

Verlustbeteiligung werden regelmäßig durch den Gesellschaftsvertrag geregelt. Am Verlust nimmt der Kommanditist jedoch nur bis zum Betrage seines Kapitalanteiles und seiner noch rückständigen Einlage teil. Zu irgendwelchen Entnahmen ist der Kommanditist im Gegensatz zu den Komplementären nicht berechtigt, er hat nur Anspruch auf Auszahlung des ihm zukommenden Gewinnes. Zu einer Rückzahlung des bezogenen Gewinnes wegen späterer Verluste ist der Kommanditist nicht verpflichtet. Ebenso wenig besteht eine Rückzahlungsverpflichtung für das, was ein Kommanditist auf Grund einer im guten Glauben errichteten Bilanz als Gewinn bezieht. Für die bei seinem Eintritt in ein bestehendes Handelsgeschäft begründeten Verbindlichkeiten haftet der Kommanditist ohne Unterschied, ob die Firma eine Änderung erleidet oder nicht. Die Komplementäre haben etwa dieselben Rechte und Pflichten wie die offenen Handelsgesellschafter, d. h. außer Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis und der Haftung mit ihrem gesamten Vermögen namentlich das Recht, aus der Gesellschaftskasse Geld bis zum Betrage von 4 % ihres für das letzte Geschäftsjahr festgestellten Kapitalanteiles zu dessen Lasten zu erheben, und soweit es nicht zum offenbaren Schaden der Gesellschaft gereicht, auch die Auszahlung ihres den bezeichneten Betrag übersteigenden Anteiles am Gewinn des letzten Jahres zu verlangen. Im Unterschied zu den Kommanditisten dürfen die Komplementäre ohne Einwilligung der Gesellschafter weder in dem Handelszweige der Gesellschaft Geschäfte machen, noch an einer anderen gleichartigen Handelsgesellschaft als persönlich haftende Gesellschafter teilnehmen. Notwendig ist auch, daß der Gesellschaftsvertrag eine Bestimmung enthält, wonach im Falle des Todes oder Konkurses oder des sonstigen Ausscheidens eines Gesellschafters die Gesellschaft unter den übrigen Gesellschaftern fortgesetzt wird. Wenn nur ein persönlich haftender Gesellschafter vorhanden ist, dürfte es zweckmäßig sein, seinen etwaigen Nachfolger im Vertrag zu bestimmen. Mitunter bestehende Bedenken gegen die Umwandlung einer Einzelfirma in eine Kommanditgesellschaft mit Rücksicht auf die Beibehaltung der Firma sind unbegründet, denn gemäß § 24 HGB. kann die Firma in diesem Falle *unverändert* fortgeführt werden, so daß es nicht des Zusaßes „Kommanditgesellschaft“ bedarf. Ebenso können auch minderjährige Kinder Kommanditistenstellung erlangen, nicht jedoch die Stellung eines Komplementärs, da dazu volle Geschäftsfähigkeit erforderlich ist, es sei denn, daß der Minderjährige schon mit Vollendung des 18. Lebensjahres gemäß § 3 BGB. durch Beschluß des Vormundschaftsgerichts für volljährig erklärt wird. Zur Einräumung einer Kommanditistenstellung an einen Minderjährigen bedarf es keiner vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung, sondern das Vormundschaftsgericht hat lediglich ein Aufsichtsrecht (vgl. *Staub*, HGB. § 161, Anmerkungen 6 u. 14), jedoch ist zur Abgabe wirksamer Willenserklärungen beim Abschluß des Gesellschaftsvertrages ein Pfleger zu bestellen. Da es dem bisherigen Inhaber einer Einzelfirma meist darauf ankommen wird, auch in der zusammen mit seinen Familienangehörigen zu gründenden Gesellschaft den maßgeblichen oder gar den allein ausschlaggebenden Einfluß zu besitzen, sei betont, daß sich dies, wenn er allein persönlich haftender Gesellschafter ist, von selbst ergibt, bei Vorhandensein mehrerer Komplementäre aber durch die Bestimmungen über die Gewinnverteilung und das Verhältnis zwischen den Anteilen der Kommanditisten zum Gesamtbetriebsvermögen, namentlich jedoch durch verschiedene Verteilung des Stimmrechts, dafür Sorge getragen werden kann, daß der Gründer des Geschäftes auch in der Gesellschaft dominierend bleibt.

II.

Die Sicherstellung der Ehefrau kann innerhalb oder außerhalb des Gesellschaftsvertrages erfolgen. Während es, wie oben dargelegt, unpraktisch ist, die Ehefrau als persönlich haftende Gesellschafterin aufzunehmen, bestehen gegen ihre Beteiligung als Kommanditistin keine Bedenken, vielmehr dürfte es in den meisten Fällen sogar zweckmäßig sein, auch im Geschäft für den Fall des Ablebens des persönlich haftenden Gesellschafters der Mutter eine maßgebliche Rolle neben den Kindern einzuräumen. Im Einzelfalle ist es natürlich stets eine Frage der persönlichen Eignung und des Verhältnisses zwischen Eltern und Kindern, ob man den Weg der unmittelbaren Beteiligung der Ehefrau als Gesellschafterin oder lediglich den Weg einer testamentarischen Sicherstellung gehen soll. Letztere kann auf verschiedene Weise erfolgen. Häufig werden die Kinder zu Erben eingesetzt und die Ehefrau lediglich als Nießbraucherin des auf die Kinder entfallenden Nachlasses. Dann ist dieser von den Kindern sofort zu versteuern, wobei allerdings die §§ 37 ff. des Erbschaftssteuergesetzes gewisse Erleichterungen und Stundungsmöglichkeiten vorsehen. Diese Regelung ist also weder steuerlich besonders zweckmäßig noch auch deshalb, weil sie darauf abgestellt ist, daß der Ehemann vor der Ehefrau stirbt, während es richtiger ist, von vornherein auch den umgekehrten Fall ins Auge zu fassen und dementsprechend testamentarisch zu verfügen. Es bleiben dann immer noch drei Möglichkeiten:

- a) Einsetzung einer Vor- und Nacherbschaft;
- b) gemeinschaftliches Testament nach § 2269 BGB.;
- c) Erbvertrag.

Zu a. Wenn die Ehefrau als Vorerbin und die Kinder als Nacherben im Sinne der §§ 2100 ff. BGB. eingesetzt werden, so kommt diese Regelung der Nießbrauchstellung am nächsten, namentlich wenn die Form der befreiten Vorerbschaft (§§ 2136/7 BGB.) für den überlebenden Gatten gewählt wird. Steuerlich unterscheidet sich diese Form von der des gemeinschaftlichen Testaments im Sinne des § 2269 BGB. nicht, wenn Kinder vorhanden sind und daher der Ehegatte als Vorerbe steuerfrei ist, so daß die Doppelbesteuerung des Vor- und Nacherben nicht praktisch wird. Das Nähere über die steuerliche Behandlung von Vor- und Nacherbschaft ergibt sich aus § 7 des Erbschaftssteuergesetzes. Wird diese Form gewählt, so ist zu beachten, daß im Falle des Eintritts der Nacherbfolge der Nacherbe zweckmäßigerweise den Antrag aus § 7, Abs. 2, Satz 2, des Erbschaftssteuergesetzes stellt, wonach auf Antrag der Versteuerung das Verhältnis des Nacherben zum Erblasser (und nicht zum Vorerben) zugrunde zu legen ist, weil dies zur Folge hat, daß keine Zusammenrechnung des vom Nacherben ererbten Vermögens des Erblassers und des ererbten Eigenvermögens des Vorerben stattfindet (vgl. *Berolzheimer*, Erbschaftssteuergesetz, Anm. 2 zu § 7¹⁾).

Wenn aber auch steuerliche Gesichtspunkte der Einsetzung des überlebenden Ehegatten als Vorerben und der Abkömmlinge als Nacherben nicht entgegenstehen, ist doch noch folgendes zu berücksichtigen: Auch bei der befreiten Vorerbschaft bleibt noch eine Beschränkung der Verfügungsmöglichkeit (§§ 2112 ff. BGB.) des Überlebenden

1) Vgl. hierzu auch noch § 13 ErbStG., der lautet: „Mehrere innerhalb 10 Jahren von derselben Person anfallende Vermögensvorteile werden in der Weise zusammengerechnet, daß dem letzten Erwerbe die früheren Erwerbe nach ihrem früheren Werte zugerechnet werden und von der Steuer für den Gesamtbetrag die Steuer abgezogen wird, die für die früheren Erwerbe zur Zeit des letzten zu erheben gewesen wäre.“

Die durch jeden weiteren Erwerb veranlagte Steuer darf nicht mehr betragen als 60 % dieses Erwerbes.“