

## **Stellungnahme von Business Angels Deutschland (BAND) zum Referentenentwurf eines Zukunftsfinanzierungsgesetzes II**

2024.09.06

### **I. Allgemeine Anmerkungen**

Es ist zunächst zu begrüßen, dass die Bemühungen um eine Stärkung der Finanzierung von Unternehmen, insbesondere von jungen Unternehmen mit dem Zukunftsfinanzierungsgesetz II fortgesetzt werden sollen. Allerdings müssen wir aus der Sicht der Business Angels leider feststellen, dass die Schwierigkeiten der Finanzierung von Start-ups in der Frühphase kaum Berücksichtigung finden, obwohl der Rückgang dieser Finanzierungen signifikant ist. Nach unseren Erhebungen kann von einer um 25 % reduzierten Gesamtfinanzierungssumme durch Business Angels in 2023 ausgegangen werden.

Wir raten daher dringend dazu, die folgenden Anregungen im Rahmen der weiteren Überlegungen für ein Zukunftsfinanzierungsgesetz II mit zuberücksichtigen:

### **II. Zu Art. 30 Änderung des Einkommensteuergesetzes**

Wir begrüßen, dass der Referentenentwurf für § 6 Abs.10 EStG vorsieht, dass die Übertragung von Gewinnen aus der Veräußerung von Anteilen an Kapitalgesellschaften statt in Höhe von maximal 500.000€ mit einem Betrag von maximal 5.000.000€ möglich sein soll. Dies ist die einzige Regelung des Referentenentwurfs, die Business Angels unmittelbar betreffen kann.

Allerdings wird dadurch nur ein sehr kleiner Teil der in Start-ups investierenden Business Angels erfasst. Zum einen ist Voraussetzung der Vorschrift eine Haltefrist der Beteiligung von sechs Jahren, welche nach unseren Daten in 50% der Fälle nicht erreicht wird. Zum anderen können nach dem bisherigen Wortlaut des § 6b EStG nur Personen die Vorschrift in Anspruch nehmen, die die Anteile im Sonderbetriebsvermögen halten. Die große Zahl der nur einmal oder wenige Male investierenden Angels, die fast immer als natürliche Personen und nicht mittels einer Kapitalgesellschaft agieren, wird von § 6b EStG nicht erfasst. Denn diese halten die Anteile in aller Regel im Privatvermögen. Nach von addeval.io aufgrund der Handelsregistereintragungen ermittelten Zahlen haben in den letzten fünf Jahren 80 % aller in Start-ups investierenden Personen nur einmal investiert.

Für uns als Verband ist es ein großes Anliegen zu erreichen, dass sich aus diesen Einmal-Investoren wirkliche Business-Angels entwickeln. Denn alle Daten weisen darauf hin, dass Start-ups mit der Unterstützung von erfahrenen Angels wesentlich erfolgreicher sind. Deswegen wäre ein diese Angels erfassendes Roll-Over ein großer Anreiz, weiter Geld in Start-ups zu investieren und dabei auch zusätzlich Erfahrung zu gewinnen.

Wir schlagen daher vor,

1. Die Haltefrist im Paragraph 6 Abs. 4 Nr. 2 von sechs auf drei Jahre zu verkürzen. Dies entspricht auch der in der INVEST Richtlinie für den IINVEST Erwerbzuschuss vorgesehenen Haltefrist.
2. Die Vorschrift auch auf Privatpersonen anzuwenden, die die Anteile nicht im Sonderbetriebsvermögen, sondern im Privatvermögen halten.

Beide Vorschläge können und sollten auf Anteile an Kapitalgesellschaften beschränkt werden.

### **III. Neu: Änderung des § 15 Abs.3 und 4 GmbHG**

Wir schlagen vor, die Vorschrift des §15 Absatz 3 und 4, welche die notariellen Beurkundungspflicht von GmbH-Anteilsübertragungen betrifft, zu streichen.

Die notarielle Beurkundungspflicht im GmbH-Recht belastet insbesondere die Finanzierung von Start-ups durch Business Angels und andere Investoren mittels Eigenkapital in erheblichem Ausmaß durch den großen Zeitaufwand, der damit für die Beteiligten verbunden ist, und verzögert Transaktionen in einem Markt, der immer schnelllebiger wird. Durch das Formerfordernis verzögerte Transaktionen können in manchen Fällen durchaus auch die Insolvenz von Start-ups zur Folge haben.

Hinzu kommen sehr hohe Beurkundungskosten. Diese Kosten werden regelmäßig von den Start-ups aus den eingeworbenen Finanzierungsbeiträgen der Business Angels und der anderen Investor\*innen getragen, die eigentlich für den Aufbau und die Entwicklung der Start-ups vorgesehen sind. Viele Start-up Gründer\*innen sind nicht einmal in der Lage, das Eigenkapital für eine GmbH aufzubringen und nutzen deswegen die Unternehmergesellschaft (UG). Die Notwendigkeit von Beurkundungskosten stößt daher auf völliges Unverständnis. Kostentreiber ist vor allem, dass neben der Satzung auch die Beteiligungsverträge beurkundet werden. In diesen findet sich regelmäßig eine Mitveräußerungspflicht (§ 15 Abs. 4 GmbHG) mit der Folge, dass der Wert des Unternehmens zusätzlich zum Investment der Berechnung der

Beurkundungskosten zugrunde gelegt wird. Uns ist jetz in Fall bekannt geworden, bei dem die Notarkosten bei einem 7 Mio. € Investment auf 100.000 € festgesetzt wurden.

Auch ist die konkrete Anwendung der Regelung über die Verpflichtung zur Abtretung von Gesellschaftsanteilen (§ 15 Abs. 4 GmbHG) im Einzelfall rechtlich umstritten, was die Praxis erschwert und zu „Sicherheitsbeurkundungen“ führt. Zu Rechtsunsicherheiten führt insbesondere immer wieder das von Notaren oft gebrachte (wenn auch unzutreffende) Argument des sog. Vollständigkeitsgrundsatzes.

Das Problem verschärft sich, weil das Zukunftsfinanzierungsgesetzes erstmals hinreichende steuerliche Möglichkeiten geschaffen hat, Mitarbeiterbeteiligungen auch über offene Beteiligungen auszugestalten. Mit der Neuregelung des § 19a Abs. 1 Satz 1 EStG wurde auch berücksichtigt, wie die Begründung ausdrücklich hervorhebt, dass in der Praxis Gesellschaftsanteile typischerweise nicht von der Gesellschaft, sondern von den Gründungsgesellschaftern auf die Mitarbeiter übertragen werden. Das bedeutet, dass – anders als bei der virtuellen Mitarbeiterbeteiligung – vor der Gewährung der Anteile an die Mitarbeiter mit einem nicht unerheblichen Zeit- und auch Kostenaufwand zunächst die notarielle Beurkundung durchgeführt werden muss.

Dem Start-up Finanzierungsmarkt fehlt es an Liquidität. Viele Business Angels sind bereit, ihre Beteiligungen – bereits vor einem Exit, wenn auch mit Abschlägen – im sog. Sekundärmarkt zu veräußern, um sich Liquidität für neue Investments zu verschaffen. Auch in diesen Fällen der Veräußerung von Gesellschaftsanteilen bedarf es des bürokratischen Aktes der notariellen Beurkundung.

### **Es gibt keine Rechtsgründe für die notarielle Beurkundungspflicht nach § 15 Abs. 3 u.4 GmbHG**

Dass die Regelungen des § 15 Abs. 3 und 4 GmbHG aus rechtlichen Gründen nicht erforderlich sind, lässt schon der Blick ins Ausland vermuten, wo Anteilsübertragungen fast immer formfrei möglich sind. In Rechtsprechung und Literatur ist allgemein anerkannt, dass die Formvorschrift nicht dem Schutz der Verkäufer dienen soll und ihr auch keine Warnfunktion zukommen soll. Als Sinn und Zweck der Formvorschrift werden vielmehr die Beweissicherung über die Inhaberschaft der Anteile sowie die Erschwerung des auf Gewinn ausgerichteten spekulativen Handels mit Gesellschaftsanteilen genannt.

Seit der Änderung des § 40 GmbHG durch das Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen (MoMiG) vom 23.10.2008 wird der Zweck der Beweissicherung bereits durch die Gesellschafterliste erfüllt. Diese ist nach § 40 Abs.1 GmbHG von den Geschäftsführern mit Angaben zu den Veränderungen in der Person der Gesellschafter oder des Umfangs ihrer Beteiligung beim Handelsregister einzureichen ist. Die Gesellschafterliste vermittelt Gutgläubenschutz und die Geschäftsführer haften für die Richtigkeit der Einreichung.

Ein spekulativer Handel mit Gesellschaftsanteilen, der aus Gründen des Schutzes von Unternehmen und Gesellschaftern vermieden werden soll, lässt sich gem. § 15 Abs. 5 GmbHG durch eine Satzungsregelung verhindern, die die Abtretung von Gesellschaftsanteilen von der Genehmigung der Gesellschaft abhängig macht. Bei den meisten Gesellschaften ist eine derartige Regelung ohnehin Praxis.<sup>1</sup> Das von BAND mit herausgegebene und wesentlich geprägte, in der Community weitgehend praktizierte Standardvertragswerk für die Start-up Finanzierung<sup>2</sup> sieht ebenfalls die Vinkulierung der Gesellschaftsanteile vor.

### **Notarielle Beurkundungspflicht ist Standortnachteil für Deutschland**

Ausgerechnet die für Start-ups übliche Rechtsform der GmbH/UG stellt sich hinsichtlich der Fungibilität von Anteilen als Fossil aus vergangenen Jahrhunderten, nämlich dem Inkrafttreten des GmbH-Gesetzes im Jahre 1892, dar.<sup>3</sup>

Nachdem Österreich mit der neuen Rechtsform der Flexiblen Kapitalgesellschaft eine Abkehr von der notariellen Form ermöglicht hat, gibt es nirgends so große Fungibilitätshürden bei der Übertragung von Gesellschaftsanteilen wie in Deutschland, Die notarielle Beurkundungspflicht nach § 15 Abs. 3 u. 4 GmbHG erweist sich so als Standortnachteil für Deutschland im Start-up Finanzierungsmarkt und wird von ausländischen Investoren noch weniger verstanden als von deutschen. Bei der Konkurrenz der internationalen Start-up Standorte hat Deutschland dadurch einen nicht unerheblichen Bürokratienschonachteil.

---

<sup>1</sup> Zu allem vgl. Wolfgang Weitnauer, <https://www.unternehmeredition.de/geschaeftsanteile-formlos-uebertragen/>

<sup>2</sup> <https://standardsinstitute.de/>

<sup>3</sup> [https://de.wikisource.org/wiki/Gesetz,\\_betreffend\\_die\\_Gesellschaften\\_mit\\_beschränkter\\_Haftung](https://de.wikisource.org/wiki/Gesetz,_betreffend_die_Gesellschaften_mit_beschränkter_Haftung)

### **III. Neu: Zu § 8d KStG Erhalt von Verlustvorträgen bei Kapitalrücklagen**

In der Start Phase erleiden die meisten jungen Unternehmen in der Regel Verluste. Durch die Vorschrift des § 8d KStG werden sie nach wie vor dadurch benachteiligt, dass Verlustvorträge bei den Mehrheitswechsel nach § 8c KStG vorbehaltlich des auf Antrag zu gewährenden fortführungsgebundenen Verlustvortrags nach § 8d KStG entfallen.

Es ist nicht nachzuvollziehen, weshalb auch mit Finanzierungsrunden verbundene Kapitalerhöhungen, die innerhalb von fünf Jahren zu einem Mehrheitswechsel führen, zu einem vollständigen Fortfall des Verlustvortrags führen sollten. Denn Ausgangspunkt war die Mantelkaufregelung, die den Missbrauch eines gezielten Kaufs von Gesellschaften mit Verlustvorträgen verhindern sollte, indem Verlustverrechnungsmöglichkeiten mit Gewinnen aus einer neuen operativen Geschäftstätigkeit geschaffen werden sollten.

Dahersollte die Gleichstellung der Kapitalerhöhung mit einem schädlichen Beteiligungserwerb in § 8c Ab. 1 Satz 3 KStG gestrichen werden.