

Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis	13
Abkürzungsverzeichnis	25
Einleitung und Problemstellung	33
I. Einführung in das Thema der Arbeit	33
II. Ausgangslage.....	35
III. Motive für die Verbindung eines Unternehmens mit einer Stiftung	38
IV. Gang der Arbeit	43
Erstes Kapitel: Grundlagen des Stiftungsrechts	47
I. Die rechtsfähige Stiftung des bürgerlichen Rechts	47
II. Die Stiftungsaufsicht	69
III. Zusammenfassung 1. Kapitel	71
Zweites Kapitel: Unternehmensfinanzierung und die Auswirkungen von Basel II	73
I. Der Begriff des Unternehmens	73
II. Die Finanzierung von Unternehmen	75
III. Fremdfinanzierung und Bankorientierung der deutschen Unternehmen	98
IV. Die Auswirkungen von Basel II	101

V.	Zusammenfassung 2. Kapitel	122
Drittes Kapitel:	Die Unternehmensfinanzierung als Stiftungszweck	125
I.	Stiftungszivilrechtliche Zulässigkeit des Stiftungszwecks.....	125
II.	Verwendung des Grundstockvermögens für den Stiftungszweck	148
III.	Steuerrechtliche Folgen der Zwecksetzung	203
IV.	Ein Beispiel aus der Praxis – Die WALA Stiftung	206
V.	Zusammenfassung 3. Kapitel	208
Viertes Kapitel:	Die Unternehmensfinanzierung im Rahmen der Vermögensverwaltung einer privatnützigen Stiftung	211
I.	Abgrenzung von Zweck und Motiv.....	211
II.	Vorgaben des Stifters hinsichtlich der Vermögensverwaltung.....	213
III.	Stiftungszivilrechtliche Zulässigkeit des Vermögensverwaltungskonzepts	218
IV.	Zusammenfassung 4. Kapitel	250
Fünftes Kapitel:	Die Unternehmensfinanzierung im Rahmen der Vermögensverwaltung einer gemeinnützigen Stiftung.....	253
I.	Materielle Voraussetzungen der Gemeinnützigkeit einer Stiftung	253
II.	Rechtfertigung für die Steuerbegünstigung.....	257

III. Stiftungssteuerrechtliche (gemeinnützigkeitsrechtliche) Zulässigkeit des Vermögensverwaltungskonzepts	258
IV. Vereinbarkeit des Vermögensverwaltungskonzepts mit dem Beihilfeverbot aus Art. 107 AEUV – „Cassa di Risparmio di Firenze“	369
V. Beispiele aus der Praxis	376
VI. Zusammenfassung 5. Kapitel	380
Sechstes Kapitel: Die Besteuerung der Stiftung	383
I. Die privatnützige Stiftung im Steuerrecht	383
II. Die gemeinnützige Stiftung im Steuerrecht	385
III. Zusammenfassung 6. Kapitel	392
Siebtens Kapitel: Erlaubnisvorbehalt nach dem KWG.....	395
I. Die Stiftung als Kreditinstitut i.S.d. § 1 Abs. 1 KWG	395
II. Erlaubnisvorbehalt des § 32 Abs. 1 KWG	396
III. Ausnahmen vom Erlaubnisvorbehalt	405
IV. Zusammenfassung 7. Kapitel	437
Achtes Kapitel: Abschließende Diskussion und wesentliche Ergebnisse der Arbeit	439
I. Aussagen der Praxis	448
II. Aussagen der Stiftungsaufsichtsbehörden	450
Literaturverzeichnis	453

Gesetzesgrundlagen.....	483
Landesstiftungsgesetze mit Abkürzungen.....	493
Stichwortregister	497

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	25
Einleitung und Problemstellung	33
I. Einführung in das Thema der Arbeit	33
II. Ausgangslage.....	35
1. Rechtstatsachen – Bedeutung der Stiftung in Zahlen	35
2. Herausforderungen für deutsche Unternehmen durch Basel II	37
III. Motive für die Verbindung eines Unternehmens mit einer Stiftung	38
1. Antwort auf Basel II	38
2. Unternehmensnachfolge	40
3. Marketinginstrument.....	41
4. Beitrag zum Gemeinwohl	41
5. Steuerliche Begünstigungen	42
6. Unterstützung der Familie	42
7. Zusammenfassung	43
IV. Gang der Arbeit	43
1. Gang der Untersuchung	43
2. Untersuchte Finanzierungsmöglichkeiten.....	45
Erstes Kapitel: Grundlagen des Stiftungsrechts	47
I. Die rechtsfähige Stiftung des bürgerlichen Rechts	47
1. Rechtsgrundlagen.....	47
2. Stiftungsbegriff	49
3. Wesensmerkmale der Stiftung	50
a) Stiftungszweck	50
b) Stiftungsvermögen	52
aa) Grundstockvermögen	54

(1) Die Darlehensforderung als Bestandteil des Grundstockvermögens	57
(2) Das Unternehmen als Bestandteil des Grundstockvermögens	58
bb) Erträge	61
c) Stiftungsorganisation.....	63
4. Der Stifterwille	65
II. Die Stiftungsaufsicht	69
III. Zusammenfassung 1. Kapitel	71
Zweites Kapitel: Unternehmensfinanzierung und die Auswirkungen von Basel II	73
I. Der Begriff des Unternehmens	73
II. Die Finanzierung von Unternehmen	75
1. Die Abgrenzung von Eigen- und Fremdkapital	76
a) Eigenkapital.....	76
b) Fremdkapital	77
c) Hybride Finanzierungsinstrumente	79
d) Bewertung von Eigen- und Fremdkapital nach IAS/IFRS	79
2. Finanzierungsformen	83
a) Differenzierung nach der Herkunft des Kapitals	83
aa) Innenfinanzierung.....	83
bb) Außenfinanzierung	83
b) Differenzierung nach der Rechtsstellung der Kapitalgeber	84
aa) Eigenfinanzierung.....	85
(1) Einlagen- oder Beteiligungsfinanzierung	85
(2) Selbstfinanzierung	85
bb) Fremdfinanzierung	87
(1) Das Darlehen.....	88
(aa) Inhalt eines Darlehensvertrags	89
(bb) Pflichten des Darlehensgebers	90
(cc) Pflichten des Darlehensnehmers	90
(2) Gesellschafterdarlehen	92
(3) Nachrangdarlehen	96

(4) Partiarisches Darlehen und stille Beteiligung	97
3. Ergebnis	98
III. Fremdfinanzierung und Bankorientierung der deutschen Unternehmen	98
IV. Die Auswirkungen von Basel II	101
1. Die Basler Eigenkapitalvereinbarungen	102
a) Der Basler Ausschuss	102
b) Basler Eigenkapitalvereinbarung von 1988 (Basel I) ..	104
aa) Funktion der Eigenkapitalausstattung von Kreditinstituten	105
bb) Zielsetzung der Eigenkapitalvereinbarung	106
c) „Neue Basler Eigenkapitalvereinbarung“ von 2004 (Basel II)	108
aa) Reform – Von Basel I zu Basel II	108
bb) Inhalt von Basel II	109
2. Erleichterungen für den Mittelstand	111
3. Rating	112
a) Begriffsklärung	113
b) Formen des Ratings – Rating durch Ratingagenturen und Banken	116
aa) Externes Ratingverfahren durch Ratingagenturen (Standardansatz)	116
bb) Internes Ratingverfahren durch die Banken (IRB-Ansätze)	117
c) Ratingkriterien	118
aa) Kapitalstruktur des Unternehmens	119
bb) Regelung der Unternehmensnachfolge	121
4. Ergebnis	122
V. Zusammenfassung 2. Kapitel	122
 Drittes Kapitel: Die Unternehmensfinanzierung als Stiftungszweck	125
I. Stiftungszivilrechtliche Zulässigkeit des Stiftungszwecks	125
1. Ein privatwirtschaftliches Unternehmen als Stiftungszweck	126

2.	Dauerhaftigkeit des Stiftungszwecks	128
3.	Fremdnützigkeit des Stiftungszwecks	129
a)	Selbstzweckstiftung	130
aa)	Finanzanlage als Gegenstand der Stiftungstätigkeit	130
bb)	Unternehmensselbstzweckstiftung	136
(1)	Offene Unternehmensselbstzweckstiftung	137
(2)	Verdeckte Unternehmensselbstzweckstiftung ..	141
b)	„Stiftung für den Stifter“	142
4.	Ergebnis zur stiftungszivilrechtlichen Zulässigkeit des Stiftungszwecks	147
II.	Verwendung des Grundstockvermögens für den Stiftungszweck	148
1.	Erscheinungsformen	149
2.	Abgrenzung nach der Vermögensverwendung	150
a)	Anstaltsstiftung	150
b)	Kapitalstiftung	151
c)	Mischformen zwischen der Anstalts- und der Kapitalstiftung	151
3.	Stiftungszivilrechtliche Zulässigkeit des Vermögensverwendungskonzepts	152
a)	Vereinbarkeit mit dem Gebot der Stiftungsvermögenserhaltung	153
aa)	Abgrenzung zur Verbrauchsstiftung und der Stiftung auf Zeit	153
bb)	Inhalt des Stiftungsvermögens- erhaltungsgrundsatzes	156
(1)	Grundsatz der Vermögenserhaltung als Substanz-, Nominalwert- oder Ertragskrafterhaltung	157
(2)	Vermögenserhaltung im Sinne des Stifterwillens	159
cc)	Ergebnis	165
b)	Vermögensverwaltung einer privatnützigen Stiftung ..	165
aa)	Anlagearten	166
bb)	Gesetzliche Vorgaben des Stiftungszivilrechts	167
cc)	Stiftungsrechtliche Anlagegrundsätze	169
(1)	Vermischung anlage- und förderpolitischer Ziele	170

(2)	Vereinbarkeit mit dem Grundsatz der sicheren Vermögensanlage	172
(aa)	Grundsatz der sicheren Vermögensanlage ..	172
(bb)	Verbot spekulativer Anlageformen und Pflicht zur Diversifikation	173
(cc)	Ergebnis.....	175
(3)	Vereinbarkeit mit dem Grundsatz der ertragbringenden Vermögensanlage	178
(aa)	Gesetzgebungskompetenz der Länder hinsichtlich der Verwaltung des Stiftungsvermögens	184
(bb)	Ergebnis.....	189
(4)	Pflicht zur Umschichtung	190
(aa)	Umschichtung	191
(bb)	Disponibilität des Stiftungsvermögens	191
c)	Zwischenergebnis zur stiftungszivilrechtlichen Zulässigkeit des Vermögensverwendungskonzepts	194
4.	Dauernde und nachhaltige Erfüllung des Stiftungszwecks	195
5.	Anerkennungsbedenken bei hohem unternehmerischem Risiko	198
6.	Fremdnützigkeit	200
a)	Selbstzweckstiftung.....	200
b)	„Stiftung für den Stifter“	202
7.	Ergebnis zur unmittelbaren Verwendung des Grundstockvermögens für den Stiftungszweck	202
III.	Steuerrechtliche Folgen der Zwecksetzung	203
IV.	Ein Beispiel aus der Praxis – Die WALA Stiftung	206
V.	Zusammenfassung 3. Kapitel	208
Viertes Kapitel: Die Unternehmensfinanzierung im Rahmen der Vermögensverwaltung einer privatnützigen Stiftung		
211		
I.	Abgrenzung von Zweck und Motiv	211

II.	Vorgaben des Stifters hinsichtlich der Vermögensverwaltung.....	213
1.	Vorgaben in der Stiftungssatzung.....	214
2.	Vorgaben in Anlagerichtlinien.....	215
III.	Stiftungszivilrechtliche Zulässigkeit des Vermögensverwaltungskonzepts	218
1.	Vereinbarkeit mit dem Gebot der Stiftungsvermögenserhaltung	218
2.	Vereinbarkeit mit den stiftungszivilrechtlichen Anlagegrundsätzen.....	219
a)	Vereinbarkeit mit dem Grundsatz der sicheren Vermögensanlage	220
b)	Vereinbarkeit mit dem Grundsatz der ertragreichen Vermögensanlage	223
aa)	Renditelose Kapitalvergabe	223
bb)	Vergünstigte Kapitalvergabe	224
(1)	Fehlende Pflicht zur Ertragsmaximierung im Stiftungszivilrecht	225
(2)	Zwischenergebnis	229
(3)	Metamorphose zum Zweck – mögliche Folgen eines bewussten Renditeverzichts.....	230
cc)	Gewinnthesaurierung und Reinvestition zugunsten des Unternehmens	233
(1)	Admassierungsverbot.....	233
(2)	Abgrenzung von Ertrags- und Vermögenssphäre	234
(aa)	Die Beteiligung einer Stiftung an einer Personengesellschaft	235
(bb)	Die Beteiligung einer Stiftung an einer Kapitalgesellschaft	236
(cc)	Ergebnis.....	237
(3)	Einschränkung des Admassierungsverbots – Thesaurierungsvorgaben durch den Stifter	239
dd)	Ergebnis.....	240
c)	Festlegung auf eine konkrete Form der Vermögensanlage.....	241
d)	Ergebnis zur Vereinbarkeit mit den stiftungszivilrechtlichen Anlagegrundsätzen	245

3.	Dauernde und nachhaltige Erfüllung des Stiftungszwecks	245
4.	Anerkennungsbedenken bei hohem unternehmerischem Risiko	246
IV.	Zusammenfassung 4. Kapitel	250

**Fünftes Kapitel: Die Unternehmensfinanzierung im Rahmen
der Vermögensverwaltung einer
gemeinnützigen Stiftung..... 253**

I.	Materielle Voraussetzungen der Gemeinnützigkeit einer Stiftung	253
1.	Zwecksetzung i.S.d. §§ 52-54 AO	253
2.	Selbstlosigkeit, § 55 AO	255
3.	Ausschließlichkeit, § 56 AO	255
4.	Unmittelbarkeit, § 57 AO	256
II.	Rechtfertigung für die Steuerbegünstigung	257
III.	Stiftungssteuerrechtliche (gemeinnützigkeitsrechtliche) Zulässigkeit des Vermögensverwaltungskonzepts	258
1.	Gesetzliche Vorgaben des Gemeinnützigkeitsrechts	259
2.	Vereinbarkeit mit den stiftungszivilrechtlichen Anlagegrundsätzen unter besonderer Berücksichtigung des Gemeinnützigkeitsrechts	259
a)	Sicherheit der Vermögensanlage.....	259
b)	Vorrang des Stifterwillens auch im Gemeinnützigkeitsrecht – Einheit der Rechtsordnung	262
3.	Vereinbarkeit mit den spezifischen Vorgaben des Gemeinnützigkeitsrechts	263
a)	Abgrenzung der Vermögensverwaltung vom wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb	263
aa)	Wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb	264
bb)	Vermögensverwaltung	266
cc)	Verbindung einer Stiftung mit einem Unternehmen – Wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb oder Vermögensverwaltung	270

(1)	Die Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft.....	271
(aa)	Wahrnehmung der gesetzlichen Gesellschafterrechte als steuerschädlicher Eingriff	273
(bb)	Wettbewerbsgedanke als Abgrenzungskriterium.....	276
(2)	Die Beteiligung an einer Personengesellschaft	279
dd)	Darlehensvergabe – Wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb oder Vermögensanlage	280
ee)	Ergebnis zur Abgrenzung	282
b)	Gebot der Selbstlosigkeit, § 55 Abs. 1 AO	282
aa)	Eigenwirtschaftliche Zwecke i.S.d. § 55 Abs. 1 Nr. 1 AO	282
bb)	„In erster Linie“ – Geprägetheorie	284
(1)	Kritik an der Geprägetheorie sowie deren Überwindung	285
(2)	„In erster Linie“ – Abgrenzung des § 55 zu § 56 AO	289
c)	Eigenkapitalfinanzierung eines Unternehmens – Vereinbarkeit mit dem Gebot der Selbstlosigkeit	290
aa)	Eigenkapitalfinanzierung durch Beteiligung einer gemeinnützigen Stiftung an einem Unternehmen (Eigenkapitalbeschaffung von außen)	290
(1)	Gebot der zeitnahen Mittelverwendung, § 55 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 5 Satz 1 AO	291
(2)	Ausnahmen vom Gebot der zeitnahen Mittelverwendung – Rücklagenbildung	293
(aa)	Projektgebundene Rücklage nach § 58 Nr. 6 AO	294
(bb)	Rücklagenbildung nach § 58 Nr. 7 a) AO...	295
(cc)	Rücklagenbildung nach § 58 Nr. 7 b) AO...	297
(dd)	Ansparrücklage nach § 58 Nr. 12 AO	299
(ee)	Verwendung der Rücklagen für die Unternehmensfinanzierung	300
(3)	Ergebnis hinsichtlich der Eigenkapitalbeschaffung von außen	305
bb)	Eigenkapitalfinanzierung durch Selbstfinanzierung (Eigenkapitalbeschaffung von innen)	305
(1)	Rücklagenbildung im wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb.....	307

(aa)	Grundsatzurteil des BFH vom 15. Juli 1998	307
(bb)	Ansicht der Finanzverwaltung	311
(cc)	Ergebnis.....	313
(2)	Rücklagenbildung in einer Beteiligungsgesellschaft	314
(aa)	Rücklagenbildung einer Personengesellschaft	315
(bb)	Rücklagenbildung einer Kapitalgesellschaft	316
(cc)	Doppelstiftung	319
(dd)	Ergebnis.....	322
(3)	Umfang der Überprüfung der Rücklagenbildung durch Finanzverwaltung und Finanzgerichte.....	323
(4)	Rechtsfolgen einer überhöhten Rücklagenbildung	324
(5)	Kritik an der vom BFH sowie der Finanzverwaltung anerkannten Thesaurierungspolitik	325
(6)	Abgrenzung zwischen Einkommenserzielung und Mittelverwendung – das Spannungsfeld zwischen Vermögenspflege und Zweckverfolgung	328
(7)	Vorliegen eines Selbst- bzw. Nebenzwecks	335
(8)	Fehlende Ausschüttungsregeln in Deutschland	338
(aa)	Grundsatz der ertragreichen Vermögensanlage	339
(bb)	Fehlende Pflicht zur Ertragsmaximierung im Gemeinnützigkeitsrecht	340
(cc)	Fehlende Ausschüttungsquote in Deutschland – Rechtsvergleich mit den USA	343
(dd)	Kein Verbot beherrschender Unternehmensbeteiligungen in Deutschland.....	351
(ee)	Ergebnis.....	352
(9)	Ergebnis hinsichtlich der Selbstfinanzierung ...	353
cc)	Ergebnis hinsichtlich der Eigenkapitalfinanzierung eines Unternehmens	357

d)	Fremdfinanzierung eines Unternehmens – Vereinbarkeit mit dem Gebot der Selbstfinanzierung..	358
aa)	Darlehensvergabe aus Mitteln, die nicht oder vorübergehend nicht dem Gebot der zeitnahen Mittelverwendung unterliegen.....	359
bb)	Darlehensvergabe an eine Beteiligungsgesellschaft	361
cc)	Ergebnis hinsichtlich der Fremdfinanzierung eines Unternehmens.....	363
e)	Umgehung des Gebots der Selbstlosigkeit durch Übertragung belasteten Vermögens	363
4.	Dauernde und nachhaltige Erfüllung des Stiftungszwecks	367
5.	Ergebnis zur stiftungssteuerrechtlichen (gemeinnützigkeitsrechtlichen) Zulässigkeit des Vermögensverwaltungskonzepts	368
IV.	Vereinbarkeit des Vermögensverwaltungskonzepts mit dem Beihilfeverbot aus Art. 107 AEUV – „Cassa di Risparmio di Firenze“	369
V.	Beispiele aus der Praxis	376
1.	Bertelsmann AG – Bertelsmann Stiftung	376
2.	Körper AG – Körper-Stiftung.....	378
3.	ThyssenKrupp AG – Alfred Krupp von Bohlen und Halbach-Stiftung	378
4.	L. Possehl & Co. mbH – Possehl-Stiftung	379
VI.	Zusammenfassung 5. Kapitel	380
Sechstes Kapitel: Die Besteuerung der Stiftung		383
I.	Die privatnützige Stiftung im Steuerrecht	383
II.	Die gemeinnützige Stiftung im Steuerrecht	385
III.	Zusammenfassung 6. Kapitel	392

ebtes Kapitel: Erlaubnisvorbehalt nach dem KWG.....	395
I. Die Stiftung als Kreditinstitut i.S.d. § 1 Abs. 1 KWG	395
II. Erlaubnisvorbehalt des § 32 Abs. 1 KWG	396
1. Gelddarlehen als Bankgeschäft i.S.d. § 1 Abs. 1 KWG	398
2. Gewerbsmäßiger Betrieb oder in kaufmännischem Umfang	400
III. Ausnahmen vom Erlaubnisvorbehalt	405
1. Konzernprivileg i.S.d. § 2 Abs. 1 Nr. 7 KWG.....	405
a) Mutter- und Tochterunternehmen i.S.d. § 2 Abs. 1 Nr. 7 i.V.m. § 1 Abs. 6 und 7 KWG	406
aa) Mutterunternehmen i.S.d. § 1 Abs. 6 KWG	406
(1) Mutterunternehmen i.S.d. § 290 Abs. 1 HGB ..	406
(aa) Einheitliche Leitung	407
(i) Abhängigkeit eines Unternehmens	407
(ii) Abhängigkeit aufgrund eines Darlehensvertrags	409
(iii) Tatsächliche Abhängigkeit aufgrund wirtschaftlicher Beziehungen	410
(bb) Beteiligung i.S.d. § 271 Abs. 1 HGB	411
(2) Mutterunternehmen i.S.d. § 290 Abs. 2 HGB ..	412
(3) Mutterunternehmen durch einen beherrschenden Einfluss	413
(4) Die Stiftung als Mutterunternehmen i.S.d. § 2 Abs. 1 Nr. 7 i.V.m. § 1 Abs. 6 KWG	414
bb) Tochterunternehmen i.S.d. § 1 Abs. 7 KWG	416
(1) Die Stiftung als Tochterunternehmen i.S.d. § 2 Abs. 1 Nr. 7 i.V.m. § 1 Abs. 7 KWG.....	416
(2) Die Zulässigkeit der Stiftung als Tochterunternehmen	416
(3) Tochterunternehmen aufgrund eines Beherrschungsvertrags	418
(4) Tochterunternehmen durch „Indienststellen“ ...	419
(5) Tochterunternehmen aufgrund eines Gewinnabführungsvertrags	419
(6) Tochterunternehmen aufgrund personeller Verflechtung	420
cc) Zwischenergebnis	422

b)	„In-house Banking“ – Konzerninterne Darlehen	422
c)	Motive für konzerninterne Darlehen	425
d)	Entfallen der Aufsicht der BaFin	425
aa)	Keine Gefährdung der Funktionsfähigkeit des Kreditwesens	426
bb)	Keine Gefährdung der Gläubiger von Kreditinstituten	426
e)	Zwischenergebnis	429
2.	Übertragbarkeit des Konzernprivilegs i.S.d. § 2 Abs. 1 Nr. 7 KWG	429
3.	Fehlender Aufsichtsbedarf nach § 2 Abs. 4 KWG	433
4.	Kein Kreditgeschäft bei Nachrangigkeit des Darlehens	436
IV.	Zusammenfassung 7. Kapitel	437
Achtes Kapitel:	Abschließende Diskussion und wesentliche Ergebnisse der Arbeit	439
I.	Aussagen der Praxis	448
II.	Aussagen der Stiftungsaufsichtsbehörden	450
Literaturverzeichnis.....		453
Gesetzesgrundlagen.....		483
Landesstiftungsgesetze mit Abkürzungen.....		493
Stichwortregister		497