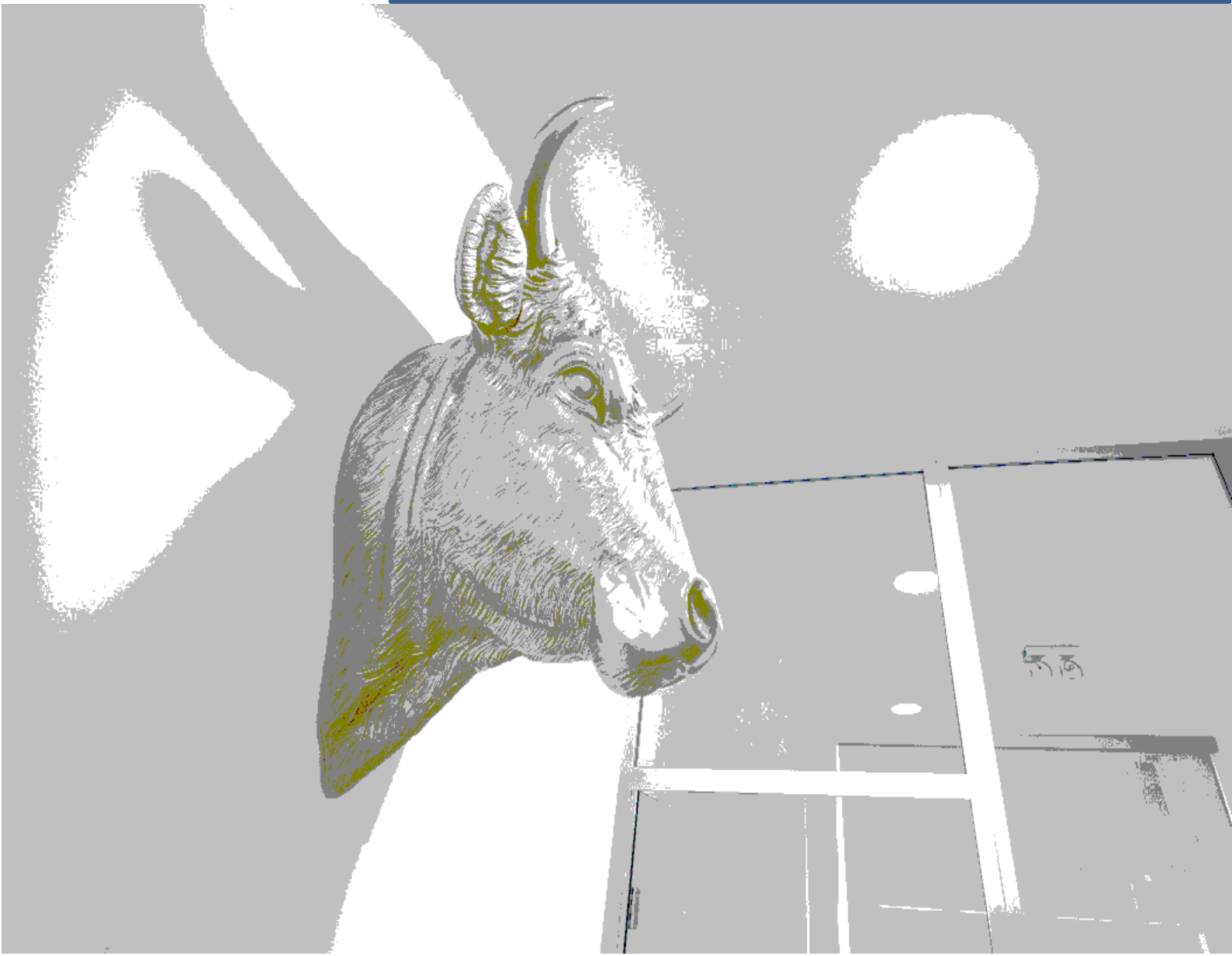


Start-Ups in Deutschland
Ein Leitfaden für Gründer

LIEB RECHTSANWÄLTE



Inhalt

I. Einleitung.....	6
II. Die Basics.....	7
1. Idee, Markt und Timing.....	7
2. Gründerteam und Aufgabenverteilung	7
3. Kapital und Businessplan.....	8
4. Risikobewertung.....	8
5. Gestaltungsformen der Unternehmensgründung.....	9
5.1. Einzelunternehmen.....	9
5.2. Gesellschaft des bürgerlichen Rechts (GbR).....	9
5.3. OHG (Offene Handelsgesellschaft)	9
5.4. KG (Kommanditgesellschaft)	9
5.5. GmbH (Gesellschaft mit beschränkter Haftung)	10
5.7. AG (Aktiengesellschaft)	10
6. Auswahlkriterien.....	11
6.1. Kapital und Gründungskosten	11
6.2. Haftung	11
6.3. Außenwirkung.....	11
6.4. Steuerliche Belastung	11
6.5. Publizität	12
III. Gründung einer GmbH	12
1. Einführung.....	12
2. Abschluss eines Gesellschaftsvertrags/Satzung	13
3. Bestellung und Pflichten eines Geschäftsführers.....	13
4. Geschäftsführer-Anstellungsvertrag.....	15
5. Aufbringung des Stammkapitals und Kontoeröffnung.....	15
6. Notarielle Beurkundung, Anmeldung und Eintragung in das Handelsregister	16
7. Exkurs: Die GmbH & Co. KG.....	17
8. Zusammenfassung.....	17
9. Checkliste.....	18
IV. Gewerbeanmeldung und besondere Erlaubnisse.....	19

V. Schutz von Intellectual Property	20
1. Übersicht.....	20
2. Urheberrecht	22
3. Patente.....	23
4. Gebrauchsmuster	24
5. Marken	24
6. Gemeinschaftsgeschmackmuster und Design	25
VI. Vertragsrecht	26
1. AGB.....	26
2. AGB vom Anwalt oder do it yourself?.....	27
3. AV-Vertrag (Auftragsverarbeitungsvertrag).....	27
4. NDAs	27
5. Formvorschriften für Verträge	28
VII. Empfehlenswerte Versicherungen.....	28
VIII. Internet- und Werbeauftritt.....	30
1. Impressum	30
2. Widerrufsbelehrung	30
3. Datenschutzvereinbarung	31
4. Werbeaussagen und Lauterkeitsrecht (Wettbewerbsrecht im engeren Sinne)	31
4.1. E-Mail-Werbung.....	32
4.2. Beispiele stets verbotener Formen der Werbung	32
IX. Steuerliche Rahmenbedingungen	33
1. Übersicht über das deutsche Steuersystem	33
1.1. Einkommensteuer	33
1.2. Körperschaftssteuer.....	34
1.3. Umsatzsteuer.....	34
1.4. Gewerbesteuer.....	35
2. Trennungs- und Transparenzprinzip	35
3. Import aus Drittstaaten.....	36
X. Buchführungs- und Veröffentlichungspflichten	37
1. Buchführungspflicht.....	37
1.1. Buchführungspflicht für Kaufleute	37
1.2. Buchführungspflicht für Land- und Forstwirte	37

1.3. Zeitraum der Buchführungspflicht	38
2. Unterscheidung Handels- und Steuerbilanz	38
2. Übersicht über die einzelnen Buchführungspflichten	39
4. Veröffentlichungspflicht	40
IX. Fazit	41

WAS GRÜNDER BEACHTEN MÜSSEN – LEGAL GUIDE

„Start-Ups in Deutschland“

Stand: 02/2023

I. Einleitung

„Alle 20 Stunden wird in Berlin ein neues Start-Up gegründet“, so titelte der Tagesspiegel im Sommer 2015. Dies liegt nun – seit der ersten Auflage unseres Skripts – sieben Jahre zurück. Was wir nun sagen können ist: Es handelte sich nicht um einen kurzfristigen Trend, Start-Ups nehmen einen immer größeren Raum im Wirtschaftsleben ein.

Nach einer Statistik des Portals [startupdetector.de](https://www.startupdetector.de) ergab sich im Vergleich zum Vorjahr im Jahr 2020 trotz der Corona-Pandemie eine nicht unwesentliche Steigerung an Gründungen der im Handelsregister eingetragenen Start-Ups.¹

Der Trend zur Gründung scheint ungebrochen, insbesondere in den Bereichen Health, Bildung und E-Commerce.

Die Änderungen, die die Pandemie in unserem Alltag mit sich gebracht hat, haben vielen Branchen zu einem unerwarteten Digitalisierungsschub verholfen. Für Gründer aus den Bereichen künstliche Intelligenz (KI), Gesundheits- und Bildungswesen ergaben und ergeben sich weiterhin gute Chancen.

Schnelligkeit ist daher aktuell wichtiger denn je. Aus unserer täglichen Beratungspraxis wissen wir jedoch, dass bei schnellen Gründungen oft Punkte übersehen werden, die Gründer² später teuer zu stehen kommen oder ihnen gar sprichwörtlich das Genick brechen.

Wir versuchen daher aufzuzeigen, welche Fehler und Versäumnisse als „Klassiker“ gelten und wie man sie mit überschaubarem Aufwand umschiffen kann.

Sarah Op den Camp

Rechtsanwältin

Europajuristin (Univ. Würzburg)

Fachanwältin für Handels- und Gesellschaftsrecht

Fachanwältin für Urheber- und Medienrecht

¹ <https://www.startupdetector.de/startupdetector-report-2020/>

² Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wird für sämtliche Beteiligte nur die männliche Form verwendet; hiervon sind jedoch alle Geschlechter umfasst

II. Die Basics

1. Idee, Markt und Timing

Am Anfang jeder unternehmerischen Reise steht eine Geschäftsidee. Sie ist Ausgangspunkt jedes Unternehmens und die Grundlage des Businessplans. Zunächst sollten die Gründer sich Gedanken machen, was Ihre Ware oder Dienstleistung von anderen Wettbewerbern unterscheidet, welches Problem ihr Produkt bzw. ihre Dienstleistungen löst, wen sie mit ihrem Produkt erreichen wollen und ob hierzu besondere Zertifizierungen erforderlich sind.

Auch das Timing ist entsprechend zu berücksichtigen. Viele Ideen, die zu einem Zeitpunkt ein regelrechter Flop waren, werden zu einem späteren Zeitpunkt ein Erfolg, etwa weil die technischen Voraussetzungen andere sind (z.B. die durchschnittliche Internetversorgung von Haushalten), oder weil sich die Lebensumstände der Zielgruppe geändert haben (z.B. vermehrtes Arbeiten aus dem Homeoffice).

Daneben gilt es, eine Marketingstrategie festzulegen, die zur Zielgruppe passt. Besteht die Zielgruppe aus Senioren, wird Influencer-Marketing deutlich weniger Erfolg haben, als wenn ein junges Publikum angesprochen wird.

2. Gründerteam und Aufgabenverteilung

Bei der Zusammenstellung von Gründerteams ist auf eine sinnvolle Zusammensetzung zu achten. Aber was ist in diesem Zusammenhang sinnvoll? Als wichtiger Faktor beim Scheitern von Start-Ups wird häufig genannt³, dass Gründerteams aus zu homogenen Gruppen bestehen. Bedeutet, dass z.B. vier Programmierer ein IT Start-Up gründen und zwar alle fachlich kompetent sind, jedoch keiner der Beteiligten sich im kaufmännischen, vertraglichen, oder Marketing-Bereich auskennt. Natürlich können solche Leistungen von außen eingekauft werden, dies ist jedoch teuer und schwer kontrollierbar. Ferner neigen Gründer, die alle ihre fachliche Expertise im gleichen Gebiet haben dazu, ihre Mitgründer im gleichen Fachgebiet zu überwachen und zu kontrollieren. Schließlich kann es nach eigenem Verständnis meist jeder selbst am besten.

Auch sollte ein Konsens zwischen den Gründern darüber herrschen, wer in der Praxis welchen Anteil der tatsächlichen Arbeit übernehmen soll. Wenn ein Gründer sich ausschließlich um das neue Unternehmen kümmern möchte, während andere Gründer anderweitig in Anstellung tätig sind, kann dies schnell zu einem Ungleichgewicht

³ Lexa, Fail – Wie man als Start-up versagt, S.54

führen. Eine gleiche Gewinnverteilung erscheint in dieser Konstellation ungerecht. Ein solches Ungleichgewicht kann über Gehälter, oder Regelungen zur Gewinnverteilung ausgeglichen werden. Wichtig ist jedoch, derartige Regelungen im Vorfeld festzulegen und nicht auf die Zustimmung der Mitgesellschafter im Nachhinein zu hoffen.

3. Kapital und Businessplan

Dringend festzulegen ist zudem ein Businessplan, der die Kapitalausstattung und den Kapitalbedarf der Gesellschaft enthält. Der Preis für die anzubietende Dienstleistung, bzw. das anzubietende Produkt ist festzulegen. Nicht unterschätzt werden darf auch ein gewisser finanzieller Puffer. Oft laufen die ersten Monate nach der Unternehmensgründung nicht nach Plan und unvorhergesehene Kosten tun sich auf. Wenn uns die Zeit seit der Pandemie etwas gelehrt hat, dann dass exakte Planung kaum möglich ist. Rohstoffknappheit ist an der Tagesordnung, Mitarbeiter fallen coronabedingt reihenweise aus, Termine können nicht eingehalten werden und Zahlungseingänge verschieben sich. Auch keine Seltenheit in der Anfangsphase sind kleinere bis größere Streitigkeiten mit Konkurrenten, die z.B. in Abmahnungen gipfeln und damit unvorhergesehene Kosten auslösen.

Bereits hier jedoch finden die ersten Berührungspunkte mit rechtlichen Gründerthemen statt, denn unterschiedliche Gesellschaftsformen erfordern unterschiedliche Kapitalausstattungen.

4. Risikobewertung

Für die Wahl der passenden Gesellschaftsform und Festlegung des damit einhergehenden Kapitalbedarfs stellt sich vornehmlich die Frage, welches Risiko das zu gründende Unternehmen birgt.

Eine Haftungsbeschränkung, wie sie die GmbH, die UG oder die AG mit sich bringen, erscheint beim Handel mit Medizinprodukten oder Pyrotechnik oder der Beratungsdienstleistung im Wirtschaftsbereich dringlicher, als beim Handel mit Schreibwaren oder dem Anbieten von risikoarmen Dienstleistungen wie Nachhilfe oder Shoppingberatung. Es sollte sich im Rahmen der Vorüberlegungen die Frage gestellt werden, welchen maximalen materiellen Schaden ein fehlerhaftes von der Gesellschaft vertriebenes Produkt oder eine fehlerhaft ausgeführte Dienstleistung anrichten kann.

Weitere Risikofaktoren können sich etwa ergeben, wenn das Start-Up von einem oder wenigen Zulieferbetrieben abhängig ist und es im Insolvenzfall des Zulieferers seine Produkte nicht mehr herstellen kann, oder wenn der Kundenstamm nur aus einem oder wenigen Kunden besteht.

Sofern aus einer dieser Überlegungen die Möglichkeit besteht, dass das Start-Up sich hohen Regress-Forderungen von Kunden ausgesetzt sieht, raten wir grundsätzlich zu einer haftungsbeschränkten Gesellschaftsform.

5. Gestaltungsformen der Unternehmensgründung

Sobald eine erste Risikoabschätzung Ihres Geschäfts erfolgt ist, gilt es zu überlegen, unter welcher Unternehmens- oder Gesellschaftsform Sie am Markt auftreten möchten. Eine Übersicht hierzu ergibt folgendes:

5.1. Einzelunternehmen

Mindestens ein Gesellschafter/Inhaber, kein Mindestkapital, Haftung des Inhabers persönlich und unbeschränkt, Inhaber verfügt über den gesamten Gewinn, eine Eintragung des Inhabers als Kaufmann ins Handelsregister (e.K.) ist möglich.

5.2. Gesellschaft des bürgerlichen Rechts (GbR)

Mindestens zwei Gesellschafter, kein Mindestkapital, Geschäftsführung durch alle Gesellschafter, Haftung aller Gesellschafter persönlich und uneingeschränkt, Gewinnbeteiligung anteilig, Handelsregistereintrag nicht möglich.

5.3. OHG (Offene Handelsgesellschaft)

Mindestens zwei Gesellschafter, kein Mindestkapital, Geschäftsführung aller Gesellschafter, Haftung aller Gesellschafter persönlich und uneingeschränkt, Gewinnbeteiligung von 4 % vom Kapitalanteil, Restbetrag wird nach Köpfen verteilt; Handelsregistereintragung erforderlich.

5.4. KG (Kommanditgesellschaft)

Mindestens ein Komplementär und ein Kommanditist, kein Mindestkapital des Komplementärs, bei Kommanditist beliebig, Geschäftsführung durch unbeschränkt haftenden Gesellschafter, Haftung des Komplementärs: uneingeschränkt, des Kommanditisten: in Höhe der Einlage; Gewinnbeteiligung von 4 % vom Kapitalanteil, Rest wird gleichmäßig verteilt, Handelsregistereintragung erforderlich.

5.5. GmbH (Gesellschaft mit beschränkter Haftung)

Mindestens ein Gesellschafter, Mindestkapital € 25.000,00, Geschäftsführung durch berufenen Geschäftsführer, Haftung beschränkt auf die Höhe des Stammkapitals, Gewinnbeteiligung anteilig, Handelsregistereintragung erforderlich.

5.6. UG (Unternehmergeellschaft)

Mindestens ein Gesellschafter, Mindestkapital € 1,00, Geschäftsführung durch berufenen Geschäftsführer, Haftung beschränkt auf die Höhe des Stammkapitals, Gewinnbeteiligung anteilig, Handelsregistereintragung erforderlich.

5.7. AG (Aktiengesellschaft)

Mindestens ein Gesellschafter, Mindestkapital € 50.000,00, Geschäftsführung durch Vorstand, Haftung beschränkt auf das Grundkapital, Gewinnbeteiligung gemäß Gewinnverteilungsbeschluss, Handelsregistereintragung erforderlich.

5.8. SE (Europäische Aktiengesellschaft)

Mindestkapital € 120.000,00, komplexes Gründungsverfahren unter Beteiligung einer oder mehrerer Kapitalgesellschaften. Vorteil: Sitzverlegung innerhalb der EU möglich und damit eine hohe internationale Ausrichtung und Flexibilität.

6. Auswahlkriterien

Welche Gesellschaftsform für Ihr Unternehmen die Passende ist, hängt von mehreren Kriterien ab:

6.1. Kapital und Gründungskosten

Während Sie bei Auswahl eines Einzelunternehmens oder einer GbR direkt mit Ihrer Tätigkeit beginnen können, ist bei Gründung einer UG, GmbH oder AG zunächst ein notarieller Akt, sowie eine Eintragung im Handelsregister erforderlich. Hierfür entstehen neben dem einzuzahlenden Mindestkapital Kosten für Notar und Handelsregister. Diese sind im Vorfeld der Gründung einzuplanen.

6.2. Haftung

Sofern Ihre Risikoeinschätzung ergeben hat, dass Sie sich in einem haftungsträchtigen Geschäftsfeld bewegen, ist eine Kapitalgesellschaft vorzuziehen.

6.3. Außenwirkung

So attraktiv die Möglichkeit der Haftungsbeschränkung bei einer Stammeinlage von lediglich einem Euro auf den ersten Blick klingen mag, die Rechtsform „UG“ wirkt auf viele Geschäftspartner abschreckend und vermittelt den Eindruck der Unterkapitalisierung. Als anderes Extrem gibt es relativ umsatzschwache Einmannbetriebe, die (trotz hoher Kosten und eines hohen Verwaltungsaufwands) als Aktiengesellschaft gegründet sind, um nach außen eine prominente Marktstellung vorzuspiegeln. Je nachdem, in welchem geschäftlichen Umfeld Sie sich bewegen, ist somit die Außenwirkung der jeweiligen Gesellschaftsform in Betracht zu ziehen.

6.4. Steuerliche Belastung

Eine Kapitalgesellschaft (AG, GmbH, UG) unterliegt anderen Grundsätzen der Besteuerung, als ein Einzelunternehmer oder eine Personengesellschaft (GbR, OHG, KG). Je nach Höhe der Einnahmen und Ihrer möglicherweise sonstigen ausgeführten Tätigkeiten, kann die eine oder die andere Möglichkeit steuerlich günstiger sein. Lassen Sie sich hierzu von einem Steuerberater beraten.

6.5. Publizität

Ein weiterer Überlegungsgrund im Hinblick auf die zu wählende Gesellschaftsform sind gesetzliche Offenlegungspflichten. So müssen etwa alle Kapitalgesellschaften unabhängig von ihrer Größe ihren Jahresabschluss veröffentlichen. Zudem ist die Satzung im Handelsregister zu hinterlegen. Personengesellschaften trifft diese Pflicht nur, sofern sie eine gewisse Größe überschreiten.

III. Gründung einer GmbH

Da es sich bei der GmbH um die meist nachgefragte Gesellschaftsform in unserer Gründungspraxis handelt, wird im Folgenden auf die wesentlichen Punkte zur GmbH-Gründung vertieft eingegangen.

1. Einführung

Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) ist nach deutschem Recht eine juristische Person des Privatrechts. Im Gegensatz zu Personengesellschaften steht bei der GmbH als Kapitalgesellschaft nicht der Zusammenschluss ihrer Mitglieder, sondern das eingebrachte Stammkapital im Vordergrund.

Für Existenzgründer bietet die GmbH eine Vielzahl von Vorteilen: Zum einen minimiert sie das persönliche Risiko, da nach außen lediglich eine Haftung mit der (durch Bar- oder Sacheinlage zu erbringenden) Stammeinlage von derzeit mindestens € 25.000,00 erfolgt, das Privatvermögen der Gesellschafter jedoch unangetastet bleibt. Zum anderen bietet sie große Flexibilität und Gestaltungsspielraum, da der Großteil der Normen des GmbH-Gesetzes (GmbHG) nicht zwingend ist. Durch einen durchdachten Gesellschaftsvertrag kann so den individuellen Bedürfnissen der Gesellschaft Rechnung getragen werden, gleich ob es sich um einen Familienbetrieb oder ein Großunternehmen handelt.

2. Abschluss eines Gesellschaftsvertrags/Satzung

Das Herzstück einer jeden Gesellschaft ist die sogenannte Satzung, auch Gesellschaftsvertrag, Gründungsvertrag, Statuten oder Englisch „AoA“ (Articles of Association) der Gesellschaft genannt.

Zwar existiert nach § 2 Abs. 1a GmbHG ein Musterprotokoll, sofern die GmbH aus höchstens drei Gesellschaftern und einem Geschäftsführer besteht, allerdings empfiehlt sich die Verwendung des Musterprotokolls für die GmbH in der Praxis nicht. Die Vorschriften der Mustersatzung sind nicht veränderbar, sondern müssen starr übernommen werden, obwohl sie lediglich für einen Bruchteil der zu gründenden Gesellschaften passend sind. Nachteil der gesetzlichen Mustersatzung im vereinfachten Verfahren ist insbesondere, dass der Kreis der Gesellschafter nicht kontrollierbar ist, da die Geschäftsanteile frei an Dritte abgetreten und veräußert werden dürfen. Eine allgemeingültige Vorlage kann es aufgrund der Vielfalt der Erscheinungsformen von Gesellschaften im Wirtschaftsleben nicht geben, das GmbHG gibt lediglich punktuell verpflichtende Eckpunkte vor. Vielmehr gilt es, die Satzung so präzise wie möglich auf die eigenen Bedürfnisse zuzuschneiden. Spätestens bei Auftreten erster Konflikte zwischen den Gesellschaftern zahlt sich eine gründlich durchdachte Satzung aus und führt zur Vermeidung langwieriger und kostspieliger Rechtsstreitigkeiten.

3. Bestellung und Pflichten eines Geschäftsführers

Der Geschäftsführer ist das gesetzliche Vertretungsorgan der GmbH. Ohne einen Geschäftsführer ist die Gesellschaft nicht handlungsfähig. Er führt die Geschäfte der Gesellschaft und vertritt diese nach außen. Werden mehrere Personen zu Geschäftsführern bestellt, vertreten sie die Gesellschaft gemeinschaftlich. Es ist jedoch möglich, ihnen Einzelvertretungsbefugnis einzuräumen. Diese muss im Handelsregister eingetragen werden.

Nach außen kann die Vertretungsbefugnis des Geschäftsführers nicht beschränkt werden. Das bedeutet, dass Geschäfte, die der Geschäftsführer für die Gesellschaft mit Dritten abschließt wirksam sind, auch wenn sie nicht von seinen internen Befugnissen gedeckt sind. Der Gesellschaft steht jedoch ein interner Ausgleichsanspruch gegen den Geschäftsführer zu.

Geschäftsführer kann jede natürliche, unbeschränkt geschäftsfähige Person sein. Nicht erforderlich ist, dass es sich bei dem Geschäftsführer um einen Gesellschafter handelt, auch Fremdgeschäftsführer sind in der Praxis keine Seltenheit. Für das Amt

des Geschäftsführers ist in Deutschland weder ein Wohnsitz im Inland, noch die deutsche Staatsbürgerschaft erforderlich. Allerdings muss gewährleistet sein, dass im Inland eine vertretungsberechtigte Person vorhanden ist, die als Ansprechpartner für Behörden und Ämter dient. Als Geschäftsführer einer deutschen GmbH kann für Nicht-EU-Bürger jederzeit ein Geschäftsreisevisum beantragt werden, das den Geschäftsführer berechtigt, sich 90 Tage pro Halbjahr im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland aufzuhalten.

Grundsätzlich muss der Geschäftsführer keine besonderen Qualifikationen erfüllen. Ausnahmen gelten, sofern der Betrieb des Gewerbes an besondere Erlaubnis- oder Genehmigungstatbestände geknüpft ist, z.B. bei Transport- oder Personenbeförderungsunternehmen. Für Handwerksbetriebe gilt, dass entweder der Geschäftsführer selbst oder ein angestellter Betriebsleiter über die notwendigen handwerksrechtlichen Qualifikationen (in der Regel Meisterbrief) verfügen muss.

Ausgenommen vom Amt des Geschäftsführers ist für die Dauer von fünf Jahren ab Rechtskraft des Urteils, wer wegen Insolvenzverschleppung oder einem anderen Insolvenztatbestand, sowie aufgrund bestimmter Vermögensdelikte (z.B. Kreditbetrug oder Untreue) verurteilt worden ist.

Die Bestellung zum Geschäftsführer erfolgt über die Gesellschafterversammlung. Die Bestellung, sowie jede Änderung in der Person des Geschäftsführers muss zum Handelsregister angemeldet werden. Eine Abberufung kann grundsätzlich jederzeit und ohne Grund erfolgen.

Die Aufgabe des Geschäftsführers besteht darin, sämtliche Maßnahmen zu ergreifen, die zur Erreichung des Gesellschaftszwecks erforderlich sind und sie nicht nach dem Gesetz oder dem Gesellschaftsvertrag der Gesellschafterversammlung vorbehalten sind. Die Befugnisse des Geschäftsführers können im Rahmen der Satzung beschränkt werden. Aufgrund seiner Treuepflicht gegenüber der Gesellschaft ist der Geschäftsführer verpflichtet, seine Organstellung nicht zu eigennützigen Zwecken zum Nachteil der Gesellschaft auszunutzen. Hieraus resultiert ein Wettbewerbsverbot, das es dem Geschäftsführer während seiner Amtszeit untersagt, persönlich oder durch ein anderes Unternehmen mit der Gesellschaft in Wettbewerb zu treten. Zu seinen Aufgaben gehören ferner das Einberufen und die Teilnahme an der Gesellschafterversammlung. Der Geschäftsführer hat stets die finanzielle Lage der Gesellschaft im Blick zu behalten. Sollte Insolvenzreife eintreten, ist er verpflichtet, binnen drei Wochen Insolvenzantrag

zu stellen. Versäumt er dies, so haftet der Geschäftsführer ausnahmsweise mit seinem persönlichen Vermögen.

4. Geschäftsführer–Anstellungsvertrag

Neben seiner organschaftlichen Stellung innerhalb der GmbH, regelt ein Geschäftsführer-Anstellungsvertrag die vertraglichen Beziehungen des Geschäftsführers zur Gesellschaft. Da Organstellung und Vertragsverhältnis grundsätzlich zu trennen sind, geht es im Vertrag aus Sicht des Geschäftsführers vor allem darum, sich gegenüber der Gesellschaft abzusichern, da er als Organ der Gesellschaft jederzeit und ohne Gründe abberufen werden kann. Die Vertragsgestaltung ist hierbei nicht streng vorgegeben. Das Verhältnis zwischen Geschäftsführer und Gesellschaft kann entweder durch Dienst-, Arbeits- oder Beratervertrag ausgestaltet werden. Welche Möglichkeit vorteilhaft ist, hängt von den sonstigen Gegebenheiten der Gesellschaft ab. Der Anstellungsvertrag kann formlos geschlossen werden. Aus Klarheits- und Beweisgründen ist jedoch dringend zu einem schriftlichen Vertrag zu raten.

Da die Gerichtssprache in Deutschland deutsch ist (§ 184 GVG), ist weiterhin zu empfehlen, die verbindliche Fassung des Anstellungsvertrags in Deutsch zu halten und zwar selbst dann, wenn die Unternehmenspolitik diese Sprache aus ihrem Alltag verbannt hat. Denn dadurch wird in einem etwaigen Gerichtsverfahren eine kostenträchtige, beglaubigte Übersetzung entbehrlich. Dem nicht deutschsprechenden Geschäftsführer mag mit einer zweisprachigen Synopse geholfen sein.

5. Aufbringung des Stammkapitals und Kontoeröffnung

Das Stammkapital der Gesellschaft wird im Gesellschaftsvertrag festgelegt. Es ist in Stammeinlagen zerlegt, mit denen die Gesellschafter jeweils an der Gesellschaft beteiligt sind. Die Mindesthöhe des Stammkapitals muss nach § 5 GmbHG € 25.000,00 betragen. Die Anmeldung der GmbH zum Handelsregister kann erst durchgeführt werden, wenn von jedem Gesellschafter mindestens 25 % auf die von ihm gezeichnete Kapitaleinlage auf das Konto der Vor-GmbH eingezahlt ist und der Gesamtbetrag aller Einlagen mindestens € 12.500,00 beträgt (§ 7 Abs. 2 GmbHG). Es genügt also die hälftige Einzahlung des Stammkapitals, die weitere Hälfte kann jedoch je nach Satzungs-gestaltung von der Geschäftsführung jederzeit angefordert werden.

Das Stammkapital ist entweder als Bareinlage oder als Sacheinlage der GmbH zur freien Verfügung zu stellen. Die GmbH kann es nach Eintragung im Handelsregister vollständig für Betriebszwecke einsetzen, etwa den Erwerb von Betriebs- und Geschäftsausstattung.

Das der GmbH zur Verfügung gestellte nominelle Stammkapital ist während der Geschäftstätigkeit der Gesellschaft zu erhalten, darf also nicht unterschritten werden. Bei Verlust von 50 % des Stammkapitals ist unverzüglich eine Gesellschafterversammlung einzuberufen (§ 49 Abs. 3 GmbHG). Ist das Stammkapital vollständig aufgezehrt, so sind die Gesellschafter zum Insolvenzantrag verpflichtet (§ 15a InsO).

Für Kapitalgesellschaften ist ein Bankkonto für die Gesellschaft zu führen. Dabei muss es sich nicht zwingend um ein Konto eines deutschen Kreditinstituts handeln, es genügt ein Konto bei einem Kreditinstitut aus einem EWR-Staat, solange entweder eine deutsche Zweigniederlassung besteht, oder das Kreditinstitut die Vorgaben des § 53b Abs. 1 S. 1 oder Abs. 7 KWG erfüllt. Die Verwendung eines Privatkontos für die Gesellschaft ist nicht gestattet. Das Konto kann und muss zur Einzahlung der Einlage bereits im Gründungsstadium eröffnet werden. Solange die Gesellschaft noch nicht im Handelsregister eingetragen ist, besteht jedoch noch keine Möglichkeit, über das Konto zu verfügen. Nach Eintragung im Handelsregister wird das Konto von der Bank freigegeben, sofern Handelsregisterauszug und Steuernummer der Gesellschaft vorliegen.

Wir empfehlen, sich beim Notartermin die Gründungsurkunde in ausgedruckter Form direkt mitgeben zu lassen und direkt im Anschluss einen Banktermin zur Kontoeröffnung zu vereinbaren.

6. Notarielle Beurkundung, Anmeldung und Eintragung in das Handelsregister

Im Rahmen der GmbH-Gründung sind der Gründungsbeschluss und Gesellschaftsvertrag, sowie die Bestellung zum Geschäftsführer zwingend notariell zu beurkunden. Ferner ist eine Gesellschafterliste zu erstellen. Nach Nachweis gegenüber dem Notar, dass die Einzahlung des Mindestbetrages (siehe hierzu unter Ziffer VI. 4) auf das Gesellschaftskonto erfolgt ist, meldet der Notar die GmbH in Gründung beim zuständigen Amtsgericht zum Handelsregister an. Nach Prüfung der Anmeldung bestätigt das

Amtsgericht schließlich schriftlich die Eintragung der GmbH. Zwischen notarieller Beurkundung und tatsächlicher Eintragung darf die GmbH bereits am Markt auftreten, muss jedoch unter dem Rechtsformzusatz GmbH i.G. firmieren.

7. Exkurs: Die GmbH & Co. KG

Neben der eben dargestellten Rechtsform der GmbH erfreut sich in Deutschland auch die Rechtsform der GmbH & Co. KG seit Jahrzehnten großer Beliebtheit. Die GmbH & Co. KG ist grundsätzlich eine KG, besteht somit aus mindestens einem voll haftenden Komplementär, sowie mindestens einem nur mit seiner Einlagesumme haftenden Kommanditisten. Bei der GmbH & Co. KG fungiert die GmbH als Komplementärin, sodass die eigentlich unbeschränkte Haftung auf die Stammeinlage der GmbH beschränkt wird. Besonders beliebt ist diese Gesellschaftsform bei Familienbetrieben, da so die Strukturen der Personengesellschaft beibehalten werden können, jedoch trotzdem keine unbeschränkte persönliche Haftung für einen Komplementär eintritt. Vorteile gegenüber der GmbH bestehen für die GmbH & Co. KG daneben in steuerlicher Hinsicht. Insbesondere im Hinblick auf die Gewerbesteuer, sowie die Möglichkeit, Verluste zur verrechnen, kann die GmbH & Co. KG in vielen Fällen die vorzugswürdige Wahl darstellen.

Der Nachteil der GmbH & Co. KG besteht allerdings darin, dass es sich formell um zwei Gesellschaften handelt und somit doppelter Aufwand und doppelte Kosten für Jahresabschlüsse anfallen.

8. Zusammenfassung

Die Wahl der richtigen Rechtsform ist essentiell für den Betrieb Ihres Unternehmens in Deutschland. Hieraus ergeben sich signifikante Unterschiede im Hinblick auf Formalien, Haftung und steuerliche Auswirkungen. Aus diesem Grund sollten Gründer bereits vor dem Tätigwerden am Markt klären, welche Gesellschaftsform die Richtige ist.

Haben Sie sich für eine GmbH-Gründung entschieden, erstellen wir mit Ihnen den geeigneten Gesellschaftsvertrag. Dabei legen wir Wert auf präzise und verständliche Formulierungen und zeigen Ihnen aufgrund unserer Erfahrung im Gesellschaftsrecht auf, an welcher Stelle häufig Streitigkeiten entstehen und wie Sie diesen vertraglich vorbeugen können. Gerne koordinieren wir für Sie die notarielle Beurkundung und übernehmen die Kommunikation mit Ämtern und Banken.

9. Checkliste

Im Rahmen einer Checkliste sind zur Gründung einer GmbH folgende Punkte chronologisch abzuarbeiten:

1. Name der Gesellschaft suchen und festlegen/ markenrechtlicher Check	
2. Stammkapital festlegen und aufbauen (im Rahmen der GmbH mindestens € 25.000,00 – alternativ hälftige Einzahlung; neben einer Bargründung ist auch eine Sachgründung möglich, dann müssten die einzubringenden Wirtschaftsgüter wertmäßig ermittelt werden)	
3. Firmierung (Name) und Unternehmensgegenstand (Zweck) sind bei der Industrie- und Handelskammer im Hinblick auf eine Verwechslungsgefahr mit anderen Unternehmen abzuklären. Das elektronische Handelsregister gibt Auskunft über bundesweit eingetragene Firmen	
4. Ausfertigung des Gesellschaftsvertrages	
5. Gesellschafterliste aufstellen	
6. Termin beim Notar zur Gründung der GmbH unter Mitnahme der Gründungsunterlagen für Banken, Finanzamt, etc.	
7. Eröffnung eines Bankkontos auf die Gesellschaft, Einzahlung des Stammkapitals	
8. Vorlage des Nachweises der Einlage beim Notar	
9. Anmeldung der GmbH beim Gewerbeamt der Stadt	

10. Beantragung der Steuernummer beim Finanzamt	
11. Anmeldung der Gesellschaft durch den Notar	
12. Bezahlung der Notarkosten und der Gebühren des Handelsregisters beim Amtsgericht	
13. Bestätigung der Eintragung im Handelsregister durch das Amtsgericht	
14. Erstellung einer Eröffnungsbilanz für das Finanzamt	
15. Erstellung der Geschäftspapiere mit den Mindestinformationen: Name, Rechtsform, Sitz, Registergericht, Handelsregisternr., Geschäftsführer mit Vor- und Zunamen	
16. Check Onlineauftritt: Impressum, Datenschutzerklärung	

IV. Gewerbeanmeldung und besondere Erlaubnisse

Sobald Unternehmen am Markt tätig werden, müssen sie beim Gewerbeamt Ihrer zuständigen Stadt- oder Gemeindeverwaltung ein Gewerbe anmelden.

Von dieser Pflicht nach § 14 GewO ausgenommen sind lediglich Freiberufler, also Ärzte, Rechtsanwälte, Ingenieure, Journalisten und diverse andere Berufe. Insbesondere in der IT-Branche ist häufig nicht auf den ersten Blick ersichtlich, ob jemand freiberuflich tätig ist, oder nicht. Diese Einordnung ist mit dem zuständigen Finanzamt zu klären, gegebenenfalls sind Einsprüche gegen negative Bescheide notwendig und sinnvoll, da die Einstufung als Freiberufler zahlreiche Vorteile mit sich bringt.

Im Zuge der Gewerbebeanmeldung benötigen Sie ein gültiges Ausweisdokument, Handwerker müssen zudem ihre Handwerkskarte vorlegen. Bei Gründung einer GmbH oder UG ist der Handelsregisterauszug mitzubringen. Im Falle einer genehmigungspflichtigen Tätigkeit, sind die entsprechenden Genehmigungen mitzubringen. Exemplarisch sind hier zu nennen die Maklertätigkeit, sowie die Tätigkeit als Baubetreuer oder Bau-träger, die eine Erlaubnis nach § 32c GewO voraussetzen. Sofern ein überwachtungs-würdiges Gewerbe nach § 38 GewO betrieben werden soll (z.B. An- und Verkauf von hochwertigen Konsumgütern, wie etwa Unterhaltungselektronik), ist ein polizeiliches Führungszeugnis, sowie ein Auszug aus dem Gewerbezentralregister erforderlich.

Die Kosten für die Gewerbebeanmeldung bewegen sich im unteren zweistelligen Bereich, die Anmeldung wird in der Regel sofort durchgeführt, sodass keine Wartezeiten entstehen.

V. Schutz von Intellectual Property

Bereits zu Beginn Ihrer unternehmerischen Tätigkeit, sollten Gründer sich einen Überblick über die Bedeutung gewerblicher Schutzrechte für Ihr konkretes Unternehmen verschaffen. Zum einen muss darauf geachtet werden, dass Sie selbst keine Schutzrechtsverstöße begehen, etwa durch Nutzung markenrechtlich geschützter Begriffe oder Werbung mit wettbewerbsrechtlichen Slogans, zum anderen ist zu überlegen, ob Sie eigene Schöpfungen schützen lassen sollten, etwa durch Patent- oder Markeneintragungen.

1. Übersicht

In Deutschland geschützt sind Urheberrechte samt verwandten Schutzrechten, Design, Patent- und Gebrauchsmusterrechte sowie Marken- und Kennzeichenrechte, die man teilweise formal erlangen kann, also durch Anmeldung bzw. Registrierung bei einer Behörde (so z.B. Marke oder Patent), oder welche automatisch entstehen (so z.B. das Urheberrecht).

	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht					
Rechtsgebiet:	WETTBEWERBSR	MARKENR	PATENTR	GEBRAUCHSMR	DESIGNRECHT	URHEBERR
Gesetze/VO:	UWG, HeilmittelwerbeG, PreisangabenV	MarkenG (seit 01.01.1995, zuvor WZG), GMV, MMA, MMP	PatG ArbEG	GebrMG	DesignG, GemeinschaftsgeschmMVO	UrhG
Gegenstand:	Unzulässige Verhaltensformen im Wettbewerb, insbesondere unzulässige Werbung	Kennzeichnungen, insbesondere - Waren- und Dienstleistungs- marken; R (+) - Unternehmens- kennzeichen (Firma); R (-) - Werktitel (Titel von Druckschriften, Filmwerken, Tonwerken, Fernschendun- gen etc.); R (-)	Schöpfungen technischer Natur		Schöpfungen ästhetischer Natur	
			Erfindungen: a) neu b) auf erfinderischer Tätigkeit beruhend c) gewerblich anwendbar Schutz von Verfahren (+) (-)		zwei- und dreidimensionale Muster und Modelle , d. h. Farb- und Formgestaltungen, die das geschmackliche Empfinden des Betrachters ansprechen "Neuheit und Eigenart"	
Schutzdauer (maximal):	Modeneuheiten: eine Saison Sklavische Nachahmung bei Hinzutreten besonderer Unlauterkeitsmerk- male: ∞	∞	20 Jahre	10 Jahre	mit Registrierung bis max. 25 Jahre	70 Jahre nach dem Tod des Urhebers

R = formelle Registrierung bei Behörde erforderlich oder nicht

2. Urheberrecht

Unter der Prämisse, dass ein Großteil der Start-Up Unternehmen aktuell im Zusammenhang mit Software, E-Commerce und Digitalisierung stehen, dürften das Herzstück vieler Unternehmen Software, eine App, oder ein Webauftritt sein. Doch wem „gehören“ diese Rechte? Es besteht häufig die irrige Annahme, dass sämtliche Werke, die von einem Gesellschafter oder Geschäftsführer für die Gesellschaft geschaffen oder genutzt wurden auch automatisch der Gesellschaft zustehen.

Texte, Bilder und andere Darstellungen können urheberrechtlich geschützt sein. Gleiches gilt für Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art, wie Zeichnungen, Skizzen, Tabellen, Pläne und Darstellungen, Fotografien oder Schaubilder, § 2 UrhG. Auch die Zusammenstellung von Daten und Werken kann als Sammelwerk bzw. Datenbankwerk urheberrechtlich geschützt sein, § 4 UrhG. Software, bzw. der niedergeschriebene Sourcecode wird als Sprachwerk eingeordnet und unterliegt daher ebenfalls dem Urheberrechtsschutz.

Das deutsche Urheberrechtsgesetz gibt mit seinem § 2 Abs. 2 vor, dass alle Werke geschützt sind, die „persönliche geistige Schöpfungen“ sind. Dabei ist einerseits anerkannt, dass Werke eine gewisse sogenannte Schöpfungshöhe erreichen müssen, um urheberrechtlichen Schutz zu erlangen. Andererseits darf diese Hürde nicht zu hoch gesetzt werden, da nach ständiger Rechtsprechung des BGH auch die sogenannte „kleine Münze“ schützenswert sein kann. Dies bedeutet, dass bereits Werken von sehr geringer Schöpfungshöhe, z.B. Gebrauchstexten wie Bedienungsanleitungen Urheberrechtsschutz zukommen kann.

Ob die notwendige Schöpfungshöhe erreicht wird, muss im Einzelfall anhand der Gesamtumstände beurteilt werden. Pauschale Grenzen (z.B. mindestens 50 Wörter) können nicht gezogen werden.

Urheber und damit originärer Inhaber von Rechten an urheberrechtlich geschützten Werken ist der Schöpfer. Als Schöpfer kommen nur die natürlichen Personen in Frage, die die jeweiligen Werke erarbeitet haben. Haben mehrere Personen zusammen ein Werk erschaffen, kommt eine gemeinsame Urheberschaft in Frage. Urheber ist also stets eine natürliche Person, nicht jedoch eine juristische Person, wie eine Gesellschaft, Körperschaft oder ein Verein.

Aus diesem Grund muss zwischen den Gründern von Anfang an Einigkeit bestehen, wem Rechte an Ergebnissen gehören, die ein einzelner Gründer erstellt. Ein Unternehmen (z.B. eine GmbH oder UG) kann niemals Urheber eines Werkes sein, allenfalls ist sie nutzungsberechtigt. Derjenige, der sich auf die Nutzungsbefugnis einzelner Rechte beruft, muss im Zweifelsfall nachweisen können, dass ihm Rechte am Werk (also z.B. der Software, eines Texts oder eines Website-Designs) zustehen. Verlässt also ein Gründer, der z.B. eine Software programmiert hat die gemeinsame Gesellschaft, gleich ob vor oder nach Gründung, ergibt sich das Problem, dass vollkommen unklar ist, ob das ursprünglich gemeinsame Start-Up die Software überhaupt weiterhin nutzen darf.

Selbst, wenn Geld für eine Auftragsarbeit gezahlt worden ist, ist nicht per se klar, dass dem Auftraggeber sämtliche und insbesondere ausschließliche Nutzungsrechte zustehen.

Während bei Angestellten davon ausgegangen wird, dass Rechte an Werken, die im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis geschaffen wurden dem Arbeitgeber zustehen, ist dies bei Freelancern ohne gesonderte Vereinbarung nicht der Fall. Bei Geschäftsführern ist die Inhaberschaft der Rechte je nach Vertragsgestaltung strittig.

Somit ist zwischen Gründern, oder zwischen Unternehmen und beauftragten Dritten stets ein Vertrag erforderlich, der die Rechteeinräumung an urheberrechtsfähigen Werken regelt.

3. Patente

Als Patente kann man in Deutschland technische Innovationen schützen lassen, also neue, technische Erfindungen. Dieser Schutz gilt grundsätzlich für 20 Jahre. In der Regel ist die Erlangung patentrechtlichen Schutzes sehr aufwändig sowie kosten- und zeitintensiv. Computerprogramme können neben dem urheberrechtlichen Schutz unter gewissen Voraussetzungen auch patentrechtlichen Schutz genießen.

Im Rahmen patentrechtlicher Verfahren arbeiten wir eng mit einem Patentanwalt zusammen, um sowohl die technische Seite als auch die rechtlichen Fragestellungen möglichst breit abzudecken. Insbesondere ist für Patentinhaber wichtig, landesspezifische Lizenzverträge mit den Lizenznehmern zu schließen, da die rechtlichen Vorgaben hinsichtlich der Ausgestaltungsmöglichkeiten und -bedürfnisse, die die einzelnen Rechtsordnungen bieten, höchst unterschiedlich ausgestaltet sind. Unsere Anwälte sind auf die Erstellung derartiger Verträge in sämtlichen Facetten spezialisiert.

4. Gebrauchsmuster

Alternativ zum Patent können technische Erfindungen als sogenannte Gebrauchsmuster geschützt werden. Dieses Verfahren ist schneller und günstiger. Außer der Voraussetzung der technischen Erfindung prüft das Amt im Gegensatz zum Patent jedoch keine sonstigen sachlichen Voraussetzungen, sondern nur das Vorliegen der Formalien. Dies bedeutet, dass die Frage, ob das Gebrauchsmuster Bestand hat, im Streitfall vom Gericht zu überprüfen ist, während bei einem Patent von dessen Bestandskraft ausgegangen wird. Das Patent muss in einem gesonderten Verfahren vor dem Deutschen Patent- und Markenamt angegriffen werden.

5. Marken

Des Weiteren ist an den Schutz der Marken zu denken. Es gibt zwei Möglichkeiten, Marken für das Territorium der Bundesrepublik Deutschland schützen zu lassen: Einerseits als nationale Marke, andererseits als Gemeinschaftsmarke, die für die gesamte Europäische Gemeinschaft gilt. Ob nur eine dieser beiden Marken oder beide Alternativen angemeldet werden sollen, ist im Einzelfall abzuwägen.

Ein häufiger Fehler, den Start-Ups im Zusammenhang mit Marken begehen ist, dass auf eigene Faust eine Markenmeldung vorgenommen wird, oft für recht allgemeine Begriffe und alle erdenklichen Waren und Dienstleistungen, es könnte ja sein, dass man diese in der Zukunft noch benötigt. Was folgt, ist die Zurückweisung durch das Amt, und die nutzlose Aufwendung von Gebühren und die Frage, wie mit bereits existierenden Marketingunterlagen umgegangen wird.

Zur Anmeldung muss ein Waren- und Dienstleistungsverzeichnis erstellt werden, das genau angibt, für welchen Bereich die Marke geschützt werden soll. Eine Marke gilt gerade nicht universell, sondern nur für die Waren und Dienstleistungen, die unter ihr benutzt werden. So kann die Marke eines Getränkeherstellers – sofern sie nicht so allgemein bekannt ist wie Coca-Cola – gegebenenfalls durch einen Dritten für Autoreifen angemeldet werden, wenn hierdurch keine Verwechslungsgefahr besteht.

Bei Anmeldung wird eine Prüfung durchgeführt, ob die einzutragende Marke die Hürde der Schutzfähigkeit überschreitet. Hintergrund ist, dass Allgemeinbegriffe freigehalten werden müssen und nicht von einer Person oder einem Unternehmen geschützt werden können, z.B. für allgemeine Gattungsbegriffe wie „Brot“, „Pflanzen“, „Möbel“

in Bezug auf das jeweilige Produkt. Hier hilft auch nicht die Aneinanderreihung von zwei recht allgemein gehaltenen Wörtern oder die bloße Übersetzung ins Englische. Wird eine sehr allgemeine Marke z.B. „Cosmetic Creams“ für Kosmetik, oder „Fruit Friends“ für den Vertrieb von Obst angemeldet, wird die Anmeldung zurückgewiesen, die Anmeldegebühr wird dennoch fällig.

Unsere Kanzlei begleitet Ihr Unternehmen in Bezug auf sämtliche rechtliche Aspekte, von der Markenmeldung samt Widerspruchsverfahren bis hin zur Verteidigung Ihrer Marke gegen Anmelder ähnlicher Drittmarken, Verwender ähnlicher Kennzeichen oder auch falls Ihre Marke aktiv angegriffen wird. Unsere Vertretung im formellen Verfahren erstreckt sich von den ordentlichen Gerichten bis hin zu den Markenämtern sowie außergerichtlich oder außerbehördlich gegenüber Dritten.

Des Weiteren wird in Deutschland unabhängig von einer Markenmeldung Unternehmenskennzeichen Schutz gewährt, sprich dem Namen des Unternehmens im weitesten Sinne.

Aufgrund des Schutzes von Unternehmenskennzeichen werden wir oftmals gefragt, weshalb es überhaupt sinnvoll ist eine Marke anzumelden. Zum einen fungiert die Marke als Gütesiegel und kann den Wert eines Unternehmens beträchtlich steigern (denken Sie an Coca-Cola!), zum anderen handelt es sich beim Markenrecht um ein formelles Registerrecht, sodass im Gegenzug zum bloßen Unternehmenskennzeichen keine Nachweisprobleme entstehen. Zudem wirkt das Unternehmenskennzeichen je nach Ausdehnung des Geschäftsgebiets vielfach nur regional, während mit der Marke deutschlandweiter bzw. europaweiter Schutz erlangt werden kann.

6. Gemeinschaftsgeschmackmuster und Design

Zusätzlich gibt es die Möglichkeit, ein nationales Design einzutragen. Geschützt wird dadurch die zwei- oder dreidimensionale Erscheinungsform eines ganzen Erzeugnisses oder eines Teils. Beispiel für eine schutzfähige Erscheinungsform ist die klassische Colafflasche, da allein ihr Anblick den Betrachter auf die Marke Coca-Cola schließen lässt. Auch das Design ist ein ungeprüftes Recht, sodass dessen Bestand erst im gerichtlichen Verfahren geklärt wird, da das Deutsche Patent- und Markenamt nur die Formalien der Anmeldung überprüft.

Alternativ kann ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster für zwei- oder dreidimensionale Erscheinungsformen gemeinschaftsweit eingetragen werden. Eine Besonderheit besteht jedoch auf Gemeinschaftsebene: Es existiert auch ein nicht eingetragenes Gemeinschaftsgeschmacksmuster. Dadurch entsteht Schutz für die genannten Erscheinungsformen mit Offenbarung derselben und dauert 3 Jahre an.

VI. Vertragsrecht

Eine häufig gestellte Frage von Mandanten in der Gründungsphase ist die nach erforderlichen Verträgen. Müssen Vereinbarungen schriftlich geregelt werden oder genügen mündliche Abreden? Sind AGB für jedes Unternehmen erforderlich?

1. AGB

Als AGB werden die Allgemeinen Geschäftsbedingungen eines Unternehmers bezeichnet, die das Gesetz als „für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingungen“ definiert. AGB sind nicht verpflichtend und auch nicht für jedes Unternehmen geeignet. Sofern etwa die Leistung in einem Ladengeschäft erbracht wird und der Kunde die Ware direkt bezahlt und anschließend mitnimmt, ist der Großteil des Geschäfts binnen Sekunden vollzogen, weitere Regelungen sind hierzu oftmals nicht erforderlich.

Anders ist es jedoch bei Bestellungen, die über einen Webshop getätigt werden. Hier stellt sich die Frage, wie Zahlung und Versand abgewickelt werden sollen, wem gegebenenfalls das Eigentum an der Ware zusteht, solange der Kunde noch nicht bezahlt hat und an welchem Standort eventuell gerichtliche Streitigkeiten auszutragen wären.

Ebenfalls dringend zu empfehlen sind AGB bei Werk- oder Dienstleistungen, die von standardisierten gesetzlichen Vertragstypen abweichen (häufig der Fall im IT-Bereich), da das Gesetz hier nur sehr bedingt weiterhelfen kann.

2. AGB vom Anwalt oder do it yourself?

Das Internet ist voll von für jedermann zugänglichen AGB, warum also das knappe Budget für die Erstellung von AGB ausgeben?

Nicht jede AGB-Klausel ist für jedes Unternehmen passend und anwendbar. Ferner ist für den Laien nicht ersichtlich, ob sich die Klauseln auf dem juristisch aktuellen Stand befinden. Die Verwendung von unwirksamen AGB-Klauseln kann nicht nur dazu führen, dass Sie sich im Rahmen eines Rechtsstreits nicht auf die entsprechende Norm berufen können, sondern geben gegebenenfalls auch Anlass zur Abmahnung durch Konkurrenten, die in der Regel Kosten im vierstelligen Bereich nach sich ziehen.

Auch hier gilt: wir kennen die Situation von Gründern und bieten transparente Pauschalen an.

3. AV-Vertrag (Auftragsverarbeitungsvertrag)

Seit Geltung der DSGVO im Jahr 2018 löste der Auftragsverarbeitungsvertrag den Auftrags**daten**verarbeitungsvertrag (ADV-Vertrag) nach § 11 Abs. 2 des deutschen Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG) ab. AV-Verträge kommen dann zum Einsatz, wenn sich ein Unternehmen dritter Dienstleister bedient, die mit personenbezogenen Daten des Unternehmens in Berührung kommen. Im AV-Vertrag wird geregelt, dass der Dienstleister (Auftragsverarbeiter) die Daten nur auf Weisung des Auftraggebers verarbeiten darf, hierbei bestimmte Sicherheitsstandards zu erfüllen hat und die Daten keinesfalls zu eigenen Zwecken nutzen darf. Als Auftragsverarbeiter gelten z.B. IT-Dienstleister, Buchhaltungsunternehmen, Cloud-Dienstleister oder Call-Center. Wenn ein Unternehmen Daten an einen Dritten zur Verarbeitung herausgibt und keine AV-Vereinbarung besteht, liegt ein Verstoß gegen die DSGVO vor, es drohen hohe Bußgelder.

4. NDAs

Jedes Unternehmen beginnt mit einer Idee. Doch wem „gehört“ die Idee? Ideen als solche sind nicht rechtlich geschützt, sodass sich im Zweifel jeder Mitgründer (jedenfalls im Vorgründungsstadium) oder potentielle Geschäftspartner eine gute Idee zu Eigen machen und ein Konkurrenzunternehmen eröffnen kann. Was also tun ?

Sinnvoll ist ab dem Zeitpunkt, in dem Gespräche mit potentiellen Geschäftspartnern, Investoren und sonstigen Dritten geführt werden der Abschluss von Geheimhaltungsvereinbarungen, auch Non Disclosure Agreements, kurz NDAs genannt. Inhalt eines NDAs ist die Definition von und der Umgang mit vertraulichen Informationen, die die Parteien einander im Zuge der Vertragsverhandlungen offenbaren.

5. Formvorschriften für Verträge

Generell unterliegen die meisten Verträge keinem Formzwang, sie können somit auch mündlich abgeschlossen werden. Was nützt allerdings der beste Vertrag, wenn sein Bestehen am Ende nicht nachgewiesen werden kann? Daher gilt: auch unter Freunden und guten Geschäftspartner sind gemeinsame Vereinbarungen zu verschriftlichen. Nach gemeinsamen Gesprächen sind die wichtigsten Punkte (wenigstens per E-Mail) zusammenzufassen, um Missverständnisse zu vermeiden. Sofern von bisherigen Vereinbarungen abgewichen wird, sollte die Tatsache der bewussten Abweichung von früheren Vereinbarungen ebenfalls im Dokument erfasst werden, sodass später keine Streitigkeiten entstehen, welches Dokument vorgeht.

VII. Empfehlenswerte Versicherungen

Die Versicherungsbranche bietet für Unternehmen zahlreiche Versicherungen an, mit denen sich je nach Unternehmensbranche und Bedarf unterschiedliche Risiken abdecken lassen. Welche Versicherungen erforderlich und sinnvoll sind, kann nicht verallgemeinert werden. Bestimmte Versicherungen, auf die nachfolgend eingegangen wird, sind zum Teil gesetzlich verpflichtend bzw. obligat. In der Regel ist es ratsam, sich beim Versicherungsberater zu informieren, um ggf. eine Unter- oder Überversicherung zu vermeiden. Nachfolgende Versicherungen sollen nur exemplarisch und nicht abschließend erwähnt werden:

1. Geschäftsversicherung
2. Betriebsunterbrechungsversicherung
3. Betriebskostenversicherung
4. Betriebshaftpflichtversicherung/Berufshaftpflicht
 - Vermögensschadenshaftpflichtversicherung (Dienstleistungssektor)

- Produkthaftpflichtversicherung
- Umwelthaftpflicht
- D & O Vermögensschadenshaftpflichtversicherung für die Unternehmensleiter
- Transportversicherung
- Versicherung bei Haftpflichtansprüchen wegen Diskriminierungen

5. Rechtsschutzversicherung

6. Kfz Versicherung:

- Kfz-Haftpflichtversicherung
- Kaskoversicherung
- Verkehrsrechtsschutz
- Kfz-Unfallversicherung

7. Elektronikversicherung

8. Maschinenversicherung

9. Vertrauensschadenversicherung

10. Kreditversicherung/Forderungsausfall

Praxishinweis: Für einzelne Berufsgruppen kann eine gesetzliche Pflicht zum Abschluss und Vorhalten einer Betriebshaftpflichtversicherung/Berufshaftpflicht bestehen. Auch bei fehlender Abschlusspflicht ist eine Betriebshaftpflichtversicherung/Berufshaftpflicht grundsätzlich obligat, da bestimmte Schadensfälle im schlimmsten Fall wirtschaftliche bis hin zu existenzgefährdende Folgen für Unternehmer und Unternehmen haben können. Generell ist beim Abschluss einer Betriebshaftpflichtversicherung/Berufshaftpflicht auf eine ausreichende Deckungssumme zu achten, um auch bei Großschäden auf der sicheren Seite zu stehen. Welcher Versicherungsbaustein im Einzelfall erforderlich und sinnvoll ist, hängt vom Unternehmen ab und unterliegt der Beratung durch Versicherungsberater. Die D&O Vermögensschadenshaftpflichtversicherung ist für GmbH-Geschäftsführer und Vorstände von Aktiengesellschaften unverzichtbar.

VIII. Internet- und Werbeauftritt

Nicht nur für die wirksame Kundenakquise spielt der Internet- und Werbeauftritt des Unternehmens eine wichtige Rolle. Hier lauern bereits rechtliche Stolpersteine, die Sie im Fall eines Verstoßes teuer zu stehen kommen können.

Aus diesem Grund sollte den folgenden Punkten besondere Beachtung geschenkt werden:

1. Impressum

Das Impressum dürfte mittlerweile nahezu jedem Gründer ein Begriff sein. Hierunter wird eine gesetzlich verpflichtende Anbieterkennzeichnung für Anbieter gewerbsmäßiger Online-Inhalte verstanden. Für die Einordnung von Websites als gewerbsmäßig kann bereits ein einzelnes Werbebanner ausreichend sein. Pflichtangaben sind hier etwa Name und Anschrift des Betreibers der Website, sowie Telefonnummer, E-Mail-Adresse und Umsatzsteueridentifikationsnummer. Freiberufler haben ferner die Kammer anzugeben, der sie angehören (z.B. Ärztekammer, Rechtsanwaltskammer). Verstöße gegen die Impressumspflicht können nicht nur von der zuständigen Aufsichtsbehörde, sondern auch von Wettbewerbern durch Abmahnungen geahndet werden. Die Angabe einer falschen Person im Impressum führt hier in der Regel zu gleichen Sanktionen wie das komplette Fehlen eines Impressums. Die Impressumspflicht gilt nicht lediglich für das Betreiben einer eigenen Internetseite, sondern auch für bloße Shops innerhalb großer Handelsplattformen wie Amazon oder eBay, sowie für den gewerbsmäßigen Facebook-Auftritt.

2. Widerrufsbelehrung

Sofern ein Vertrag mit einem Verbraucher unter alleiniger Verwendung von Fernkommunikationsmitteln zustande gekommen ist (z.B. Telefon, Fax, E-Mail, Onlineformular), hat der Verkäufer den Käufer auf sein gesetzliches Widerrufsrecht hinzuweisen. Hierzu ist erforderlich, dass der Verkäufer den Kunden bei Vertragsabschluss über sein Widerrufsrecht und dessen Folgen aufklärt und eine Muster-Widerrufsbelehrung bereithält. Auch hier ist Vorsicht geboten. Bei falscher, unvollständiger oder veralteter Widerrufsbelehrung beginnt die Widerrufsfrist für den Käufer nicht zu laufen. Dieser kann somit die Ware noch über einen weiten Zeitraum nach dem Kauf zurücksenden, ohne

Wertersatz für die bisherige Nutzung leisten zu müssen. Zudem hat der Verkäufer in diesem Fall die Kosten der Rücksendung zu tragen und setzt sich dem Risiko von Abmahnungen aus, deren Kosten sich in der Regel im vierstelligen Bereich bewegen.

3. Datenschutzvereinbarung

Die Regelungen und Gesetze im Datenschutzrecht verändern sich ständig. Die Entwicklung geht klar hin zum stärkeren Datenschutz und damit zu weitergehenden Verpflichtungen für Websitebetreiber. Nicht nur Unternehmer oder Online-Shops, sondern jeder Webseitenbetreiber muss nun mit Abmahnungen rechnen, wenn er keine oder eine unvollständige Datenschutzerklärung auf seiner Webseite eingebunden hat. Eine Datenschutzerklärung muss den Nutzer eines Internetauftritts über die Art, den Umfang und Zwecke der Erhebung und Verwendung personenbezogener Daten durch den verantwortlichen Anbieter informieren. Unter den Begriff der personenbezogenen Daten fallen dabei Informationen zu einer Person wie Name, Anschrift, Telefonnummer, E-Mail-Adresse, aber auch Daten, die etwa über den Facebook-Like-Button oder Google Analytics übertragen werden, zählen dazu. Ebenso wie die IP-Adressen der Seitenbesucher, die in Server-Logs gespeichert werden.

Sofern Sie die Erstellung einer neuen oder die Überprüfung einer bestehenden Datenschutzvereinbarung wünschen, unterstützen wir Sie dabei gerne.

4. Werbeaussagen und Lauterkeitsrecht (Wettbewerbsrecht im engeren Sinne)

Auch bei der Auswahl von Slogans und Werbeaussagen ist Vorsicht geboten.

Auf Grundlage des Lauterkeitsrechts können Mitbewerber sowie Wirtschafts- und Verbraucherverbände gegen sich unlauter verhaltende Marktteilnehmer zivilrechtlich vorgehen. Sie können beispielsweise aufgrund des UWG Beseitigungs-, Unterlassungs- Schadensersatz- oder auch Gewinnabschöpfungsansprüche geltend machen.

Sinn und Zweck ist es, den Anspruchsinhabern die Möglichkeit zu geben, geordnete Marktverhältnisse herzustellen oder hierauf hinzuwirken. Dadurch sollen aggressive oder irreführende Handlungen unterbunden werden können, was insbesondere dem Verbraucherschutz dient. Zudem gibt es einen unmittelbaren Schutz der Mitbewerber

durch die Regulierung von vergleichender Werbung, die nur bei der Einhaltung bestimmter Regeln möglich ist, durch den Nachahmungsschutz, den Schutz vor Behinderung sowie dem Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen. Weiter sollen unzumutbare Belästigungen hierdurch unterbunden werden können, wie beispielsweise unautorisierte Anrufe und Werbeemails.

4.1. E-Mail-Werbung

Im Gegensatz zum angelsächsischen Rechtsraum, in welchem das Opt-Out-Prinzip herrscht, bei dem potentielle Kunden solange angeschrieben werden dürfen, bis diese erklären, keine weiteren Emails erhalten zu wollen, gilt in Deutschland das Opt-In-Prinzip, bei dem nur angeschrieben werden darf, wer dies explizit wollte. Vor allem im Hinblick auf die damit einhergehenden Dokumentationspflichten ist gute Kenntnis der deutschen Vorschriften gefragt. Wir beraten Sie zu diesen Themen gerne.

Wichtig bei wettbewerbsrechtlichen Fragen ist schnelles Handeln, um im Fall eines Unterlassungsbegehrens eine einstweilige Verfügung beantragen zu können.

4.2. Beispiele stets verbotener Formen der Werbung

§ 3 UWG nennt in seiner sogenannten Blacklist verschiedene Handlungsformen, die stets verboten sind. Beispielhaft genannt seien die Folgenden:

- die Verwendung von Gütezeichen, Qualitätskennzeichen oder Ähnlichem ohne die erforderliche Genehmigung;
z.B. falsche CE- oder falsche Bio-Zeichen.
- die unwahre Angabe, ein Verhaltenskodex sei von einer öffentlichen oder anderen Stelle gebilligt;
z.B. „staatlich anerkannt durch...“
- Waren- oder Dienstleistungsangebote zu einem bestimmten Preis, wenn der Unternehmer nicht darüber aufklärt, dass er hinreichende Gründe für die Annahme hat, er werde nicht in der Lage sein, diese oder gleichartige Waren oder Dienstleistungen für einen angemessenen Zeitraum in angemessener Menge zum genannten Preis bereitzustellen oder bereitstellen zu lassen (Lockangebote).

- die unwahre Angabe oder das Erwecken des unzutreffenden Eindrucks, gesetzlich bestehende Rechte stellen eine Besonderheit des Angebots dar; z.B. „Wir geben Ihnen volle zwei Jahre Gewährleistung bei unseren Neuwaren!“ - das wäre gesetzlich so vorgesehen und daher irreführend.

IX. Steuerliche Rahmenbedingungen

Auch wenn wir dringend dazu raten, im Zuge der Gründung einer Gesellschaft einen Steuerberater zu konsultieren, werden wir in unserer täglichen Beratungspraxis häufig gebeten, einen kurzen Überblick über die verschiedenen Steuerarten zu gewähren. Die nachfolgenden Ausführungen sollen hierüber eine kurze Zusammenfassung bieten.

1. Übersicht über das deutsche Steuersystem

Das deutsche Steuersystem greift an verschiedenen Punkten: Zum einen kennt es das Steuersubjekt der natürlichen Person, zum anderen werden Gewinne und Umsätze besteuert, die von Körperschaften oder Gewerbebetrieben erzielt werden. Das deutsche Steuerrecht beinhaltet etwa 50 Steuerarten. Welche Steuern für Unternehmer jeweils abzuführen sind, hängt von der Art der selbstständigen Tätigkeit (Gewerbetreibender, Freiberufler, Heilberufler usw.) und der Rechtsform der Unternehmung ab. Relevant sind insbesondere die folgenden Steuerarten:

1.1. Einkommensteuer

Natürliche Personen, die ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland haben, sind unbeschränkt einkommensteuerpflichtig. Von bestimmten Einkunftsarten wird die Einkommensteuer durch direkten Abzug vorgenommen (z.B. auf Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit und Einkommen aus Kapitalerträgen). Der Einkommensteuer unterliegen die Einkünfte

- aus Land- und Forstwirtschaft,
- aus Gewerbebetrieb,
- aus selbstständiger Arbeit,
- aus nichtselbstständiger Arbeit,

- aus Kapitalvermögen,
- aus Vermietung und Verpachtung sowie
- die sonstigen in § 22 EStG genannten Einkünfte (z.B. Einkünfte aus einer mit dem Ertragsanteil zu erfassenden Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung oder Einkünfte aus Spekulationsgeschäften).

Als Einkunft gilt bei Land- und Forstwirtschaft, Gewerbebetrieb und selbstständiger Arbeit der Gewinn.

1.2. Körperschaftsteuer

Die Körperschaftsteuer ist das Pendant zur Einkommensteuer für juristische Personen, (insbesondere Kapitalgesellschaften, z.B. AG und GmbH), andere Personenvereinigungen (soweit diese nicht Mitunternehmerschaften im Sinne des Einkommensteuergesetzes sind, wie z.B. die GbR oder die OHG) und Vermögensmassen. Sie ist im sogenannten Körperschaftsteuergesetz (KStG) geregelt.

Körperschaften, die ihre Geschäftsleitung oder ihren Sitz in Deutschland haben, unterliegen der unbeschränkten Steuerpflicht.

Besteuerungsgrundlage ist das Einkommen, das die Körperschaft innerhalb des Kalenderjahres bezogen hat. Die Besteuerung findet unabhängig davon statt, ob der Gewinn ausgeschüttet wird, oder im Unternehmen verbleibt. Der Steuersatz beträgt derzeit 15 % zzgl. ortsabhängiger Gewerbesteuer von rund 14 % bis 17 %, so dass sich die Gesamtbelastung auf etwa 30 % bis 33 % beläuft.

1.3. Umsatzsteuer

Die Umsatzsteuer (auch Mehrwertsteuer genannt) fällt jedes Mal an, wenn ein Unternehmer im Inland gegen Entgelt eine Leistung erbringt. Im Umsatzsteuergesetz existieren zwei Arten von Steuersätzen:

- den allgemeinen Steuersatz von 19 %
- den ermäßigten Steuersatz von 7 %

Die meisten Umsätze unterliegen dem allgemeinen Steuersatz.

Alle Umsätze, die dem ermäßigten Steuersatz unterliegen, sind im § 12 Abs. 2 UStG aufgeführt. Danach werden u.a. auf die Lieferung, die Einfuhr und den innergemeinschaftlichen Erwerb von fast allen Lebensmitteln (Ausnahme: Luxuslebensmittel wie z.B. Hummer und Kaviar), Futtermittel, Land- und forstwirtschaftliche Erzeugnisse (z.B. Fleisch, Fisch, Eier), Bücher und Zeitungen der Steuersatz von 7 % angewandt.

1.4. Gewerbesteuer

Deutsche Gewerbebetriebe unterliegen grundsätzlich einer Gewerbesteuer mit einem effektiven Steuersatz von 14 % bis 17 %, abhängig von der Gemeinde, in der sich der Gewerbebetrieb befindet. Steuergegenstand ist der Gewerbebetrieb, seine objektive Ertragskraft und das in ihm arbeitende Kapital.

Es ist somit gleichgültig, wem der Betrieb gehört, wem die Erträge des Betriebs zufließen und wie die persönlichen Verhältnisse des Betriebsinhabers sind. Steuersubjekt ist dabei der Gewerbebetrieb nach der Definition des Einkommensteuergesetzes (EStG). Juristische Personen sind kraft Rechtsform stets als Gewerbebetriebe zu betrachten. Bei Personengesellschaften und Einzelunternehmern ist die Einstufung abhängig von der Ausgestaltung des Betriebes und der erwirtschafteten Summe.

Nicht zu den Gewerbetreibenden zählen die sogenannten freien Berufe, wie etwa Ärzte, Rechtsanwälte, Architekten oder Journalisten, solange sie nicht in Form einer Kapitalgesellschaft organisiert sind. Für manche Berufsgruppen, wie etwa Informatiker, ist umstritten, ob ein freier Beruf, oder ein Gewerbebetrieb vorliegt, es kommt auf die genaue Ausgestaltung der Tätigkeit an. Hier lohnt eine vorherige Rechtsberatung, denn eine Einstufung als Gewerbetreibender durch das Finanzamt kann Sie teuer zu stehen kommen.

2. Trennungs- und Transparenzprinzip

Das Trennungsprinzip bezeichnet einen wichtigen Grundsatz der deutschen Unternehmensbesteuerung. Er besagt, dass für Kapitalgesellschaften (GmbH, AG, KGaA, SE, UG) in Deutschland eine getrennte Besteuerung von Gesellschaft und Gesellschaftern gilt. Es wird dabei zwischen dem Gewinn der Gesellschaft und den Ausschüttungen des Gesellschafters aus der Gesellschaft (z.B. durch Dividende) unterschieden. Während der Gewinn der Gesellschaft der Gewerbesteuer und der Körperschaftsteuer unterfällt, wird der Gesellschafter mit der Einkommensteuer belastet. Damit die

Steuerbelastung für in Unternehmen erzielte Einkünfte im Ergebnis nicht durch eine doppelte Besteuerung benachteiligt wird, gibt es bestimmte Anrechnungsverfahren, sowie die sogenannte Abgeltungssteuer, die auf Ebene des Gesellschafters pauschal eine „flat tax“ in Höhe von 25 % darstellt und damit deutlich unter der durchschnittlichen Einkommensteuer liegt.

Das Transparenzprinzip hingegen gilt für Personengesellschaften (KG, OHG, GbR) und beinhaltet den Grundsatz, dass die Personengesellschaft per se kein eigenes Steuersubjekt darstellt und eine Besteuerung daher nur auf Ebene des Gesellschafters stattfindet. Eine Ausnahme stellt lediglich die Gewerbesteuer dar, die auf die Gesellschaft selbst entfällt. Die Körperschaftsteuer findet auf Personengesellschaften keine Anwendung.

3. Import aus Drittstaaten

Einfuhrlieferungen aus Drittstaaten sind Warenimporte aus Ländern außerhalb der EU. Derartige Importe beinhalten keine Umsatzsteuer, werden aber bei der Einfuhr mit einer Einfuhrumsatzsteuer (EUST) belastet. Einfuhrlieferungen bestehen, wie sonstige Wareneinkäufe auch, aus zwei Kostenteilen:

- dem Wert der beschafften Waren
- den Anschaffungsnebenkosten
(z.B. Transportkosten, Transportversicherung, Zollgebühr, Verbrauchsteuer usw.).

Aus diesen beiden Aspekten ergeben sich in Summe die Anschaffungskosten, welche als Bemessungsgrundlage für die Berechnung der Einfuhrumsatzsteuer gelten.

Grundsätzlich kann die Einfuhrumsatzsteuer in der Umsatzsteuervoranmeldung als Vorsteuer abgezogen werden, sofern eine Berechtigung zum Vorsteuerabzug besteht. Wurde bei der Bestellung der Grundsatz „verzollt und versteuert“ vereinbart, entrichtet der Lieferant die EUST (und kann diese ggf. als Vorsteuer geltend machen), der Lieferant übernimmt in diesem Falle auch die Bezahlung der Zollgebühren. Wurde dieser Grundsatz nicht vereinbart, ist der Empfänger zur Entrichtung der EUST verpflichtet.

X. Buchführungs- und Veröffentlichungspflichten

1. Buchführungspflicht

Eine Verpflichtung zur Buchführung sowie eine Aufzeichnungspflicht ergeben sich sowohl aus den Steuergesetzen, als auch aus außersteuerlichen Vorschriften.

1.1. Buchführungspflicht für Kaufleute

So bestimmt etwa § 238 des Handelsgesetzbuchs (HGB) die Buchführungspflicht für jeden Kaufmann. Ob ein kaufmännischer Geschäftsbetrieb gegeben ist, ist nach dem Gesamtbild des Betriebes zu entscheiden. Nach § 1 Abs. 1 HGB ist Kaufmann, wer ein Handelsgewerbe betreibt. Handelsgewerbe ist dabei jeder Gewerbebetrieb, es sei denn, dass das Unternehmen nach Art oder Umfang keinen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert. Der Unternehmer eines solchen Betriebs ist zwingend Kaufmann, der Eintrag in das Handelsregister ist lediglich deklaratorische Natur (sogenannter Ist-kaufmann). Daneben existiert der sogenannte Kann-Kaufmann, der lediglich durch Eintragung in das Handelsregister zum Kaufmann wird (z.B. Kleingewerbetreibende). Stets als Kaufleute gelten Kapitalgesellschaften, unabhängig von Art und Umfang ihres Gewerbes (sog. Formkaufmann, § 6 Abs. 2 HGB).

Eine Ausnahme von der Buchführungspflicht bilden Einzelkaufleute, die an den Abschlussstichtagen von zwei aufeinander folgenden Geschäftsjahren nicht mehr als jeweils € 500.000,00 Umsatzerlöse und jeweils € 50.000,00 Jahresüberschuss aufweisen. Sie sind von der handelsrechtlichen Pflicht zur Buchführung und Erstellung eines Inventars befreit (§ 241a Satz 1 HGB). Für Geschäftsjahre ab dem 1.1.2016 betragen die Schwellenwerte jeweils € 600.000,00 Umsatzerlöse und € 60.000,00 Jahresüberschuss.

1.2. Buchführungspflicht für Land- und Forstwirte

Zusätzlich zum HGB bestimmen steuerrechtliche Vorschriften, wer zur Buchführung verpflichtet ist:

Nach den Bestimmungen des § 141 der Abgabenordnung (AO) sind neben Kaufleuten auch Land- und Forstwirte unter bestimmten Voraussetzungen zur Buchführung verpflichtet.

1.3. Zeitraum der Buchführungspflicht

Zweck der handelsrechtlichen Buchführungspflicht ist die systematische Dokumentation der Entstehung und Abwicklung der Geschäftsvorfälle eines Kaufmanns, um ihm und ggf. Dritten einen Überblick über die Lage des Unternehmens zu vermitteln (§ 238 Abs. I HGB).

Die Buchführungspflicht beginnt grundsätzlich mit der Aufnahme des Handelsgewerbes; für den Kannkaufmann und den Formkaufmann mit Eintragung ins Handelsregister, bei der OHG ggf. auch schon vor Eintragung bei Geschäftsbeginn (§ 123 HGB). Sie endet mit dem Erlöschen der Kaufmannseigenschaft; beim Istkaufmann somit mit der Einstellung des Handelsgewerbes, beim Form- und Kannkaufmann sowie bei Handelsgesellschaften mit der Löschung im Handelsregister.

2. Unterscheidung Handels- und Steuerbilanz

Im deutschen Recht wird zwischen der Handelsbilanz zum einen und der Steuerbilanz zum anderen unterschieden. Während die Handelsbilanz den handelsrechtlichen Vorschriften entspricht, richtet sich die Steuerbilanz nach den steuerrechtlichen Normen.

Die Handelsbilanz dient primär der Information von Anteilseignern, Kreditgebern, Lieferanten und Kunden über die Vermögens-, Ertrags- und Finanzlage der Gesellschaft. Sie bildet die Grundlage für Erfolgsbeteiligungen und Dividende. Dabei gibt sie den Stand des Vermögens und der Schulden zu einem bestimmten Zeitpunkt, dem sog. Stichtag, wieder. Die zum Stichtag bilanzierten Werte verändern sich im Laufe der Geschäftstätigkeit. Dabei bewirkt jede Änderung einer Position die Änderung mindestens einer weiteren Position in der Bilanz. Die Bilanzierungspflicht ist in § 242 HGB geregelt. Diese Vorschrift verlangt die Aufstellung einer Bilanz zu Beginn der Geschäftstätigkeit und für den Schluss eines jeden Geschäftsjahres.

Die Steuerbilanz hingegen ist eine Aufstellung des Betriebsvermögens auf Grundlage des Steuerrechts (insbesondere des Einkommensteuergesetzes). Dabei richtet sich die Steuerbilanz im Gegensatz zur Handelsbilanz an das Finanzamt. Sie ist Bemessungsgrundlage für Einkommens-, Gewerbe- und Körperschaftsteuer.

Handels- und Steuerbilanz können übereinstimmen, müssen es aber nicht. Stimmen beide überein, spricht man von einer Einheitsbilanz.

2. Übersicht über die einzelnen Buchführungspflichten

<p>Einzelkaufleute ≤ € 500.000,00 Umsatzerlös und ≤ € 50.000,00 Jahresüberschuss (jeweils an den Abschlussstichtagen zweier aufeinanderfolgender Geschäftsjahre)</p>	<p>Befreiung von der handelsrechtlichen Buchführungspflicht, Gewinnermittlung durch Einnahmen-Überschuss-Rechnung</p>
<p>Kleinstkapitalgesellschaft</p> <p>Kleinstkapitalgesellschaften sind kleine Kapitalgesellschaften, die mindestens zwei der drei nachstehenden Merkmale nicht überschreiten (§ 267a HGB):</p> <ul style="list-style-type: none"> € 350.000,00 Bilanzsumme € 700.000,00 Umsatzerlöse in den zwölf Monaten vor dem Abschlussstichtag 10 Arbeitnehmer im Jahresdurchschnitt 	<p>Bilanz, Gewinn- und Verlustrechnung, Anhang bzw. Angaben unter der Bilanz, Veröffentlichung oder Hinterlegung</p>
<p>Kleine Kapitalgesellschaft</p> <p>Kleine Kapitalgesellschaften sind solche, die mindestens zwei der drei nachstehenden Merkmale nicht überschreiten (§ 267 Abs. 1 HGB):</p> <ul style="list-style-type: none"> € 6.000.000,00 Bilanzsumme € 12.000.000,00 Umsatzerlöse in den zwölf Monaten vor dem Abschlussstichtag 50 Arbeitnehmer im Jahresdurchschnitt 	<p>Bilanz, Gewinn- und Verlustrechnung, Anhang, Veröffentlichung</p>
<p>Mittelgroße Kapitalgesellschaft</p> <p>Mittelgroße Kapitalgesellschaft sind solche, die mindestens zwei der Merkmale</p>	<p>Bilanz, Gewinn- und Verlustrechnung, Anhang, Lagebericht, Abschlussprüfung, Veröffentlichung</p>

<p>der kleinen Kapitalgesellschaft überschreiten und zwei der drei nachstehenden Merkmale nicht überschreiten (§ 267 Abs. 2 HGB):</p> <ul style="list-style-type: none"> € 20.000.000,00 Bilanzsumme € 40.000.000,00 Umsatzerlöse in den zwölf Monaten vor dem Abschlussstichtag 250 Arbeitnehmer im Jahresdurchschnitt 	
<p>Große Kapitalgesellschaft</p> <p>Große Kapitalgesellschaften sind solche, die mindestens zwei der drei Merkmale der mittelgroßen Kapitalgesellschaft überschreiten.</p>	<p>Bilanz, Gewinn- und Verlustrechnung, Anhang, Lagebericht, Abschlussprüfung, Veröffentlichung</p>

4. Veröffentlichungspflicht

Die gesetzlichen Vertreter von Kapitalgesellschaften (der Geschäftsführer der GmbH bzw. UG, der Vorstand der AG) haben den festgestellten oder gebilligten Jahresabschluss, den Lagebericht, sowie den Bestätigungsvermerk binnen einen Jahres nach Abschlussstichtag des jeweils relevanten Geschäftsjahres elektronisch beim Betreiber des Bundesanzeigers (www.bundesanzeiger.de) einzureichen und unverzüglich nach dem Einreichen beim Bundesanzeiger bekannt machen zu lassen (§ 325 HGB). Die Betreiber des Bundesanzeigers prüfen daraufhin, ob die Kapitalgesellschaft die gesetzlichen Vorschriften für die Aufstellung, Prüfung und Publizität beachtet hat (§ 329 HGB).

Für kleine Kapitalgesellschaften gilt, dass diese lediglich den Jahresabschluss und den Anhang beim Bundesanzeiger einzureichen brauchen; der Anhang muss keine Angaben über die Gewinn- und Verlustrechnung enthalten (§ 326 Abs. 1 HGB). Kleinstkapitalgesellschaften können selbst wählen, ob sie ihre Jahresabschlüsse beim Bundesanzeiger einreichen und bekannt machen lassen oder einen Hinterlegungsauftrag erteilen (§ 326 Abs. 2 HGB).

Verstöße gegen die Publizitätspflicht können mit Ordnungsgeldern geahndet werden.

IX. Fazit

Es gibt viel zu beachten im Zusammenhang mit einer Gründung. Wichtig ist, sich über kritische Punkte einen Überblick zu verschaffen, saubere, verschriftliche Regelungen zu treffen und die eigenen Risiken zu erkennen.

Als Anwälte wissen wir ferner, dass guter Rat im wahrsten Sinne des Wortes oft teuer, am Anfang einer unternehmerischen Reise manchmal zu teuer ist. Was also tun? Viele Kanzleien – auch die Unsere – bieten spezielle Gründerpakete an. Trauen Sie sich zu fragen, teilen Sie Ihr konkretes Budget mit, mehr als ein Nein kann nicht passieren.

Sarah Op den Camp

Rechtsanwältin

Europajuristin (Univ. Würzburg)

Fachanwältin für Handels- und Gesellschaftsrecht

Fachanwältin für Urheber- und Medienrecht

■ ERLANGEN

Äußere Brucker Str. 51
91052 Erlangen
Fon +49 (0)9131 6300-73
Fax +49 (0)9131 6300-777

■ NÜRNBERG

Bucher Straße 21
90419 Nürnberg
Fon +49 (0)911 217909-0
Fax +49 (0)911 217909-99

■ WWW

info@lieb-online.com
www.lieb-online.com

© 2023