

Unternehmer, Kaufmann, Gesellschafter: Was bedeutet das eigentlich?



von Andreas Albrecht, Rechtsanwalt/Fachanwalt für Steuerrecht, ADSR Rechtsanwaltsgesellschaft mbH, Zentrale

In diesem Artikel erläutern wir einige Begriffe aus dem Handelsrecht aus juristischer Perspektive. Dafür stellen wir auch die gängigsten Gesellschaftsformen, die im unternehmerischen Leben und beim Lebensmitteleinzelhandel vorkommen, kurz dar.

1. Der eingetragene Kaufmann (e. K.)

Nach § 1 Abs. 1 des Handelsgesetzbuches (HGB) ist jeder, der ein Handelsgewerbe betreibt, ein Kaufmann – und nach § 1 Abs. 2 HGB ist grundsätzlich jedes Gewerbe ein Handelsgewerbe. Allerdings definieren weder das HGB noch andere Gesetze den Gewerbebegriff allgemeingültig, sodass darunter je nach Gesetz etwas anderes zu verstehen ist.

Ein Lebensmitteleinzelhändler betreibt als natürliche Person ein Handelsgewerbe im Sinne des Handelsgesetzbuches. Damit ist er juristisch immer ein Kaufmann. Für ihn gelten die Regelungen des Handelsgesetzbuches, selbst wenn er sich nicht in das Handelsregister eintragen lässt. Grundsätzlich ist er als Kaufmann auch zur Eintragung verpflichtet (§ 29 HGB) – allerdings ist es weder eine Straftat noch eine Ordnungswidrigkeit, wenn er es nicht tut. Das Registergericht

kann aber ein Zwangsgeld (§ 14 HGB) verhängen. Dies gilt auch für die fehlende Eintragung von Zweigniederlassungen.

Da die Regelungen für den Kaufmann aber auch ohne Eintragung gelten, hat er nichts davon, auf den Eintrag im Handelsregister zu verzichten. Wer ein Zwangsgeld vermeiden will, sollte sich deshalb spätestens bei Aufforderung eintragen. Das hat auch Vorteile: Zum Beispiel kann nur ein eingetragener

Kaufmann eine Vollmacht in der Form der Prokura erteilen. Das ist in der Praxis sehr häufig nötig, um nicht mit einzelnen Handlungsvollmachten in Papierform arbeiten zu müssen.

Im Handelsregister wird der Kaufmann mit seiner Firma eingetragen. Die Firma ist grundsätzlich der Name, mit dem der Kaufmann im Geschäftsverkehr auftritt. Tatsächlich ist als Firma heute einiges möglich – allerdings auch nicht alles. Es kommt – typische Juristenantwort – immer auf den Einzelfall an, aber auch auf das jeweilige Handelsregister. Aber es ist beispielsweise möglich, dass eine eingetragene Firma „Vater Mustermann Lebensmitteleinzelhandel, Inhaber Sohn Mustermann“ heißt, wenn der Sohn den Kaufmannsbetrieb des Vaters übernommen hat.

Vom Kaufmann abgrenzen kann man die freiberuflichen Tätigkeiten auf den Gebieten der Wissenschaft, der Kunst und der freien Berufe. Den freien Berufen sind zahlreiche Berufsgruppen aufgrund spezialgesetzlicher Regelungen zugeordnet, zum Beispiel Rechtsanwälte, Notare, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater und Ärzte. Bei vielen Berufsgruppen ist die Zuordnung nicht eindeutig – dann gilt es gesondert anhand der Rechtsprechung zu prüfen, ob der Unternehmer gleichzeitig Kaufmann ist.

2. Der Einzelkaufmann

Der Lebensmitteleinzelhändler, der seine Geschäfte allein führt, ist Einzelkaufmann, oft auch Einzelunternehmer

genannt. Der Begriff des Unternehmers ist umfassender als der des Kaufmanns, da ein Unternehmer ja nicht unbedingt ein Handelsgewerbe betreiben muss und dann eben auch kein Kaufmann ist. Lässt er sich freiwillig ins Handelsregister eintragen, wird er zum Kaufmann. Wie groß sein Unternehmen ist und wie viele Märkte er führt, ist dabei unerheblich. Eine natürliche Person kann grundsätzlich auch mehrere Einzelunternehmen führen – allerdings kann es sein, dass das Finanzamt diese steuerrechtlich als ein einziges Unternehmen betrachtet.

Unabhängig davon kann eine natürliche Person mehrfach unter verschiedenen Firmen ins Handelsregister eingetragen sein. Die Firmen können steuerrechtlich wiederum zu einem oder zu mehreren Einzelunternehmen zählen. Handels- und Steuerrecht greifen an dieser Stelle ineinander, beurteilen die Sachverhalte aber nicht gleich. Im täglichen Geschäftsbetrieb ist diese Abgrenzung für den Unternehmer jedoch kaum relevant. Daher ist diese Information für ihn zwar kein unnützes Wissen, aber es gibt tatsächlich Wichtiges.

3. Der Unternehmer als Gesellschafter

Für die Gründung einer Gesellschaft gibt es viele Motivationen. Häufig soll die Familie oder ein Dritter beteiligt werden. Die sukzessive Beteiligung an einer Gesellschaft lohnt sich,

- wenn die Kinder nicht gleich den gesamten Betrieb des Lebensmitteleinzelhandels übernehmen sollen oder wollen;

- wenn die bisherigen Inhaber für ihre Altersvorsorge noch beteiligt bleiben wollen oder müssen;
- um verdiente Mitarbeiter zu binden und zu beteiligen;
- um die steuerlichen Schenkungsfreibeträge auszunutzen, die alle zehn Jahre in voller Höhe zur Verfügung stehen, und damit hohe Erbschaftsteuerabschläge zu vermeiden.

Im Erbfall kann die Aufteilung des Vermögens schnell komplex werden – wenn zum Beispiel ein Lebensmitteleinzelhandel zum Erbe gehört, in den sich die Kinder nicht im gleichen Umfang einbringen können oder wollen. Bekommt ein Kind den Markt, sind damit zwar hohe Ertragschancen verbunden, aber auch viel Arbeit und unternehmerische Risiken. Es erscheint nicht immer angemessen, das gegenüber weiteren Kindern etwa durch Immobilien, Wertpapiere oder Geld auszugleichen. Dieses Ungleichgewicht lässt sich nicht abschließend aus dem Weg räumen, allerdings kann eine Gesellschaft die Vermögensverteilung erleichtern – indem die Beteiligung anteilig übertragen wird. Auch Immobilienvermögen lässt sich in eine Gesellschaft einbringen und dann wunschgemäß den Nachfolgern zuordnen. Wenn der Erblasser dies schon zu Lebzeiten gestaltet, kann er das „Zusammenwachsen“ der Beteiligten steuern und damit erleichtern. Nach einem Erbfall gestaltet es sich häufig schwieriger und scheitert regelmäßig.

Je nach Wahl der Gesellschaftsform lässt sich auch eine Haftungsbeschränkung erreichen. Der Einzelunternehmer haftet immer persönlich und unbe-

schränkt. Das bedeutet, dass es für die Haftung keine Trennung zwischen seinem privaten und unternehmerischen Vermögen gibt. An dieser Stelle sei ein verbreitetes Missverständnis beseitigt: Ehegatten haften nicht allein dadurch, dass sie die Ehe geschlossen haben, für die Schulden des jeweils anderen Ehegatten. „Meins bleibt meins und deins bleibt deins“ – das gilt auch in der Ehe. Das Gleiche gilt für Verbindlichkeiten. Ein Ehegatte haftet nur dann für die Schulden des anderen, wenn er sich dazu entsprechend verpflichtet, also zum Beispiel auch den Darlehensvertrag unterschreibt oder Grundschulden bei seiner Immobilie eintragen lässt. Für den Schutz des Ehegatten ist es daher nicht unbedingt erforderlich, eine haftungsbeschränkende Gesellschaft zu errichten.

Die Haftungsbeschränkung betrifft somit vorrangig den Unternehmer

selbst und dessen Privatvermögen. Bei den haftungsbeschränkenden Gesellschaftsformen werden im Fall größerer Investitionen häufig die Geschäftsführer oder wesentlich beteiligten Gesellschafter durch Bürgschaften oder als weitere Darlehensnehmer neben der Gesellschaft in die persönliche Haftung genommen. Im Lebensmitteleinzelhandel ist es auch typisch, dass der Geschäftsführer oder wesentlich beteiligte Gesellschafter auch noch im Verhältnis zu der Großhandlung zur persönlichen Haftung verpflichtet wird. Gegen die dann üblicherweise noch zu erwartenden Haftungsansprüche Dritter, etwa der Kunden, kann der Unternehmer sich versichern – daher dürfte die Haftungsbeschränkung nicht unbedingt die vorrangige Motivation sein, eine Gesellschaft zu gründen. Dies ist anders als in anderen unternehmerischen Bereichen, etwa im produzierenden Gewerbe, wo auch noch mit erheb-

lichen Produkthaftungsansprüchen zu rechnen ist.

Allerdings „erkauft“ sich der Unternehmer die Haftungsbeschränkung mit der Verpflichtung, dass in der Krise rechtzeitig der Antrag auf Insolvenzeröffnung über das Vermögen der Gesellschaft gestellt werden muss. Versäumt der Geschäftsführer die rechtzeitige Antragstellung, haftet er nicht nur für den Zeitraum der Insolvenzverschleppung wieder mit seinem persönlichen Vermögen, sondern hat sich gegebenenfalls auch noch strafbar gemacht. Ist der Unternehmer nicht gleichzeitig der Geschäftsführer, kann ihn gleichwohl die Haftung treffen, wenn er faktisch als Geschäftsführer handelt und z. B. die Antragsstellung verzögert. Um also tatsächlich die Haftung zu beschränken, reicht es nicht, die entsprechende Gesellschaft zu gründen. Es gilt, in der Krise frühzei-

tig zu handeln, sodass sich in der Praxis die erwartete Haftungsbeschränkung wieder relativiert.

Als Folge der Haftungsbeschränkung müssen die Gesellschaften ihre Jahresabschlüsse im elektronischen Bundesanzeiger veröffentlichen. Dadurch kann jeder, besonders die Gläubiger, diese jederzeit einsehen und prüfen. Auch diese Folge ist vielfach nicht gewünscht.

4.

Die Gesellschaftsformen

Die im Folgenden aufgeführten Gesellschaften sind Handelsgesellschaften nach deutschem Recht, sodass sie – wie der Kaufmann – immer dem Handelsrecht unterliegen.

Bei den Gesellschaften unterscheidet der Jurist zwischen den Kapitalgesellschaften (GmbH, AG) und den Personengesellschaften (KG, OHG). Bei den Personengesellschaften bleibt die natürliche Person im Fokus der Betrachtung. Die Personengesellschaft ist aus juristischer Sicht nicht so eigenständig – also von den Gesellschaftern entkoppelt –, wie es bei der Kapitalgesellschaft der Fall ist. Dort spricht man deshalb auch von der „juristischen Person“. Entscheidend ist der Unterschied vor allem bei der Haftung: Bei der Personengesellschaft haftet zumindest immer ein Gesellschafter persönlich, also auch mit seinem privaten Vermögen.

Die gängigsten Gesellschaftsformen sind die Offene Handelsgesellschaft (OHG), die Kommanditgesellschaft (KG) und die Gesellschaft mit beschränkter

Haftung (GmbH). Auch die Aktiengesellschaft (AG) kann von jedem gewählt werden, wird in der Praxis allerdings eher von größeren oder börsennotierten Unternehmen genutzt. Die AG kann durchaus auch bei kleineren Unternehmen interessant sein, allerdings sind hier die Gestaltungsmöglichkeiten im Gesellschaftsvertrag erheblich eingeschränkt. Vor allem im familiären Bereich kommen deshalb vorrangig die anderen Gesellschaftsformen vor:

- Bei der OHG gibt es mindestens zwei Gesellschafter, die nach den Regelungen im Gesellschaftsvertrag am Vermögen beteiligt sind und daraus ihre Stimmrechte ableiten. Die Gesellschafter haften jeweils unbeschränkt auch mit ihrem sonstigen Vermögen.
- Bei der KG gibt es zwei Arten von Gesellschaftern: den Komplementär, der unbeschränkt haftet, und die Kommanditisten, die nur mit ihrer Einlage haften. Ein Zugriff auf das sonstige Vermögen der Kommanditisten ist grundsätzlich ausgeschlossen.
- Die GmbH ist eine eigenständige juristische Person, die den Gläubigern mit ihrem Vermögen haftet. Die Gesellschafter der GmbH haften grundsätzlich nur mit ihrer Beteiligung am Stammkapital und ihrer Einlage.

5.

Die Familiengesellschaft

Die Familiengesellschaft als solche gibt es nicht. Tatsächlich bezeichnet man damit nur eine der vorbeschriebenen Gesellschaftsformen, deren

Gesellschafterkreis überwiegend aus Familienmitgliedern besteht. Eine Gesellschaftsform, die sich dafür besonders anbietet, ist die KG, bei der beispielsweise der bisherige Einzelunternehmer als Komplementär weiterhin maßgeblich die Geschäfte führt, seine Familie aber bereits vermögensmäßig als Kommanditisten beteiligt. Gestalterisch sind bei dieser Gesellschaftsform auch einige Freiheiten im Gesellschaftsvertrag eröffnet, sodass sich viele familiäre Besonderheiten abbilden lassen. Allerdings gibt es auch bei den anderen Gesellschaftsformen ausreichende Gestaltungsmöglichkeiten, sodass letztendlich die persönlichen Bedürfnisse und Wünsche entscheiden. In der Zusammenarbeit mit dem steuerlichen Berater kann die Umwandlung vom Einzelunternehmer in eine der Gesellschaftsformen – oder auch wieder zurück – meistens auch steuerlich neutral erfolgen.

Wir beraten Sie gern!

Das kaufmännische Leben ist aus juristischer Sicht durchaus komplex und gerade für den Unternehmer selbst sehr unübersichtlich. Trotzdem schadet es nicht, wenn der Unternehmer seine rechtliche Stellung grob einordnen kann. Wichtig ist auch, zu wissen, dass man jederzeit aus dem Einzelunternehmen in eine Gesellschaft wechseln kann – das empfiehlt sich gerade im Hinblick auf die Unternehmensnachfolge und um steuerliche Freibeträge auszunutzen. Die enge Zusammenarbeit von ADS und ADSR ist dabei ein großer Vorteil. Wir begleiten Sie gern. Sprechen Sie uns an, wenn Sie dazu Fragen haben! ■

