

Bund der Selbständigen / Deutscher Gewerbeverband Hauptgeschäftsstelle

BDS / DGV · Postfach 20 06 15 · 80006 München

Vereinigung der Bayerischen Wirtschaft
Herrn
Dr. Benedikt Rüchardt
Max-Joseph-Str. 5
80333 München

Bund der Selbständigen
Deutscher Gewerbeverband
Landesverband Bayern e.V.

Hauptgeschäftsstelle
Schwanthalerstr. 110
80339 München
Telefon: 089 / 5 40 56 -0
Telefax: 089 / 5 02 64 93
e-Mail: info@bds-bayern.de
Internet: <http://www.bds-bayern.de>

16.05.2006, dr

Kaufmann mit beschränkter Haftung – unsere Stellungnahme zum Gesetzentwurf

Sehr geehrter Herr Dr. Rüchardt,

für die Einbindung in die Stellungnahme zum Gesetzentwurf des Bayerischen Justizministeriums „Kaufmann mit beschränkter Haftung“ darf ich mich recht herzlich bedanken. Wir kommen zu folgender ersten Stellungnahme:

Zusammenfassende Wertung

Das Vorhaben, Kleinunternehmen mit Haftungsbeschränkung einzuführen oder zuzulassen, ist sicherlich grundsätzlich wünschenswert. Es wird den ein oder anderen Gründer und Unternehmer geben, die diese Rechtsform nutzen werden. Wir bezweifeln jedoch, dass es dadurch zu einer höheren Zahl von Gründungen kommen wird. Wer selbständig sein will oder ein Gewerbe anmelden will, wird von anderen Motiven gelenkt, nicht von der Frage der Haftungsbeschränkung. Bestenfalls können, ja sollen Hindernisse, die bisher einer GmbH-Gründung im Wege gestanden haben, abgebaut werden. Aus der Erfahrung aus unseren Gründungsberatungen heraus meinen wir jedoch, dass volks- und betriebswirtschaftlich sinnvolle Gründungen nicht an der Frage des Haftungskapitals scheitern.

Der Zuspruch für die neue KaufmannGmbH ist aus unserer Sicht vor allem von Seiten der bereits existierenden Kleinunternehmen zu erwarten, die sich dadurch eine Risikominderung versprechen.

Die Umsetzung des Vorhabens ist jedoch wenig praktikabel. Es werden zahlreiche Neuerungen eingeführt und Prozesse aufgebaut, welche bei Unternehmern, Steuerberatern und in der öffentlichen Verwaltung Mehrarbeit auslösen. Das Gegenteil sollte ja erreicht werden: weniger Bürokratie.

Unserer Meinung nach könnte dem Ansinnen auf einfache Weise entsprochen werden. Es ist in einigen Ländern Usus bzw. vorgeschrieben, dass Unternehmen ihr Grundkapital, Haftungskapital o.ä. auf ihren Geschäftspapieren angeben müssen. Damit wird klar, mit welcher Unternehmensgröße man es zu tun hat. Eine ähnliche ergänzende Regelung zu unserem GmbH-Gesetz würde verhindern, dass wir eine Rechtsform mehr haben mit zahlreichen neuen Regelungen. Die Absenkung des Gründungskapitals (die als Hindernis für die GmbH-Gründung gesehen wird) wäre eine einfache Gesetzesänderung.

Die GmbH würde dadurch nicht entwertet. Ganz im Gegenteil, sie hat einen noch größeren Verbreitungsgrad bzw. lässt einen anhaltend hohen Verbreitungsgrad erwarten, während jeder neue Kauf-

Präsident: Prof. Dr. Fritz Wickenhäuser · Hauptgeschäftsführer: Markus Droth

Mann-mbH wohl von Anfang an das Image „aha-da-hat-es-nicht-einmal-zur-GmbH-gereicht“ haben würde.

Ziele und Umsetzung im Detail

1. Haftungsbeschränkung

„Gewährung einer Haftungsbeschränkung, ohne im Rahmen eines regulierten Verfahrens ein Mindestkapital aufbringen zu müssen“ (Seite 13). Diese Forderung ist eine sinnvolle Zielsetzung und ihr wird mit dem vorliegenden Entwurf unserer Ansicht nach voll entsprochen.

2. Betroffene

Hier wird bereits eine schwerwiegende Eingrenzung getroffen. Freiberuflich tätige Personen sind scheinbar ausgeschlossen. Genauso ist das Handwerk nicht separat erwähnt. Es kann interpretiert werden, dass diese unter „nichtkaufmännische Einzelunternehmen“ zu subsumieren sind. Es muss demnach im Detail genauer klassifiziert werden, wer nun diese Rechtsform in Anspruch nehmen kann und darf.

3. Gründung

„Schnelle und unkomplizierte Gründung“ (S. 13, Begründung)

Es ist ernsthaft zu bezweifeln, dass das geplante Verfahren eine schnelle und unkomplizierte Gründung zulässt. Es ist in vielen Punkten aufwendiger als eine GmbH-Gründung:

3.1 Vermögensübersicht

Gemäß den Ausführungen ist es erforderlich, dass der Gründer für die Gründung eine Vermögensübersicht erstellt, die nachweist, dass er nicht überschuldet ist, in der die einzelnen Vermögensgegenstände und die Verbindlichkeiten aufgelistet werden müssen und dies zu bewerten sind.

Wer jemals an einer Existenzgründung mit der Einbringung von Sachmitteln mitgewirkt hat, weiß, welche Schwierigkeiten solche Sachgründungen behindern und erschweren und mit welchem Aufwand sie verbunden sind.

Wer jemals eine Diskontinuitätsanalyse oder ein Fortführungsgutachten erstellt hat, weiß, wie unterschiedlich die Bewertung sein kann, die einerseits der Steuerberater / Wirtschaftsprüfer nach dem strengen Niederstwertprinzip ansetzt und dem Ansatz, den der Gutachter der Bank oder ein Unternehmensberater vornehmen, um im Rahmen eines Konsolidierungskonzeptes die Nicht-Überschuldung des Unternehmens festzustellen.

Die Bewertung von Maschinen und Einrichtungen, Warenbeständen, Forderungen etc. ist mit erheblichem Aufwand verbunden. Richtigerweise wird auch auf den Unterschied zwischen haftendem Vermögen und steuerlichem Betriebsvermögen (Seite 16) hingewiesen. Der Zwang zur Vermögensübersicht bedeutet auch einen Bewertungszwang des vorhandenen Sachvermögens. Insbesondere dann, wenn dieses Sachvermögen mit Krediten belastet, sicherungsübereignet etc. ist.

Wer soll diese Bewertung vornehmen?

Der Existenzgründer ist damit sachlich, juristisch und praktisch schlichtweg überfordert. Er braucht also Hilfe von Fachleuten. Steuerberater, Notar, Unternehmensberater, vereidigte Sachverständige? Das kostet Zeit und Geld, welches in der Gründungsphase ja gerade nicht vorhanden ist.

Die Vorlage einer einfachen, vom Gründer erstellten Aufstellung wäre zwar eine mögliche, schnelle Lösung. Es wird sich jedoch in der Praxis als nicht haltbar und realistisch zeigen.

Aufgrund der Gründungsberatungen sind wie der Ansicht, dass dies nicht praktikabel ist. Bei jeder GmbH-Gründung versucht man, die Sachgründung zu vermeiden, zumindest bei Existenzgründern. Üblicherweise werden die Barmittel für die Gründung aufgebracht und dann dazu verwendet, die Sachmittel von den Eigentümern zu erwerben. Das ist die einfachste, schnellste und billigste Lösung bei der GmbH-Gründung.

Der Zwang zur Vermögensübersicht stellt de facto einen Sachgründungszwang her mit all den erforderlichen Aufwendungen. Das ist weder schnell noch unkompliziert.

Bei der GmbH-Gründung ist so eine Vermögensübersicht nicht vorgesehen. Da wird die Überschuldung der Gründer nicht geprüft, sondern einfach durch den Zwang zur Einzahlung des Stammkapitals unterstellt, dass damit die Nicht-Überschuldung bewiesen ist. Ob dieses Geld den Gründern überhaupt gehört, geliehen oder verpfändet ist etc. wird ebenfalls nicht geprüft. Beim Kaufmann-mbH wird also ein strengerer und aufwendigerer Maßstab angelegt als bei der GmbH. Das ist unverständlich.

3.2 Mittel Dritter

Weiterhin bleibt ein wichtiger Punkt vollständig außer Acht. Bei vielen Existenzgründungen ist es die Bürgschaft der Eltern, die Kreditaufnahme auf das Haus der Eltern oder andere flankierende Kreditaufnahme, durch die eine Gründung erst möglich wird. In der Vermögensübersicht würden diese Mittel neutralisiert, weil dem aufgenommenen Geld ja die Verbindlichkeit gegenüber dem Geldgeber gegenübersteht. Um diesen Mitteln den erforderlichen Eigenkapitalcharakter zu verleihen, müssten wiederum entsprechende Erklärungen beigebracht werden. Für uns ist nicht nachvollziehbar, warum dazu ein Notar eingeschaltet werden muss.

3.3 Notar

Die Registeranmeldung soll durch einen Notar begleitet werden (Seite 16, Begründung), d.h. wie bei der Gründung einer GmbH muss der Gründer zum Notar gehen. Sicher wird es nicht so kompliziert und umfangreich werden, wie ein GmbH-Vertrag und dieser eventuell noch mit mehreren Gesellschaftern. Aber da ja in erster Linie die Ein-Mann-Gründungen angesprochen werden sollen, handelt es sich also ohnehin um eine Gründung mit einem Standardvertrag, den der Notar unproblematisch aus seinem PC abrufen und erstellen kann. Der Zeitaufwand bei der Kaufmann-GmbH ist also der gleiche für den Gründer. Gebühren beim Notar fallen ebenso an.

3.4 Gläubigerschutz

Der in diesem Zusammenhang immer wieder angesprochene Gläubigerschutz ist obsolet.

Die Frage, ob ein Gläubiger sein Geld erhält - oder zumindest seine Ware zurückholen kann - hängt im normalen Geschäftsbetrieb davon ab, ob er seine Außenstände sorgfältig überwacht und die Zahlungsmoral seiner Kunden vernünftig überprüft und das Geschäftsgebaren seiner Kunden richtig einschätzt.

Im Insolvenzfall ist es die Frage, ob er überhaupt eine Zugriffsmöglichkeit hat. Dies wird am günstigsten durch den verlängerten Eigentumsvorbehalt geregelt, Handwerkerhypotheken und andere definitiv „schnell“ und nachhaltig umsetzbare Maßnahmen zur Eigentumssicherung. Bis diese Fragen vom Insolvenzverwalter alle geklärt sind, hat der Gläubiger nur noch einen bedingten praktischen Nutzen, denn das fehlende Geld kann er in der Zwischenzeit nicht ersetzen.

Ein wirksamer, die Gläubiger nicht nur schützender, sondern auch nützlicher Gläubigerschutz kann nur durch eine schnell arbeitende Justiz erreicht werden.

Auf das Vermögen eines Unternehmers zuzugreifen ist dem normalen Gläubiger bzw. dann dem Insolvenzverwalter meist aus praktischen Gründen verwehrt: Alles was an besicherbaren Werten vor-

handen ist (Grundstücke, Lebensversicherungen, Forderungen etc.) ist meist den finanzierenden Banken sicherungsübereignet. De facto gehen also die gewöhnlichen Gläubiger leer aus.

Die Fortführung von Inventaren und deren Publikationspflicht sind unserer Meinung nach vollkommen praxisfremd: die Realität bei der Erstellung von Jahresabschlüssen zeigt, dass Verzögerungen bei der Abgabe von mehr als einem Jahr unproblematisch möglich sind. Die Aufstellung ist also im Normalfall mindestens drei Monate alt, in der Regel wohl eher ein Jahr. Somit ist eine Beurteilung der jeweils aktuellen Situation nicht gegeben.

3.5 Offenlegung

Der Zwang zur Offenlegung der Vermögensverhältnisse ist uns in dieser Form, als vorbeugende Maßnahme, nicht bekannt. Bei Ehescheidungen, im Insolvenzfall und bei Hartz IV-Beantragung kommt es zu solchen zweifelsfrei sinnvollen und notwendigen Offenlegungen.

Die Vermögensübersicht muss dann ja konsequenterweise Bestandteil der Beurkundung werden. Und die Vermögensübersicht muss dann an geeigneter Stelle nachvollziehbar und einsehbar aufbewahrt werden.

Damit zwingen wir die angesprochenen Kleinunternehmer und Existenzgründer zu einem prophylaktischen Offenbarungseid in Verbindung mit der Offenlegung der Vermögensverhältnisse. Die Daten sind dann von jedermann einsehbar. Diese Entblößung wird, gerade in der sensiblen Phase der Gründung, viele Gründer abschrecken.

4. Gründungskosten

„Niedrige Gründungskosten“:

Ähnlich wie bei der GmbH fallen Gründungskosten beim Notar und weiterhin Kosten für die Vermögensaufstellung an. Letztere kann, aus der Erfahrung der Beratungen heraus, ein Existenzgründer nicht alleine bewerkstelligen, insbesondere wegen der Bewertung der Vermögensbestandteile. Sollten die Gründungskosten für den Kaufmann-mbH geringer ausfallen als für eine normale GmbH-Gründung, dann ist das bestenfalls ein Indiz für eine verkehrte Honorarordnung der Notare, aber keinesfalls ein Argument für die Einführung einer neuen Rechtsform. Denn in beiden Fällen hängen die Kosten an der Gebührenordnung, nicht am Arbeitsaufwand. Und in dem Fall einer Ein-Mann-GmbH-Gründung ist der Aufwand nicht höher als im Fall einer Ein-Kaufmann-mbH-Gründung: in beiden Fällen wird ein Standardformular gezogen. Somit das Anliegen, die Honorarordnung im Verhältnis zum Ziel, welches erreicht werden soll, zu ergänzen - sollte der Kaufmann-mbH doch auf den Weg gebracht werden.

5. Handhabbarkeit

„Einfache Handhabbarkeit“:

Der Kaufmann-mbH wird de facto zur Bilanzierung gezwungen, „die Aufrechterhaltung getrennter Vermögensmassen wird durch fortdauernde Publizitätspflichten“ geregelt. Es entfällt also für den Kaufmann-mbH die bisherige Regelung der Einnahmenüberschußrechnung.

Damit befindet er sich in einem höheren Aufwand gegenüber der GmbH, denn dort sind weder Eigentümer noch Geschäftsführer zu einer Fortführung der Darstellung der getrennten Vermögensmassen noch zur Publizierung ihrer aktuellen privaten Vermögensverhältnisse gezwungen oder veranlasst.

Erschwerend kommt hinzu, dass bei einer GmbH die Fragen des betriebsnotwendigen Kapitals, gewillkürtes Betriebsvermögen etc. weitgehend geregelt sind, hier aber eine weitere Form, nämlich die Trennung nach Haftungskapital und Privatvermögen stattfindet. Eine weitere Aufstellung wird notwendig.

Auf Seite 16 wird angeführt: „Die Eintragung der Haftungsbeschränkung in das Handelsregister verlangt weder eine präventive Kontrolle der Kapitalaufbringung noch den Nachweis erforderlicher öffentlich-rechtlicher Erlaubnisse“. Dies ist in dieser Form nicht richtig. Die „Kapitalaufbringung“ wird durch die Vermögensdarstellung nachgewiesen, wenn auch mit anderem Hintergrund und, wie bereits angeführt, mit deutlich höherem Aufwand. Der Nachweis der öffentlich-rechtlichen Erlaubnisse ist ebenso gegeben, nur wird er eben bei der üblichen Gewerbeanmeldung (die ja durch diese Regelung nicht ersetzt wird) erfolgen.

Die o.a. Ausführungen (“Vermögensübersicht” auf Seite 4), (“Mittel Dritter” auf Seite 5) gelten hier sinngemäß.

Das alles ist weder unkompliziert noch kostenreduzierend.

6. Existenzgründungsberatung

„Stärkung der Existenzgründungsberatung“:

Dem Bedürfnisse nach rechtlicher Existenzgründungsberatung soll, gemäß dem Entwurf, durch den betreuenden Notar Rechnung getragen werden. Unserer Meinung nach ist dies nicht zielführend und unzureichend:

Die Frage der Rechtsform ist für die Gründer meist relativ schnell beantwortet und kann mit anderen kompetenten Partnern geklärt werden (freie Berater, Kammern, Verbände). Die Haftungsbegrenzung ist zweifelsfrei ein Argument, das heute für die GmbH spricht, der Gründungsaufwand spricht eindeutig gegen die GmbH.

Die Gründer benötigen in erster Linie eine Person, die sie managt, coacht. Die notwendigen juristischen Hintergründe können in dieser allgemeinen Beratung ergänzt werden. Der Notar kann das Coachen nicht übernehmen. Das kann jeder Stelle der IHK, des RKW, des BDS oder andere Stelle ohne die Notwendigkeit eines juristischen Hintergrundes erläutert werden und ist in den einschlägigen Broschüren und Internetinformationen auch hinreichend dargestellt. Dazu bedarf es keines Notars.

Die Gründer haben andere Probleme und Fragen.

7 . Deutsches Recht

„Geltung des deutschen Rechts“

Die Aussage, dass der Kaufmann-mbH „auch ein Gegengewicht zu den Ein-Mann-Gründungen ausländischer Kapitalgesellschaften schaffen“ kann, können wir nicht stützen. Gerade die volkswirtschaftlich interessanten Gründer mit neuen Technologien und Wachstumsideen gründen im Ausland sehr wohl unter dem Gesichtspunkt der Ausnutzung steuerlicher Vorteile und nicht nur wegen der im Inland erforderlichen Kapitalbeschaffung für die GmbH-Gründung. Der Service, der von einschlägigen Unternehmen in GB und den USA angeboten wird, liegt so deutlich unter den Kosten, unter den erforderlichen Kapitalbeschaffungsmaßnahmen und ist von so geringem Bürokratismus geprägt, dass sie einer deutschen Gründung allemal überlegen sind.

Die Frage, warum dennoch in Deutschland gegründet wird, ist plausibel zu beantworten mit schlechtem Image und Nicht-Ernstnehmen der ausländischen Rechtsformen im wirtschaftlichen Verkehr. In Konsequenz dessen ist zu erwarten, dass der Kaufmann-mbH ebenso nur bedingt ernst genommen wird.

Die vermeintliche Rechtsunsicherheit - ohne die einschlägigen Vorschriften und vor allem die zugehörigen Urteile im einzelnen zu werten – können wir nicht nachvollziehen. Dem Gründer geht es doch nicht um Fragen des Rechtes der Kapitalgesellschaften, der will ein Unternehmen betreiben. Und die gerichtlichen Entscheidungen zu diesen Fragen sind doch klar ausgefallen, die Unternehmen werden

hier anerkannt. Die Gründungen von Ltd's in unseren Mitgliedsreihen bestätigen dies, auch wenn sie, wie geschildert, unter mangelnden Akzeptanz in der Öffentlichkeit (noch) leiden.

Schwierigkeiten haben Gründer hierzulande vor allem mit unserer Bürokratie. An dieser Stelle dürfen wir das Beispiel der Zuweisung einer Steuernummer anführen. Die Vergabe dauert teilweise so lange, dass ein Neu-Unternehmer nach der Gründung Gefahr läuft, die Vorsteuer nicht erstattet zu erhalten, weil sich das Finanzamt in der Gründungsphase querstellt und sich Prüfungen vorbehält.

Die vermeintliche rechtliche Unsicherheit ist auf jeden Fall für den Gründer kein Argument. Die Fachpublikationen und allgemeinen Medien haben zu einer umfassenden und detaillierten Information über ausländische europäische Rechtsformen geführt.

8. Öffentliche Haushalte

8.1 Zunehmende Registrierverfahren

„Mit der Einführung der Rechtsform des Kaufmanns mit beschränkte Haftung ist eine Zunahme von Registrierverfahren zur Eintragung dieser Rechtsform zu erwarten“ (Seite 17).

Diese Feststellung ist richtig. Da es diese Rechtsform bisher nicht gibt, muss zwangsläufig pro Vorgang eine Registrierung erfolgen. Hierzu ist die vorhandene Administration aufzustocken oder ggf. neu aufzubauen. Der Mehrarbeit stehen „Mehreinnahmen an Eintragungsgebühren“ gegenüber. Dieser Neuaufwand muss finanziert werden, aller Voraussicht nach über die Gründer.

8.2 Eintragungsgebühren

Die Ausführungen hierzu sind ein Widerspruch in sich. Einerseits wird erwähnt, dass die Eintragung von Zweigniederlassungen ausländischer Unternehmen keine „nennenswerten Gebühren“ (Seite 17) bringen. Andererseits sollen die Gründer bei Nutzung der Kaufmann GmbH entlastet werden. Doch ein Mehr an Bürokratie wird erforderlich werden. Demnach muss auch gesagt werden, wer dies finanziell trägt, ob dies über die Gründer von Kaufmann-mbH's erfolgen soll.

9. Gesamtwirtschaftliche Vorteile

Die „gesamtwirtschaftlichen Vorteile der Zunahme der Zahl von Existenzgründungen unter Geltung deutschen Rechts“ ist für uns nicht erkennbar. Wer ein Unternehmen wirklich gründen will, der wird mit den bestehenden Rechtsformen einen Weg finden, die Gründung vorzunehmen. Der Kaufmann-mbH wird dazu nicht motivieren und einen zusätzlichen Anstoß geben. Weiterhin wird keine „Kanalisationseffekt“ auftreten, dass Gründer, die z.B. im Ausland gründen würden, jetzt einen Weg hätten, in Deutschland diese Gründung vorzunehmen. Vielmehr besteht die Gefahr, dass mit dieser neuen Rechtsform Gründungen in eine Form gegossen werden, die eigentlich keine echte Gründung sind, beispielsweise bei Outsourcing.

10. Datenpflege

An verschiedene Stellen ist ausgeführt, dass Publizitätspflichten bestehen. Hiervon ist bei den finanziellen Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte keine Rede. Hier muss unserer Meinung nach klar aufgeführt sein, wer die jeweiligen Kosten trägt.

Diesen Kosten für die Datenpflege steht keinerlei volkswirtschaftlicher Nutzen gegenüber, da sie keinerlei Wertschöpfung darstellen. Eine Umlegung über Gebühren ist zu erwarten, wodurch der Sinn, wie geschildert, an dieser Stelle in Frage gestellt wird.

Zu diesen Bewertungen und Einschätzungen kommen wir in insbesondere aufgrund der Gründungsberatungen, welche wir seit gut einem halben Jahr (wieder) bei ins um Hause gemeinsam mit einem

- Seite 7 -

freien Berater, namentlich Herrn Christian Nest, durchführen. Wir bieten hierzu kostenfreie erste Einzelberatungen eines „Coach für Gründer“ an. Dieses Angebot wird sehr gut wahrgenommen. An dieser Stelle sei gerade auf die Notwendigkeit hingewiesen, dass dies Einzelgespräche sind und nicht irgendwelche Groß- und Gruppenveranstaltungen. Diese sind für die Detaillösung von Gründungsfragen nicht geeignet.

Gerne stehe ich für Rückfragen zur Verfügung und verbleibe

Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Markus Droth', written in a cursive style.

Markus Droth
Hauptgeschäftsführer