

## D. BETEILIGUNGSFINANZIERUNG

Als Beteiligungsfinanzierung wird die **Zuführung von Eigenkapital** verstanden, die **von außerhalb des Unternehmens** erfolgt. Das Eigenkapital kann grundsätzlich zugeführt werden als:

- **Geldeinlagen**, die am häufigsten geleistet werden und problemlos sind, da ihr nomineller Wert feststeht und Bewertungen damit nicht notwendig werden.
- **Sacheinlagen**, die z. B. in Form von Maschinen, Rohstoffen oder Waren bereitgestellt werden, bei denen aber das Problem besteht, sie mit realistischen Werten anzusetzen. Gesetzliche Regelungen finden sich hierzu in §§ 5 - 9 GmbHG.

Die Auffassungen, welche Werte realistisch sind, können bei den Sacheinlagen auseinander gehen. Die eine Sacheinlage leistende Person wird ihr eher einen höheren Wert, die übrigen Beteiligten eher einen geringeren Wert zumessen.

- **Rechte**, die z. B. in Form von Patenten oder Wertpapieren eingebracht werden. Auch in diesem Falle besteht vielfach das Problem der Bewertung sowie im Falle von Wertpapieren der Wertbeständigkeit dieser Papiere.

Die Beteiligungsfinanzierung ist möglich mithilfe

- bisheriger Gesellschafter

*oder*

- neuer Gesellschafter.

Die **Möglichkeiten** für das Unternehmen, Beteiligungsfinanzierung zu betreiben, können unterschiedlich sein. Dementsprechend lassen sich unterscheiden:

- Unternehmen **ohne Zugang zur Börse**, die nicht auf einen organisierten »Eigen«-Kapitalmarkt zurückgreifen können und sich mit der Beteiligungsfinanzierung vielfach schwer tun. Solche **nicht-emissionsfähigen Unternehmen** sind:

- ▶ Einzelunternehmen
- ▶ Offene Handelsgesellschaft (OHG)
- ▶ Kommanditgesellschaft (KG)
- ▶ Stille Gesellschaft
- ▶ Gesellschaft des bürgerlichen Rechts (GdBR)
- ▶ Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH)

Die **Probleme** der Beteiligungsfinanzierung ergeben sich aber nicht nur aus dem fehlenden »Eigen«-Kapitalmarkt, sondern auch aus möglichen Beeinträchtigungen bisheriger Gesellschafter. Dabei sind zu nennen:

Gesellschafter	Probleme der Beteiligungsfinanzierung
Neue Gesellschafter	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ Die <b>Geschäftsanteile</b> haben nur geringe Fungibilität, sie lassen sich nicht oder schwer wiederveräußern.</li> <li>▶ Das <b>Anlagerisiko</b> ist mitunter recht schwer zu beurteilen.</li> </ul>
Bisherige Gesellschafter	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ Ihre <b>Mitspracherechte</b> können beeinträchtigt werden.</li> <li>▶ Die Aufteilung der <b>stillen Reserven</b> und der <b>zukünftigen Gewinne</b> erschwert und verschlechtert sich gegebenenfalls.</li> </ul>

Für beide Gesellschaftergruppen ist ein weiteres Problem anzuführen. Da der Wert des Unternehmens nicht über die Börse in Form der Aktienkurse bestimmbar ist, wird bei der Aufnahme neuer Gesellschafter wie auch beim Ausscheiden alter Gesellschafter eine **Unternehmensbewertung** notwendig. Hierdurch können Wertangaben der Geschäftsanteile gewonnen werden, wobei die Ermittlung deren Höhe schwierig sein kann.

- Unternehmen **mit Zugang zur Börse** haben es vielfach erheblich einfacher. Sie sind **emissionsfähig** als:

- ▶ Aktiengesellschaften (AG)
- ▶ Kommanditgesellschaften auf Aktien (KGaA)

Damit weisen sie den nicht-emissionsfähigen Unternehmen gegenüber mehrere **Vorteile** auf – siehe *Perridon/Steiner*:

- ▶ Zugang zu hohen Finanzierungsvolumina
- ▶ Aufteilung des Eigenkapitals in kleine Teilbeträge
- ▶ Möglichkeit der Beteiligung mit geringem Kapital
- ▶ Hohe Fungibilität der Aktien
- ▶ Kapitalmäßige Interessen der Eigentümer
- ▶ Orientierung des Gesellschaftsvertrages am Aktiengesetz
- ▶ Bestimmung des Wertes von Unternehmensanteilen durch die Börse

Für die Beurteilung der Vorteilhaftigkeit einer Beteiligungsfinanzierung gibt es eine Vielzahl von Kriterien. Die wichtigsten **Beurteilungskriterien** sind:

Wirtschaftliches Kriterium	Rechte der Gesellschafter	Pflichten der Gesellschafter
▶ Kapitalkosten	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ Geschäftsführung</li> <li>▶ Kontrolle</li> <li>▶ Vertretung</li> <li>▶ Anteiliger Gewinn</li> <li>▶ Kapital-Entnahme</li> <li>▶ Übertragung des Anteiles</li> <li>▶ Kündigung</li> <li>▶ Liquidationserlös</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ Geschäftsführung</li> <li>▶ Kapitaleinlage</li> <li>▶ Haftung</li> <li>▶ Anteiliger Verlust</li> </ul>

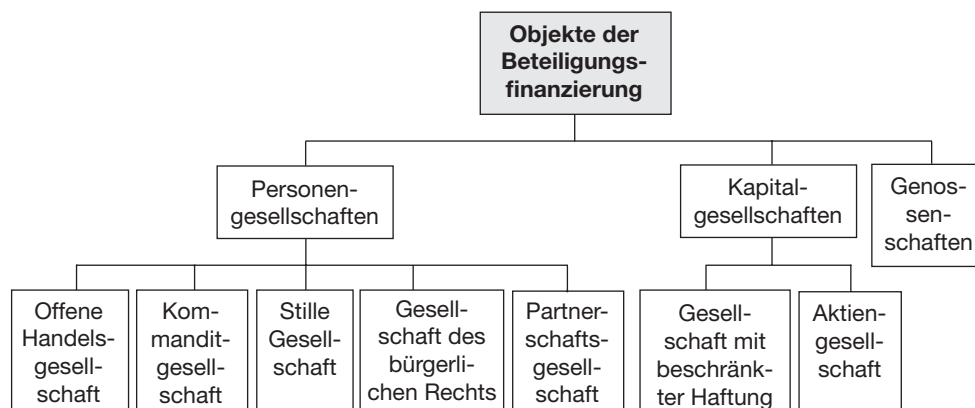
Die verschiedenen Rechtsformen der Unternehmen werden nachfolgend unter Verwendung dieser Beurteilungskriterien betrachtet, wobei dargestellt werden:

- **Objekte** der Beteiligungsfinanzierung
- **Anlässe** der Beteiligungsfinanzierung
- **Private-Equity** als alternative Finanzierungsform.

## 1. OBJEKTE

Die Objekte der Beteiligungsfinanzierung sind die einzelnen Rechtsformen der Unternehmen, die unterschiedliche Merkmale aufweisen und demzufolge vom Interessenten, der bereit ist, sich zu beteiligen, aber auch vom zu finanzierenden Unternehmen aus eingehend zu analysieren sind.

Im Folgenden sollen die wichtigsten **Rechtsformen der Unternehmen** grundlegend dargestellt werden:



Die **Partnersgesellschaft** gibt es seit 1995. Sie ist eine Gesellschaft, in der sich Angehörige Freier Berufe (z. B. Ärzte, Steuerberater, Rechtsanwälte) zur Ausübung ihrer Berufe zusammenschließen. Die Partnerschaft übt kein Handelsgewerbe aus. Angehörige einer Partnerschaft können nur natürliche Personen sein (§ 1 Abs. 1 PartGG). Der Firmenname muss als notwendige Rechtsformangabe »und Partner« oder »Partnerschaft« tragen.

Neben den Gesellschaften ist noch das **Einzelunternehmen** zu nennen, bei dem der Einzelunternehmer **Kaufmann** ist, wenn er, was generell gilt, einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb (**Istkaufmann**) aufweist bzw. seine Firma im Handelsregister eingetragen ist (**Kannkaufmann**).

Soll die Rechtsform des **Einzelunternehmens** bei der Beteiligungsfinanzierung erhalten bleiben, muss die Zuführung von Eigenkapital grundsätzlich vom Einzelunternehmer

selbst erfolgen. Als Alternative gibt es nur noch die Aufnahme eines stillen Gesellschafters. Damit wird deutlich, wie begrenzt der Finanzierungsspielraum des Einzelunternehmens ist.

Beim Einzelunternehmen gibt es keine Interessenkonflikte zwischen dem Kapitalgeber und dem Unternehmen. Dem Einzelunternehmer stehen alle **Rechte** uneingeschränkt zu, insbesondere:

- ▶ Recht auf Geschäftsführung
- ▶ Recht auf Entnahme
- ▶ Recht auf Vertretung
- ▶ Recht auf Liquidationserlös
- ▶ Recht auf Gewinn

Der Einzelunternehmer muss aber auch alle **Pflichten** allein tragen:

- Aufbringung des Eigenkapitals
- Tragung von Verlusten
- Haftung, auch mit dem Privatvermögen.

Die **Kapitalkosten** der Beteiligungsfinanzierung sind beim Einzelunternehmen sehr gering. Im Wesentlichen umfassen sie die Gewinnausschüttungen, bei Kaufleuten kommen die Kosten des Registergerichts hinzu.

Die **Firma** von Einzelkaufleuten muss entsprechend bezeichnet werden als »eingetragener Kaufmann bzw. Kauffrau« oder eine verständliche Abkürzung aufweisen wie »e.K.«, »e.Kfm.«, »e.Kfr.«, wobei der Firmenname Unterscheidungskraft besitzen muss und keine irreführenden Angaben enthalten darf.

Notwendige Änderungen bei bestehenden Einzelunternehmen waren bis 2002 entsprechend dem neuen Firmenrecht durchzuführen.

Die Reform des Handelsgesetzbuches schuf 1998 einen einheitlichen, branchenübergreifenden Kaufmannsbegriff, der **Kaufleute** und **Nichtkaufleute** unterscheidet:

- **Kaufleute** sind alle Gewerbetreibende, die ein Handelsgewerbe nach § 15 Abs. 2 EStG betreiben:

- ▶ In Form einer selbstständigen nachhaltigen Betätigung
- ▶ Mit Gewinnerzielungsabsicht
- ▶ Unter Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr

Als Kaufleute, auf die Vorschriften des Handelsgesetzbuches Anwendung finden, können unterschieden werden:

<b>Istkaufmann (§ 1 HGB)</b>	Ihm liegt das Betreiben eines gewerblichen Unternehmens zu Grunde. Es erfordert einen kaufmännisch organisierten Geschäftsbetrieb. Eine Eintragungspflicht in das Handelsregister ist gegeben.
<b>Kannkaufmann (§ 2 und 3 HGB)</b>	Wahlentscheidung für Nichtkaufleute (Kleingewerbetreibende, Betriebe der Land- und Forstwirtschaft). Die Eintragung in das Handelsregister konstituiert die Kaufmannseigenschaft.

<b>Scheinkaufmann (§ 5 HGB)</b>	Kaufmann kraft Eintragung in das Handelsregister. Die Eintragung kann berechtigt oder unberechtigt erfolgen.
<b>Formkaufmann (§ 6 HGB)</b>	Kaufmann kraft Rechtsform, wie z. B. Unternehmen in der Rechtsform der Aktiengesellschaft oder der Genossenschaft.

- **Nichtkaufleute** sind alle Gewerbetreibende, deren Unternehmen **keinen** kaufmännisch organisierten Geschäftsbetrieb erfordert. Hierzu zählen:

- ▶ Kleingewerbetreibende
- ▶ Betriebe der Land- und Forstwirtschaft
- ▶ Freiberufler, wie z. B. Ärzte, Rechtsanwälte, Notare und Steuerberater

## 1.1 PERSONENGESELLSCHAFTEN

Personengesellschaften sind Unternehmen, die **keine Rechtsfähigkeit** besitzen und deren Gesellschafter in der Mehrzahl der Fälle natürliche Personen sind.

Zu den Personengesellschaften zählen wie dargestellt:

- **Offene Handelsgesellschaft**
- **Kommanditgesellschaft**
- **Stille Gesellschaft**
- **Gesellschaft des bürgerlichen Rechts.**

Während die Offene Handelsgesellschaft und die Kommanditgesellschaft als **Handelsgesellschaften** bezeichnet werden, stellen die stille Gesellschaft und die Gesellschaft des bürgerlichen Rechts **unvollkommene Gesellschaften** dar.

Bei den Personengesellschaften steht die persönliche Beziehung der Gesellschafter zueinander überwiegend im Vordergrund. Entsprechend sind die Geschäftsanteile der Gesellschafter nicht oder nur schwer mobilisierbar.

Die **rechtlichen Vorschriften** für die Personengesellschaften sind weitgehend dispositiver Art, womit die Möglichkeit gegeben ist, eine umfassende, der persönlichen Situation der Gesellschafter gerecht werdende Gestaltung der Gesellschaftsverträge zu ermöglichen.

### 1.1.1 OFFENE HANDELSGESELLSCHAFT

Die OHG (§§ 105 - 160 HGB, ergänzend §§ 705 - 740 BGB) ist die vertragliche Vereinigung von zwei oder mehr Personen zum Betrieb eines Handelsgewerbes unter gemeinschaftlicher Firma mit unbeschränkter Haftung aller Gesellschafter.

Die **Gesellschafter** einer OHG können natürliche oder juristische Personen sein. Aber auch eine OHG oder KG, nicht dagegen eine GdB, hat die Möglichkeit, sich an einer OHG zu beteiligen.

Die **Firma** der OHG muss grundsätzlich zur Kennzeichnung des Kaufmanns geeignet sein und Unterscheidungskraft besitzen sowie die Gesellschafts- und Haftungsverhältnisse offenlegen. Sie kann aus Personen-, Sach- oder Fantasienamen bestehen, darf allerdings nicht irreführend sein.

Des Weiteren muss sie die Bezeichnung »Offene Handelsgesellschaft« oder eine allgemein verständliche Abkürzung »OHG«, »offene HG«, »oHG« enthalten. Haften juristische Personen in der OHG muss die Bezeichnung diese Haftungsbeschränkung offenlegen, z. B. »GmbH & Co. OHG« oder »AG & Co. OHG«.

Die OHG besitzt zwar **keine eigene Rechtsfähigkeit**, ist dieser jedoch stark angenähert, indem sie aufweist:

- ▶ Grundbuchfähigkeit
- ▶ Prozessfähigkeit
- ▶ Deliktfähigkeit

Sie kann als Gesellschaft im Grundbuch berechnete Eintragungen, Löschungen u. Ä. veranlassen, an Prozessen teilnehmen oder sich schadenersatzpflichtig machen.

Die OHG ist als zweckmäßige Gesellschaftsform anzusehen, wenn sich wenige, gleichberechtigte Personen mit einem hohen Maß an gegenseitigem Vertrauen zum Betrieb eines Handelsgewerbes zusammenschließen wollen und bereit sind, im Unternehmen tätig zu sein.

Die Gesellschafter sollten nach Möglichkeit den wesentlichen Teil des auf absehbare Zeit erforderlichen Eigenkapitals bereitstellen können, weil eine Kapitalerhöhung durch Aufnahme neuer Gesellschafter wegen der sehr personenbezogenen Situation der OHG vielfach schwer zu realisieren sein wird.

Im Übrigen kann es sich hinsichtlich des Abstimmungsprozesses als problematisch erweisen, wenn mehr als drei oder vier Gesellschafter in einer OHG tätig sind. Als **Kapitalkosten** der Beteiligungsfinanzierung können vornehmlich anfallen:

Kapitalkosten der OHG	
Kosten des Registergerichts	Für Eintragungen, Löschungen, Veröffentlichungen.
Gewinnausschüttungen	Sie erfolgen nach HGB oder Gesellschaftsvertrag.
Einkommensteuer	Sie fällt bei den Gesellschaftern an, wenn sie natürliche Personen sind, da die Gesellschafter steuerlich als Mitunternehmer (§ 15 Abs. 1 Nr. 2 EStG) angesehen werden.
Gewerbesteuer	Sie fällt beim Betrieb eines Gewerbes an.

Die OHG als solche ist nicht Körperschaftsteuerpflichtig. Körperschaftsteuer ist aber zwingend bei Gesellschaften zu zahlen, die Kapitalgesellschaften sind. Kosten für die

Prüfung und Publizierung des Jahresabschlusses entstehen nur dann, wenn die OHG als publizitätspflichtiges Unternehmen\* einzuordnen ist.

### 1.1.1.1 RECHTE DER GESELLSCHAFTER

Die Gesellschafter sind, sofern der Gesellschaftsvertrag keine andere Regelung enthält, einzeln zur **Geschäftsführung** berechtigt und verpflichtet, d. h. sie dürfen alle Handlungen vornehmen, die der gewöhnliche Betrieb der Gesellschaft mit sich bringt.

Vertraglich kann die Befugnis zur Geschäftsführung beschränkt oder aufgehoben sein, wodurch ein geschäftsführender Gesellschafter der Vornahme von Handlungen widersprechen kann. Handlungen, die über den gewöhnlichen Betrieb der Gesellschaft hinausgehen, wie z. B. Grundstückskäufe bzw. -verkäufe oder Firmengründungen, bedürfen der Zustimmung aller Gesellschafter.

Im Gesellschaftsvertrag kann die Geschäftsführung jedoch beliebig geregelt werden. Gesellschafter, die von der Geschäftsführung vertraglich ausgeschlossen sind, haben ein **Kontrollrecht**.

Zur **Vertretung** der OHG ist nach Handelsrecht jeder Gesellschafter berechtigt. Der Gesellschaftsvertrag kann eine andere Regelung enthalten, beispielsweise eine Gesamtvertretung, bei der mehrere oder alle Gesellschafter die Gesellschaft gemeinschaftlich vertreten, oder eine Einzelvertretung, bei der jeder berechtigte Gesellschafter die Gesellschaft allein vertritt. Es ist auch möglich, dass ein oder mehrere Gesellschafter die Gesellschaft zusammen mit einem oder mehreren Prokuristen zu vertreten berechtigt sind.

Die Gesellschafter haben ein Recht auf anteiligen **Gewinn**. Sofern vertraglich nichts anderes vereinbart ist, erfolgt eine Verzinsung jedes bei Beginn des Geschäftsjahres vorhandenen Kapitalanteils mit 4 %. Der verbleibende Gewinn wird nach Köpfen verteilt. Jeder Gesellschafter bekommt seinen Gewinn seinem Kapitalkonto gutgeschrieben.

#### Beispiel:

A	Bilanz vor Gewinnverteilung		B
Anlagevermögen	30.100 €	Geschäftsanteil A	5.000 €
Umlaufvermögen	20.000 €	Geschäftsanteil B	10.000 €
		Geschäftsanteil C	15.000 €
		Verbindlichkeiten	12.000 €
		Gewinn	8.100 €
	<u>50.100 €</u>		<u>50.100 €</u>

\* Die öffentliche Rechnungslegungspflicht setzt das Vorliegen von zwei der drei folgenden Größenmerkmale an drei aufeinander folgenden Abschlussstichtagen voraus (§ 1 PublG):

- Bilanzsumme ist größer als 65 Mio. €.
- Umsatz der 12 Monate vor dem Abschlussstichtag war größer als 130 Mio. €.
- Im Durchschnitt der 12 Monate vor dem Abschlussstichtag waren mehr als 5.000 Arbeitnehmer beschäftigt.

Gewinnverteilung nach HGB:	prozentual	A	$5.000 \cdot 0,04$	=	200 €
		B	$10.000 \cdot 0,04$	=	400 €
		C	$15.000 \cdot 0,04$	=	600 €
	kopfbezogen		$8.100 - (200 + 400 + 600)$	=	6.900 €
			$6.900 : 3$	=	2.300 €
gesamt		A	$200 + 2.300$	=	2.500 €
		B	$400 + 2.300$	=	2.700 €
		C	$600 + 2.300$	=	2.900 €

A	Bilanz <b>nach</b> Gewinnverteilung		B
Anlagevermögen	30.100 €	Geschäftsanteil A	7.500 €
Umlaufvermögen	20.000 €	Geschäftsanteil B	12.700 €
		Geschäftsanteil C	17.900 €
		Verbindlichkeiten	12.000 €
	<u>50.100 €</u>		<u>50.100 €</u>

Mangels einer vertraglichen Regelung ist jeder Gesellschafter berechtigt, jährlich eine **Entnahme** bis zu 4 % seines für das letzte Geschäftsjahr festgelegten Kapitalanteils vorzunehmen, soweit der Jahresgewinn hierzu ausreicht. Darüber hinausgehende Gewinnanteile dürfen daher nur entnommen werden, sofern dies nicht zum offenbaren Schaden der Gesellschaft führt.

Wenn einzelne Gesellschafter ihre Gewinnanteile entnehmen, andere dagegen nicht oder nicht in gleichem Umfang, kann es zu Verschiebungen der Geschäftsanteile kommen.

Die **Übertragung** einer Beteiligung an einer OHG bedarf der Zustimmung aller Gesellschafter, wenn der Gesellschaftsvertrag keine andere Regelung vorsieht. Eine **Kündigung** des Geschäftsanteiles kann nur auf den Schluss eines Geschäftsjahres erfolgen. Dabei ist eine Frist von mindestens sechs Monaten einzuhalten.

Die **Auflösung** der Gesellschaft ist möglich:

- ▶ Nach Zeitablauf
- ▶ Durch gerichtliche Entscheidung
- ▶ Durch Gesellschafterbeschluss
- ▶ Durch Eröffnung eines Insolvenzverfahrens

Bei ihr sind die Gesellschafter am **Liquidationserlös** im Verhältnis ihrer Kapitalanteile zu beteiligen.

### 1.1.1.2 PFLICHTEN DER GESELLSCHAFTER

Die Gesellschafter sind – wie oben dargelegt – nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet, an der **Geschäftsführung** teilzunehmen.



Die **Kapitaleinlage** ist von den Gesellschaftern in der im Gesellschaftsvertrag festgesetzten Höhe zu leisten. Dies muss rechtzeitig, d. h. bis zum vertraglich vereinbarten Zeitpunkt erfolgen, da andernfalls vom säumigen Gesellschafter Zinsen zu zahlen sind und gegebenenfalls Schadensersatz zu leisten ist. Eine Mindesthöhe für die Kapitaleinlage gibt es nicht.

Die **Haftung** erfolgt gesamtschuldnerisch, was bedeutet, dass jeder Gesellschafter haftet:

▶ Unmittelbar

▶ Unbeschränkt

▶ Solidarisch

Unmittelbare Haftung ermöglicht es den Gläubigern der OHG, sich mit ihren Forderungen direkt an jeden beliebigen Gesellschafter der OHG zu halten. Die Haftung ist nicht auf die Kapitaleinlage beschränkt, sie ist unbeschränkt und umfasst auch das gesamte Privatvermögen. Solidarisch oder gesamtschuldnerisch ist die Haftung, weil alle Gesellschafter für die gesamten Schulden der Gesellschaft haften.

In die OHG eintretende Gesellschafter haften für die Schulden der Gesellschaft, die bei ihrem Eintritt bereits bestehen. Eine Beschränkung oder ein Ausschluss dieser Haftung ist zwar möglich, aber nur im Innenverhältnis wirksam. Scheiden Gesellschafter aus der OHG aus oder wird sie aufgelöst, dann haften diese Gesellschafter für die zu diesem Zeitpunkt bestehenden Verbindlichkeiten noch fünf Jahre.

Den Gesellschaftern steht nicht nur das Recht zu, am Gewinn der Gesellschaft teilzuhaben. Sie haben auch die Pflicht, **Verluste** mitzutragen. Sofern vertraglich nichts anderes vereinbart ist, werden Verluste nach Köpfen verteilt.

Schließlich unterliegen die Gesellschafter einem **Wettbewerbsverbot**. Ohne Zustimmung der übrigen Gesellschafter dürfen sie im Handelsgewerbe der Gesellschaft keine Geschäfte auf eigene Rechnung betreiben und sich auch nicht bei gleichartigen Gesellschaften vollhaftend beteiligen.

### 1.1.2 KOMMANDITGESELLSCHAFT

Die KG (§§ 161 - 177 a HGB, ergänzend §§ 105 - 160 HGB und §§ 705 - 740 BGB) ist die vertragliche Vereinigung von zwei oder mehr Personen zum Betrieb eines Handelsgewerbes unter gemeinschaftlicher Firma, wobei mindestens ein Gesellschafter unbeschränkt und mindestens ein Gesellschafter beschränkt haftet.

Vollhafter sind **Komplementäre**, Teilhafter nennt man **Kommanditisten**.

Die **Gesellschafter** einer KG können natürliche oder juristische Personen sein. Auch eine OHG oder KG, nicht dagegen eine GdB hat die Möglichkeit, sich an einer KG zu beteiligen.

Die **Firma** der KG muss grundsätzlich die Kaufmannseigenschaft kennzeichnen, Unterscheidungskraft besitzen und die Gesellschafts- sowie Haftungsverhältnisse offen legen. Sie kann aus Personen-, Sach- oder Fantasienamen bestehen, darf allerdings nicht irreführend sein.

Des Weiteren muss sie die Bezeichnung »*Kommanditgesellschaft*« oder eine allgemein verständliche Abkürzung »KG« oder »Kges.« enthalten. Haften juristische Personen in der KG, muss die Bezeichnung diese Haftungsbeschränkung offen legen (z. B. GmbH & Co. KG).

Wie die OHG, so besitzt auch die KG **keine eigene Rechtsfähigkeit**, ist dieser jedoch stark angenähert, da sie ebenfalls grundbuch-, prozess- und deliktfähig ist.

Die KG bietet sich als Gesellschaftsform an, wenn einzelne Gesellschafter sich nur kapitalmäßig beteiligen möchten, aber nicht mitarbeiten wollen oder können und eine volle Haftung ausgeschlossen sein soll.

Die **Kapitalkosten** der Beteiligungsfinanzierung entsprechen im Wesentlichen denen, die bereits bei der OHG genannt wurden:

Kapitalkosten der KG	
Kosten des Registergerichts	Für Eintragungen, Löschungen, Veröffentlichungen
Gewinnausschüttungen	Sie erfolgen nach HGB oder Gesellschaftsvertrag
Einkommensteuer	Sie fällt bei den Gesellschaftern an, wenn sie natürliche Personen sind, da die Gesellschafter steuerlich als Mitunternehmer (§ 15 Abs. 1 Nr. 2 EStG) angesehen werden.
Gewerbesteuer	Sie fällt beim Betrieb eines Gewerbes an.

Die KG als solche ist nicht Körperschaftsteuerpflichtig. Körperschaftsteuer ist aber bei Gesellschaftern zu zahlen, die Kapitalgesellschaften sind. Kapitalertragsteuer fällt nicht an. Kosten der Prüfung und Publizierung des Jahresabschlusses entstehen nur dann, wenn die KG als publizitätspflichtiges Unternehmen einzuordnen ist.

Ist eine GmbH der Komplementär in einer KG, spricht man von einer **GmbH & Co KG**. Es gelten zunächst die Vorschriften der KG und für die Komplementär-GmbH das GmbHG. Zudem wurden Rechnungslegungsvorschriften, Offenlegungspflichten sowie Schwellenwerte für die Konzernabschlusspflicht und der Umschreibung der Größenklassen durch das Kapitalgesellschaften & Co-Richtliniengesetz (KapCoRiliG) geschaffen. Dessen Normen fanden Aufnahme im HGB (§ 264a - c) und unterwerfen diese Gesellschaftsformen den Vorschriften für Kapitalgesellschaften nach §§ 264 - 335 HGB.

Die Rechtsfähigkeit der GmbH & Co KG sowie die Rechte und Pflichten der Gesellschafter der GmbH & Co KG ergeben sich aus den Vorschriften zur KG.

Die GmbH & Co KG ist als zweckmäßige Gesellschaftsform anzusehen, wenn eine Personengesellschaft betrieben werden soll, aber ohne die volle Haftung der natürlichen Personen.

Als **Kapitalkosten** der Beteiligungsfinanzierung fallen bei der GmbH & Co KG an:

<b>Kapitalkosten der GmbH &amp; Co. KG</b>	
Kapitalkosten der KG	Sie umfassen die Kosten des Registergerichts, Gewinnausschüttungen, Einkommensteuer, Gewerbesteuer.
Kapitalkosten der GmbH	Sie fallen nur für die Komplementär-GmbH an.

### 1.1.2.1 RECHTE DER GESELLSCHAFTER

Bei der **Geschäftsführung** gelten für die Komplementäre die Bestimmungen, die für die Gesellschafter der OHG maßgeblich sind. Die Kommanditisten sind von der Geschäftsführung grundsätzlich ausgeschlossen, sie haben aber ein **Kontrollrecht**. Dies darf nicht laufend – wie bei OHG-Gesellschaftern – ausgeübt werden, sondern beschränkt sich auf die jährlich einmalige Einsicht in die Geschäftsbücher und den Jahresabschluss. Ebenso besteht ein **Widerspruchsrecht** bei Handlungen, die über den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb hinausgehen, wie z. B. Grundstückskäufe.

Die **Vertretung** der KG erfolgt ebenfalls grundsätzlich durch die Komplementäre, wobei die Vorschriften für die Gesellschafter der OHG Anwendung finden. Die Kommanditisten sind zur Vertretung der Gesellschaft nicht berechtigt. Es kann ihnen aber Prokura oder Handlungsvollmacht erteilt werden.

Für die Verteilung des von der Gesellschaft erwirtschafteten **Gewinnes** ist der Gesellschaftsvertrag maßgeblich. Sind im Gesellschaftsvertrag keine Vereinbarungen getroffen, werden die Kapitalanteile zunächst mit 4 % verzinst, der Rest des Gewinnes wird in einem den Umständen nach angemessenen Verhältnis aufgeteilt.

Die Komplementäre sind hinsichtlich ihres Rechtes auf **Entnahme** wie die Gesellschafter der OHG gestellt. Die Kommanditisten haben lediglich Anspruch auf Auszahlung ihres Gewinnanteils. Sofern ihr Kapitalanteil durch Verlust gemindert ist, wird der Gewinnanteil zur Auffüllung der bedungenen, d. h. vereinbarten Einlage verwendet. Gewinnanteile, die von den Kommanditisten nicht entnommen werden, stellen Verbindlichkeiten der KG dar, erhöhen also nicht die Einlage.

Die **Übertragung** einer Beteiligung an einer KG bedarf der Zustimmung aller Gesellschafter, sofern der Gesellschaftsvertrag keine andere Regelung vorsieht. Wenn die KG daran interessiert ist, durch die Kommanditisten eine hohe Eigenkapitalbasis zu schaffen, insbesondere viele Kommanditisten in der Gesellschaft aufzunehmen, bietet es sich an, die Übertragbarkeit der Kommanditisten-Anteile im Gesellschaftsvertrag großzügig zu regeln.

Für die **Kündigung** gelten bei den Komplementären die für die Gesellschafter der OHG genannten Vorschriften. Die Kommanditisten können unter Einhaltung einer Frist von mindestens sechs Monaten auf den Schluss eines Geschäftsjahres kündigen, wenn der Gesellschaftsvertrag keine anderen Vereinbarungen enthält.

Bei der **Liquidation** finden die gleichen Vorschriften Anwendung, wie bei der OHG, da es spezielle Regelungen für die KG im Handelsrecht nicht gibt. Die Vorschriften für die OHG gelten dabei nicht nur für Komplementäre, sondern auch für die Kommanditisten.

### 1.1.2.2 PFLICHTEN DER GESELLSCHAFTER

Die Komplementäre sind – wie die Gesellschafter der OHG – nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet, die **Geschäftsführung** wahrzunehmen. Für die Kommanditisten besteht weder ein Recht noch eine Pflicht auf Führung der Geschäfte.

Die rechtlichen Vorschriften zur **Kapitaleinlage** entsprechen bei den Komplementären jenen, die für die Gesellschafter der OHG gelten. Die Kapitaleinlagen der Kommanditisten sind in einem Geldbetrag anzugeben. Das Kapitalkonto der Kommanditisten ist - im Gegensatz zu dem Konto der Komplementäre - ein festes Konto. Eine Mindesthöhe der Kapitaleinlage gilt weder für Komplementäre noch für Kommanditisten.

Die **Haftung** aller Gesellschafter ist vor dem Handelsregister-Eintrag unbeschränkt. Nach dem Handelsregister-Eintrag haften die Komplementäre unmittelbar, unbeschränkt und solidarisch wie die Gesellschafter der OHG. Die Kommanditisten haften dann bis zur Höhe ihrer Einlage, wenn diese geleistet ist.

Für die Verteilung eines **Verlustes** gilt, sofern der Gesellschaftsvertrag keine anderen Regelungen enthält, dass dieser in einem den Umständen nach angemessenen Verhältnis aufzuteilen ist. Auch der Kommanditist kann im entsprechenden Verhältnis bis zum Betrag seines Kapitalanteiles am Verlust beteiligt werden.

Die Komplementäre unterliegen dem **Wettbewerbsverbot** wie die Gesellschafter der OHG. Für die Kommanditisten gilt das nicht.



### 1.1.3 STILLE GESELLSCHAFT

Die stille Gesellschaft (§§ 230 - 237 HGB, ergänzend §§ 705 - 740 BGB) ist die vertragliche Vereinigung zwischen einem Geschäftsinhaber (Kaufmann) und einem Kapitalgeber, dessen Einlage in das Vermögen des Geschäftsinhabers übergeht. Sowohl der Geschäftsinhaber als auch der stille Gesellschafter können natürliche oder juristische Personen sein, auch eine OHG oder KG.

Es besteht **keine gemeinsame Firma**, weshalb der Name des stillen Gesellschafters auch nicht in der Firma des Geschäftsinhabers erscheinen kann. Das Gesellschaftsverhältnis ist aus der Firma nicht ersichtlich.

Die stille Gesellschaft besitzt **keine Rechtsfähigkeit**. Sie ist auch nicht grundbuch-, prozess- oder deliktfähig.

In der Praxis kann sie in zwei **Formen** vorkommen (siehe auch S. 264 f.):

- Bei der **typischen stillen Gesellschaft** ist der stille Gesellschafter nicht an den stillen Reserven beteiligt, die von der Gesellschaft des Geschäftsinhabers erwirtschaftet werden.

Dies bedingt nur einen Anspruch auf Rückzahlung der ehemaligen Einlage, was der typischen stillen Gesellschaft eher Fremdkapitalcharakter verleiht. Zudem sind gewöhnlicher Weise keinerlei Führungsfunktion für den stillen Gesellschafter vorgesehen und seine Beteiligung am Verlust ausgeschlossen.

- Dagegen erfolgt bei der **atypischen stillen Gesellschaft** eine Beteiligung des stillen Gesellschafters an den stillen Reserven der Gesellschaft des Geschäftsinhabers. Werden solche erwirtschaftet, erhöht sich mit Steigerung des Unternehmenswertes der Rückzahlungsanspruch des stillen Gesellschafters.

Diese Form der stillen Gesellschaft hat im Vergleich zur typischen stillen Gesellschaft eher Eigenkapitalcharakter. Dies unterstreicht auch eine auf die Einlage begrenzte Bereitschaft des stillen Gesellschafters zur Verlustübernahme. Steuerrechtlich wird der stille Gesellschafter als Mitunternehmer gesehen, der gelegentlich auch unternehmerische Funktionen übernehmen kann (*Zantow*).

Die stille Gesellschaft bietet sich als Gesellschaftsform an, wenn ein Beteiligungsverhältnis angestrebt wird, das Dritten gegenüber – mit Ausnahme des Finanzamtes – nicht bekannt und ohne Formalitäten abgewickelt werden soll.

Als **Kapitalkosten** der Beteiligungsfinanzierung können vornehmlich anfallen:

Kapitalkosten der Stillen Gesellschaft	
Gewinnausschüttungen	Sie erfolgen nach HGB oder Gesellschaftsvertrag.
Einkommensteuer	Sie fällt bei den Gesellschaftern an, wenn sie natürliche Personen sind.
Körperschaftsteuer	Sie fällt nur bei körperschaftsteuerpflichtigen Gesellschaften oder Gesellschaften an, die von Wahlrecht Gebrauch machen, Körperschaftsteuer zu zahlen.
Kapitalertragsteuer	Sie wird vom Gewinnanteil des typischen stillen Gesellschafters einbehalten und beträgt 25 %.

Die Gewerbesteuer betrifft nur die Gesellschaft des Geschäftsinhabers, bei der sich der stille Gesellschafter beteiligt. Kosten für die Prüfung und Publizierung des Jahresabschlusses fallen bei der stillen Gesellschaft nicht an.

### 1.1.3.1 RECHTE DER GESELLSCHAFTER

Die **Geschäftsführung** der stillen Gesellschaft liegt in der Regel beim Geschäftsinhaber. Flexible Ausgestaltungen der Rechte des stillen Gesellschafters ermöglichen dessen unternehmerische Teilnahme an der Geschäftsführung. Der stille Gesellschafter besitzt

ein **Kontrollrecht** wie der Kommanditist bei der KG. Dementsprechend darf er die Geschäftsbücher und den Jahresabschluss einsehen. Allerdings können auch die Kontrollrechte vertraglich erheblich erweitert werden.

Ebenso erfolgt in der Regel die **Vertretung** durch den Geschäftsinhaber. Der stille Gesellschafter hat grundsätzlich kein Vertretungsrecht. Es kann ihm aber Prokura oder Handlungsvollmacht übertragen werden.

Sofern keine vertraglichen Vereinbarungen über die Verteilung des **Gewinnes** vorliegen, gilt für den stillen Gesellschafter ein den Umständen nach angemessener Anteil als bedungen, d. h. vereinbart.

Der stille Gesellschafter hat am Schluss eines Geschäftsjahres Anspruch auf **Auszahlung** seines Gewinnanteils. Wenn seine Einlage durch einen Verlust gemindert ist, muss der Gewinnanteil erst zur Deckung des Verlustes verwendet werden.

Die **Übertragung** einer Beteiligung an der Gesellschaft eines Geschäftsinhabers bedarf der Zustimmung des Geschäftsinhabers, sofern der Gesellschaftsvertrag keine andere Regelung vorsieht.

Die **Kündigung** kann nur auf den Schluss eines Geschäftsjahres erfolgen. Dabei ist eine Frist von mindestens sechs Monaten einzuhalten. Im Falle einer Insolvenz kann der stille Gesellschafter Forderungen als Insolvenzgläubiger geltend machen. Dies betrifft die Teile seiner Einlage, die den Betrag seines Verlustanteils übersteigen (§ 236 HGB).

### 1.1.3.2 PFLICHTEN DER GESELLSCHAFTER

Da der stille Gesellschafter in der Regel nicht zur **Geschäftsführung** berechtigt ist, kann er auch keine Verpflichtung hierzu haben. Der Geschäftsinhaber hat hingegen die Pflicht der Geschäftsführung, wenn es sich um eine OHG oder KG handelt und er Vollhafter ist.

Die **Einlage** des stillen Gesellschafters muss nominell festgelegt werden. Eine Mindesthöhe ist nicht vorgeschrieben.

Der stille Gesellschafter hat im Außenverhältnis Gläubigern gegenüber keine **Haftung**. Aus einer möglichen Verlustbeteiligung erwächst keine Nachschusspflicht. Der Geschäftsinhaber haftet entsprechend den Bestimmungen, die für seine Rechtsform gelten.

Sofern keine vertraglichen Vereinbarungen vorliegen, gilt für den stillen Gesellschafter ein den Umständen nach angemessener Anteil am **Verlust** bis zur Höhe seiner Einlage als bedungen. Vertraglich kann die Verlustbeteiligung aber begrenzt oder ausgeschlossen werden (§ 231 Abs. 2 HGB).

### 1.1.4 GESELLSCHAFT DES BÜRGERLICHEN RECHTS

Die GdbR (§§ 705-740 BGB) ist eine vertragliche Vereinigung von Personen zur Erreichung eines gemeinsamen Zieles. Sie wird auch **BGB-Gesellschaft** genannt.

Die GdbR wird von mindestens zwei Gesellschaftern gebildet, die natürliche oder juristische Personen sein können. Sie führt **keine eigene Firma** und ist **nicht rechtsfähig**, auch nicht grundbuch-, prozess- oder deliktfähig.

Wird die Rechtsform einer Gesellschaft gesucht, die nicht auf Dauer ausgerichtet sein kann und handelsrechtliche Formalitäten vermeiden soll, dann bietet sich die GdbR an. Sie ist für viele Zwecke der Interessenverfolgung, vor allem gleichberechtigter Partner, einsetzbar.

**Beispiele:** Gelegenheitsgesellschaft, Vermögensverwaltung, Arbeitsgemeinschaft.

Vielfach schließen sich Nichtkaufleute, Handwerker oder Angehörige freier Berufe zu einer GdbR zusammen. Auch Arbeitsgemeinschaften, Kartelle und Interessengemeinschaften bevorzugen häufig die Rechtsform der GdbR. Kapitalgesellschaften treten vor Abschluss des Gesellschaftsvertrages (Satzung) in der Rechtsform der GdbR auf. Dies geschieht als Vorgründungsgesellschaft.

Für die **steuerliche Behandlung** der GdbR ist entscheidend, ob es sich handelt:

- Um eine **typische GdbR**, bei der die Gesellschafter als Mitunternehmer anzusehen sind.
- Um eine **der stillen Gesellschaft ähnliche GdbR**, bei der die kapitalmäßige Beteiligung im Vordergrund steht. Sie wird hier auch als **Publikums-GdbR** bezeichnet.

Als **Kapitalkosten** der Beteiligungsfinanzierung fallen vor allem an:

Kapitalkosten der GdbR	
Gewinnauschüttungen	Sie erfolgen nach BGB oder Gesellschaftsvertrag.
Einkommensteuer	Sie fällt bei den Gesellschaftern an, wenn sie natürliche Personen sind. Bei der typischen GdbR sind die Gewinnanteile als Einkünfte aus Gewerbebetrieb, bei einer der stillen Gesellschaft ähnlichen GdbR als Einkünfte aus Kapitalvermögen zu versteuern.
Gewerbsteuer	Sie fällt an, wenn mit der GdbR eine gewerbliche Tätigkeit ausgeübt wird.

Die GdbR als solche ist nicht Körperschaftsteuerpflichtig, soweit sie nicht vom Wahlrecht Gebrauch macht. Körperschaftsteuer ist auf jeden Fall bei Gesellschaftern zu zahlen, die Kapitalgesellschaften sind. Kapitalertragsteuer ist bei der GdbR nicht einzubehalten.

Kosten für die Prüfung und Publizierung des Jahresabschlusses entstehen nicht, ebenso keine Kosten für einen Handelsregistereintrag. Notariatsgebühren fallen nicht notwendigerweise an.

#### 1.1.4.1 RECHTE DER GESELLSCHAFTER

Die **Geschäftsführung** steht grundsätzlich allen Gesellschaftern gemeinschaftlich zu. Für jedes Geschäft ist die Zustimmung aller Gesellschafter erforderlich. Im Gesellschaftsvertrag kann die Geschäftsführung aber auf einen oder mehrere Gesellschafter beschränkt werden.

Den nicht zur Geschäftsführung zugelassenen Gesellschaftern steht ein **Nachprüfungsrecht** zu. Ist vertraglich eine Einzel-Geschäftsführungsbefugnis vereinbart, hat jeder Gesellschafter ein **Widerspruchsrecht**.

Die **Vertretung** der GdB/R erfolgt grundsätzlich durch alle Gesellschafter gemeinsam. Es ist jedoch möglich, Einzelvertretungsbefugnis zu vereinbaren sowie Gesellschafter von der Vertretung auszuschließen.

Am **Gewinn** sind – mangels vertraglicher Bestimmungen – alle Gesellschafter zu gleichen Teilen beteiligt. Sofern keine anderen Vereinbarungen getroffen sind, wird der Gewinn bei Auflösung der Gesellschaft verteilt. Ist die Gesellschaft von längerer Dauer, kann die **Entnahme** nach Abschluss eines jeden Geschäftsjahres erfolgen.

Die **Übertragung** einer Beteiligung an einer GdB/R bedarf der Zustimmung aller Gesellschafter, sofern der Gesellschaftsvertrag keine andere Regelung vorsieht.

Wenn die Gesellschaft nicht für eine bestimmte Zeit eingegangen ist, kann jeder Gesellschafter zu jedem Zeitpunkt **kündigen**. Ist die Gesellschaft in ihrem Bestand auf eine bestimmte Zeit begrenzt, ist eine Kündigung vor Zeitablauf nur aus wichtigen Gründen möglich.

#### 1.1.4.2 PFLICHTEN DER GESELLSCHAFTER

Die **Kapitaleinlage** ist von den Gesellschaftern in der in dem Gesellschaftsvertrag festgesetzten Höhe zu leisten. Eine Mindesthöhe ist nicht vorgeschrieben.

Die **Haftung** ist – wie bei der OHG – grundsätzlich unmittelbar, unbeschränkt und solidarisch. Durch individuelle Vereinbarung mit den Gläubigern kann sie jedoch jeweils auf den Anteil am Gesellschaftsvermögen beschränkt werden, nicht jedoch durch die Bezeichnung GdB/RmbH oder durch AGB.

Die **Verlustzuweisung** erfolgt zu gleichen Teilen, wenn vertraglich keine andere Regelung getroffen ist.



## 1.2 KAPITALGESELLSCHAFTEN

Kapitalgesellschaften sind Unternehmen, die – im Gegensatz zu den Personengesellschaften – **rechtsfähig** sind und über **festes Nominalkapital** verfügen, d. h. nicht entnommene Gewinne können nicht – wie beispielsweise bei der OHG – den Eigenkapitalkonten der betreffenden Gesellschafter zugeschrieben werden, sondern erfordern die Einrichtung eines **Gewinnrücklagen**-Kontos.

Gleiches gilt für die Zahlung eines Agios zusätzlich zu dem gezeichneten Kapital, für das ein **Kapitalrücklagen**-Konto einzuführen ist. Beide Konten weisen Eigenkapital aus, das gezeichnete Kapital bleibt durch diese Maßnahmen aber unverändert.

Ebenfalls im Gegensatz zu den Personengesellschaften steht als Folge der Rechtsfähigkeit, dass die Kapitalgesellschaften **eigenes Vermögen** haben. Während die Gesellschafter der Kapitalgesellschaften nur bis zur Höhe ihrer Einlagen haften, erstreckt sich die **Haftung** der Kapitalgesellschaften selbst auf ihr gesamtes Vermögen.

Die **Kapitalanteile** der Gesellschafter von Kapitalgesellschaften sind unkündbar. Damit soll verhindert werden, dass sich mit dem Ausscheiden eines Gesellschafters der Haftungsumfang der Gesellschaft vermindert.



Im Folgenden werden als Kapitalgesellschaften behandelt:

- **Gesellschaft mit beschränkter Haftung**
- **Aktiengesellschaft.**

### 1.2.1 GESELLSCHAFT MIT BESCHRÄNKTER HAFTUNG

Die GmbH ist eine Handelsgesellschaft mit eigener Rechtspersönlichkeit, deren Gesellschafter mit Einlagen auf das in Geschäftsanteile zerlegte Stammkapital von mindestens 25.000 € beteiligt sind bzw. waren.

**Beispiel:**

Gezeichnetes Kapital = Stammkapital	
Stammeinlage Peter Müller	10.000 €
Stammeinlage Lars Petersen	10.000 €
Stammeinlage Ute Lehmann	5.000 €
<b>Stammkapital</b>	<b>25.000 €</b>

Die rechtliche Grundlage für die GmbH ist das GmbH-Gesetz (GmbHG). *Es wurde 2007 in einem Gesetzesentwurf hinsichtlich der Erleichterung und Beschleunigung der Unternehmensgründung geändert (MoMiG = Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen). Darin ist 2008 u. a. die Reduzierung der Mindeststammeinlage von 25.000 € auf 10.000 € vorgesehen. Es soll noch 2008 verabschiedet werden.*

Gleichzeitig sollen dann darüber hinaus auch GmbHs in Form einer »haftungsbeschränkten Unternehmergesellschaft« mit noch **weniger Kapital** (mindestens aber einem EURO) möglich werden. Dies entspräche dem englischen Gesellschaftsrecht, das so genannte Limited-Gesellschaften (Ltd.) ab einem englischen Pfund haftenden Eigenkapitals ermöglicht. Bei diesen »Ein-Euro-GmbH« soll dann aber eine Pflicht zur **Rücklagenbildung** von einem Viertel des jährlichen Gewinns bestehen.

Damit einhergehend ist beabsichtigt, durch beurkundungsfreie **Mustersatzungen** die Gründungen zu beschleunigen und Gründungskosten (derzeit ca. Notarkosten von 350 €) deutlich zu reduzieren. Auch der Eintrag in das **Handelsregister** soll aufgrund der Abkoppelung von verwaltungsrechtlichen Genehmigungsverfahren (wie z. B. für Restaurant- oder Handwerksbetrieb nötig) schneller möglich sein. Nur noch bei erheblichen Zweifeln ist vorgesehen, den Nachweis über das aufgebrachte Kapital zu fordern.

Die **Gesellschafter** einer GmbH können natürliche oder juristische Personen sein. Die GmbH kann von einem oder mehreren Gesellschaftern errichtet werden. Für die neu, notariell nicht beglaubigten GmbH-Gründungen soll die Anzahl auf maximal drei Gesellschafter beschränkt werden.

Die **Firma** der GmbH muss grundsätzlich zur Kennzeichnung des Kaufmanns geeignet sein sowie Unterscheidungskraft besitzen und die Gesellschafts- sowie Haftungsverhältnisse offen legen. Sie kann aus Personen-, Sach- oder Fantasienamen bestehen, darf allerdings nicht irreführend sein.

Bei der Firma kann es sich auch um eine »gemischte Firma« handeln, die eine Kombination aus Personen-, Sach- oder Fantasiefirma darstellt.

Des Weiteren muss sie die Bezeichnung »Gesellschaft mit beschränkter Haftung« oder eine allgemein verständliche Abkürzung »GmbH« oder »Ges.mBH« enthalten.

Die GmbH ist **rechtsfähig**. Als juristische Person ist sie Träger von Rechten und Pflichten, das bedeutet:

- Sie hat Vermögen.
- Sie kann erben.
- Sie kann im eigenen Namen klagen und verklagt werden.

Im Gegensatz zu einer natürlichen Person ist die GmbH als juristische Person nicht in der Lage selbst zu handeln. Das kann nur durch ihre **Organe** erfolgen, die sind:

- Die **Gesellschafterversammlung**, die aus den Gesellschaftern der GmbH besteht. Hierin haben die Gesellschafter die Möglichkeit, ihre Rechte geltend zu machen.
- Der **Aufsichtsrat**, der in Gesellschaften mit regelmäßig über 500 Arbeitnehmern vorhanden sein muss. Bei Gesellschaften, die regelmäßig **über 500 bis 2.000 Arbeitnehmer** beschäftigen, ist ein Drittel der Aufsichtsratsmitglieder von der Belegschaft zu wählen.

Bei Gesellschaften mit regelmäßig **mehr als 2.000 Arbeitnehmern** und Gesellschaften der Montanindustrie ist der Aufsichtsrat paritätisch von Anteilseignern und Arbeitnehmern besetzt.

In der **Montanindustrie** kommt zu den Arbeitgeber- und Arbeitnehmervertretern ein weiteres, neutrales Mitglied, um Mehrheiten zu ermöglichen. In den Gesellschaften außerhalb der Montanindustrie mit regelmäßig mehr als 2.000 Arbeitnehmern entscheidet die Stimme des Aufsichtsratsvorsitzenden bei Stimmengleichheit (BetrVerfG, MontanMitbestG, MitbestG).

- Der oder die **Geschäftsführer**, welche die Gesellschaft nach außen zu vertreten und im Innenverhältnis zu leiten haben. Sie werden von der Gesellschafterversammlung durch Beschluss bestellt oder bereits im Gesellschaftsvertrag benannt. In Gesellschaften mit mehr als 2.000 Arbeitnehmern wird ein **Arbeitsdirektor** bestellt.

Geschäftsführer können Gesellschafter oder andere Personen sein. Soweit vertraglich nichts anderes vereinbart ist, besteht Gesamtgeschäftsführungsbefugnis.

Die Bestellung von Geschäftsführern kann zu jeder Zeit widerrufen werden. Im Gesellschaftsvertrag kann die Zulässigkeit des Widerrufs auf den Fall beschränkt werden, dass wichtige Gründe – insbesondere grobe Pflichtverletzung oder Unfähigkeit zur ordnungsmäßigen Geschäftsführung – den Widerruf notwendig machen.

Im Innenverhältnis können die Gesellschafter sich gegenüber den Geschäftsführern sehr weitgehende Rechte vorbehalten.

Die GmbH erweist sich als **geeignete Rechtsform** eines Unternehmens, wenn sich wenige Gesellschafter zusammenschließen und die Haftung auf ihre Einlage beschränken wollen. Dabei ist die Eignung der GmbH nicht nur auf kleinere oder mittlere Unternehmen begrenzt, auch für größere Unternehmen kann sich diese Rechtsform anbieten.

Als **Kapitalkosten** der Beteiligungsfinanzierung können insbesondere anfallen:

<b>Kapitalkosten der GmbH</b>	
Notariatsgebühren	Sie fallen für notarielle Beurkundungen an.
Kosten des Registergerichts	Sie fallen für Eintragungen, Löschungen und Veröffentlichungen an.
Kosten der Gesellschafterversammlung	Dazu zählen Raumkosten, Reisekosten u. a.
Gewinnausschüttungen	Sie werden von der Gesellschafterversammlung beschlossen.
Körperschaftsteuer	Sie fällt bei der GmbH an und beträgt unabhängig davon, ob eine Ausschüttung oder Thesaurierung der Gewinne erfolgt, 15 % ab 2008 (zzgl. Solidaritätszuschlag).
Einkommensteuer	Ihr unterliegen bis 2008 die ausbezahlten Gewinnanteile zur Hälfte (sog. Halbeinkünfteverfahren) bei den einzelnen Gesellschaftern, soweit diese natürliche Personen sind. Ab 2009 sind in diesen Fällen 60 % steuerpflichtig (Teileinkünfteverfahren).
Kapitalertragsteuer/ Abgeltungsteuer	Sie muss von den Gewinnausschüttungen durch die GmbH einbehalten werden. Ab 2009 wird die Kapitalertragsteuer durch eine Abgeltungsteuer (25 % zzgl. Solidaritätszuschlag) ersetzt, die Angabe der Kapitalerträge bei der ESt-Erklärung ist nicht mehr notwendig.
Gewerbeertragsteuer	Da die GmbH ein Gewerbebetrieb kraft Rechtsform ist, besteht Gewerbesteuerpflicht.

Durch die **Unternehmensteuerreform 2008** wurde u. a. die Besteuerung der Unternehmen sowie die Besteuerung von Gewinnanteilen und Dividenden grundlegend verändert. Der Körperschaftsteuersatz wurde auf 15 % (ab 2008) gesenkt. Ausgeschüttete Gewinne werden ab 2009 mit pauschalen 25 % (Abgeltungsteuer) besteuert und müssen nicht mehr wie bei der Kapitalertragsteuer im Rahmen der Einkommensteuererklärung veranlagt werden. Bei einem niedrigeren persönlichen Steuersatz als 25 % besteht jedoch ein Veranlagungswahlrecht. Das bisherige Halbeinkünfteverfahren, das zur steuerlichen Entlastung bei Einnahmen aus Beteiligungen an Kapitalgesellschaften diente, da nur 50 % der Bardividende besteuert wurden, wird ab 2009 durch das Teileinkünfteverfahren (60 % Steuerlast) bzw. in bestimmten Fällen durch die Abgeltungsteuer ersetzt.

**Kosten für die Prüfung und Publizierung** des Jahresabschlusses entstehen dann, wenn die GmbH publizitätspflichtig ist, etwa nach den Vorschriften der §§ 264 ff. HGB.

### 1.2.1.1 RECHTE DER GESELLSCHAFTER

Die Gesellschafter machen ihre Rechte in der Gesellschafterversammlung geltend. Nach § 46 GmbHG haben sie folgende Möglichkeiten der **Mitbestimmung**, wobei 50 € eines Geschäftsanteils eine Stimme ausmachen und Beschlussfassungen mit der einfachen Mehrheit der abgegebenen Stimmen erfolgen. Zu den Beschlüssen der Gesellschafterversammlung zählen:

- Feststellung der Jahresbilanz und Verteilung des Bilanzgewinns
- Einforderung von Einzahlungen auf die Stammeinlagen
- Rückzahlung von Nachschüssen
- Teilung sowie Einziehung von Geschäftsanteilen
- Bestellung, Abberufung und Entlastung von Geschäftsführern
- Erstellung von Maßregeln zur Prüfung und Überwachung der Geschäftsführung
- Bestellung von Prokuristen und Handlungsbevollmächtigten zum gesamten Geschäftsbetrieb
- Geltendmachung von Ersatzansprüchen, die der Gesellschaft aus der Gründung oder Geschäftsführung gegen Geschäftsführer oder Gesellschafter zustehen, sowie Vertretung der Gesellschaft in Prozessen, die sie gegen die Geschäftsführer zu führen hat.

Die Gesellschafter haben ein **Auskunftsrecht**. Innerhalb und außerhalb der Gesellschafterversammlung haben die Geschäftsführer jedem einzelnen Gesellschafter auf dessen Verlangen unverzüglich Auskunft über alle Angelegenheiten der Gesellschaft zu geben. Jeder Gesellschafter kann grundsätzlich Einsicht in die Bücher und Schriften der Gesellschaft nehmen.

Durch eine vorgesehene Änderung des § 16 GmbHG gilt künftig derjenige als GmbH-Gesellschafter, der in einer so genannten Gesellschafterliste eingetragen ist. Jeder Gesellschafter hat demnach auch einen Anspruch auf diesen Eintrag. Diese Liste ist dem Handelsregister einzureichen.