

REFO-MAT

Datentreuhand Kompetenz Netzwerk DaT Net

ZE Zentrum
VE verantwortungsbewusste
DI Digitalisierung

Centre Responsible Digitality

Informationspaket

KOMMANDITGESELLSCHAFT

URL: https://datnet.eu/rechtsformwahl/

Inhaltsverzeichnis

Vorfragen....1
Gründung....1
Beteiligte....3
Geschäftsführung/Vertretung....5
Haftung....6
Reputation....6
Unterhalt....7
Gewinnorientierung/Steuer....8
Flexibilität/Anpassungsfähigkeit....10

Kommanditgesellschaft (KG)				
Frage/Kriterium	**Antwort/Eigenschaft**	**Rechtsnorm** (optional)	**Anmerkung** (optional)	**Fundstelle** (intern)
Vorfragen				
Ist eine Verstetigung vorgesehen oder wird nur ein vorübergehender (von Gesellschaftern abhängiger) Zweck verfolgt?	Die KG verlangt zwar eine „planmäßig auf Dauer angelegte“ Tätigkeit, gleichwohl kann diese aber befristet sein. Es darf sich nicht um eine einmalige oder nur gelegentliche Tätigkeit handeln.	§ 161 I iVm § 1 HGB		
Gründung				
Welche Zwecke können mit der Rechtsform verfolgt werden?	Die KG kann nur auf den Betrieb eines Handelsgewerbes ausgerichtet sein.	§ 161 I HGB	Erforderlich ist entsprechend ein Gewerbebetrieb, also selbstständige und berufsmäßige wirtschaftliche, nicht künstlerische, wissenschaftliche oder freiberufliche Tätigkeit, die auf Gewinnerzielung durch einen auf Dauer gerichteten Geschäftsbetrieb zielt.	
Wie vieler Gesellschafter bedarf es zur Gründung?	Es sind mindestens zwei Gesellschafter erforderlich, wobei mindestens ein Komplementär (persönlich haftender Gesellschafter) und ein Kommanditist (beschränkt haftender Gesellschafter) Gesellschafter sein müssen.	§ 161 I HGB		
Welche Größe hat der Gesellschafterkreis üblicherweise?	Großer Anteil hat 2 Beteiligte, ansonsten 3-4, mehr als 4 Beteiligte eher unüblich (bei Personengesellschaften insgesamt). Als Sonderfall ist die Publikums-KG zu betrachten.			Statistisches Bundesamt
Wie lange ist die Gründungsdauer?	Ab einer Woche (ohne Beratungsaufwand).			
Wie hoch sind die Gründungskosten?	Mittel (ca. 300 Euro für Handelsregistereintragung und öffentliche Beglaubigung, exklusive Beraterkosten).			
Wie hoch ist das Mindestkapital?	Ein Mindestkapital ist fakultativ. Es bestehen „Beitragspflichten“. Aber: Der Kommanditist muss, um eine Haftung bis zu seiner Haftsumme mit seinem	§ 171 HGB		

	gesamten Vermögen zu vermeiden, eine Einlage in Höhe seiner Haftsumme tätigen.			
Ist eine Sacheinlage möglich?	Ja.		Die Möglichkeit der Sacheinlage, auch durch den Kommanditisten, ist in der Sache anerkannt. Streitig ist die Frage, ob nur bilanzierungsfähige Gegenstände einlagefähig sind.	MüKoHGB/Karsten Schmidt/Grüneberg HGB § 172 Rn. 10, 11
Ist eine freie Wahl und ein Schutz des Firmennamens möglich?	Anforderungen an die Firma: - Zusatz „Kommanditgesellschaft „KG“ oder ähnliches; zudem, wenn keine natürliche Person persönlich haftender Gesellschafter Kennzeichnung mit Hinweis darauf (z.B.: GmbH & Co. KG) - Kennzeichnungswirkung = Namensfunktion - Unterscheidungskraft = Individualisierung (Eingeschränkt bei Sachfirmen, wenn individualisierende Bestandteile vorhanden, ansonsten Personen- und Fantasiefirma grundsätzlich zulässig) - Firmenwahrheit = darf weder in ihrem Kern noch den Zusätzen oder insgesamt Angaben enthalten, die geeignet sind, über geschäftliche Verhältnisse, die für die angesprochenen Verkehrskreise wesentlich sind, unrichtige Vorstellungen hervorzurufen bzw. einen objektiv falschen Tatbestand zu behaupten (beachte: „Treuhandbegriff“ vorsichtig zu gebrauchen – in Kombination zu „Daten“ also „Datentreuhand“ aber wohl zulässig Schutz der Firma - Zwischen Firmennamen muss eine Unterscheidbarkeit innerhalb eines Ortes bestehen	Zusatz: § 19 I Nr. 3, III HGB Sonstige Anforderungen: § 18 HGB Schutz qua Unterscheidbarkeit: § 30 HGB Unterlassungsanspruch, § 37 HGB Markenrechtlicher Schutz: § 5 MarkenG		

	- Zudem Verwendung der Firma mit Unterlassungsanspruch geschützt Markenrechtlicher Schutz bei entsprechender Anmeldung grundsätzlich möglich.			
Ist ein Notartermin zur Gründung nötig?	Grundsätzlich ja, aber (nur) öffentliche Beglaubigung.	§ 162, 161 II iVm § 106 I iVm § 12 I HGB iVm § 129 BGB	Gem. § 68 BeurkG können Landesgesetze teilweise anderen Stellen Zuständigkeit geben, bspw. in Hessen Ortsgerichtsvorsteher, vgl. § 13 HessOrtsGG.	
Ist eine Gewerbeanmeldung verpflichtend?	Soweit es sich um ein Gewerbe i.S.d. Gewerberechts handelt. Grundsätzlich wird dies der Fall sein bei Vorliegen eines Handelsgewerbes.	§ 14 GewO	Abhängig von der konkreten Tätigkeit, reine Kostendeckung kann aber zum Ausschluss des Vorliegens eines Gewerbes führen, jedenfalls wenn die objektive Eignung der Tätigkeit zur Erzielung von Gewinnen fehlt.	Zur Gewinnerzielungsabsicht der GewO BeckOK-GewO/Pielow § 1 Rn. 146 ff.
Ist eine Anmeldung beim Finanzamt verpflichtend?	Regelmäßig ja.	§ 137 AO	Anzeigepflicht besteht für alle Steuerpflichtigen. Zwar ist Steuerschuldner der Einkommenssteuer bei der Personengesellschaft der Gesellschafter, die Gesellschaft kann aber Steuerschuldnerin von Gewerbesteuer und Umsatzsteuer sein.	BeckHdB Pers-Ges/Sauter § 2 Rn. 217
In welchem Register ist die Rechtsform anzumelden?	Handelsregister.	§ 162 HGB iVm § 106 HGB		
Welche Formvorschriften gelten für den Gesellschaftsvertrag?	Grundsätzlich formfrei.			
Beteiligte				
Wie hoch ist der Grad mitgliedschaftlicher Bindung?	Für die Komplementäre hoch, für die Kommanditisten eher hoch.		Zu beachten ist, dass anders als für Komplementäre für die Kommanditisten kein Wettbewerbsverbot gilt (§165 HGB). Zudem werden Kommanditisten nicht (über ihre Einlage hinaus) am Verlust beteiligt.	
Wie sind die Mitgliedschaftsrechte grundsätzlich ausgestaltet?	Es besteht ein Unterschied zwischen Komplementären und Kommanditisten. Komplementäre haben vollumfängliche Verwaltungs- und			

	Verwertungsrechte. Diese stehen grundsätzlich auch den Kommanditisten zu, die jedoch von organschaftlichen Befugnissen (Geschäftsführung und Vertretung) im Grundfall ausgeschlossen sind.			
Ist die Mitgliedschaft übertragbar?	Ja, aber vinkuliert (Zustimmungserfordernis der übrigen Gesellschafter). Im Gesellschaftsvertrag kann aber Abtretungsklausel (pauschale Zustimmung) aufgenommen werden.	§ 161 II iVm § 105 III HGB iVm § 711 BGB		
Ist ein Beitritt zur Gesellschaft einfach möglich?	Grundsätzlich ja, mit Zustimmung aller Gesellschafter (Vertragsparteien sind alle Gesellschafter und der neu eintretende Gesellschafter), aber erforderliche Eintragung im Handelsregister.		Beachte: Der Beitritt eines Kommanditisten ist insofern erschwert, als dass er, zur Vermeidung einer beschränkten persönlichen Haftung, die Einlage zu tätigen hat.	
Ist die Einbindung eines externen Investors möglich?	Ja. Dazu stehen sowohl Eigenkapital-, Fremdkapital- und Mezzanine-Instrumente zur Verfügung. Im Vergleich zur OHG bietet die KG bei den Eigenkapitalinstrumenten mehr Möglichkeiten aufgrund der Kommanditistenstellung.		Gerade die KG wurde häufig als Finanzierungsinstrument genutzt in Form der sog. „Publikums-KG“.	
Ist die Einbindung eines staatlichen Akteurs möglich?	Gesellschafterstellung grundsätzlich möglich, würde jedoch eine unmittelbare wirtschaftliche Betätigung bedeuten (→ Gewerblichkeit), die für die öffentliche Hand unüblich ist und nur in sehr engen Grenzen zulässig.			MHdB GesR II/Möhrle § 2 Rn. 41
Daraus abzuleiten: Wie gut sind (institutionelle) Partizipations-möglichkeiten für Stakeholder?	Die Partizipationsmöglichkeiten sind gut. Aufgrund der Möglichkeit, Stakeholder nicht nur als Komplementäre, sondern auch als Kommanditisten einbinden zu können mit Verwertungs- und Verwaltungsrechten, ohne jedoch Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnisse damit verbinden zu müssen, ist eine Einbindung unproblematisch möglich.			
Daraus abzuleiten: Eignet sich die Rechtsform, um in einer gras-root-Konstellation alle Stakeholder einzubinden? (Neutralität)	Aus dem Blickwinkel der Neutralität bringt die Unterscheidung zwischen Komplementär und Kommanditist Probleme. Unterschiedliche Gesellschafter haben unterschiedliche Rechte, sodass		Eine Lösung für dieses Problem kann eine GmbH & Co. KG sein, bei der die Kommanditisten der KG gleichberechtigte Gesellschafter der GmbH wären und so den Geschäftsführer der GmbH	

	Neutralität nur mit gewissen Einschränkungen erreicht werden kann.		(in möglicher Fremdorganschaft) auswählen könnten, der für die GmbH in Vertretung die Komplementär-Funktionen in der KG ausüben würde.	
Daraus abzuleiten: Eignet sich die Rechtsform, um im Falle einer Skalierung alle Stakeholder einzubinden? (Neutralität)	Aufgrund der Einfachheit des Beitritts und der Möglichkeit als Kommanditist (ohne persönliche Haftung i.E.) beizutreten, eignet sich die Gesellschaftsform für eine Skalierung. Publikums-KG sind der Praxis bekannt, wenn auch als Finanzierungsvehikel (Investmentfonds).			
Geschäftsführung/Vertretung				
Wer vertritt die Gesellschaft?	Die Gesellschaft wird durch die Komplementäre vertreten. Kommanditisten sind von der Vertretung ausgeschlossen.	§ 170 I, § 161 II iVm § 124 HGB		
Wie wird die Gesellschaft vertreten?	Die Komplementäre sind einzelvertretungsbefugt.	§ 161 II iVm § 124 HGB	Im Gesellschaftsvertrag kann eine gemeinschaftliche Vertretung aller oder einzelner Komplementäre vorgesehen werden.	
Wer führt die Geschäfte der Rechtsform im Wesentlichen?	Die Geschäftsführungsbefugnis liegt bei den Komplementären. Diese sind berechtigt, alleine zu handeln. Die Kommanditisten sind von der Geschäftsführung ausgeschlossen.	§ 164 HGB iVm § 116 HGB		
Auf welche Organe kann nicht verzichtet werden? (Pflichtorgane)	Gesellschafterversammlung, Geschäftsführung und Vertretung durch Komplementäre.	§ 161 II iVm § 109 HGB, § 161 II iVm § 116, 124 HGB		
Welche Organe sind vorgesehen oder können vorgesehen werden?	Es besteht die Möglichkeit der Schaffung eines Beirats (ggf. auch als Aufsichtsrat, Verwaltungsrat oder Gesellschafterausschuss bezeichnet).			MHdB GesR II/Mutter § 8 Rn. 1 ff.
Wie unabhängig ist die Geschäftsführung vom Kreis der Gesellschafter? (Neutralität)	Keine Unabhängigkeit aufgrund des Prinzips der Selbstorganschaft.			
Wie stark ist die Kontrolle durch die Gesellschafter? (Gegenfrage)	Die Kontrolle durch die Gesellschafter ist sehr hoch.			

Haftung				
Haften die Gesellschafter persönlich?	Die Komplementäre der KG haften persönlich und unbeschränkt. Die Kommanditisten der KG haften dagegen nur beschränkt auf ihre Haftsumme. Die Haftung wird durch eine Einlage in Höhe der Haftsumme auf die Einlage beschränkt.	§§ 161 II iVm § 126 HGB, §§ 171, 172 HGB		
Wie ist die Haftung der Geschäftsführung/des Vorstands geregelt?	Allgemeine vertragliche Haftung (allgemeiner Sorgfaltsmaßstab, also Haftung bei Fahrlässigkeit und Vorsatz).	§§ 280 I, 276 ff. BGB	In Betracht kommt eine Haftung bei Unterlassung gebotener oder Vornahme unzweckmäßiger Geschäftsführungshandlungen ebenso wie die Überschreitung der Geschäftsführungsbefugnis (Kompetenzüberschreitung). Die Reichweite des unternehmerischen Ermessens (im Sinne der „Business Judgement Rule“) ist umstritten.	MHdB GesR II/Scheel § 7 Rn. 20-27
Ist eine Versicherung der Geschäftsführung/des Vorstands einfach möglich?	D&O Versicherungen sind für Geschäftsführer von Personengesellschaften möglich, aber nicht üblich.		Die D&O Versicherung bei Personengesellschaften hat eine eingeschränkte Deckung. Eigenschäden des (geschäftsführenden) Gesellschafters und dessen Angehörigen werden nicht übernommen. Bei einer Innenhaftung wird der Schaden daher um die Kapitalquote des Gesellschafters vermindert (AVB D&O 2020 A-6.3).	BeckOGK/Scholl HGB § 116 Rn. 173, 174
Reputation				
Wie hoch ist das Vertrauen etablierter Wirtschaftsakteure in die geschäftliche Seriosität der Rechtsform?	Das Vertrauen ist eher hoch. Die persönliche Haftung der Komplementäre sowie die Handelsregistereintragung werden als Merkmal von Seriosität wahrgenommen und führen auch zu einer hohen Kreditwürdigkeit. Abstriche werden durch die eingeschränkte Haftung der Kommanditisten gemacht und eine damit einhergehende komplexere Haftungsstruktur.			

Wie hoch ist das Vertrauen von KMU in die geschäftliche Seriosität der Rechtsform?	Das Vertrauen ist hoch. Die persönliche Haftung der Komplementäre sowie die Handelsregistereintragung werden als Merkmal von Seriosität wahrgenommen und führen auch zu einer hohen Kreditwürdigkeit. Abstriche werden durch die eingeschränkte Haftung der Kommanditisten gemacht und eine damit einhergehende komplexere Haftungsstruktur.			
Wie hoch ist das Vertrauen von Verbrauchern in die geschäftliche Seriosität der Rechtsform?	Eindeutige Aussagen sind schwierig zu treffen mangels entsprechender Studien. Es besteht aber wohl ein hohes Vertrauen in etablierte Mittelständler und Familienunternehmen, die häufig mit der Rechtsform der KG assoziiert werden.			
Ist die Rechtsform geeignet, um Vertrauen in das Verfolgen altruistischer Ziele zu stiften oder zu bestärken?	Nein, es handelt sich um eine gewerblich handelnde Rechtsform, sodass kein Vertrauen in das Verfolgen altruistischer Zwecke besteht.			
Unterhalt				
Wie hoch sind die wiederkehrenden Kosten beim Unterhalt der Rechtsform einzuschätzen?	Eher gering.		Kosten entstehen aus der Buchhaltung, Beratungsaufwand (anwaltliche und steuerliche Beratung), klassische laufende Kosten, Versicherungen und Mitgliedschaften (z.B. IHK-Mitgliedschaft). Die niedrigschwellige Buchhaltung, fehlende Veröffentlichungspflicht und auch sonst niedrige Bürokratieanforderungen führen zu geringen Kosten.	
Würde man die Rechtsform einem Unternehmen mit einem Jahresumsatz unter 17.500 EUR empfehlen?	Möglich.			
Würde man die Rechtsform einem Unternehmen mit einem Jahresumsatz zwischen 17.500 und 600.000 EUR empfehlen?	Ja.			

Würde man die Rechtsform einem Unternehmen mit einem Jahresumsatz über 600.000 EUR empfehlen?	Eher ja.			
Wie viele Personen werden benötigt, um die Rechtsform unterhalten zu können?	Grundsätzlich eine Person.		Rechtlich erforderlich ist nur ein Geschäftsführer aus dem Kreis der persönlich haftenden Gesellschafter.	
Ist es erforderlich, einen offenen Jahresabschluss zu erstellen?	Grundsätzlich nein. Ausnahmen: - KG ohne natürliche Person als persönlich haftenden Gesellschafter (GmbH & Co. KG) - KG, wenn mindestens zwei der nachfolgenden Kriterien erfüllt sind: Bilanzsumme über 65 Mio. Euro (Jahresbilanz), Umsatzerlöse über 130 Mio. Euro (12 Monate zum Abschlussstichtag), mehr als 5.000 Arbeitnehmer (Durchschnitt, 12 Monate zum Abschlussstichtag)	§ 264a HGB; §§ 1 ff. PublG		
Besteht eine Bilanzierungspflicht?	Ja.	§ 242 HGB; (ergänzende Buchführungspflicht gem. §§ 140 ff. AO)		
Gewinnorientierung/Steuer				
Ist eine Gewinnausschüttung möglich?	Ja.	§ 161 II iVm 122 HGB		
Kann die Rechtsform stattdessen nur kostendeckend unterhalten werden?	Umstritten, wohl aber ja.		Es besteht Streit über die Frage, ob ein Handelsgewerbe eine „Gewinnerzielungsabsicht“ haben muss oder auch rein „entgeltlich“ betrieben werden kann. Zwar fordert die Rechtsprechung wohl weiterhin eine „Gewinnerzielungsabsicht“, schränkt dies aber dahingehend ein, dass die Erzielung eines wirtschaftlichen Ergebnisses ausreicht. Dies bedeutet bereits das	

			Ausreichen einer Entgeltlichkeit – sodass eine Kostendeckung nicht erforderlich ist.	
Können mit der Rechtsform gemeinnützige Zwecke verfolgt werden?	Ja, aber keine Steuerbefreiung.	Argumentum e contrario § 51 AO (nur Körperschaften i.S.v. § 1 KStG)		
Kann die Rechtsform darauf gerichtet sein, einen Geschäftsbetrieb aufrechtzuerhalten, der zu Verlusten führt?	Umstritten, wohl aber ja.		Es besteht Streit über die Frage, ob ein Handelsgewerbe eine „Gewinnerzielungsabsicht“ haben muss oder auch rein „entgeltlich“ betrieben werden kann. Zwar fordert die Rechtsprechung wohl weiterhin eine „Gewinnerzielungsabsicht“, schränkt dies aber dahingehend ein, dass die Erzielung eines wirtschaftlichen Ergebnisses ausreicht. Dies bedeutet bereits das Ausreichen einer Entgeltlichkeit – sodass eine Kostendeckung nicht erforderlich ist.	
Ist grundsätzlich Gewerbesteuer zu zahlen?	Ja, soweit ein Gewerbebetrieb i.S.d. EStG vorliegt.		Anders als in anderen Rechtskontexten, kommt es hier auf eine Gewinnerzielungsabsicht an – es ist also ein Totalgewinn erforderlich als subjektive Zwecksetzung. Die Zuführung des Gewinns zu gemeinnützigen Zwecken schließt die steuerrechtliche Behandlung als gewerbliches Unternehmen dagegen nicht aus. Betrieb angelegt auf Verlust oder nur Deckung der Selbstkosten schließt dagegen den Tatbestand aus.	Brandis/Heuermann/Bode EStG § 15 Rn. 36-44

Ist grundsätzlich Körperschaftssteuer zu zahlen?	Nein. Ausnahme: Aktive Optierung.	§ 1 KStG; Ausnahme nach § 1a KStG		
Ist grundsätzlich Einkommenssteuer zu zahlen?	Ja. Aber: Steuerpflicht bezieht sich auf die Gesellschafter als solche, soweit nicht Optierung nach § 1a KStG erfolgt (Personengesellschaften sind „steuerlich transparent“).	§ 2 EStG		
Flexibilität/Anpassungsfähigkeit				
Ist eine Zweckänderung in der Rechtsform leicht möglich?	Nein – eine Zweckänderung ist ohne Umwandlung grundsätzlich nicht möglich. Zweck kann einzig und allein der Betrieb eines Handelsgewerbes sein.	§ 161 I HGB	Ausnahmen ergeben sich nur aus § 161 II iVm § 107 HGB (Kleingewerbe, Freiberufliche Tätigkeiten, Vermögensverwaltung).	
Ist eine Umwandlung in eine andere Rechtsform leicht möglich?	Grundsätzlich ja.	§ 191 UmwG	Innerhalb der Personengesellschaften vollzieht sich der Rechtsformwechsel „automatisch“. Die Aufnahme eines beschränkt haftenden Gesellschafters führt automatisch zur Umwandlung in eine KG und umgekehrt (soweit mind. zwei Gesellschafter verbleiben). Der Wechsel in eine Kapitelgesellschaft ist nach dem UmwG möglich.	Vgl. Böttcher/Habighorst/Schulte UmwG/Althoff § 190 Rn. 39 ff.