dieser Gesellschaft zu saldieren. Die von der Finanzverwaltung von jeher vertretene Auffassung wurde durch das BFH-Urt. v. 13.10.1998 – VIII R 78/97 (GmbHR 1999, 199) bestätigt.

Im vorliegenden Fall geht es darum, daß der Verlust der B-GmbH & Co. KG, der als bloßer verrechenbarer Verlust i.H.v. 550 000 DM angesehen wird, mit Gewinnen aus Beteiligung an einer anderen Gesellschaft verrechnet werden soll. Sicherlich wird sich der größte Teil des Aufgabegewinns bei der A-GmbH & Co. KG aus dem Sonderbetriebsvermögen ergeben. Wenn schon Gewinne aus dem Sonderbetriebsvermögen noch nicht einmal mit Verlusten derselben Gesellschaft zu verrechnen sind, gilt dies erst Recht für eine Saldierung zwischen zwei verschiedenen Gesellschaften.

Vorstehende Grundüberlegungen gelten auch dann, wenn man den Verlustanteil der A-GmbH & Co. KG an der B-GmbH & Co. KG i.H.v. 72,22% der A-GmbH & Co. KG zurechnet, so daß letztlich steuerlich den Gesellschaftern X und Y in ihrer Eigenschaft als Kommanditisten der A-GmbH & Co. KG dieser Verlust zuzurechnen ist. Soweit aus der Aufgabe des Gesellschaftsanteils selbst ein Gewinn entstehen sollte, würde dieser nur unter Berücksichtigung des der A-GmbH & Co. KG zugerechneten Verlustanteils entstehen. Anhand der Bilanzen müßte geprüft werden, ob der Verlustanteil der A-GmbH & Co. KG an der B-GmbH & Co. KG zunächst in den Bilanzen der A-GmbH & Co. KG ausgewiesen wird, um festzustellen, ob die Gesellschafter X und Y der A-GmbH & Co. KG noch einen Gewinn hinsichtlich der Aufgabe ihrer Gesellschaftsbeteiligung erzielen. Sollte dies nicht der Fall sein, bestünden nur noch verrechenbare Verluste in der Sphäre der Gesellschafter X und Y als Kommanditisten der A-GmbH & Co. KG. Diese wären aber nicht mit Gewinnen aus dem Sonderbetriebsvermögen – auch wenn es sich um das Sonderbetriebsvermögen derselben Gesellschaft handelt – verrechenbar.

Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Vorschrift des § 15 a EStG bestehen nicht (BFH v. 9.5.1996 – IV R 75/93, BStBl. II 1996, 474 = GmbHR 1997, 45).

GmbH-International

Neue Entwicklungen im israelischen Gesellschaftsrecht und Gründung einer GmbH in Israel

von Dan Assan, Rechtsanwalt und Notar und
Alexandra Margalith, Rechtsanwältin, Tel Aviv

Dieser Beitrag will in erster Linie auf die Neuerungen hinweisen, die durch das Companies Law eingetreten sind¹. Insbesondere befaßt er sich mit der Gründung einer Gesellschaft in Israel und zeigt die bezeichnendsten Unterschiede zum deutschen Recht auf, die insbesondere in einer in Israel ausgeprägteren Verknüpfung zwischen Gesellschaftsrecht und Kapitalmarktrecht, einer weniger aufwendigeren und damit kostengünstigeren Gründung sowie im Bestehen von mehr Gestaltungsspielräumen bestehen. Einen Rechtsrat kann dieser Beitrag jedoch nicht ersetzen.

I. Die wesentlichen Änderungen durch das Companies Law, 5759–1999

Am 19.4.1999 hat das israelische Parlament das neue Companies Law, 5759–1999 (C-Law) verabschiedet². Die meisten Vorschriften des C-Law sind zum 1.2.2000 in Kraft getreten. Die zuvor das israelische Gesellschaftsrecht bestimmende Companies Ordinance [New Version], 5743–1983 (C-Ordinance) wurde dadurch in weiten Teilen aufgehoben. Lediglich die Bestimmungen zur Auflösung und Liquidation von Gesellschaften sowie zu Schuldverschreibungen oder Belastungen von Gesellschaftsanteilen ergehen weiterhin aus der C-Ordinance, auch wenn sie nunmehr im Sinne des C-Law zu interpretieren sind.

Das israelische Kapitalgesellschaftsrecht unterscheidet auch heute im wesentlichen zwischen zwei Gesellschaftsformen, der Private Company, die, sofern es sich um eine Limited Company handelt, mit einer GmbH vergleichbar ist, und der Public Company, die eher einer AG ähnelt.

Das neue Recht definiert dabei in § 1 C-Law eine Public Company, als eine Gesellschaft, deren Anteile an der Börse gehandelt werden bzw. der Öffentlichkeit mittels eines Prospekts angeboten werden, der dem Securities Law, 5728–1968 unterliegt. Eine Private Company ist jede Gesellschaft, die dieses Merkmal nicht erfüllt, wobei es nur auf die tatsächliche Situation ankommt.

Auch das sog. „Lifting of the Corporate Veil“ (Durchgriffshaftung) hat nunmehr erstmals eine umfassende gesetzliche Regelung gefunden. So bestimmt § 6 (a) C-Law, daß Rechte und Pflichten der Gesellschaft den Gesellschaftern zugerechnet werden können und umgekehrt Merkmale, Rechte und Pflichten der Gesellschafter der

1 Vgl. auch Assan/Theiß, Israel: Neue Entwicklungen im Gesellschaftsrecht durch das Companies Law 5759–1999, RIW 2000, 525; Assan/Theiß, „Israelisches Kapitalgesellschaftsrecht im Lichte des neuen Companies Law 5759–1999“, NZG 2000 – erscheint demnächst. An israelischer Literatur zum neuen Gesellschaftsrecht gibt es bislang nur wenige Werke, die in allesamt hebräischer Sprache verfaßt sind, vom Nachweis wurde daher abgesehen.

2 Veröffentlicht in Sefer Ha-Chukkim (Gesetzblatt) 1171, S. 189.

Gesellschaft zugerechnet werden. Der Durchgriff steht zwar im Ermessen des Gerichts, soll jedoch lediglich dann gewährt werden, wenn er nach den besonderen Umständen des Einzelfalles ausnahmsweise als angemessenes Mittel erscheint.

Eine weitere wesentliche Änderung ist nach § 3 C-Law die Möglichkeit der Gründung einer Einpersonengesellschaft, welche in der C-Ordinance noch nicht vorgesehen war.

II. Die Gründung einer Private Company nach dem C-Law

Das Verfahren zur Gründung der Gesellschaft selbst hat, vor allem auch im Hinblick auf die beizubringenden Unterlagen, ebenfalls Änderungen erfahren. Im folgenden soll darauf anhand der in der Praxis am häufigsten gegründeten Private Company Limited by Shares näher eingegangen werden. Bei dieser haften die Gesellschafter im Liquidationsstadium beschränkt auf den Betrag, der dem Wert der von ihnen übernommenen, jedoch noch nicht bezahlten Gesellschaftsanteile entspricht. Hat ein Gesellschafter die von ihm übernommenen Gesellschaftsanteile demnach voll bezahlt, so ist er seiner Haftung gerecht geworden und haftet darüber hinaus nicht mehr.

Vorab ist festzuhalten, daß eine Gesellschaft in Israel wesentlich schneller, einfacher und kostengünstiger gegründet werden kann, als in Deutschland. Weder ist ein persönliches Auftreten der Gründer erforderlich, noch muß etwa ein Notar in das Gründungsverfahren eingeschaltet werden. Vielmehr können alle zur Gründung vorzunehmenden Handlungen durch einen entsprechend bevollmächtigten israelischen Rechtsanwalt vorgenommen und die erforderlichen Dokumente von ihm entsprechend zur Unterschrift vorbereitet werden.

Ebenso wie im deutschen Recht können auch nach dem C-Law sowohl natürliche als auch juristische Personen in Israel an der Gründung einer Gesellschaft beteiligt sein. Dabei spielen weder Staatsangehörigkeit noch Wohn- oder Geschäftssitz der Gründer eine Rolle.

Gegründet wird die Gesellschaft mit ihrer Eintragung ins Handelsregister. Grundsätzlich sind dafür folgende Unterlagen nötig:

1. Der Antrag der Gründer auf Eintragung der Gesellschaft ins Handelsregister. Dieser erfolgt auf einem vom israelischen Justizministerium vorgegebenen Standardformular. In diesem muß u. a. auch die vorgesehene Adresse der zu gründenden Gesellschaft in Israel angegeben werden. In der Praxis wird, vor allem bis zur Aufnahme der Tätigkeit der Gesellschaft, häufig die Adresse eines israelischen Rechtsanwalts angegeben.
2. Die Satzung der zu gründenden Gesellschaft. Auf die Satzung soll später noch genauer eingegangen werden.
3. Die Erklärung an Eides statt jedes Gesellschafters darüber, daß er befähigt ist, eine Gesellschaft zu gründen und ihre Anteile inne zu haben, sowie darüber, daß ihm keine rechtlichen Beschränkungen auferlegt wurden.
4. Die Erklärung an Eides statt der oder des ersten Directors der Gesellschaft darüber, daß er bereit ist, als solcher zu fungieren. Auch für diesen spielen Staatsangehörigkeit oder Wohnsitz im übrigen keine Rolle.

5. Der Beleg über die bezahlte Registrierungsgebühr, welche sich in etwa auf umgerechnet ca. 200 DM beläuft.
6. Falls die Gründer sich bei der Gründung anwaltlich vertreten lassen, ebenfalls eine entsprechende schriftliche Vollmacht.

Ist eine bereits bestehende Gesellschaft an der Gründung beteiligt, so sind für die Eintragung im Handelsregister weiter die beglaubigte Abschrift deren Registrierungsurkunde sowie die eidesstattliche Erklärung etwa des Geschäftsführers oder Prokuristen darüber, daß die Gesellschaft rechtmäßig im Handelsregister eingetragen ist und ihr keinerlei rechtliche Beschränkungen auferlegt wurden, vorzulegen.

Sofern an der Gründung eine **deutsche natürliche Person** beteiligt ist, ist dem Handelsregister weiter eine Kopie deren Reisepasses vorzulegen.

Hat diese Person als Gründer oder erster Director auch eine eidesstattliche Erklärung abzugeben, so kann diese Erklärung vor einem Notar in Deutschland abgegeben werden. Der Notar muß die Erklärung selbst beurkunden und die Unterschrift des Erklärenden beglaubigen. Die so gefertigte Erklärung muß anschließend mit einer Apostille gemäß Haager Konvention vom 5. 10. 1961 versehen werden.

Ist an der Gründung demgegenüber eine **deutsche Gesellschaft** beteiligt, so muß ein israelischer Rechtsanwalt, welcher auf deutsches Recht spezialisiert ist, gutachterlich darlegen, daß die Gesellschaft entsprechend den einschlägigen Vorschriften des deutschen Rechts rechtmäßig im zuständigen Handelsregister eingetragen ist. Weiter ist darzulegen, welche Person nach dem Handelsregisterauszug berechtigt ist, die Gesellschaft zu vertreten. Diese Person sollte auch die oben erwähnte eidesstattliche Erklärung des Gründers oder die Vollmachtsurkunde unterzeichnen.

III. Einzelheiten zur Satzung der Gesellschaft

Waren für die Eintragung einer Gesellschaft im Handelsregister nach der C-Ordinance noch sowohl das Memorandum of Associations als auch die Articles of Association nötig, so werden heute beide in der Gesellschaftssatzung zusammengefaßt.

Bezüglich des Inhalts der Satzung ist festzuhalten, daß darin, neben der bereits kurz dargestellten Art der Haftungsbeschränkung, lediglich folgende Punkte zwingend geregelt sein müssen:

1. **Name der Gesellschaft:** Dieser darf nicht irreführend sein und es darf keine Gefahr bestehen, die zu gründende Gesellschaft mit einer bereits bestehenden Gesellschaft zu verwechseln. Ob das Handelsregister dem vorgeschlagenen Namen zustimmt, liegt letztendlich in seinem Ermessen. Verzögerungen bei der Gründung aufgrund des Namens können dadurch vermieden werden, daß bereits vorab eine erste Überprüfung stattfindet, ob Gründe für Einwände gegen den vorgeschlagenen Namen bestehen. Im übrigen muß die Haftungsbeschränkung der Gesellschaft durch den Zusatz „Limited“ oder „Ltd.“ im Namen erkennbar sein.
2. **Gegenstand der Gesellschaft:** Grundsätzlich genügt die Angabe in der Satzung, daß der Gegenstand der

Gesellschaft sämtliche gesetzlich zugelassenen Tätigkeiten umfaßt. Selbstverständlich kann er auch spezifisch definiert werden.

3. **Registriertes Gesellschaftskapital:** Im Gegensatz etwa zum deutschen GmbH-Recht bestimmt das C-Law kein Mindeststammkapital. Dies bedeutet, daß die Höhe des registrierten Kapitals grundsätzlich beliebig festgelegt werden kann. In der Praxis wird oft ein Kapital von 40000 NIS³ gewählt, welches sich in 40000 Anteile zu jeweils einem NIS aufteilt. Davon werden in der Regel lediglich 100 Anteile an die Gesellschafter ausgegeben. Der Verteilungsmaßstab bestimmt dabei die Kräfteverhältnisse der Gesellschafter untereinander. Die übrigen Anteile können zu einem späteren Zeitpunkt ausgegeben werden, ohne daß es einer Kapitalerhöhung bedarf.

IV. Bezeichnende Unterschiede zum deutschen Recht

Bereits die Abgrenzung zwischen Private und Public Company weicht erheblich von der Unterscheidung zwischen GmbH und AG ab. Das neue Companies Law orientiert sich dafür lediglich an kapitalmarktabhängigen Kriterien. Neben der Definition der Public Company spielt das Securities Law, 5728–1968 auch in weiteren Bereichen eine erhebliche Rolle, wie etwa in Hinblick auf die Register und Berichtspflichten der Public Company oder bezüglich der Notwendigkeit eines Substantial Shareholder Registers für die Public Company. Auch bei der Frage, wer Gesellschafter einer Public Company ist, besteht ein Bezug zum Kapitalmarktrecht. Gesellschafter kann so auch sein, wer auf eine Registrierungsgesellschaft nach § 1 Securities Law registriert ist. Weiter ist für die gesamten Sachberichte sowie für Buchführung und Rechnungslegung für die Public Company beinahe ausschließlich das Kapitalmarktrecht maßgeblich. Eine solche Verknüpfung zwischen Gesellschaftsrecht und Kapitalmarktrecht ist im deutschen Recht nur ansatzweise verwirklicht.

Die Gründung einer israelischen Gesellschaft ist wesentlich einfacher und kostengünstiger, als dies bei einer GmbH oder gar bei einer AG der Fall ist. Es ist dafür kein Notar nötig und in der Praxis kann die Gründung innerhalb weniger Tage erfolgen.

Das israelische Recht gibt insgesamt mehr Gestaltungsspielräume. Die Organisationsverfassung von Private Company und Public Company ähnelt auf den ersten Blick derjenigen von GmbH und AG. Bei der Private Company sind, wie bei der deutschen GmbH, nur zwei Organe zwingend. Ebenso wie die AG ist die Public Company komplizierter aufgebaut. Es gibt drei verpflichtende Hauptorgane, und auch die Zusammensetzung etwa des Board of Directors weicht durch die Notwendigkeit eines Outside Directors von der einer Private Company ab. Eine Mitbestimmung wie im deutschen Recht für den Aufsichtsrat kennt das israelische Recht jedoch weder für Private noch für Public Company. Im Hinblick auf die Organe ist wichtig, daß die Kompetenzverteilung innerhalb der Gesellschaft nicht unbedeutend von derjenigen des deutschen Rechts abweicht. Dies gilt vor allem bei der Public Company im Verhältnis zwischen General Manager und Board of Directors im Vergleich zu Vorstand und Aufsichtsrat einer AG.

³ 1 NIS (New Israeli Shekel) entspricht ca. 0,50 DM bzw. 0,25 €.

Rechtsprechung

Gesellschaftsrecht

Sacheinlage: Einlagefähigkeit von Lizenzrechten aus Sponsorenverträgen

AktG § 27 Abs. 2, § 203 Abs. 2, § 205 Abs. 1

1. Die Ausgabe von Belegschaftsaktien dient regelmäßig dem Ziel, die Bindung der Arbeitnehmer an das Unternehmen zu festigen. Die Verfolgung dieses Zwecks liegt im Interesse der Gesellschaft und rechtfertigt den Bezugsrechtsausschluß.

2. Erwerb und Einsatz von Lizenzrechten, die beide als selbständige Geschäftsmaßnahmen außerhalb der satzungsmäßigen Geschäftstätigkeit der Gesellschaft liegen würden, werden als Hilfsgeschäfte vom Unternehmensgegenstand umfaßt, soweit sie der Werbung für die Vermarktung der Gesellschaftsprodukte dienen.

3. Obligatorische Nutzungsrechte, deren Gegenstand die Verwertung der Namen und Logos von Sportvereinen ist und deren Nutzungsdauer feststeht, haben einen feststellbaren wirtschaftlichen Wert. Sie sind einlagefähig i.S.d. § 27 Abs. 2 AktG.

4. Der Vorstand ist nicht verpflichtet, in seinem Bericht i.S.d. § 203 Abs. 2 AktG zur Ermittlung des Werts der Rechte aus Sponsorenverträgen vorausschauend generalisierende Ausführungen zu machen. Die Abwägung der dafür maßgebenden Einzelheiten hat er im Rahmen seiner Leitungsverantwortung vorzunehmen. Dazu gehört mangels abweichender Regelung im Ermächtigungsbeschluß auch die Festsetzung des Aktienausgabebetrags.

BGH, Urt. v. 15. 5. 2000 – II ZR 359/98

– adidas –

► Tatbestand:

Die Kl. wenden sich mit der von ihnen erhobenen Anfechtungsklage gegen einen Hauptversammlungsbeschluß der Bekl. v. 28. 5. 1997 (TOP 5 des Protokolls), durch den der Vorstand ermächtigt worden ist, mit Zustimmung des Aufsichtsrats das Grundkapital gegen Bar- oder Sacheinlagen um – höchstens – 7 Mio. DM zu erhöhen und insoweit das Bezugsrecht der Aktionäre auszuschließen. Aus dem Bericht des Vorstands zu TOP 5 ergibt sich, daß eine Kapitalerhöhung gegen Bareinlagen der Ausgabe von Belegschaftsaktien dienen soll. Ferner wird darin ausgeführt, die vorgeschlagene Ausgabe von neuen Aktien gegen Sacheinlagen unter Ausschluß des Bezugsrechts der Aktionäre solle den Vorstand in die Lage versetzen, eine Beteiligung, ein Unternehmen oder Lizenzen zu erwerben. Zu dem Erwerb von Lizenzen wird bemerkt, der Vorstand verhandle zur Zeit mit verschiedenen Vereinen im In- und Ausland über den Abschluß von Sponsorenverträgen, die es der Gesellschaft erlauben sollten, die bekannten Namen und Logos dieser Sportvereine unter einer Lizenz bei der Vermarktung von a-Produkten zu verwerten. Die Lizenzgeber hätten deutlich zu erkennen gegeben, daß sie auf einer Bezahlung in Form von Aktien der Gesellschaft bestehen könnten. Darüber hinaus enthält der Bericht den Hinweis, daß zu den jeweiligen Ausgabebeträgen noch keine Angaben gemacht werden könnten. Sie würden unter Berücksichtigung der Gesellschafts- und Aktionärsinteressen und des jeweiligen Zwecks angemessen festgesetzt. Der Aus-