

# Inhaltsverzeichnis

1	Der Unternehmenslebenszyklus	S. 3
2	Die Gründung als Geburt einer neuen Unternehmung	S. 3
3	Die Wahl der Rechtsform	S. 4
3.1	Gegenstandsbezogene Rechtsformen	S. 4
3.2	Besondere Eigentumsverhältnisse	S. 4
3.3	Gesetzliche Voraussetzungen	S. 4
3.4	Elemente der Rechtsformwahl	S. 5
4	Die wichtigsten Rechtsformen in Deutschland	S. 5
4.1	Die Einzelunternehmung	S. 6
4.2	Die Personengesellschaft	S. 8
4.2.1	Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR)	S. 8
4.2.2	Die offene Handelsgesellschaft (OHG)	S. 9
4.2.3	Die Kommanditgesellschaft (KG)	S. 10
4.3	Die Kapitalgesellschaft	S. 11
4.3.1	Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH)	S. 11
4.3.2	Die Aktiengesellschaft (AG)	S. 12
4.3.3	Die Kommanditgesellschaft auf Aktien (KGaA)	S. 14
4.4	Zusammengesetzte Rechtsformen	S. 15
4.4.1	Die GmbH & Co. KG	S. 15
4.4.2	Die AG & Co. KG	S. 16
4.4.3	Die Doppelgesellschaft (Betriebsaufspaltung)	S. 17
5	Zusammenfassung	S. 17
6	Literaturverzeichnis	S. 19
7	Anhang	S. 20

Im Jahre 1996 wurden 431.000 Unternehmen in Deutschland liquidiert, gleichzeitig jedoch auch 502.000 Unternehmen neu gegründet. Dieser wirtschaftliche Strukturwandel ist einerseits der "Motor" des Wirtschaftswachstums und des zunehmenden Wohlstandes in den industriellen Ländern, andererseits Spiegel für die Theorie des Unternehmenslebenszyklus. Jede Unternehmung, ein Betrieb, der in einem marktwirtschaftlichen System die Ziele der Gewinnerzielung und der Rentabilität des eingesetzten Kapitals anstrebt, durchläuft mehrere Phasen der Entwicklung, die sich grob gefasst in Gründung, Wachstum, Krise/Sanierung und Liquidation darstellen lassen. Jedes dieser Stadien erfordert entsprechende betriebswirtschaftliche Maßnahmen und Entscheidungen.

## **2 Die Gründung als Geburt einer neuen Unternehmung**

Die Gründung, d.h. die Maßnahme zur Errichtung eines neuen Unternehmens, bringt eine Vielzahl von Fragen mit sich. Neben der Bestimmung einer Geschäftsidee, dem Unternehmensgegenstand, sind Entscheidungen unter anderem bezüglich des Standortes, der Betriebsgröße, des Kapitalbedarfs und dessen Deckung oder der Organisation zu treffen. Daneben steht desweiteren die Frage der Rechtsformwahl, welche in der Regel großen Einfluss auf diese Entscheidungen nimmt und somit als Teil der Unternehmensorganisation die Entwicklung und Verwirklichung eines Innovationsvorhabens in weitem Maße bestimmt.

## **3 Die Wahl der Rechtsform**

Die Rechtsform stellt die rechtliche Organisation, den rechtlichen Rahmen eines Unternehmens dar<sup>1</sup>. Sie bestimmt die internen, vor allem aber die externen Rechtsbeziehungen gegenüber dritten Personen, kommunalen oder staatlichen Einrichtungen oder anderen Wirtschaftseinheiten. Die diesbezügliche Entscheidung einer Unternehmung ist langfristig wirksam und sollte daher im Interesse stabiler wirtschaftlicher Beziehungen auf lange Zeit getroffen werden. Doch die Frage der Zweckmäßigkeit der Rechtsform sollte nicht nur zum Zeitpunkt der Unternehmensgründung gestellt werden, sondern „sie muss jeweils von neuem überprüft werden, wenn sich wesentliche persönliche, wirtschaftliche, rechtliche oder steuerrechtliche Faktoren ändern, die zuvor bei der Entscheidung für eine bestimmte Rechtsform den Ausschlag gegeben haben“<sup>2</sup>.

Im Rahmen der bestehenden Rechtsordnung, sowohl des privaten als auch des öffentlichen Rechts werden den Wirtschaftssubjekten verschiedene Grundtypen möglicher Rechtsformen angeboten, aus denen ein Betrieb entsprechend seiner Vorhaben und Ziele wählen kann. Hierbei besteht grundsätzlich Entscheidungsfreiheit, die jedoch mehrfach gesetzlich eingeschränkt<sup>3</sup> wird.

---

<sup>1</sup> vgl. Bea/Dichtl, S. 126

<sup>2</sup> Wöhe, S. 328

<sup>3</sup> vgl. Wöhe, S. 331 f

### 3.1 Gegenstandsbezogene Rechtsformen

Durch besondere Gesetzesregelungen werden bestimmte Rechtsformen an spezielle Betriebszwecke gekoppelt. So benennt § 484 HGB den Eigentümer eines dem Erwerb durch die Seefahrt dienenden Schiffes als „Reeder“<sup>4</sup>, oder das Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG) regelt die Rechtsverhältnisse der Versicherungsvereine auf Gegenseitigkeit (VVaG).

### 3.2 Besondere Eigentumsverhältnisse

Diese Einschränkung nimmt vor allem darauf Bezug, ob der Betrieb Eigentum der öffentlichen Hand ist. Die Rechtsformen des Regiebetriebs, des Eigenbetriebs, der öffentlich-rechtlichen Körperschaft und der Anstalt sind Unternehmen des öffentlichen Rechts vorbehalten, dagegen sind für diese bestimmte Formen des Privatrechts ungeeignet (z.B. OHG).

### 3.3 Gesetzliche Voraussetzungen

Für bestimmte Rechtsformen sind gesetzliche Mindestanforderungen vorgeschrieben, die bei der Wahl dieser eingehalten werden müssen. So ist für die Gründung einer AG ein Grundkapital von mindestens 100.000,- DM<sup>5</sup> erforderlich, oder die Führung einer Personengesellschaft muss durch mindestens zwei Gesellschafter erfolgen. Hierauf wird in der Einzeldarstellung der Rechtsformen noch genauer Bezug genommen. Daneben schreiben spezielle Gesetze einzelnen wirtschaftlichen Betätigungsfeldern bestimmte Rechtsformen verbindlich zu. Einige Versicherungsunternehmen müssen in diesem Rahmen als AG oder VVaG (§ 7 Abs. 1 VAG) oder Hypotheken- (§ 2 Abs. 1 HypoG) und Schiffspfandbriefbanken (§ 2 Abs. 1 SchiffBG) als AG oder KGaA geführt werden.

### 3.4 Elemente der Rechtsformwahl

Jede Rechtsformalternative besitzt eine Anzahl charakteristischer Merkmale anhand derer der Unternehmer im Zusammenhang mit seiner betriebswirtschaftlichen Zielsetzung eine Entscheidung treffen muss<sup>6</sup>. Die wichtigsten zu beantwortenden Fragen seien im folgenden genannt und es sei hinzugefügt, dass diese gleichzeitig als Gliederungsschema der Einzeldarstellungen der wichtigsten Rechtsformen herangezogen werden<sup>7</sup>.

- 1) Wer haftet für die Verbindlichkeiten des Unternehmens?
- 2) Wie wird die Unternehmung finanziert?

---

<sup>4</sup> vgl. Rose, S. 24 f

<sup>5</sup> vgl. § 7 AktG

<sup>6</sup> vgl. Bea/Dichtl, S. 27

- 3) Wer leitet die Unternehmung?
- 4) In welcher Weise erfolgt die Gewinn- und Verlustverteilung?
- 5) Liegen gesetzliche Vorschriften bzgl. der Rechnungslegung vor?
- 6) Wie ist die Besteuerung geregelt?
- 7) Wie hoch sind die rechtsformspezifischen Kosten?
- 8) Besteht Einfluss auf die Unternehmenskontinuität?

Bei der Beantwortung dieser Fragen können und müssen auch nicht alle Kriterien quantifiziert werden, sie sind vielmehr gegeneinander abzuwägen, da sie häufig interdependent sind.

An dieser Stelle sei noch angemerkt, dass eine international einheitliche Darstellung der Rechtsformen nicht möglich ist, da diese häufig sehr differieren. So kennen z.B. alle Industrieländer die Form der Aktiengesellschaft, aber in sehr unterschiedlicher Ausprägung. Daher wird im folgenden nur auf die Rechtsformgestaltung der Bundesrepublik eingegangen.

#### 4 Die wichtigsten Rechtsformen in Deutschland

Bis auf einige Mischformen, die durch die Wirtschaft ins Leben gerufen wurden, werden die Rechtsformalternativen gesetzlich geregelt, wodurch man in einem ersten Schritt zwischen privatrechtlichen und öffentlich-rechtlichen Formen unterscheiden kann<sup>8</sup>. Innerhalb der öffentlich-rechtlichen Betriebe nimmt man eine weitere Unterscheidung mit Berücksichtigung der Rechtsfähigkeit zwischen Formen ohne (Regiebetrieb, Eigenbetrieb, Sondervermögen) oder mit eigene/r Rechtspersönlichkeit (öffentlich-rechtliche Körperschaften, Anstalten, Stiftungen) vor. Dem gegenüber kann ein Betrieb der öffentlichen Hand jedoch auch in privatrechtlicher Form (AG, GmbH, Genossenschaft) geführt werden. Innerhalb der privatrechtlichen Kategorie erfolgt eine weitere Aufschlüsselung mit der Frage nach dem Umfang des Erwerbsstrebens zwischen erwerbswirtschaftlichen und gemeinwirtschaftlichen Unternehmungen (eingetragene Genossenschaften). Die Differenzierung von Einzelunternehmung, Personengesellschaft (BGB, OHG, KG) und Kapitalgesellschaft (AG, GmbH, KGaA) erfolgt im Rahmen der erwerbswirtschaftlichen Betriebe. Daneben haben sich im Versuch die Vorteile der Rechtsformgrundtypen zu verbinden in der betrieblichen Praxis „eine Reihe von Mischformen zwischen den Grundtypen Personen- und Kapitalgesellschaft herausgebildet, die rechtlich (noch) nicht kodifiziert sind“<sup>9</sup>, wie z.B. die GmbH & Co. KG oder die AG & Co. KG.

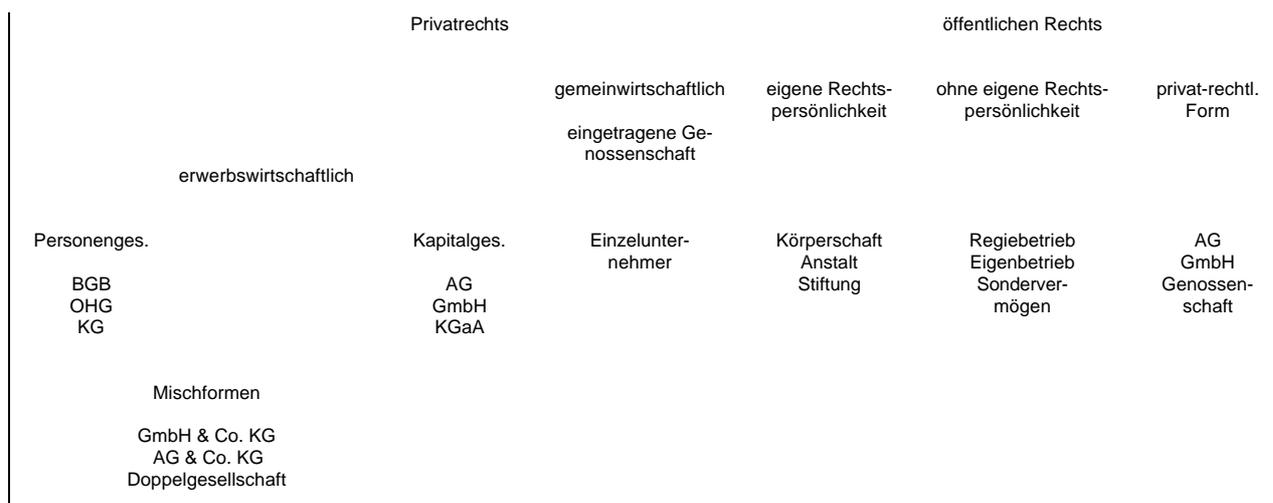
Da die detaillierte Abhandlung aller oben angeführten Rechtsformalternativen den Rahmen dieser Arbeit sprengen würde und die Formen des öffentlichen Rechts betriebswirtschaftlich nicht relevant sind, soll im folgenden das Augenmerk auf dem privatrechtlichen Bereich liegen.

Rechtsformen des

<sup>7</sup> vgl. Ausführungen auf S. 6 ff

<sup>8</sup> vgl. Schierenbeck, S. 28

<sup>9</sup> Bea/Dichtl, S. 145



Die wichtigsten Rechtsformen in Deutschland

Quelle: eigene Darstellung in Anlehnung an Schmalen, S. 86, Peters et al., S. 39

#### 4.1 Die Einzelunternehmung

Eine Einzelunternehmung wird dadurch charakterisiert, dass sie von einer Person in ihrer Eigenschaft als Kaufmann repräsentiert wird, d.h. der Betrieb wird haftungs-, eigentums- und herrschaftsmäßig von einer einzigen natürlichen Person verkörpert<sup>10</sup>. In ihrer Kaufmannseigenschaft unterliegt diese Person nicht nur den Vorschriften des BGB, sondern ist auch als Betreiber eines Handelsgewerbes, dem „eine auf Gewinnerzielung und planmäßige Wiederholung gerichtete Tätigkeit“<sup>11</sup> zugrunde liegt, an das Handelsrecht (HGB) gebunden. Die Gesetzgebung unterscheidet verschiedene Formen des Kaufmanns, die ihre Regelungen in §§ 1-104 HGB finden.

In seiner bis zum 30.6.1998 geltenden Fassung unterscheidet das HGB zwischen Istkaufmann (Mußkaufmann - § 1 HGB) und Sollkaufmann (§ 2 HGB)<sup>12</sup>. Desweiteren unterschied man in Abhängigkeit des in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetriebs nach § 4 HGB zwischen Voll- und Minderkaufmann, wobei letzterer in der Wahl der Rechtsform gesetzlichen Einschränkungen unterlag. Aufgrund zunehmender „Abgrenzungsprobleme bei der Festlegung, ob ein Betrieb seiner Art nach dem Grundhandelsgewerbe zuzuordnen war oder ein sonstiges Gewerbe darstellte“<sup>13</sup>, hob der Gesetzgeber die Unterscheidung zwischen Voll- und Minderkaufmann auf und benennt jeden Gewerbetreibenden ohne Branchendifferenzierung als Istkaufmann (§ 1 HGB)<sup>14</sup>. Somit gestattet der Gesetzgeber auch den Kleingewerbetreibenden die Option, in Abwägung der Vor- und Nachteile der fakultativen Kaufmannseigenschaft, Kaufmann (Kannkaufmann gem § 2 HGB) mit allen Rechten und Pflichten, die sich für Kaufleute aus der Neufassung des HGB ergeben, zu werden. Auf die Behandlung von Land- und Forstwirten sowie Angehöriger freier Berufe nahm die Gesetzesreform keinen Einfluss.

Als Einzelunternehmer haftet der Inhaber für Verbindlichkeiten des Unternehmens allein und unbeschränkt mit seinem gesamten Vermögen, wodurch die Trennung des Gesamtvermögens in Privat-

<sup>10</sup> vgl. Wittmann, S. 159

<sup>11</sup> Schmalen, S. 84

<sup>12</sup> Angaben der Paragraphen der alten Fassung des HGB

<sup>13</sup> Brune, Neue Wirtschaftsbriefe (NWB) 29/98, S. 2348

und Betriebsvermögen eine rein formale steuerrechtliche Bedeutung erhält. Hieraus zeigt sich bereits, dass diese Form der Unternehmung aus den Einlagen des Inhabers aus seinem Privatvermögen finanziert wird, wodurch häufig ein Problem der Kreditwürdigkeit entsteht, da die Haftungsbasis gerade bei jungen Betrieben noch sehr gering ist. Die Einzelunternehmung ist somit im Laufe ihrer betrieblichen Tätigkeit in hohem Maße von der Gewinnthesaurierung (Selbstfinanzierung) abhängig. Die Leitungsbefugnis fällt bei dieser Rechtsform alleine dem Eigentümer zu, wobei dieser sich hierfür auch jederzeit leitender Angestellter bedienen kann. Aus dem Aufbau der Finanzierung, Haftung und Leitung lassen sich bereits Rückschlüsse auf die Gewinn- bzw. Verlustverteilung ziehen. Sowohl Gewinne als auch Verluste entfallen in ihrer Gesamtheit auf den Inhaber. Die Vorschriften der Rechnungslegung sind einfach gehalten, Publizitäts- und Prüfungspflicht betreffen nur größere Einzelunternehmungen, die den Größenmerkmalen des Publizitätsgesetz von 1969 bzw. 1970 unterliegen. Dies geht eng mit der Besteuerung einher, die sich aus Gewerbesteuer (abhängig vom Hebesatz der jeweiligen Gemeinde) und der Einkommensteuer (0 - 47 %) zusammensetzt. Rechtsformspezifische Kosten können weitgehend vernachlässigt werden, geringfügig entstehen diese bei der Anmeldung des Gewerbes mit der Eintragung ins Handelsregister. Die Unternehmenskontinuität ist in der Praxis meist auf den gründenden Inhaber beschränkt und wird nach dessen Tod selten über diese Generation hinaus fortgeführt.

## **4.2 Die Personengesellschaft**

Die Personengesellschaft ist ein Zusammenschluss einer oder mehrerer (natürlicher oder juristischer) Personen, welche in den Bestimmungen des BGB sowie des HGB gesetzlich geregelt sind. Sie ist durch die enge Bindung der Unternehmung an den Inhaber gekennzeichnet, mindestens ein Gesellschafter haftet gesamtschuldnerisch und die Unternehmung besitzt keine eigene Rechtsfähigkeit.

### **4.2.1 Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR)**

Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts - auch als BGB-Gesellschaft bezeichnet - ist in den §§ 705 - 740 BGB gesetzlich geregelt. Sie ist ein Zusammenschluss zweier oder mehrerer natürlicher oder juristischer Personen für die Erreichung eines gemeinsamen Zwecks<sup>15</sup>. Diese Rechtsform kann als Prototyp der Gesellschaft verstanden werden und kann in Unabhängigkeit des Kaufmannsstandes gewählt werden. Auf Grund dieser lockeren Gesetzesregelung und der formlosen Gründung - der Gesellschaftsvertrag ist nicht zwingend schriftlich abzufassen - kommt die GbR in der Praxis vor allem als Zusammenschluss kleiner Handwerksbetriebe, Angehöriger freier Berufe (z.B. Sozietäten von Rechtsanwälten oder Steuerberatern) sowie zum Zwecke gemeinsamer Vermögensverwaltung (z.B. Erbengemeinschaft) in Betracht.

---

<sup>14</sup> Fassung vom 22.6.1998

<sup>15</sup> vgl. § 705 BGB

Alle Gesellschafter der GbR haften gesamtschuldnerisch für die Verbindlichkeiten der Firma, es sei denn diese ist nach außen deutlich als „BGB-Gesellschaft mit Haftungsbeschränkung“ erkennbar, dann können Dritte nur Ansprüche in Höhe des Gesamthandsvermögens der GbR, d.h. in Höhe der Gesellschaftereinlagen, geltend machen<sup>16</sup>. Als Zusammenschluss einzelner Kaufmänner finanziert sich diese Form überwiegend aus den gleich hohen Beiträgen der Gesellschafter (§ 706 Abs. 1 BGB), wobei es keine Vorschriften bzgl. einer Mindestkapitalausstattung gibt; außerdem sei darauf verwiesen, dass die Teilhaber“einlage“ auch in Form von Sachwerten oder in der Leistung von Diensten erbracht werden kann<sup>17</sup>. Die Kreditwürdigkeit im Hinblick auf die Fremdfinanzierung ist wie beim Einzelunternehmer abhängig von der Höhe des Privatvermögens der Gesellschafter, ist aber i.d.R. aufgrund des Zusammenschlusses mehrerer Personen größer. Liegen bzgl. der Gewinn- und Verlustbeteiligung keine vertraglichen Regelungen vor, erfolgt diese entsprechend § 722 BGB, wonach alle Gesellschafter unabhängig von Art und Größe ihrer Einlage in gleichen Anteilen am Gewinn oder Verlust beteiligt sind. Pflichten im Hinblick auf die Rechnungslegung ergeben sich grundsätzlich nicht, außer bei Ausschluss eines Gesellschafters von der Geschäftsführung<sup>18</sup> oder wenn die GbR gewerblich oder land- und forstwirtschaftlich tätig ist und somit den Aufzeichnungspflichten für alle Unternehmer im Sinne des Umsatzsteuergesetzes unterliegt<sup>19</sup>. Im allgemeinen unterliegt die GbR dem Umsatzsteuergesetz und ist darüber hinaus nicht steuerpflichtig, es sei denn sie betreibt ein Gewerbe, wodurch sie gewerbesteuerpflichtig wird. Die Eintragung ins Handelsregister ist für diese Rechtsform nicht gestattet und der Vertragsabschluss erfolgt mehr oder weniger formlos, wodurch rechtsformspezifische Kosten vernachlässigt werden können. Gemäß Gesetz wird die BGB-Gesellschaft durch den Tod eines Gesellschafters aufgelöst, es können jedoch abweichende Regelungen vertraglich festgelegt werden.

#### 4.2.2 Die offene Handelsgesellschaft (OHG)

Die OHG stellt auf der Basis des BGB (§§ 705 - 740) in gewisser Weise eine Weiterentwicklung der BGB-Gesellschaft, „eine Gesellschaft, deren Zweck auf den Betrieb eines Handelsgewerbes unter gemeinschaftlicher Firma gerichtet ist“<sup>20</sup> dar und unterliegt als Zusammenschluss von mindestens zwei Gesellschaftern somit zusätzlich den Vorschriften des HGB (§§ 105 - 160). Bezüglich interner Beziehungen ist ein Gesellschaftsvertrag, für den ein weiter Gestaltungsspielraum geboten wird, zu verfassen und die Firma ist ins Handelsregister einzutragen. Die Rechtsform ist nach neuer Rechtslage auch kleingewerbetreibenden Personengesellschaften offen, während die bisherige Fassung des HGB diesen die Gründung einer OHG verweigerte. Die Haftung entfällt auf jeden Gesellschafter wie auf einen Einzelunternehmer, d.h. das Gesamtvermögen eines jeden Gesellschafters steht als Si-

---

<sup>16</sup> Rose, S. 42

<sup>17</sup> vgl. § 706 Abs. 2,3 BGB

<sup>18</sup> vgl. § 713 BGB i. V. m. § 666 BGB

<sup>19</sup> vgl. § 22 UStG

<sup>20</sup> vgl. § 105 Abs. 1 HGB

cherheit für die Verbindlichkeiten des Betriebs<sup>21</sup>. Sowohl durch die hiermit verbundene größere Kreditwürdigkeit gegenüber dem einzelnen Kaufmann als auch durch die Möglichkeit der Aufnahme von neuen Gesellschaftern und deren Einlage ist der Rahmen einer Fremdfinanzierung der OHG relativ weit. Dennoch stellt die Gewinnthesaurierung auch für sie aufgrund des begrenzten Privatvermögens eine wichtige Finanzierungsquelle dar. Die Frage der Unternehmensleitung nimmt bei dieser Rechtsform auch großen Einfluss auf die Finanzierung. So entfällt die Führung, soweit im Gesellschaftsvertrag nicht anders verfasst, auf alle Gesellschafter, wodurch bei Aufnahme neuer Gesellschafter zu Finanzierungszwecken „Führungsvolumen“ abgegeben werden muss. Diese Gleichberechtigung trifft ebenso auf die Gewinnverteilung zu. Soweit keine gesellschaftsvertraglichen Regelungen vorliegen wird mit dem erwirtschafteten Gewinn zunächst eine 4 %ige Verzinsung der eingelegten Kapitalanteile gedeckt, evtl. Überschüsse werden nach Köpfen verteilt<sup>22</sup>; „Verluste werden ebenfalls nach Köpfen verteilt“<sup>23</sup>. Im Hinblick auf Vorschriften bzgl. der Rechnungslegung und steuerrechtlicher Handhabung entspricht die Behandlung der OHG der Einzelunternehmung. Rechtsformspezifische Kosten fallen i.d.R. nur im Rahmen der Gründung an, da hierfür Anmeldung und notarielle Beurkundung, z.B. des Gesellschaftsvertrages, nötig sind. Die Unternehmenskontinuität einer OHG kann in sehr unterschiedlicher Weise geregelt sein, wobei hierbei sowohl eine Vielzahl gesetzlicher (§§ 131 ff HGB) als auch gesellschaftsvertraglicher Alternativausprägungen gewählt werden können.

#### 4.2.3 Die Kommanditgesellschaft (KG)

Eine KG ist im Sinne des Gesetzes eine Gesellschaft, deren Zweck auf den Betrieb eines Handelsgewerbes unter gemeinschaftlicher Firma gerichtet ist, wenn es hierbei zu einer Differenzierung der Gesellschafter im Hinblick auf Haftungspflichten kommt. Während die Haftung der Kommanditisten auf den Betrag einer bestimmten Vermögenseinlage beschränkt ist, haften die Komplementäre gesamtschuldnerisch mit ihrem gesamten Vermögen<sup>24</sup>. Nach der neuen Rechtslage ergeben sich für die KG entsprechend Änderungen wie bei der OHG, d.h. dass diese Rechtsform seit dem 1.7.1998 auch Kleingewerbetreibenden zugänglich ist. So erfolgt auf Antrag die Eintragung ins Handelsregister, welche rechtsformbegründende Wirkung besitzt, wodurch die (Kann-) Kaufmannseigenschaft erworben wird. Soweit in den §§ 161 - 177 a HGB keine rechtsformspezifischen Regelungen getroffen sind, finden die die OHG betreffenden Vorschriften Anwendung<sup>25</sup>. Wie bereits angeführt unterscheidet die KG zwischen den vollhaftenden Komplementären und den lediglich mit ihrer Einlage haftenden Kommanditisten. Diese Differenzierung macht trotz der starken Ähnlichkeit von KG und OHG eine gesonderte Betrachtung der Entscheidungsmerkmale nötig. Durch die Kommanditisten stehen dieser Rechtsform weite Eigenfinanzierungsmöglichkeiten offen, da „viele kleinere Kapitalanteile gesammelt werden“<sup>26</sup> können. Daneben ist aufgrund der gesamtschuldnerischen Haftung des Komplementärs in Verbindung mit dem haftenden Unternehmensvermögen die Kreditwürdigkeit relativ hoch, wodurch eine Fremdfinanzierung in weitem Maße problemlos ist. Die beschränkt haftenden Gesellschafter sind

---

<sup>21</sup> vgl. § 128 HGB

<sup>22</sup> vgl. § 121 Abs. 1 HGB

<sup>23</sup> Bea/Dicht, S. 139

<sup>24</sup> vgl. § 161 Abs. 1 HGB

<sup>25</sup> vgl. § 161 Abs. 2 HGB

grundsätzlich von der Geschäftsführung ausgeschlossen und verfügen lediglich über ein Kontroll- und Widerspruchsrecht bei außergewöhnlichen Geschäftshandlungen der Komplementäre<sup>27</sup>. Aufgrund des unterschiedlichen Gesellschafterstatus erfolgt nach einer 4 %igen Einlagenverzinsung die Restgewinnverteilung in einem den Anteilen angemessenem Verhältnis. Hiervon abweichende Verteilungsgrundsätze können vertraglich festgelegt werden. Bezüglich der Rechnungslegung gelten die Vorschriften der OHG, wobei die Kommanditisten aufgrund ihrer beschränkten Haftung den Sonderregelungen des § 15 a Einkommensteuergesetz unterliegen, sofern Verluste entstehen. Steuerrechtlich ergeben sich Pflichten aus dem UStG, sowie aus dem GewStG. Die Gewinnanteile sind von den einzelnen Beteiligten als Einkünfte aus Gewerbebetrieb zu versteuern (§ 15 EStG). Rechtsformspezifische Kosten entstehen i.d.R. lediglich durch das Gründungsgeschehen, wenn behördliche Genehmigungen, die Handelsregistereintragung oder notarielle Beurkundungen nötig sind. Bezüglich der Unternehmenskontinuität ist zwischen dem Ausscheiden eines Komplementärs und dem eines Kommanditisten zu unterscheiden. Während das Ausscheiden eines beschränkt haftenden Gesellschafters keinen Einfluss auf den Zusammenschluss nimmt, führt das Ausscheiden eines Vollhafter zur Auflösung der KG. Andersartige Regelungen über die Fortführung der Gesellschaft können vertraglich festgelegt werden.

### **4.3 Die Kapitalgesellschaft**

Während die Personengesellschaft durch die enge Bindung der Gesellschaft an die Gesellschafter geprägt und vor allem durch die gesamtschuldnerische Haftung dieser gekennzeichnet ist, ist die Kapitalgesellschaft als Träger eigener Rechtsfähigkeit (juristische Person) nur kapitalmäßig an die Gesellschafter gebunden. Ein eigener Vermögensstand mit festgelegter Mindestausstattung an Eigenkapital, Haftung durch das Gesellschaftsvermögen und die Kaufmannsidentität kraft Gesetz (§ 6 Abs. 1 HGB) sind weitere wichtige Charakteristika der Kapitalgesellschaften. Ein Wechsel der Gesellschafter nimmt als Konsequenz eigener Rechtspersönlichkeit keinen Einfluß auf die Existenz des Unternehmens, d.h. es ist aufgrund des Trennungsprinzips zwischen der Ebene der Kapitalgesellschaft und der ihrer Gesellschafter zu unterscheiden<sup>28</sup>.

#### **4.3.1 Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH)**

Die GmbH wurde ursprünglich als Rechtsform kleiner und mittlerer Unternehmen konzipiert und besitzt ihre gesetzliche Grundlage im GmbHG. Da das GmbH-Recht dispositiverer Natur ist als das Aktiengesetz, wird diese Form vielfach auch von großen Unternehmungen genutzt, „für die an sich die AG die wirtschaftlich zweckmäßigste Form wäre, die aber die strengen Rechnungslegungsvorschriften der AG<sup>29</sup> umgehen wollen. Die Regelungen des Außenverhältnisses ist im Sinne des Gläubigerschutzes streng und unabdingbar gehalten, dagegen sind die Rechte und Pflichten interner

---

<sup>26</sup> Bea/Dichtl, S. 140

<sup>27</sup> vgl. § 164 i.V. m. § 166 HGB

<sup>28</sup> vgl. Rose, S. 58

<sup>29</sup> Wöhe, S. 335

Beziehungen in hohem Maße den Gesellschaftern zur Disposition gestellt (Satzungsautonomie)<sup>30</sup>, wobei der gesetzlich verpflichtend zu erstellende Gesellschaftsvertrag vorgegebene Mindestinhalte enthalten muss. Durch die GmbH-Novelle 1980 ist auch die Gründung einer Einmann-GmbH gesetzlich legitimiert worden.

In ihrer Eigenschaft einer Kapitalgesellschaft entbindet sie die Gesellschafter persönlicher Haftung und bürgt für Verbindlichkeiten gegenüber Dritten mit dem Gesellschaftsvermögen (§ 13 Abs. 2 GmbHG). Ist satzungsmäßig eine Nachschusspflicht eingeräumt, erweitert sich entsprechend der Haftungsumfang<sup>31</sup>. Weitere Haftungserweiterungen können sich im Rahmen der §§ 24, 31 oder 32 a/b GmbHG für den Gesellschafter ergeben. Die Beteiligungen der einzelnen Teilhaber bilden das Stammkapital, das mindestens 50.000,- DM betragen muss, wovon mindestens 50 % von den Gesellschaftern in die Unternehmung eingelegt sein müssen, ehe die Eintragung ins Handelsregister erfolgen kann. Die Stückelung (kleinste Stückelung auf 500,- DM festgelegt) und Verteilung des Nennkapitals auf mehrere Gesellschafter scheint auf den ersten Blick eine problemlose Eigenkapitalbeschaffung zu erlauben, doch treten hierbei Schwierigkeiten auf. So ist zum einen die Übertragung von GmbH-Anteilen formgebunden und eine notarielle Beurkundung ist unumgänglich, zum anderen fehlt aufgrund dieser gesetzlichen Formgebundenheit der organisatorische Markt, wie dieser für AG-Anteile in Form des Aktienmarktes besteht. Der Rahmen einer Fremdfinanzierung ist im Zuge der beschränkten Haftung eng gefasst, kann jedoch durch eine Nachschussregelung oder eine Absicherung durch Privatvermögen der Gesellschafter erweitert werden. Als juristische Person fehlt der GmbH die natürliche Handlungsfähigkeit, wodurch es einer Geschäftsführung bedarf, die sie nach außen vertritt und in ihrem Namen handelt. Die Leitung kann sowohl von Gesellschaftern als auch von Nichtgesellschaftern als Einzel- oder Gesamtvertretung übernommen werden. Diese wird durch die Gesellschafterversammlung, deren Hauptaufgaben unter anderem die Feststellung des Jahresabschlusses, die Verwendung des Gewinns sowie die Prüfung und Überwachung der Geschäftsführung sind, bestellt und gegebenenfalls durch den Aufsichtsrat - gem. Betriebsverfassungsgesetz ist dieser ab 500 Beschäftigten verpflichtend zu bilden - kontrolliert. Erwirtschaftete Gewinne werden im Verhältnis der Geschäftsanteile auf die Gesellschafter verteilt, sofern die Satzung keine anderweitigen Regelungen enthält. Durch Gesellschafterbeschluss können Gewinne auch den Rücklagen zugeführt werden oder in anderer Verteilung ausgeschüttet werden. Eine direkte Verlustbeteiligung existiert nicht. Nach den Regelungen des § 264 Abs. 1 HGB ist die GmbH als Kapitalgesellschaft verpflichtet den Jahresabschluss, d.h. Bilanz und Gewinn- und Verlustrechnung<sup>32</sup>, um einen Anhang sowie einen Lagebericht zu erweitern. Für kleinere Unternehmen wird die Rechnungslegungspflicht gem. § 266 Abs. 1, S. 3 i.V.m. § 267 Abs. 1 HGB erleichtert. Die Publizitätspflicht ist um so strenger gefasst, je größer die Gesellschaft ist. Neben der durch den Betrieb eines Handelsgewerbe bedingten Gewerbesteuer unterliegt die GmbH als Kapitalgesellschaft der Körperschaftssteuerpflicht (45%, ab 1.1.199 40%). Werden Gewinne ausgeschüttet ist eine Ausschüttungsbelastung von 30 % herzustellen, wobei die Gewinnanteile für die Gesellschafter Einkünfte aus Kapitalvermögen darstellen. Körperschaft- und Kapitalertragsteuer sind als Einkommensteuervorauszahlungen anrechnungsfähig. Neben den rechtsformabhängigen Kosten im Rahmen der Unternehmensgründung fallen für eine GmbH auch laufende Aufwendungen z.B. für die Entgeltleistung an die Geschäftsführung oder durch

---

<sup>30</sup> vgl. Haack, NWB 11/93, S. 1059

<sup>31</sup> vgl. §§ 26 - 28 GmbHG

Rechnungslegungs-, Prüfungs- und Publizitätspflicht bedingte Kosten an. Aufgrund ihrer eigenen Persönlichkeit geht die GmbH nur eine kapitalmäßige Bindung mit den Gesellschaftern ein, wodurch die Unternehmenskontinuität in völliger Unabhängigkeit zu den Anteilseignern steht, d.h. die Beendigung der GmbH ist nur durch Liquidation, ein ordnungsgemäßes Konkursverfahren oder eine Umwandlung bzw. Verschmelzung möglich<sup>33</sup>.

#### 4.3.2 Die Aktiengesellschaft (AG)

Die AG findet ihre gesetzliche Grundlage im Aktiengesetz, besitzt eigene Rechtspersönlichkeit, ihr Grundkapital ist in Aktien zerlegt und allein das Gesellschaftsvermögen haftet gegenüber den Gläubigern<sup>34</sup>. Sie ist die typische Rechtsform großer Unternehmen und wird in der Regel unter strengen Rechtsvorgaben (§§ 23 - 53 AktG) als Sachfirma gegründet, „d.h. der Name des Unternehmens gibt Auskunft über die Art der betrieblichen Tätigkeit“<sup>35</sup>. Als Kapitalgesellschaft übernimmt die AG für betriebliche Verbindlichkeiten selbst die Haftung, die Aktionäre haften lediglich in Höhe ihres Kapitalanteils. Das Grundkapital, welches mindestens 100.000,- DM (§ 7 AktG) betragen muss, ist in Aktien zerlegt, welche in verschiedener Stückelung - Mindestwert 5,- DM, höhere Nennbeträge müssen auf volle 5,- DM lauten - ausgegeben, emittiert werden können. In der Regel handelt es sich hierbei um Inhaberaktien, d.h. der Inhaber des Wertpapiers ist Eigentümer, da diese sehr beweglich sind und jederzeit unabhängig von der AG wieder veräußert werden können. Daneben gibt es noch die Namensaktien, bei deren Übertragung die Zustimmung der Gesellschaft nötig ist. Innerhalb dieser Wertpapiergruppen unterscheidet man zwischen Stammaktien - der Besitzer erhält durch den Kauf volles Stimm-, Vermögens- sowie Gewinnbezugsrecht - und Vorzugsaktien - diese Beteiligung enthält einen erhöhten Dividendenanspruch, aber kein Stimmrecht. Durch diese Kapitalstückelung eröffnet sich im Rahmen der Eigenkapitalfinanzierung die Möglichkeit, leicht die Anteile vieler auch kleiner Kapitalgeber zu einer großen Kapitaldecke anzusammeln und diese durch die Neuemission von Aktien zu vergrößern (Beteiligungsfinanzierung). Daneben verfügt die AG aufgrund hoher Kreditwürdigkeit, bedingt durch die strenge gesetzliche Regelung der Publizitäts- und Prüfungspflicht, weite Spielräume der Fremdfinanzierung, wobei börsenfähigen AGs zusätzlich Sonderformen der langfristigen Fremdfinanzierung wie z.B. Schuldverschreibungen, Industrieobligationen oder Wandelschuldverschreibungen zur Verfügung stehen. Für die Leitung der Unternehmung verlangt der Gesetzgeber<sup>36</sup> drei Organe, deren Rechte, Pflichten und Aufgaben weitgehend zwingend vorgeschrieben werden. Als das die Gesellschaft vertretende Organ übernimmt der Vorstand die direkte Geschäftsführung. Er besteht aus einer oder mehreren Personen - in letzterem Fall kann der Aufsichtsrat ein Mitglied zum Vorsitzenden des Vorstandes ernennen -, wird auf fünf Jahre vom Aufsichtsrat bestellt, wobei nach Ablauf dieser Frist die Wiederbestellung möglich ist, und ist nicht an Weisungen der beiden anderen Organe gebunden<sup>37</sup>. Die Kontrolle der laufenden Geschäftsführung untersteht dem Aufsichtsrat. Dieser überwacht gem. § 111 AktG die Geschäftstätigkeit des Vorstands und steht ihm be-

<sup>32</sup> vgl. § 266 HGB i. V. m. § 275 HGB

<sup>33</sup> vgl. Haack, NWB 11/93, S. 1073 f

<sup>34</sup> vgl. § 1 AktG

<sup>35</sup> Peters, S. 47

<sup>36</sup> vgl. §§ 76 ff AktG

ratend zur Seite; ferner wirkt er bei der Erstellung des Jahresabschlusses mit. Das drei- bis einundzwanzigköpfige Gremium ist verpflichtet, der Hauptversammlung, der Versammlung der Aktionäre, dem obersten Organ der AG, Rechenschaft über seine Tätigkeit zu leisten. Die Aktionäre versammeln sich in der Regel einmal pro Jahr und verfügen über Entscheidungsrecht bzgl. zahlreicher für das Unternehmen wichtiger Fragen. Die Kompetenzen der Hauptversammlung legt § 119 AktG fest. So bestellt diese unter anderem den Aufsichtsrat auf vier Jahre, entscheidet über die Verwendung von 50 % des Jahresgewinns, oder stimmt über die Zusammenarbeit mit anderen Unternehmungen oder Kapitalerhöhungsvorhaben ab. Erwirtschaftete Gewinne, die für die Ausschüttung bestimmt sind, werden grundsätzlich entsprechend der Kapitalbeteiligung als Dividende je Aktie ausbezahlt<sup>38</sup>, einbehaltene Gewinne werden den Rücklagen zugeführt. Da die Hauptversammlung bei ihrer Entscheidung über die Gewinnverwendung „an den vom Vorstand vorgelegten und vom Aufsichtsrat festgestellten Jahresabschluß gebunden“ ist, „in dem bereits vorab über den Umfang des auszuschüttenden (...) Gewinns entschieden worden ist“<sup>39</sup> hat der „kleine Aktionär“ in der Praxis kaum die Möglichkeit auf seine Gewinnbeteiligung Einfluss zu nehmen. Am Verlust sind die Aktionäre nicht unmittelbar, sondern nur mittelbar über den Ausfall einer Gewinnausschüttung beteiligt. Die Vorschriften des AktG für die Rechnungslegung der AG sind sehr streng abgefasst und alle Gesellschaften dieser Rechtsform unterliegen der Publizitäts- und Prüfungspflicht, welche nach dem Gesetzesentwurf vom 28.1.1998 (Entwurf eines Gesetzes zur Kontrolle der Transparenz im Unternehmensbereich (KonTraG)) mit dem Inkrafttreten am 1.5.1998 eine Weiterentwicklung - aus dem Blickwinkel der Unternehmen wohl als Verschärfung zu verstehen - erfuhren. Wie die GmbH ist auch die AG dazu verpflichtet, neben der Bilanz und der GuV-Rechnung einen Lagebericht, in dem Rechenschaft über die Gesellschaftssituation, den Geschäftsverlauf und über Vorgänge besonderer Bedeutung abzulegen ist. Zahlreiche Unternehmen fügen dem Lagebericht freiwillig noch einen Sozialbericht an, der die sozialen Verhältnisse und Leistungen der Unternehmung aufzeigt. Zur Frage der Besteuerung sei auf die Ausführungen bei der GmbH verwiesen, da diese Regelungen ebenfalls auf die Form der AG und deren Aktionäre anzuwenden ist. Im Zuge der Unternehmensgründung entstehen einmalige Aufwendungen für Vertragsprüfungen und -abschlüsse, Betriebsanmeldung bei Behörden und Aktienemission. Daneben fallen im Rahmen der laufenden Geschäfte für die Organe der AG, die umfangreiche genaue Rechnungslegung oder die verpflichteten Jahresabschlussprüfung und -veröffentlichung rechtsformbedingte Kosten an. Wie die GmbH stellt die AG eine Kapitalgesellschaft dar, welche, wie bereits oben erwähnt, von einem Gesellschafterwechsel unbeeinflusst bleiben und so als Unternehmen auf langfristige Dauer angelegt ist. Bis zum 10.8.1994 war gem. § 2 AktG a.F. die Gründung einer AG durch mindestens fünf Personen verpflichtend. Der Gesetzgeber ging hierbei davon aus, dass kleine und mittelständische Unternehmen bei der Bildung einer Kapitalgesellschaft die Form der GmbH, größere die der AG in Anspruch nehmen<sup>40</sup>. Mit dem „Gesetz für kleine Aktiengesellschaften“ wurde 1994 - in Anlehnung an die GmbH-Reform 1980 - diese Rechtsform auch kleineren, vor allem Mittelstandsbetrieben eröffnet. Diese Deregulierung und weitere „Vereinfachungen“, z. B. im Hinblick auf die Regelungen der Vollversammlung oder die verlängerte Amtszeit des ersten

---

<sup>37</sup> vgl. § 76 Abs. 1 AktG

<sup>38</sup> vgl. § 60 Abs. 1 AktG

<sup>39</sup> Wöhe, S. 345

<sup>40</sup> vgl. Burhoff, NWB 6/97, S. 2273

Aufsichtsrates, sollen die Attraktivität der AG unterstreichen und die Möglichkeit der Wahl dieser Unternehmensform und ihrer unverkennbaren Vorteile auch kleinen Betrieben eröffnen.

### 4.3.3 Die Kommanditgesellschaft auf Aktien (KGaA)

Die KGaA<sup>41</sup> stellt eine Kombination aus KG und AG dar und besitzt gem. § 278 Abs. 1 AktG eigene Rechtspersönlichkeit, d.h. sie ist eine Kapitalgesellschaft - Regelung durch das AktG -, bei der jedoch mindestens ein Gesellschafter (Komplementär) unbeschränkt haftet. Die bedingt haftenden Gesellschafter, die Kommanditaktionäre, welche am in Aktien zerlegten Grundkapital beteiligt sind, sind wirtschaftlich weitgehend den Aktionären einer AG gleichzustellen. Im Hinblick auf die Haftungs- und Führungsstruktur weist diese Rechtsform personengesellschaftliche Strukturen auf, die Kapital- und Organstruktur dagegen bestätigen die Formbezeichnung der Kapitalgesellschaft. Aufgrund der atypischen Gestaltung und der geringen Verbreitung wird diese Rechtsform international häufig kritisch betrachtet, doch stellt sie eine gute Alternative dar, durch die „die aktienrechtlichen Sicherungsmechanismen durch eine familien- und unternehmensfreundliche Gestaltung der Führungsstruktur“ ergänzt werden können<sup>42</sup>. Die Haftungsfrage der KGaA erfährt die gleiche Regelung wie die KG, wie auch bereits in diesem Absatz angesprochen, zweigeteilt in voll- und teilhaftende Gesellschafter. Die Finanzierungsmöglichkeiten entsprechen denen der AG. So besteht im Rahmen der Eigenkapitalbildung die Möglichkeit einer Aktienemission - Kommanditaktien sind ebenfalls börsenfähig -, erweiternd kann der Komplementär nicht auf das Eigenkapital geleistete Einlagen erbringen, und im Rahmen der Fremdfinanzierung verfügt diese Rechtsform über hohe Kreditwürdigkeit. Die leitenden Organe entsprechen denen der AG, wobei die Geschäftsführung i.d.R. bei den Vollhaftern liegt, soweit die Satzung keine abweichenden Regelungen enthält. Die Leitung kann somit nicht ohne Gesellschaftsausschluss oder Vertragsänderung abberufen werden. Die Gewinnverteilung erfolgt nach den Grundsätzen der KG, wobei in der Praxis diese den Erfordernissen der KGaA nicht genügen und anderweitige Regelungen vertraglich abgefasst werden. In ihrer Eigenschaft als Kapitalgesellschaft unterliegt diese Unternehmensform bzgl. der Rechnungslegung sowie der Besteuerung den gleichen Vorschriften wie die GmbH und die AG und so soll hiermit auf die Ausführungen im Rahmen deren Einzelbetrachtung verwiesen werden. Eine Abweichung in der Besteuerung stellt hier bei den Gewinnanteilen der Komplementäre dar, welche dem Gesamtgewinn vor der Körperschaftsteuerberechnung zu entnehmen ist. Den gleichen „Nachteilen“ wie die AG sieht die KGaA bzgl. rechtsformspezifischer Kosten ins Auge. Die Unternehmenskontinuität steht in Abhängigkeit des Umfangs der „Familienherrschaft“, der Stellung des/r Komplementärs/e; der Wechsel der Kommanditaktionäre nimmt keinen Einfluss auf den Fortbestand der Gesellschaft.

## 4.4 Zusammengesetzte Rechtsformen

---

<sup>41</sup> Regelung gem. §§ 278 ff i.V. mit §§ 1 - 227 AktG

<sup>42</sup> Biagosch, NWB 13/96, S. 1073

Die bisher angeführten Rechtsformen stellen sog. Grundtypen auf der Basis der Regelungen des BGB, HGB, GmbHG und des AktG dar. Daneben wurden in der Praxis Mischformen entwickelt, indem man „zwei (oder noch mehr) dieser Grundtypen in einem wirtschaftlich einheitlichem Betrieb“<sup>43</sup> kombinierte. Diese „Rechtsformschöpfungen“ gründeten i.d.R. auf dem Wunsch die Vorteile einer gewählten Rechtsform zu genießen (z.B. geringe gesetzliche Regelungen der Personengesellschaften), und die damit verbundenen Nachteile zu umgehen (mit der Personengesellschaft einhergehende Vollhaftung). Im Blickfeld lagen hierbei überwiegend die Haftungsvorteile der Kapitalgesellschaften und der steuerrechtlichen Vorteile der Personengesellschaften. Als Lösung kristallisierten sich vor allem zwei Rechtsformen heraus: die GmbH & Co. KG sowie die AG & Co. KG; wobei beide noch keine eigene Rechtskodifizierung besitzen. Daneben findet auch die Betriebsaufspaltung weite Verbreitung.

#### 4.4.1 Die GmbH & Co. KG

Dem Wesen nach ist die GmbH & Co. KG eine Personengesellschaft, eine Kommanditgesellschaft, die ihre gesetzliche Regelung durch die §§ 161 - 177 a HGB<sup>44</sup> erfährt. Entsprechend der Gestalt der KG sind auch in dieser Mischform zwei Arten von Gesellschaftern zu unterscheiden: die Kommanditisten, welche mit ihrer Einlage haften und die vollhaftenden Komplementäre, wobei mindestens einer eine GmbH sein muss. In Abhängigkeit der Gesellschafterzugehörigkeiten spricht man „von der GmbH & Co. KG in allgemeiner Form, wenn die Kommanditisten der KG nicht gleichzeitig die Gesellschafter der Komplementär-GmbH sind, von einer GmbH im engeren Sinn, wenn die GmbH-Gesellschafter zugleich Kommanditisten der KG sind. Hält die Kommanditgesellschaft selbst sämtliche Anteile der GmbH handelt es sich um eine sog. Einheits-GmbH & Co. KG“<sup>45</sup>. Durch die Konstruktion dieser Mischform können die steuerrechtlichen Freiräume der Personengesellschaft mit der Betriebsvermögenshaftung der Kapitalgesellschaft verbunden werden. Die Kommanditisten der KG haften ohne dies lediglich in Höhe ihrer Einlagen ebenso wie die Anteilseigner der GmbH. Die ursprüngliche gesamtschuldnerische Haftung des Komplementärs wird durch die beschränkte Haftung der Komplementärgesellschaft umgangen. „Durch diese Konstruktion wird die volle persönliche Haftung aller beteiligten natürlichen Personen ausgeschlossen, obwohl eine Personengesellschaft vorliegt“<sup>46</sup>. Um die GmbH ins Leben rufen zu können benötigen die Gesellschafter entsprechend dem GmbHG ein Mindeststammkapital von 50.000,- DM, wovon 50 % eingelegt sein müssen. Durch die Möglichkeit der Neuaufnahme von Gesellschaftern ist der Eigenkapitalrahmen der KG relativ weit. Dagegen ist die Kreditwürdigkeit der Unternehmung aufgrund des fehlenden Vollhafters gegenüber einer „echten“ KG gemindert, wodurch Probleme im Zuge des Fremdkapitalbedarfs auftreten können. In einer KG liegt die Gesellschaftsführung nach § 164 HGB bei den Vollhaftern, d.h. in einer typischen GmbH & Co. KG obliegt die Leitung alleine der Komplementär-GmbH, wodurch eine Fremdorganschaft innerhalb einer Personengesellschaft möglich wird. So können die Geschäftsführer der GmbH als mittelbare Geschäftsführer der GmbH & Co. KG verstanden werden. Bezüglich der Gewinnverteilung gibt es keine festen Vorgaben. Als Ergebnis der bestehenden Rechtsprechung kann zusammenfassend ge-

---

<sup>43</sup> Rose, S. 85

<sup>44</sup> vgl. auch §§ 105 - 160 HGB, 705 - 740 BGB

<sup>45</sup> vgl. Brönner, S. 29

<sup>46</sup> Bea/Dichtl, S. 145

sagt werden, dass die Verteilung im Hinblick auf Arbeitseinsatz, Kapitaleinsatz und das übernommene Haftungsrisiko angemessen sein soll. Die Vorschriften der Rechnungslegung sind einerseits nach den größenmäßigen Abstufungen des HGB auf die KG anzuwenden, die Komplementär-GmbH unterliegt daneben den geltenden Regeln für Kapitalgesellschaften. Grundsätzlich unterliegt die GmbH & Co. KG den personengesellschaftlichen Steuerregelungen, d.h. sie ist zur Versteuerung des Gewinns im Rahmen des EStG und des GewStG verpflichtet. Die GmbH ist im Hinblick auf ihren Gewinnanteil zusätzlich körperschaftsteuerpflichtig. Eine Steuerersparnis kann erzielt werden, wenn die Gewinnbeteiligung der Kommanditisten erhöht wird, da i.d.R. die Einkommen- und Kirchensteuerbelastung gegenüber der Körperschaftsteuer geringer ausfallen. Rechtsformspezifische Kosten fallen entsprechend den geltenden Regelungen für Kapitalgesellschaften (z.B. Publizitätspflicht für die GmbH) an. Nach den gesetzlichen Bestimmungen bewirkt der Tod eines Komplementärs die Liquidation einer KG. Dieser Gefahr entzieht sich die Gesellschaft durch das Einsetzen einer „unsterblichen“ Kapitalgesellschaft, in diesem Fall einer GmbH, da das Ausscheiden eines GmbH-Gesellschafters keinen Einfluss auf deren Fortexistenz und ebenso auf die der GmbH & Co. KG hat.

#### **4.4.2 Die AG & Co. KG**

Tritt eine AG einer KG als Komplementär bei, so entsteht eine AG & Co. KG. Gegenüber der oben behandelten GmbH & Co. KG gibt es nur geringfügige Abweichungen, welche durch den Unterschied zwischen AG und GmbH begründet sind. Trotz vieler Gemeinsamkeiten gibt es auch zahlreiche Vorteile, „die gerade für die Wahl der AG & Co. KG als Unternehmensform sprechen“<sup>47</sup>. Im Rahmen der Geschäftsführung ist der Vorstand einer AG gegenüber den Gesellschaftern unabhängiger als der weisungsgebundene Geschäftsführer einer GmbH. Desweilen ist der Gesellschafterwechsel der Komplementär-AG durch den formlosen Aktienhandel i.d.R. einfacher. Ein weiterer Vorteil liegt in der Finanzierung, da die GmbH weder über die Möglichkeit der Neuemission von Aktien noch über die des „Going Public“ (Börsengang) verfügt.

#### **4.4.3 Die Doppelgesellschaft (Betriebsaufspaltung)**

Die Doppelgesellschaft besteht aus zwei rechtlich selbständigen Unternehmen, welche in solch enger Beziehung zu einander stehen, „daß die eine ohne die andere nicht lebensfähig ist“<sup>48</sup>. Da in der Regel eine solche Doppelgesellschaft dadurch entsteht, dass eine in einheitlicher Rechtsform geführte Gesellschaft in zwei Unternehmen aufgeteilt wird, spricht man bei dieser Mischform auch von einer Betriebsaufspaltung. In der Praxis setzt sich die Doppelgesellschaft meist aus einer Kapital- und einer Personengesellschaft zusammen, wobei an beiden die gleichen Gesellschafter beteiligt sind. Man unterscheidet zwei typische Konstruktionen. Bei einer strukturellen Betriebsaufspaltung werden die Bereiche Beschaffung, Produktion und Absatz aus der bestehenden Personengesellschaft (Besitzunternehmen) ausgegliedert und der neu gegründeten Kapitalgesellschaft (Betriebsunternehmen) über-

---

<sup>47</sup> Beckmann, S. 40

<sup>48</sup> Rose, S. 138

tragen. Leitungs- und Verwaltungsbefugnis unterstehen weiterhin dem Besitzunternehmen, die Bereitstellung des Anlagevermögens an das Betriebsunternehmen erfolgt i.d.R. über Pachtverträge. Durch diese Aufgliederung entledigt sich die Personengesellschaft praktisch des gesamten Haftungsrisikos, da die betriebliche Tätigkeit abgegeben wird. Durch Abgabe der Leistungserstellung entfällt die Gesamtheit des Gewinns auf die Kapitalgesellschaft - Einnahmen des Besitzunternehmens entstehen i.d.R. nur aus Miet- und Pachtzins - wodurch eine Versteuerung im Rahmen des EStG (Gewinnanteil bei den Gesellschaftern) zugunsten der Körperschaftssteuerpflicht (Kapitalgesellschaft) umgangen werden kann, um gegebenenfalls einen höheren Einkommensteuertarif (> 45%, ab 1999 >40%) zu vermeiden. Daneben gibt die funktionale Betriebsaufspaltung, bei der die sog. Produktionsgesellschaft (i.d.R. die Personengesellschaft) die Produktion, die Vertriebsunternehmung (Kapitalgesellschaft) den Absatz der Erzeugnisse übernimmt. Die Abgabe der produzierten Güter erfolgt zu festen Verrechnungspreisen. Je nach Höhe dieser „Bezugspreise“ verschieben sich die erwirtschafteten Gewinne zugunsten der Personen- oder der Kapitalgesellschaft, wodurch die steuerrechtliche Betrachtungsweise der oben angeführten entspricht.

## **5 Zusammenfassung**

Bereits durch diese knapp gefassten Betrachtungen der Rechtsformfrage zeigt sich die Komplexität und Vielseitigkeit dieser Materie. Die weitreichende und stetig im Wandel begriffene Rechtsordnung und die Öffnung des Weltmärkte macht es kaum möglich, die Fülle der Einflussfaktoren und Entscheidungsmöglichkeiten auch nur annähernd vollständig und allgemeingeltend zu erfassen. So lässt es sich nicht sagen, welche Rechtsform die beste oder am wenigsten vorteilhafte ist, diese Entscheidung ist bei jeder Unternehmensgründung, -erweiterung oder -umwandlung auf der Grundlage individueller Zielsetzungen, Erwartungen und Voraussetzungen neu zu treffen und stetig zu überprüfen. Um eine annähernde Vorstellung der Bedeutung der einzelnen Rechtsformen zu bekommen, wäre die „Erscheinungshäufigkeit“ der einzelnen Formen zumindest ein Anhaltspunkt, doch der Versuch einer derartigen Erhebung durch das Statistische Bundesamt in den achziger Jahren wurde unter anderem aufgrund datenschutzrechtlicher Bedenken eingestellt.

Im Rahmen der Globalisierung und dem Kooperationsstreben der Unternehmen werden die Variationen von Mischformen sicher eine tragende Rolle übernehmen und die Rechtsformregelungen sich auf internationaler Ebene in zunehmendem Maße angleichen.

## **6 Literaturverzeichnis**

- Bea, Franz Xaver, Dichtl, Erwin, Schweitzer, Marcell, Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, Band 1: Grundfragen, 2. Auflage, Gustav Fischer Verlag, Stuttgart/New York 1984
- Beckmann, Thomas, Die AG & Co. KG, Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln 1992
- Biagosch, Patrik, Die Kommanditgesellschaft auf Aktien, in: Neue Wirtschaftsbriefe (NWB) 13/1996

- Brönnner, Herbert, Rux, Hans-Joachim, Wagner, Heidemarie, Die GmbH & Co. KG in Recht und Praxis, 7. Auflage, Rudolf Haufe Verlag, Freiburg/Berlin 1996
- Brune, Alfons, Überblick über das Handelsrechtreformgesetz, in: Neue Wirtschaftsbriefe 29/1998
- Burhoff, Detlef, Die kleine Aktiengesellschaft, in: Neue Wirtschaftsbriefe 27/1997
- Dücker, Reinhard, Das Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich - Weiterentwicklung der dt. Rechnungslegung und Abschlußprüfung, in: Neue Wirtschaftsbriefe 21/1998
- Geck, Reinhard, Die Kommanditgesellschaft, in: Neue Wirtschaftsbriefe 23/1991
- Haack, Hansjörg, Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, in: Neue Wirtschaftsbriefe 11/1993
- Peters, Sönke, Brühl, Rolf, Stelling, Johannes N., Betriebswirtschaftslehre, 7. Auflage, Oldenbourg Verlag, München 1997
- Rose, Gerd, Glorius-Rose, Cornelia, Unternehmensformen und -verbindungen, 2. Auflage, Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln 1995
- Schierenbeck, Henner, Grundzüge der Betriebswirtschaftslehre, 14. Auflage, Oldenbourg Verlag, München 1999
- Schmalen, Helmut, Grundlagen und Probleme der Betriebswirtschaft, 10. Auflage, Wirtschaftsverlag Bachem GmbH, Köln 1996
- Wittmann, Waldemar, Betriebswirtschaftslehre, Band 1: Grundlagen, Elemente, Instrumente, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen 1982
- Wöhe, Günter, Einführung in die Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, 19. Auflage, Verlag Franz Vahlen, München 1996

#### Gesetzestexte

- |                                 |                                |
|---------------------------------|--------------------------------|
| ➤ Aktiengesetz (AktG)           | ➤ Einkommensteuergesetz (EStG) |
| ➤ Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) | ➤ Umsatzsteuergesetz (UStG)    |
| ➤ GmbH-Gesetz (GmbHG)           | ➤ Gewerbesteuergesetz (GewStG) |
| ➤ Handelsgesetzbuch (HGB)       |                                |

## 7 Anhang

Anlage  
1

		Einzelunternehmung	GbR	OHG	KG	GmbH	AG
	Haftung	uneingeschränkte Haftung des Inhabers	i.d.R. gesamtschuldnerische Haftung aller Gesellschafter	i.d.R. gesamtschuldnerische Haftung aller Gesellschafter	Komplementäre haften uneingeschränkt, Kommanditisten in Höhe der Einlage	Haftung in Höhe des Gesellschaftsvermögens; evtl. Nachschusspflicht	Haftung in Höhe des Gesellschaftsvermögens
	Finanzierung	begrenzttes EK und daher begrenzttes FK; Selbstfinanzierung	gleichhohe Einlagen der Gesellschafter	Einlagen der Gesellschafter; Fremdfinanzierung besser als bei Einzelunternehmer	EK-Beschaffung durch Teilhafter leicht; Fremdfinanzierung durch Vollhafter relativ gut	Mindestkapitalbedarf; beschränkte Kreditwürdigkeit	Mindestkapitalbedarf; Finanzierung durch Aktienemission; hohe Kreditwürdigkeit
	Leitung	gesamtheitlich beim Inhaber	liegt i.d.R. bei allen Gesellschaftern, Sonderregelungen sind im Gesellschaftsvertrag festzuhalten		Geschäftsführung durch den Komplementär; Kontrollfunktion der Kommanditisten in Sonderfällen	Geschäftsführung; Gesellschafterversammlung; evtl. Aufsichtsrat	Vorstand; Hauptversammlung; Aufsichtsrat
	Gewinnverteilung	Gewinn fällt alleine dem Inhaber zu	gleichmäßige Verteilung auf alle Gesellschafter	4%ige Verzinsung der Einlage, Rest wird nach Köpfen verteilt	4%ige Verzinsung der Einlage, Rest wird anteilsangepasst verteilt	i.d.R. Ausschüttung entsprechend der Beteiligung	Dividendenausschüttung
	Rech-	Pflicht der doppelten Buchführung gem. §§ 238-263 HGB, sonst				der Jahresabschlusses ist um einen Anhang und einen Lagebe-	

	nungsle- gung	keine besonde- ren Regelun- gen			Lagebe- richt  zu ergän- zen; Publizi- tätspflicht	
	Besteue- rung	Einkom- men-, Umsatz-  u. ggf. Gewerbe- steuer	Umsatz- und ggf. Gewerbe- steuer		Gewerbe-, Umsatz- und Kör- per- schaftsteu- er	
	Kosten	fallen im Rahmen der Grün- dung geringfü- gig an			je nach Betriebs- größe entstehen Publizi- täts- und Prüfungs- kosten; Grün- dungs- und Ver- waltungs- kosten; bei AG und KGaA entstehen zusätzlich Kosten durch Aktien- emission	
	Unterneh-  menskonti- nuität	meist nur eine Genera-  tion	gesetzlich bedingt der  Tod eines Gesell- schaf- ters die Auflösung	i.d.R. vertragli- che Reg-  lung	Wechsel eines Kom-  mandi- tisten ohne Ein- fluss; Auflösung bei Komple- mentär- wechsel	grundsätz- lich unendliche Fortset- zung der Gesell- schaft

Anmerkung: Die  
Angaben bezie-  
hen sich jeweils  
auf gesetzliche  
Regelungen.



Beyer, Horst-Tilo (Hg.): Online-Lehrbuch BWL, <http://www.online-lehrbuch-bwl.de>