

# Unternehmensnachfolge

Gestaltung nach Zivil- und Steuerrecht

von  
Dr. Sebastian Spiegelberger

2. Auflage

Unternehmensnachfolge – Spiegelberger

schnell und portofrei erhältlich bei [beck-shop.de](http://beck-shop.de) DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

[Steuerrecht mit Zivil-, Handels- und Gesellschaftsrecht](#)



Verlag C.H. Beck München 2009

Verlag C.H. Beck im Internet:

[www.beck.de](http://www.beck.de)

ISBN 978 3 406 44634 4

## Inhaltsverzeichnis

### Erster Teil. Unternehmenssicherung

#### § 1 Strategie der Unternehmensnachfolge

<b>A. Nachfolgeberatung</b> .....	2
I. Bedeutung mittelständischer Unternehmen .....	3
II. Nachfolgeprognosen .....	3
III. Problematik der Unternehmensnachfolge .....	5
1. Familiäre Nachfolger .....	5
2. Scheitern der Unternehmensnachfolge .....	5
3. Auswahlkriterien .....	6
<b>B. Regelungsziele</b> .....	7
I. Unternehmenskontinuität .....	8
1. Nachfolger aus der Familie .....	8
2. Familiengesellschaften .....	9
3. Familienstiftung .....	10
4. Familienexterne Gestaltung .....	11
II. Familienfrieden .....	12
1. Entgeltliche Pflichtteilsverzichte .....	12
2. Pflichtteilsminderung durch Vorwegerfolge .....	13
3. Pflichtteilskürzung .....	13
4. Nachabfindung bei Veräußerung .....	14
III. Wirtschaftliche Absicherung .....	14
1. Maßnahmen zur Vorbereitung des Generationenwechsels .....	14
2. Haftungsfreistellung .....	15
3. Private Versorgungsleistungen .....	16
4. Betriebsunabhängige Altersversorgung .....	16
5. Rückfallklausel .....	16
IV. Vermeidung von Einkommensteuer .....	17
1. Sicherung der Buchwertfortführung .....	17
2. Verlustnutzung .....	20
V. Erbschaft- und Schenkungsteuer .....	21
1. Verfassungsrechtliche Vorgaben .....	21
2. Verschonungsregelungen für Betriebsvermögen gem. §§ 13 a und 13 b ErbStG .....	22
3. Unternehmensbewertung .....	27
4. Unternehmensbewertung: Prüfungsschema .....	29
5. Alternative Bewertungsmethoden .....	32
6. Land- und forstwirtschaftliches Betriebsvermögen .....	33
7. Grundstücksbewertung .....	34
8. Erbbaurechte .....	38
9. Übertragung unter Nießbrauchsvorbehalt .....	39
10. Auslandsvermögen .....	40
VI. Grunderwerbsteuer .....	40
1. Grundstückserwerb von Todes wegen .....	40
2. Einzelunternehmen .....	40

## Inhaltsverzeichnis

3. Grunderwerbsteuer bei der Nachfolge in einen Personen- oder Kapitalgesellschaftsanteil .....	41
VII. Umsatzsteuer .....	41
1. Unentgeltliche Betriebsübertragungen .....	42
2. Übertragung von Gesellschaftsanteilen .....	42
VIII. Steuerliche Behandlung der Beratungskosten .....	42
<b>C. Vorsorgevollmacht des Unternehmers .....</b>	<b>43</b>

## § 2 Unternehmertestament

<b>A. Unternehmenserbrecht .....</b>	<b>48</b>
I. Fehlendes oder fehlerhaftes Unternehmertestament .....	49
1. Betriebsfortführung? .....	50
2. Einkommensteuer bei der Erbauseinandersetzung .....	52
3. Ergebnis: Kein Unternehmen ohne Unternehmertestament .....	53
4. Erbvergleich .....	53
II. Alleinerbeinsetzung des Unternehmensnachfolgers .....	54
1. Unternehmensrechtliche Nachfolgeproblematik .....	54
2. Pflichtteilsberechnung .....	55
3. Latente Einkommensteuer .....	56
4. Doppelbelastung mit Einkommen- und Erbschaftsteuer? .....	57
5. Pflichtteilergänzung .....	57
6. Folgen der Alleinerbeinsetzung .....	58
7. Ergebnis .....	58
8. Beratungskosten anlässlich des Erbfalls .....	58
III. Erbrechtliches Instrumentarium .....	59
1. Idealfall: Alleinerbeinsetzung des Unternehmensnachfolgers .....	59
2. Vor- und Nacherbfolge .....	59
3. Bindungswirkung durch gemeinschaftliche Testamente und Erbverträge .....	60
4. Nachfolgerbestellung durch Dritte .....	61
5. Vermächtnis und Vorausvermächtnis .....	61
6. Teilungsanordnung .....	62
7. Fehlende Erfassung von Betriebsvermögen .....	64
8. Fehlende Koordination mit dem Gesellschaftsvertrag .....	65
9. Beendigung der personellen Verflechtung einer Betriebsaufspaltung .....	65
10. Auflage .....	66
11. Testamentsvollstreckung .....	66
IV. Nachfolgeregelung bei Personengesellschaften .....	70
1. Gesellschaftsrechtliche Nachfolge .....	70
2. Erbrechtliche Nachfolge .....	70
3. Missglückte Regelungen .....	76
<b>B. Typusbildung .....</b>	<b>77</b>
I. Lediger Jungunternehmer .....	78
1. Interessenlage .....	78
2. Vorsorgliche Nachlassgestaltung .....	79
3. Widerrufsklauseln .....	79
II. Kinderloser verheirateter Unternehmer .....	80
1. Interessenlage .....	80
2. Gemeinschaftliches Testament .....	80
3. Formulierungsvorschlag: Gemeinschaftliches Testament .....	80
4. Anmerkungen .....	81

## Inhaltsverzeichnis

III. Junger Handwerksmeister und mitarbeitende Ehefrau .....	82
1. Interessenlage .....	82
2. Gestaltungsvorschlag .....	82
3. Formulierungsvorschlag Testamentsentwurf .....	83
4. Anmerkungen .....	83
IV. Freiberufliche Nachfolge .....	85
1. Interessenlage .....	85
2. Gestaltungsvorschlag WP- und StB-GmbH mit Eintritsrecht .....	87
V. Landwirte .....	88
1. Interessenlage .....	88
2. Rechtliche Regelung .....	88
3. Formulierungsvorschlag Übergabeverpflichtung .....	89
4. Formulierungsvorschlag Erbvertragsvermächtnis .....	90
VI. Älterer verheirateter Unternehmer mit Kindern aus dieser Ehe: Berliner Testament .....	90
1. Interessenlage .....	91
2. Gesetzliche Regelung .....	91
3. Erbvertrag statt gemeinschaftliches Testament .....	92
4. Steuerliche Beurteilung .....	92
5. Gestaltungsvorschlag Erbvertrag .....	93
6. Anmerkungen .....	95
VII. Generationensprung .....	97
1. Interessenlage .....	97
2. Nachlass-Gestaltung .....	98
3. Formulierungsvorschlag Testament .....	98
4. Anmerkung .....	99
VIII. Geschiedener Unternehmer bei Wiederverheiratung .....	99
1. Interessenlage .....	100
2. Gesetzliche Regelung .....	100
3. Formulierungsvorschlag Erbvertrag .....	101
4. Anmerkungen .....	102
IX. Verwitweter Einzelunternehmer .....	104
1. Interessenlage .....	104
2. Gesetzliche Regelung .....	104
3. Formulierungsvorschlag Testament .....	105
4. Anmerkungen .....	105
X. Nichteheliche Lebensgemeinschaft .....	106
1. Interessenlage .....	106
2. Gesetzliche Regelung .....	107
3. Formulierungsvorschlag Testament .....	107
4. Anmerkungen .....	108
XI. Eingetragene Lebenspartnerschaften .....	109
C. Zehn Regeln zum Unternehmertestament .....	110

### § 3 Ehevertrag des Unternehmers

A. Ehevertragsfreiheit und Inhaltskontrolle .....	113
I. Wirksamkeitskontrolle .....	113
II. Ausübungskontrolle .....	114
III. Kritik .....	114
IV. Grenzen der Vertragsfreiheit .....	115
V. Ausländischer Ehepartner .....	117

## Inhaltsverzeichnis

<b>B. Güterstände</b> .....	118
I. Gütertrennung .....	118
1. Rechtsfolgen .....	118
2. Ausgleichsansprüche .....	119
II. Zugewinngemeinschaft .....	119
1. Gesetzliche Regelung .....	120
2. Zugewinnausgleich .....	120
3. Die latente Steuerlast bei der Zugewinnausgleichsberechnung .....	121
4. Der Zugewinn im Erbschaftsteuerrecht .....	122
III. Modifizierte Zugewinngemeinschaft .....	127
1. Ausschluss des Zugewinns bei Scheidung .....	127
2. Ausschluss des Betriebsvermögens aus dem Zugewinnausgleich .....	127
3. Manipulationspotential? .....	129
4. Zugewinngemeinschaft als erbschaftsteuerliche Escape-Klausel .....	129
5. Modifizierte Zugewinngemeinschaft und Ehegattentestament .....	129
IV. Gütergemeinschaft .....	136
1. Mitunternehmerschaft .....	136
2. Pflichtteilsauswirkung .....	136
<b>C. Ehevertrag mit Nachfolgeregelung</b> .....	137
I. Die Brückenfunktion des Ehegatten .....	137
II. Der Ehegatte als Gefährdungspotential .....	137
III. Liquiditätssicherung .....	138
IV. Gesellschaftsvertragliche Beschränkungen .....	138

## Zweiter Teil. Betriebsübertragung

### § 4 Gewerbebetrieb

<b>A. Gestaltungsvarianten</b> .....	141
I. Betriebsverpachtung im Ganzen .....	141
1. Wahlrecht bei Betriebsverpachtung .....	141
2. Buchwertfortführung bei Verpachtung an Übergeber .....	142
3. Betriebsaufgabe .....	142
II. Nießbrauch an Gewerbebetrieb .....	143
1. Zuwendungsnießbrauch .....	143
2. Vorbehaltsnießbrauch .....	146
3. Vorbehaltsnießbrauch mit Überlassung der Ausübung .....	147
4. Quotennießbrauch .....	147
5. Nießbrauch ohne Grundstücksentnahme .....	148
6. Grundstücksentnahme unter Nießbrauchsvorbehalt .....	148
7. Grundstücksübertragung unter Nießbrauchsvorbehalt mit Zurückbehaltung des wirtschaftlichen Eigentums .....	149
III. Schenkungsversprechen auf den Todesfall .....	150
IV. Überlassungsvertrag mit aufgeschobener Erfüllung und Verpachtung an den Erwerbsberechtigten .....	151
V. Unentgeltliche Betriebsüberlassung .....	151
1. Betriebsübertragung im Ganzen .....	152
2. Übertragung von Teilbetrieben .....	153
VI. Entgeltliche Betriebsveräußerung .....	153
1. (Teil-)entgeltliche Übertragung an einen Abkömmling .....	153
2. Unternehmensverkauf an Dritte .....	154

## Inhaltsverzeichnis

<b>B. Gewerbebetriebsübertragung gegen wiederkehrende Zahlungen</b> .....	156
I. Steuerrelevante wiederkehrende Bezüge .....	156
1. Kaufpreisraten .....	157
2. Leibrente .....	157
3. Dauernde Last .....	158
4. Wertsicherungsklauseln .....	160
II. Einkommensteuerliche Qualifizierung .....	161
1. Private Versorgungsrente .....	161
2. Betriebliche Versorgungsrente .....	166
3. Teilentgeltliche Übertragungen .....	167
4. Vollentgeltliche Rechtsgeschäfte .....	168
5. Unterhaltszahlung .....	170
<b>C. Übergabe eines Gewerbebetriebs gegen Versorgungszahlungen als dauernde Last</b> .....	171
I. Formulierungsvorschlag .....	171
II. Anmerkungen .....	175
1. Unternehmenskontinuität .....	175
2. Vertragsgegenstand .....	176
3. Haftung .....	176
4. Gewährleistungsübernahme .....	176
5. Betriebspflichtungsrisiko .....	176
6. Arbeitsverhältnisse .....	176
7. Dauerschuldverhältnisse .....	177
8. Versorgung des Übergebers .....	177
9. Rücktritts- und Widerrufsrechte .....	177
10. Buchwertfortführung .....	178
11. Betrieb ohne positiven Substanz- oder Ertragswert .....	178
12. Schenkungsteuer .....	179
13. Umsatzsteuer .....	179
14. Grunderwerbsteuer .....	179
15. Kosten .....	179
III. Checkliste Betriebsübertragung .....	179

### § 5 Hofübergabe eines landwirtschaftlichen Betriebs

I. Altanteilsvertrag .....	182
1. Überblick .....	182
2. Tatbestand .....	182
3. Gesetzliche Erbberechtigung? .....	183
4. Subjektive Äquivalenz .....	183
5. Keine Rückabwicklung .....	183
6. Dualistischer Leibgedingsbegriff .....	184
7. Bundes- und landesrechtliche Regelungen .....	185
II. Einkommensteuer bei land- und forstwirtschaftlichen Grundstücken .....	188
1. Land- und forstwirtschaftliches Betriebsvermögen .....	188
2. Vertragsgestaltung .....	189
III. Formulierungsvorschlag Hofübergabevertrag .....	191
IV. Anmerkungen zum Hofübergabevertrag .....	195
1. Vertragsgegenstand .....	195
2. Leibgeding .....	195
3. Schuldübernahme .....	197
4. Geschwisterabfindung, Pflichtteilsverzicht .....	197
5. Grundbucheintragung .....	198

## Inhaltsverzeichnis

6. Zwangsvollstreckung .....	198
7. Einkommensteuer .....	198
8. Schenkungsteuer .....	202
9. Umsatzsteuer .....	205
10. Kosten .....	205

## Dritter Teil. Freiberufliche Tätigkeit

### § 6 Freiberufliche Praxis

<b>A. Einzelpraxis</b> .....	208
I. Situation der Einzelpraxis .....	208
II. Praxisveräußerung .....	210
1. Veräußerung an Fremde .....	210
2. Veräußerung an Angestellte .....	211
III. Heilung nichtiger Praxisübertragungen .....	211
IV. Stufenmodell bei Praxisübertragung .....	211
1. Verschwiegenheitspflicht .....	211
2. Wettbewerbsbeschränkungen .....	212
3. Anstellungsvertrag .....	212
V. Rückabwicklung des Kaufs einer Steuerberaterpraxis nach Bereicherungsrecht .....	213
VI. Nachfolge von Todes wegen .....	214
<b>B. Aufnahme in Einzelpraxis</b> .....	215
I. Bürogemeinschaft oder Mitunternehmerschaft? .....	215
1. Berufsrechtliche Zulässigkeit .....	215
2. Einkommensteuerliche Abgrenzung .....	216
3. Umsatzsteuer .....	216
II. Haftung .....	216
III. Aufnahme naher Angehöriger .....	216
1. Vorweggenommene Erbfolge .....	217
2. Vereinbarung von lebenslangen Versorgungsleistungen .....	217
3. Nießbrauch und Unterbeteiligung .....	219
IV. Scheinsozietät und Scheinsozitus .....	219
V. Veräußerungsbesteuerung .....	220
<b>C. Soziätäserweiterung</b> .....	220
I. Haftung .....	221
1. Altverbindlichkeiten .....	221
2. Nachhaftung .....	221
3. Gesetzliche Schuldverhältnisse .....	221
4. Steuerhaftung .....	222
II. Soziätätsvertrag: (Vorschlag der Steuerberaterkammer Stuttgart) .....	222
III. Ausgleichszahlung .....	228
1. Zivilrecht .....	228
2. Einkommensteuer .....	228
IV. Bilanzierung .....	229
1. Gesellschaft .....	229
2. Einbringung einer Praxis mit Gewinnermittlung gem. § 4 Abs. 3 EStG .....	229
V. Gewerbesteuer .....	230
<b>D. Ausscheiden aus einer Soziätät</b> .....	231
I. Nachvertragliches Wettbewerbsverbot .....	231

## Inhaltsverzeichnis

II. Betriebliche Versorgungsrente .....	232
1. BFH-Rechtsprechung .....	232
2. Kanzleiveräußerung durch verbliebene Gesellschafter .....	233
III. Ausscheiden von Todes wegen: Fortsetzungsklausel .....	234
<b>E. Realteilung .....</b>	<b>234</b>
I. Definition der Realteilung .....	235
1. Rechtsentwicklung .....	235
2. Tatbestandsmerkmale der Realteilung .....	236
II. Abgrenzung der Realteilung .....	236
1. Übertragung eines Mitunternehmeranteils .....	236
2. Sachwertabfindung .....	236
III. Folgen der Sperrfrist .....	237
IV. Ausweichgestaltungen .....	237
1. Zweigliedrige Sozietät .....	237
2. Mehrgliedrige Sozietät .....	238

### § 7 Partnerschaftsgesellschaft

I. Gründung .....	240
1. Gründungsvarianten .....	240
2. Ausübung freier Berufe als Gegenstand .....	240
3. Registeranmeldung .....	240
4. Genehmigungserfordernisse/Zulassung .....	240
5. Beginn der Gesellschaft .....	241
II. Partnerschaftsgesellschaftsvertrag .....	241
1. Name gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 1, § 2 PartGG .....	241
2. Sitz der Partnerschaft gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 1 PartGG .....	241
3. Gegenstand der Partnerschaft .....	242
4. Geschäftsführung und Vertretung, § 6 und 7 PartGG .....	242
5. Gesellschafterversammlung und Stimmrecht .....	242
6. Erbrechtliche Nachfolge .....	242
III. Haftung .....	243
IV. Die steuerliche Behandlung der Partnerschaftsgesellschaft .....	243
1. Grundsätze .....	243
2. Gründung .....	244
V. Vertragsgestaltung .....	244
VI. Muster Registeranmeldung .....	254

### Vierter Teil. Familienpersonengesellschaft

#### § 8 Gesellschaftsrechtliche Grundlagen

<b>A. Einführung .....</b>	<b>259</b>
I. Der Trend zum Personenunternehmen .....	259
II. Die Transparenz des Personenunternehmens .....	260
III. Gestaltungsvarianten bei Personengesellschaften .....	261
1. Gesetzliche Regelung .....	261
2. Besondere Regelungsmaterien bei Familienpersonengesellschaften ..	262
3. Gütergemeinschaft .....	262
<b>B. Aufnahme in ein Einzelunternehmen .....</b>	<b>263</b>
I. Buchwertfortführung gem. § 24 UmwStG und § 6 Abs. 3 EStG .....	264
II. § 6 Abs. 3 Satz 1 Halbs. 2 EStG .....	264
III. Sperrfristverletzung .....	264

## Inhaltsverzeichnis

<b>C. Übertragung von Mitunternehmeranteilen</b> .....	265
I. Unentgeltliche Übertragung .....	265
1. Gesamtübertragung .....	265
2. Übertragung eines Teils eines Mitunternehmeranteils .....	265
3. Zurückbehaltung von funktional wesentlichem Betriebsvermögen ..	266
4. Entnahme von Sonderbetriebsvermögen vor KG- Anteilsübertragung .....	267
II. Teilentgeltliche Übertragung von Mitunternehmeranteilen .....	267
<b>D. Transfer von Einzelwirtschaftsgütern</b> .....	268
I. Überführung ohne Rechtsträgerwechsel .....	268
II. Übertragung mit Rechtsträgerwechsel .....	270
1. Synchronübertragung? .....	270
2. Einkommensteuer .....	272
3. Erbschaftsteuerliche Beurteilung der isolierten Übertragung von Sonderbetriebsvermögen .....	274
III. Das Reinvestitionsmodell: Entgeltliche Übertragung von Einzelwirtschaftsgütern .....	274
1. Mitunternehmeranteil mit Sonderbetriebsvermögen .....	274
2. Schuldübernahme als Gegenleistung .....	275
3. Die Reinvestitionsvergünstigung des § 6 b EStG .....	276
<b>E. Vertragsgestaltung</b> .....	277
I. Governance Kodex für Familienunternehmen .....	278
1. Präambel in Gesellschaftsverträgen .....	278
2. Poolverträge .....	278
3. Gesellschaftsvertragliche Abfindungsreduzierung .....	279
4. Rücklagenbildung .....	279
5. Stimmrecht .....	279
6. Langfristiger Kündigungsausschluss .....	280
7. Rückgewähr- und Ausschlussklauseln .....	280
8. Güterstandsklauseln mit Pflichtteilsverzicht .....	283
II. Beirat .....	283
III. Mediation .....	284
IV. Steuerliche Anerkennung einer Familienpersonengesellschaft .....	285
1. Normalstatut .....	285
2. Die Mitunternehmerschaft gefährdende Klauseln .....	286
 <b>§ 9 Stille Gesellschaft und Unterbeteiligung</b>	
I. Einführung .....	288
II. Typische stille Gesellschaft .....	288
1. Vertragliche Regelung .....	288
2. Einkommensteuer .....	289
3. Schenkungsteuer .....	291
4. Urkundengestaltung: Schenkung und Errichtung einer typischen stillen Gesellschaft .....	291
III. Typische Unterbeteiligung .....	294
1. Gestaltungsgrundsätze .....	294
2. Einkommensteuer .....	295
3. Schenkungsteuer .....	296
IV. Atypisch stille Gesellschaft .....	296
1. Vertragliche Regelung .....	297
2. Einkommensteuer .....	297
3. Umsatzsteuer .....	298
4. Bewertung .....	298

## Inhaltsverzeichnis

V. Atypisch stille Unterbeteiligung .....	298
1. Gestaltungegrundsätze .....	298
2. Einkommensteuer .....	299
3. Schenkungsteuer .....	299
4. Urkundengestaltung: Atypische Unterbeteiligung .....	300
VI. GmbH & Still .....	302
1. Kapitalerhaltung .....	302
2. Eintragung im Handelsregister .....	302
3. Einkommensteuer .....	303
4. Erbschaftsteuer .....	304

### § 10 Gesellschaft bürgerlichen Rechts

I. Zivilrechtliche Grundlagen .....	306
1. Anwendungsbereich .....	306
2. Abschluss des Gesellschaftsvertrages .....	306
3. Vertretungsregelung .....	307
4. Haftung .....	308
5. Anwachsung .....	311
6. Abfindungsguthaben .....	311
7. Erbrechtliche Nachfolge .....	312
8. Minderjährige Gesellschafter .....	314
II. Steuerrecht .....	315
1. Die GbR als Steuersubjekt .....	315
2. Grunderwerbsteuer .....	315
3. Umsatzsteuer .....	316
4. Schenkungsteuer .....	317
5. Einkommensteuer .....	318
III. Vertragsgestaltung: Gewerbliche GbR .....	319

### § 11 Offene Handelsgesellschaft

I. Errichtung einer OHG .....	323
1. Anwendungsbereich .....	324
2. Gesellschafterbeiträge .....	324
3. Geschäftsführung und Vertretung .....	325
4. Gewinnverteilung und Entnahmen .....	325
II. Nachfolgeregelung .....	325
1. Nachfolge unter Lebenden .....	326
2. Nachfolge von Todes wegen .....	326
3. Vererbung bei Personenhandelsgesellschaften .....	326
III. Abfindungsansprüche .....	327
1. Abfindungsausschluss .....	329
2. Einzelne Bewertungsverfahren .....	329
3. Buchwertklausel .....	330
4. Stuttgarter Verfahren .....	330
5. Umsatzbezogene Abfindung .....	331
6. Praktikerformel der Handwerkskammern .....	331
7. Ratenzahlung .....	331
8. Anteils- und Betriebsvermögensbewertungsverordnung – AntBV BewV .....	332
9. Schiedsgutachterklausel .....	332

## Inhaltsverzeichnis

IV. Besteuerung .....	332
1. Laufende Besteuerung .....	332
2. Besteuerung bei Fortsetzungs- und Nachfolgeklauseln .....	332
V. Vertragsmuster: Errichtung einer OHG .....	334
 § 12 Kommanditgesellschaft	
I. Gesetzliche Regelung .....	340
1. Haftung .....	340
2. Gesellschaftsanteil .....	341
3. Tätige Gesellschafter .....	342
4. Minderjährige Gesellschafter .....	342
II. Vertragsgestaltung .....	343
1. Bestimmtheitsgrundsatz .....	343
2. Unzulässige Vertragsklauseln .....	343
III. Vererbung von Sonderbetriebsvermögen .....	343
IV. Besteuerung .....	346
1. Steuerliche Anerkennung .....	346
2. Mitunternehmerschaft .....	346
3. Umfang des Betriebsvermögens .....	346
4. Gewinnverteilung .....	347
V. Formulierungsvorschlag: Kommanditgesellschaftsvertrag .....	348
1. Urkunde .....	348
2. Checkliste: Kommanditgesellschaft .....	352
VI. KG-Anteilsübertragung mit Nießbrauchsvorbehalt .....	352
1. Nießbrauchvorbehalt .....	353
2. Surrogat .....	355
3. Nießbrauch an den eingebrachten Wirtschaftsgütern .....	355
4. Vorbehaltsnießbrauch am Gesellschaftsanteil .....	356
5. Zuwendungsnießbrauch an Gesellschaftsanteilen .....	357
6. Einlagenrückgewähr durch vorbehaltene Leistungen .....	357
VII. Vertragsmuster: KG-Anteilsabtretung .....	358
1. Geschäftsanteilsabtretung und Übertragung eines Gesellschaftsanteiles ....	358
2. Registeranmeldung .....	361
3. Anmerkungen .....	361

## Fünfter Teil. Familienkapitalgesellschaft

### § 13 Gesellschaft mit beschränkter Haftung

<b>A. GmbH-Reform: Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen – MoMiG .....</b>	364
I. Rechtsentwicklung .....	365
II. Neuregelung durch das MoMiG .....	365
1. Inkrafttreten .....	365
2. Stellungnahme des Bundesrats .....	370
III. Limited statt GmbH? .....	370
<b>B. Unternehmenssteuerreform .....</b>	371
I. Überblick .....	372
II. Körperschaft- und Einkommensteuerbelastung aufgrund der Unternehmenssteuerreform .....	373
1. Kapitalgesellschaft .....	374
2. Personengesellschaften .....	375

## Inhaltsverzeichnis

III.	Gewerbesteuerbelastung .....	375
1.	Rechtslage bis Ende 2008 .....	375
2.	Unternehmensteuerreform 2008 .....	376
IV.	Verlustverrechnung .....	378
V.	Ergebnis .....	379
<b>C.</b>	<b>Publizität: Elektronischer Rechtsverkehr (EHUG)</b> .....	380
I.	Frühere Praxis .....	381
II.	Neuregelung .....	381
III.	Elektronisches Unternehmensregister .....	382
IV.	Folgen für die Praxis .....	382
V.	Rechnungslegung .....	383
VI.	Prüfungspflicht .....	384
VII.	Offenlegung .....	384
1.	Kleine Gesellschaften .....	384
2.	Mittelgroße Gesellschaften .....	384
3.	Große Gesellschaften .....	384
<b>D.</b>	<b>Der Geschäftsführervertrag</b> .....	384
I.	Der Geschäftsführer als Organ der Gesellschaft .....	385
1.	Funktionsebenen .....	385
2.	Vertretungsorgan .....	385
II.	Dienstvertrag .....	386
III.	Sozialversicherungspflicht .....	386
IV.	Haftung der Geschäftsführer .....	387
1.	Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern .....	388
2.	Möglichkeiten der Haftungsbegrenzung .....	392
3.	Steuerhaftung des Geschäftsführers .....	392
V.	Formulierungsvorschlag: Der Geschäftsführervertrag des nicht sozialversicherungspflichtigen Gesellschafter-Geschäftsführers .....	395
<b>E.</b>	<b>Familien GmbH</b> .....	397
I.	Gründung einer gewerblich tätigen GmbH .....	398
1.	Satzungsgestaltung .....	398
2.	Steuerliche Belastungen .....	399
II.	Vertragsgestaltung .....	400
III.	Vermögensverwaltende GmbH .....	408
IV.	Unentgeltliche Geschäftsanteilsübertragung .....	409
1.	Nießbrauch an Kapitalgesellschaftsanteilen .....	409
2.	Vereinbarung von Versorgungsleistungen .....	410
<b>F.</b>	<b>Unternehmenskaufvertrag (Share Deal)</b> .....	411
I.	Abgrenzung .....	411
II.	Vertragsgestaltung: Unternehmenskauf .....	411
III.	Anmerkungen .....	416
1.	Verhandlungsphase .....	416
2.	Beschlussfassung .....	416
3.	Gewinnverteilungsbeschluss .....	417
4.	Beschaffenheitserklärungen .....	417
5.	Eigenkapitalgarantie .....	417
6.	Gewährleistung .....	417
7.	Umsatzsteuer .....	418
8.	Grunderwerbsteuer .....	418
9.	Ertragsteuern .....	418

## Inhaltsverzeichnis

### § 14 Aktiengesellschaft

I. Überblick .....	419
1. Satzungsstrenge .....	419
2. Weisungsfreier Vorstand .....	420
3. Namensaktien .....	420
II. Die börsennotierte AG .....	420
1. Erbschaftsteuerreform .....	420
2. Steuerbegünstigte Rechtsträger .....	421
3. Familiengesellschaften .....	421
III. Die kleine Aktiengesellschaft .....	421
1. Gesetzliche Regelung .....	421
2. Gestaltungsstrategien .....	422
3. Formulierungsbeispiel: Formwechselnde Umwandlung .....	422
IV. REITs .....	428
V. Kommanditgesellschaft auf Aktien .....	428
1. Gesetzliche Regelung .....	428
2. Anwendungsbereich .....	429
3. Organe der Gesellschaft .....	429
4. Ertragsbesteuerung .....	430
5. Erbschaftsteuer .....	430
6. Börsenzulassung .....	431

### Sechster Teil. Doppelgesellschaften

### § 15 Die GmbH & Co. KG

<b>A. Gestaltungsvarianten .....</b>	436
I. Personengleiche GmbH & Co. KG .....	436
II. Nicht personengleiche GmbH & Co. KG .....	437
III. Die Einpersonen-GmbH & Co. KG .....	438
IV. Die Einheits-GmbH & Co. KG .....	438
1. Zulässigkeit .....	438
2. Gesetzliche Regelung .....	439
3. Darlehensgewährung .....	439
4. Steuerliche Vorzüge der Einheits-GmbH & Co. KG .....	440
5. Zusammenfassung .....	440
V. Urkundengestaltung einer Einheits-GmbH & Co. KG .....	441
1. GmbH-Vertrag .....	441
2. GmbH & Co. KG-Vertrag .....	443
3. Anmerkungen zum GmbH & Co. KG-Vertrag .....	452
VI. Limited & Co. KG .....	455
<b>B. Der Weg in die GmbH &amp; Co. KG .....</b>	456
I. Errichtung einer GmbH & Co. KG aus einem Einzelunternehmen .....	456
1. Gründungsprobleme .....	456
2. Einbringung .....	456
3. Ausgliederung .....	457
4. Einkommensteuer .....	457
5. Grunderwerbsteuer .....	457
6. Gestaltungsvorschlag für einen Ausgliederungsvertrag: Einzelkaufmännisches Unternehmen auf GmbH & Co. KG .....	458
II. Wege aus der GbR in die GmbH & Co. KG: Identitätswahrende Umformung .....	460

## Inhaltsverzeichnis

III. Errichtung einer GmbH & Co. KG aus einer KG .....	461
IV. Formwechsel einer GmbH in eine GmbH & Co. KG .....	461
1. Gestaltungsvarianten .....	462
2. Der Königsweg in die Einheits-GmbH & Co. KG .....	463
3. Kapitalausstattung der GmbH & Co. KG .....	463
4. Gründung der Komplementär-GmbH .....	464
5. Formwechselbeschluss .....	466
6. Hinweis .....	467
<b>C. Haftungssystem .....</b>	<b>467</b>
I. Haftung der GmbH & Co. KG .....	467
1. Vertragliche Garantiehaftung .....	467
2. Vertragliche Verschuldenshaftung .....	468
3. Unerlaubte Handlung, §§ 823 ff. BGB .....	468
4. Haftung für Verrichtungsgehilfen gem. § 831 BGB .....	468
5. Gefährdungshaftung .....	469
6. Produkthaftung .....	469
7. Prospekthaftung .....	469
8. Sozialplanhaftung gem. § 112 BetrVG .....	469
9. Steuerschuldenhaftung .....	469
II. Haftung der Kommanditisten .....	469
1. Gründungshaftung .....	470
2. Einlagenrückgewähr .....	470
3. Kapitalersatzhaftung .....	470
<b>D. Rechnungslegungs-, Prüfungs- und Offenlegungspflichten .....</b>	<b>470</b>
<b>E. Besteuerung .....</b>	<b>471</b>
I. Einkommensteuer .....	471
1. Einbringung .....	471
2. Sonderbetriebsvermögen .....	471
3. Einheitliche und gesonderte Gewinnfeststellung gem. § 180 Abs. 1 Nr. 2 AO .....	472
4. Verlustbegrenzung gem. § 15 a EStG .....	473
5. Steuerliche Anerkennung einer Familien-Personengesellschaft .....	473
II. Gewerbesteuer .....	474
III. Grunderwerbsteuer .....	475
IV. Umsatzsteuer .....	475
V. Erbschaftsteuer .....	475
<b>F. Die gewerblich geprägte (mitunternehmerische) GmbH &amp; Co. KG .....</b>	<b>476</b>
I. Betriebserhaltungsmodell .....	476
1. Vermeidung der Aufdeckung stiller Reserven trotz Betriebsaufgabe .....	477
2. Vorweggenommene Erbfolge .....	477
II. Vertragsmuster: Errichtung einer GmbH & Co. KG .....	478
1. Urkundenmantel .....	478
2. Gesellschaftsvertrag .....	479
III. Anmerkungen .....	480
1. Zum Urkundenmantel .....	480
2. Gesellschaftsvertrag .....	481
<b>G. Gewerbliche Prägung von Privatvermögen .....</b>	<b>482</b>
I. Gestaltungsalternativen .....	483
1. Bisherige Praxis .....	483
2. Varianten der Vertragsgestaltung .....	483
3. Einbringungsgegenstand .....	483
4. Einbringung ohne Rechtsträgerwechsel .....	484

## Inhaltsverzeichnis

II. Einkommensteuerliche Folgen .....	484
1. Neue AfA-Basis .....	485
2. Geprägeverlust bei Geschäftsführung durch Kommanditisten? .....	485
3. Gewerblicher Grundstückshandel durch Einbringung .....	486
4. KG-Anteilsübertragung .....	486
III. Gewerbesteuer .....	487
1. Nießbrauchbestellung .....	487
2. Grundstücksverwaltende Komplementär-GmbH .....	487
IV. Nachteile der GmbH & Co. KG .....	487
V. Vertragsmuster: Gewerbliche Prägung von Privatvermögen .....	488
1. Urkundenmantel: Errichtung einer GmbH & Co. KG .....	488
2. Gesellschaftsvertrag .....	489
3. Muster: Registeranmeldung .....	491
4. Anmerkungen .....	492
<b>H. KG-Anteilsübertragung</b> .....	492
I. Vorheriger Registervollzug .....	492
1. Kommanditgesellschaft .....	492
2. Grundbuchvollzug .....	493
II. Einkommensteuer .....	493
1. Nießbrauchvorbehalt .....	493
2. Versorgungsleistungen .....	494
III. Schenkungsteuer .....	494
1. Bis zum 21. 12. 2008 getroffene Vereinbarungen .....	494
2. Erbschaftsteuerreform .....	494
IV. Grunderwerbsteuer .....	494
V. Zusammenfassende Gestaltungsempfehlung .....	495
<b>I. Die Privatvermögen verwaltende GmbH &amp; Co. KG</b> .....	495
I. Anwendungsbereich .....	495
II. Rechtsfolgen .....	496
1. Komplementär-GmbH .....	496
2. Bilanzierungspflicht der GmbH & Co. KG .....	496
3. Offenlegungspflicht der GmbH & Co. KG .....	498
4. Haftungsbeschränkung ohne Handelsbilanz? .....	498
5. IHK-Mitgliedschaft .....	498
6. Gewerbeordnung .....	499
III. Besteuerung .....	499
1. Einkommensteuer .....	499
2. Nießbrauch am Anteil einer vermögensverwaltenden Personengesellschaft .....	500
IV. Übergang von einer gewerblich geprägten zu einer Privatvermögen verwaltenden GmbH & Co. KG .....	500

## § 16 Betriebsaufspaltung

<b>A. Rechtsprechung zur Betriebsaufspaltung</b> .....	502
I. Historische Entwicklung .....	502
II. Definition .....	503
III. Echte Betriebsaufspaltung .....	503
IV. Unechte Betriebsaufspaltung .....	504
V. Einheitsbetriebsaufspaltung .....	505
VI. Spaltung in Betriebs- und Besitzunternehmen gem. § 123 UmwG .....	505
1. Gesetzliche Regelung .....	505
2. Zuordnung der Arbeitsverhältnisse .....	506
3. Sozialplanpflicht .....	506

## Inhaltsverzeichnis

VII. Mitunternehmerische Betriebsaufspaltung .....	506
VIII. Steuerliche Nachteile der Betriebsaufspaltung .....	507
<b>B. Betriebsaufspaltung zur vorweggenommenen Erbfolge .....</b>	<b>507</b>
I. Echte Betriebsaufspaltung .....	507
II. GmbH-Gründung .....	508
III. Pachtvertrag .....	509
IV. Formulierungsvorschlag: Pachtvertrag (echte Betriebsaufspaltung) .....	509
<b>C. Verhinderung einer Betriebsaufspaltung durch Verpachtung ohne personelle Beherrschung .....</b>	<b>512</b>
I. Wiesbadener Modell .....	512
1. Fehlende personelle Beherrschung .....	513
2. Übertragungsverpflichtung im Scheidungsfall .....	514
II. Einstimmigkeitsvereinbarung .....	514
<b>D. Beendigung einer Betriebsaufspaltung .....</b>	<b>515</b>
I. Beendigung der Betriebsaufspaltung durch Einbringung des Besitzunternehmens in die Betriebskapitalgesellschaft .....	515
II. Formwechsel der Betriebs-GmbH in eine GmbH & Co. KG .....	515

## Siebter Teil. Die Stiftung

### § 17 Unternehmensnachfolge mittels Familienstiftung

<b>A. Gesetzliche Regelung .....</b>	<b>518</b>
I. Errichtung einer Familienstiftung .....	518
1. Stiftungsgründung .....	518
2. Die „private“ Familienstiftung .....	519
3. Stiftungsreform .....	519
4. Rechtsfolgen der Familienstiftung .....	520
II. Familienstiftung zur Unternehmensnachfolge .....	523
1. Der Bestand an unternehmensverbundenen Stiftungen .....	523
2. Unternehmensstiftungen .....	524
3. Beteiligungsträgerstiftungen .....	524
<b>B. Besteuerung der Familienstiftung .....</b>	<b>525</b>
I. Ertragsteuern .....	525
1. Stiftungserrichtung .....	525
2. Laufende Besteuerung .....	525
II. Erbschaftsteuer .....	525
<b>C. Privatnützige Stiftungen .....</b>	<b>526</b>
I. Betriebliche Sozialstiftungen .....	526
II. Wohnungsbaugenossenschaften .....	526
<b>D. Doppelstiftung .....</b>	<b>527</b>
I. Gestaltung .....	527
II. Steuerliche Beurteilung .....	528
III. Vertragsmuster .....	528

