

STEPHAN KNABE • SABINE PAUL

LIMITED & CO. KG

GRÜNDUNG, HAFTUNG, STEUERN, GESTALTUNGEN



Ein fundierter Führer für die praktische Handhabung der innovativen Rechtsform aus deutscher Kommanditgesellschaft und britischer Private Limited (Ltd.).

Limited & Co. KG

Gründung, Haftung, Steuern, Gestaltungen.

Ein fundierter Führer für die praktische Handhabung der innovativen Kombination aus deutscher Kommanditgesellschaft und britischer Private Limited (Ltd.).

Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

1. Aufl. - Göttingen : Cuvillier, 2006

ISBN 3-86537-918-4

© CUVILLIER VERLAG, Göttingen 2006
Nonnenstieg 8, 37075 Göttingen
Telefon: 0551-54724-0
Telefax: 0551-54724-21
www.cuvillier.de

Alle Rechte vorbehalten. Ohne ausdrückliche Genehmigung des Verlages ist es nicht gestattet, das Buch oder Teile daraus auf fotomechanischem Weg (Fotokopie, Mikrokopie) zu vervielfältigen.

1. Auflage, 2006

Gedruckt auf säurefreiem Papier

ISBN 3-86537-918-4

Inhalt

Vorwort	7
1. Grundlagen der Ltd. & Co. KG	8
1.1 Begriffsbestimmungen	8
1.2 Besondere Formen der Ltd. & Co. KG	10
1.3 Die Anerkennung der Ltd. & Co. KG durch Rechtsprechung und Gesetzgeber	12
1.4 Die wirtschaftliche Sonderstellung der Limited & Co. KG als Unternehmensform	16
1.4.1 Personengesellschaft mit beschränkter Haftung	16
1.4.2 Haftungsbeschränkung ohne steuerliche Nachteile	17
1.4.3 Herrschaft ohne Haftung	18
1.4.4 Trennung von Herrschaftsmacht und Gesellschafterstellung	19
1.4.5 Herrschaft ohne Mehrheit	20
1.4.6 Sicherung der Unternehmensfortführung	21
1.4.7 Sonstige Vorteile für die Wahl der Limited & Co. KG	22
1.5 Die Verbreitung der Ltd. & Co. KG	23
2. Haftung und Insolvenz	23
2.1 Haftung	23
2.1.1 Grundzüge der Haftung bei der Ltd. & Co. KG	23
2.1.2 Haftung des Directors	26
2.1.3 Haftung bei Insolvenzverschleppung	31
2.2 Insolvenz bei Tätigkeitsschwerpunkt in England	32
2.2.1 Alternativen zur Abwicklung der Gesellschaft	33

2.2.2 Abwicklung der Gesellschaft	36
2.3 Insolvenz bei Verwaltungssitz in Deutschland	41
3. Die Besteuerung der Ltd. & Co. KG	44
3.1 Steuern vom Einkommen und Ertrag	45
3.1.1 Die einkommensteuerrechtliche Anerkennung	45
3.1.2 Besteuerung von Personengesellschaften	45
3.2 Gewerbesteuer	48
3.2.1 Behandlung der Ltd. & Co. KG	48
3.2.2 Behandlung der Komplementär-Limited	54
3.3 Umsatzsteuer	55
3.3.1 Die Ltd. & Co. KG und ihre Gesellschafter	55
3.3.2 Organschaft und Unternehmereinheit zwischen Komplementär-Limited und Ltd. & Co. KG	56
3.4 Sonstige Steuern	63
3.4.1 Grunderwerbsteuer	63
3.5 Steuerbelastungsvergleich	63
4. Die Gründung der Ltd. & Co. KG	67
4.1 rechtliche Grundlagen	67
4.2 Bestellung des Directors	69
4.3 Firmierung der Limited	70
4.4 Firmierung der Ltd. & Co. KG	74
4.5 Gewerbeanmeldung	75
4.6 Anmeldung zum deutschen Handelsregister	76
4.7 steuerliche Anmeldung	79

4.8 IHK-Mitgliedschaft _____	81
4.9. sonstige Mitgliedschaften und Anmeldungen _____	83
5. Die Rechnungslegung der Ltd. & Co. KG _____	84
5.1 Rechnungslegung der Limited _____	84
5.2 Rechnungslegung der Ltd. & Co. KG _____	85
6. Übertragungen und Unternehmensnachfolge _____	87
6.1 Übertragung von Gesellschaftsanteilen _____	87
6.2 Unternehmensnachfolge _____	89
6.3 Beendigung des Gesellschafterverhältnisses _____	90
6.3.1 Tod oder Insolvenz eines Gesellschafters _____	90
6.3.2 Kündigung / Austrittsrecht _____	92
6.3.3 Ausschließung / Hinauskündigung _____	94
7. Gestaltungen und Umwandlungen _____	97
7.1 Projektgesellschaften _____	97
7.2 Ltd. & Still _____	98
7.2.1 wirtschaftliche Besonderheiten _____	98
7.1.2 steuerliche Behandlung der Ltd. & Still _____	101
7.3 Umwandlung der Ltd. _____	107
7.3.1 rechtliche Grundlagen _____	107
7.3.2 Formwechselnde Umwandlung der GmbH in eine Limited _____	109
7.3.3 Umwandlungssteuern _____	109
7.4 Betriebsaufspaltung _____	111
7.4.1 Grundlagen _____	111
7.4.2 wirtschaftsrechtliche Besonderheiten _____	112
7.4.3 die steuerlichen Folgen der Betriebsaufspaltung _____	114

7.5 Publikumsgesellschaften _____	117
8. Die Beendigung der Ltd. & Co. KG _____	119
8.1 Beendigung der Ltd. & Co. KG _____	120
8.2 Beendigung der Komplementär-Limited _____	124
Anhang I: Firmierung der Limited _____	125
Anhang II: Mustervertrag für eine Ein-Mann-Ltd.&Co.KG _____	134
Anhang III: Mustervertrag Ltd.&Co.KG mit 3 Kommanditisten, Einheitsgesellschaft _____	141

Vorwort

Die Limited & Co. KG ist einer der spannendsten Entwicklungen auf dem Gebiet der Rechtsformen der letzten Jahre. Zugleich ist das Wissen über die Eigenheiten und Möglichkeiten dieser Rechtsform selbst bei Experten beschränkt. Es existiert bislang praktisch keine Literatur zu diesem Thema und die Informationsveranstaltungen der Gründungsagenturen geben bestenfalls einen ersten Überblick.

Die Ltd. & Co. KG ist zunächst erst einmal eine deutsche Kommanditgesellschaft (KG). Viele Ausführungen zu den Eigenheiten Ltd. & Co. KG in diesem Buch sind somit auch von den Verhältnissen bei der GmbH & Co. KG abgeleitet. Diese vergleichbare Rechtsform ist bedeutend länger gebräuchlich im Wirtschaftsalltag, so dass sich hier zu vielen Fragen gesicherte Erkenntnisse herausbilden konnten. Es spricht vieles dafür, dass diese Erkenntnisse auf die Ltd. & Co. KG übertragen werden können. Um diese analoge Anwendung für den Leser zu kennzeichnen, wird dann nur von der Co. KG gesprochen (= GmbH & Co. KG und Ltd. & Co. KG).

Die Besonderheit einer Ltd. & Co. KG ist nun, dass eine Gesellschafterin dieser KG eine britische Private Limited (Ltd.) ist. Dies führt einerseits zu einer weitgehenden Haftungsbeschränkung, was insbesondere für Existenzgründer aber auch für etablierte Unternehmen und Projektgesellschaften von Bedeutung ist. Andererseits bietet die Kombination aus einer Personengesellschaft mit einer Kapitalgesellschaft sehr vielen Gestaltungsmöglichkeiten, da das flexible Personengesellschaftsrecht zur Anwendung kommt.

Das Buch ist in erster Linie ein Leitfaden für Gründer, liefert aber auch Hintergrundinformationen, damit Entscheidungen für oder gegen diese Rechtsform

oder Gestaltungen besser fundiert werden können. Um das Buch nicht zu einem unhandlichen „Wälzer“ werden zu lassen, haben sich die Autoren entschlossen, die verschiedenen Aspekte unterschiedlich stark zu beleuchten und sich auf das aus ihrer Sicht Wesentliche für den möglichen Ltd. & Co. KG Gesellschafter oder Geschäftsführer zu beschränken.

1. Grundlagen der Ltd. & Co. KG

1.1 Begriffsbestimmungen

Nach § 161 Abs. 1 Handelsgesetzbuch (HGB) handelt es sich bei einer Kommanditgesellschaft (KG) um eine Personengesellschaft, deren Zweck auf den Betrieb eines Handelsgewerbes unter gemeinschaftlicher Firma ausgerichtet ist. Die Gesellschafter haften gegenüber den Gesellschaftsgläubigern nur beschränkt bis zum Betrag ihrer Vermögenseinlage (Kommanditisten). Die Höhe der jeweiligen Vermögenseinlage ist gesetzlich nicht geregelt, sie kann frei gemäß dem Zweck des Unternehmens durch die Gesellschafter beliebig hoch oder niedrig festgelegt werden. Mindestens ein Gesellschafter haftet jedoch unbeschränkt. Diesem als Komplementär bezeichneten Gesellschafter obliegt auch nach dem Wortlaut des HGB die Geschäftsführung der Gesellschaft.

Die englische Public Private Limited (nachfolgend kurz Limited oder Ltd.) ist eine Kapitalgesellschaft und stellt –mit deutschen Rechtsformen verglichen- eine Mischung aus GmbH und Aktiengesellschaft dar. Als juristische Person hat die Limited eigene Rechten und Pflichten. Insbesondere in der täglichen Geschäftspraxis bestehen praktisch keine Unterschiede zur Handhabung einer GmbH.

Die wohl wichtigste Eigenschaft einer Kapitalgesellschaft ist die Haftungsbeschränkung auf das Stammkapital. Dieses beträgt bei der deutschen GmbH min-

destens 25.000,00 EUR. Die Ltd. bietet ebenfalls diese Haftungsbeschränkung. Jedoch ist bei der englischen Ltd. kein Mindestkapital vorgeschrieben, so dass sie anstatt eines Gründungskapitals von 25.000,00 EUR bei der deutschen GmbH mit einem Gründungskapital von 1,00 Britischen Pfund (GBP, ca. 1,50 EUR) gegründet werden kann.

Eine Limited & Co. KG stellt eine Sonderform der Kommanditgesellschaft dar, bei der die Stellung des persönlich unbeschränkt haftenden Gesellschafters der KG (Komplementär) nicht von einer natürlichen Person, sondern von einer juristischen Person eingenommen wird, nämlich von der Komplementär-Limited (vgl. Abbildung).

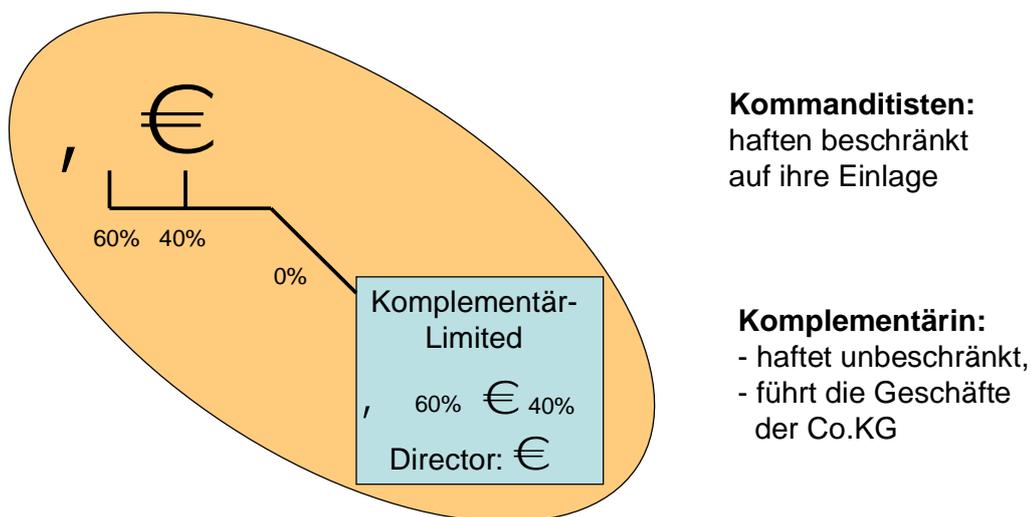


Abbildung: Grundprinzip einer Ltd.&Co.KG mit zwei Gesellschaftern und einem Geschäftsführern

Die Limited & Co. KG ist also ein „hybrides Gebilde“ mit der KG als operative Einheit und der Komplementär-Limited als Lenkungseinheit. Die Ltd. & Co.

KG wird nach Eintragung nicht als deutsche Niederlassung einer britischen Ltd. behandelt, sondern als deutsches Unternehmen mit entsprechender Eintragung in das Handelsregister und mit Hauptsitz in Deutschland!

Äußerst selten sind neben der Komplementär-Limited noch weitere, etwa natürliche Personen als persönlich haftende Gesellschafter beteiligt.¹ Im Folgenden bezieht sich die Darstellung auf die Konstruktion, in der die Limited einziger Komplementär ist. Man spricht hier auch von einer „echten“, „typischen“, „eigentlichen“ oder Ltd. & Co. KG im „engeren Sinne“.

Von einer Ltd. & Co. KG im „engsten Sinne“ oder einer „identischen“ Ltd. & Co. KG spricht man, wenn die Kommanditisten zugleich an der Komplementär-Limited beteiligt sind. Damit besteht auch die Möglichkeit einer Einmann-Ltd. & Co. KG, bei der alle Kommandit- und alle Limited-Anteile in einer Hand vereinigt sind (ein gesonderter Vertragsentwurf für diese in der Praxis nicht seltene Konstellation findet sich im Anhang dieses Buches).

1.2 Besondere Formen der Ltd. & Co. KG

Im Zeitablauf bildeten sich verschiedene Erscheinungsformen der Co. KG heraus. Insbesondere sind hier die sogenannte „doppelstöckige“ oder „dreistufige“ Co. KG zu nennen. Diese Bezeichnungen umschreiben Konstruktionen, bei der an einer Co. KG als einziger Komplementär und / oder Kommanditist wiederum eine, also eine zweite, Co. KG beteiligt ist.

Daneben besteht die Gestaltungsmöglichkeit einer Einheitsgesellschaft. Sie zeichnet sich dadurch aus, dass die KG alle Anteile ihrer eigenen Komplementär-Limited besitzt. So kann sichergestellt werden, dass die Entscheidungsfin-

¹ Bei empirischen Untersuchungen betrug der Anteil derartiger „unechter“ GmbH & Co. KG im Bundesdurchschnitt nur 0,63 % (= 82 von 13.024 untersuchten GmbH & Co. KG). Diese Größe ist vernachlässigbar klein.

dung in der Komplementär-GmbH immer identisch ist mit der Interessenlage der Kommanditisten.

Eine besondere Erscheinung der Co. KG ist die Publikums-KG (wie der BGH sie nennt). Dabei handelt es sich in der Regel um Fondsgesellschaften zur Finanzierung größerer Projekte (z.B. Medienfonds, Schiffsbeteiligungen, New Energy Fonds, Leasingfonds, Wertpapierhandelsfonds, Videogamefonds), die nicht selten mit einem Abschreibungsvorteil für die Kommanditisten verbunden waren. Durch Kabinettsbeschluss vom 24.11.2005 wurde das Ende der so genannten Steuersparfonds beschlossen, worunter auch Medienfonds fallen. Auf Vorschlag von Bundesfinanzminister *Peer Steinbrück* stimmte die Ministerrunde einem Gesetzentwurf zu, wonach rückwirkend zum 11.11.2005 Anleger der bezeichneten Fonds Verluste nur noch mit späteren Gewinnen aus derselben Einkunftsquelle verrechnen können und nicht - wie bisher - auch aus anderen Einnahmequellen.

Die Ltd. & Co. KG ist nicht die einzige Erscheinungsform der KG mit beschränkter Haftung. Statt der Limited als persönlich haftender Gesellschafter kommen auch in Frage:

- § die GmbH (GmbH & Co. KG)
- § die AG (AG & Co. KG) oder
- § eine Stiftung (Stiftung & Co. KG).

Die sog. Co. KGaA ist der Sonderfall der Co. KG auf Aktien und kann als „börsenfähige Schwester“ betrachtet werden. Ob diese Konstruktion auch bei der Ltd. & Co. KGaA möglich ist, konnte noch nicht abschließend geklärt werden. Allerdings ist zu beachten, dass die Ltd. an sich bereits einer deutschen Aktiengesellschaft ähnlicher ist als einer deutschen GmbH, weswegen die Rechtsform einer Ltd. & Co. KGaA möglicherweise entbehrlich ist.

1.3 Die Anerkennung der Ltd. & Co. KG durch Rechtsprechung und Gesetzgeber

Die Ltd. & Co. KG ist gesetzlich nicht geregelt. Ihre rechtliche Anerkennung verdankt sie dem im Gesellschaftsrecht weitgehend herrschenden **Grundsatz der Vertragsfreiheit**, der es grundsätzlich gestattet, dass die gesetzlich geregelten Gesellschaftsarten abgewandelt werden. Auf diese Weise können neue im Gesetz nicht geregelte Gesellschaftstypen entstehen.

Das Reichsgericht (RG) hat in seinem Beschluss vom 04.07.1922 damals der GmbH & Co. KG die uneingeschränkte handelsrechtliche Anerkennung gewährt. Der Bundesgerichtshof (BGH) hat sich in seiner Rechtsprechung dem RG schon sehr früh angeschlossen. Seither geht der BGH in allen folgenden Entscheidungen wie selbstverständlich von der Zulässigkeit der GmbH & Co. KG aus. So hat der Gesetzgeber seit der GmbH-Novelle von 1980 in einer Reihe von Vorschriften explizite Vorschriften² zur Rechtsform der GmbH & Co. KG erlassen und sie damit ausdrücklich anerkannt. Diese Zulässigkeit wird auch in der Literatur seit langem nicht mehr ernsthaft in Frage gestellt.

Die steuerrechtliche Anerkennung als echte Personenhandelsgesellschaft folgte zu Beginn der 1950er Jahre. Wesentlicher Aspekt dieser Beurteilung ist, dass eine Personenhandelsgesellschaft nach den Regelungen des Einkommensteuergesetzes und nicht nach dem Körperschaftsteuergesetz besteuert wird. Der große Senat des BFH hat in seiner Entscheidung vom 25.06.1984³ dies nochmals bestätigt.

Die Limited verdankt ihre Rechtsfähigkeit in Deutschland der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs. Dieser hatte in einer Reihe von Urteilen die Fra-

² So zum Beispiel §§ 19 Abs. 2, 130a, 131 Abs. 2 S. 1, 264a Abs. 1 HGB, § 4 MitbestG.

³ BFH IV R 207/79, BStBl. II 1982, 771; Begründung abgedruckt in DB 1983, 24.

ge der Niederlassungsfreiheit zu klären. Das Gründungsstatut wurde für alle gesellschaftsrechtlichen Fragen als maßgeblich erklärt.

Der „**Centros**“-Fall behandelte eine Gesellschaft, welche von zwei Dänen in England gegründet wurde, deren wirtschaftliche Aktivität sollte jedoch nur in Dänemark ausgeübt werden. Mit dieser Konstellation wurde der Sachverhalt ausgenutzt, dass nach englischem Recht kein Stammkapital für die Gründung einer Private Limited Company vorgeschrieben ist. Die Gründer sahen vor, die Geschäftstätigkeit der Gesellschaft über eine registrierte Zweigniederlassung in Dänemark abzuwickeln. Der Gegenstand der EuGH-Entscheidung war die Weigerung der dänischen Behörden, dies zuzulassen. Der EuGH entschied im Hinblick auf die Niederlassungsfreiheit in Europa, dass kein Mitgliedsstaat eine in einem anderen wirksam gegründete Gesellschaft daran hindern darf, auf seinem Territorium eine Zweigniederlassung zu errichten. Dabei ging der EuGH davon aus, dass die in den Mitgliedstaaten nach Anleitung der elften Richtlinie der EU vorgesehene Offenlegung der wichtigsten Verhältnisse einer Zweigniederlassung einen gewissen Gläubigerschutz gewährt. Dieser wird auch dann nicht in Frage gestellt, wenn die Gesellschaft auch im Gründungsstaat eine gewisse geschäftliche Tätigkeit entfaltet. Im vorliegenden Fall war dies allerdings nicht vorgesehen.

Die sog. „**Überseering**“-Entscheidung betraf eine 1990 in Holland gegründete Gesellschaft. Sie ging auf Grund eines Bauvertrages mit einem deutschen Unternehmen gegen dieses in Deutschland vor. Zu klären war allerdings die Frage, ob die Gesellschaft dies noch tun konnte, nachdem ihre Geschäftsanteile an Deutsche veräußert worden waren und dabei (nach Annahme des BGH) der Gesellschaftssitz nach Deutschland verlegt worden war. Nach der bis dahin in Deutschland befolgten Sitztheorie wäre bei der Verlegung des Sitzes nach Deutschland die Anwendung des deutschen Gesellschaftsrechts und damit eine dem GmbHG genügende Gründung notwendig. An dieser fehlte es jedoch, so

dass die Gesellschaft demzufolge als nicht-existent galt und so den Rechtsstreit nicht hätte fortsetzen können. Der EuGH stellt daraufhin klar, dass es nicht mit der Niederlassungsfreiheit und der Freizügigkeit innerhalb der EU vereinbar sei, wenn eine Gesellschaft mit der Sitzverlegung in einen anderen Mitgliedstaat ihre Rechts- und Parteifähigkeit verliert. Demzufolge muss kein neuer Gründungsakt stattfinden, so dass die auf die Gründung bezogenen Schutzmaßnahmen des deutschen Rechts nicht angewendet werden. Jedoch bestimmte der EuGH, dass zwingende Gründe des von einem nationalen Recht verfolgten Allgemeinwohls gewisse Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit rechtfertigen können. Des Weiteren darf das Recht der Niederlassungsfreiheit von den Gesellschaften nicht missbräuchlich genutzt werden. Diese Feststellung lässt die Schlussfolgerung zu, dass zukünftig bei der Einsetzung einer „Pseudo-foreign-corporation“ in Deutschland die einzelnen möglicherweise „ausgeschalteten“ Rechtsinstitute zu prüfen sind.

Das „**Inspire-Art**“-Urteil betraf den Fall, in dem der Inhaber der in England gegründeten Private Limited Company zum Betrieb seiner Geschäfte eine Zweigniederlassung in Holland errichten wollte, über die alle Geschäfte abgewickelt werden sollten. Zu dieser Zeit hatten die Niederlande allerdings ein Gesetz über „formal ausländische Gesellschaften“ erlassen. Dieses schrieb vor, dass im Ausland gegründete Gesellschaften, welche in Gründungsstaat keine nennenswerten Geschäftstätigkeiten entfalten, im Handelsregister einen ausdrücklichen Zusatz „formal ausländische Gesellschaft“ tragen sollten. Weiterhin sah das Gesetz entsprechende Pflichtangaben auf Schriftstücken der Gesellschaft vor. Ferner schrieb das Gesetz ein Mindestkapital vor, welches dem einer niederländischen BV in Höhe von 18.000,00 EUR entsprechen sollte. Es war vorgesehen, dass von Wirtschaftsprüfern abzugebende Erklärungen die Einhaltung dieser Regeln kontrolliert werden sollte. Bei Pflichtverletzungen oder dem Betreiben

einer unterkapitalisierten Gesellschaft sollte eine persönliche Haftung der Geschäftsführer greifen.

Bei der Urteilsbegründung wurden einerseits die Aspekte der Einführung einer Haftung des Geschäftsführers bei Verletzung der Publizitätspflichten erörtert. Der EuGH verlangt für derartige Regelungen verhältnismäßige Regelungen, allerdings wurde dies im konkreten Fall noch nicht entschieden.

Andererseits sah der EuGH in den Anforderungen an ein Mindestkapital sowie die Sanktionen bei Unterkapitalisierung einen Verstoß gegen das Europarecht, namentlich gegen die Niederlassungsfreiheit. Schließlich deutet die Firmierung der Gesellschaft unmissverständlich auf die Auslandsgründung hin. Damit sind die Gläubiger hinreichend unterrichtet, dass die Gesellschaft nicht an inländischen Anforderungen gemessen werden kann.

Mit Urteil vom 14.03.2005 (Az.: II ZR 5/03; GmbHG § 11 Abs. 2; EG Art. 43, 48) hat der BGH die britische Private Limited Company anerkannt. Er führte konkret aus, dass sich die Haftung des Geschäftsführers (Directors) für rechtsgeschäftliche Verbindlichkeiten einer Limited mit tatsächlichem Verwaltungssitz in der Bundesrepublik Deutschland nach dem am Ort ihrer Gründung geltenden Recht (GB) richtet. Der Niederlassungsfreiheit (Art. 43, 48 EG) stünde es entgegen, den Geschäftsführer einer solchen englischen Limited mit Verwaltungssitz in Deutschland wegen fehlender Eintragung in einem deutschen Handelsregister der persönlichen Handelndenhaftung analog § 11 Abs. 2 GmbHG für deren rechtsgeschäftliche Verbindlichkeiten zu unterwerfen.

1.4 Die wirtschaftliche Sonderstellung der Limited & Co. KG als Unternehmensform

1.4.1 Personengesellschaft mit beschränkter Haftung

Die Ltd. & Co. KG verfügt wie alle Personengesellschaften über einen unbeschränkt persönlich haftenden Gesellschafter – die Limited, welche als juristische Person rechtlich selbstständig ist und eine eigene Rechtspersönlichkeit entfaltet.

Die Besonderheit der Ltd. & Co. KG liegt nicht darin, dass kein unbeschränkt persönlich haftender Gesellschafter vorhanden ist. Vielmehr ist sie die einzige Form einer Personenhandelsgesellschaft, bei der keine natürliche Person die unbeschränkte persönliche Haftung für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft übernimmt. Nicht die Haftung der persönlich haftenden Limited ist beschränkt, sondern die Haftung der hinter der Ltd. & Co. KG stehenden natürlichen Personen. Sie tragen weder als Gesellschafter der persönlich haftenden Limited noch als Kommanditisten der Ltd. & Co. KG eine über ihre Einlageverpflichtung hinausgehende Haftung.

Nach deutschem Gesellschaftsrecht ist eine derartige vollständige Haftungsbeschränkung für die hinter einer Gesellschaft stehenden natürlichen Personen nicht ungewöhnlich. Die Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft (z.B. GmbH oder AG) haften ebenso nur beschränkt bis zur Höhe ihrer Einlage für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft. Der bedeutende Unterschied liegt nicht der Haftungsbeschränkung für die hinter der jeweiligen Gesellschaft stehenden natürlichen Personen, sondern in der Tatsache, dass die Ltd. & Co. KG eine Personengesellschaft darstellt. Somit untersteht sie dem Recht der Personengesellschaften – im Gegensatz dazu unterliegen Kapitalgesellschaften handelsrechtlich wie steuerrechtlich grundsätzlich andersartigen Rechtsregeln.

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass die Sonderstellung der Ltd. & Co. KG darin begründet liegt, dass sie die einzige Rechtsform der Personenhandels-gesellschaft ist, bei der *keine natürliche Person* die unbeschränkte persönliche Haftung trägt.

1.4.2 Haftungsbeschränkung ohne steuerliche Nachteile

Gegenüber den Kapitalgesellschaften weist die Ltd. & Co. KG nicht nur Besonderheiten in der Haftung auf. Die Entscheidung für eine Ltd. & Co. KG ist auch unter steuerlichen Gesichtspunkten von Vorteil.

Lange Zeit unterlagen die Kapitalgesellschaften einer steuerlichen Doppelbelastung des Vermögens und des Ertrages der Gesellschaft, da einerseits die Kapitalgesellschaft als juristische Person selbst subjektiv körperschaftsteuer- und vermögenssteuerpflichtig war, andererseits unterlagen auch die Gesellschafter mit den an sie ausgeschütteten Dividenden der Einkommen- bzw. Vermögenssteuer. Der jahrzehntelang geltende gespaltene Körperschaftsteuersatz glich die daraus resultierende Doppelbelastung für die Ertragsteuer nur unzureichend aus. Im Jahr 1977 wurde die ertragsteuerliche Doppelbelastung durch die sog. Körperschaftsteuerreform⁴ im Wesentlichen beseitigt. Seit dem Jahr 2001 kommt es zur Vermeidung der Doppelbelastung durch die Anwendung des nunmehr geltenden Halbeinkünfteverfahrens.

Seit 1997 wurde die Vermögensteuer nicht mehr erhoben, allerdings war sie nicht förmlich abgeschafft worden, so dass die Doppelbelastung zunächst bestehen blieb. Nach wie vor waren sowohl die Kapitalgesellschaft mit ihrem Vermögen als auch deren Gesellschafter mit ihren Anteilen an der Kapitalgesell-

⁴ Beseitigung der Anwendung des Anrechnungsverfahrens (grundsätzliche Anrechenbarkeit der gezahlten Körperschaftsteuer auf die individuelle Einkommensteuerschuld des Gesellschafters).

schaft vermögensteuerpflichtig. Die von der Kapitalgesellschaft zu entrichtende Vermögensteuer wurde auch nach der Körperschaftsteuerreform als nicht abzugsfähige Betriebsausgabe behandelt. Dazu kam dann noch einmal diejenige Vermögensteuer, die der Anteilseigner selbst auf den Wert seiner Beteiligung entrichten musste.

Bei einer Ltd. & Co. KG ist eine ertrag- und vermögensteuerliche Doppelbelastung von vornherein ausgeschlossen. Die hinter der Ltd. & Co. KG stehenden Personen müssen also nicht ihre Haftungsbeschränkung mit steuerlichen Nachteilen erkaufen. Die Ltd. & Co. KG ist als Personengesellschaft nicht subjektiv steuerpflichtig. Die Einkünfte (und früher das Vermögen) der Ltd. & Co. KG unterliegen ausschließlich bei ihren Gesellschaftern der Steuer.

1.4.3 Herrschaft ohne Haftung

Die wirtschaftlich sehr bedeutsame Besonderheit der Rechtsform der Ltd. & Co. KG besteht in der Möglichkeit, dass natürliche Personen die Gesellschaft geschäftsführend und vertretend beherrschen können, ohne dass sie persönlich unbeschränkt für Verbindlichkeiten der Personenhandelsgesellschaft haften. Bei anderen Personengesellschaften (z.B. OHG oder reine KG) ist die gesellschaftsrechtliche Herrschaftsbefugnis eng an die persönliche Haftung gebunden. Diese Koppelung zwischen gesellschaftlicher Herrschaftsbefugnis im Rahmen einer Personengesellschaft und der unbeschränkten persönlichen Haftung besteht nicht, wenn die Personen die Geschäfte der OHG oder KG nicht als deren persönlich haftende Gesellschafter, sondern als Gesellschafter der persönlich haftenden Limited oder GmbH führen.

Die Rechtsform der Ltd. & Co. KG ermöglicht es also, dass die Herrschaftsbefugnis Personen übertragen wird, die die persönliche unbeschränkte Haftung nicht übernehmen wollen. Grund hierfür kann z.B. die Einschätzung sein, dass

das Risiko zu hoch ist. Oder die die Herrschaftsmacht ausübende Person könnte auch keine Veranlassung haben, die Haftung zu tragen, etwa wenn sie am Kapital der Gesellschaft nicht beteiligt ist.

1.4.4 Trennung von Herrschaftsmacht und Gesellschafterstellung

Im Gegensatz zu anderen Formen der Personengesellschaft ermöglicht die Ltd. & Co. KG eine Trennung von Herrschaftsmacht und Gesellschafterstellung.

Für reine Personengesellschaften gilt der Grundsatz der Selbstorganschaft: die Vertretungsbefugnis ist untrennbar und zwingend an die Stellung des persönlich haftenden Gesellschafters gebunden. Einem Nichtgesellschafter kann nur eine rechtsgeschäftliche Vertretungsbefugnis (z.B. Einzel- oder Generalvollmacht, Prokura oder Handlungsvollmacht) eingeräumt werden.

Durch die Einschaltung der Limited bei der Ltd. & Co. KG besteht die Möglichkeit der Trennung zwischen Herrschaftsmacht und Gesellschafterstellung in gleichem Maße wie bei Kapitalgesellschaften (Grundsatz der Fremdorganschaft). Die Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis für die Ltd. & Co. KG steht der persönlich haftenden Limited zu. Diese übt die Befugnis durch ihre Organe, also den Director, aus. Demzufolge brauchen die Geschäftsführer weder Gesellschafter der persönlich haftenden Limited noch Kommanditisten der Ltd. & Co. KG zu sein.

So ermöglicht die Rechtsform der Ltd. & Co. KG die Übertragung der gesellschaftsrechtlichen Herrschaftsmacht an einen gesellschaftsfremden Dritten. Dies bedeutet die Trennung von Herrschaftsmacht und Gesellschafterstellung.

Wenn im Kreise der Gesellschafter niemand bereit oder in der Lage ist (z.B. bei Erbfällen) die Geschäfte der Ltd. & Co. KG zu führen, kann die gesellschaftsrechtliche Herrschaftsmacht an einen fremden Dritten übertragen werden, ohne

dass ihm eine Gesellschafterstellung eingeräumt werden muss und ohne dass er persönlich unbeschränkte Haftung übernimmt.

So kann einem fremden Dritten eine für eine Führungskraft repräsentative Stellung eines Geschäftsführers (Director) bei der persönlich haftenden Limited bei der Ltd. & Co. KG angeboten werden. Gegenüber einem Prokuristen oder sonstigem Bevollmächtigten bei einer reinen Personengesellschaft ist diese Möglichkeit mit einem höheren Sozialprestige verbunden.

1.4.5 Herrschaft ohne Mehrheit

Die Gesellschaftsrechte von Komplementär und Kommanditist unterscheiden sich grundsätzlich. Der persönlich haftende Gesellschafter hat eine wesentlich stärkere Rechtsstellung als der Kommanditist. Dies trifft auch auf die Ltd. & Co. KG zu – hier hat die Komplementär-Limited weitergehende Rechte als die Kommanditisten. Dies spielt allerdings bei einer identischen Ltd. & Co. KG, bei der die Kommanditisten gleichzeitig und im Verhältnis ihrer Kommanditbeteiligung Gesellschafter der Komplementär-Limited sind, keine Rolle. Denn die Gesellschafter haben sowohl im Rahmen der Ltd. & Co. KG als auch im Rahmen der Limited ein Mitspracherecht.

Die Besonderheiten dieser Rechtsstellung zeigen sich besonders bei nicht-identischen Ltd. & Co. KG, bei denen kein Gesellschafter der Komplementär-Limited zugleich Kommanditist der Ltd. & Co. KG ist. In diesem Fall können die Gesellschafter der Limited die Geschäftsführung und Vertretung der Ltd. & Co. KG bestimmen – auch dann, wenn die Einlagen der Kommanditisten viel höher sind als die Kapitaleinlage der Limited. Laut § 164 HGB können die Kommanditisten der laufenden Geschäftsführung des persönlich haftenden Gesellschafters nicht widersprechen, es sei denn, dass die Handlung über den gewöhnlichen Betrieb des Handelsgewerbes hinausgeht. Ferner ist bei einer Ltd. &

Co. KG das Stimmrecht und die Gesellschafterstellung als solche und nicht, wie bei einer Kapitalgesellschaft, an die Höhe der Kapitalbeteiligung geknüpft.

Beispiel: Ein Unternehmer hat mehrere Kinder, allerdings hält er nur eines von ihnen als zur Führung des Unternehmens geeignet, will jedoch alle gleichmäßig bedenken. Durch die Rechtsform der Ltd. & Co. KG ist die Weiterführung des Unternehmens möglich, indem die von der Geschäftsführung ausgeschlossenen Kinder Kommanditisten, der Unternehmensnachfolger jedoch Gesellschafter und Geschäftsführer der Komplementär-Limited wird. So kann dieser, ohne über die Majorität im Unternehmen zu verfügen, ungehindert durch seine Geschwister die Geschäfte des Unternehmens führen.

1.4.6 Sicherung der Unternehmensfortführung

Der Tod eines persönlich haftenden Gesellschafters ist kein gesetzlicher Auflösungsgrund mehr. Allerdings bleibt der Tod des Komplementärs auch dann ein besonderes Risiko für die Fortführung des Unternehmens, wenn er entscheidend die Geschäfte der Gesellschaft geführt hat oder etwa der einzige persönlich haftende Gesellschafter war. In dieser Situation muss so schnell wie möglich ein Nachfolger gefunden werden, welcher voll in die Stellung des verstorbenen Gesellschafters einrückt (mit allen Rechten, Pflichten und Gefahren). Wird kein derartiger Nachfolger gefunden, so ist der Bestand der Gesellschaft in Gefahr.

Anders verhält es sich, wenn eine Limited persönlich haftender Gesellschafter ist oder im Fall des Ablebens des Komplementärs wird (sog. Reserve-Limited). Eine Limited stirbt nicht. Weder der Bestand der Limited noch der Bestand der Ltd. & Co. KG wird durch den Tod eines Directors der persönlich haftenden Limited gefährdet. In dieser Konstellation lässt sich auch viel eher ein Nachfolger finden als für einen persönlich haftenden Gesellschafter.

Insbesondere Familienunternehmen können von dieser Form der Personengesellschaft profitieren, um bei Generationswechseln eintretende Erschütterungen und Gefahren auf ein Mindestmaß zu reduzieren und so den Fortbestand des Unternehmens zu sichern.

1.4.7 Sonstige Vorteile für die Wahl der Limited & Co. KG

Gegenüber reinen Kapitalgesellschaften besteht für die Ltd. & Co. KG die erleichterte Möglichkeit zur Kapitalbeschaffung. Auch bei der Limited ist die Kapitalzuführung von außen möglich, indem durch eine Kapitalerhöhung neue Stammeinlagen übernommen werden. Allerdings wären dann die Kapitalgeber, aufgrund ihrer Gesellschafterstellung, auch in der Lage, in der Gesellschafterversammlung Mitbestimmung auszuüben, Einfluss auf die Geschäftsführung zu nehmen, Unterlagen der Gesellschaft einzusehen sowie Kenntnis von bevorstehenden Transaktionen oder Geschäftsgeheimnissen Kenntnis zu erlangen.

Sind die interessierten Kapitalgeber in ähnlichen oder in derselben Branche geschäftlich tätig, sind die oben genannten Konsequenzen für die Altgesellschafter untragbar.

Die beste Lösung bietet die Ltd. & Co. KG. So können die Gesellschafter zusammen mit der Limited eine KG gründen, wobei die Limited die Stellung des persönlich haftenden Gesellschafters einnimmt. Dann können die neuen Kapitalgeber der KG die notwendigen Betriebsmittel zur Verfügung stellen, ohne die geschäftlichen Interessen der bisherigen Gesellschafter (die weiterhin die Anteile an der Komplementär-Limited halten) zu beeinträchtigen. Unter Umständen sind die Rechte der Kommanditisten im Gesellschaftsvertrag soweit wie zulässig zu reduzieren, so dass sich ihre Funktion auf die Kapitalaufbringung beschränkt.

1.5 Die Verbreitung der Ltd. & Co. KG

Unmittelbar nach der Überseering-Entscheidung stiegen die Gründungszahlen englischer Limiteds von monatlich ca. 10.000 auf ca. 14.000 und verblieben auf diesem Niveau.⁵ Statistiken aus dem Jahr 2005 zeigen für das erste Halbjahr 2004 etwa 7.000 Eintragungen von Limiteds mit deutschen Direktoren beim Companies House. Im gleichen Zeitraum wurden in Deutschland etwa 30.000 GmbHs gegründet.

Nach Angaben von Gründungsagenturen werden die meisten Gesellschaften im Bereich Handel und Dienstleistungen gegründet, gefolgt von Technologiefirmen und Bauunternehmen. Diese Verteilung deckt sich mit den Erfahrungen des Autors.

Es ist nicht bekannt, wie groß der Anteil der Ltd. & Co. KG an den Limited-Gründungen ist. Es ist jedoch davon auszugehen, dass die Rechtsform der Ltd. & Co. KG höchstens in 10% der Fälle gewählt wird, da das Konstrukt trotz seiner vielen Vorteile noch relativ unbekannt ist. Literatur zu diesem Thema ist bislang kaum vorhanden. Dennoch ist davon auszugehen, dass die Ltd. & Co. KG in Anbetracht der geltenden Steuergesetze eine weite Verbreitung finden wird. Diese Entwicklung ist gegenwärtig bei der verwandten GmbH & Co. KG zu beobachten, gegenüber der die Ltd. & Co. KG eine Reihe von Vorteilen bietet.

2. Haftung und Insolvenz

2.1 Haftung

2.1.1 Grundzüge der Haftung bei der Ltd. & Co. KG

Der **Kommanditist** haftet gegenüber den Gläubigern nur beschränkt nach Maßgabe der in das Handelsregister eingetragenen Haftungssumme. Hat er die Ein-

⁵ Vgl. GmbHR 21/2003, R421.

lage noch nicht an die Gesellschaft geleistet, so haftet er unmittelbar. Nach Leistung der Einlage und nach Eintragung der KG in das Handelsregister, erfolgt der Ausschluss der Haftung.

Eine Ausnahme existiert nur dann, wenn die KG, welche noch nicht im Handelsregister eingetragen ist, in Zustimmung des Kommanditisten bereits vor Eintragung mit ihren Geschäften begonnen hat. Dann haftet der Kommanditist wie der Komplementär unbeschränkt (§§ 161 Abs. 1, 171, 172, 173, 176 HGB).

Der Gesellschaftsvertrag kann nicht die Haftung für Gesellschaftsverbindlichkeiten gegenüber Dritten ausschließen oder einschränken. Dies ist nur im Innenverhältnis möglich. Mit dem Eintritt in die Gesellschaft haftet der KG-Beteiligte für alle zum Zeitpunkt des Eintritts bestehenden Schulden – jedoch immer nur in Höhe seiner Einlage, nie mit seinem Privatvermögen. Scheidet ein Gesellschafter aus, so haftet er noch weitere 5 Jahre nach dem Austritt für zu diesem Zeitpunkt bestehende Verbindlichkeiten (§§ 161 Abs. 1, 173 HGB).

Für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft haftet der **Komplementär** persönlich und -wenn es mehrere Komplementäre gibt- gesamtschuldnerisch: die Leistung kann nach Belieben des Gläubigers ganz oder zum Teil von jedem Komplementär eingefordert werden, solange bis sie vollständig erfüllt ist.

Übernimmt eine Limited die Rolle des Komplementärs, haftet kein Gesellschafter mit seinem Privatvermögen - die Rechtsform der Limited bietet eine „eingebaute“ Haftungsbeschränkung: Gesellschaft und Gesellschafter sind jeweils eigenständige Rechtspersönlichkeiten, wobei die Verbindlichkeiten nur die Gesellschaft betreffen. Die Gesellschafter müssen bei rechtmäßigem Verhalten nicht für die Schulden und Verbindlichkeiten der Gesellschaft persönlich einstehen.

Die Gesellschafter tragen nur die Verantwortung für den eventuell nicht voll eingezahlten Betrag des Stammkapitals, sofern ein solches in der Satzung fest-

gelegt wurde. Ansonsten haften die Gesellschafter nur bis zur Höhe ihres im Gesellschaftsvertrag festgelegten Stamm- oder Nominalkapitals.⁶

Können jedoch die Verbindlichkeiten nicht mehr erfüllt werden, hat der Geschäftsführer des Unternehmens Insolvenz anzumelden. Neben der Durchgriffshaftung im Falle des bereits o.g. Missbrauchs, haftet der Geschäftsführer dann persönlich, wenn er Waren oder Dienstleistungen erwirbt, wenn bereits zum Zeitpunkt der Bestellung die Wahrscheinlichkeit der Rechnungsbegleichung gering war.⁷ Die Limited eignet sich genauso so wenig wie andere Rechtsformen, sich rechtsmissbräuchlich im Geschäftsverkehr zu verhalten: Im Missbrauchsfall kann der Geschäftsführer einer Limited persönlich haftbar gemacht werden (sog. „Hamburger Urteil“⁸).

Unabhängig von der Rechtsform wird der verantwortliche Geschäftsführer haftbar gemacht. Eine Durchgriffshaftung wird grundsätzlich dann vorgenommen, wenn ein sog. „Institutionsmissbrauch“ vorliegt. Also immer dann, wenn ein Gesellschafter die Haftungsbefreiung gezielt zum Nachteil seiner Gläubiger nutzt. Für eine GmbH liegt Institutionsmissbrauch vor, wenn die GmbH alle Risiken trägt – allerdings keine Gewinnchancen hat, somit tragen die Gesellschafter persönliche Haftung.

⁶ Personengesellschaften haften demgegenüber durch ihre Inhaber unbeschränkt. Insbesondere bei der GbR haftet der Gesellschafter zusätzlich für die anderen Gesellschafter mit seinem gesamten Privatvermögen, falls diese nicht in der Lage sind, ihre Verbindlichkeiten zu begleichen. Muss der Inhaber einer Personengesellschaft Insolvenz anmelden, wird ebenfalls sein gesamtes Privatvermögen herangezogen.

⁷ Dies ist mit dem strafrechtlichen Begriff des „Eingehungsbetruges“ zu vergleichen.

⁸ Beim „Hamburger Urteil“ erfolgte die Auflösung der Limited Mitte 2001 und der vormalige Geschäftsführer tauchte unter. In Zusammenhang mit einem in Deutschland beantragten Insolvenzverfahren ergaben amtliche Ermittlungen zu einem späteren Zeitpunkt, dass die Limited ihre Geschäfte ausschließlich auf dem deutschen Markt tätigte. Des Weiteren betrieb die Ehefrau des Geschäftsführers eine deutsche GmbH. Das Konzept beider Gesellschaften bestand darin, sämtliche Einnahmen der deutschen GmbH zuzurechnen, während die englische Limited allein für die Rechnungen aufkam.

Analog gilt gleiches für eine Limited. Hier ist eine Durchgriffshaftung auf den Geschäftsführer möglich, wenn dieser in betrügerischer Absicht (fraudulent trading) handelte oder wenn Geschäfte vorgenommen wurden, in der Absicht Gläubiger zu schädigen. Die persönliche Haftung kann sich sogar auf alle Personen erstrecken, welche wissentlich an diesem Geschäft beteiligt waren. Ist dem Gericht allerdings zufriedenstellend darzulegen, dass man „reasonably and honestly“⁹ gehandelt hat, herrscht in England die Regelung, dass eine private Haftung ausgeschlossen ist.

2.1.2 Haftung des Directors

Ähnlich dem deutschen Gesellschaftsrecht lässt sich unterscheiden zwischen **Innenhaftung** (gegenüber der Gesellschaft) und **Außenhaftung** (gegenüber Dritten). Beide Aspekte sind aufgrund der Möglichkeit ihrer Inanspruchnahme vor Antritt der Stellung durch den Director gründlich zu prüfen. Eine Vornahme des Rückgriffs auf deutsche Haftungsvorschriften ist aufgrund eines differenziert entwickelten Systems von Haftung und Verantwortlichkeiten nicht notwendig. Allerdings gilt dies nicht für deliktische Handlungen im deutschen Rechtskreis. Derartige Handlungen werden auch nach deutschem Deliktrecht verfolgt.

Verpflichtet der Director die Gesellschaft gegenüber einem gutgläubigen Dritten zu einem Geschäft, welches außerhalb des Unternehmensgegenstandes liegt, so verstößt der Director gegen seine Pflichten. Aus diesem Pflichtverstoß heraus **haftet er der Gesellschaft** für alle aus diesem Geschäft entstehenden Verluste. Andererseits ist der Director verpflichtet, alle ihm aus dieser Transaktion entstanden Gewinne an die Gesellschaft zurückzuzahlen. Mittels zwei „special resolutions“ kann der Director von der Gesellschaft davon freigestellt werden:

⁹ In Deutschland ähnelt dies den Regeln eines ordentlichen Kaufmanns.

- § ein Gesellschaftsbeschluss muss das Geschäft als solches genehmigen,
- § ein zweiter Gesellschaftsbeschluss muss den Director von jeglicher Haftung aus diesem Geschäft befreien.

Gegenüber Außenstehenden ist der Director aufgrund seiner Stellung für alle Geschäfte zuständig, welche die Gesellschaft betreffen. Wurden im Gesellschaftsvertrag die tatsächlichen Befugnisse des Directors eingeschränkt, besteht die Gefahr des Handels außerhalb der tatsächlichen aber innerhalb der scheinbaren Befugnisse. Auch hier muss die Gesellschaft von möglichen Verlusten daraus durch den Director freigestellt werden, mögliche Gewinne sind an die Gesellschaft zurückzuerstatten.

Der Director ist befugt, Gewinne festzustellen. Beachtet er hierbei nicht die gesetzlichen Einschränkungen oder verletzt er die gesetzlichen Regelungen, ist er der Gesellschaft zur Rückerstattung der Dividenden haftbar, auch dann, wenn er selbst keinen persönlichen Gewinn daraus gezogen hat.

Die Gesellschaft ist für die Durchsetzung der Ansprüche gegen den Director verantwortlich.

Dafür sind in erster Linie die anderen Directors zuständig. Wenn diese nicht vorhanden sind oder nicht gegen den schuldhaft handelnden Director vorgehen wollen, kann die Mehrheit der Gesellschafter Klage erheben.

Einem einzelnen Gesellschafter oder einem Minderheitsgesellschafter ist allerdings die Klagemöglichkeit nicht gegeben. Minderheitsgesellschafter sind solange nicht klageberechtigt, wie die Pflichtverletzung durch einfachen Gesellschafterbeschluss genehmigt werden kann.

Kann selbst die Mehrheit keine Genehmigung des jeweiligen Sachverhaltes erreichen, sind ausnahmsweise die Minderheitsgesellschafter klageberechtigt, beispielsweise dann, wenn die Gesellschaft sonst widerrechtlich handeln würde o-

der der jeweilige Gesellschafterbeschluss wegen fehlerhafter Einberufung unwirksam ist.

Eine Ausnahme vom Mehrheitsbeschluss besteht des Weiteren, wenn sonst die Minderheitsgesellschafter unzumutbar benachteiligt würden.

Dabei ist zwischen der Durchsetzung der Ansprüche der Gesellschaft durch einen Minderheitsgesellschafter und der Durchsetzung etwaiger verletzter Rechte des Minderheitsgesellschafters, welche er selbst im Klageweg durchsetzen kann, zu unterscheiden.

Eine **Haftung** des Directors einer englischen Limited **gegenüber Dritten** ist grundsätzlich ausgeschlossen. Nur in bestimmten Situationen können Dritte den Director zivilrechtlich in Anspruch nehmen oder strafrechtlich verfolgen.

Für den Director besteht die Pflicht, beim Gesellschaftsregister sowie bei der Gesellschaft alle relevanten Daten auf dem aktuellsten Stand zu halten. Verletzt er diese Pflicht, kann er mit einer Geldstrafe belegt werden.

Tritt ein Director als Director einer Gesellschaft auf, obwohl er von dieser Stellung ausgeschlossen wurde, trifft ihn die persönliche Haftung für alle Verbindlichkeiten, welche er in dieser Zeit eingeht. Ferner kann dieses Verhalten auch strafbewährt sein und mit Geld- oder Freiheitsstrafe belegt werden.

Trifft der Director in einem besonderen Vertrauensverhältnis mit einem Dritten fahrlässig eine falsche Aussage, haftet er ebenfalls persönlich. Auch Verletzungen des englischen Arbeitsschutzgesetzes können strafrechtlich verfolgt werden. Verbürgt sich ein Director für ein Darlehen der Gesellschaft oder handelt er in der Insolvenz der Gesellschaft treuwidrig, so haftet er persönlich.

Besonders bedeutsam für die Außenhaftung des Directors ist das betrügerische („Fraudulent Trading“) bzw. das fälschliche Handeln („Wrongful Trading“) innerhalb einer insolventen Gesellschaft.

Unter Fraudulent Trading wird dabei die Abwicklung von Geschäften der Gesellschaft verstanden, welche mit dem Ziel Gläubiger oder andere Personen zu täuschen oder zu einem betrügerischen Zweck getätigt werden. Es handelt sich beim Fraudulent Trading um eine spezielle, gesetzlich normierte Haftung. In diesem Fall reicht jede Abwicklung der Gesellschaft, nicht nur im Fall der Insolvenz. In der Praxis ist allerdings die Schädigungsabsicht nur sehr schwer nachzuweisen, meist nur im Zusammenhang mit strafbarem Verhalten. Eine Haftung nach Fraudulent Trading ist immer dann ausgeschlossen, wenn der Director auf eine Verbesserung der Lage, insbesondere auf neue Finanzmittel, vertrauen durfte. Auch das sog. „Chasing of the Rainbow“ (Jagd nach dem Regenbogen) lässt noch keine Betrugsabsicht erkennen.

Ein Betrugswille wird allerdings dann unterstellt, wenn der Director unbekümmert gleichgültig handelt. Fraudulent Trading setzt aktives Tun voraus, es kann nicht bereits bei bloßer Pflichtvernachlässigung angenommen werden. Ansprüche, welche aus Fraudulent Trading entstehen, macht der Liquidator und nicht die Gläubiger vor dem Insolvenzgericht geltend. Im Falle eines Urteils trifft dies nur die Gesellschaft, Directors leisten keine Zahlungen an die getäuschten Gläubiger. Allein die Gesellschaft hat Schadensersatzleistungen aufzubringen.

Wird Fraudulent Trading aufgedeckt, kann dies mit Geld- oder Freiheitsstrafe sanktioniert werden.

Dagegen bezieht sich Wrongful Trading nur auf den persönlichen Anwendungsbereich des Directors¹⁰. Da Muttergesellschaften oder Banken auch sog. „Shadow Directors“ („Schatten-Geschäftsführer“) sein können, unterliegen auch sie diesem Anwendungsbereich. Gegenüber dem Fraudulent Trading ist das Sachgebiet des Wrongful Trading enger – hier wird nur die Abwicklung der Gesellschaft wegen Insolvenz erfasst. Unehrlichkeit oder Betrug sind notwendig um

¹⁰ Dies schließt shadow directors sowie de facto directors ein.

den Tatbestand zu erfüllen. Entscheidend für Wrongful Trading ist der sog. „Moment of Truth“, also der Zeitpunkt vor Beginn des Insolvenzverfahrens, zu dem der Director keine begründete Aussicht auf Verhinderung der Gesellschaft hatte oder hätte haben müssen.

Die sog. Insolvent Liquidation umschreibt die Liquidierung der Gesellschaft und stellt dabei auf den Zeitpunkt des Liquidationsbeginns ab. Demnach ist eine Gesellschaft in Insolvent Liquidation, wenn Schulden, Gesellschaftsverpflichtungen sowie Auflösungskosten höher als sämtliche Vermögenswerte sind. Zum Zeitpunkt des Wrongful Trading oder in einem späteren Insolvenzzeitpunkt ist es nicht erforderlich, dass der Director jeweils Director der Gesellschaft ist. Allein der Moment vor Beginn des „Winding-up“ ist maßgeblich.

Zur Beurteilung, ob der Director wusste oder hätte wissen müssen, dass die Insolvenz nicht vermeidbar war, ist nach einem objektiven sowie nach einem subjektiven Maßstab zu prüfen. Es ist zu untersuchen, was der Director selbst zu diesem Zeitpunkt wusste und was von einem objektiven vernünftigen Director erwartet werden kann. Die Aspekte, Größe der Gesellschaft, Funktion des Directors sowie mögliche Spezialkenntnisse fließen in die Bewertung ein.

Hat der Director ab dem Zeitpunkt des Erkennens der drohenden Insolvent Liquidation alles getan, um die Ausfälle der Gläubiger so gering wie möglich zu halten, ist eine Haftung ausgeschlossen. Eine Geltendmachung der Ansprüche kann nur innerhalb von sechs Jahren nach Beginn der Insolvent Liquidation erfolgen. Dies erfolgt durch den Liquidator, welcher bei Gericht einen Antrag stellt. Dem Gericht steht für die Festsetzung der Höhe der Haftung ein Ermessensspielraum zur Verfügung.

2.1.3 Haftung bei Insolvenzverschleppung

Da Großbritannien in der EU liegt, gelten für die Limited die Vorschriften der EUInsVO. Somit sind für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens diejenigen Gerichte des Mitgliedstaates zuständig, dessen Territorium die insolvente Gesellschaft den Mittelpunkt ihrer hauptsächlichen Interessen hat.

Dabei ist der Ort entscheidend, an dem die Geschäftsführung ihre Entscheidungen trifft und umsetzt und an dem der Geschäftsbetrieb organisiert wird. Das bedeutet, dass deutsche Gerichte für Limiteds mit tatsächlichem Verwaltungssitz in Deutschland zuständig sind.

Im Falle der Antragspflicht kommt britisches Recht zur Anwendung, weil die Antragspflicht grundsätzlich gesellschaftsrechtlich und nicht insolvenzrechtlich geregelt ist. Daher findet die Gründungstheorie Anwendung, nach der britisches Recht anzuwenden ist.

Somit unterliegt auch die Haftung bei Insolvenzverschleppung den britischen gesellschaftsrechtlichen Regelungen. Gemäß dem englischen Recht ist der Director bei Überschuldung nicht zwingend verpflichtet, das Insolvenzverfahren zu beantragen. Allerdings werden bei Fortführung trotz Überschuldung erhöhte Anforderungen an die Sorgfalt gestellt, um den potentiellen Schaden für die Gläubiger so gering wie möglich zu halten. Insbesondere in Fällen, in denen durch die Nichtbeantragung des Insolvenzverfahrens langfristig die Bedienung der Gläubiger sichergestellt werden kann, indem zunächst zukünftige Gewinnchancen genutzt werden, ist eine Einleitung des Insolvenzverfahrens *nicht* geboten.

Die bei einer GmbH-Insolvenzverschleppung auftretenden Haftungsproblematiken für den Geschäftsführer bestehen bei einer Limited nicht. Nach GmbH-Recht haftet er persönlich sowie gesamtschuldnerisch für sämtliche Verbindlichkeiten, welche nach Eintritt des Insolvenzgrundes nach Ablauf der drei-

Wochen-Frist begründet werden. Dabei spielt es keine Rolle, ob eine Besserstellung durch eine Nichtantragstellung möglich wäre. Nach Ablauf der Sanierungsfrist (drei Wochen) ist der Geschäftsführer gezwungen, den Insolvenzantrag zu stellen, will er die persönliche Haftung vermeiden (§ 64 GmbHG). Diese Regelung wurde durch jüngste Rechtsprechung weiter verschärft.

Für einen Director gilt diese gesetzliche Norm nicht, da er nach englischem Recht zu beurteilen ist. Dies stellt einen in der Praxis bedeutenden Vorteil dar. Um dennoch Nachteile für die Gläubiger zu vermeiden sowie eine insolvente Gesellschaft nicht unbegrenzt fortzuführen, existiert das auf das bereits erläuterte Rechtsinstitut des „Wrongful Trading“, mit dem der potentielle Schaden für die Gläubiger minimiert werden soll.

Missbräuchliche Nutzung zur Benachteiligung von Gläubigern wird sowohl in England wie auch in Deutschland mit Durchgriffshaftung sanktioniert.

Es lässt sich zusammenfassen, dass die zivilrechtlichen Haftungsrisiken eines Directors gegenüber einem GmbH-Geschäftsführer nicht schwerwiegender sind. Nach englischem Recht besteht für den Director die Möglichkeit der Straffreiheit, wenn die Fortführungsprognose positiv ausfällt. Im Gegensatz dazu verfolgen den GmbH-Geschäftsführer nach Ablauf der Drei-Wochen-Frist auch strafrechtliche Sanktionen.

2.2 Insolvenz bei Tätigkeitsschwerpunkt in England

Maßgeblich für den Fall der Insolvenz einer englischen Limited ist die Entscheidung, ob ihr **Tätigkeitsschwerpunkt** in **England** liegt oder ob der Verwaltungssitz nach **Deutschland** verlegt wurde.

Befindet sich der Schwerpunkt der Tätigkeit der Ltd. in **England**, so wird problemlos englisches Recht angewendet.

Gerät die Gesellschaft in Zahlungsschwierigkeiten, so besteht neben der Abwicklung („winding-up“) die Möglichkeit einer wirtschaftlichen Wiederbelebung der Gesellschaft bzw. die Möglichkeit das Vermögen effizient zu verwerten.

2.2.1 Alternativen zur Abwicklung der Gesellschaft

Die Bestellung eines sog. „Receiver“ ist bei der praktischen Abwicklung der Gesellschaft von sehr großer Bedeutung. Insbesondere wenn Sicherheitenverträge nicht eingehalten werden oder die Sicherheiten verwertet werden sollen, bestellt der Sicherheitsgläubiger (meist eine Bank) mittels einer privatrechtlichen Ermächtigung außergerichtlich einen Receiver.

Der Receiver ist meist zugleich Prüfer der Gesellschaft und verfügt ferner über erhebliche Insolvenzerfahrung. Seine Bestellung kann bereits in den Sicherheitenverträgen festgeschrieben sein, meist für den Eintritt folgender Ereignisse:

- § die Gesellschaft kommt ihren Zahlungsverpflichtungen nicht mehr nach
- § die Gesellschaft hört auf, werbende Gesellschaft zu sein
- § die Gesellschaft kommt den Vereinbarungen aus den Sicherheitenverträgen nicht nach (z.B. keine Bestellung weiterer Sicherheiten, Stellung eines Antrages auf „Winding-up“, „Administration“ oder „Company voluntary Arrangement“).

Das Insolvenzverfahren beginnt, indem der Sicherungsgläubiger einen Receiver bestellt, um die finanziellen Verhältnisse untersuchen zu lassen. Des Weiteren kann auch ein Gericht den Receiver bestellen, wenn die Gesellschaft im Zahlungsrückstand ist, wenn sie abgewickelt wird oder wenn die Sicherheiten der Gläubiger gefährdet sind.

Nach Erhalt der Bestellung hat der Receiver einen Tag Zeit, um seine Bestellung zu bestätigen. Nach seiner Bestellung muss er innerhalb von sieben Tagen das Gesellschaftsregister sowie innerhalb von 28 Tagen alle bekannten Gläubiger der Gesellschaft informieren. Die Veröffentlichung seiner Bestellung muss in der *London Gazette* sowie in einer örtlichen Zeitung erfolgen. Innerhalb der ersten drei Monate seiner Arbeit muss der Receiver den Registrar sowie alle Gläubiger in einem Bericht über folgende Aspekte informieren:

- § die Umstände, die zu seiner Bestellung führten
- § seine bisherigen Tätigkeiten sowie seine Vorhaben, um die besicherten Gegenstände zu verwerten
- § die Erfolgsaussichten der Gläubiger.

Die Bestellung des Receivers hat für die Gesellschaft wenig rechtliche Wirkung: der Director bleibt im Amt und die Gesellschaft bleibt eine verbundene Gesellschaft. Bestehende Verträge müssen weiterhin eingehalten werden.

Der Receiver nimmt die Stellung eines Vertreters der Gesellschaft ein und schließt so in deren Namen Verträge ab. Dabei kann er einzelne Gegenstände veräußern oder auch einen Antrag auf Abwicklung der Gesellschaft stellen. Der Receiver ist demjenigen, der ihn bestellt hat, der Gesellschaft selbst sowie Dritten (z.B. Garantiegebern) gegenüber verpflichtet.

Die Stellung als Receiver endet, wenn die besicherten Gegenstände verwertet sind sowie der Erlös ausgekehrt ist, wenn er zurücktritt oder wenn er vom Gericht abberufen wird.

Des Weiteren besteht die Möglichkeit, einen freiwilligen außergerichtlichen Vergleich („Company voluntary Arrangement“) zwischen Gesellschaftern und Gläubigern anzustreben. Geringe Kosten und ein einfaches Verfahren machen diese Alternative interessant. Der Ablauf eines solchen Vergleiches beginnt mit

Unterbreitung eines schriftlichen Vorschlages der Directors an die Gläubiger, Dieser Vorschlag muss einen erfahrenen Insolvenzrechtler benennen (er wird zu diesem Zeitpunkt noch als „Nominee“ bezeichnet). Er muss innerhalb von 28 Tagen den Vorschlag analysieren und dem Gericht in einem Bericht die Durchführbarkeit erläutern. Ist der Vorschlag in sich stimmig, so entscheidet er, ob er Gläubiger und Gesellschafter zusammenruft.

Die Gläubigerversammlung erfordert eine Mehrheit von drei Vierteln der Gesamtsumme der stimmberechtigten anwesenden Forderungen. Der Versammlungsvorsitzende teilt dem Gericht das Ergebnis mit. Wird diese Mehrheit erreicht, so sind ungesicherte Gläubiger, welche von der Versammlung benachrichtigt wurden, bezüglich alter, aber nicht neuer Schulden an den Vorschlag gebunden. Gesicherte Gläubiger sind nicht an diesen Vergleich gebunden.

Entsprechend dem Vergleich werden dem „Supervisor“ (vormals als „Nominee“ bezeichnet) die Sicherungsgegenstände übergeben. Dieser erstattet nach Umsetzung des Vergleichs innerhalb von 28 Tagen den Gesellschaftern und Gläubigern einen Abschlussbericht.

Das Verfahren der „Administration“ gibt einer Gesellschaft mit vorübergehenden finanziellen Schwierigkeiten Zeit sich zu restrukturieren, ohne dass eine Abwicklung erfolgt. Eine Administration wird angeordnet, wenn die Gesellschaft zwar insolvenzgefährdet ist, es aber gute Aussichten auf Besserung der wirtschaftlichen Lage gibt. Bei diesem Verfahren tritt ein sog. Moratorium ein, d.h. dass die Gesellschaft nicht ohne gerichtliche Zustimmung zwangsabgewickelt werden kann, dass verpfändete Gegenstände nicht verwertet werden dürfen sowie dass kein Gerichtsverfahren gegen die Gesellschaft eingeleitet wird.

Dieses Verfahren setzt einen Antrag der Directors bei Gericht voraus. Dieser Antrag muss nicht veröffentlicht werden. Allerdings bestehen Informationspflichten gegenüber denjenigen, welche berechtigt sind, einen „Administrative

Receiver“ zu bestellen und damit ein Widerspruchsrecht besitzen. Das Gericht muss innerhalb von fünf Tagen nach Antragstellung darüber entscheiden. Gibt das Gericht dem Antrag statt, so ist die gerichtliche Entscheidung in der *London Gazette* zu veröffentlichen, des Weiteren sind die Gläubiger innerhalb von 28 Tagen zu informieren. In allen Geschäftsbriefen der Gesellschaft muss diese Tatsache offen gelegt werden. Die gerichtliche Entscheidung führt dazu, dass die Gesellschaft von einem Administrator geführt wird. Die Directors bleiben im Amt, allerdings ohne ihre bisherigen Befugnisse.

Ein Bericht an die Gläubigerversammlung muss vom Administrator, einem erfahrenen Insolvenzrechtsexperten, innerhalb von drei Monaten vorgelegt werden. Dem Gericht sowie dem Gesellschaftsregister ist das Ergebnis der Versammlung mitzuteilen. Anschließend hat der Administrator den Plan entsprechend umzusetzen.

Auch der Administrator ist Vertreter der Gesellschaft. Er vertritt aber gleichzeitig das Gericht, so dass Missachtungen seiner Anweisung als Missachtungen des Gerichts betrachtet werden. Der „administrator“ kann mit gerichtlicher Zustimmung verpfändete Gegenstände veräußern, wenn die daraus erzielten Erlöse an die gesicherten und vorangigen Gläubiger ausgezahlt werden.

2.2.2 Abwicklung der Gesellschaft

Nach englischem Insolvenzrecht kann die als „Liquidation“ oder „Winding-up“ bezeichnete Liquidation einer Gesellschaft freiwillig oder zwangsweise erfolgen.

Die **freiwillige Liquidation** („Voluntary Winding-up“) kann entweder von den Gesellschaftern oder von den Gläubigern veranlasst werden. Ist die Gesellschaft noch zahlungsfähig, so können nur die Gesellschafter die freiwillige Liquidation

betreiben. Besteht Zahlungsunfähigkeit können nur noch die Gläubiger die Liquidation betreiben.

Mit der Abgabe einer Erklärung der Zahlungsfähigkeit („statutory declaration of solvency“) auf einer Directors-Versammlung beginnt die freiwillige Liquidation durch die Gesellschafter. Der Erklärung zufolge haben die Directors die wirtschaftlichen Verhältnisse der Gesellschaft untersucht, demnach kann diese in den nächsten zwölf Monaten die Schulden begleichen.

Nach Abgabe der Erklärung muss innerhalb von fünf Wochen eine Gesellschafterversammlung stattfinden, auf welcher folgende Beschlüsse zu fassen sind:

§ „spezial resolution“, die Gesellschaft abzuwickeln

§ „ordinary resolution“, einen Liquidator zu bestellen.

Innerhalb von 15 Tagen sind beide Beschlüsse dem Gesellschaftsregister zuzuleiten. Nach Bestellung des Liquidators bestätigt der Versammlungsleiter die Annahme des Amtes. Sämtliche Befugnisse der Directors enden, sobald der Liquidator bestellt ist.

Der Liquidator ist verpflichtet, seine Bestellung innerhalb von 28 Tagen allen ihm bekannten Gläubigern mitzuteilen, sowie innerhalb von 14 Tagen seine Bestellung in der *London Gazette* zu veröffentlichen und dem Registrar mitzuteilen. Ist die Liquidation beendet, muss der Liquidator eine Gläubigerversammlung einberufen sowie eine Abschlussübersicht vorlegen.

Während seiner Bestellung ist der Liquidator Vertreter der Gesellschaft, dafür stehen ihm umfangreiche Befugnisse zu:

§ er kann Vermögensgegenstände veräußern

§ er kann im Namen der Gesellschaft Prozesse führen

§ er trifft alle Maßnahmen zur Weiterführung der Gesellschaft.

Stellt sich heraus, dass die Gesellschaft insolvent ist, muss der Liquidator sofort die freiwillige Liquidation durch die Gläubiger anstreben. Die freiwillige Liquidation durch die Gesellschafter endet, wenn der Liquidator die Erlöse aus der Veräußerung der zur Verfügung stehenden Vermögensgegenstände an die Gläubiger übergeben und ein Abschlusstreffen mit den Gläubigern abgehalten hat. Abschließend müssen die Versammlung sowie das Gericht den Liquidator abberufen. Die Schlussrechnung wird an das Gesellschaftsregister weitergeleitet. Nach drei Monaten wird die Gesellschaft vom Registrar aufgelöst.

Die Einberufung einer Directors-Versammlung stellt den Beginn der freiwilligen Liquidation durch die Gläubiger dar. Diese Versammlung entscheidet aufgrund der wirtschaftlich kritischen Lage über die Einberufung einer Gesellschafterversammlung, in der den Gesellschaftern die Liquidation der Gesellschaft empfohlen wird. Die Gesellschafterversammlung muss zwei Beschlüsse fassen:

§ „extraordinary resolution“, die Gesellschaft zu liquidieren

§ „ordinary resolution“, einen Liquidator zu bestellen.

Die Gesellschafterversammlung folgt üblicherweise bei der Bestellung des Liquidators der Empfehlung der Directors.

Vierzehn Tage nach der Gesellschafterversammlung ist eine Gläubigerversammlung einzuberufen. Dazu müssen die Directors alle Gläubiger einladen. Des Weiteren ist die Gläubigerversammlung in der *London Gazette* sowie in zwei örtlichen Tageszeitungen zu veröffentlichen. Meist findet die Gläubigerversammlung am gleichen Tag im Anschluss an die Gesellschafterversammlung statt.

Die Directors müssen auf der Gläubigerversammlung die wirtschaftlichen Verhältnisse der Gesellschaft offen legen sowie den Gläubigern Fragen zur Entwicklung der Gesellschaft beantworten. Die Gläubigerversammlung kann den von der Gesellschafterversammlung bestellten Liquidator ablehnen und einen neuen bestimmen.

Im Anschluss an die Gläubigerversammlung bestätigt der Liquidator dem Versammlungsleiter seine Bestellung. Diese Bestellung hat er innerhalb von vierzehn Tagen in der *London Gazette* zu veröffentlichen und dem Registrar der Gesellschaft mitzuteilen.

Der Liquidator erhält dieselben Befugnisse wie bei einer freiwilligen Liquidation durch die Gesellschafter. Darüber hinaus prüft er auch das Verhalten der Directors sowie vorangegangene Transaktionen.

Ist die Arbeit des Liquidators beendet, so beruft er eine Schlussversammlung mit Gesellschaftern und Gläubigern ein, auf dieser erläutert er die Verwertung und Erlösverteilung. Seine Abberufung erfolgt auf dieser Schlussversammlung oder von einem Gericht. Dem Gesellschaftsregister ist eine Abschlussbilanz zuzusenden. Der Registrar löst drei Monate später die Gesellschaft auf.

Die **Zwangsabwicklung** einer Gesellschaft erfolgt per Gerichtsbeschluss. Dabei ist für eine in England tätige Limited das Gericht („County Court“) am Sitz der Gesellschaft zuständig. Übersteigt das Kapital der Gesellschaft 120.000 GBP, ist der „High Court“ zuständig.

Wichtigster Grund für eine derartige Zwangsabwicklung ist die Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft. Die Zahlungsunfähigkeit liegt unter anderem dann vor:

- § wenn gegen die Gesellschaft eine Mahnung in gesetzlich vorgeschriebener Form von mehr als 750 GBP vorliegt und diese nicht innerhalb von drei Wochen beglichen wird
- § wenn die Zwangsvollstreckung für einen Gläubiger erfolglos verlief

§ wenn dem Gericht der Beweis vorliegt, dass die Gesellschaft ihre Verbindlichkeiten nicht begleichen kann.

Die Durchführung der Zwangsabwicklung erfolgt auf Antrag, berechtigt dazu sind zum einen die Gläubiger, zum anderen die Directors. Die Richtigkeit ihrer Angaben im Antrag müssen sie eidesstattlich versichern. Spätestens sieben Tage nachdem der Antrag der Gesellschaft zugestellt wurde -allerdings nicht weniger als sieben Tage vor der gerichtlichen Anhörung- muss er in der *London Gazette* veröffentlicht werden. Ab der Zustellung des Antrages an die Gesellschaft ist die Gesellschaft nur noch mit Zustimmung des Gerichts Verfügungsberechtigt. Bedeutsam ist auch der Zeitpunkt der Veröffentlichung des Antrages – meist sperrt dann die Bank das Konto der Gesellschaft.

Dem Gericht steht für die Anordnung der Zwangsabwicklung ein freies Ermessen zu. Liegt einer der Antragsgründe vor, besonders bei Zahlungsunfähigkeit, wird dem Antrag stattgegeben. Anschließend wird ein amtlich bestellter Verwalter („Official Receiver“) vom Gericht benachrichtigt, dieser veröffentlicht die gerichtliche Anordnung in der *London Gazette* sowie in einer örtlichen Zeitung.

Der Verwalter muss innerhalb von zwölf Wochen nach seiner Bestellung entscheiden, ob eine erste Gläubigerversammlung einberufen werden soll, um einen Liquidator zu wählen. Dies lohnt sich nur dann, wenn die Gesellschaft genügend Vermögen besitzt, um das auflaufende Honorars eines Liquidators zu decken. Findet sich keine Privatperson für die Rolle des Liquidators, so ist der amtliche Verwalter Liquidator kraft gerichtlicher Anordnung. Innerhalb von vier Monaten nach Bestellung des amtlichen Verwalters muss eine erste Gläubigerversammlung stattfinden.

Die Aufgaben des Liquidators ähneln denen der freiwilligen Liquidation. Die Befugnisse der Director sowie deren Bestellung enden mit der Zwangsabwick-

lung. Für die Weiterführung der Gesellschaft oder für die Durchführung von Rechtsstreitigkeiten bedarf der Liquidator einer gerichtlichen Bestätigung. Um die Hintergründe der wirtschaftlich schlechten Situation der Gesellschaft zu ermitteln, kann der Liquidator Directors und Secretary vor ein Gericht zur Aussage bestellen.

Mit der Verwertung der Vermögensgegenstände sowie der Erlösauskehr endet die Zwangsabwicklung. Des Weiteren wird eine letzte Gläubigerversammlung abgehalten, der Liquidator durch die Versammlung oder durch das Gericht abberufen sowie eine Schlussbilanz bei Gesellschaftsregister und Gericht eingereicht. Nach Ablauf von drei Monaten löst der Registrar die Gesellschaft auf.

2.3 Insolvenz bei Verwaltungssitz in Deutschland

Insolvenzrechtliche Fragen der Ltd. & Co. KG mit **Verwaltungssitz in Deutschland** sind häufig noch ungeklärt und meist sehr kompliziert.

Die bedeutsamste Schwierigkeit besteht in der Qualifikation des anwendbaren Rechts. Internationales Gesellschaftsrecht tritt neben internationales Insolvenzrecht – Probleme sind anhand der Qualifikation als insolvenz- bzw. gesellschaftsrechtlicher Natur nach deutschem bzw. englischem Recht zu beurteilen. Die Europäische Insolvenzordnung vereinheitlicht im Wesentlichen europaweit das internationale Insolvenzrecht. Für das Insolvenzverfahren und seine Wirkungen gilt demzufolge prinzipiell das Insolvenzrecht des Mitgliedstaates, in welchem die Verfahrenseröffnung stattfindet. Der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen des Schuldners bestimmt dabei die Zuständigkeit für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens durch die Gerichte international. Gesellschaften und juristische Personen unterliegen der Vermutung, dass der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen identisch ist mit dem satzungsmäßigen Sitz. Fallen jedoch Satzungs- und Verwaltungssitz auseinander und entfaltet die Gesellschaft

im Gründungsstaat keine Geschäftstätigkeit, so befindet sich der Mittelpunkt der hauptsächlichsten Interessen am Verwaltungssitz. Befindet sich der Verwaltungssitz einer englischen Limited in Deutschland, wird deutsches Insolvenzrecht vor einem deutschen Gericht am Ort der Niederlassung angewendet. Entsprechend der Überseering-Entscheidung gilt die Limited als rechts- und parteifähig.

Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens erfordert zwingend das Vorliegen eines Insolvenzgrundes, welcher sich nach deutschem Recht bestimmt. Das Insolvenzrecht des Mitgliedstaates bestimmt demnach die Voraussetzungen des Insolvenzverfahrens. Folgende Gründe kommen für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens in Betracht:

Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft (§ 17 InsO)

§ drohende Zahlungsunfähigkeit, wenn der Schuldner die Eröffnung beantragt (§ 18 InsO)

§ Überschuldung (§ 19 InsO).

Auch das Insolvenzantragsrecht bestimmt sich aufgrund seiner Qualifikation als insolvenzrechtlich nach deutschem Recht. Daher können Mitglieder der Gesellschaft diesen Antrag stellen. Dagegen herrschen verschiedene Meinungen, nach welchem Recht sich Insolvenzantragspflicht sowie Insolvenzverschleppungshaftung richten. Bei Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung muss der Geschäftsführer einer GmbH unverzüglich den Insolvenzantrag stellen (§ 64 GmbHG i.V.m. §§ 17, 19 InsO).

Die Antragspflicht ist in deutschen gesellschaftsrechtlichen Gesetzen geregelt, so dass im Hinblick auf das englische Gesellschaftsstatut der Limited die Anwendung deutscher Insolvenzantragspflichten zum Teil abgelehnt wird. Demzufolge wäre nur englisches Recht anzuwenden. Eine derartige Insolvenzantragspflicht wird durch die Haftung der Directors wegen Wrongful Trading (welche

zum Teil als gesellschaftsrechtlich qualifiziert wird, auch wenn die Regelungen im englischen Insolvency Act 1986 stehen) abgesichert.

In der Insolvenz wird die englische Limited soweit wie möglich als englische Kapitalgesellschaft betrachtet. So wird vermieden, dass Wertungsbrüche entstehen, indem der englischen Gesellschaft deutsche Normen aufgesetzt werden.

Andererseits werden die Insolvenzantragspflicht sowie die Haftung wegen Insolvenzverschleppung als insolvenzrechtlich qualifiziert. Demnach kommt deutsches Recht zur Anwendung. Bei einer Limited mit Verwaltungssitz in Deutschland müssen also die Directors bei Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung unverzüglich die Insolvenz beantragen. Die Directors haften der Gesellschaft auf Ersatz der nach der Insolvenzreife geleisteten Zahlungen bzw. haften sie den Gläubigern für den Schaden, den diese durch die pflichtwidrige, schuldhaftes Verzögerung der Antragstellung erlitten haben.

Werden derartige Vorschriften angewendet, würde dies die Niederlassungsfreiheit der Gesellschaften in Europa einschränken. Des Weiteren besteht der Kritikpunkt, nachdem strafrechtliche Folgen von Insolvenzverschleppung nicht auf ausländische Gesellschaften anwendbar sind.

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die Rechtslage der Insolvenzantragspflicht sowie Insolvenzverschleppungshaftung noch ungeklärt ist.

Auch die insolvenzrechtliche Qualifikation von Eigenkapitalersatzregeln gestaltet sich problematisch. Deutsches Insolvenzrecht bietet die Möglichkeit der Anfechtung von Rückzahlungen von kapitalersetzenden Darlehen, wenn sie im letzten Jahr vor Insolvenzantragstellung erfolgte (§ 135 InsO). Die Europäische Insolvenzordnung weist diese Anfechtung dem Insolvenzstatut zu, so dass deutsches Recht gilt.

Schwierig dabei gestaltet sich die Frage, ob deutsche Rechtsmaßstäbe klären können, ob ein eigenkapitalersetzendes Darlehen vorliegt. Kapitalisierungser-

fordernisse fallen jedoch in den Bereich des Gesellschaftsrechts, womit englisches Recht zur Geltung kommt. Allerdings besteht die Nähe zum Insolvenzrecht. Die Anwendung deutschen Rechts zur Beurteilung des Kapitalersatzes steht englischem Gesellschaftsrecht entgegen. Dies entspricht nicht den Grundsätzen der „Inspire-Art“-Entscheidung.

Das Recht des Staates, in dem das Verfahren eröffnet wurde, bestimmt auch Durchführung und Ende des Insolvenzverfahrens. Bei einer englischen Limited mit Verwaltungssitz in Deutschland unterliegen die Gesellschafter bzw. Directors nicht einer persönlichen Haftung nach den Grundsätzen des existenzvernichtenden Eingriffs. Dieser stellt einen als gesellschaftsrechtlich zu qualifizierenden Tatbestand dar, welchen die Rechtsprechung für die deutsche GmbH entwickelte. Eine Übertragung auf die englische Limited wäre systemfremd.

Mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens geht die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis der Limited auf den Insolvenzverwalter über. Seine Rechte bestimmen sich ebenfalls nach deutschem Recht. Das deutsche Recht bestimmt auch die Vermögenswerte zur Insolvenzmasse, die anmeldbaren Forderungen, die Erlösverteilung sowie die Beendigung des Verfahrens.

3. Die Besteuerung der Ltd. & Co. KG

Nach der sog. Überseering-Entscheidung besitzt eine in einem anderen Mitgliedstaat gegründete Gesellschaft dieselbe Rechtsfähigkeit, die sie auch in ihrem Gründungsstaat innehat. Somit muss auch steuerlich die Limited in Deutschland wie eine deutsche Kapitalgesellschaft behandelt werden.

Die steuerliche Behandlung der Limited unterscheidet sich nicht von der der GmbH!

3.1 Steuern vom Einkommen und Ertrag

3.1.1 Die einkommensteuerrechtliche Anerkennung

Die Ltd. & Co. KG ist einkommensteuerrechtlich als echte Personengesellschaft allgemein anerkannt. Bereits die Rechtsprechung des RFH trug zur Entwicklung dieser Beurteilung bei. Allerdings sah der RFH die GmbH & Co. KG noch als „ungewöhnliche Gesellschaftsform“ an und behandelte sie wie eine große GmbH. Die Beurteilung hin zur steuerlichen Anerkennung als Personengesellschaft wurde später vom BFH weitergeführt, welcher die GmbH & Co. KG steuerlich als eine zulässige bürgerlich-rechtliche Form anerkannte, welche als Personengesellschaft zu beurteilen ist.

Im Zeitablauf traten allerdings Zweifel auf, ob nicht mindestens die Publikums-GmbH & Co. KG körperschaftsteuerpflichtig sein sollte, da sie eine körperschaftliche Struktur aufweist sowie zivilrechtlich in Wahrheit keine Personengesellschaft, sondern ein wirtschaftlich tätiger, nicht rechtsfähiger Verein sei. Bestrebungen, eine Körperschaftsteuerpflicht zu schaffen, wurden jedoch nicht weiter verfolgt.

Um diese Frage abschließend zu klären, wurde sie dem Großen Senat des BFH zur Entscheidung vorgelegt. 1984 entschied der Große Senat des BFH für die Fortführung der bisherigen Rechtsprechung und damit die Ablehnung der Körperschaftsteuerpflicht. Mit dieser Entscheidung wurde die Rechtssicherheit wiederhergestellt.

3.1.2 Besteuerung von Personengesellschaften

Einerseits sind Personengesellschaften nicht körperschaftsteuerpflichtig (sie stellen kein in § 1 KStG genanntes Gebilde dar), andererseits unterliegen sie als sol-

che auch nicht der Einkommensteuer (nach § 1 EStG werden von der Einkommensteuer nur natürliche Personen erfasst).

Die steuerliche Erfassung des Einkommens einer Personengesellschaft erfolgt anteilig bei den einzelnen Gesellschaftern. Handelt es sich dabei um eine natürliche Person, erfolgt die Erfassung mittels der Einkommensteuer. Ist eine Kapitalgesellschaft (z.B. eine GmbH oder eine Ltd.) Gesellschafter der Ltd. & Co. KG, erfolgt die Erfassung durch die Körperschaftsteuer.

Die KG unterliegt als solche also nicht der Einkommensteuerpflicht. Wie bei der GbR und der OHG sind auch bei der KG Träger des Unternehmens und des Gesellschaftsvermögens die Gesellschafter; die im Rahmen einer KG erzielten Einkünfte sind deshalb den Gesellschaftern zuzurechnen und von ihnen zu versteuern. Durch die Besteuerung bei den einzelnen Gesellschaftern gibt es auch keinen einheitlichen Steuersatz. Für jeden Gewinnanteil gelten die persönlichen Verhältnisse des betreffenden Gesellschafters.

Für die Ermittlung dieser Einkünfte gelten die gleichen Regeln, die auch für die Einkünfteermittlung bei anderen Personengesellschaften, insbesondere bei der GbR und bei der OHG anzuwenden sind.

Auch die Gesellschafter einer KG - und zwar sowohl die persönlich haftenden Gesellschafter als auch die Kommanditisten - können bei Vorliegen gewisser Voraussetzungen Mitunternehmer i. S. d. des § 15 Abs. 1 Nr. 2 EStG sein. Das hat zur Folge, dass ihnen als gewerbliche Einkünfte außer ihren Anteilen am Gewinn und Verlust der Gesellschaft auch die sog. Sondervergütungen zuzurechnen sind. Es handelt sich dabei um Vergütungen, die sie von der Gesellschaft für Dienstleistungen, Darlehensgewährungen oder für die Vermietung und Verpachtung von Wirtschaftsgütern erhalten (Personengesellschaft). Da die in § 15 Abs. 1 Nr. 2 EStG genannten Sondervergütungen zu den gewerblichen Einkünften zählen, erhöht sich der für die Bemessung der Gewerbesteuer zu Grunde zu legende Gewerbeertrag (§ 7 GewStG) entsprechend.

In der Regel richtet sich die handelsrechtliche Gewinnverteilung nach der jeweiligen Beteiligungsquote. Allerdings kann die sich aufgrund der Gewinnverteilung ergebende Größe trotz Maßgeblichkeit der Handelsbilanz für die Steuerbilanz nur eingeschränkt für das Steuerrecht übernommen werden. Die Bestimmung des steuerpflichtigen Gewinns unterliegt einer Vielzahl von Besonderheiten.

Vom zuständigen Betriebsfinanzamt werden die Einkünfte aus der Beteiligungsgesellschaft gemäß § 180 Abs. 1 Nr. 2 a AO einheitlich und gesondert für jeden Gesellschafter festgestellt. Das Wohnsitzfinanzamt des Gesellschafters ist an diese Feststellung gebunden.

Will ein einzelner Gesellschafter Sonderbetriebseinnahmen oder Sonderbetriebsausgaben geltend machen, so muss er diese der Gesellschaft belegbar mitteilen, damit diese bei der steuerlichen Veranlagung Berücksichtigung finden können.

Betreibt die Gesellschaft ein Gewerbe, unterliegt sie grundsätzlich der Gewerbesteuer. Dadurch ermäßigt sich bei den Mitunternehmern die tarifliche Einkommensteuer um das 1,8fache des festgesetzten, anteiligen Gewerbesteuer-Messbetrages. Kommt es also auf Ebene der Gesellschaft zu einer Gewerbesteuerbelastung, wird diese in überwiegendem Umfang auf die Einkommensteuer der Gesellschafter angerechnet. Faktisch ist somit nur eine geringe wirtschaftliche Belastung gegeben.

Bei Unternehmen, die in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft geführt werden (GmbH, Limiteds) sind die Unternehmer stets in der Versuchung, das Geschäftsführergehalt so hoch anzusetzen, dass kein Gewerbeertrag entsteht, der somit auch nicht der Gewerbesteuer unterliegen kann. Leider begeben sich gerade ertragsstarke Unternehmen damit in die Gefahr der sog. „verdeckten Gewinnausschüttung“, wenn nämlich das Geschäftsführergehalt unangemessen

hoch ist. Grundsätzlich geht nämlich das Finanzamt davon aus, dass jeder Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft mit einem Fremd-Geschäftsführer darauf achten wird, dass der gesamte Gewinn nicht durch das Geschäftsführergehalt aufgebraucht wird.

Dieses Problem ist bei einer Co. KG entschärft, da von einer Komplementär-Gesellschaft nicht erwartet wird, dass sie einen entsprechenden Gewinn einfährt. Sie muss lediglich darauf achten, dass sie eine angemessene Bruttoverzinsung ihres eingesetzten Stammkapitals erhält. Diese wird i.d.R. mit 6% p.a. angesetzt. Dadurch entstehen bei der normalen Komplementär-Ltd. aufgrund des i.d.R. geringen Stammkapitals jedoch denkbar kleine Erträge, die durch die laufenden Kosten für Buchführung und Jahresabschluss i.d.R. neutralisiert werden.

3.2 Gewerbesteuer

3.2.1 Behandlung der Ltd. & Co. KG

Jeder stehende Gewerbebetrieb, welcher im Inland betrieben wird, unterliegt nach § 2 Abs. 1 Satz 1 GewStG der Gewerbesteuer.

Die Ltd. & Co. KG wird heute stets als selbstständiges Steuersubjekt der Gewerbesteuer betrachtet.

Der Gewerbeertrag bildet die Bemessungsgrundlage der Gewerbesteuer. Laut § 7 Satz 1 GewStG bestimmt sich dieser nach dem Gewinns aus dem Gewerbebetrieb. Dieser ist nach den Vorschriften des Einkommensteuergesetzes zu ermittelnden und um die Hinzurechnungen des § 8 GewStG sowie um die Kürzungen aus § 9 GewStG zu berichtigen.

Demzufolge wird grundsätzlich gewerbesteuerlich der Gewerbebetrieb der Personengesellschaft wie bei der Einkommensbesteuerung – also die gesamte Betätigung der Gesellschafter - erfasst.

Bei der Ermittlung des Gewerbeertrages müssen laut BFH auch die Ergebnisse etwaiger Sonder- oder Ergänzungsbilanzen berücksichtigt werden. Hierzu zählen insbesondere die Tätigkeitsvergütungen, welche die Komplementär-Limited an ihre Geschäftsführer, welche gleichzeitig Kommanditisten der Ltd. & Co. KG sind, zahlt. Des Weiteren sind darüber auch offene und verdeckte Gewinnausschüttungen der Komplementär-Limited zu erfassen.

§ 7 Satz 4 GewStG sieht vor, dass zur Ermittlung des Gewerbeertrages einer Mitunternehmerschaft, soweit an der Mitunternehmerschaft natürliche Personen unmittelbar oder mittelbar über eine oder mehrere Personengesellschaften beteiligt sind, das Halbeinkünfteverfahren (§ 3 Nr. 40, 3c Abs. 2 EStG) sowie § 8b KStG anzuwenden ist.

Diese Vorschriften gelten auch bei der Gewerbesteuer. Insbesondere Erträge aus Beteiligungen an Kapitalgesellschaften, welche zum (Sonder-)Betriebsvermögen der Ltd. & Co. KG gehören – z.B. die Komplementär-Limited - sind davon betroffen. Erfüllen befreite Ausschüttungsbeträge nicht die Voraussetzungen des § 9 Nr. 2a oder 7 GewStG, sind sie gemäß § 8 Abs. 5 GewStG dem Gewerbeertrag hinzuzurechnen. Dies betrifft insbesondere Ausschüttungen von ausländischen Kapitalgesellschaften sowie von sog. inländischem Streubesitz¹¹. Die maßgebliche Beteiligungsquote ermittelt sich dabei aus der Zusammenrechnung der Limited-Anteile aller Kommanditisten.

Gewinne oder Verluste aus der Veräußerung eines kompletten Gesellschafteranteils (Mitunternehmeranteils) an der Ltd. & Co. KG bilden eine Ausnahme von dem Grundsatz der Anlehnung des Gewerbesteuerrechts an die einkommensteuerrechtliche Gewinnermittlung. Diese unterliegen regelmäßig der Besteuerung nach § 16 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG. Bestimmt § 7 Satz 2 GewStG nichts ande-

¹¹ d.h. Beteiligungen an inländischen Kapitalgesellschaften von weniger als 10 % des gezeichneten Kapitals.

res, so werden diese Gewinne und Verluste bei natürlichen Personen nicht in die gewerbsteuerlichen Bemessungsgrundlage einbezogen. Gewinne aus der Veräußerung von Teilen eines Mitunternehmeranteils sind stets gewerbsteuerpflichtig. Gewinne aus der Veräußerung des gesamten Mitunternehmeranteils sind nur insoweit gewerbsteuerpflichtig, wie sie nicht auf eine natürliche Person als unmittelbar beteiligter Mitunternehmer entfallen. § 35 EStG sieht eine Entlastung des nur mittelbar beteiligten Mitunternehmers vor.

Sind auf Seiten des Veräußerers und des Erwerbers dieselben Personen als Mitunternehmer beteiligt, sind solche Veräußerungen nicht begünstigt. Für Veräußerungsgewinne gilt nicht § 8 Nr. 5 GewStG.

Laut § 10a GewStG ist eine periodenübergreifende **Verlustverrechnung** im Vergleich zur Einkommensteuer bei der Gewerbesteuer nur eingeschränkt möglich. Ein Verlustrücktrag ist nicht möglich. Die Unternehmer- und Unternehmensidentität zwischen dem Zeitpunkt der Verlufterzielung und dem Zeitpunkt der Verlustverrechnung bildet die Voraussetzung für einen Verlustvortrag.

Die Unternehmensidentität erfordert, dass der im Anrechnungsjahr bestehende Gewerbebetrieb identisch mit demjenigen sein muss, welcher den Verlust erwirtschaftet hat. Dies folgt aus dem Objektcharakter der Gewerbesteuer. Insbesondere ist die Ltd. & Co. KG nicht dazu berechtigt, den früheren Gewerbeverlust eines Gesellschafters geltend zu machen. Der Verlust der einen Gesellschaft kann auch bei beteiligungsidentischen Personengesellschaften nicht bei einer anderen abgezogen werden. Gibt eine Ltd. & Co. KG eine von mehreren Tätigkeiten auf oder übt sie nacheinander verschiedenen Tätigkeiten aus, bleibt die Unternehmensidentität trotzdem bestehen.

Die Unternehmeridentität erfordert, dass derjenige, welcher die Kürzung beansprucht, auch dem Grunde und der Höhe nach derjenige ist, der den Verlust getragen hat.

In der Literatur wird dieses Erfordernis oftmals als nicht zutreffend betrachtet. Dabei wird der Einfluss eines Gesellschafterwechsels auf die Abzugsfähigkeit eines für die Gesellschaft errechneten negativen Gewerbeertrages bezweifelt. Begründet wird dies mit dem Objektcharakter der Gewerbebesteuer, nachdem eine Beeinflussung des Gewerbeertrages einer Ltd. & Co. KG weder durch einen Gesellschafterwechsel noch durch Vorgänge, welche die Sphäre der einzelnen Gesellschafter betrifft, ausgeschlossen ist. Eine formwechselnde Umwandlung eines Gesellschafters lässt daher die Unternehmensidentität unberührt.

In der Konstruktion einer doppelstöckigen Ltd. & Co. KG ist die Obergesellschaft (nicht ihre Gesellschafter) Mitunternehmer der Gesellschaft. Der Gesetzgeber sieht den mittelbar beteiligten Gesellschafter zwar als Mitunternehmer der Untergesellschaft, setzt aber in § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 2 Halbsatz 2 EStG für die Gleichstellung des mittelbar beteiligten Gesellschafters voraus, dass auch die Obergesellschaft Mitunternehmer der Untergesellschaft ist. Im Sinne der gewerbesteuerlichen Unternehmeridentität bedarf die Mitunternehmereigenschaft einer Abgrenzung. Der BFH nahm diese dahingehend vor, den sachlichen Anwendungsbereich des § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 2 EStG auf den Sonderbetriebsvermögensbereich des Gesellschafters der Obergesellschaft bei der Untergesellschaft zu beschränken.

Bleibt ein bei der Untergesellschaft ausgeschiedener Gesellschafter an der Untergesellschaft mittelbar über die Obergesellschaft beteiligt, beschränkt sich der gewerbesteuerliche Verlustvortrag auf diejenigen Verluste, die im Sonderbetriebsvermögensbereich des ausgeschiedenen Gesellschafters entstanden sind.

§ 11 Abs. 1 GewStG geht für die **Berechnung der Gewerbebesteuer** von einem Steuermessbetrag aus. Dieser errechnet sich indem auf den um 24.500,00 EUR (Freibetrag) verminderten Gewerbeertrag eine Steuermesszahl angewendet wird.

Sie ist abhängig von der Höhe des verbleibenden Gewerbeertrages und staffelt sich folgendermaßen:

für die ersten 12.000,00 EUR	1%
für die weiteren 12.000,00 EUR	2%
für die weiteren 12.000,00 EUR	3%
für die weiteren 12.000,00 EUR	4%
für alle weiteren Beträge	5%.

Der so ermittelte Steuermessbetrag wird gemäß § 16 Abs. 1 GewStG mit dem Hebesatz der jeweiligen Gemeinde multipliziert und festgesetzt.

Die Gewerbesteuer ist von ihrer eigenen Bemessungsgrundlage abzugsfähig.

Nach § 35 Abs. 1 Nr. 2 EStG kann eine **Anrechnung der Gewerbesteuer auf die Einkommensteuer** erfolgen. Demnach ermäßigen sich die mitunternehmerischen Einkünfte eines Gesellschafters der Ltd. & Co. KG um das 1,8fache des Gewerbesteuer-Messbetrages, welcher in dem Veranlagungszeitraum entsprechenden Erhebungszeitraum ermittelt wurde. Von § 35 EStG sind nur natürliche Personen betroffen, Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft sind nicht begünstigt.

Gemäß § 35 Abs. 2 Satz 2 EStG ermittelt sich der anteilige Gewerbesteuermessbetrag nach Maßgabe des allgemeinen Gewinnverteilungsschlüssels. Dies stimmt mit der handelsrechtlichen Gewinnverteilung überein, wenn diese steuerlich anerkannt ist. Vorabgewinnanteile finden keine Berücksichtigung. Allerdings behandelt die Finanzverwaltung Vorabgewinnanteile, welche gewinnabhängig sind, als Bestandteil des allgemeinen Gewinnverteilungsschlüssels. Nur gewinnunabhängige Vorabgewinnanteile bzw. Sondervergütungen sowie alle Ergebnisbeiträge aus Sonder- und Ergänzungsbilanzen bleiben demzufolge unberücksichtigt.

Nach § 35 Abs. 1 EStG ist dieser Anrechnungsbetrag auf die um sonstige Steuerermäßigungen verminderte tarifliche Einkommensteuer, welche anteilig auf die im zu versteuernden Einkommen enthaltenen gewerblichen Einkünfte entfällt, anzurechnen. Demzufolge wird das Anrechnungsvolumen in zweifacher Weise beschränkt:

- § absolut auf die Höhe der Einkommensteuer sowie
- § relativ auf die sich rechnerisch ergebende, anteilige Einkommenssteuerbelastung der gewerblichen Einkünfte.

Der Anrechnungsbetrag darf demzufolge die auf die gewerblichen Einkünfte entfallende Einkommensteuer nicht übersteigen.

Aufgrund dieser Beschränkung können Anrechnungsüberhänge auftreten, welche endgültig verfallen, da sie weder vor- noch rücktragsfähig sind. Typischerweise entstehen Anrechnungsüberhänge,

- § wenn der Gewinnanteil gemäß § 35 Abs. 2 Satz 2 EStG größer ist als der rechnerische Anteil eines Gesellschafters am steuerlichen Gesamtgewinn der Mitunternehmerschaft (z.B. bei steuerlicher Mehr-AfA aus Ergänzungsbilanzen)
- § wenn die einkommensteuerliche Verrechnung der gewerblichen Einkünfte mit Verlusten aus anderen Gewerbebetrieben oder anderen Einkunftsarten erfolgt
- § wenn die tarifliche Einkommensteuer durch andere Steuerermäßigungen oder bei zusammenveranlagten Ehegatten durch den Splitting-Effekt vermindert wird.

Die Entstehung des Anrechnungsüberhangs ist nur in geringem Maße beeinflussbar, beispielsweise durch eine steuerneutrale Ausgliederung von Sonderbetriebsvermögen auf eine gewerblich geprägte Personengesellschaft, welches dies der Ausgangsgesellschaft zur Nutzung überlässt (§ 6 Abs. 5 Satz 3 EStG).

3.2.2 Behandlung der Komplementär-Limited

Nach § 2 Abs. 1 Satz 1 GewStG unterliegt jeder stehende Gewerbebetrieb, welcher im Inland betrieben wird, der Gewerbesteuer. Die Tätigkeit von Kapitalgesellschaften, und damit der Limited, nach § 2 Abs. 2 Satz 1 GewStG gilt stets und in vollem Umfang als Gewerbebetrieb.

Eine werbend tätige Ltd. & Co. KG ist stets gewerbesteuerpflichtig. Somit wird der Gewerbeertrag der Komplementär-Limited gemäß § 9 Nr. 2 GewStG um den bereits bei der Ltd. & Co. KG festgestellten und zur Gewerbesteuer herangezogenen Gewinnanteil gekürzt. Nach § 8 Nr. 8 GewStG sind bei der Ermittlung des Gewerbeertrages der Ltd. & Co. KG etwaige Verlustanteile der Komplementär-Limited aus ihrer Beteiligung an der Ltd. & Co. KG entsprechend hinzuzurechnen, da diese bereits bei der Ltd. & Co. KG gewerbesteuermindernd berücksichtigt worden. Fallen bei der Komplementär-Limited neben der Aufwandserstattung und dem Gewinnanteil aus der Ltd. & Co. KG keine weiteren Einkünfte an, bleibt sie gewerbesteuerfrei.

Betreiben Unternehmen ausschließlich eigenen Grundbesitz oder neben eigenem Grundbesitz in untergeordnetem Umfang eine im Gesetz näher umschriebene Vermögensverwaltung, können sie gemäß § 9 Nr. 1 Satz 2 GewStG den auf die Grundstücksverwaltung entfallenden Gewerbeertrag kürzen. Allerdings begünstigt diese erweiterte Kürzung lediglich die grundstücksverwaltende Tätigkeit der Personengesellschaft, nicht jedoch die Veräußerung oder Aufgabe des Anteils an dieser Gesellschaft (§ 9 Nr. 1 Satz 6 GewStG).

Das tätigkeitsbezogenen Ausschließlichkeitsgebot untersagt das Halten einer Beteiligung an einer Personengesellschaft. Dies ist unabhängig vom Umfang der Beteiligung.

Dient der Grundbesitz ganz oder teilweise dem Gewerbebetrieb eines Gesellschafters (§ 9 Nr. 1 Satz 5 Nr. 1 GewStG), ist die erweiterte Kürzung ausgeschlossen. Dies gilt auch dann, wenn in dem Grundstück, welches mehr als drei Jahre zum Vermögen der Gesellschaft gehört, stille Reserven realisiert werden (§ 9 Nr. 1 Satz 5 Nr. 2 GewStG).

Die Bestimmungen des GewStG vermeiden im Zusammenhang mit der Beteiligung eines Gewerbesteuersubjektes an einer Personengesellschaft eine gewerbesteuerliche Doppelerfassung des Gewerbeertrages der Personengesellschaft. Des Weiteren verhindern sie einen gewerbesteuerlichen Ausgleich von positiven und negativen Gewerbeerträgen.

3.3 Umsatzsteuer

3.3.1 Die Ltd. & Co. KG und ihre Gesellschafter

Nach § 2 Abs. 1 UStG ist die Ltd. & Co. KG selbst Steuersubjekt und Unternehmer. Dies gilt unabhängig davon, ob ihre Gesellschafter Mitunternehmer nach § 15 Abs. 1 Nr. 2 EStG sind.

Allerdings gilt dies nur, wenn die gewerbliche Tätigkeit selbstständig ausgeübt wird. Sind natürliche Personen, einzeln oder zusammengeschlossen, in ein Unternehmen so eingegliedert, dass die den Weisungen des Unternehmers zu folgen verpflichtet sind, wird die gewerbliche oder berufliche Tätigkeit nicht selbstständig ausgeübt (§ 2 Abs. 2 Nr. 1 UStG). Obwohl eine Ltd. & Co. KG kein Zusammenschluss von natürlichen Personen ist, sondern ein solcher einer juristischen Person mit natürlichen Personen, wandte der BFH in seiner früheren

Rechtsprechung diese Vorschrift an. Begründet wurde dies mit § 2 Abs. 2 Nr. 1 UStG, wonach Zusammenschlüsse natürlicher Personen unselbstständig sein können, sowie mit § 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG, wonach juristische Personen unselbstständig sein können. Es wurde davon ausgegangen, dass demzufolge auch Gesellschaftsformen, welche „dazwischen liegen“ der Möglichkeit der Unselbstständigkeit unterliegen.

In seiner aktuellen Rechtsprechung geht der BFH jedoch davon aus, dass Personengesellschaften des Handelsrechts (also auch die Ltd. & Co. KG) unter keinen Umständen unselbstständig nach § 2 Abs. 2 UStG sein kann.

Trotz Beteiligung an der Gesellschaft sind die Gesellschafter einer Ltd. & Co. KG nicht automatisch als Unternehmer anzusehen. Gleiches gilt für die Komplementär-Limited. Eine Unternehmereigenschaft kraft Rechtsform ist im Umsatzsteuerrecht nicht vorgesehen. Daher kann die Komplementär-Limited nur dann Unternehmer sein, wenn sie Umsätze nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 UStG tätigt.

3.3.2 Organschaft und Unternehmereinheit zwischen Komplementär-Limited und Ltd. & Co. KG

Für die umsatzsteuerliche Beurteilung ist insbesondere die Frage zu klären, ob zwischen der Ltd. & Co. KG und der an ihr beteiligten Limited ein umsatzsteuerliches Organschaftsverhältnis besteht. Diese Problematik betrifft die Vor- oder Nachteilhaftigkeit, wenn der zwischen den Gesellschaften getätigte Leistungsverkehr als nicht steuerbarer Innenumsatz anzusehen ist oder nicht.

Ein Organschaftsverhältnis, bei dem die Limited die Organmutter und die Ltd. & Co. KG die Organtochter bildet, ist rechtlich nicht möglich. Nach § 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG kann nur eine juristische Person Organtochter sein, allerdings handelt es sich bei einer Ltd. & Co. KG um eine Personengesellschaft. Die umgekehrte Möglichkeit, nach der die Ltd. & Co. KG die Stellung der Organmutter einnimmt, hat der BFH grundsätzlich verneint. Eine Limited, die an einer KG

als persönlich haftender Gesellschafter beteiligt ist, kann als Organgesellschaft nicht in das Unternehmen dieser KG eingegliedert sein.

Die Möglichkeit, im Rahmen der Willensbildung der Organgesellschaft aufgrund einer maßgeblichen kapitalmäßigen Beteiligung des Organträgers an der Organgesellschaft seinen eigenen Willen durchzusetzen, bildet ein wesentliches Merkmal der Unselbstständigkeit einer juristischen Person nach § 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG. Allerdings ist bei einer Ltd. & Co. KG nicht die KG an der Limited, sondern die Limited an der KG beteiligt. Daher ist allein die Komplementär-Limited als Gesellschafter der KG in der Lage, deren Willensbildung zu beeinflussen. Der geschäftsführende persönlich haftende Gesellschafter der KG kann nicht gleichzeitig derart in die KG eingegliedert sein, dass die KG Einfluss auf den Willen der Limited nimmt. Gleiches gilt auch, wenn die Komplementär-Limited ihren Willen nicht bei der KG einbringen kann. Eine solche Einflusslosigkeit zieht nicht die organschaftliche Eingliederung der Limited in die KG nach sich. Nimmt ein Kommanditist in der Komplementär-Limited eine Vormachtstellung ein, veranlasst dies die Prüfung, ob die Limited als Organ in das Unternehmen des Kommanditisten eingegliedert ist. Eine Eingliederung in die KG kann daraus nicht abgeleitet werden.

Liegt eine sog. Einheitsgesellschaft vor, in der die Ltd. & Co. KG die Alleingesellschafterin ihrer Komplementär-Limited ist, trifft diese Begründung nicht zu. Dann wirken die KG bzw. ihre Kommanditisten auf die Willensbildung der Komplementär-Limited ein. Ist im Gesellschaftsvertrag der Ltd. & Co. KG ausdrücklich vereinbart, dass die Kommanditisten unmittelbar die Gesellschafterrechte bei der Komplementär-Limited ausüben, wird die Beeinflussung besonders deutlich.

Allerdings kann auch ohne Vorliegen einer Einheitsgesellschaft der Gesellschaftsvertrag derart ausgestaltet sein, dass die Limited nur im Außenverhältnis

die Stellungen eines Komplementärs einnimmt, während sie im Innenverhältnis jedoch den Weisungen zur Führung der Geschäfte der Ltd. & Co. KG unterliegt. Unter diesen speziellen Bedingungen ist demzufolge eine Eingliederung der Komplementär-Limited in das Unternehmen der KG möglich. Entgegen der Auffassung des BFH ist somit ein Organverhältnis zwischen Ltd. & Co. KG als Muttergesellschaft und der Komplementär-Limited als Tochtergesellschaft möglich, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt werden:

- § die Fremdbestimmung der Komplementär-Limited wird von der Gesellschafterversammlung der KG ausgeübt und nicht von einem einzelnen beherrschenden Kommanditisten
- § finanzielle, wirtschaftliche und organisatorische Eingliederung der Komplementär-Limited in das Unternehmen der Ltd. & Co. KG.

Erbringt ein Gesellschafter Leistungen an die Gesellschaft, kann dies entweder in einem gesellschaftsrechtlichen Beitragsverhältnis oder in einem gesonderten schuldrechtlichen Austauschvertrag begründet sein. Die umsatzsteuerliche Behandlung derartiger Leistungen richtet sich –nach ständiger Auffassung des BFH– danach, ob diese Leistungen gegen ein Entgelt erbracht werden oder ob die Leistungen als Gesellschafterbeitrag durch die Beteiligung am Gewinn und Verlust der Gesellschaft abgegolten sind. Für diese Beurteilung ist es unerheblich, ob der Gesellschaftsvertrag die Leistungsverpflichtung vorsieht.

Grundlage dieser Rechtsprechung ist, dass die Gesellschafter weitestgehend selbst darüber entscheiden können, die Leistungen als Gesellschafterbeitrag oder als echten Austauschvertrag zu Sonderentgelten zu vereinbaren. Dient die Tätigkeit des Gesellschafters unmittelbar der Verwirklichung des Gesellschaftszwecks und sie somit als eigene Tätigkeit der Gesellschaft zu erfassen ist, fällt die Möglichkeit, dass die Gesellschafter selbst entscheiden, weg.

Lange Zeit lehnte der BFH die Umsatzsteuerbarkeit von Geschäftsführertätigkeiten der Komplementär-GmbH ab. Hintergrund dieser Haltung war, dass sich die Gesellschaften nicht derart gegenüberstehen, dass die Komplementär-GmbH die Leistung erbringt und die Co. KG diese empfängt. Das Tätigwerden der Komplementär-GmbH aufgrund der Handlungsunfähigkeit der Co. KG verwirklicht den Gesellschaftszweck, zu dessen Erreichung sich die Gesellschafter zusammengeschlossen haben. Die Komplementär-GmbH betätigt sich zugleich als Geschäftsführer für die Co. KG, allerdings erbringt sie keine Leistung für einen anderen. Daher kann die Ausübung der Mitgliedschaftsrechte nicht als Leistung an die GmbH & Co. KG angesehen werden. Diese Leistung kann als Erfolg der Betätigung des Gesellschafters angesehen werden.

Der BFH legte dieser Beurteilung die Entscheidung zugrunde, ob nur die Gesellschafter selbst die Leistung erbringen können (gilt für die GmbH & Co. KG nur für Geschäftsführertätigkeiten), oder ob auch ein Dritter die entsprechende Leistung erbringen kann. Beispielsweise sei so die entgeltliche Tätigkeit einer Komplementär-GmbH nach den allgemeinen Grundsätzen zu behandeln, da eine solche Tätigkeit auch von Nichtgesellschaftern durchgeführt werden darf (§ 146 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 161 Abs. 2 HGB). Auch die Tätigkeit eines Kommanditisten im Beirat der GmbH & Co. KG oder deren Komplementär-GmbH unterliegen diesen Regelungen, da sie nicht der unmittelbaren Geschäftsführung, sondern der Kontrolle dienen. Sie sind daher mit den Aufgaben eines Aufsichtsrates vergleichbar.

Auch die Ausführung der Geschäftsführungstätigkeit gegen ein (Sonder-)Entgelt stellt demnach keinen umsatzsteuerbaren Leistungsaustausch der Komplementär-GmbH mit der GmbH & Co. KG dar. Daraus folgt, dass eine reine Komplementär-GmbH, deren Tätigkeit sich auf die Geschäftsführung der GmbH & Co. KG beschränkt, die Berechtigung zum Vorsteuerabzug verliert (§ 15 Abs. 2 Nr. 1 UStG).

Die neuere Rechtsprechung des BFH gab diese Sonderbehandlung der Geschäftsführungstätigkeit der Komplementär-Gesellschaft auf. Demnach ist die Geschäftsführertätigkeit umsatzsteuerbar, wenn die Geschäftsführungstätigkeit vom Geschäftsführer als Unternehmer selbstständig erbracht wird und er dafür ein gesondertes Entgelt erhält. Es ist unerheblich, ob die Geschäftsführungstätigkeit aus der Gesellschafterstellung resultiert.

Bei der Ltd. & Co. KG wird die Geschäftsführungsleistung von der Komplementär-Limited erbracht, welche durch ihre Geschäftsführer handelt. Dies erschwert die umsatzsteuerliche Beurteilung der Geschäftsführertätigkeit. Innerhalb der Limited erbringt der Geschäftsführer seine Leistungen aufgrund eines Dienstvertrages, er handelt also nicht als selbstständiger Unternehmer. Gegenüber der Ltd. & Co. KG übt die Komplementär-Limited ihre Geschäftsführungstätigkeit als selbstständiger Unternehmer aus. Das Bestehen eines Organverhältnisses bildet davon eine Ausnahme. Wurde der Dienstvertrag unmittelbar zwischen den Geschäftsführern der Komplementär-Limited und der Ltd. & Co. KG geschlossen und ist die Limited nicht von der Geschäftsführung ausgeschlossen, so besteht auch dann die Umsatzsteuerpflicht.

Die Umsatzsteuerbarkeit der Geschäftsführungstätigkeit besteht nur unter der Voraussetzung, dass zwischen erbrachter Leistung und empfangenem Entgelt ein unmittelbarer Zusammenhang besteht. Unabhängig von einer etwaigen Ergebnisbeteiligung muss die Komplementär-Limited ein abgrenzbares, zusätzliches Entgelt erhalten. Die Bezeichnung der Gegenleistung ist dabei nur unwesentlich. Wird im Rahmen der Ergebnisermittlung die Vergütung, welche die Komplementär-Limited erhält, in der Handelsbilanz als Aufwand behandelt, liegt ein solches Sonderentgelt vor. Der im Rahmen der Ergebnisverwendung vorab verteilte Gewinn stellt kein Sonderentgelt dar. Bemessen sich die Sonderentgelte nicht nach dem vermuteten sondern nach den tatsächlich erbrachten Geschäftsführungsleistungen, können auch gewinnabhängige Vergütungen ein

Sonderentgelt darstellen. Wird für die Geschäftsführungsleistung neben dem Sonderentgelt auch eine gewinnabhängige Vergütung gezahlt, sind beide umsatzsteuerlich getrennt zu betrachten. Erfolgt jedoch eine ausschließliche Verteilung des gesamten Gewinns nach der Leistung der Gesellschafter, handelt es sich umsatzsteuerrechtlich um ein Entgelt, unabhängig von der Bezeichnung der Gewinnverteilung.

Das bei einer typischen Ltd. & Co. KG an die Komplementär-Limited meist als Aufwendungsersatz gezahlte Geschäftsführungsentgelt ist demzufolge grundsätzlich umsatzsteuerpflichtiges Entgelt der Komplementär-Limited. Soweit die Ltd. & Co. KG nicht vorsteuerausschließende Tätigkeiten erbringt, kann sie die ihr in Rechnung gestellte Umsatzsteuer als Vorsteuer abziehen.

Im Rahmen eines Leistungsaustauschverhältnisses wird grundsätzlich keine Haftungsvergütung der Ltd. & Co. KG an die Komplementär-Limited gewährt. Sie ist deshalb auch nicht umsatzsteuerbar, allerdings steuerfrei nach § 4 Nr. 8 lit. g) UStG.

Der reine Erwerb sowie die bloße Veräußerung von Beteiligungen unterliegen nicht der wirtschaftlichen Tätigkeit eines Unternehmens. Derartige Tätigkeiten sind daher auch nicht umsatzsteuerbar. Werden solche Transaktionen allerdings im Rahmen eines Unternehmens getätigt, so sind die allgemeinen Grundsätze anzuwenden. Nach § 4 Nr. 8 lit. f) UStG gelten steuerbare Umsätze mit Anteilen an einer Ltd. & Co. KG und deren Komplementär-Ltd. als umsatzsteuerbefreit.

In früherer Rechtsprechung ging der BFH bei einem gleichzeitigen Wechsel aller Gesellschafter einer Personengesellschaft von einem Wechsel des wirtschaftlichen Eigentümers aus. Damit lag eine Geschäftsveräußerung im Ganzen vor, welche zu besteuern war. Nach Auffassung der Finanzverwaltung war diese Rechtsprechung nicht anzuwenden auf die Ltd. & Co. KG. In diesem Fall liegt kein Wechsel aller Gesellschafter vor, da die Komplementär-Limited stets Ge-

sellschafter bleibt. Auch wenn gleichzeitig alle Kommandit- und Limited-Anteile veräußert werden, ändert sich daran nichts.

Auch der BFH stellte in seiner Rechtsprechung fest, dass ein vollständiger Wechsel der Gesellschafter einer Personengesellschaft nicht als Geschäftsveräußerung im Ganzen zu betrachten ist. Eine Gesetzesänderung klärte diese Problematik abschließend – seit 1994 ist eine Geschäftsveräußerung im Ganzen nicht mehr steuerbar.

Im Fall der Gründung einer Personengesellschaft oder einer Kapitalerhöhung erbringen die Gesellschafter eine Leistung (Geld oder Sacheinlage) gegen Entgelt i.S. von § 1 Abs. 1 Nr. 1 UStG. Die Gesellschaft erbringt einen Umsatz in Form von Gesellschaftsanteilen.

Die Umsatzsteuerbarkeit der Ausgabe von Kommanditanteilen sowohl bei der Gründung als auch bei der Kapitalerhöhung ist sehr umstritten. Einerseits besteht die Auffassung, dass solche Transaktionen auf dem Gesellschaftsvertrag beruhen, welcher auf eine nicht steuerbare Leistungsvereinigung abzielt. Unter einer am Zivilrecht orientierten Betrachtungsweise erwerben die Gesellschafter den Gesellschaftsanteil nicht von der Gesellschaft, sondern von den Mitgesellschaftern.

Bezüglich von sog. Publikumsgesellschaften trat der BFH dieser Auffassung entgegen. In dieser speziellen Gesellschaftsform sah er Besonderheiten, indem sich der Gesellschaftsbeitritt als Vollzug der von den Gründungsgesellschaftern projektierten Mittelzuführung von dritter Seite darstellt. Das Gesellschaftsverhältnis bildet nicht den Grund für die Anwerbung von Kapitalgebern sowie die Ausgabe von Kommanditanteilen. Diese Aktivitäten lassen das Gesellschaftsverhältnis erst entstehen.

Laut dem BFH unterliegen generell alle Personengesellschaften der Umsatzsteuerbarkeit.

Der EuGH entschied, dass bei der Aufnahme eines Gesellschafters gegen Zahlung einer Bareinlage die Personengesellschaft keine umsatzsteuerbare Leistung erbringt. Der EuGH begründete dies damit, dass die Ausgabe eines Gesellschaftersanteils kein unternehmerisches Handeln darstellt. Daher ist es unerheblich, ob die Aufnahme eines neuen Gesellschafters dem Handeln der Gesellschaft oder der Handlung der Mitgesellschaft zuzurechnen ist.

Diese Entscheidungen gelten auch für die Aufnahme eines Gesellschafters gegen Sacheinlagen. Die Umsätze einer Ltd. & Co. KG aus der Ausgabe von Kommanditanteilen sind daher generell nicht umsatzsteuerbar. Sie sind nicht nur nach § 4 Nr. 8 lit. f) UstG steuerbefreit. Bekommt die Gesellschaft die Zuführung neuer Kommanditisten von einem anderen Unternehmen gesondert in Rechnung gestellt, so sind die darin enthaltenen Steuern nach § 15 Abs. 2 Nr. 2 UStG vom Vorsteuerabzug ausgeschlossen.

Alle Geldzahlungen, demzufolge auch Bareinlagen, sind nicht umsatzsteuerbar.

3.4 Sonstige Steuern

3.4.1 Grunderwerbsteuer

Wird ein Grundstück oder ein Einzelunternehmen mit Grundbesitz in eine Personengesellschaft (KG) eingebracht, wird Grunderwerbsteuer *nicht* erhoben, wenn der einbringende Gesellschafter am Vermögen der Personengesellschaft zu 100 % beteiligt ist (§ 5 Abs. 2 GrEStG).

3.5 Steuerbelastungsvergleich

Nachfolgende Übersicht zeigt den steuerlichen Vergleich zwischen einer Einmann-Limited und der einer Einmann-Limited & Co. KG in zwei Unternehmensgrößen. Sowohl bei dem Kleinunternehmen (100.000,- EUR Umsatz) als

auch bei dem mittleren Unternehmen (1.000.000,- EUR) erweist sich die Ltd. & Co. KG als die steuerlich günstigere Variante. Es ist jedoch zu beachten, dass diese Ergebnisse je nach der Wahl der Parameter (Höhe der Aufwendungen bzw. des Geschäftsführergehalts, GewSt-Hebesatz der Gemeinde, individuelle Werbungskosten bzw. Sonderausgaben etc.) unterschiedlich ausfallen. Die Co. KG hat systembedingt den Vorteil, dass sie den Gewerbesteuerfreibetrag hat, der einer Kapitalgesellschaft nicht zusteht. Die Einkommensteuer einer Co. KG sinkt, sobald mehrere Gesellschafter an ihr beteiligt sind.

Steuerbelastungsvergleich Kleinunternehmen

	Limited		Ltd. & Co. KG	
	€	€	€	€
Umsatz		100.000,00		100.000,00
Betriebliche Aufwendungen		-60.000,00		-60.000,00
Geschäftsführergehalt		-30.000,00		-30.000,00
Gewinn		<u>10.000,00</u>		<u>10.000,00</u>
Körperschaftsteuer				
Gewinn der Ltd.		10.000,00		0,00
Körperschaftsteuer	25,0%		2.500,00	0,00
Solidaritätszuschlag	5,5%		137,50	0,00
Gewerbsteuer				
Gewerbeertrag		10.000,00		10.000,00
Freibetrag GewSt		0,00		24.500,00
Besteuerungsgrundlage		10.000,00		0,00
Steuermesszahl/-betrag	5,0%	500,00		0,00
Hebesatz	450,0%	2.250,00		0,00
Gewerbsteuer			2.250,00	0,00

Einkommensteuer			
Gewinn § 15 EStG	0,00		10.000,00
Geschäftsführergehalt	30.000,00		30.000,00
Arbeitnehmerpauschbetrag	-920,00		-920,00
Gesamtbetrag der Einkünfte	<u>29.080,00</u>		<u>39.080,00</u>
Sonderausgabenpauschbetrag	3.300,00	-1.536,00	-1.536,00
zu versteuerndes Einkommen	27.544,00		37.544,00
tarifliche Einkommensteuer		5.039,00	8.342,00
Solidaritätszuschlag		277,14	458,81
Gesamtsteuerbelastung		10.203,64	8.800,81

Differenz: 1.402,83

Steuerbelastungsvergleich mittleres Unternehmen

	Limited		Ltd. & Co. KG	
	€	€	€	€
Umsatz		1.000.000,00		1.000.000,00
Betriebliche Aufwendungen		-600.000,00		-600.000,00
Geschäftsführergehalt		-300.000,00		-300.000,00
Gewinn		<u>100.000,00</u>		<u>100.000,00</u>
Körperschaftsteuer				
Gewinn der Ltd.		100.000,00		0,00
Körperschaftsteuer	25,0%		25.000,00	0,00
Solidaritätszuschlag	5,5%		1.375,00	0,00

Gewerbsteuer			
Gewerbeertrag		100.000,00	100.000,00
Freibetrag GewSt		0,00	24.500,00
Besteuerungsgrundlage		100.000,00	0,00
Steuermesszahl/-betrag	5,0%	5.000,00	0,00
Hebesatz	450,0%	22.500,00	0,00
Gewerbsteuer		22.500,00	0,00
Einkommensteuer			
Gewinn § 15 EStG		0,00	100.000,00
Geschäftsführergehalt		300.000,00	300.000,00
Arbeitnehmerpauschbetrag		920,00	920,00
Gesamtbetrag der Einkünfte		<u>299.080,00</u>	<u>399.080,00</u>
Sonderausgabenpauschbetrag	3.300,00	-1.536,00	-1.536,00
zu versteuerndes Einkommen		297.544,00	397.544,00
tarifliche Einkommensteuer		5.039,00	8.342,00
Solidaritätszuschlag		277,14	458,81
Gesamtsteuerbelastung		10.203,64	8.800,81

Differenz: 1.402,83

4. Die Gründung der Ltd. & Co. KG

4.1 rechtliche Grundlagen

Die §§ 161 – 177a HGB bilden die Rechtsgrundlagen der KG. Sind darin spezielle gesetzliche Regelungen für die KG nicht enthalten, so gilt das Recht der OHG (§§ 105 – 160 HGB, § 161 Abs. 2 HGB). Fehlen auch hier spezielle gesetzliche Regelungen, gilt das Recht der BGB-Gesellschaft (§§ 705 – 740 BGB, § 105 Abs. 3 HBG).

Eine KG wird nach §§ 161 Abs. 2, 106 Abs. 1 HGB im Handelsregister eingetragen. Auch die Kommanditisten werden namentlich mit ihrer Einlage im Handelsregister eingetragen (§§ 162 Abs. 1, 106 Abs. 2 Nr. 1 HGB).

Eine Neugründung der Ltd. & Co. KG erfolgt durch Abschluss eines entsprechenden Gesellschaftsvertrages zwischen Kommanditisten und der als Komplementär eintretenden Limited. Grundsätzlich bedarf dieser Vertrag keiner besonderen Form. Gleiches gilt für die „Umgründung“ einer GbR. Besteht der Zweck der Gesellschaft in dem Betrieb eines Handelsgewerbes i.S. des § 1 Abs. 2 HGB unter gemeinschaftlicher Firma, so entsteht die KG mit Aufnahme des Geschäftsbetriebes oder mit Eintragung der Firma im Handelsregister.

Eine Ltd. & Co. KG kann auch entstehen, wenn eine Personengesellschaft bereits vorhanden ist. Im Falle einer KG tritt dann anstelle des bisherigen persönlich haftenden Gesellschafters eine Limited als neuer Komplementär ein. Im Falle einer OHG wechseln die Gesellschafter in die Stellung von Kommanditisten und die neu eintretende Limited übernimmt die Stellung des Komplementärs. Damit sind keine besonderen handelsrechtlichen Probleme verbunden. Dass eine Einlageverpflichtung dadurch erbracht werden kann, dass eine Komplementärbeteiligung in eine Kommanditbeteiligung umgewandelt wird, ist allgemein anerkannt.

Bei einer vollständigen Unternehmensneugründung, bei der zu Beginn weder KG noch Limited vorhanden sind, bedarf es für die unmittelbare Errichtung einer Ltd. & Co. KG zwei selbstständige Gesellschaftsverträge, welche neu abzuschließen sind:

§ einen für die Gründung der Limited sowie

§ einen für die Errichtung der KG.

Wird mit der Eröffnung des Geschäftsbetriebes so lange gewartet, bis beide Gesellschaften ordnungsgemäß im Handelsregister eingetragen sind, entstehen daraus keine besonderen Probleme. Praktisch ist dies allerdings nicht immer möglich.

Oftmals können oder wollen die Gesellschafter nicht auf die Eintragung der beiden Gesellschaften warten. Vielfach wurde bereits Kapital investiert sowie Arbeitskräfte eingestellt. Derartige Investitionen können nicht bis zu dem noch ungewissen Datum der Registereintragung brachliegen. Dies gilt insbesondere für die Situation, dass aktuelle Marktchancen genutzt werden sollen, welche eventuell erst den Anreiz für die Unternehmensgründung gegeben haben. In dieser speziellen Situation kann eine kurzzeitige geschäftliche Untätigkeit den Unternehmenserfolg zum Scheitern verurteilen.

Bildet die Ltd. & Co. KG eine sog. Auffanggesellschaft zur Fortführung eines sanierungsreifen Unternehmens oder soll sie ein eingebrachtes oder mit Barmitteln erworbenes Handelsgeschäft fortführen, kann keineswegs auf die Eintragung beider Gesellschaften im Handelsregister gewartet werden. Ein Abwarten verbunden mit der Einstellung von Lohn- und Gehaltszahlungen, mit der Unterbrechung bestehender Lieferverträge oder mit dem Unterlassen gebotener Geschäftsabschlüsse kann dem fortzuführenden Betrieb schweren wirtschaftlichen Schaden zufügen bzw. zum Erliegen bringen.

4.2 Bestellung des Directors

Die Bestellung des Directors (Geschäftsführers) als Organ hat bei der Ltd. & Co. KG durch die Gesellschafterversammlung der Komplementär-Ltd. zu erfolgen – bei Neugründungen ist der Director schon in der Gründungsphase zu bestellen.

Der Anstellungsvertrag hingegen kann entweder mit der Komplementär-Ltd. oder aber unmittelbar mit der Ltd. & Co. KG geschlossen werden. Im letzteren Fall trat nach der analog anzuwendenden früheren Rechtsprechung des BAG eine beachtenswerte Änderung der Rechtsstellung des (Fremd-)Geschäftsführers (und somit auch der Director, Anm. des Autors) ein, da er in seinem Anstellungsverhältnis zur Ltd. & Co. KG den Status eines Arbeitnehmers innehaben sollte: Innerhalb der KG nehme er schließlich keine Organstellung ein, so dass die einschlägigen arbeitsrechtlichen Vorschriften (§ 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG; § 14 Abs. 1 Nr. 1 KSchG), welche ihn bei einer Anstellung durch die Komplementär-Ltd. vom Geltungsbereich des jeweiligen Gesetzes ausschließen würden, nicht eingriffen. Diese Rechtsprechung hat das BAG indes jüngst¹² *expressis verbis* aufgegeben und festgestellt, auch bei einer solchen Konstellation sei der Director - ungeachtet des Anstellungsverhältnisses zur KG - kraft Gesetzes zur Vertretung dieser Personengesamtheit berufen und gelte daher nach § 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG nicht als Arbeitnehmer. Für allfällige Streitigkeiten aus dem Anstellungsvertrag des Directors mit der Ltd. & Co. KG sind daher grundsätzlich ebenfalls die ordentlichen Gerichte und nicht (mehr) die Arbeitsgerichte zuständig; der Director genießt daher auch keinen Kündigungsschutz nach dem KSchG.

Der Abschluss eines Geschäftsführervertrages des Directors der Komplementär-GmbH unmittelbar mit der KG kann indes unter umsatzsteuerlichen Gesichtspunkten empfehlenswert sein, um die neuerdings von der BFH-Rechtsprechung

¹² Beschluss des BAG vom 20.08.2003 - 5 AZB 79/02, GmbHR 2003, 1208

entwickelte Umsatzsteuerpflicht der Geschäftsführervergütung für die Komplementär-GmbH zu vermeiden.

4.3 Firmierung der Limited

Bei der Firmierung der Limited akzeptiert das englische Handelsregister auch deutsche Namen. Allerdings müssen alle Unternehmensnamen auf das Wort „Limited“ oder dessen Abkürzung enden.

Die Namenswahl einer Gesellschaft wird abgelehnt, wenn

- § der Name gleichbedeutend ist mit einem Namen, der bereits im Index verzeichnet ist
- § er zwar das Wort „Limited“ enthält, jedoch an irgendeiner Stelle, außer am Ende der Firma
- § die Firma mit der Bezeichnung „commonhold association limited“ endet, es sei denn, es handelt sich tatsächlich um eine derartige Gesellschaft
- § die Firma mit der Bezeichnung „community interest public limited company“ endet, es sei denn, es handelt sich tatsächlich um eine solche Gesellschaft
- § irgendwo im Gesellschafts-Namen ist einer der folgenden Begriffe enthalten
 - § “investment company with variable capital”
 - § “open-ended investment company”
 - § “limited liability partnership”
 - § “SE” (oder die Abkürzung SE in Klammern oder anderen Satzzeichen vor oder nach der Abkürzung)
- § der Name anstößig ist
- § der Gebrauch der Firma eine Straftat ist.

Einige Namen bedürfen der Anerkennung durch den Secretary of State, bevor sie eingetragen werden können. Dies betrifft insbesondere Firmierungen, welche aufgrund der Bestimmungen vorgeschrieben sind sowie Firmierungen, welche eine Verbindung zur zentralen oder lokalen Regierung andeuten.

Für die Entscheidung, ob eine Firma gleichbedeutend ist mit der Firmierung einer anderen, ignoriert der Registrar Satzzeichen, den Gesellschaftsstatus, Artikel am Namensanfang sowie Worte wie „Gesellschaft“ sowie „und“ (oder &). Eine Firma, die ähnlich wie eine bereits im Index eingetragene Firma klingt, kann akzeptiert werden, wenn die Firmen unterschiedlich buchstabiert werden.

Wenn beispielsweise bereits eine „Hands Limited“ eingetragen ist, werden die folgenden Firmen abgelehnt:

- § Hands Public Limited Company
- § H and S Limited
- § H and S Public Limited Company
- § H & S Limited

Auch wenn sich die Firma hinreichend von anderen Firmen im Index unterscheidet, um registriert werden zu können, kann damit nicht vermieden werden, dass die Firmen untereinander als zu ähnlich betrachtet werden. Einsprüche können auch nach Eintragung der zweiten Gesellschaft erhoben werden. In einem solchen Fall kann die Gesellschaft angewiesen werden, ihre Firma zu ändern.

Wird eine Firma angenommen, welche es ermöglicht, die Öffentlichkeit glauben zu lassen, bei dem eigenen Geschäft handle es sich um das Unternehmen eines anderen (beispielsweise das Betreiben eines Kaufhauses unter dem Namen „Harrods“), sollte man auf eine Klage wegen des Sich-Ausgebens als jemand anderes durch die dadurch betroffene Gesellschaft eingestellt sein. Die Regist-

rierung einer Firma im Companies House bildet keinen Schutz vor derartigen Klagen.

Die Registrierung der Firma schützt zwar andere Unternehmen, den identischen Namen zu haben, aber sie verhindert nicht, dass die Firma als Handels- oder Geschäftsname benutzt wird – ausgenommen der oben beschriebenen Umstände.

Enthält die Firma in den satzungsgemäßen Regulierungen Worte oder Ausdrücke, welche eine Verbindung des Unternehmens mit der Regierung oder einer örtlichen Behörde nahe legen, bedarf sie einer Genehmigung. Der Anhang enthält eine Liste der sensitiven Bezeichnungen.

Entsprechend der Aufhebung des Banking Act 1987 benötigen Firmen, die die Worte „Bank“, „Banker“, „Banking“ oder „Deposit“ enthalten, keine Erlaubnis mehr. Allerdings führt die Nutzung von Firmen, die auf eine Bank-Aktivität hindeuten, dazu, dass die Person, welche diesen Namen benutzt, Bankgeschäfte betreibt. Akzeptiert sie dafür noch Einlagen, handelt es sich um eine regulierte Aktivität, welche unter den Financial Services and Markets Act 2000 fällt. Folglich muss diese Person in der Regel als autorisierte Person gelten oder eine Ausnahme dieses Gesetzes darstellen.

Die Nutzung einer Bank-Firma durch eine Person, welche weder autorisiert noch von dem Gesetz ausgenommen ist, kann maßgeblich dafür sein, ob eine Straftat nach Section 24 des Financial Services and Markets Act 2000 begangen wurde. Jedoch kann einer Person in der Lage sein, die Firma so einzurichten, dass er weiterhin sein Geschäft betreibt und seine Geschäftspartner nicht erkennen, ob er eine autorisierte Person ist.

Es kann nicht vorausgesetzt werden, dass eine Entscheidung zur Eintragung durch die Limited-Agentur mit einer bestimmten Bank-Firma nicht bedeutet, dass deren Nutzung unter bestimmten Umständen nicht gegen Section 24 verstößt. In Zweifelsfällen ist unabhängiger rechtlicher Rat einzuholen.

Wurde eine Firma gewählt, welche vor ihrer Nutzung die Erlaubnis des Secretary of State for Trade and Industry bedarf, sind die New Companies Section im Companies House entsprechend in Cardiff oder Edinburgh zu kontaktieren, um Informationen zu den Regelungen zu erfragen, welche die Nutzung der gewählten Firma betreffen.

Wurde eine Firma gewählt, die eines der Worte aus Anhang A enthält, wird die Gesellschaft wahrscheinlich aufgefordert, ergänzende Informationen zu liefern, bevor die Eintragung stattfinden kann. Dafür sind dem Secretary of State for Trade and Industry beim Companies House (in Cardiff oder in Edinburgh) ergänzende Informationen zum Antrag schriftlich zu erteilen.

Umfasst die Namenswahl eines der Worte aus Anhang B, ist eine schriftliche Anfrage zu stellen, ob irgendwelche Bedenken gegen die Nutzung dieser Worte oder Ausdrücke im Firmennamen bestehen. Zur schriftlichen Anfrage auf Genehmigung der Firma beim Secretary of State for Trade and Industry beim Companies House in Cardiff oder Edinburgh ist eine Kopie der erhaltenen Antwort beizufügen.

Die Nutzung von einigen Worten und Ausdrücken kann durch andere Gesetze geregelt sein. Deren inkorrekte Nutzung im Firmennamen kann eine Straftat darstellen. Diese Worte sind in Anhang C aufgeführt. Soll eines dieser Worte oder Ausdrücke im Firmennamen enthalten sein, ist die relevante Regulierungsbehörde für Ratschläge zu kontaktieren.

Lässt die gewählte Firma den Eindruck entstehen, die Gesellschaft sei mit der Regierung oder mit einer lokalen Behörde verbunden, bedarf es einer schriftlichen Anerkennung durch den Secretary of State for Trade and Industry, ehe der Name eingetragen werden kann. Auch hier sind so viele Details wie möglich dem Antrag beizufügen. Derartige Firmen werden in der Regel nämlich nur anerkannt, wenn gezeigt werden kann, dass eine wirkliche Verbindung existiert und dass die relevante Regierungsstelle den Antrag unterstützt.

4.4 Firmierung der Ltd. & Co. KG

Neben der Bildung einer Personenfirma ist auch die einer sog. Sachfirma, die sich meist an den Unternehmensgegenstand anlehnt, zulässig. Auch Phantasiefirmen sind möglich.

Allerdings besteht diese Wahlfreiheit nicht uneingeschränkt. Für die Eintragung ins Handelsregister muss die Firma eine Reihe von Anforderungen erfüllen.

Nach § 18 Abs. 1 HGB muss sie der Individualisierung der Gesellschaft dienen sowie Unterscheidungskraft besitzen. Ihrer Art nach darf sie sich also nicht dem Risiko von Verwechslungen mit anderen, insbesondere branchengleichen Firmen aussetzen. Des Weiteren muss eine deutliche Unterscheidung mit anderen Firmen im Registerbezirk möglich sein. § 18 Abs. 2 HGB bestimmt, dass die Firma keine Angaben enthalten darf, die geeignet sind, über geschäftliche Verhältnisse, die für die angesprochenen Verkehrskreise wesentlich sind, irrezuführen. Sie muss also dem Grundsatz der Firmenwahrheit entsprechen.

§ 19 HGB erfordert einen aussagekräftigen Hinweis auf Rechtsform und eine mögliche Haftungsbeschränkung der Gesellschaft.

Jede neue Firma muss sich gemäß § 30 HGB von allen am selben Ort bereits bestehenden und in das Handelsregister eingetragenen Firmen deutlich unterscheiden. Dies gilt auch zwischen der Komplementär-Limited und der Ltd. & Co. KG. In erster Linie dient dies dem Schutz des Rechtsverkehrs vor der Verwechslung ähnlich klingender Firmen und dem damit verbundenen Schaden. Des Weiteren sollen die eingetragenen Firmeninhaber geschützt werden.

Der Name der Komplementär-Limited muss nicht in der Firma der Ltd. & Co. KG enthalten sein. Der Name der Ltd. & Co. KG kann also völlig von der Firma der Komplementär-Limited abweichen. Jedoch werden oftmals aus Gründen der Corporate Identity oder aus reiner Gewohnheit ähnliche Firmen für die Ltd. & Co. KG und die Komplementär-Limited gewählt.

Nach Auffassung des BGH besteht die Gefahr einer Verwechslung von KG und Komplementär-Limited dann, wenn ihr Unterschied lediglich im Rechtsformzusatz besteht, ihr Firmenkern sonst aber gleichlautend ist. Auch der ausgeschriebene Zusatz „Limited & Co. KG“ eignet sich nicht zur deutlichen Differenzierung. Wurde die Limited eigens zu dem Zweck gegründet, persönlich haftende Gesellschafterin der KG zu sein, werden in der Praxis häufig Zusätze wie „Verwaltungs-“, „Geschäftsführungs-“, „Beteiligungs-“, „Betriebs-“, oder „Besitz-“, „Gesellschaft gewählt. Unter Beachtung des Grundsatzes der Firmenwahrheit nach § 18 Abs. 2 HGB müssen derartige Bestandteile in der Firma der Ltd. & Co. KG entfallen. Andernfalls würde der irreführende Eindruck entstehen, die KG selbst werde nur verwaltend oder geschäftsführend tätig, ihr Betrieb in Wahrheit allerdings auf eine produzierende oder dienstleistende Tätigkeit gerichtet ist.

4.5 Gewerbebeanmeldung

Laut § 14 der Gewerbeordnung muss jeder, der den selbstständigen Betrieb eines stehenden Gewerbes oder den Betrieb einer Zweigniederlassung oder einer unselbstständigen Zweigstelle anfängt, dies der für den betreffenden Ort zuständigen Behörde gleichzeitig anzeigen.

Das Gewerbe muss dann angemeldet werden, wenn

- § ein gewerbliche Tätigkeit aufgenommen wird
- § einen bereits bestehenden Gewerbebetrieb übernommen wird
- § einen Gewerbebetrieb in eine andere Kommune verlegt wird
- § eine Zweigstelle gegründet wird
- § die Rechtsform wechselt oder
- § einen neuen Gesellschafter aufgenommen wird.

Eine Tätigkeit, welche selbstständig, regelmäßig, entgeltlich sowie mit Gewinnerzielungsabsicht durchgeführt wird, stellt eine gewerbliche Tätigkeit im Sinne der Gewerbeordnung dar. Freiberufliche Tätigkeiten sowie die Urproduktion bilden Ausnahmen dieses Grundsatzes.

Die Anmeldung kann persönlich vorgenommen werden, in vielen Fällen auch schriftlich und in einigen Kommunen auch online.

Die Anmeldung muss der Gewerbetreibende selber ausführen. Bei einem Einzelunternehmen ist dies der Inhaber, bei einer Personengesellschaft der (oder die) geschäftsführende(n) Gesellschafter und bei einer Kapitalgesellschaft der vertretungsberechtigte Geschäftsführer.

Im Fall der Ltd. & Co. KG, die in jedem Fall als Handelsgesellschaft einer Gewerbebeanmeldung bedarf, erfolgt diese durch den Director der Ltd. Die Limited selbst braucht keine Gewerbebeanmeldung, wenn sich ihre Tätigkeit auf die reine Komplementärsstellung beschränkt. Sie muss allerdings dann angemeldet werden, wenn sie eigene wirtschaftliche Tätigkeiten entfaltet.

4.6 Anmeldung zum deutschen Handelsregister

Die Ltd. & Co. KG muss zur Eintragung in das Handelsregister angemeldet werden (§ 162 Abs. 1 i.V.m. § 106 Abs. 1 HGB). Laut § 162 Abs. 1 i.V.m. § 106 Abs. 2 HGB hat die Anmeldung folgende Angaben zu enthalten:

- § Namen, Vornamen, Geburtsdatum und Wohnort jedes Gesellschafters
- § Firma der Gesellschaft
- § Ort des Sitzes der Gesellschaft
- § Vertretungsmacht der Gesellschafter
- § Bezeichnung der Kommanditisten sowie den Betrag der Einlage eines jeden von ihnen.

Der Vorgang der Anmeldung ist recht einfach. Die Unterschrift unter die Anmeldung bedarf der notariellen Beglaubigung. Es empfiehlt sich, dem Notar im Vorfeld alle aus seiner Sicht erforderlichen Unterlagen in Kopie bzw. per Fax zukommen zu lassen und ihn auch den Anmeldetext verfassen zu lassen. Legen die Beteiligten dem Notar den fertigen Text der Anmeldung vor, so braucht der Notar nur die Unterschrift zu beglaubigen, ohne sich um den Inhalt der Anmeldung selbst oder dessen Registervollzug zu kümmern (sog. Beglaubigung ohne Entwurf). I.d.R. jedoch entwirft der Notar den Text der Anmeldung selbst. Mindestens hat er den Auftrag der Überprüfung und Änderung des Entwurfs. In diesen Fällen (sog. Beglaubigung mit Entwurf) trifft den Notar die volle rechtliche Verantwortung für die Eintragungsfähigkeit der Anmeldung. Dann umfasst seine Tätigkeit nicht nur die Beratung der Beteiligten, sondern auch die Veranlassung des Vollzugs beim Registergericht. Das ist nur geringfügig teurer, als wenn der Director selbst den Anmeldetext verfasst (bzw. die Vorlagen der Gründungsagenturen übernimmt).

Als Wert für die Gebührenberechnung wird bei einzutragenden Tatsachen mit konkretem Wert dieser angesetzt. Bei Tatsachen ohne konkreten Wert richtet sich der Geschäftswert nach § 26 Abs. 3 bis 7 KostO. Die Anmeldung selbst kostet beim Notar i.d.R. jeweils 50,- bis 90,- EUR. Die Höchstgebühr für eine Beglaubigung ohne Entwurf beträgt 130 €.

Die Kosten der Handelsregistereintragung betragen für Einzelunternehmen und Personengesellschaften (so auch für die KG) i.d.R. 70,- EUR. Die Kosten für eine Kapitalgesellschaft richten sich nach dem jeweiligen Geschäftswert (= Stammkapital, § 18 KostO). § 32 KostO bestimmt, dass die volle Gebühr bei einem Geschäftswert bis 1.000,00 EUR, 10,00 EUR beträgt. Die Gebühr erhöht sich bei einem

Geschäftswert bis ... EUR	für jeden angefangenen Betrag von wei- teren ... EUR	um ... EUR
5.000,00	1.000,00	8,00
50.000,00	3.000,00	6,00
5.000.000,00	10.000,00	15,00
25.000.000,00	25.000,00	16,00
50.000.000,00	50.000,00	11,00
Über 50.000.000,00	250.000,00	7,00

Die Ltd. selbst muss nicht zum Handelsregister angemeldet werden, wenn sie ihre Komplementärfunktion ohne die Begründung einer Niederlassung ausübt. Die Praxis zeigt jedoch, dass sich die Finanzverwaltung und das Gewerbeamt sowie Banken mit einer Ltd., die nicht beim deutschen Handelsregister angemeldet ist, schwer tun. Daher kann die Empfehlung nur lauten, den Anmelde-termin der Co.KG zu nutzen, um die Ltd. ebenfalls anzumelden.

Ferner muss ein englischer Notar die Eintragungsurkunde beim Companies House beglaubigen, damit die Limited bei Geschäftssitz in Deutschland ins deutsche Handelsregister eingetragen werden kann (sog. Apostille). Beim deutschen Handelsregister ist zusätzlich der Gesellschaftsvertrag der Limited auf Deutsch einzureichen, die Übersetzung muss durch einen vereidigten Dolmetscher erfolgen. Gute Gründungsagenturen liefern den Gesellschaftsvertrag mit beglaubigter Übersetzung und Apostille für eine geringe Gebühr (ca. 50,- EUR insgesamt).

Bei der Anmeldung ist u.U. Auskunft darüber zu geben, ob der Geschäftsführer wegen eines früheren Insolvenzdelikts verurteilt wurde. Diese Formulierung rührt von den Vorlagen für GmbHs und ist nach Auffassung des Autors nicht zulässig, da die Gesellschaft (im Gegensatz zu der Anmeldung einer GmbH)

bereits wirksam in Großbritannien gegründet wurde und es daher überhaupt nicht mehr darauf ankommt, ob in Deutschland früher ein Verstoß gegen das Insolvenzrecht erfolgte.

4.7 steuerliche Anmeldung

Mit Aufnahme der unternehmerischen Tätigkeit besteht die Verpflichtung, sowohl die Co.KG als auch die Ltd. bei der deutschen Finanzverwaltung anzumelden. Die Co. KG wird nur bei ihrem Betriebsstättenfinanzamt angemeldet, die Limited muss umsatzsteuerlich beim Finanzamt Hannover Nord angemeldet werden und für alle anderen Steuerarten beim Betriebsstättenfinanzamt.

Aufgrund der Regelung, dass die Rechnungen über 100,- EUR an Geschäftskunden nur noch mit der Angabe der Steuernummer auf dem Rechnungsformular akzeptiert werden (da ansonsten kein Vorsteuer-Abzug möglich ist), sollte es im Interesse nahezu jeder in Deutschland tätigen Gesellschaft sein, so bald als möglich eine Steuernummer zu beantragen, indem die steuerliche Anmeldung durchgeführt wird. Die notwendigen Formulare erhalten Sie automatisch von der Finanzverwaltung aufgrund der Gewerbeanmeldung. Nicht nur die Eilbedürftigkeit wegen der Rechnungslegung sondern auch die Komplexität der Formulare machen es empfehlenswert, einen mit Limiteds und Ltd. & Co.KG erfahrenen Steuerberater hinzuzuziehen. Bemerkenswert ist, dass die Erfahrungen der Finanzämter mit der Rechtsform der Ltd. bundesweit stark unterschiedlich sind. Neben sehr versierten Finanzämtern, die sogar eigens dafür geschulte Beamte besitzen (z.B. in größeren Städten oder bei Finanzämtern, in deren Bezirk sich Biotechnologieparks oder Gründerzentren befinden), begegnet man auch immer wieder Finanzämtern, denen man das Wort „Limited“ quasi buchstabieren muss. So ist es nicht verwunderlich, dass die Finanzverwaltung häufig die falschen Formulare versendet, so dass einige Konfusion entsteht, wenn man mit den Formularen für eine GmbH eine Ltd. oder gar einer Ltd. & Co.KG anmelden

will. Es bleibt zu hoffen, dass sich dies in Zukunft erübrigt, da mittlerweile ein entsprechender Erlass der Finanzverwaltung vorliegt.

Für Limiteds besteht die Besonderheit der umsatzsteuerlichen Anmeldung beim Finanzamt Hannover-Nord, ganz gleich in welchem Ort sich die Zweigniederlassung befindet (§ 1 UStZustV). Die ertragssteuerliche Anmeldung der Limited erfolgt allerdings beim zuständigen Betriebsstätten-Finanzamt. Ausländische Kapitalgesellschaften korrespondieren also mit zwei Finanzämtern, sie erhalten auch zwei Steuernummern.

Strebt die Gesellschaft Geschäftsbeziehungen mit anderen Unternehmen in der EU an, ist auch eine Umsatzsteuer-Identifikationsnummer zu beantragen. Dies erfolgt auch im Fragenbogen zur steuerlichen Erfassung der Gesellschaft. Für eine Limited hat die Anforderung der USt-ID-Nr. auf dem Fragebogen für die umsatzsteuerliche Anmeldung zu erfolgen. Wird sie auf beiden Formularen angefordert, werden fälschlicherweise auch zwei USt-ID-Nr. vergeben.

Eine weitere Besonderheit von „Gesellschaften mit Auslandsbezug“ ist es, dass die Finanzverwaltung zur Bekämpfung von sog. „Umsatzsteuerkarussellen“ und anderen Steuerstraftaten gehalten ist, stichprobenartig zu überprüfen, ob die angemeldete Gesellschaft am angegebenen Ort wirklich einen Geschäftsbetrieb unterhält. Sie benutzt hierzu das Instrument der Umsatzsteuernachschau, die vorher dem Steuerpflichtigen nicht angemeldet werden muss. Dabei passiert nichts weiter, als dass ein Beamter prüft, ob an der angegebenen Adresse ein entsprechendes Schild angebracht ist und ob sich dort Geschäftsräume befinden. Hierbei steht ihm jedoch kein Durchsuchungsrecht o.ä. zu. Es ist auch nicht zu erwarten, dass sich der Steuerpflichtige ständig zu Hause befindet. Sollte es hierbei zu Unstimmigkeiten kommen, empfiehlt es sich, selbst aktiv einen Vor-Ort-Termin zu vereinbaren. Auch wenn es hierzu i.d.R. nicht kommt, zeigt dieses Angebot, dass der Steuerpflichtige „nichts zu verbergen hat“. Im Übrigen

scheint die Anmeldung durch einen Steuerberater mit entsprechender Vollmacht und Zustellvollmacht das Risiko solcher Besuche zu reduzieren.

4.8 IHK-Mitgliedschaft

Hat die Limited ihren Verwaltungssitz in Deutschland, wird durch die Eintragung der Zweigniederlassung die IHK-Zugehörigkeit begründet.

Nach § 3 IHKG gelten folgende Staffelungen in der Beitragshöhe:

Von nicht im Handelsregister oder im Genossenschaftsregister eingetragenen Kammerzugehörigen, deren Gewerbeertrag, hilfsweise Gewinn aus Gewerbebetrieb, 5.200,00 EUR nicht übersteigt	0,00 EUR
Grundbeitrag für Kammerzugehörige, die nicht im Handelsregister oder im Genossenschaftsregister eingetragen sind und deren Gewerbebetrieb nach Art oder Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb nicht erfordert, mit einem Gewerbeertrag, hilfsweise Gewinn aus Gewerbebetrieb, von über 5.200,00 EUR bis 25.000,00 EUR	25,00 EUR
Grundbeitrag für Kammerzugehörige, die nicht im Handelsregister oder im Genossenschaftsregister eingetragen sind und deren Gewerbebetrieb nach Art oder Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb nicht erfordert, mit einem Gewerbeertrag, hilfsweise Gewinn aus Gewerbebetrieb, von über 25.000,00 EUR	50,00 EUR

bis 49.000,00 EUR	
Grundbeitrag für Kammerzugehörige, die im Handelsregister oder im Genossenschaftsregister eingetragen sind oder deren Gewerbebetrieb nach Art und Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert, mit einem Gewerbeertrag, hilfsweise Gewinn aus Gewerbebetrieb, bis 49.000,00 EUR	150,00 EUR
Grundbeitrag für alle Kammerzugehörige mit einem Gewerbeertrag, hilfsweise Gewinn aus Gewerbebetrieb, von über 49.000,00 EUR bis 98.000,00 EUR	175,00 EUR
Grundbeitrag für alle Kammerzugehörige mit einem Gewerbeertrag, hilfsweise Gewinn aus Gewerbebetrieb, von über 98.000,00 EUR bis 196.000,00 EUR	275,00 EUR
Grundbeitrag für alle Kammerzugehörige mit einem Gewerbeertrag, hilfsweise Gewinn aus Gewerbebetrieb, von über 196.000,00 EUR bis 500.000,00 EUR	500,00 EUR
Grundbeitrag für alle Kammerzugehörige mit einem Gewerbeertrag, hilfsweise Gewinn aus Gewerbebetrieb, von über 500.000,00 EUR	2.000,00 EUR
Grundbeitrag für Kammerzugehörige, die 500 oder mehr Arbeitnehmer beschäftigen und eines der folgenden Kriterien erfüllen: - mehr als 55.000.000,00 EUR Umsatz	4.000,00 EUR

- mehr als 27.500.000,00 EUR Bilanzsumme, auch wenn sie sonst nach anderen Grundbeitrags- staffeln zu veranlagten wären	
Grundbeitrag für Kapitalgesellschaften mit einem Gewerbeertrag, hilfsweise Gewinn aus Gewerbebe- trieb, bis 49.000,00 EUR, deren gewerbliche Tätig- keit sich in der Komplementärfunktion einer eben- falls der Kammer zugehörigen Personenhandelsge- sellschaft erschöpft (persönlich haftende Gesell- schafter im Sinne von § 161 Abs. 1 HGB), auf An- trag	75,00 EUR

Somit ergeben sich für die Ltd. & Co. KG zwei IHK-Beiträge: der Beitrag für die KG gem. den o.g. Kriterien und der Beitrag für die Komplementär-Ltd. i.h.v. 75,- EUR (auf Antrag). Wenn die Ltd. für mehrere Co. KG die Komplementär-Funktion übernimmt, fällt der der IHK-Beitrag für diese Komplementär-Ltd. trotzdem nur einmal an.

Es besteht Anmelde-Pflicht, die IHK kommt jedoch aufgrund der Gewerbeanmeldung automatisch auf die Ltd. & Co. KG zu.

4.9. sonstige Mitgliedschaften und Anmeldungen

Soll die Ltd. & Co.KG eine handwerkliche oder handwerksähnliche Tätigkeit ausüben, ist anstatt der Anmeldung bei der IHK eine Anmeldung bei der Handwerkskammer angezeigt. Diese Anmeldung kann auch Voraussetzung für die Eintragung der Gesellschaft beim Handelsregister sein.

Wenn die Gesellschaft Arbeitnehmer beschäftigen soll, ist die Beantragung einer Betriebsnummer bei der Bundesagentur für Arbeit erforderlich. Diese erhält man

recht unkompliziert telefonisch oder per Email bzw. Online-Formular. Die für das Unternehmen jeweils zuständige Stelle ist bei der örtlichen Arbeitsagentur oder unter www.arbeitsagentur.de zu erfragen.

Die Ltd. & Co.KG ist ebenfalls Pflichtmitglied in der Berufsgenossenschaft. Sobald Arbeitnehmer beschäftigt werden, ist dies –wie bei allen anderen Unternehmen auch- dem jeweiligen Sozialversicherungsträger anzuzeigen.

5. Die Rechnungslegung der Ltd. & Co. KG

5.1 Rechnungslegung der Limited

Die Limited ist zur kaufmännischen Buchführung nach den britischen Bilanzierungsregeln (UK-GAAP) verpflichtet. Dieser Jahresabschluss ist anschließend dem Gesellschaftsregister (Companies House Cardiff oder Edinburgh) vorzulegen. Auch wenn für kleine Gesellschaften Erleichterungen in der Buchführung existieren, bleibt die grundsätzliche Pflicht zur britischen Bilanzierung bestehen. Die laufende Buchführung umfasst die Aufzeichnung der täglichen Einnahmen und Ausgaben sowie eine Vermögensaufstellung. Die Aufbewahrung der Buchführung am tatsächlichen Verwaltungssitz der Gesellschaft in Deutschland ist möglich.

Nach englischem Recht umfasst die Erstellung des Jahresabschlusses (annual account) die Bilanz (balance sheet) sowie eine Gewinn- und Verlustrechnung (profit and loss account). Beigefügt werden muss außerdem ein Bericht (director's report), welcher eine objektive Darstellung der Geschäftstätigkeit des Geschäftsjahres beinhaltet. Nach Unterzeichnung durch den Geschäftsführer oder durch den Secretary sind Jahresabschluss und Jahresbericht beim Gesellschaftsregister einzureichen.

Weichen die deutschen Gewinnermittlungsvorschriften von den englischen ab, muss eine Überleitung des deutschen Jahresabschlusses sowie der Gewinn- und Verlustrechnung in die englische Form erfolgen.

Dem Gesellschaftsregister ist des Weiteren ein jährlicher Statusbericht (annual return) zuzusenden. Dabei handelt es sich um eine Übermittlung der unternehmensbezogenen Daten. Bei Buchung des Servicepaketes wird diese Aufgabe durch die jeweilige Gründungsagentur übernommen.

Für große und mittelgroße Kapitalgesellschaften besteht – wie auch in Deutschland – Prüfungspflicht.

5.2 Rechnungslegung der Ltd. & Co. KG

Subjekt der Gewinnermittlung ist die Mitunternehmerschaft. Gemäß § 6 HGB ist die KG Kaufmann aufgrund des Betreibens eines Handelsgewerbes bzw. aufgrund konstitutiver Eintragung in das Handelsregister (§ 2 HGB).

Nach den §§ 238 ff. HGB ist die KG zur Buchführung verpflichtet, diese bildet dann die Grundlage der Rechnungslegung.

Zu Beginn des Handelsgewerbes muss die Personengesellschaft eine Eröffnungsbilanz nach § 242 HGB aufstellen. Der Maßgeblichkeitsgrundsatz erfordert dies auch für die Steuerbilanz. Für Zwecke der Rechnungslegung ist die Personenhandelsgesellschaft rechtsfähig.

Neben den Regelungen zur kaufmännischen Rechnungslegung (§§ 238 – 341 HGB) sind für große Gesellschaften die Vorschriften des Publizitätsgesetzes bezüglich Offenlegungs- und Jahresabschlussprüfungspflichten zu beachten.

Zum Ende jeden Geschäftsjahres ist jeder Kaufmann verpflichtet, ein Inventar sowie einen Jahresabschluss (Bilanz sowie Gewinn- und Verlustrechnung) aufzustellen. Diese Verpflichtung erstreckt sich für die KG nicht auf die Erstellung von Anhang und Lagebericht (§ 264 HGB). Nach § 243 Abs. 1 i.V.m. § 238 Abs. 1 Satz 1 HGB gelten die Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung als

handelsrechtliche Bilanzierungsgrundsätze für den Jahresabschluss. Bei der Aufstellung der Bilanz sind die Ansatz- und Bewertungsvorschriften zu beachten.

Im Vergleich zur Buchführung von Einzelfirmen weist die laufende Buchhaltung der KG keine wesentlichen Besonderheiten auf. Für jeden Gesellschafter werden lediglich verschiedene Kapital- und Privatkonten geführt. Der Ausweis des Eigenkapitals erfolgt ebenfalls nach den Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung, dabei kommen verschiedene Ausweistechiken zur Anwendung. Eine KG, welche unter § 264 a HGB oder unter das Publizitätsgesetz fällt, muss ihr Eigenkapital nach § 264 c HGB bzw. nach § 5 Abs. 1 PublG ausweisen.

§ 264 a behandelt diejenigen KG, bei denen nicht wenigstens ein persönlich haftender Gesellschafter eine natürliche Person oder eine andere KG oder andere Personengesellschaft mit einer natürlichen Person als persönlich haftender Gesellschafter ist (z.B. Ltd. & Co. KG). Bei diesen Gesellschaften ist das Eigenkapital nach § 264 c HGB folgendermaßen zu gliedern:

A. Eigenkapital

- I. Kapitalanteile
- II. Rücklagen
- III. Gewinn- oder Verlustvortrag
- IV. Jahresüberschuss oder Jahresfehlbetrag.

Grundsätzlich sind die Kapitalanteile der Komplementäre einer KG einzeln auszuweisen, sie dürfen jedoch auch zusammengefasst ausgewiesen werden. Gegendert gegenüber den Kapitalanteilen der persönlich haftenden Gesellschafter sind die Einlagen der Kommanditisten auszuweisen. Vom jeweiligen Kapitalanteil des Gesellschafters ist der auf das Geschäftsjahr entfallende Verlust abzuschreiben. Eine Unterscheidung ist nur dann zu treffen, wenn der Verlust den Kapitalanteil übersteigt.

Der nicht durch Vermögenseinlagen gedeckte Fehlbetrag ist auf der Aktivseite der Bilanz auszuweisen, wenn keine Einzahlungsverpflichtung des Gesellschafters bestehen (z.B. bei Kommanditisten).

Der Betrag ist auf der Aktivseite als Einzahlungsverpflichtung unter den Forderungen gesondert auszuweisen, wenn eine Zahlungsverpflichtung des Gesellschafters besteht (z.B. bei gesellschaftsvertraglicher Nachschusspflicht).

Nur auf gesellschaftsvertraglichen Vereinbarungen beruhende Beträge sind als Rücklagen auszuweisen, diese müssen nicht in Gewinn- und Kapitalrücklagen unterschieden werden.

Nach § 5 Abs. 1 PublG gelten die §§ 266, 268, 272 HGB sinngemäß. Der Unterschied zu den Regelungen des § 264 c HGB besteht darin, dass die Kapitalanteile der Kommanditisten zusammengefasst werden dürfen, allerdings besteht dazu keine Verpflichtung.

Ausstehende Pflichteinlagen sind entweder gesondert auf der Aktivseite auszuweisen oder auf der Passivseite offen abzusetzen. Nicht eingeforderte Beträge sind dabei kenntlich zu machen. Für den Ausweis des Jahresergebnisses bestehen verschiedene Möglichkeiten:

- § unverteilter Ausweis,
- § Darstellung der Veränderung der Kapitalanteile in einer Vorspalte der Bilanz oder
- § Gutschrift / Belastung auf den jeweiligen Gesellschafterkonten.

6. Übertragungen und Unternehmensnachfolge

6.1 Übertragung von Gesellschaftsanteilen

Eine Harmonisierung der Eintrittsregelungen des KG- und des Limited-Vertrages verhindert eine Verschiebung des Gleichgewichts und abweichende Einflüsse auf die einheitliche Führung des Unternehmens. Die Übertragung von

Anteilen der Limited vollzieht sich nach anderen Bedingungen als die Übertragung von KG-Anteilen. Grundsätzlich ist die Übertragung von Limited-Geschäftsanteilen uneingeschränkt möglich. Dem gegenüber ist die Übertragung von Kommanditanteilen an die Zustimmung aller Gesellschafter gebunden, des Weiteren bedarf sie der Gestattung durch den Gesellschaftsvertrag.

Aufnahme in die KG

Das Haftungsrisiko des Eintretenden bestimmt sich nach seiner Gesellschafterstellung – entweder als Kommanditist oder als Komplementär.

§ ein neu eintretender Komplementär haftet persönlich für sämtliche Verbindlichkeiten der Gesellschaft, auch für diejenigen, die vor seinem Eintritt begründet worden. (§§ 161 Abs. 2, 130, 128 HGB).

§ ein neu eintretender Kommanditist haftet für die bereits vor seinem Eintritt vorhandenen Verbindlichkeiten. Seine Haftung beschränkt sich jedoch auf die Höhe der von ihm zu leistenden Hafteinlage.

Hinsichtlich des Haftungsrisikos besteht eine besondere Problematik für die Zeit zwischen dem Eintritt und der Eintragung als Kommanditist in das Handelsregister. Für den Rechtsverkehr ist die Haftungsbeschränkung bis zur Eintragung nicht erkennbar, so dass der neue Kommanditist für diesen Zeitraum persönlich und unbeschränkt haftet. Die Praxis löst dieses Problem, indem der Eintritt regelmäßig aufschiebend bedingt wird bis auf den Zeitpunkt der Eintragung des Kommanditisten in das Handelsregister.

In Verbindung mit dem Ausscheiden eines anderen Gesellschafters kann auch die Aufnahme in die KG erfolgen. Dabei findet jedoch keine Anteilsübertragung im eigentlichen Sinne statt – Personengesellschaften sehen lediglich den Ein- und Austritt aus der Gesellschaft vor, nicht aber die Übertragung des Anteils. Es

liegt daher keine Nachfolge in die Mitgliedschaftsrechte des ausscheidenden Gesellschafters vor.

Jedoch ist eine Übertragung des Anteils dann möglich, wenn die Gesellschafter dies in der Satzungsbestimmung zugelassen haben.

Erfolgt die Anteilsübertragung im Rahmen einer Abtretung des Anteils, ist es nicht erforderlich, dass der neue Gesellschafter eine neue Haftungseinlage erbringt. Es wird ihm diejenige des ausgeschiedenen Gesellschafters zugerechnet. Im Handelsregister erfolgt die Bekanntmachung der Übertragung eines Kommanditanteils im Wege der Nachfolge durch den Zusatz „im Wege der Sonderrechtsnachfolge“. Daraus erkennt der Rechtsverkehr, dass keine neue Haftungseinlage gezahlt wurde. Dabei ist es besonders wichtig, dass der ausscheidende Kommanditist sicherstellt, dass dieser Vermerk zusammen mit dem Vermerk seines Ausscheidens aus der Gesellschaft in das Handelsregister eingetragen wird. Geschieht dies nicht, besteht die Gefahr, dass er aufgrund der unrichtigen Registerlage durch Gläubiger der Gesellschaft in Anspruch genommen wird.

Aufnahme in die Limited

Neben der mit einer Kapitalerhöhung verbundenen Neuaufnahme ist auch die freie Übertragung des Limited-Geschäftsanteils möglich. Meist jedoch erfordern die Gesellschaftsverträge bei der freien Übertragbarkeit die Zustimmung der Gesellschafter durch Vinkulierungsklauseln.

6.2 Unternehmensnachfolge

Der Vermögensübergang durch Zuwendungen zu Lebzeiten wird durch die Schenkungssteuer erfasst. Die Erbschaftsteuer erfasst Vermögenszuwendungen aufgrund eines Erbfalls. Gegenstand und Rechtfertigung der Steuer ist der Zuwachs an wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit (Bereicherung). Dabei richtet sich die Steuerbelastung nach der verwandtschaftlichen Beziehung zwischen Erblas-

ser und Erben sowie innerhalb der Steuerklassen nach dem Wert des steuerpflichtigen Erwerbs.

Werden Betriebsvermögen, Anteile an Kapitalgesellschaften sowie land- und forstwirtschaftliches Vermögen zu Lebzeiten durch Schenkung oder durch Erbfall übertragen, stehen dem Erwerber, für Erwerbe, für die die Steuer nach dem 31.12.2003 entsteht ein Freibetrag von 225.000,00 EUR sowie für das über den Freibetrag hinausgehende Vermögen ein Bewertungsabschlag in Höhe von 35 % zu (§ 13a i.V.m. § 37 Abs. 1 ErbStG).

Gehen Betriebsvermögen, Anteile an Kapitalgesellschaften oder land- und forstwirtschaftliches Vermögen auf Personen der Steuerklasse II oder III über, steht ihnen ein Entlastungsbetrag zu. Für Erwerbe ab dem 01.01.2004 ermäßigt sich der Entlastungsbetrag von bisher 100 % auf 88 %. Daher wird zukünftig bei Personen der Steuerklasse II bzw. III ein etwas höherer Steuersatz als bei Personen der Steuerklasse I für den Übergang von begünstigtem Vermögen angesetzt (§ 19a Abs. 4 Satz 3 ErbStG i.V.m. § 37 Abs. 1 ErbStG).

6.3 Beendigung des Gesellschafterverhältnisses

6.3.1 Tod oder Insolvenz eines Gesellschafters

Nach § 177 HGB wird beim Tod eines Kommanditisten die Gesellschaft mit seinen Erben fortgesetzt. Grundsätzlich erfolgt dies in demselben Umfang sowie mit denselben Rechten und Pflichten, wie sie der Erblasser innehatte. Sind mehrere Erben Inhaber der Kommanditbeteiligung, so wird nicht die Erbengemeinschaft als solche Inhaber der Kommanditbeteiligung, sondern jeder Miterbe wird entsprechend seiner Erbquote unmittelbar Kommanditist. Die einheitliche Beteiligung des Erblassers zerfällt in so viele selbstständige Beteiligungen wie die Anzahl der Erben ist. Dieser Spezialfall wird als Sondererbfolge bezeichnet.

Handelt es sich bei dem Erben bereits um einen Kommanditisten, so verbinden sich bei Anteile zu einem.

Ist im Gesellschaftsvertrag nichts anderes festgelegt, so führt die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen eines Kommanditisten laut § 131 Abs. 3 Nr. 2 HGB zu seinem Ausscheiden. Auch bei Abweisung mangels Masse hat die Ablehnung der Eröffnung des Insolvenzverfahrens keine Auswirkung auf die Stellung des Kommanditisten.

Ist der Kommanditist eine weitere Personenhandelsgesellschaft oder eine juristische Person (also keine natürliche Person), kann eine Ablehnung der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen dieses Kommanditisten nach den für die jeweilige Rechtsform geltenden Vorschriften zu dessen Auflösung führen. Allerdings führt erst die Vollbeendigung eines solchen Gesellschafters und nicht bereits dessen Auflösung zu seinem Ausscheiden aus der KG. Auch eine nach dem UmwG durchgeführte Umwandlung führt nicht zum Ausscheiden des Gesellschafters. Wenn allerdings im Fall der Verschmelzung der neue Kommanditist für die übrigen Gesellschafter zumutbar ist, können diese eine Ausschließung gem. § 140 i.V.m. § 161 Abs. 2 HGB vornehmen.

Auch der Tod oder die Insolvenz des persönlich haftenden Gesellschafters führen nicht zur Auflösung der Gesellschaft. Er scheidet lediglich aus (§ 131 Abs. 3 Nr. 1 i.V.m. § 161 Abs. 2 HGB). Für die Komplementär-Limited gilt also gleiches wie für die Kommanditisten. Besonderheiten bestehen jedoch dann, wenn die Komplementär-Limited der einzig persönlich haftende Gesellschafter ist. Sie scheidet dann bereits mit ihrer Auflösung und nicht erst mit der Vollbeendigung aus der KG aus. Die KG wird dadurch nicht automatisch zur oHG, sondern ist dann eine aufgelöste Gesellschaft.

Der Geschäftsanteil einer Limited ist frei vererblich. Im Erbschaftsfall geht bei mehreren Erben der Geschäftsanteil auf die Erbengemeinschaft über. Die Miterben rücken also nicht automatisch in die Gesellschafterstellung ein. Die Miter-

ben können die Rechte aus diesem Gesellschaftsanteil nur gemeinschaftlich ausüben.

Die Insolvenz eines Gesellschafters zieht weder das Ausscheiden dieses Gesellschafters aus der Limited noch deren Auflösung nach sich.

6.3.2 Kündigung / Austrittsrecht

Zum Ende eines jeden Geschäftsjahres unter Einhaltung einer Frist von sechs Monaten kann jeder Gesellschafter einer Ltd. & Co. KG jederzeit kündigen. Obwohl eine Kündigung zur Unzeit zwar rechtlich wirksam ist, begründet sie doch Schadenersatzansprüche gegen den kündigenden Gesellschafter.

Der Missbrauch schränkt das ordentliche Kündigungsrecht ein. Unter Umständen kann in einer Kündigung in den ersten Jahren der Gesellschaft ein Missbrauch zu sehen sein. Dient allerdings die Kündigung lediglich der Fortsetzung der Gesellschaft unter günstigeren Bedingungen, stellt dies keinen Missbrauch sondern eine Änderungskündigung dar.

Der Gesellschaftsvertrag kann das ordentliche Kündigungsrecht zwar zeitlich einschränken, nicht jedoch gänzlich ausschließen. Bestimmungen, nach denen eine Kündigung einen Beschluss der Gesellschafterversammlung oder den Eintritt eines anderen Ereignisses voraussetzt, auf das der kündigungswillige Gesellschafter keinen Einfluss nehmen kann, sind ebenfalls unzulässig.

Die Kündigung eines Gesellschafters in Ermangelung einer anderweitigen vertraglichen Vereinbarung führt nicht zur Auflösung der Gesellschaft. Stattdessen scheidet der kündigende Gesellschafter aus.

Bei Vorliegen eines wichtigen Grundes kann jeder Gesellschafter auf die Auflösung der Gesellschaft klagen. Dem entgegenstehende Vereinbarungen sind nichtig. Auch eine Strafklausel mit dem Inhalt, dass eine Auflösungsklage, welche sich im Prozess als unbegründet herausstellt, automatisch das Ausscheiden des betreffenden Gesellschafters nach sich zieht, ist unzulässig. Die Praxis verein-

bart üblicherweise im Gesellschaftsvertrag, dass statt einer gerichtlichen Entscheidung eine einfache Kündigungserklärung genügt. Dabei darf allerdings der Gesellschafter bei der Abfindung nicht benachteiligt werden. Auch kann vereinbart werden, dass das Unternehmen im Fall der Auflösung in eine Kapitalgesellschaft mit demselben Gesellschafterkreis einzubringen ist.

Eine Kündigung führt nicht zur Auflösung der Gesellschaft, sondern zum Ausscheiden des kündigenden Gesellschafters. Gesetzgeberisch hat das Ausscheiden Vorrang vor der Auflösung. Liegt ein wichtiger Grund vor, muss neben der Auflösungsklage auch eine außerordentliche Kündigung möglich sein, welche das Ausscheiden des kündigenden Gesellschafters ermöglicht. Insbesondere gilt dies, wenn der wichtige Grund im Verhalten der Mitgesellschafter liegt. Dann kann – trotz einer gegenteiligen Vereinbarung im Gesellschaftsvertrag – der Gesellschafter kündigen. Gegen eine Berufung seiner Mitgesellschafter spricht dann der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung.

Ein wichtiger Grund liegt dann vor, wenn ein Gesellschafter eine ihm nach dem Gesellschaftsvertrag obliegende wesentliche Verpflichtung vorsätzlich oder aus grober Fahrlässigkeit verletzt oder wenn die Erfüllung einer solchen Verpflichtung unmöglich wird. Beispielsweise umfasst dies:

- § Nichtleistung der gesellschaftsvertraglich geschuldeten Einlagen
- § geschäftsschädigende Handlungen
- § Unredlichkeiten in der Geschäftsführung
- § wiederholte Nichterfüllung des Auskunfts- und Informationsrechts der Mitgesellschafter
- § anhaltende körperliche oder geistige Krankheit
- § Straftat, wenn der Gesellschafter dadurch an der Erfüllung wesentlicher Verpflichtungen (z.B. Geschäftsführung) gehindert ist
- § anhaltende Unrentabilität des Unternehmens
- § drohende Überschuldung oder Zahlungsunfähigkeit

§ Zerstörung des Vertrauensverhältnisses unter den Gesellschaftern, v.a. persönliche Verfeindungen.

6.3.3 Ausschließung / Hinauskündigung

Das Gegenstück zur Kündigung der Gesellschaft durch den Gesellschafter bzw. zum Austritt stellt die Ausschließung eines Gesellschafters dar. Eine Ausschließung eines Gesellschafters setzt auch ohne dahingehende Regelungen im Gesellschaftsvertrag immer einen wichtigen Grund voraus. Auch spezielle Vertragsklauseln sind wahrscheinlich, sie ermöglichen einem oder mehreren Gesellschaftern bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen oder nach freiem Ermessen, einen Gesellschafter auszuschließen. Dieser Ausschluss kann also auch ohne wichtigen Grund erfolgen. In der Praxis wird dieser Vorgang auch als „Hinauskündigung“ bezeichnet.

Sieht der Gesellschaftsvertrag nichts anderes vor, ist eine Ausschließung eines Kommanditisten nur nach § 140 i.V.m. § 161 Abs. 2 HGB möglich. Demzufolge kann – auf Antrag aller übrigen Gesellschafter – das zuständige Gericht statt einer Auflösung der Gesellschaft die Ausschließung eines Gesellschafters aussprechen, wenn in dessen Person ein wichtiger Grund vorliegt. Daran sind keine höheren Anforderungen als bei der Auflösung der Gesellschaft zu stellen.

Zum Schutz der Gesellschaft ist allerdings die Ausschließung eines Gesellschafters nur das letzte Mittel (*ultimo ratio*). Die Ausschließung soll grundsätzlich keine Strafe sein, sie soll die verbleibenden Gesellschafter nicht bereichern, sondern nur Schaden von der Gesellschaft abwenden.

Eine Ausschließung aufgrund von persönlichen Spannungen zwischen den Gesellschaftern kann nur dann gerechtfertigt sein, wenn über das Zerwürfnis über den Streit mit dem auszuschließenden Gesellschafter hinaus schädliche Wirkungen auf die Gesellschaft entstehen. Dies gilt insbesondere dann, wenn die Aus-

schließung nicht einen persönlich haftenden Gesellschafter sondern einen Kommanditisten betrifft.

Nur wenn sich kein anderer zumutbarer Weg findet, erlaubt das zwischen den Gesellschaftern bestehende Treueverhältnis die Ausschließung. Dies betrifft aufgrund der hohen Missbrauchsgefahr insbesondere Zweimann-Gesellschaften. Ein von der Ausschließung bedrohter Gesellschafter kann selbst bei Vorliegen eines Ausschließungsgrundes seine Ausschließung verhindern, wenn er seinen Mitgesellschaftern in bindender Form ein milderes Mittel zur Konfliktlösung anbietet. Dafür bestehen folgende Möglichkeiten:

- § Änderung des Gesellschaftsvertrages
- § Übertragung seiner Anteile auf einen Dritten
- § Umwandlung der Gesellschaft in eine andere Rechtsform.

Dies setzt allerdings die Zumutbarkeit für die anderen Gesellschafter sowie die durch die angebotene Maßnahme andauernde Bereinigung des zum Ausschluss führenden Grundes. Wichtige Gründe in der Person des Gesellschafters können sein:

- § Übervorteilung bei gemeinsamer Steuerhinterziehung
- § objektiv begründeter Verdacht der groben Unredlichkeit
- § Aushöhlung des Gesellschaftsunternehmens
- § Aufbau eines eigenen Unternehmens in Erwartung der Trennung
- § schwerwiegende Gefährdung des Unternehmens in seiner wirtschaftlichen Ertragsfähigkeit
- § Zerstörung der persönlichen Vertrauensbasis unter den Gesellschaftern
- § bewusste Geschäftsschädigung und Kreditgefährdung durch getrennt- oder geschieden lebende Ehefrau als Gesellschafterin

- § planmäßig schwere gesellschaftswidrige Verstöße eines Gesellschafters, um nach einer von Gläubigern betriebenen Zwangsversteigerung das Unternehmen selbst zu übernehmen
- § Zerstörung des Vertrauensverhältnisses durch ein ehewidriges Verhältnis eines Gesellschafters, welcher erst kurz zuvor durch Einheirat in eine Familiengesellschaft aufgenommen wurde
- § Einräumung einer Unterbeteiligung am eigenen Geschäftsanteil an einen geschäftlichen Konkurrenten der Gesellschaft
- § schwerwiegende Verstöße gegen die gesellschaftsvertragliche Zuständigkeitsverteilung.

Für die Beurteilung des wichtigen Grundes entscheidet immer das Gesamtbild der Verhältnisse. Nicht unbedingt erforderlich ist ein Verschulden. Bei der Abwägung sind die Folgen für beide Seiten zu berücksichtigen sowie die Verdienste um das Unternehmen und die Verfehlungen des auszuschließenden Gesellschafters. Des Weiteren ist auch das Verhalten auf Seiten der die Ausschließung betreibenden Mitgesellschafter zu berücksichtigen, wenn dies ursächlich für die Zerstörung des gesellschaftsinternen Vertrauensverhältnisses war.

§ 140 HGB ist allerdings nicht zwingend. Das Ausschließungsrecht kann durch den Gesellschaftsvertrag eingegrenzt oder erweitert werden. Der Gesellschaftsvertrag kann die Notwendigkeit einer Ausschließungsklage durch einen bloßen Gesellschafterbeschluss der übrigen Gesellschafter ersetzen. Dabei ist jedoch der von der Ausschließung bedrohte Gesellschafter nicht stimmberechtigt.

Bei Vorliegen eines wichtigen Grundes kann auch die Komplementär-Limited und nicht nur ein Kommanditist aus der Gesellschaft ausgeschlossen werden. Die Auflösung, z.B. aufgrund eines Liquidationsbeschlusses, ist ein weiterer wichtiger Grund, welcher zur Ausschließung der Komplementär-Limited berechtigt.

Alle nicht vom Ausschluss bedrohten Gesellschafter müssen an der Erhebung der Ausschließungsklage mitwirken. Gesellschafter, die keine Stellung beziehen wollen, bilden eine zulässige Ausnahme, allerdings müssen sie verbindlich erklären, dass sie das Urteil als auch für sie bindend anerkennen werden. Die gesellschaftliche Treuepflicht ergibt eine solche Verpflichtung zur Abgabe einer solchen Erklärung bzw. zur Mitwirkung an der Ausschließungsklage. Mit der Ausschließungsklage kann eine Klage zur Durchsetzung dieser Verpflichtung verbunden sein.

7. Gestaltungen und Umwandlungen

7.1 Projektgesellschaften

Die Wahl der Rechtsform einer Projektgesellschaft ist anderen Entscheidungsprozessen vorgelagert. Sie wird nur einmal oder nur sehr selten getroffen und ist von großer Bedeutung für den gesamten Projekterfolg.

Dabei werden häufig folgende Rechtsformen gewählt: Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR), Personengesellschaften (OHG oder KG) oder Kapitalgesellschaften (Limited, GmbH oder AG).

Insbesondere die Limited und die Ltd. & Co. KG liefern hier gute Möglichkeiten. Hier kann eine Ltd. die Geschäfte mehrerer Projekte betreuen, die sich – völlig unabhängig voneinander- unterschiedlichen Projekten widmen – ggf. sogar mit unterschiedlichen Gesellschafterkreisen.

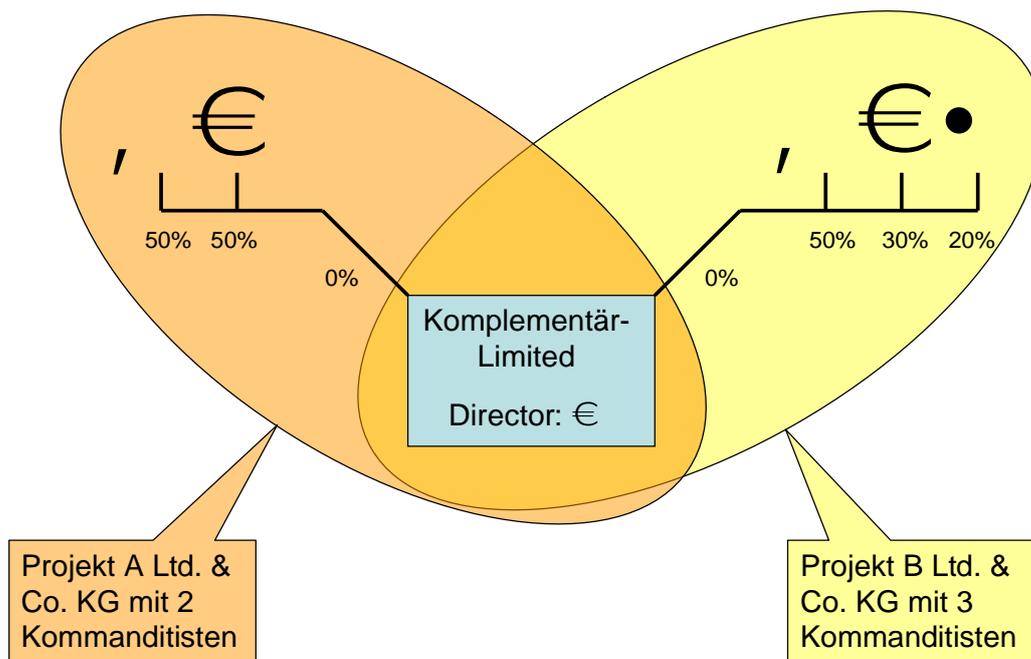


Abbildung: unabhängige, jeweils voll haftungsbeschränkte Projektgesellschaften mit unterschiedlichen Gesellschafterkreisen

7.2 Ltd. & Still

7.2.1 wirtschaftliche Besonderheiten

Die Gesellschafter einer Limited können sich gleichzeitig am Unternehmen ihrer Limited als stille Gesellschafter beteiligen. In diesem Fall ist die Limited Unternehmer nach innen und außen sowie Träger des Vermögens. Nach außen hin tritt die stille Gesellschaft nicht in Erscheinung. Die stillen Gesellschafter sind nach innen hin nur am Unternehmen der Limited beteiligt, nicht jedoch an der Limited selbst, wie die Limited-Gesellschafter. Die Beteiligung der stillen Gesellschafter am Unternehmen der Limited trägt rein obligatorischen Charakter. Das Gesellschaftsvermögen steht allein der Limited zu, die stillen Gesellschafter sind keine Mitunternehmer. Daher unterscheidet sich die Stellung des stillen Ge-

sellschafters wesentlich von der des Kommanditisten in der Ltd. & Co. KG. Die Kommanditisten sind Gesamthandseigentümer des Gesellschaftsvermögens.

Die stille Gesellschaft ist in den §§ 230 ff. HGB geregelt. Die Beteiligung als Gesellschafter am Handelsgeschäft eines anderen mit einer Vermögenseinlage, welche in das Vermögen des anderen übergeht, bildet das typische Merkmal einer stillen Gesellschaft. Dafür ist der stille Gesellschafter am Gewinn des Unternehmens beteiligt. Bis zur Höhe seiner Einlage ist er ebenso am Verlust der Gesellschaft beteiligt, allerdings kann eine Verlustbeteiligung ausgeschlossen werden. Mit Beendigung dieses stillen Gesellschaftsverhältnisses wird dem stillen Gesellschafter seine Einlage zurückgezahlt. Die Limited führt danach das Unternehmen unverändert weiter.

Im Gesetz sind nur wenige zwingende Bestimmungen für die stille Gesellschaft verankert. Im Einzelfall kann daher das Gesellschaftsverhältnis sehr individuell ausgestaltet werden. Weichen dann die gesellschaftsvertraglichen Vereinbarungen von denen einer typischen stillen Gesellschaft ab, liegt eine atypisch stille Gesellschaft vor. Regelmäßig bestehen derartige Abweichungen im Bereich der Stärkung oder Erweiterung der Rechte des stillen Gesellschafters. Dies kann auf zwei Arten erfolgen.

Einerseits kann der stille Gesellschafter bei Beendigung des stillen Gesellschaftsverhältnisses nicht lediglich seine Vermögenseinlage zurückerhalten, sondern auch einen Anteil am Wert des Unternehmens, an welchem die stille Beteiligung besteht. Die stille Beteiligung des atypisch stillen Gesellschafters beschränkt sich also nicht nur auf die Beteiligung am Ergebnis, sondern auch an der Substanz, insbesondere den stillen Reserven des Unternehmens. Dabei ist der atypisch stille Gesellschafter nicht Miteigentümer des Unternehmens, seine Substanzbeteiligung trägt lediglich obligatorischen Charakter.

Andererseits können die Verträge so ausgestaltet sein, dass der atypisch stille Gesellschafter mehr oder weniger großen Einfluss auf das Schicksal des Unter-

nehmens hat – dies kann bis zur Gleichberechtigung hinsichtlich der Geschäftsführungsbefugnis reichen.

Für den stillen Gesellschafter besteht keine Haftung für die Schulden des Unternehmers, an dessen Unternehmen er sich beteiligt hat. Dafür haftet allein der Unternehmer. Nur über seine vertraglich abdingbare Verlustbeteiligung kann der stille Gesellschafter seine Einlage verlieren. Im Gegensatz zum Kommanditisten ist der stille Gesellschafter also Fremdgläubiger.

Der stille Gesellschafter kann nach § 236 Abs. 1 HGB seine Einlage als Insolvenzgläubiger geltend machen, wenn sie den Betrag des auf ihn entfallenden Anteils am Verlust übersteigt. Besteht keine Beteiligung am Verlust, so ist er Insolvenzgläubiger hinsichtlich der gesamten Einlage. Etwas anderes gilt dann, wenn ein Rangrücktritt erklärt wurde oder die Eigenkapitalersatzregeln nach §§ 32 a, 32 b GmbHG angewendet werden. Dies ist dann der Fall, wenn der stille Gesellschafter gleichzeitig Limited-Gesellschafter ist und in der Krise eine stille Einlage erbracht oder stengelassen hat, statt der Limited weiteres Eigenkapital zuzuführen.

Ist die stille Gesellschaft atypisch gestaltet, sind die Eigenkapitalersatzregeln entsprechend anwendbar, wenn der stille Gesellschafter zwar nicht Gesellschafter der Limited ist, aber vertraglich an dessen Position stark angenähert ist. Dabei sind zwei Kriterien zu erfüllen, welche nebeneinander vorliegen müssen. Einerseits muss eine schuldrechtliche Beteiligung des Gesellschafters am Gesellschaftsvermögen vorliegen. Zum anderen ist zu prüfen, ob die Befugnisse des stillen Gesellschafters über die des § 233 HGB hinausgehen, die es ihm dann ermöglichen, die Entwicklung der Limited ähnlich einem Gesellschafter zu beeinflussen. Eine qualifizierte vermögensmäßige Beteiligung reicht für sich allein nicht aus.

Im Jahresabschluss der Limited ist die stille Beteiligung grundsätzlich als Schuld auszuweisen. Nimmt allerdings die stille Beteiligung vertraglich so sehr

Eigenkapitalcharakter an, steht eine Passivierung dem Gebot der Bilanzklarheit nach § 243 Abs. 2 HGB entgegen. Strittig ist dabei, wann genau die eigenkapitalähnliche Beteiligung vorliegt und welche bilanziellen Konsequenzen daraus folgen.

Ist eine Verlustbeteiligung ausgeschlossen oder auf die Einlage beschränkt und kann die Einlage als Insolvenzforderung geltend gemacht werden, so spricht dies für einen Ausweis als Fremdkapital. Für einen Ausweis als Eigenkapital sollten folgende Mindestanforderungen vorliegen:

- § eine Verlustbeteiligung auch über die Einlage hinaus
- § Nachrangigkeit
- § Längerfristigkeit.

Anders als die Betriebsaufspaltung bringt die Limited & Still häufig erhebliche Finanzierungsprobleme mit sich. In der Limited befindet sich das gesamte Betriebsvermögen, dieses wird dort mit nur dem entsprechend niedrigen Stammkapital der Limited sowie im Übrigen mit der Einlage des stillen Gesellschafters finanziert. Soll verhindert werden, dass die stillen Gesellschafter ihre Einlagen kündigen und so die Limited vor Finanzierungsprobleme stellen, sind sorgfältige gesellschaftsrechtliche Gestaltungen der stillen Gesellschaftsverträge notwendig. Das Kündigungsrecht der stillen Gesellschafter lässt sich allerdings nicht ganz ausschließen – im Gegensatz zum Kündigungsrecht der Limited-Gesellschafter (§ 723 Abs. 3 BGB).

7.1.2 steuerliche Behandlung der Ltd. & Still

Nicht jede atypisch gestaltete Ltd. & Still ist auch eine Ltd. & atypisch Still im Sinne des Steuerrechts.

Im Steuerrecht wird darauf abgestellt, ob die stille Gesellschaft eine Mitunternehmerschaft i.S. des § 15 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 EStG bildet. Diese Qualifizierung

setzt voraus, dass die Limited ein gewerbliches Unternehmen betreibt und dass der stille Gesellschafter als Mitunternehmer anzusehen ist. Weicht die durch den Gesellschaftsvertrag begründete Rechtsstellung des stillen Gesellschafters derart von § 230 ff. HGB ab, dass sie nach dem Gesamtbild dem Typ eines Mitunternehmers entspricht, gilt der stille Gesellschafter als Mitunternehmer. Er trägt Mitunternehmerisiko und er kann Mitunternehmerinitiative entfalten. Dies ist dann der Fall, wenn der stille Gesellschafter im Innenverhältnis wie ein Kommanditist behandelt wird. Bei der Beurteilung der Mitunternehmerinitiative sowie des Mitunternehmerrisikos ist zu berücksichtigen, ob der stille Gesellschafter gleichzeitig Limited-Gesellschafter ist. Eine Mitunternehmerschaft liegt regelmäßig dann vor, wenn sich der beherrschende Gesellschafter-Geschäftsführer der Limited mit einer erheblichen Vermögenseinlage auch noch als stiller Gesellschafter beteiligt.

Die Ltd. & atypisch Still kann auch eine „andere Personengesellschaft“ im Sinne des § 15 Abs. 3 Nr. 1 EStG sein. Dann reicht es aus, dass die Limited nur teilweise gewerblich tätig ist (sog. Abfärbetheorie). Auch bei ganz fehlender gewerblicher Tätigkeit kann aufgrund der Prägung durch den tätigen Gesellschafter eine gewerblich geprägte Ltd. & atypisch Still gegeben sein (§ 15 Abs. 3 Nr. 2 EStG). Dadurch eröffnet sich ein bestimmter Gestaltungsspielraum. Durch die Übertragung der Geschäftsführungsbefugnis innerhalb der stillen Gesellschaft an den stillen Gesellschafter soll die gewerbliche Prägung ausgeschlossen werden können.

Selbst Subjekt der Gewinnerzielung, -ermittlung und Einkünfteerzielung ist die Ltd. & atypisch Still. Daher richtet sich die einkommensteuerrechtliche Qualifikation der Einkünfte der atypisch stillen Gesellschaft nach der eigenen Tätigkeit der atypisch stillen Gesellschaft und nicht nach der Qualifikation der Einkünfte beim tätigen Gesellschafter. Die Ltd. & Still – Gestaltung unterscheidet sich von der Ltd. & Co. KG lediglich dadurch, dass das Vermögen und die Ergebnisbetei-

ligung der Limited weit höher sind, als dies bei der Ltd. & Co. KG regelmäßig der Fall ist. Im Rahmen der einheitlichen Gewinnfeststellung wird bei einer atypisch stillen Beteiligung der Gewinnanteil der atypisch stillen Gesellschafter diesen sofort zugerechnet. So wird von vornherein der auf die Limited entfallende Gewinn um diesen Betrag gemindert. Für die Beurteilung der Angemessenheit der Gewinnbeteiligung des atypisch stillen Gesellschafters sind die Grundsätze für die typische Ltd. & Still entsprechend anzuwenden. Ist der stille Gesellschafter gleichzeitig Gesellschafter der Limited, gehört sein Limited-Geschäftsanteil grundsätzlich zum Sonderbetriebsvermögen II der Ltd. & atypisch Still.

Auch für den atypisch stillen Gesellschafter gilt der beschränkte Verlustabzug nach § 15 a EStG.

Als Mitunternehmerschaft wird die atypische stille Gesellschaft nicht von § 8 a KStG erfasst.

Liegt eine typische stille Gesellschaft vor, kann die Limited die an die Gesellschafter auszahlenden Gewinnanteile als Betriebsausgabe von ihrem Einkommen absetzen. Bei dem stillen Gesellschafter unterliegen diese Einnahmen als Kapitaleinkünfte der Einkommensteuer (§ 20 Abs. 1 Nr. 4 EStG). Bei den Einkünften aus Kapitalvermögen sind die laufenden Verlustanteile bis zur Höhe der Einlage als Werbungskosten abzugsfähig. Hält der stille Gesellschafter die stille Beteiligung in einem Betriebsvermögen, wird das Ergebnis des stillen Gesellschafters in der Einkunftsart erfasst, zu der der Betrieb des Stillen gehört. Gemäß § 20 Abs. 1 Nr. 4 S. 2 gilt die Beschränkung der Verlustverrechnungsmöglichkeit entsprechend für juristische Personen durch § 15 Abs. 4 S. 6 ff. EStG.

Bei der typischen Ltd. & Still kann nicht nur der Verlust der Limited mit Gewinnen der Anteilseigner nicht verrechnet werden, sondern können die Anteilseigner die auf sie als stille Gesellschafter entfallenden Verlustanteile nur bis zur

Höhe ihrer Einlage geltend machen. Dies gilt auch für die nicht-mitunternehmerische Betriebsaufspaltung. Steuerlich ist der typische stille Gesellschafter kein Mitunternehmer. Daher gibt es für ihn kein negatives Kapitalkonto.

Die steuerliche Anerkennung der Gewinnbeteiligung des stillen Gesellschafters erfolgt nur dann, wenn sie angemessen ist. Maßstab dessen ist, soweit sie bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters auch einem Nichtgesellschafter unter sonst gleichen Umständen gewährt worden wäre. Um die Angemessenheit der Gewinnbeteiligung zu ermitteln, ist dem Wert der Einlagen der stillen Gesellschafter der wirkliche Wert des Gesamtunternehmens der Limited im Zeitpunkt der Vereinbarung der stillen Gesellschaft gegenüberzustellen. Dabei ist der Wert der Einlagen der stillen Gesellschafter mit dem Nennwert anzusetzen. Die Bewertung der Limited hat nach der sog. indirekten Methode (entspricht dem arithmetischen Mittel aus Ertrags- und Substanzwert) zu erfolgen. Übersteigt die Gewinnbeteiligung den Anteil, den die Limited bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters auch einem Nichtgesellschafter unter sonst gleichen Umständen gewährt hätte, erfolgt eine Besteuerung als verdeckte Gewinnausschüttung (vGA).

Bei einer Gestaltung als Ltd. & Still halten die Gesellschafter sowohl die Anteile an der Limited als auch die stille Beteiligung im Privatvermögen. Die Besteuerung von Veräußerungsgewinnen im Zusammenhang mit den Limited-Anteilen kann daher immer nur nach § 17 EStG erfolgen (nicht nach § 16 EStG). Darüber hinaus sind Veräußerungsgewinne im Zusammenhang mit den stillen Beteiligungen soweit nicht steuerpflichtig, wie nicht die Voraussetzungen für Spekulationsgeschäfte vorliegen.

Die typische Ltd. & Still wird auch von § 8 a KStG erfasst. Demnach gilt für alle Gesellschafter, welche zu mehr als einem Viertel unmittelbar oder mittelbar

(auch über eine Personengesellschaft) am Grund- oder Stammkapital der Limited beteiligt sind oder allein bzw. in Zusammenwirkung mit anderen Anteilseignern einen beherrschenden Einfluss auf die Limited ausüben, das Abzugsverbot für Fremdkapitalvergütungen (§ 8 a Abs. 3 Satz 1 und Satz 3 EStG). Wegen der im Gegensatz zu Darlehen ergebnisabhängigen Vergütung der stillen Beteiligung werden diese stets von § 8 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 KStG erfasst. Für sie gibt es keinen safe haven. Bei der stillen Beteiligung spielt es auch keine Rolle, ob die Fremdmittel unter sonst gleichen Umständen auf andere Art und Weise hätten aufgenommen werden können.

Für die typische Limited & Still gilt lediglich eine Nichtaufgriffsgrenze von 250.000 EUR. Unter Zugrundelegung einer Kapitalverzinsung von 10% einer stillen Beteiligung entspricht dies einer Einlage von 2,5 Mio EUR. Daher werden mittelständische Unternehmen regelmäßig nicht von § 8 a KStG betroffen sein. Diese Nichtaufgriffsgrenze gilt sowohl für die stille Beteiligung wie auch für Fremdfinanzierungen aller Anteilseigner. Bei Überschreitung der Nichtaufgriffsgrenze verlieren alle Fremdkapitalvergütungen ihre Abzugsfähigkeit als Betriebsausgabe – sie werden stattdessen als vGA behandelt. Daraus folgt eine Umqualifizierung des Gewinnanteils des stillen Gesellschafters in Einkünfte gemäß § 21 Abs. 1 Nr. 1 EStG. Sie können also von der Limited nicht als Betriebsausgaben abgezogen werden. Beim stillen Gesellschafter sind sie zu 95 % steuerbefreit, sofern der Anteilseigner eine Kapitalgesellschaft ist, oder sie unterliegen dem Halbeinkünfteverfahren.

Für die Erbschaft- und Schenkungsteuer stellt die typische stille Beteiligung eine Kapitalforderung dar, welche mit dem Nominalwert anzusetzen ist. Der Nominalwert ist gemäß Abschn. 112 ErbStR um den fünffachen Unterschiedsbetrag zu erhöhen, wenn jedoch am Besteuerungszeitpunkt die Kündbarkeit der Einlage für mehr als fünf Jahre ausgeschlossen ist und der Durchschnittsertrag über 9 % liegt. Nicht in Betracht kommt dabei ein Abschlag wegen Unwägbarkeiten. Der

Wert der stillen Beteiligung bei atypischen stillen Gesellschaften bestimmt sich nach denselben Grundsätzen wie der Wert des Anteils an einer Ltd. & Co. KG.

Der anzusetzende Wert der stillen Beteiligung ist bei der Limited und bei dem stillen Gesellschafter unterschiedlich. Bei der Limited ist der Rückzahlungsbeitrag als Schuld zu passivieren. Bei dem stillen Gesellschafter kann sich unter Umständen ein höherer Wertansatz ergeben. Bei dem Unternehmen, an dem die Beteiligung besteht, muss die Schuld im Rahmen des Betriebsvermögens zwangsläufig mit dem Teilwert bewertet werden. Ertragsaussichten bleiben dabei generell unberücksichtigt. Dagegen handelt es sich bei der Kapitaleinlage des stillen Gesellschafters um eine Kapitalforderung. Sie kann zum Betriebsvermögen wie auch zum sonstigen Vermögen gehören. Sie ist nach § 12 BewG unter Berücksichtigung des Ertrages anzusetzen.

Auf die Erbschaft- und Schenkungsteuer hat diese Imparität keine nachteiligen Auswirkungen.

Im Allgemeinen Geschäftsverkehr treten stille Gesellschaften als bloße Innengesellschaften nicht in Erscheinung. Umsatzsteuerlich weisen sie keine Unternehmereigenschaft auf. Ausschließlich der Inhaber des Handelsgeschäftes, also die Limited, ist Unternehmer im Sinne des UStG. Dies gilt für typische wie auch für atypische stille Gesellschaften.

Aufnahme eines (atypisch) stillen Gesellschafters sowie die Bareinlage des stillen Gesellschafters sind jeweils nicht umsatzsteuerbar. Nach allgemeinen Grundsätzen sind Sacheinlagen dann umsatzsteuerpflichtig, wenn der stille Gesellschafter Unternehmer i.S.d. § 2 Abs. 1 UStG ist.

7.3 Umwandlung der Ltd.

7.3.1 rechtliche Grundlagen

Laut § 1 Abs. 1 UmwG können Rechtsträger mit Sitz im Inland durch Verschmelzung, Spaltung, Vermögensübertragung oder Formwechsel umgewandelt werden.

Für die Verschmelzung unter Auflösung ohne Abwicklung gegen Gewährung von Anteilen oder Mitgliedschaften des übernehmenden oder neuen Rechtsträgers an die Anteilsinhaber der übertragenden Rechtsträger, kann auf zwei Arten erfolgen:

- § im Wege der Aufnahme durch Übertragung des Vermögens eines Rechtsträgers oder mehrerer Rechtsträger (übertragende Rechtsträger) als Ganzes auf einen anderen bestehenden Rechtsträger (übernehmender Rechtsträger) oder
- § im Wege der Neugründung durch Übertragung der Vermögen zweier oder mehrerer Rechtsträger (übertragende Rechtsträger) jeweils als Ganzes auf einen neuen, von ihnen dadurch gegründeten Rechtsträger.

Diese Regelungen wurden mit der Entscheidung des EuGH vom 13.12.2005 in der Rechtssache 411/03 „SEVIC Systems AG“ aufgebrochen. In diesem Verfahren ging es darum, dass eine deutsche Aktiengesellschaft eine Verschmelzung mit einer Luxemburgischen Aktiengesellschaft beim Amtsgericht Neuwied eintragen lassen wollte. Nach deutschem Recht war ein solcher Vorgang nicht vorgesehen und das Amtsgericht musste die Eintragung ablehnen.

Der EuGH sah in diesem gesetzgeberischen Unterlassen eine Beschränkung der Niederlassungsfreiheit nach Art. 43 und 48 EG. Die derzeitige Regelung im Umwandlungsgesetz verstößt also gegen EU-Recht (Art. 43, 48 EG). In Deutschland müssen zukünftig Umwandlungen unter Beteiligungen von Kapitalgesellschaften aus einem anderen Mitgliedstaat der EU möglich sein.

Aufgrund dieses Urteils legte das Bundesministerium der Justiz am 17.02.2006 einen Entwurf für die Änderung des Umwandlungsgesetzes vor. Mit diesem sind Erleichterungen bei grenzüberschreitenden Fusionen innerhalb der EU geplant. Zum Beispiel wird eine deutsche GmbH zukünftig problemlos mit einer französischen Société à responsabilité limitée (S.a.r.l.) oder einer britischen Private Company Limited by Shares (Ltd.) verschmelzen können. Die grenzüberschreitende Verschmelzung ist an folgende Bedingungen geknüpft:

- § Vorliegen eines gemeinsamen Verschmelzungsplans
- § Vorliegen des Verschmelzungsberichts
- § Durchführung der Verschmelzungsprüfung
- § Beachtung der Sonderregeln zum Schutz von Minderheitsaktionären und Gläubigern

Erfüllt die deutsche Gesellschaft diese Voraussetzungen, kann sie bei dem zuständigen Registergericht eine sogenannte Verschmelzungsbescheinigung beantragen. Die Eintragung der Verschmelzung im ausländischen Register erfordert dann lediglich die Vorlage dieser Bescheinigung. Mit diesem Gesetzentwurf wird nicht nur dem SEVIC-Urteil Rechnung getragen, sondern es wird auch der gesellschaftsrechtliche Teil der Europäischen Richtlinie 2005/56/EG über die Verschmelzung von Kapitalgesellschaften aus verschiedenen Mitgliedstaaten in deutsches Recht umgesetzt. Das Umwandlungsgesetz in der Form ergänzt, dass für grenzüberschreitende Verschmelzungen größtenteils dieselben Bestimmungen wie für innerstaatliche Verschmelzungen gelten sollen. Lediglich dort, wo der grenzüberschreitende Charakter der Verschmelzung und die Richtlinie es erfordern, sind neue Vorschriften vorgesehen. Der Änderungsentwurf greift auch Änderungswünsche aus der Praxis auf, um auch innerstaatliche Umwandlungen zu erleichtern.

7.3.2 Formwechselnde Umwandlung der GmbH in eine Limited

Nach der "Sevic"-Entscheidung des EuGH vom 13.12. 2005 darf eine grenzüberschreitende Verschmelzung innerhalb der Europäischen Union nur im Missbrauchsfall untersagt werden. Somit besteht Rechtssicherheit darüber, dass eine deutsche GmbH in eine englische Limited umgewandelt werden kann.

Der Bundesgerichtshof hatte im Dezember 2005 bereits ein ähnliches Urteil gefällt. In diesem Fall allerdings hatte der BGH die Umwandlung dann für unzulässig erklärt, wenn damit z.B. eine stille Liquidation der GmbH im Ausland erfolgen sollte, wenn also rechtsmissbräuchliches Verhalten vorliegt. Die Umwandlung einer etablierten deutschen GmbH in eine Limited ist in folgenden Fällen vorteilhaft:

Zum einen erhält die GmbH so das leichte und flexible englische Gesellschaftsrecht. Zum anderen ist im Rechtskreis der Limited das Institut der eigenkapitalersetzenden Darlehen unbekannt. Daher kann im Krisenfall der Insolvenzverwalter nicht noch einmal vom Gesellschafter der Limited den Darlehensbetrag einfordern. Wird die GmbH nicht in der Krise oder unmittelbar vor der Krise (dies würde einen Rechtsmissbrauch darstellen) in eine Limited umgewandelt und kommt es danach erst zu Problemen, kann die Darlehensschuld nicht noch einmal eingefordert werden.

In sonstigen Fällen macht eine solche Umwandlung in der Regel wenig Sinn. Eine Gestaltung, die die Ausgliederung von Geschäftsbereichen in Limiteds oder den Aufbau einer Holdingstruktur mit Limited und GmbH vorsieht, ist oft sinnvoller.

7.3.3 Umwandlungssteuern

Derzeit ist die Anwendung des Umwandlungssteuerrechts auf die Limited noch umstritten. Obwohl das „Überseering“-Urteil eine Gleichstellung der Limited

mit der GmbH erfordert, lehnt die Finanzverwaltung derzeit eine steuerneutrale Umwandlung einer Personengesellschaft in eine Limited ab.

Bei der Umwandlung einer Personengesellschaft in eine Ltd. & Co. KG verhält es sich anders. Hier ist die aufnehmende Gesellschaft eine Personengesellschaft, daher wird die Umwandlung zu Buchwerten in diesem Fall auch von der Finanzverwaltung akzeptiert.

Gegenüber der Ltd. & Co. KG weist die Limited den Vorteil auf, Beiträge zur Altersversorgung des Geschäftsführers steuerwirksam zu zahlen. Dem Gesellschafter-Geschäftsführer stehen so in der Limited alle fünf Durchführungswege offen. Sie werden lediglich durch die Aspekte der Angemessenheit und Erdienbarkeit beschränkt. In einer Ltd. & Co. KG werden diese Aufwendungen steuerlich nicht akzeptiert.

Zur Verbesserung der Eigenkapitalquote kann es sinnvoll sein, eine bisher privat genutzte Immobilie in das Betriebsvermögen einzulegen. Somit werden anstehende Reparaturen zu betrieblichen Ausgaben, welche dann eine Gewerbesteuerersparnis bewirken können. In einer Limited löst eine solche Einlage Grunderwerbsteuer aus. Bei einer Einlage in eine Ein-Mann-Ltd. & Co. KG wird diese nicht erhoben.

Im Fall einer Insolvenz müssen die Geschäftsführer einer GmbH innerhalb von drei Wochen bei Vorliegen eines Insolvenzgrundes die Insolvenz anmelden. Dies gilt auch für den Geschäftsführer der GmbH & Co. KG. Wird gegen diese Regelung verstoßen, drohen bis zu drei Jahre Haft. Die Grundsätze des GmbH-Gesetzes sind zwar nicht auf die Limited anwendbar, aber dafür das HGB auf die Ltd. & Co. KG.

7.4 Betriebsaufspaltung

7.4.1 Grundlagen

Als steuerlich günstigste Rechtsform erweist sich die Limited in erster Linie für Unternehmen, welche nur ein geringes Betriebsvermögen aufweisen und bei denen die Gewinne weitestgehend als Tätigkeitsvergütungen an die Gesellschafter fließen. Für Zwecke der Erbschaftsteuer sowie der Ausschüttungsbesteuerung fallen bei derartigen Gesellschaften die Nachteile der Kapitalgesellschaft gegenüber der Personengesellschaft nur geringfügig ins Gewicht. Gesellschaften mit großem Betriebsvermögen und üblicher Gewinnverwendungspolitik weisen dagegen in der Rechtsform einer Personengesellschaft Vorteile auf. Um dennoch die Haftungsbeschränkung zu gewährleisten, kommt hier die Rechtsform der Ltd. & Co. KG in Frage.

Es ist daher erstrebenswert, die Vorteile einer Personengesellschaft mit denen einer Kapitalgesellschaft zu kombinieren. Vor allem für anlageintensive oder ertragreiche Unternehmen bietet sich daher eine Gestaltung an, in der die Personengesellschaft das wesentliche Betriebsvermögen, vor allem den Grundbesitz, hält und Herstellung und Vertrieb der Produkte einer gesellschafteridentischen Limited obliegen. Die Personengesellschaft wird dabei als Besitzgesellschaft und die Limited als Betriebsgesellschaft (Betriebs-Limited) bezeichnet. Beide zusammen bilden eine so genannte Doppelgesellschaft, sie wird auch als Betriebsaufspaltung bezeichnet.

Aus steuerlicher Sicht wird für die Betriebsaufspaltung eine enge sachliche und personelle Verflechtung von Besitz- und Betriebsunternehmen vorausgesetzt. Werden der Betriebs-Limited solche Wirtschaftsgüter entgeltlich oder unentgeltlich überlassen, die für sie eine wesentliche Betriebsgrundlage darstellen, insbesondere für die Betriebsführung von besonderem wirtschaftlichem Gewicht sind (z.B. Grundstücke), wird eine sachliche Verflechtung angenommen. Eine personelle Verflechtung liegt dann vor, wenn Besitz- und Betriebsunternehmen von

einem einheitlichen Willen getragen sind („einheitlicher geschäftlicher Betätigungswille“). Dieser tritt besonders deutlich bei Beteiligungsidentität auf, kann aber auch bei bloßer Beherrschungsidentität vorhanden sein. Liegt demzufolge eine (steuerliche) Betriebsaufspaltung vor, betreibt auch das Besitzunternehmen einen Gewerbebetrieb, welcher gewerbesteuerpflichtig ist.

Erwähnt sei der Sonderfall der sogenannten mitunternehmerischen Betriebsaufspaltung. Bei ihr ist die Betriebsgesellschaft keine Kapitalgesellschaft, sondern eine Personengesellschaft. In der Praxis wird dafür aufgrund der Haftungsbeschränkung lediglich die Rechtsform der Co. KG verwendet.

7.4.2 wirtschaftsrechtliche Besonderheiten

Bereits institutionell bietet die Rechtsform der Limited bzw. die der Ltd. & Co. KG eine Haftungsbeschränkung für die Gesellschafter. Im Fall der Betriebsaufspaltung wird die Haftungsbeschränkung noch verstärkt, indem das wesentliche Anlagevermögen (mindestens der Grundbesitz) im Eigentum des Besitzunternehmens steht. Damit ist es den typischerweise bei Vertriebs- oder Produktionsunternehmen bestehenden unüberschaubaren Haftungsrisiken entzogen. Eine Betriebsaufspaltung bietet also eine doppelte Haftungsbeschränkung.

Das Besitzunternehmen bzw. seine Gesellschafter haftet für die Betriebssteuern (Umsatzsteuer, Gewerbesteuer, Verbrauchssteuer) der Betriebs-Limited, sofern das Besitzunternehmen bzw. seine Gesellschafter mittelbar oder unmittelbar zu mehr als 25 % an der Betriebs-Limited beteiligt sind. Regelmäßig besteht zwischen Besitz- und Betriebsunternehmen eine umsatzsteuerliche Organschaft. In diesem Fall ist das Besitzunternehmen außerdem Schuldner der Umsatzsteuer für den gesamten Organkreis in seiner Eigenschaft als Organträger. Im Hinblick auf die umsatzsteuerliche Organschaft entfaltet die mit der Betriebsaufspaltung angestrebte zusätzliche Haftungsbeschränkung keine Wirkung.

Die „doppelte Haftungsbeschränkung“ der Betriebsaufspaltung wird zunehmend in Zweifel gestellt.

Nach Auffassung des BGH stellen Besitz- und Betriebsunternehmen eine wirtschaftliche Einheit dar. Diese bildet die Rechtfertigung dafür, dass die Verantwortung für die ordnungsgemäße Finanzierung der Betriebsgesellschaft auch der von denselben Gesellschaftern getragenen Besitzgesellschaft zugesprochen werden kann. Entscheidend ist hierbei, ob die Unternehmen miteinander eine wirtschaftliche Einheit bilden. Dafür ist nicht die Gesellschafteridentität notwendig, sondern dass im Zweifel die vom Steuerrecht geforderte personelle Verflechtung von Besitz- und Betriebsunternehmen in dem Sinne ausreicht, dass beide Unternehmen von einem einheitlichen geschäftlichen Betätigungswillen getragen werden.

Auf Besitzgesellschafter, welche an Besitz- und Betriebsunternehmen gleichermaßen beteiligt sind, kann in Sonderfällen auch eine Durchgriffshaftung vorgenommen werden. Dies wurde auch in der Rechtsprechung des BGH bekräftigt, nach der auch eine natürliche Person ein herrschendes Unternehmen sein kann. Eine Haftung der Besitzgesellschafter aus existenzvernichtendem Eingriff kommt bei einer Betriebsaufspaltung dann in Betracht, wenn diese die Belange der Betriebs-Limited nicht angemessen berücksichtigen.

Wird ein einheitliches Unternehmen in ein Besitzunternehmen und eine neu zu gründende Betriebsgesellschaft aufgespalten (sogenannte echte Betriebsaufspaltung) gehen bis dahin bestehende Arbeitsverhältnisse auf die Betriebs-Limited über (§ 613 a BGB, ggf. i.V.m. § 324 UmwG). Die Betriebs-Limited tritt also als neuer Arbeitgeber in die Rechte und Pflichten aus den bestehenden Arbeitsverträgen ein.

7.4.3 die steuerlichen Folgen der Betriebsaufspaltung

Eine Betriebsaufspaltung ist oftmals mit steuerlichen Vorteilen verbunden. In Vergleichsrechnungen wird deutlich, dass die Betriebsaufspaltung häufiger als andere Unternehmensformen zu einer geringeren Gesamtsteuerbelastung führt.

Ertragssteuern

Die Betriebsaufspaltung vereint in sich die steuerlichen Vorteile einer Personengesellschaft sowie die steuerlichen Vorteile einer Kapitalgesellschaft. Grundsätzlich werden die schuldrechtlichen Verträge zwischen dem Besitzunternehmen und der Betriebs-Limited steuerlich anerkannt. Deren entsprechende Ausgestaltung kann Steuerersparnisse ermöglichen. Hierfür eignet sich besonders der Vertrag, mit dem das Besitzunternehmen die Wirtschaftsgüter an das Betriebsunternehmen verpachtet. Die Vereinbarung für die Höhe des Pachtzinses steuert die Höhe des Gewinns der Betriebskapitalgesellschaft (Minderungen möglich) sowie die Höhe des Gewinns des Besitzunternehmens (Erhöhungen möglich). Die Rechtsprechung fordert allerdings die Angemessenheit des Pachtzinses.

Die Gehälter für die Gesellschafter-Geschäftsführer der Betriebs-Limited können als Betriebsausgaben abgezogen werden. Bei einer reinen Personengesellschaft oder bei einer Ltd. & Co. KG wirken solche Gewinnminderungen gem. § 15 Abs. 1 Nr. 2 EStG nicht auf die Gewerbesteuer. Im Rahmen der Betriebsaufspaltung ist allerdings eine entsprechende Minderung des Gewerbeertrages möglich (§ 7 GewStG).

Auch Rückstellungen für die Pensionszusagen an die Gesellschafter-Geschäftsführer mindern gewerbesteuerwirksam den Gewinn der Betriebsgesellschaft.

Besitzunternehmen können die gewerbesteuerrechtlichen Vorteile für Personunternehmen, also den Gewerbesteuerfreibetrag in Höhe von EUR 24.500,00

sowie den Staffeltarif, in Anspruch nehmen. Eine reine Limited kann diese Vorteile nicht für sich beanspruchen.

Grundsätzlich können nach § 35 EStG die Gesellschafter der Besitz-Personengesellschaft die vom Besitzunternehmen zu zahlende Gewerbesteuer auf ihre Einkommensteuer anrechnen.

Erzielt das Besitzunternehmen Verluste, sind diese den am Besitzunternehmen beteiligten Personen unmittelbar steuerlich zuzurechnen. Prinzipiell können diese Verlustanteile im Rahmen der Einkommensteuerveranlagung mit den positiven Einkünften der Gesellschafter ausgeglichen werden. Dagegen wirken sich die Verluste einer Limited nicht unmittelbar auf der Gesellschafterebene aus. Drohen im Rahmen der Betriebsaufspaltung der Betriebs-Limited Verluste, kann eine Herabsetzung der Leistungsvergütungen an die Gesellschafter steuerlich nicht verwertbare Verluste vermeiden.

Nicht ausgeschüttete Gewinne der Betriebs-Limited unterliegen nicht der Kirchensteuer.

Umsatzsteuer

I.d.R. zieht die Betriebsaufspaltung umsatzsteuerrechtlich eine Organschaft nach sich (§ 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG). Voraussetzung für die umsatzsteuerliche Organschaft ist die finanzielle, wirtschaftliche und organisatorische Eingliederung einer juristischen Person in ein anderes Unternehmen. Im Fall einer Betriebsaufspaltung gilt die Betriebsgesellschaft (= Organgesellschaft) als in das Unternehmen des Besitzunternehmens (= Organträger) eingegliedert.

Während dabei die finanzielle und organisatorische Eingliederung eindeutig vorliegt, ist die wirtschaftliche Eingliederung umstritten. Nach Auffassung der Rechtsprechung reicht es allerdings aus, dass das Besitzunternehmen der Betriebsgesellschaft die wesentlichen Betriebsgrundlagen vermietet. Bei einer Betriebsaufspaltung liegt auch dann die Organschaft vor, wenn nur das Betriebs-

grundstück ohne andere Anlagegegenstände vermietet wird. Die Abhängigkeit der Betriebs- von der Besitzgesellschaft resultiert aus der Kündbarkeit des Miet- oder Pachtvertrages über die wesentlichen Betriebsgrundlagen.

Im Rahmen des Umsatzsteuerrechts gilt die Organgesellschaft (Betriebsgesellschaft) als unselbstständiger Teil des Unternehmens des Organträgers (Besitzunternehmen). Die Betriebsgesellschaft gilt daher als Nichtunternehmer – sie braucht und darf deshalb keine Umsatzsteuererklärungen abgeben. Innerhalb der Organschaft ist nur der Organträger alleiniger Unternehmer und Steuerschuldner. Er erfasst in seiner Umsatzsteuererklärung die von der Organgesellschaft nach außen getätigten Umsätze an Dritte sowie die abziehbaren Vorsteuern aus den an die Organgesellschaft getätigten Eingangsumsätzen. Umsätze zwischen Organträger und Organgesellschaft sind dagegen als nichtsteuerbare Inneumsätze umsatzsteuerlich überhaupt nicht zu erfassen. Für die Abgabe von Zusammenfassenden Meldungen wird die Organgesellschaft als eigenständiger Unternehmer behandelt. Sie erklärt daher die von ihr getätigten steuerfreien innergemeinschaftlichen Lieferungen in einer eigenen zusammenfassenden Meldung. Hierfür benötigt sie auch eine eigenständige Umsatzsteuer-Identifikationsnummer.

Die Organschaft endet, wenn eines der drei Eingliederungsmerkmale nicht mehr vorliegt. Dann gilt die Organgesellschaft wieder als selbstständiger Unternehmer – mit allen umsatzsteuerlichen Folgen. Eine Beendigung der Organschaft erfolgt stets spätestens im Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung über das Vermögen der Kapitalgesellschaft. Das Merkmal der organisatorischen Eingliederung ist dann nicht mehr gegeben, wenn ein Insolvenzverwalter bestellt ist. Mit der Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters kann die Organschaft bereits vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens enden. Dies ist allerdings nur dann möglich, wenn die diesem Insolvenzverwalter im Rahmen der Anordnung von Sicherungsmaß-

nahmen übertragenen Befugnisse derart weit reichend sind, dass der Organträger nicht mehr auf die Geschäftsführung der Organgesellschaft einwirken kann.

7.5 Publikumsgesellschaften

Die Co.KG war immer schon die Rechtsform der Wahl bei einer Publikumsgesellschaft, d.h., einer Gesellschaft mit sehr vielen Gesellschaftern. Insbesondere Ihre unkomplizierte und kostengünstige Gründung und die weitgehend flexiblen Gestaltungsmöglichkeiten des Personengesellschaftsrechts machen die Co.KG zu einer idealen haftungsbeschränkten Rechtsform für Publikumsgesellschaften. Hinzu kommt u.U. die Möglichkeit, Anfangsverluste steuerlich bei den Gesellschaftern berücksichtigen zu können.

Da es bei einer KG die Kommanditisten grundsätzlich dem Handelsregister angemeldet werden müssen, was mit dem Gang zum Notar und Kosten verbunden ist, behilft man sich bei einer Publikumsgesellschaft mit einer Treuhand-Konstruktion, bei der ein Kommanditist (Treuehmer oder auch Treuhandkommanditist) treuhänderisch die Rechte der vielen Publikums-Kommanditisten (Treugeber) wahrnimmt und ihre Anteile hält. Allerdings behalten die Treugeber alle Rechte eines „echten“ Kommanditisten – insbesondere ihr Stimmrecht und ihr Gewinnrecht.

Die folgende Darstellung stellt das Grundprinzip einer Publikums Ltd.&Co.KG. Treuhandkommanditistin ist hier eine zweite Limited. Denkbar ist aber auch, dass eine natürliche Person, z.B. der Initiator, die Rolle des Treuhandkommanditisten übernimmt. Der finanzielle Beitrag der Treugeber spaltet sich in zwei Bestandteile auf: dem Treuhand-Kommanditanteil und dem Aufgeld. Häufig ist das Aufgeld beträchtlich höher als der Treuhandkommanditanteil (etwa 20:1, aber auch ohne weiteres 99:1), um die erforderlichen Mittel zusammenzubringen bei gleichzeitig beschränkter Haftung auf den Treuhand-Kommanditanteil.

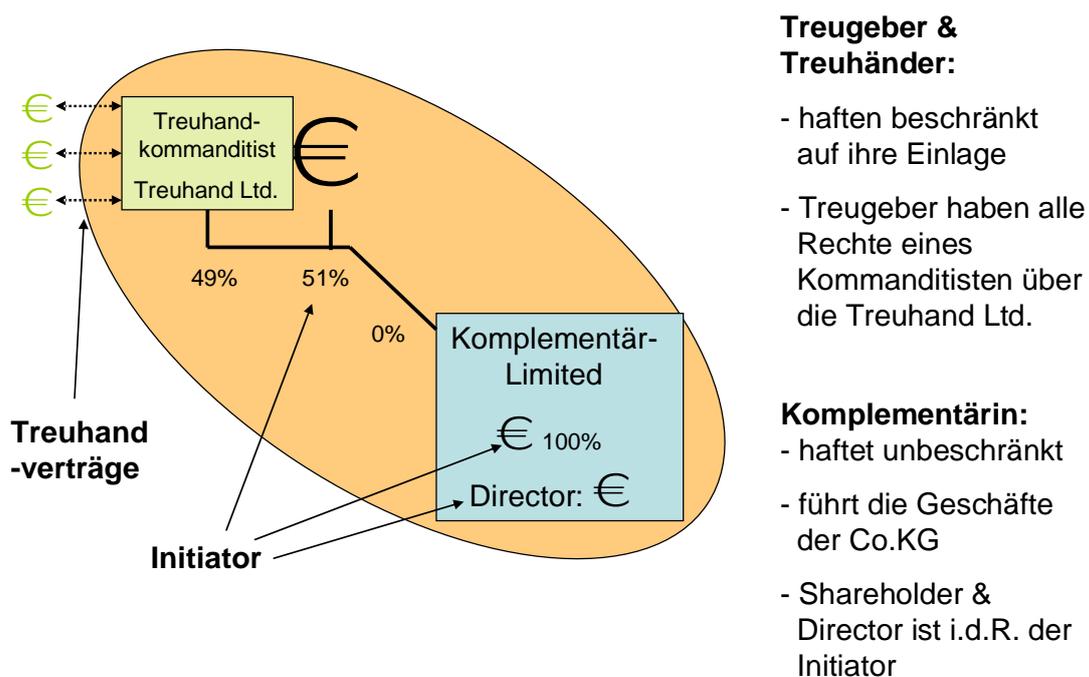


Abbildung: Publikumsgesellschaft mit Initiator als Mehrheitskommanditist

Besondere Bedeutung kommt der Willensbildung in der Gesellschaft zu. Häufig ist es nicht zweckmäßig, dass die nur schwer zu koordinierende Masse von Treugebern die Stimmmehrheit besitzt. Dem kann auf verschiedene Art und Weise entgegengewirkt werden. Die vorstehende Abbildung zeigt die Variante, dass neben dem Treuhandkommanditisten ein zweiter Kommanditist die Mehrheit der Anteile hält. Häufig handelt es sich dabei um den Initiator, der auch zugleich der Shareholder und der Director der beiden Ltd. ist (aber natürlich nichts sein muss).

Eine andere Lösung ohne das Erfordernis eines zweiten Kommanditisten besteht darin, dass der Komplementär-Ltd. eine von ihrer Beteiligung unabhängige Zahl X von Stimmen zugeordnet wird. Die Zahl der Stimmen der Treugeber, die über den Treuhand-Kommanditisten in der Gesellschafterversammlung ausgeübt werden, ist hingegen auf X-1 beschränkt. Der Nachteil dieser Lösung besteht im offensichtlichen Widerspruch von Beteiligung und gesellschaftsrechtlicher

Macht. Der Vorteil dieser Lösung liegt in der Anonymität, da keine natürliche Person im Handelsregister eingetragen wird.

Dieser Überblick soll hier genügen, da es sich bei Publikumsgesellschaften um einen sehr komplexen Anwendungsbereich der Ltd. & Co. KG handelt, der aufgrund seiner vielfältigen Gestaltungsmöglichkeiten, aber auch rechtlicher Risiken (insbesondere Steuerrecht) und weitere Erfordernisse (z.B. Prospekterstellung und ggf. -prüfung) in jedem Fall fachliche Unterstützung erfordert.

8. Die Beendigung der Ltd. & Co. KG

Durch Gesellschafterbeschluss oder durch Eintritt eines die Auflösung bewirkenden Ereignisses beginnt die Beendigung der Ltd. & Co. KG mit der **Auflösung der Gesellschaft**. In der Regel bedeutet diese Auflösung nur die Einstellung der werbenden Tätigkeit. Grundsätzlich folgt darauf die **Auseinandersetzung** unter den Gesellschaftern. Dies erfolgt meist in Form von Abwicklung (Liquidation), auf eine andere Art (wenn die Gesellschafter eine entsprechende Vereinbarung getroffen haben) oder im Fall der Insolvenz durch das Insolvenzverfahren. Scheidet aus einer zweigliedrigen Gesellschaft ein Gesellschafter aus, entfällt jede Art der Auseinandersetzung – im Wege der Gesamtrechtsnachfolge geht das Unternehmen auf die übrigen Gesellschafter über (Anwachsung). Das Ende der Auflösung – mit oder ohne Abwicklung – bildet die **Vollbeendigung** der Gesellschaft, welche dadurch endgültig erlischt.

Bei dieser Beendigung ist unbedingt zwischen der Ltd. & Co. KG und deren Komplementär-Limited zu unterscheiden. Für beide Gesellschaften ist jeweils ein eigenständiges Beendigungsverfahren zu durchlaufen. Aufgrund ihrer unterschiedlichen Rechtsformen gelten auch verschiedene Regelungen. Ist es im Gesellschaftsvertrag nicht anders geregelt, führt die Beendigung der Komplementär-Limited auch automatisch zur Beendigung der KG. Anders herum funktioniert dies jedoch nicht.

8.1 Beendigung der Ltd. & Co. KG

Nach § 161 Abs. 2 HGB finden für die Auflösung der Ltd. & Co. KG die für die OHG geltenden Regelungen Anwendung. Demzufolge wird eine KG in folgenden Fällen nach dem Gesetz aufgelöst:

- § durch Ablauf der Zeit, für welche sie eingegangen ist (§ 131 Abs. 1 Nr. 1 HGB)
- § durch Beschluss der Gesellschafter (§ 131 Abs. 1 Nr. 2 HGB)
- § durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Gesellschaft (§ 131 Abs. 1 Nr. 3 HGB)
- § durch gerichtliche Entscheidung (§ 131 Abs. 1 Nr. 4 HGB)
- § durch Löschung wegen Vermögenslosigkeit nach § 141 a FGG (§ 131 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 HGB)

Die in § 131 HBG enthaltene Aufzählung der Auflösungsgründe für die Ltd. & Co. KG ist abschließend.

Nicht im Gesetz geregelt ist der Fall, dass der einzig persönlich haftende Gesellschafter wegfällt, mit der Folge, dass die KG nur noch aus Kommanditisten besteht. Nach den Regelungen von vor 1998 führte das Ausscheiden des persönlich haftenden Gesellschafters zur Auflösung der Personenhandelsgesellschaft. Neuere Recht ermöglicht die Fortführung der Gesellschaft mit den verbleibenden Gesellschaftern (§ 131 Abs. 3 Nr. 1 HGB). Für die Ltd. & Co. KG kann dies allerdings nicht bedeuten, dass die KG als OHG (oder GbR) weiter besteht, was mit der unbeschränkten Haftung der bisherigen Kommanditisten für alle Verbindlichkeiten der Gesellschaft verbunden wäre.

Regelmäßig ist davon auszugehen, dass die Kommanditisten die Rechtsform der Ltd. & Co. KG zum Zwecke der Haftungsbeschränkung wählten. Sie wollen also gerade nicht eine Beteiligung als persönlich haftender Gesellschafter einge-

hen. Nur wenn mindestens ein persönlich haftender Gesellschafter vorhanden ist, kann eine KG als solche bestehen (§ 161 Abs. 1 HGB). Ist diese Voraussetzung nicht erfüllt, ist die KG aufgelöst, ohne dass ein Auflösungsbeschluss notwendig ist. Entweder betreiben dann die übrigen Gesellschafter die Abwicklung der KG (Liquidatoren sind dann ausschließlich die Kommanditisten) oder sie setzen die Gesellschaft als OHG bzw. unter der Aufnahme eines neuen Komplementärs als KG fort. Die Fortsetzung setzt ihren Beschluss zur Fortsetzung voraus.

Dies stimmt auch mit dem Rechtsgedanken des § 139 Abs. 1 HGB überein, wonach der Erbe, welcher in die Position des verstorbenen Komplementärs eintritt, sein Verbleiben in der Gesellschaft abhängig machen kann von der Umwandlung seiner Gesellschafterstellung in die eines Kommanditisten.

Grundsätzlich soll der persönlich haftende Gesellschafter einerseits unabhängig davon, auf welche Weise er diese Rechtsstellung erlangte, für alle im Unternehmen begründeten Verbindlichkeiten einstehen. Auf der anderen Seite ist dem Erben diese Rechtsstellung ohne seinen Willen zugefallen, daher besteht für ihn die Möglichkeit, sich von der unbeschränkten Haftung zu befreien. Gesetzlich ist dieses Wahlrecht auf den Erbfall beschränkt. Allerdings sollte es auf alle Gestaltungsfälle erweitert werden, in denen sich die Rechtsstellung des Kommanditisten ohne sein Zutun oder etwa gegen seinen Willen in ähnlicher Weise verändert.

Zur Sicherstellung der Unternehmenskontinuität bietet es sich generell an, eine Limited als Zweit- bzw. Ersatzkomplementär („Reserve-Limited“) aufzunehmen. Auch bei einer Ltd. & Co. KG sollte dementsprechend vorgesorgt werden. Dabei reicht eine gesellschaftsvertragliche Verpflichtung aus, welche bestimmt, die ausgeschiedenen Komplementär-Limited unverzüglich durch eine neue Komplementär-Limited ersetzt wird. Deren Anteile können von der KG auch selbst gehalten werden (Einheitsgesellschaft). Bestimmt ein Gesellschafterbe-

schluss, dass im Fall des Wegfalls des Komplementärs eine bestimmte Limited an seiner Stelle als Komplementär ohne Vermögensbeteiligung in die Gesellschaft eintreten soll, ist darin ein bedingtes Vertragsangebot zu sehen. Die Limited wird somit mit Wegfall des Komplementärs, nach Annahme des Angebotes quasi automatisch Gesellschafter der KG.

Zu beachten ist dabei der Zeitablauf – wie viel Zeit verbleibt den Kommanditisten zur Einrichtung einer (neuen) Komplementär-Limited, ohne in den Bereich der persönlichen Haftung zu geraten? Nach herrschender Auffassung kann dabei aufgrund der vergleichbaren Interessenlage von einer Dreimonatsfrist nach §§ 27 Abs. 2, 139 Abs. 3 HGB ausgegangen werden. Nach Verstreichen dieser Frist und nach Fortsetzung der werbenden Tätigkeit mit Billigung der Kommanditisten, wird die aufgelöste KG zur OHG.

Ist nicht eine andere Art der Auseinandersetzung von den Gesellschaftern vereinbart worden oder wurde über das Vermögen der Gesellschaft das Insolvenzverfahren eröffnet, folgt auf die Auflösung der Ltd. & Co. KG die Liquidation (§ 145 Abs. 1 HGB). Nach den gesetzlichen Regelungen erfolgt die Liquidation durch sämtliche Gesellschafter als Liquidatoren (§ 146 Abs. 1 HGB). In der praktischen Anwendung wird die Liquidation per Gesellschaftsvertrag i.d.R. an die geschäftsführende Komplementär-Limited übertragen.

Nach § 149 Satz 2 HGB vertritt der Liquidator die Ltd. & Co. KG gerichtlich und außergerichtlich. Seine Aufgabe ist es, die laufenden Geschäfte zu beenden, die Forderungen einzuziehen, das übrige Vermögen in Geld umzusetzen und die Gläubiger zu befriedigen (§ 149 Satz 1 HGB). Dabei können sie auch neue Geschäfte eingehen, um schwebende Geschäfte zu beenden. Das nach Begleichung aller Verbindlichkeiten verbleibende Vermögen der Gesellschaft wird – im Verhältnis ihrer Kapitalanteile – auf die einzelnen Gesellschafter verteilt.

Die Ltd. & Co. KG ist mit der Verteilung des letzten Aktivvermögens zivilrechtlich voll beendet. Ab diesem Zeitpunkt ist die Gesellschaft rechtlich nicht mehr

existent. Die Beendigung der Liquidation ist durch den Liquidator zur Eintragung im Handelsregister anzumelden (§ 157 HGB). Diese Löschungseintragung hat nur deklatorischen Charakter. Die Liquidation ist dann noch nicht beendet, wenn sich nach der Eintragung noch Gesellschaftsvermögen findet – die Firma ist dann in Wahrheit noch nicht erloschen.

Bleibt nach dem Ausscheiden eines oder mehrerer Gesellschafter nur noch ein Gesellschafter übrig, gelten verschiedene Besonderheiten. Im Wege der Gesamtrechtsnachfolge geht dann das Gesellschaftsvermögen auf den verbleibenden Gesellschafter über. Hierzu bedarf es keiner besonderen Übertragungsakte (§ 738 Abs. 1 Satz 1 BGB, sog. Anwachsung). Die Gesellschaft erlischt.

Grundsätzlich haftet der zuletzt verbleibende Gesellschafter als Gesamtrechtsnachfolger für alle Verbindlichkeiten der Ltd. & Co. KG. Haftete dieser Gesellschafter bisher als Kommanditist nicht unbeschränkt und ist er ohne seinen Willen zum Alleininhaber des Unternehmens geworden, so ist dieses Ergebnis sehr unbefriedigend. Mit einer entsprechenden Anwendung des § 27 HGB besteht eine Möglichkeit, die unbeschränkte Haftung zu vermeiden. Demzufolge tritt eine unbeschränkte Haftung dann ein, wenn der Nachfolger die Fortsetzung des Handelsgeschäftes vornimmt und diese innerhalb von drei Monaten nach Kenntnis von der Gesamtrechtsnachfolge nicht einstellt. Diese Haftungsfolgen sind allerdings sehr strittig. Empfehlenswert ist es daher im Gesellschaftsvertrag die zur Anwachsung führenden Sachverhalte mit Auflösungsstatbeständen zu ersetzen. Gegebenenfalls kann eine solche Regelung mit dem Recht bzw. der Pflicht zur Aufnahme einer neuer Komplementär-Limited verbunden werden. Des Weiteren kann sie mit einem Recht zum Ausschluss des Gesellschafters, in dessen Person der zum Ausscheiden führende Umstand eingetreten ist, verbunden werden.

8.2 Beendigung der Komplementär-Limited

Die Auflösung bzw. die Beendigung der Ltd. & Co. KG schließt nicht automatisch die Auflösung der Komplementär-Limited ein. Beruht die Auflösung der KG auf einem Gesellschafterbeschluss, erstreckt sich die Auflösung im Zweifel auch auf die Auflösung der Komplementär-Limited. Dies gilt insbesondere dann, wenn an beiden Gesellschaften die gleichen Personen beteiligt sind, wenn sich die Tätigkeit der Limited auf die Übernahme der Komplementärstellung beschränkt oder wenn der Auflösungsbeschluss auch den Limited-rechtlichen Anforderungen genügt.

Anhang I: Firmierung der Limited

Vor der Nutzung eines der folgenden Wörter oder Ausdrücke (oder deren Plural oder Possessivum) im gewählten Unternehmensnamen bedarf es der **Anerkennung** durch den Secretary of State for Trade and Industry.

Worte, welche einen nationalen oder internationalen Vorrang andeuten:

British	Great Britain	National
England	International	Scotland
English	Ireland	Scottish
European	Irish	United Kingdom
Wales	Welsh	

Worte, welche einen geschäftlichen Vorrang oder einen repräsentativen oder Autoritätsstatus andeuten:

Association	Board	Federation	Institution
Authority	Council	Institute	Society

Worte, welche spezifische Objekte oder Funktionen andeuten:

Assurance	Friendly society	Post office
Assurer	Fund	Reassurance
Benevolent	Group	Re-assurer
Charter	Holding	Register
Chartered	Industrial & provident society	Registered
Chemist	Insurance	Re-insurance
Chemistry	Insurer	Re-insurer

Co-operative	Patent	Sheffield
Foundation	Patentee	Stock exchange
Trade Union	Trust	

Die Worte und Ausdrücke der folgenden Liste bedürfen der **Genehmigung** durch den Secretary of State. Soll eines dieser Worte im Gesellschaftsnamen verwendet werden, ist zunächst die relevante staatliche Stelle anzuschreiben, mit der Frage, ob irgendwelche Einwände gegen dessen Nutzung bestehen. Im Antrag auf Anerkennung ist dann dem Companies House mitzuteilen, dass die relevante staatliche Stelle angeschrieben wurde sowie eine Kopie der erhaltenen Antwort beizufügen.

Wort oder Ausdruck	Relevante staatliche Stelle für Gesellschaften, welche eine Eintragung in England oder Wales anstreben	Relevante staatliche Stelle für Gesellschaften, welche eine Eintragung in Schottland anstreben
Charity, Charitable	Head of Status Charity Community Woodfield House Tangier Taunton TA1 4BL	Für die Anerkennung als „Scottish charity Inland Revenue FICO (Scotland)“ Trinity Park House South Trinity Road Edinburgh EH5 3SD
Contact Lens	The Registrar General Optical Council 41 Harley Street London W1N 2DJ	Wie für die Eintragung in England und Wales

Dental, Dentistry	The Registrar General Dental Council 37 Wimpole Street London W1M 8DQ	Wie für die Eintragung in England und Wales
District Nurse, Health Visitor Midwife, Midwifery Nurse, Nursing	The Registrar & Chief Executive United Kingdom Central Council for Nursing, Midwifery and Health Visiting 23 Portland Place London W1N 3AF	Wie für die Eintragung in England und Wales
Health Centre	Office of the Solicitor Department of Health & Social Security 48 Carey Street London WC2A 2LS	Wie für die Eintragung in England und Wales
Health Service	Department of Health Room 2N35A Quarry House Quarry Hill Leeds LS2 7UE	Wie für die Eintragung in England und Wales
Police	Pauline Laybourne Briefing and Honours Team CRCSG Change and Support Unit 3 rd Floor A Fry Building 2 Marsham Street	The Scottish Ministers Police Division St Andrews House Regent Road Edinburgh EH1 3DG

	London SW1P 4DF	
Polytechnic	Departement of Education and Science FHE 1B Sanctuary Buildings Great Smith Street Westminster London SW1P 3BT	Wie für die Eintragung in England und Wales
Pregnancy, Termination, Abortion	Department of Health Area 423 Wellington House 133 – 135 Waterloo Road London SE1 8UG	Wie für die Eintragung in England und Wales
Royal, Royale, Royalty, King, Queen, Prince, Princess Windsor, Duke, His / Her Majesty	Grant Bavister Departement for Constitu- tional Affairs Constitutional Policy Division 6 th Floor Selbourne House 54 Victoria Street London SW1E 6QW The National Assembly for Wales Crown Buildings Cathays Park	The Scottish Ministers Civil Law and Legal Aid Division Saughton House Broomhouse Drive Edinburgh EH11 3XD

	Cardiff CF10 3NQ	
Special School	Departement for Education and Employment Schools 2 Branch Sanctuary Buildings Great Smith Street Westminster London SW1P 3BT	Wie für die Eintragung in England und Wales
University	Privy Council Office 2 Carlton Gardens London SW1Y 5AA	Wie für die Eintragung in England und Wales

Einige Worte und Ausdrücke sind ***durch andere Gesetze geregelt*** und ihre Nutzung im Gesellschaftsnamen kann eine Straftat darstellen. Diese sind im Folgenden aufgelistet. Sollen sie als Firma genutzt werden, ist die relevante Regulierungsbehörde zu kontaktieren, die um unabhängigen Rat ersucht werden kann.

Wort oder Ausdruck	Relevante Rechtsquelle	Relevante staatliche Stelle
Architect	Section 20 Architects Registration Act 1997	Architects Registration Board 73 Hallam Street London W1N 6EE
Credit Union	Credit Union Act 1979	The Public Records Section Financial Services Authority 25 The North Colonnade Canary Wharf

		London E14 5HS
Veterinary Surgeon, Veterinary, Vet	Sections 19/20 Veterinary Surgeons Act 1966	The Registrar Royal College of Veterinary Surgeons 62 – 64 Horseferry Rd London SW1P 2AF
Solicitor (Scotland)	S.31, Solicitors (Scotland) Act 1980	The Law Society of Scotland 26 Drumsheugh Gardens Edinburgh EH3 7YR
Dentist, Dental Surgeon, Dental Practitioner	Dental Act 1984	The Registrar General Dental Council 37 Wimpole Street London W1M 8DQ
Druggist, Pharmaceutical, Pharmacist, Pharmacy	Sections 78 Medicines Act 1968	The Director of Legal Services The Royal Pharmaceutical Society of Great Britain 1 Lambeth High Street London SE1 7JN Für in Schottland registrierte Gesellschaften: The Pharmaceutical Society 36 York Place Edinburgh EH13HU
Olympiad, Olympiads, Olympian, Olympians, Olym-	Olympic Symbol etc. (Protection) Act 1995* *schützt auch das olypi-	British Olympic Association 1 Wandsworth Plain London SW18 1EH

pic, Olympics oder deren Übersetzungen	sche Symbol der fünf miteinander verbundenen Ringe und das Motto: "Citius Altius Fortius"	
Optician, Ophthalmic Optician, Dispensing Optician, Enrolled Optician, Registered Optician, Optometrist	Opticians Act 1989	The Registrar General Optical Council 41 Harley Street London W1N 2DJ
Red Cross, Geneva Cross, Red Crescent, Red Lion and Sun	Geneva Convention Act 1957	Bitte Hinweise vom Companies House einholen
Anzac	Section 1 Anzac Act 1916	Bitte Hinweise vom Companies House einholen
Chiropodist, Dietician, Medical Laboratory, Technician, Occupational Therapist, Orthoptist, Physiotherapist, Radiographer, Remedial Gymnast		Mrs Joan Arnott Department of Health HRD HRB Rm 2N35A Quarry House Quarry Hill Leeds LS2 7JE
Institute of Laryngology, Institute of Otolaryngology, Institute of Urology, Insti-	University College London Act 1988	Bitte Hinweise vom University College London Gower Street London WC1E 6BT

tute of Orthopaedics		
Patent Office, Patent Agent	Copyright, Designs and Patents Act 1988	IPPD (Intellectual Property Policy Directorate) Room 3B38, Concept House The Patent Office Cardiff Road Newport NP10 8QQ
Building Society	Building Society Act 1986	Bitte Hinweise von Building Societies Commission Victoria House 30 – 40 Kingsway London WC2B 6ES
Chamber(s) of Business, Chamber(s) of Commerce, Chamber(s) of Commerce and Industry, Chamber(s) of Commerce, Training and Enterprise, Chamber(s) of Enterprise, Chamber(s) of Industry, Chamber(s) of Trade, Chamber(s)	Company and Business Names (Chamber of Commerce etc.) Act 1999	Richtlinien sind beim Companies House erhältlich

of Trade and Industry, Chamber(s) of Training, Chamber(s) of Training and Enterprise		
--	--	--

Anhang II: Mustervertrag für eine Ein-Mann-Ltd.&Co.KG

Muster Ltd. & Co. KG

Muster Limited, Straße A, Ort B

Herr Mustermann, Straße C, Ort D

errichten eine Kommanditgesellschaft. Sie geben ihr den folgenden Gesellschaftsvertrag:

§ 1 Firma, Sitz

(1) Die Firma der Gesellschaft lautet Muster Ltd. & Co. KG.

(2) Sitz der Gesellschaft ist Ort C

§ 2 Gegenstand des Unternehmens

(1) Gegenstand des Unternehmens ist die Herstellung von ... und der Handel mit sowie die Erbringung damit verbundener Dienstleistungen.

(2) Die Gesellschaft ist zu allen Geschäften und Maßnahmen berechtigt, die dem Gesellschaftszweck unmittelbar oder mittelbar zu dienen geeignet sind. Die Gesellschaft kann sich an gleichartigen oder ähnlichen Unternehmen beteiligen, deren Vertretung übernehmen und Zweigniederlassungen errichten und / oder ihr gehörende Unternehmen verpachten.

§ 3 Gesellschafter, Einlage

(1) Persönlich haftende Gesellschafterin (Komplementär) ist die Muster Limited ohne Kapitaleinlage.

(2) Kommanditist ist Herr Mustermann, geb., wohnhaft in Ort D, Straße C mit einem festen Kapitalanteil von EUR 1.000,00.

(3) Die in das Handelsregister einzutragende Haftsumme des Kommanditisten entspricht seinem festen Kapitalanteil.

§ 4 Kapitalerbringung

Der Gesellschafter erbringt seinen Kapitalanteile vollständig und in bar auf Anforderung der persönlich haftenden Gesellschafterin.

§ 5 Gesellschafterkonten

(1) Für den Kommanditisten wird ein Kapitalkonto I geführt, auf das der eingezahlte Kapitalanteil des Gesellschafters zu buchen ist. Das Kapitalkonto I ist unverzinslich.

(2) Daneben wird für den Kommanditisten ein Kapitalkonto II geführt. Darauf sind die festgestellten, aber nicht entnahmefähigen Gewinnanteile, etwaige auf ihn entfallende Verluste und von eintretenden Gesellschaftern gezahlte Agios zu buchen. Das Kapitalkonto II ist unverzinslich.

(3) Außerdem wird für den Kommanditisten ein Privatkonto geführt. Darauf werden die entnahmefähigen Gewinnanteile, Tätigkeitsvergütungen, Zinsen und der Zahlungsverkehr mit der Gesellschaft verbucht. Das Privatkonto ist im Soll und Haben mit 3 Prozentpunkten über dem Basiszinsatz nach § 247 BGB zu verzinsen.

§ 5 Geschäftsführung, Vertretung

(1) Zur Geschäftsführung und Vertretung ist der Komplementär berechtigt und verpflichtet. Er ist für Rechtsgeschäfte mit der Gesellschaft von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit.

(2) Macht ein Kommanditist von seinem Widerspruchsrecht nach § 164 HGB Gebrauch, so entscheidet auf Antrag des Komplementärs die Gesellschafterversammlung durch Beschluss über die Vornahme der Handlung.

(3) Dem Kommanditisten steht ein Auskunfts- und Einsichtsrecht im Umfange des § 51 a Abs. 1 und 2 GmbHG zu.

§ 6 Vergütung der Komplementärin

(1) Die Komplementärin erhält als Gegenleistung für ihre Geschäftsführung eine zu Beginn eines jeden Monats fällige Vorabvergütung von 0,5 % ihres eingezahlten satzungsgemäßen Stammkapitals, das zu Beginn des jeweiligen Geschäftsjahres in ihrer Bilanz ausgewiesen ist.

(2) Wenn die Komplementärin ausschließlich für die Gesellschaft tätig ist, werden ihr von dieser sämtliche Ausgaben und Aufwendungen für die Geschäftsführung erstattet, sobald sie entstehen. Wenn die Komplementärin auch für andere Gesellschaften tätig ist, werden ihr die Geschäftsführungsausgaben und –aufwendungen anteilig erstattet.

(3) Die Vergütung der Komplementärin nach § 6 gilt im Verhältnis der Gesellschafter zueinander als Aufwand bzw. Ertrag.

§ 7 Gesellschafterversammlungen

(1) Jährlich findet mindestens eine ordentliche Gesellschafterversammlung statt.

(2) Die Gesellschafterversammlung wird durch Email an jeden Gesellschafter unter Angabe von Ort, Tag, Zeit und Tagesordnung mit einer Frist von mindestens zwei Wochen einberufen. Die Tagesordnung kann in derselben Form mit einer Frist von drei Tagen vor der Gesellschafterversammlung ergänzt werden. Bestätigen die Gesellschafter die Email nicht binnen einer Woche, ist die Einladung per eingeschriebenen Brief an jeden Gesellschafter zu wiederholen. Der Lauf der Fristen beginnt dann erneut mit dem der Aufgabe des Schreibens zur Post folgenden Tag. Der Tag der Gesellschafterversammlung wird bei der Berechnung der Fristen nicht mitgezählt.

(3) Jeder Gesellschafter kann sich durch einen anderen Gesellschafter oder durch einen kraft Gesetzes zur Berufsverschwiegenheit verpflichteten Rechtsanwalt, Wirtschaftsprüfer oder Steuerberater vertreten lassen. Die Vollmacht bedarf der Schriftform und ist spätestens in der Gesellschafterversammlung vorzulegen.

(4) Sind sämtliche Gesellschafter anwesend oder vertreten und mit der Beschlussfassung einverstanden, können Beschlüsse auch dann gefasst werden, wenn die für die Einberufung und Ankündigung geltenden gesetzlichen oder gesellschaftsvertraglichen Vorschriften nicht eingehalten worden sind.

(5) Soweit nicht eine notarielle Niederschrift aufgenommen wird, hat der Komplementär über den Verlauf der Versammlung ein Protokoll anzufertigen, in dem Ort und Tag der Sitzung, die Teilnehmer, die Gegenstände der Tagesordnung, der wesentliche Inhalt der Verhandlungen und die Beschlüsse der Gesellschafter anzugeben sind. Das Protokoll ist allen Gesellschaftern in Kopie unverzüglich zuzusenden.

§ 8 Gesellschafterbeschlüsse

(1) Die Beschlüsse der Gesellschafter werden in Versammlungen gefasst. Außerhalb von Versammlungen können sie, soweit nicht zwingendes Recht eine andere Form vorschreibt, schriftlich, fernschriftlich, telefonisch oder per Telefax oder per Email gefasst werden, wenn sich jeder Gesellschafter an der Abstimmung beteiligt und kein Gesellschafter dieser Art der Beschlussfassung widerspricht. Über die Beschlüsse ist unverzüglich ein Protokoll entsprechend § 7 Abs. 5 zu erstellen und allen Gesellschaftern unverzüglich zuzusenden.

(2) Die ordnungsgemäß einberufene Gesellschafterversammlung ist beschlussfähig, wenn der Komplementär und der Kommanditist anwesend oder vertreten sind. Ist dies nicht der Fall, muss binnen vier Wochen eine neue Versammlung mit gleicher Tagesordnung einberufen werden. Diese ist ohne Rücksicht auf die Präsenz beschlussfähig, wenn hierauf in der Einberufung hingewiesen wird.

(3) Die Rechtswidrigkeit von Gesellschafterbeschlüssen kann nur innerhalb eines Monats durch Klage gegen die Gesellschaft geltend gemacht werden. Die

Frist beginnt mit Zugang des Protokolls bei den anfechtungswilligen Gesellschaftern. Sie endet auf alle Fälle spätestens 3 Monate nach Beschlussfassung.

§ 9 Geschäftsjahr, Jahresabschluss

(1) Geschäftsjahr ist das Kalenderjahr.

(2) Der Komplementär hat in den ersten sechs Monaten des Geschäftsjahres den Jahresabschluss aufzustellen und den Gesellschaftern in Kopie zuzusenden.

(3) Soweit nicht zwingende handelsrechtliche Vorschriften entgegenstehen, ist die Jahresbilanz der Gesellschaft nach steuerlichen Vorschriften zu erstellen.

§ 10 Ergebnisverteilung

(1) Gewinn und Verlust stehen dem Kommanditisten zu, da er alle Kapitalanteile hält.

(2) Die Gewinnanteile des Kommanditisten sind, solange und soweit dessen Kapitalkonto I den Betrag des festen Kapitalanteils nicht erreicht, dem Kapitalkonto I gutzuschreiben. Weitere Gewinnanteile sind, solange und soweit das Kapitalkonto II negativ ist, auf dieses zu buchen. Verbleibende Gewinnanteile werden dem Privatkonto gutgeschrieben.

(3) Die Gesellschafter können auf Vorschlag des Komplementärs beschließen, ob und in welcher Höhe Gewinnanteile unabhängig von der Regelung in Abs. 2 Satz 3 den Kapitalkonten II als Rücklagen zugeschrieben werden, wenn dies aus kaufmännischer Sicht erforderlich ist.

§ 11 Entnahmen

Der Kommanditist darf Guthaben auf seinem Privatkonto entnehmen. Darüber hinausgehende Entnahmen bedürfen der Zustimmung des Komplementärs.

§ 12 Dauer der Gesellschaft

(1) Die Gesellschaft beginnt am und wird auf unbestimmte Zeit errichtet.

(2) Die Gesellschaft verlängert sich jeweils um 1 Jahr, falls sie nicht mit einer Frist von 6 Monaten zum Jahresende gekündigt wird. Die Kündigung muss durch eingeschriebenen Brief gegenüber den anderen Gesellschaftern erklärt werden.

(3) Die Kündigung hat nicht die Auflösung der Gesellschaft zur Folge. Der Kündigende scheidet vielmehr aus der Gesellschaft aus. Verbleibt nur noch ein Gesellschafter, so geht das Vermögen der Gesellschaft ohne Liquidation mit Aktiven und Passiven und dem Recht, die Firma fortzuführen, auf diesen über.

(4) Der kündigende Gesellschafter scheidet mit Ablauf der Kündigungsfrist aus der Gesellschaft aus, es sei denn, die Gesellschaft tritt zu diesem Zeitpunkt aus

zwingenden gesetzlichen Gründen in Liquidation oder der allein verbleibende Gesellschafter erklärt vor diesem Zeitpunkt, dass die Gesellschaft mit Ablauf der Kündigungsfrist aufgelöst sein soll. In diesem Fall nimmt der kündigende Gesellschafter an der Liquidation teil.

(5) Kündigt ein Privatgläubiger eines Gesellschafters die Gesellschaft, so gelten die Abs. (3) und (4) entsprechend.

(6) Wenn der Komplementär kündigt, kann der Kommanditist zum Kündigungstichtag einen neuen Komplementär, der auch eine juristische Person sein kann, in die Gesellschaft aufnehmen oder bestimmen, dass die Gesellschaft als Einzelunternehmen fortgesetzt wird. Tritt zum Kündigungstichtag kein Komplementär ein, wird die Gesellschaft als Einzelunternehmen fortgeführt.

(7) Durch den Tod eines Gesellschafters wird die Gesellschaft nicht aufgelöst, Abs. (3) gilt entsprechend. Gemäß Beschluss des verbleibenden Gesellschafters wird die Gesellschaft entweder mit den Erben oder Vermächtnisnehmern fortgesetzt oder sie werden gem. § 15 abgefunden.

§ 13 Ausschluss von Gesellschaftern

(1) Gesellschafter können aus wichtigem Grund aus der Gesellschaft ausgeschlossen werden. Ein wichtiger Grund liegt insbesondere vor, wenn

§ der Gesellschaftsanteil des Gesellschafters gepfändet oder auf andere Weise in ihn vollstreckt wird und die Vollstreckungsmaßnahme nicht innerhalb von zwei Monaten, spätestens zur Verwertung des Gesellschaftsanteils, aufgehoben wird;

§ über das Vermögen des Gesellschafters ein gerichtliches Insolvenzverfahren eröffnet oder die Eröffnung eines solchen Verfahrens mangels Masse abgelehnt wird oder der Gesellschafter die Richtigkeit seines Vermögensverzeichnisses an Eides Statt zu versichern hat;

§ gegenüber dem Gesellschafter ein Grund vorliegt, der die anderen Gesellschafter zur Erhebung der Auflösungsklage berechtigten würde.

(2) Steht ein Gesellschaftsanteil mehreren Mitberechtigten ungeteilt zu, so ist der Ausschluss gemäß Abs. 1 auch zulässig, wenn die Voraussetzungen eines solchen Ausschlusses nur in der Person eines Mitberechtigten vorliegen.

(3) Der Ausschluss bedarf eines Gesellschafterbeschlusses nach § 8 Abs. 4. Bei der Beschlussfassung steht dem betroffenen Gesellschafter kein Stimmrecht zu.

§ 14 Abfindung

(1) Scheidet ein Gesellschafter aus der Gesellschaft aus, erhält er eine Abfindung für seinen Anteil. Zur Bewertung dieses Anteils ist unverzüglich eine Abfindungsbilanz zu erstellen, in der auf den Tag des Ausscheidens alle aktiven

und passiven Vermögensgegenstände der Gesellschaft mit ihren wirklichen Werten eingesetzt werden. Betriebsgrundstücke und grundstücksgleiche Rechte sind mit dem Wert anzusetzen, den der gemeinderätliche Gutachterausschuss der Belegenheitsgemeinde ermittelt. Beteiligungen an Personengesellschaften sind mit dem Anteil am Einheitswert, GmbH-Anteile mit dem gemeinen Wert anzusetzen. Ein Firmenwert der Gesellschaft ist nicht zu berücksichtigen.

(2) Die Abfindung ist in fünf gleichen Jahresraten zu bezahlen. Die erste Rate ist am Ende des Monats fällig, der der Feststellung der Abfindungsbilanz folgt. Die Abfindung ist ab dem Stichtag des Ausscheidens mit zwei Prozentpunkten über dem Basissatz nach § 247 BGB zu verzinsen. Die aufgelaufenen Zinsen sind mit jeder Rate zu bezahlen.

(3) An schwebenden Geschäften nimmt der ausscheidende Gesellschafter nur insoweit teil, als diese in der Abfindungsbilanz zu berücksichtigen sind.

(4) Ein etwaiges Guthaben auf dem Privatkonto des Gesellschafters ist diesem unverzüglich nach dem Stichtag seines Ausscheidens auszuzahlen. Ein etwaiger Schuldsaldo wird mit den Abfindungsraten in der Reihenfolge ihrer Fälligkeit verrechnet.

(5) Der Gesellschafter kann für die ausstehenden Raten keine Sicherheit verlangen. Die Gesellschaft ist jederzeit berechtigt, die Abfindung ganz oder teilweise vorzeitig zu entrichten, ohne zum Ausgleich der dem Ausscheidenden dadurch entgehenden Zinszahlungen verpflichtet zu sein.

(6) Ändert sich der für die Abfindung maßgebende Jahresabschluss infolge einer steuerlichen Außenprüfung der Gesellschaft oder durch anderweitig veranlasste Änderungen der Veranlagung, so ist die Abfindung der Änderung entsprechend anzupassen.

(7) Entsteht über die Höhe der nach den obenstehenden Regelungen geschuldete Abfindung Streit, so ist dieser Wert für beide Seiten verbindlich von einem Sachverständigen zu ermitteln, der auf Antrag des ausscheidenden Partners oder der Gesellschaft durch den Präsidenten der Industrie- und Handelskammer zu benennen ist. Der Sachverständige entscheidet nicht über die Wirksamkeit der Abfindungsklausel.

§ 15 Schlussbestimmungen

(1) Gerichtsstand aller Angelegenheiten aus diesem Vertrag ist

(2) Die Gesellschaft trägt die mit ihrer Gründung verbundenen Kosten.

(3) Alle das Gesellschaftsverhältnis betreffenden Vereinbarungen zwischen Gesellschaft und Gesellschaftern bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform, soweit nicht kraft Gesetzes notarielle Beurkundung vorgeschrieben ist. Dies gilt auch für einen etwaigen Verzicht auf das Schriftformerfordernis.

(4) Sollten einzelne Bestimmungen dieses Vertrages unwirksam sein oder werden, wird hierdurch die Wirksamkeit der übrigen Bestimmungen nicht berührt. Anstelle der unwirksamen Bestimmung gilt diejenige wirksame Bestimmung als vereinbart, die dem Sinn und Zweck der unwirksamen Bestimmung am nächsten kommt. Im Falle von Lücken gilt diejenige Bestimmung als vereinbart, die dem entspricht, was nach Sinn und Zweck dieses Vertrages vereinbart worden wäre, hätte man die Angelegenheit von vornherein bedacht.

Ort C, den _____

1. gesetzlicher Vertreter Muster Limited

2. Kommanditist Mustermann

Anhang III: Mustervertrag Ltd.&Co.KG mit 3 Kommanditisten, Einheitsgesellschaft

Muster Ltd. & Co. Betriebs KG

Muster Ltd., Adresse

Kommanditist 1,

Kommanditist 2,

Kommanditist 3,

errichten eine Kommanditgesellschaft. Sie geben ihr den folgenden Gesellschaftsvertrag:

§ 1 Firma, Sitz

(1) Die Firma der Gesellschaft lautet Muster Ltd. & Co. Betriebs KG.

(2) Sitz der Gesellschaft ist

§ 2 Gegenstand des Unternehmens

(1) Gegenstand des Unternehmens ist der Handel mit und die die Erbringung von

(2) Die Gesellschaft ist zu allen Geschäften und Maßnahmen berechtigt, die dem Gesellschaftszweck unmittelbar oder mittelbar zu dienen geeignet sind. Die Gesellschaft kann sich an gleichartigen oder ähnlichen Unternehmen beteiligen, deren Vertretung übernehmen und Zweigniederlassungen errichten.

§ 3 Gesellschafter, Einlage

(1) Persönlich haftende Gesellschafterin (Komplementär) ist die Muster Ltd. ohne Kapitaleinlage.

(2) Kommanditisten sind

a) Kommanditist 1 mit einem festen Kapitalanteil von EUR, -

b) Kommanditist 2 mit einem festen Kapitalanteil von EUR, -

c) Kommanditist 3 mit einem festen Kapitalanteil von EUR, -

(3) Die in das Handelsregister einzutragenden Haftungssummen der Kommanditisten entsprechen ihren festen Kapitalanteilen.

§ 4 Kapitalerbringung

Die Gesellschafter erbringen ihre Kapitalanteile vollständig und gleichzeitig in bar und auf Anforderung der persönlich haftenden Gesellschafterin.

§ 5 Gesellschafterkonten

(1) Für jeden Gesellschafter wird ein Kapitalkonto I geführt, auf das der eingezahlte Kapitalanteil des Gesellschafters zu buchen ist. Das Kapitalkonto I ist unverzinslich.

(2) Daneben wird für jeden Gesellschafter ein Kapitalkonto II geführt. Darauf sind die festgestellten, aber nicht entnahmefähigen Gewinnanteile, etwaige auf ihn entfallende Verluste und von eintretenden Gesellschaftern gezahlte Agios zu buchen. Das Kapitalkonto II ist unverzinslich.

(3) Außerdem wird für jeden Gesellschafter ein Privatkonto geführt. Darauf werden die entnahmefähigen Gewinnanteile, Tätigkeitsvergütungen, Zinsen und der Zahlungsverkehr mit der Gesellschaft verbucht. Das Privatkonto ist im Soll und Haben mit 3 Prozentpunkten über dem Basiszinsatz nach § 247 BGB zu verzinsen. Die Zinsen gelten im Verhältnis der Gesellschafter zueinander als Aufwand und Ertrag.

§ 5 Geschäftsführung, Vertretung

(1) Zur Geschäftsführung und Vertretung ist der Komplementär berechtigt und verpflichtet. Er ist für Rechtsgeschäfte mit der Gesellschaft von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit.

(2) Macht ein Kommanditist von seinem Widerspruchsrecht nach § 164 HGB Gebrauch, so entscheidet auf Antrag des Komplementärs die Gesellschafterversammlung durch Beschluss über die Vornahme der Handlung.

(3) Jedem Kommanditisten steht ein Auskunfts- und Einsichtsrecht im Umfange des § 51 a Abs. 1 und 2 GmbHG zu.

§ 6 Vergütung der Komplementärin

(1) Die Komplementärin erhält als Gegenleistung für ihre Geschäftsführung eine zu Beginn eines jeden Monats fällige Vorabvergütung von 0,5 % ihres eingezahlten satzungsgemäßen Stammkapitals, das zu Beginn des jeweiligen Geschäftsjahres in ihrer Bilanz ausgewiesen ist.

(2) Wenn die Komplementärin ausschließlich für die Gesellschaft tätig ist, werden ihr von dieser sämtliche Ausgaben und Aufwendungen für die Geschäftsführung erstattet, sobald sie entstehen. Wenn die Komplementärin auch für andere Gesellschaften tätig ist, werden ihr die Geschäftsführungsausgaben und –aufwendungen anteilig erstattet.

(3) Die Vergütung der Komplementärin nach § 6 gilt im Verhältnis der Gesellschafter zueinander als Aufwand bzw. Ertrag.

§ 7 Gesellschafterversammlungen

- (1) Jährlich findet mindestens eine ordentliche Gesellschafterversammlung statt.
- (2) Die Gesellschafterversammlung wird von den Geschäftsführern (Directors) der Komplementärin durch Email an jeden Gesellschafter unter Angabe von Ort, Tag, Zeit und Tagesordnung mit einer Frist von mindestens zwei Wochen einberufen. Die Tagesordnung kann in derselben Form mit einer Frist von drei Tagen vor der Gesellschafterversammlung ergänzt werden. Bestätigen die Gesellschafter die Email nicht binnen einer Woche, ist die Einladung per eingeschriebenen Brief an jeden Gesellschafter zu wiederholen. Der Lauf der Fristen beginnt dann erneut mit dem der Aufgabe des Schreibens zur Post folgenden Tag. Der Tag der Gesellschafterversammlung wird bei der Berechnung der Fristen nicht mitgezählt.
- (3) Jeder Gesellschafter kann sich durch einen anderen Gesellschafter oder durch einen kraft Gesetzes zur Berufsverschwiegenheit verpflichteten Rechtsanwalt, Wirtschaftsprüfer oder Steuerberater vertreten lassen. Die Vollmacht bedarf der Schriftform und ist spätestens in der Gesellschafterversammlung vorzulegen.
- (4) Sind sämtliche Gesellschafter anwesend oder vertreten und mit der Beschlussfassung einverstanden, können Beschlüsse auch dann gefasst werden, wenn die für die Einberufung und Ankündigung geltenden gesetzlichen oder gesellschaftsvertraglichen Vorschriften nicht eingehalten worden sind.
- (5) Soweit nicht eine notarielle Niederschrift aufgenommen wird, hat der Komplementär über den Verlauf der Versammlung ein Protokoll anzufertigen, in dem Ort und Tag der Sitzung, die Teilnehmer, die Gegenstände der Tagesordnung, der wesentliche Inhalt der Verhandlungen und die Beschlüsse der Gesellschafter anzugeben sind. Das Protokoll ist allen Gesellschaftern in Kopie unverzüglich zuzusenden.

§ 8 Gesellschafterbeschlüsse

- (1) Die Beschlüsse der Gesellschafter werden in Versammlungen gefasst. Außerhalb von Versammlungen können sie, soweit nicht zwingendes Recht eine andere Form vorschreibt, schriftlich, fernschriftlich, telefonisch oder per Telefax oder per Email gefasst werden, wenn sich jeder Gesellschafter an der Abstimmung beteiligt und kein Gesellschafter dieser Art der Beschlussfassung widerspricht. Über die Beschlüsse ist unverzüglich ein Protokoll entsprechend § 7 Abs. 5 zu erstellen und allen Gesellschaftern unverzüglich zuzusenden.

(2) Die ordnungsgemäß einberufene Gesellschafterversammlung ist beschlussfähig, wenn der Komplementär und unabhängig davon mindestens 75 % der Kapitalanteile anwesend oder vertreten sind. Ist dies nicht der Fall, muss binnen vier Wochen eine neue Versammlung mit gleicher Tagesordnung einberufen werden. Diese ist ohne Rücksicht auf die Präsenz beschlussfähig, wenn hierauf in der Einberufung hingewiesen wird.

(3) Gesellschafterbeschlüsse über die folgenden Maßnahmen bedürfen der Zustimmung der Mehrheit der bei Beschlussfassung anwesenden, stimmberechtigten Stimmen:

- § Geschäftsführungsmaßnahmen, denen ein Kommanditist nach § 164 HGB widersprochen hat;
- § sonstige (auch: außerordentliche) Geschäftsführungsmaßnahmen, die der Komplementär der Gesellschafterversammlung zur Beschlussfassung vorlegt;
- § die Feststellung des Jahresabschlusses und die Entscheidung über die Gewinnverwendung einschließlich Rücklagenbildung.

(4) Gesellschafterbeschlüsse über die folgenden Maßnahmen bedürfen der Zustimmung von 75 % der bei der Beschlussfassung anwesenden, stimmberechtigten Stimmen:

- § Satzungsänderung, Auflösung, Umwandlung;
- § Ausschluss eines Gesellschafters;
- § Abschluss von Unternehmensverträgen;
- § alle sonstigen Maßnahmen, die bei einer GmbH ohne insoweit abweichende Satzungsbestimmungen der Zustimmung von 75 % der abgegebenen Stimmen bedürfen.

(5) Je 100,- EUR eines Kapitalanteils gewähren eine Stimme.

(6) Die Rechtswidrigkeit von Gesellschafterbeschlüssen kann nur innerhalb eines Monats durch Klage gegen die Gesellschaft geltend gemacht werden. Die Frist beginnt mit Zugang des Protokolls bei den anfechtungswilligen Gesellschaftern. Sie endet auf alle Fälle spätestens 3 Monate nach Beschlussfassung.

§ 9 Geschäftsjahr, Jahresabschluss

(1) Geschäftsjahr ist das Kalenderjahr. Das erste Geschäftsjahr endet am

(2) Der Komplementär hat in den ersten sechs Monaten des Geschäftsjahres den Jahresabschluss aufzustellen und den Gesellschaftern in Kopie zuzusenden.

(3) Soweit nicht zwingende handelsrechtliche Vorschriften entgegenstehen, ist die Jahresbilanz der Gesellschaft nach steuerlichen Vorschriften zu erstellen.

§ 10 Ergebnisverteilung

(1) An Gewinn und Verlust sind die Gesellschafter im Verhältnis ihrer festen Kapitalanteile beteiligt.

(2) Die Gewinnanteile des einzelnen Gesellschafters sind, solange und soweit dessen Kapitalkonto I den Betrag des festen Kapitalanteils nicht erreicht, dem Kapitalkonto I gutzuschreiben. Weitere Gewinnanteile sind, solange und soweit das Kapitalkonto II negativ ist, auf dieses zu buchen. Verbleibende Gewinnanteile werden dem Privatkonto gutgeschrieben.

(3) Die Gesellschafter können auf Vorschlag des Komplementärs beschließen, ob und in welcher Höhe Gewinnanteile unabhängig von der Regelung in Abs. 2 Satz 3 den Kapitalkonten II als Rücklagen zugeschrieben werden, wenn dies aus kaufmännischer Sicht erforderlich ist.

(4) Erhöht oder vermindert sich die von der Gesellschaft geschuldete Gewerbesteuer aufgrund von Einkünften, die in der einkommensteuerlichen Sonderbilanz einzelner oder mehrerer Gesellschafter berücksichtigt sind, wird im Verhältnis der Gesellschafter zueinander diese erhöhte oder verminderte Gewerbesteuer allein dem betreffenden Gesellschafter, und zwar als vorab von diesem zu tragender Aufwand bzw. ihm zuzurechnender Ertrag, behandelt. Von der Gesellschaft getragene Kapitalertragsteuer auf Dividenden, die ihr von Beteiligungsgesellschaften ausgeschüttet worden sind, werden als Vorabentnahme des Gesellschafters behandelt, der die Kapitalertragsteuer auf seine Steuerschuld anrechnen kann.

§ 11 Entnahmen

Jeder Gesellschafter darf Guthaben auf seinem Privatkonto entnehmen. Darüber hinausgehende Entnahmen bedürfen der Zustimmung des Komplementärs.

§ 12 Dauer der Gesellschaft

(1) Die Gesellschaft beginnt am und wird auf unbestimmte Zeit errichtet.

(2) Die Gesellschaft ist bis zum 31.12.2006 unkündbar. Von diesem Zeitpunkt an verlängert sie sich jeweils um 1 Jahr, falls sie nicht mit einer Frist von 6 Monaten zum Jahresende gekündigt wird. Die Kündigung muss durch eingeschriebenen Brief gegenüber den anderen Gesellschaftern erklärt werden.

(3) Die Kündigung hat nicht die Auflösung der Gesellschaft zur Folge. Der Kündigende scheidet vielmehr aus der Gesellschaft aus. Verbleibt nur noch ein Gesellschafter, so geht das Vermögen der Gesellschaft ohne Liquidation mit Aktiven und Passiven und dem Recht, die Firma fortzuführen, auf diesen über.

(4) Der kündigende Gesellschafter scheidet mit Ablauf der Kündigungsfrist aus der Gesellschaft aus, es sei denn, die Gesellschaft tritt zu diesem Zeitpunkt aus zwingenden gesetzlichen Gründen in Liquidation oder die übrigen Gesellschafter beschließen mit 80% ihrer Stimmen oder der allein verbleibende Gesellschafter erklärt vor diesem Zeitpunkt, dass die Gesellschaft mit Ablauf der Kündigungsfrist aufgelöst sein soll. In diesem Fall nimmt der kündigende Gesellschafter an der Liquidation teil.

(5) Kündigt ein Privatgläubiger eines Gesellschafters die Gesellschaft, so gelten die Abs. (3) und (4) entsprechend.

(6) Wenn der Komplementär kündigt, können die Kommanditisten einvernehmlich zum Kündigungsstichtag einen neuen Komplementär, der auch eine juristische Person sein kann, in die Gesellschaft aufnehmen oder bestimmen, dass einer der Kommanditisten Komplementär wird. Tritt zum Kündigungsstichtag kein Komplementär ein, wird die Gesellschaft als OHG fortgeführt.

(7) Durch den Tod eines Gesellschafters wird die Gesellschaft nicht aufgelöst, Abs. (3) gilt entsprechend. Gemäß mehrheitlichem Beschluss der verbleibenden Gesellschafter wird die Gesellschaft entweder mit den Erben oder Vermächtnisnehmern fortgesetzt oder sie werden gem. § 15 abgefunden.

§ 13 Rechtsgeschäftliche Verfügungen

(1) Rechtsgeschäftliche Verfügungen eines Gesellschafters über seinen Gesellschaftsanteil bedürfen zu ihrer Wirksamkeit eines einstimmigen zustimmenden Beschlusses der anderen Gesellschafter.

(2) Die Übertragung eines Gesellschaftsanteils oder eines Teils eines solchen ist außerdem nur wirksam, wenn der übertragende Gesellschafter gleichzeitig den entsprechenden Anteil am Stammkapital der Komplementärin auf die verbleibenden Gesellschafter oder auf den Erwerber überträgt. Der gleichzeitigen Übertragung des Gewinnanteils bedarf es insoweit nicht, als die Übertragung des Gesellschaftsanteils zur Herstellung der verhältnismäßig gleichen Beteiligung des Erwerbers und/oder des Veräußerers an der Komplementärin und der Gesellschaft geschieht.

§ 14 Ausschluss von Gesellschaftern

(1) Gesellschafter können aus wichtigem Grund aus der Gesellschaft ausgeschlossen werden. Ein wichtiger Grund liegt insbesondere vor, wenn

§ der Gesellschaftsanteil des Gesellschafters gepfändet oder auf andere Weise in ihn vollstreckt wird und die Vollstreckungsmaßnahme nicht innerhalb von zwei Monaten, spätestens zur Verwertung des Gesellschaftsanteils, aufgehoben wird;

§ über das Vermögen des Gesellschafters ein gerichtliches Insolvenzverfahren eröffnet oder die Eröffnung eines solchen Verfahrens mangels Masse abgelehnt wird oder der Gesellschafter die Richtigkeit seines Vermögensverzeichnisses an Eides Statt zu versichern hat;

§ gegenüber dem Gesellschafter ein Grund vorliegt, der die anderen Gesellschafter zur Erhebung der Auflösungsklage berechtigten würde.

(2) Steht ein Gesellschaftsanteil mehreren Mitberechtigten ungeteilt zu, so ist der Ausschluss gemäß Abs. 1 auch zulässig, wenn die Voraussetzungen eines solchen Ausschlusses nur in der Person eines Mitberechtigten vorliegen.

(3) Der Ausschluss bedarf eines Gesellschafterbeschlusses nach § 8 Abs. 4. Bei der Beschlussfassung steht dem betroffenen Gesellschafter kein Stimmrecht zu.

§ 15 Abfindung

(1) Scheidet ein Gesellschafter aus der Gesellschaft aus, erhält er eine Abfindung für seinen Anteil. Zur Bewertung dieses Anteils ist unverzüglich eine Abfindungsbilanz zu erstellen, in der auf den Tag des Ausscheidens alle aktiven und passiven Vermögensgegenstände der Gesellschaft mit ihren wirklichen Werten eingesetzt werden. Betriebsgrundstücke und grundstücksgleiche Rechte sind mit dem Wert anzusetzen, den der gemeinderätliche Gutachterausschuss der Belegenheitsgemeinde ermittelt. Beteiligungen an Personengesellschaften sind mit dem Anteil am Einheitswert, GmbH-Anteile mit dem gemeinen Wert anzusetzen. Ein Firmenwert der Gesellschaft ist nicht zu berücksichtigen.

(2) Die Abfindung ist in fünf gleichen Jahresraten zu bezahlen. Die erste Rate ist am Ende des Monats fällig, der der Feststellung der Abfindungsbilanz folgt. Die Abfindung ist ab dem Stichtag des Ausscheidens mit zwei Prozentpunkten über dem Basissatz nach § 247 BGB zu verzinsen. Die aufgelaufenen Zinsen sind mit jeder Rate zu bezahlen.

(3) An schwebenden Geschäften nimmt der ausscheidende Gesellschafter nur insoweit teil, als diese in der Abfindungsbilanz zu berücksichtigen sind.

(4) Ein etwaiges Guthaben auf dem Privatkonto des Gesellschafters ist diesem unverzüglich nach dem Stichtag seines Ausscheidens auszuzahlen. Ein etwaiger Schuldsaldo wird mit den Abfindungsraten in der Reihenfolge ihrer Fälligkeit verrechnet.

(5) Der Gesellschafter kann für die ausstehenden Raten keine Sicherheit verlangen. Die Gesellschaft ist jederzeit berechtigt, die Abfindung ganz oder teilweise vorzeitig zu entrichten, ohne zum Ausgleich der dem Ausscheidenden dadurch entgehenden Zinszahlungen verpflichtet zu sein.

(6) Ändert sich der für die Abfindung maßgebende Jahresabschluss infolge einer steuerlichen Außenprüfung der Gesellschaft oder durch anderweitig veranlasste

Änderungen der Veranlagung, so ist die Abfindung der Änderung entsprechend anzupassen.

(7) Entsteht über die Höhe der nach den obenstehenden Regelungen geschuldete Abfindung Streit, so ist dieser Wert für beide Seiten verbindlich von einem Sachverständigen zu ermitteln, der auf Antrag des ausscheidenden Partners oder der Gesellschaft durch den Präsidenten der Industrie- und Handelskammer zu benennen ist. Der Sachverständige entscheidet nicht über die Wirksamkeit der Abfindungsklausel.

§ 16 Schlussbestimmungen

(1) Gerichtsstand aller Angelegenheiten aus diesem Vertrag ist

(2) Die Gesellschaft trägt die mit ihrer Gründung verbundenen Kosten.

(3) Alle das Gesellschaftsverhältnis betreffenden Vereinbarungen zwischen Gesellschaft und Gesellschaftern bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform, soweit nicht kraft Gesetzes notarielle Beurkundung vorgeschrieben ist. Dies gilt auch für einen etwaigen Verzicht auf das Schriftformerfordernis.

(4) Sollten einzelne Bestimmungen dieses Vertrages unwirksam sein oder werden, wird hierdurch die Wirksamkeit der übrigen Bestimmungen nicht berührt. Anstelle der unwirksamen Bestimmung gilt diejenige wirksame Bestimmung als vereinbart, die dem Sinn und Zweck der unwirksamen Bestimmung am nächsten kommt. Im Falle von Lücken gilt diejenige Bestimmung als vereinbart, die dem entspricht, was nach Sinn und Zweck dieses Vertrages vereinbart worden wäre, hätte man die Angelegenheit von vornherein bedacht.

Ort, den _____

1. gesetzlicher Vertreter Muster Ltd.

2. Kommanditist 1

3. Kommanditist 2

4. Kommanditist 3

Aktualisierte Musterverträge und weitere Informationen zur Ltd. & Co.KG finden Sie unter www.Limited-Steuerberater.de .

