

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Vorwort zur 4. Auflage	V
Vorwort zur 1. Auflage	VII
Abkürzungsverzeichnis	XXIII

Einführung

§ 1 Wesen und Bedeutung der Unternehmungsformen	1
I. Die Wahl der Unternehmungsform	1
II. Die Gestaltungsfreiheit im Gesellschaftsrecht	5
III. Die Gestaltungsmöglichkeiten im Recht der stillen Gesellschaft	10
IV. Zusammenfassung	13
§ 2 Die stille Gesellschaft als Unternehmungsform, insbesondere die Gründe für ihre Wahl	14
I. Die Beweggründe auf seiten des stillen Gesellschafters	15
II. Die Beweggründe auf seiten des Inhabers des Handelsgeschäfts	16
III. Die stille Gesellschaft als Familiengesellschaft	19
IV. Die stille Gesellschaft als Partnerschaftsverhältnis	22
1. Die Beweggründe zur Eingehung von Partnerschaftsverhältnissen	22
2. Die Formen des Partnerschaftsverhältnisses	23
a) Die Gewinnbeteiligung	23
b) Die Mitunternehmerschaft (atypische stille Gesellschaft)	24
c) Der Spindlerplan	25
d) Die typische stille Gesellschaft	28
e) Vermögensbeteiligungsgesetz	28
V. Zusammenfassung	31
§ 3 Die Wurzeln der stillen Gesellschaft und ihre Stellung im ausländischen Recht	32
I. Die Wurzeln der stillen Gesellschaft	32
II. Ausländisches Recht	34
1. Frankreich	34
2. Italien	36
3. Liechtenstein	38
4. Österreich	38
5. Schweiz	40
6. Belgien	41

7. Luxemburg	Seite 45
8. Niederlande	46
9. Schweden	47
10. Englisch-amerikanischer Rechtskreis	48
III. Zusammenfassung	49

I. Teil: Das Recht der stillen Gesellschaft

§ 4 Begriff und Wesen der stillen Gesellschaft	50
I. Der Begriff der stillen Gesellschaft	51
II. Das Wesen der stillen Gesellschaft	53
1. Die stille Gesellschaft als echte Gesellschaft	53
2. Die stille Gesellschaft als Innengesellschaft	54
3. Die stille Gesellschaft als Personengesellschaft	56
III. Zusammenfassung	59
§ 5 Die beteiligten Personen	60
I. Der Inhaber des Handelsgewerbes	61
1. Die Kaufmannseigenschaft des Geschäftsinhabers	61
2. Das Handelsgewerbe des Geschäftsinhabers	62
a) Kaufleute, die ein Grundhandelsgewerbe i. S. des § 1 HGB betreiben	62
b) Kaufleute, die ein handwerkliches oder sonstiges gewerbliches Unternehmen betreiben	63
c) Inhaber von land- oder forstwirtschaftlichen Unternehmen	64
d) Minderkaufleute des § 4 HGB	64
e) Scheinkaufleute des § 5 HGB	64
f) Handelsgesellschaften	64
g) Unternehmen von Körperschaften des öffentlichen Rechts	66
h) Gesellschaft in Liquidation	66
i) Stille Gesellschaft	67
3. Beteiligung am Handelsgewerbe eines anderen	67
II. Der stille Gesellschafter	69
1. Die Fähigkeit, stiller Gesellschafter zu werden	69
2. Körperschaften des öffentlichen Rechts als stille Gesellschafter	70
3. Beteiligung mehrerer stiller Gesellschafter an einem Handelsgewerbe	71
III. Zusammenfassung	75
§ 6 Die Vermögenseinlage des stillen Gesellschafters	77
I. Die Vermögenseinlage als participatio fundi	77

	Seite
II. Der Gegenstand der Vermögenseinlage	82
1. Allgemeines	82
2. Bareinlagen	82
3. Sacheinlagen	85
4. Gebrauchsüberlassung	87
5. Dienstleistungen	88
III. Die Erbringung der Vermögenseinlage	89
IV. Die Bewertung der Vermögenseinlage und ihre buchmäßige Behandlung	92
1. Die Bewertung der Vermögenseinlage	92
2. Die buchmäßige Behandlung der Vermögenseinlage	95
V. Das Wesen des Einlagekontos	97
VI. Die Umstellung des Einlagekontos	100
VII. Zusammenfassung	100
§ 7 Die Gewinnbeteiligung	101
I. Der Begriff der Gewinnbeteiligung	101
II. Die Gewinnbeteiligungsmöglichkeiten	103
III. Der Ausschluß der Verlustbeteiligung	105
IV. Zusammenfassung	106
§ 8 Die Abgrenzung der stillen Gesellschaft gegenüber verwandten Rechtsinstituten	107
I. Stille Gesellschaft und Gesellschaft des bürgerlichen Rechts	108
II. Stille Gesellschaft und offene Handelsgesellschaft (Kommandit- gesellschaft)	108
III. Partiarische Rechtsverhältnisse	110
1. Begriff und Wesen der partiarischen Verträge	110
2. Das partiarische Darlehen	112
3. Der partiarische Dienstvertrag	118
4. Partiarische Miet-, Pacht- und Verlagsverträge	123
IV. Die Unterbeteiligung	123
V. Das Kommissionsgeschäft	124
VI. Das Metageschäft	124
VII. Zusammenfassung	125
§ 9 Die atypische stille Gesellschaft	126
I. Die Erscheinungsformen der atypischen stillen Gesellschaft	126
II. Die Haftungsverhältnisse bei der atypischen Gesellschaft	132
III. Zusammenfassung	135
§ 10 Die Errichtung der stillen Gesellschaft	136
I. Der Gesellschaftsvertrag	137
1. Das Wesen des Gesellschaftsvertrags	137

	Seite
2. Die Form des Gesellschaftsvertrags	138
II. Die Vertragspartner	141
III. Die Rechtsnatur des Gesellschaftsvertrags	152
IV. Zusammenfassung	154
§ 11 Der Inhalt des Gesellschaftsvertrags	155
I. Der Mindestinhalt	155
II. Der sonstige Inhalt	156
1. Firma, Sitz und Gegenstand des Unternehmens	157
a) Die Firma	157
b) Der Gegenstand des Unternehmens	159
c) Der Sitz des Unternehmens	160
2. Informations-, Kontroll- und Mitwirkungsrechte des stillen Gesellschafters	160
3. Vermögenseinlage, Gewinn- und Verlustbeteiligung	161
4. Auseinandersetzungsguthaben, schwebende Geschäfte	162
5. Übertragung der Beteiligung	162
6. Dauer der stillen Gesellschaft, Kündigung	166
7. Geheimhaltung der stillen Gesellschaft	166
8. Festlegung der Mindestanforderungen, die an die Buchfüh- rung des Inhabers zu stellen sind	167
9. Gewährung von Sicherheiten an den stillen Gesellschafter	168
10. Vereinbarung von Wettbewerbsbeschränkungen und Wett- bewerbsverboten	168
11. Vereinbarungen über die Errichtung einer atypischen stillen Gesellschaft	168
12. Vereinbarung eines Schiedsgerichts	168
13. Vereinbarung von Vertragsstrafen	170
14. Vereinbarung über Eintrittsrecht des stillen Gesellschafters als offener Teilhaber in das Handelsgeschäft	170
15. Regelung der Erbfolge beim Tode des Inhabers	170
a) Die erbrechtliche Regelung	170
b) Die gesellschaftsvertragliche Regelung	173
III. Zusammenfassung	174
§ 12 Mängel des Gesellschaftsvertrags	175
I. Die Lehre von der Gesellschaft mit fehlerhafter Vertragsgrund- lage	175
II. Der fehlerhafte stille Gesellschaftsvertrag im besonderen	178
III. Zusammenfassung	193
§ 13 Die Rechte und Pflichten der Gesellschafter	194
I. Die Rechtsstellung des Inhabers des Handelsgeschäfts	195
1. Die Beitragspflicht	195

	Seite
2. Die Geschäftsführung	195
a) Allgemeines	195
b) Erhaltung der Grundlagen des Handelsgeschäfts	197
c) Veräußerung oder Einstellung des Geschäftsbetriebs	199
d) Veränderung der Unternehmensform	201
e) Außergewöhnliche Maßnahmen der Geschäftsführung	209
f) Beschränkung der Geschäftsführungsbefugnis	211
g) Die zweckentsprechende Verwendung der Vermögenseinlage	213
h) Privatentnahmen	214
i) Haftung	215
3. Das Handeln nach außen	216
4. Die Treuepflicht	218
5. Wettbewerbsbeschränkungen	219
6. Der Grundsatz der Gleichbehandlung	221
II. Die Rechtsstellung des stillen Gesellschafters	222
1. Die Beitragspflicht	222
2. Die Treuepflicht	222
3. Wettbewerbsbeschränkungen	223
4. Kontrollrechte	224
5. Haftung	231
III. Zusammenfassung	231
§ 14 Buchführung und Jahresabschluß	233
I. Allgemeines	233
II. Buchführung und Bilanzierung	236
1. Die gesetzlichen Grundlagen der Buchführungs- und Bilanzierungspflicht	236
2. Die Ordnungsmäßigkeit der Buchführung	239
III. Die Bilanz	242
1. Das Wesen der Bilanz	242
2. Die Gliederung der Bilanz	245
a) Aktivseite	245
aa) Anlagevermögen	245
bb) Umlaufvermögen	246
cc) Rechnungsabgrenzungsposten	247
b) Passivseite	248
aa) Eigenkapital des Geschäftsinhabers	248
bb) Rückstellungen	250
cc) Wertberichtigungen	252
dd) Verbindlichkeiten	252
ee) Die Einlage des stillen Gesellschafters	253
ff) Rechnungsabgrenzungsposten	254
IV. Die Bewertungsvorschriften	255

V. Die Gewinn- und Verlustrechnung	Seite 262
VI. Die Handelsbilanz der stillen Gesellschaft	264
VII. Zusammenfassung	265
§ 15 Die Verteilung von Gewinn und Verlust	266
I. Die Gewinnbeteiligung des stillen Gesellschafters	266
1. Die gesetzliche Regelung	266
2. Die Regelung im Gesellschaftsvertrag	267
II. Der Gewinn	268
1. Der Handelsbilanzgewinn	269
2. Der Steuerbilanzgewinn	271
III. Der Handelsbilanzgewinn als Grundlage für die Berechnung des anteiligen Gewinns (Verlustes) des stillen Gesellschafters	272
IV. Die Auszahlung des Gewinnanteils	276
V. Die Verlustbeteiligung des stillen Gesellschafters	279
1. Die gesetzliche Regelung	279
2. Die Regelung im Gesellschaftsvertrag	279
VI. Zusammenfassung	283
§ 16 Die Auflösung der stillen Gesellschaft	284
I. Das Wesen der Auflösung	284
II. Die Auflösungsgründe	286
1. Ablauf der im Gesellschaftsvertrag festgelegten Zeit	286
2. Eintritt einer im Gesellschaftsvertrag vereinbarten auflösen- den Bedingung	287
3. Erreichung des vereinbarten Zwecks (§ 726 BGB)	287
4. Unmöglichwerden des Gesellschaftszwecks (§ 726 BGB)	287
5. Auflösung durch Vereinbarung der Gesellschafter	288
6. Kündigung (§ 234 Abs. 1 HGB)	288
a) Die ordentliche Kündigung	288
b) Die außerordentliche Kündigung	291
7. Kündigung durch einen Gläubiger des stillen Gesellschafters (§§ 234, 135 HGB)	294
8. Tod oder Todeserklärung des Geschäftsinhabers	295
9. Tod oder Todeserklärung des stillen Gesellschafters	296
10. Auflösung von Handelsgesellschaften	299
11. Konkurs eines Gesellschafters (§ 728 BGB)	300
12. Verschmelzung von Kapitalgesellschaften	300
13. Umwandlung	301
14. Sonstige Auflösungsgründe	303
III. Zusammenfassung	305
§ 17 Die Auseinandersetzung	306
I. Begriff und Wesen	306

	Seite
II. Das Auseinandersetzungsguthaben	308
III. Der Auszahlungsanspruch	314
IV. Das passive Einlagekonto	317
V. Atypische stille Beteiligungen an einer Kommanditgesellschaft	319
VI. Die Abwicklung schwebender Geschäfte	319
VII. Zusammenfassung	322
§ 18 Die Insolvenz der stillen Gesellschaft	323
I. Der Konkurs des Geschäftsinhabers	323
1. Die Rechtsstellung des stillen Gesellschafters	323
2. Die Auseinandersetzung	326
3. Das Auseinandersetzungsguthaben	329
4. Das passive Einlagekonto	330
II. Der Konkurs des stillen Gesellschafters	331
III. Die Konkursanfechtung	332
1. Der Grundgedanke	332
2. Die Sonderregelung des § 237 HGB	333
3. Die Voraussetzungen der besonderen Konkursanfechtung	335
4. Die Durchführung der Konkursanfechtung	339
IV. Das Vergleichsverfahren	340
V. Zusammenfassung	342
 II. Teil: Die Besteuerung der stillen Gesellschaft 	
§ 19 Die typische stille Gesellschaft	344
I. Typische und atypische stille Gesellschaft	344
II. Die steuerliche Anerkennung der typischen stillen Gesellschaft	346
1. Der Gesellschaftsvertrag	347
2. Das Handelsgewerbe des Inhabers	348
3. Die Vermögenseinlage des stillen Gesellschafters	351
4. Die Gewinnbeteiligung	353
III. Stille Beteiligung und partiarisches Darlehen	354
IV. Die Ernsthaftigkeit des Gesellschaftsverhältnisses	355
V. Die Besteuerung der stillen Gesellschaft mit mangelhafter Vertragsgrundlage	357
VI. Zusammenfassung	359
§ 20 Die atypische stille Gesellschaft (Mitunternehmerschaft)	360
I. Die wirtschaftliche Betrachtungsweise	360
II. Begriff und Wesen der Mitunternehmerschaft	360
1. Allgemeines	361
2. Unternehmerinitiative	362
3. Unternehmerrisiko	363

	Seite
a) Beteiligung am Gewinn und Verlust	363
b) Beteiligung an den stillen Reserven und am Geschäftswert	365
c) Verhältnis von Mitunternehmerisiko zu Mitunternehmerinitiative	367
d) Gruppen atypischer stiller Gesellschaften	369
III. Zusammenfassung	370
§ 21 Die stille Familiengesellschaft	371
I. Anerkennung der stillen Gesellschaft	372
1. Die Klarheit der Vereinbarung	372
2. Die Ernsthaftigkeit der Vereinbarungen	373
a) Zivilrechtliche Wirksamkeit	374
aa) Beurkundung	375
bb) Bestellung eines Ergänzungspflegers	376
cc) Vormundschaftsgerichtliche Genehmigung	377
b) Vertragsschluß unter Bedingungen wie unter Dritten	377
aa) Verfügung über Gewinnanteil	379
bb) Kein Ausschluß von Gesellschafterrechten	381
cc) Kündigungsrecht der Gesellschafter	382
3. Tatsächliche Durchführung des Gesellschaftsverhältnisses	383
4. Folgen der Nichtanerkennung des Gesellschaftsverhältnisses	384
II. Angemessenheit der Gewinnbeteiligung	384
1. Maßstäbe und Zeitpunkt der Angemessenheitsprüfung	385
2. Die angemessene Gewinnverteilung im einzelnen	386
a) Die geschenkte Beteiligung	386
b) Die entgeltlich erworbene Beteiligung	386
c) Die teilweise geschenkte Beteiligung	387
3. Folgen einer unangemessenen Gewinnbeteiligung	387
4. Kritik	388
III. Zusammenfassung	389
§ 22 Einkommensteuer	390
I. Die atypische stille Gesellschaft	391
1. Die gesetzliche Regelung	391
2. Das Einlagekonto des atypischen stillen Gesellschafters	393
3. Der Gewinnanteil des atypischen stillen Gesellschafters	394
a) Anteile am laufenden Gewinn und Sondervergütungen	394
b) Gewinne aus Veräußerung und Auflösung der Beteiligung	395
c) Behandlung von Auflösungsgewinnen beim Geschäftsinhaber	396
4. Der Verlustanteil des atypischen stillen Gesellschafters	397
5. Die Einschränkung des Verlustabzugs durch § 15 a EStG	398
6. Die einheitliche Gewinnfeststellung	401
II. Die typische stille Gesellschaft	405

	Seite
1. Der Inhaber des Handelsgeschäfts	405
2. Die Einkunftsart beim stillen Gesellschafter	406
3. Der Gewinnanteil des stillen Gesellschafters	407
a) Mehrgewinne aufgrund Betriebsprüfung	408
b) Gewinne aus Auflösung der stillen Gesellschaft	408
c) Veräußerungsgewinne	411
4. Verlustanteil und Verlustausgleich	415
a) Verluste aus der stillen Beteiligung und sonstige Werbungskosten	415
b) Zurechnung und Ausgleich von Verlustanteilen	417
5. Die Berücksichtigung der Gewinn- und Verlustanteile	421
a) Das Zufließen der Gewinnanteile	421
b) Das Absetzen der Verlustanteile	424
6. Die Kapitalertragsteuer	425
a) Der Steuerabzug vom Kapitalertrag	425
b) Das Steuerabzugsverfahren	426
III. Zusammenfassung	428
§ 23 Körperschaftsteuer	430
I. Die Kapitalgesellschaft als stiller Gesellschafter	431
II. Die typische stille Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft	432
III. Die atypische stille Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft	440
IV. Behandlung der verdeckten Gewinnausschüttung seit dem KStG 1977	445
V. Ausländische Anteilseigner	447
VI. Zusammenfassung	449
§ 24 Die GmbH & Still	451
I. Begriff, Zulässigkeit, Motive für die Rechtsformwahl	451
II. Ausgewählte Problembereiche bei der GmbH & Still	454
1. Mitunternehmenschäftsprobleme bei Personenidentität zwischen GmbH-Gesellschafter, Geschäftsführer und stillem Gesellschafter	455
2. Mitunternehmenschäftsprobleme bei kapitaleretzender stiller Beteiligung	459
3. Angemessenheit der Gewinnverteilung	461
4. Geschäftsführergehalt	465
5. Behandlung der GmbH-Anteile als Sonderbetriebsvermögen	467
III. Zusammenfassung	469
§ 25 Gewerbesteuer	470
I. Die typische stille Gesellschaft	470
1. Die Steuerpflicht	470
2. Die Besteuerungsgrundlagen	472

	Seite
a) Der Gewerbeertrag	472
aa) Der Begriff	472
bb) Hinzurechnungen beim Gewerbeertrag (§ 8 GewStG)	473
cc) Steuermeßzahl und Steuermeßbetrag	475
b) Das Gewerbekapital	476
aa) Der Begriff	476
bb) Hinzurechnungen zum Gewerbekapital	476
cc) Steuermeßzahl und Steuermeßbetrag	478
3. Die Festsetzung des einheitlichen Steuermeßbetrages	478
4. Schuldner der Gewerbesteuer	478
II. Die atypische stille Gesellschaft	479
1. Die Steuerpflicht	479
a) Die subjektive Steuerpflicht	479
b) Sachliche Steuerpflicht	482
2. Die Besteuerungsgrundlagen	483
a) Der Gewerbeertrag	483
b) Das Gewerbekapital	484
3. Der Gewerbeverlust	484
III. Zusammenfassung	486
§ 26 Vermögensteuer und Einheitsbewertung	487
I. Die typische stille Gesellschaft	487
1. Die Besteuerung des Inhabers	488
2. Die Besteuerung des stillen Gesellschafters	490
a) Die Vermögenseinlage	490
b) Die Bewertung der Vermögenseinlage	491
c) Bewertungsmethode	494
3. Ehegatte als stiller Gesellschafter am Betrieb des anderen Ehegatten	497
II. Die atypische stille Gesellschaft	498
1. Das gewerbliche Betriebsvermögen	498
2. Sonderproblem GmbH & Still?	499
3. Die Einheitswertfeststellung	500
4. Vermögensteuer	504
III. Zusammenfassung	505
§ 27 Umsatzsteuer	506
I. Besteuerungsgegenstand und Unternehmerbegriff	506
II. Die typische stille Gesellschaft	507
1. Die Innengesellschaft im Umsatzsteuerrecht	507
2. Die Errichtung der stillen Gesellschaft	512
3. Die Auflösung der stillen Gesellschaft	514
4. Einzelfragen	514
a) Umwandlung der stillen Gesellschaft in eine Personengesellschaft	514

	Seite
b) Übertragung der stillen Beteiligung	514
III. Die atypische stille Gesellschaft	515
IV. Umsatzsteuerliche Besonderheiten bei Abschreibungsgesellschaften in der Rechtsform der atypischen stillen Gesellschaft	518
V. Zusammenfassung	521
§ 28 Erbschaft-(Schenkung)Steuer	522
I. Der Steuergegenstand	522
II. Die Entstehung der Steuerschuld und die Bewertung der stillen Beteiligung	527
1. Typische stille Gesellschaft	527
2. Atypische stille Gesellschaft	527
III. Steuerbefreiungen	528
§ 29 Sonstige Steuern	529
I. Gesellschaftsteuer	530
II. Börsenumsatzsteuer	534
III. Grunderwerbsteuer	535
IV. Grundsteuer	537
V. Biersteuer	538
§ 30 Die stille Gesellschaft im internationalen Steuerrecht	539
I. Die beschränkte Steuerpflicht	540
1. Einkommensteuer	540
a) Die typische stille Gesellschaft	541
b) Die atypische stille Gesellschaft	543
2. Körperschaftsteuer	544
3. Vermögensteuer	544
4. Erbschaftsteuer	546
II. Maßnahmen zur Beseitigung der Doppelbesteuerung	547
1. Die typische stille Gesellschaft	548
a) Generelle Regelung	548
b) Die Einkommens- und Vermögensbesteuerung nach dem deutsch-schweizerischen Doppelbesteuerungsabkommen von 1971	549
aa) Wohnsitz in der Schweiz	550
bb) Wohnsitz in der Bundesrepublik Deutschland	550
cc) Vermögensteuer	551
2. Die atypische stille Gesellschaft	551
III. Das Außensteuergesetz	553
IV. Negative ausländische Einkünfte	555
V. Zusammenfassung	556

III. Teil: Die Unterbeteiligung

	Seite
§ 31 Die Unterbeteiligung in zivilrechtlicher Sicht	557
I. Wesen der Unterbeteiligung und wirtschaftliche Bedeutung	558
II. Abgrenzung zu anderen Rechtsinstituten	560
III. Arten der Unterbeteiligung	562
IV. Rechtsgrundlagen	563
V. Der Unterbeteiligungsvertrag	564
VI. Beitrag und Einlage in der Unterbeteiligungsgesellschaft	568
VII. Die Rechte und Pflichten der Vertragsparteien	569
VIII. Beendigung der Unterbeteiligungsgesellschaft	576
IX. Die Einlage des Unterbeteiligten im Konkurs des Hauptgesellschafters	578
§ 32 Die Unterbeteiligung im Steuerrecht	579
I. Einkommensteuer	580
1. Die typische Unterbeteiligung	581
a) Die steuerliche Behandlung beim Unterbeteiligten	581
b) Die steuerliche Behandlung beim Hauptbeteiligten	583
2. Die atypische Unterbeteiligung	584
a) Die atypische Unterbeteiligung als Mitunternehmerschaft	584
b) Die einheitliche Gewinnfeststellung	585
c) Einräumung, Auflösung und Veräußerung der Unterbeteiligung	587
3. Besonderheiten bei Unterbeteiligungen im Familienverband	589
II. Gewerbesteuer	593
III. Vermögensteuer	595
IV. Schenkungsteuer	595
Sachregister	597