

# Fremdfinanzierung für den Mittelstand

Betriebswirtschaft, Zivilrecht, Steuerrecht, Bilanzrecht

von

Dr. Konrad Bösl, Peter Schimpfky, Dr. Ernst-Albrecht von Beauvais

1. Auflage

Fremdfinanzierung für den Mittelstand – Bösl / Schimpfky / Beauvais

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 2013

Verlag C.H. Beck im Internet:

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

ISBN 978 3 406 65143 4

# beck-shop.de

Bösl/Schimpfky/von Beauvais  
Fremdfinanzierung für den Mittelstand

## Fremdfinanzierung für den Mittelstand

Alternativen zum Bankkredit  
Betriebswirtschaft – Zivilrecht – Steuerrecht – Bilanzrecht

Herausgegeben von

**Dr. Konrad Bösl**  
Dipl.-Kaufmann in München

**Peter Schimpfky**  
Steuerberater in München

und

**Dr. Ernst-Albrecht von Beauvais LL.M.**  
Rechtsanwalt in Düsseldorf

Bearbeitet von

*Dr. Volker Baas* M.P.A., Rechtsanwalt, Frankfurt; *Dr. Ernst-Albrecht von Beauvais* LL.M., Rechtsanwalt, Düsseldorf; *Dr. Konrad Bösl* Dipl.-Kaufmann, München; *Dr. Andreas Buschmeier* Dipl.-Volkswirt, Kassel; *Dr. Oliver Everling* Dipl.-Kaufmann, Frankfurt; *Elke Fischer* Steuerberaterin, Stuttgart; *Dr. Frank Golland* Dipl.-Kaufmann, Frankfurt; *Peter Thilo Hasler* Dipl.-Volkswirt, München; *Stephan Heinemann* Rechtsanwalt, München; *Dr. Anna Lucia Izzo-Wagner* LL.M.Eur., Rechtsanwältin, Frankfurt; *Prof. Dr. Markus Jordan* Dozent für externe Rechnungslegung und betriebliche Steuerlehre, Ingolstadt; *Dr. Bert Kimpel* Rechtsanwalt, Steuerberater und Fachanwalt für Steuerrecht, Düsseldorf; *Martin Kraus* Rechtsanwalt, München; *Sebastian Lackus* Steuerberater, Stuttgart; *Christopher Peine* Mag. iur., Rechtsanwalt, Frankfurt; *Dr. Isabel Rauch* LL.M., Rechtsanwältin, Köln; *Peter Schimpfky* Steuerberater, München; *Werner Schulze* Wirtschaftsprüfer, München; *Dr. Christian Traichel* Rechtsanwalt und Fachanwalt für Steuerrecht, München; *Maria Weiers* Rechtsanwältin, Düsseldorf; *Dr. Franz Weinberger* Rechtsanwalt, München; *Dr. Simon Felix Weppner* M.C.L., Rechtsanwalt und Steuerberater, Düsseldorf; *Dr. Annette Zitzelsberger* Steuerberaterin, München



Verlag C. H. Beck München 2014

# beck-shop.de

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

ISBN 9783406651434

© 2014 Verlag C. H. Beck oHG  
Wilhelmstraße 9, 80801 München

Druck und Bindung: fgb · freiburger graphische betriebe  
Bebelstraße 11, 79108 Freiburg

Satz: Druckerei C. H. Beck Nördlingen

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier  
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

## Vorwort der Herausgeber

Die Finanz- und Wirtschaftskrise in den Jahren 2008 und 2009 hat vielen mittelständischen Unternehmen vor Augen geführt, dass sie sich selbst auf eine langjährige Hausbankbeziehung nicht uneingeschränkt verlassen können. Obgleich die vielfach befürchtete gesamtwirtschaftliche Kreditklemme ausgeblieben ist, hatten viele mittelständische Unternehmen damit zu kämpfen, dass ihre Bank nicht mehr oder nur noch eingeschränkt für die Unternehmensfinanzierung zur Verfügung stand. In nicht wenigen Fällen hatten mittelständische Unternehmen sogar mit einer Einschränkung oder Kündigung von Kreditlinien zu kämpfen. Deshalb verwundert es nicht, dass Flexibilität und Unabhängigkeit in der Unternehmensfinanzierung in den strategischen Fokus der Unternehmen traten. Diese Neuorientierung in der Unternehmensfinanzierung können kapitalmarktorientierte Fremdfinanzierungsinstrumente leisten. Die Ausgestaltung von Schuldverschreibungen, Schuldscheindarlehen und verschiedene Formen von Mezzanine Kapital haben sich in den letzten Jahren derart geändert, dass sie gleichermaßen den Bedürfnissen mittelständischer Unternehmen und Investoren gerecht werden.

Mit der sogenannten Mittelstandsanleihe wurde die seit jeher von großen Unternehmen zur langfristigen Finanzierung eingesetzte Schuldverschreibung mittelständischen Unternehmen zugänglich gemacht. An verschiedenen Börsenplätzen wurden hierfür spezifische Marktsegmente eingerichtet. Damit wird es mittelständischen Unternehmen möglich, Fremdkapital bei einer Vielzahl von Investoren aufzunehmen. Die von den Börsen erlassenen – weitgehend vergleichbaren – Zulassungsvoraussetzungen und Folgepflichten für die Einbeziehung der Anleihen in den Börsenhandel stellen grundsätzliche Rahmenbedingungen für das Engagement der Investoren dar.

Die an Dynamik zunehmende Diversifikation mittelständischer Unternehmen in der Nutzung von Fremdfinanzierungsinstrumenten stellt diesen Unternehmenstypus vor eine Vielzahl ökonomischer, rechtlicher, steuerlicher und bilanzieller Fragen, mit denen er bislang nicht befasst war. Auch für den traditionellen Beraterkreis mittelständischer Unternehmen ist es nicht einfach, alle mit den kapitalmarktorientierten Finanzierungsinstrumenten verbundenen Effekte und Spezialfragen in seiner Gesamtheit zu überblicken. Hier setzt das vorliegende Handbuch an, indem es die einzelnen, jenseits von Bankkrediten gängigen Fremdfinanzierungsinstrumente für den Mittelstand in ihrem Aufbau und ihrer

# beck-shop.de

## *Vorwort*

Funktionsweise darstellt, um sich dann den mit diesen Finanzierungsinstrumenten verbundenen spezifischen zivilrechtlichen, steuerlichen und bilanziellen Ausgestaltungen zu widmen. Die hohe Qualität und Praxisnähe dieses Handbuchs wird durch die langjährige Erfahrung der Autoren in der Konzeption und Umsetzung kapitalmarktorientierter Fremdfinanzierungsinstrumente gewährleistet. Der Leser kann sich sicher sein, dass ihm kein Lehrbuchwissen vermittelt wird; die Erläuterungen beziehen sich auf den Stand der Rechtslage 2013. Die Herausgeber danken allen Autoren für ihr Engagement und die professionelle Bearbeitung ihrer Beiträge. Besonderer Dank gilt dem Beck-Verlag für die Verlegung dieses Handbuchs und im Besonderen Frau Dr. Stephanie Reinhart für ihre zuverlässige und ideenreiche Betreuung. Ihr Lob gebührt den Autoren, Ihre Anmerkungen und Kritik den Herausgebern.

München, Düsseldorf, im Herbst 2013

Dr. Konrad Bösl  
Peter Schimpfky  
Dr. Ernst-Albrecht von Beauvais

# beck-shop.de

## Geleitwort

Mittelständische Unternehmen prägen die Struktur der deutschen Wirtschaft. Sie stellen rund zwei Drittel der Arbeitsplätze und leisten einen wesentlichen Beitrag zum Bruttosozialprodukt. Der rapide zunehmende internationale Wettbewerb, der damit verbundene Druck auf die Innovationskraft und kürzer werdende Produktlebenszyklen zwingen den Mittelstand, ständig seine Fähigkeit zu verbessern, Kapital zu beschaffen und den Kapitalbedarf flexibel zu decken. Dabei kann der Mittelstand nicht mehr wie früher auf eine umfangreiche Kreditfinanzierung durch die Banken vertrauen. Die Stabilität und Unabhängigkeit der Unternehmensfinanzierung sicherzustellen wird zur dauerhaften strategischen und operativen Aufgabe in mittelständischen Unternehmen. Deshalb ist die Unternehmensfinanzierung eine der Säulen unternehmerischen Erfolgs.

Dieses Handbuch reagiert auf die sich im Umbruch befindende Mittelstandsfinanzierung und die gestiegene Nachfrage nach Finanzierungsformen jenseits des klassischen Bankkredits. Der besondere praktische Nutzen des Handbuchs beruht auf der systematischen und verständlichen Abhandlung der betriebswirtschaftlichen und rechtlichen Aspekte – speziell zugeschnitten auf die Belange des Mittelstands. Dank der instrumentbezogenen Darstellung kann sich der Leser einen schnellen Überblick verschaffen und bei der Umsetzung auf die zahlreichen Vertragsmuster und Praxishinweise zurückgreifen. Das Handbuch ist eine große Hilfe für alle, die sich mit der Unternehmensfinanzierung befassen.

Prof. Dr. Heribert Hirte, LL. M. (Berkeley), Universität Hamburg,  
MdB, Köln/Bonn

# beck-shop.de

## Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis .....	XI
Abkürzungs- und Literaturverzeichnis .....	XXI

### Teil 1 Betriebswirtschaft

§ 1 Mittelstandsfinanzierung im Umbruch ( <i>Jordan</i> ) .....	1
§ 2 Rating und Covenants ( <i>Buschmeier/Everling</i> ) .....	25
§ 3 Schuldscheindarlehen ( <i>Bösl</i> ) .....	43
§ 4 Schuldverschreibungen ( <i>Hasler</i> ) .....	59
§ 5 Formen und Gestaltungsvarianten einer Mezzanine- Finanzierung ( <i>Golland</i> ) .....	81

### Teil 2 Zivilrecht, Steuerrecht, Bilanzrecht

§ 6 Steuerliche Rahmenbedingungen ( <i>Schimpfky</i> ) .....	103
§ 7 Schuldscheindarlehen ( <i>Baas/Izzo-Wagner/Schimpfky</i> ) .....	123
§ 8 Mittelstandsanleihen ( <i>Heinemann/Weinberger</i> ) .....	139
§ 9 Wandelschuldverschreibungen ( <i>von Beauvais/Fischer/Lackus/ Traichel</i> ) .....	161
§ 10 Nachrangdarlehen, Partiarisches Darlehen, Forderungsver- zicht gegen Besserungsschein ( <i>Kimpel/Peine/Weiers/Weppner</i> ) .....	221
§ 11 Stille Beteiligungen ( <i>Rauch/Schimpfky/Schulze</i> ) .....	259
§ 12 Genussrechte ( <i>Kraus/Zitzelsberger</i> ) .....	319

Autorenverzeichnis .....	345
Sachverzeichnis .....	349



## Inhaltsverzeichnis

### Teil 1

#### Betriebswirtschaft

<b>§ 1 Mittelstandsfinanzierung im Umbruch</b> (Jordan) .....	1
I. Wirtschaftliches Umfeld der Mittelstandsfinanzierung .....	2
II. Finanzierungsformen eines Unternehmens .....	4
1. Übersicht über mögliche Finanzierungsformen .....	4
2. Systematisierung nach der Rechtsstellung der Kapitalgeber .....	5
a) Eigenfinanzierung .....	5
b) Fremdfinanzierung .....	8
c) Vergleich Eigen- mit Fremdfinanzierung .....	9
d) Hybride Finanzierungen .....	10
3. Systematisierung nach der Finanzmittelherkunft .....	11
a) Innenfinanzierung .....	11
b) Außenfinanzierung .....	12
c) Vergleich der Innen- und der Außenfinanzierung .....	12
4. Möglichkeiten der Finanzmittelbeschaffungspolitik .....	13
III. Aktuelle Entwicklungen bei der Kapitalbeschaffung .....	13
1. Entwicklung der Unternehmensfinanzierung .....	14
2. Analyse statistischer Daten aus Jahresabschlüssen .....	18
3. Eckpunkte aus weiteren Studien und Befragungen zur Unternehmensfinanzierung .....	20
IV. Zusammenfassung und Ausblick .....	22
<b>§ 2 Rating und Covenants</b> (Buschmeier/ Everling) .....	25
I. Einleitung .....	25
II. Rating .....	26
1. Bedeutung .....	26
2. Beurteilungskriterien .....	29
3. Ablauf .....	33
III. Covenants .....	37
1. Bedeutung .....	37
2. Formen .....	38
3. Verbreitung .....	40
IV. Fazit .....	41
<b>§ 3 Schuldscheindarlehen</b> (Bösl) .....	43
I. Charakteristika von Schuldscheindarlehen .....	43
1. Grundprinzip .....	44
2. Kreditvolumina und Tilgung .....	45
3. Rating und Verzinsung .....	45
4. Besicherung und Covenants .....	47

## Inhaltsverzeichnis

5. Laufzeit und Kündigung .....	47
6. Gestaltungsmerkmale im Überblick .....	48
II. Abgrenzung Schuldscheindarlehen – Anleihe .....	49
III. Ablauf der Begebung eines Schuldscheindarlebens .....	51
1. Vorbereitung der Transaktion .....	52
2. Auswahl der anzusprechenden Investoren .....	52
3. Platzierung .....	54
4. Abwicklung .....	54
IV. Wirtschaftliche Bedeutung in Deutschland .....	55
V. Ausblick .....	56
<b>§ 4 Schuldscheinverschreibungen (Hasler) .....</b>	<b>59</b>
I. Einführung .....	59
II. Mittelstandsanleihen .....	64
III. Variabel verzinsliche Anleihen .....	67
IV. Zerobonds .....	68
V. Equity-linked Notes .....	68
1. Wandelanleihen .....	70
2. Optionsanleihen .....	74
3. Umtauschanleihen .....	75
VI. Hybridanleihen .....	76
VII. Gewinnschuldverschreibungen .....	78
VIII. Fazit .....	79
<b>§ 5 Formen und Gestaltungsvarianten einer Mezzanine-Finanzierung</b> <i>(Golland)</i> .....	<b>81</b>
I. Einleitung .....	81
II. Grundlagen der Mezzanine-Finanzierung .....	82
1. Charakteristika .....	83
2. Vergütungs-Mix .....	84
a) Laufende Vergütung .....	84
b) Kapitalisierende Vergütung .....	85
c) Kicker als erfolgsabhängiger Vergütungsbaustein .....	85
3. Transaktionsprozess .....	86
III. Ausgestaltungsvarianten .....	88
1. Debt Mezzanine .....	88
2. Equity Mezzanine .....	89
3. Mezzanine in der Finanzierungspraxis .....	91
a) Standard Mezzanine als Kapitalmarktfinanzierung .....	91
b) Genussrechte als maßgeschneidertes Mezzanine .....	92
IV. Einsatzgebiete von Mezzanine-Kapital .....	94
1. Wachstums-Mezzanine .....	95
2. Refinanzierungs-Mezzanine .....	96
3. Rekapitalisierungs-Mezzanine .....	97
4. Buyout-Mezzanine .....	99
V. Fazit .....	101

## Inhaltsverzeichnis

### Teil 2

#### Zivilrecht, Steuerrecht, Bilanzrecht

<b>§ 6 Steuerliche Rahmenbedingungen</b> (Schimpfky) .....	103
I. Steuerliche Rahmenbedingungen und Fragestellungen .....	104
II. Besteuerung des Kapitalgebers .....	105
1. Forderung im Privatvermögen .....	105
a) Anwendungsbereich der Abgeltungsteuer .....	105
b) Ausnahmen von der Abgeltungsteuer .....	107
2. Forderung im Betriebsvermögen .....	109
a) Steuerbelastung der Einnahmen im Betriebsvermögen .....	109
b) Abzugsbeschränkungen bei eigenkapitalnahen Finanzierungen .....	110
III. Besteuerung des Unternehmens .....	112
1. Finanzierung von Unternehmens-/Beteiligungskäufen .....	112
2. Einschränkung der Abzugsfähigkeit durch die Zinsschranken- regelung .....	115
a) Anwendungsbereich und Wirkungsweise der Zinsschranke ....	115
b) Gestaltungsansätze zur Vermeidung der Zinsschranke .....	119
3. Gewerbesteuerliche Hinzurechnungen gem. § 8 Nr. 1 GewStG	120
a) Anwendungsbereich und Wirkungsweise .....	120
b) Gestaltungsansätze zur Beeinflussung hinzurechnungspflichtiger Tatbestände .....	122
<b>§ 7 Schuldscheindarlehen</b> (Baas/Izzo-Wagner/Schimpfky) .....	123
I. Einleitung .....	124
II. Zivilrechtliche Einordnung .....	124
III. Restrukturierung .....	125
IV. Abgrenzungsfragen .....	126
1. Abgrenzung zum Konsortialkredit .....	127
2. Abgrenzung zur Unternehmensanleihe .....	127
V. Vergleich zu anderen Fremdfinanzierungsformen .....	128
VI. Vertragsparteien und Rechtsverhältnisse .....	129
1. Arrangierung .....	129
2. Strukturierung und Platzierung .....	129
3. Best Efforts- und Back-Stop-Underwriting .....	130
4. Übertragung .....	130
5. Zahlstellenvertrag .....	131
6. Gläubigervereinbarung und Sicherheiten-Treuhänder .....	131
7. Rechte und Pflichten der Parteien .....	132
8. Dokumentationsaufwand und Konditionen .....	132
VII. Beendigung des Schuldscheindarlehens .....	132
VIII. Aufsichts- und wertpapierrechtliche Aspekte .....	133
IX. Inhaltliche Merkmale des Darlehensvertrages .....	134
1. Gegenseitige Vertragspflichten .....	134
2. Konditionen und Kosten .....	134
3. Überwachung des Darlehensnehmers .....	135
4. Darlehensbeendigung durch den Darlehensnehmer .....	135
5. Übertragung des Schuldscheindarlehens .....	136

## Inhaltsverzeichnis

X. Revolvingkreditvermittlungsgeschäft bzw. revolvingendes Schuld-	
scheindarlehen .....	136
XI. Steuerliche Hinweise .....	137
<b>§ 8 Mittelstandsanleihen (Heinemann/Weinberger) .....</b>	<b>139</b>
I. Strukturelle Merkmale der Mittelstandsanleihe .....	140
II. Der Begebung der Anleihe .....	141
1. Der Begebungsprozess im engeren Sinne .....	141
2. Der Platzierungsprozess .....	142
III. Rechts- und Vertragsbeziehungen im Zusammenhang mit einer	
Anleiheemission .....	143
1. Vertragsbeziehungen zum Emissionsbegleiter .....	143
2. Begebungsvertrag .....	143
3. Zahlstellenvereinbarung .....	144
4. Garantievertrag .....	144
5. Treuhandverhältnisse .....	145
IV. Die Anleihebedingungen .....	146
1. Nennbetrag, Stückelung, Verbriefungsform .....	147
2. Status (Rang), Besicherung .....	148
3. Negativverpflichtungen der Emittentin .....	148
4. Zins- und Steuerklauseln .....	149
5. Laufzeit und vorzeitige Rückzahlung .....	150
6. Zusicherung der Emittentin (Covenants) .....	151
7. Sonderkündigungsrechte der Anleihegläubiger .....	151
8. Ersetzung des Anleiheschuldners .....	152
9. Schuldverschreibungsgesetz .....	152
V. Öffentliches Angebot und Einbeziehungs-/Zulassungsprospekt .....	153
1. Prospektpflichtigkeit .....	153
a) Anforderungen der Qualitätssegmente der Börsen für Mit-	
telstandsanleihen .....	153
b) Wertpapierprospektgesetz .....	154
2. Wesentliche Inhalte eines Wertpapierprospekts .....	154
3. Die Billigung des Wertpapierprospekts .....	155
4. Nachtragspflichten .....	156
VI. Einbeziehungsvoraussetzungen der Qualitätssegmente für Mittel-	
standsanleihen .....	156
VII. Folgepflichten einer Einbeziehung in ein Qualitätssegment für	
Mittelstandsanleihen .....	157
1. Jahresabschluss und Zwischenabschlüsse .....	158
2. Finanzkalender und Unternehmensportrait .....	158
3. Quasi-Ad-hoc-Mitteilungen .....	158
4. Folgerating .....	159
5. Investorenkonferenz .....	159
VIII. Steuerliche Hinweise .....	159
<b>§ 9 Wandelschuldverschreibungen (von Beauvais/Fischer/Lackus/Traichel) ...</b>	<b>161</b>
I. Rechtliche Beurteilung .....	164
1. Rechtsnatur und Abgrenzung .....	164
a) Wandelanleihen .....	164

## Inhaltsverzeichnis

b) Optionsanleihen .....	166
c) Going-Public-Anleihen .....	167
d) Gewinnschuldverschreibungen .....	167
e) Umtauschanleihen .....	168
2. Hauptversammlungsbeschluss .....	168
a) Zustimmungsbeschluss gem. § 221 Abs. 1 AktG .....	168
b) Ermächtigungsbeschluss gem. § 221 Abs. 2 AktG .....	170
3. Bezugsrecht der Aktionäre .....	171
a) Inhalt und Zweck des Bezugsrechts .....	171
b) Bezugsrechtsausschluss .....	171
c) Sachliche Rechtfertigung des Bezugsrechtsausschlusses .....	172
d) Vereinfachter Bezugsrechtsausschluss .....	173
e) Fehlerhafter Bezugsrechtsausschluss .....	174
4. Erwerb, Übertragung und Verbriefung .....	174
5. Kapitaleitige Deckung, Ausübung .....	174
a) Bedingtes Kapital, genehmigtes Kapital, eigene Aktien .....	174
b) Wandlung und Bezug, Einlageleistung .....	177
6. (Verwässerungs-)Schutz .....	177
a) Kapitalerhöhung, Kapitalherabsetzung .....	178
b) Umwandlungen .....	179
c) Konzernierung .....	180
d) Kontrollwechsel, Liquidation .....	181
e) Behandlung von Leistungsstörungen .....	182
7. Allgemeine Geschäftsbedingungen und Schuldverschreibungs- gesetz .....	182
a) Allgemeine Geschäftsbedingungen .....	182
b) Schuldverschreibungsgesetz .....	184
II. Steuerrechtliche Beurteilung .....	187
1. Besteuerung beim Emittenten .....	187
a) Vor der Wandlung .....	187
b) Im Zeitpunkt der Wandlung .....	187
c) Nach der Wandlung .....	187
2. Besteuerung beim Anleihegläubiger .....	187
a) Vor der Wandlung .....	187
b) Im Zeitpunkt der Wandlung .....	189
c) Nach der Wandlung .....	190
3. Sonderfall: Rückkauf von Wandelanleihen .....	191
4. Wandelanleihen im Rahmen von Mitarbeiterbeteiligungs- modellen .....	193
5. Abgrenzung zu anderen Anleiheformen .....	194
a) Optionsanleihe .....	194
b) Aktienanleihe .....	195
c) Umtauschanleihe .....	196
6. Übersicht: Steuerliche Behandlung von Wandelanleihen .....	197
III. Bilanzrechtliche Beurteilung .....	198
1. Handels- und Steuerbilanz .....	198
a) Bilanzierung beim Emittenten .....	198
aa) Vor der Wandlung .....	198
bb) Im Zeitpunkt der Wandlung .....	199
cc) Nach der Wandlung .....	200

## Inhaltsverzeichnis

b) Bilanzierung beim Anleihegläubiger .....	200
aa) Vor der Wandlung .....	200
bb) Im Zeitpunkt der Wandlung .....	201
cc) Nach der Wandlung .....	201
2. Bilanzierung nach IFRS .....	202
a) Bilanzierung beim Emittenten .....	202
b) Bilanzierung beim Anleihegläubiger .....	203
3. Wandelanleihen im Rahmen von Mitarbeiterbeteiligungs- modellen .....	204
4. Abgrenzung zu anderen Anleiheformen .....	204
a) Optionsanleihe .....	204
b) Aktienanleihe .....	205
c) Umtauschanleihe .....	206
5. Übersicht: Bilanzierung von Wandelanleihen .....	206
IV. Vertragsmuster .....	208
<b>§ 10 Nachrangdarlehen, partiarisches Darlehen, Forderungsverzicht     gegen Besserungsschein (Kimpel/Peine/Weiers/Wéppner) .....</b>	<b>221</b>
I. Rechtliche Beurteilung .....	223
1. Nachrangdarlehen .....	223
a) Rechtsnatur .....	223
b) Abgrenzung zur stillen Gesellschaft .....	225
c) Gestaltungsvarianten des Rangrücktritts .....	227
aa) Strukturelle Subordination .....	227
bb) Zeitliche Subordination .....	228
cc) Vertragliche Subordination .....	228
d) Vertragstypische Bestimmungen .....	230
aa) Vertragliche Grundlagen .....	230
bb) Vergütung .....	231
cc) Informations- und Verhaltenspflichten .....	232
dd) Erlaubte Zahlungen .....	233
ee) Kündigung durch den Nachrangdarlehensgeber .....	234
ff) Verhalten in der Insolvenz .....	234
2. Partiarisches Darlehen .....	235
a) Rechtsnatur .....	235
b) Abgrenzung zur stillen Gesellschaft .....	235
c) Vertragstypische Bestimmungen .....	236
aa) Vertragliche Grundlagen .....	236
bb) Vergütung .....	236
cc) Informations-, Kontroll- und Zustimmungsrechte .....	237
dd) Abtretbarkeit .....	237
ee) Kündigung .....	238
3. Forderungsverzicht gegen Besserungsschein .....	238
II. Steuerrechtliche Beurteilung .....	240
1. Nachrangdarlehen .....	240
a) Steuerliche Folgen beim Darlehensgeber .....	240
aa) Darlehensgeber ist nicht Gesellschafter .....	240
bb) Darlehensgeber ist Gesellschafter .....	241
cc) Darlehensgeber mit Sitz im Ausland .....	243

## Inhaltsverzeichnis

b) Steuerliche Folgen beim Darlehensnehmer .....	243
aa) Gewerbesteuer .....	243
bb) Kapitalertragsteuer .....	244
2. Partiarisches Darlehen .....	244
a) Steuerliche Folgen beim Darlehensgeber .....	245
aa) Darlehensgeber ist nicht Gesellschafter .....	245
bb) Darlehensgeber ist Gesellschafter .....	245
b) Steuerliche Folgen beim Darlehensnehmer .....	246
aa) Gewerbesteuer .....	246
bb) Kapitalertragsteuer und Quellensteuerabzug bei beschränkter inländischer Steuerpflicht des Darlehens- gebers .....	246
3. Forderungsverzicht gegen Besserungsschein .....	247
a) Steuerliche Folgen beim Darlehensgeber .....	247
b) Steuerliche Folgen beim Darlehensnehmer .....	247
III. Bilanzrechtliche Beurteilung .....	249
1. Handelsbilanz .....	249
a) Darlehensgeber .....	249
b) Darlehensnehmer .....	250
2. Steuerbilanz .....	250
a) Darlehensgeber .....	251
b) Darlehensnehmer .....	251
3. Bilanzierung nach IAS/IFRS .....	252
IV. Ausgewählte Musterklauseln .....	252
1. Nachrangdarlehen .....	252
a) Darlehensvertrag .....	253
b) Rangrücktrittsvereinbarung (Intercreditor Agreement) .....	253
c) „Qualifizierter Rangrücktritt“ .....	254
2. Partiarisches Darlehen .....	254
3. Forderungsverzicht gegen Besserungsschein .....	257
<b>§ 11 Stille Beteiligungen (Rauch/Schimpfky/Schulze) .....</b>	<b>259</b>
I. Rechtliche Beurteilung .....	261
1. Allgemeines .....	261
2. Parteien der stillen Gesellschaft .....	262
a) Eignung als stiller Gesellschafter .....	262
b) Eignung als Geschäftsinhaber .....	263
3. Begriffsmerkmale einer stillen Gesellschaft .....	264
a) Beteiligung an einem Handelsgewerbe .....	264
aa) Inhalt der Beteiligung .....	264
bb) Abgrenzung von der Unterbeteiligung .....	265
b) Abschluss eines stillen Beteiligungsvertrags .....	265
aa) Stille Beteiligung an einer Aktiengesellschaft .....	266
bb) Stille Beteiligung an einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung .....	266
c) Vertretung beim Abschluss des stillen Beteiligungsvertrags .....	267
aa) Personengesellschaften .....	267
bb) Aktiengesellschaften .....	268
cc) Gesellschaften mit beschränkter Haftung .....	268

## Inhaltsverzeichnis

d) Gemeinsamer Zweck .....	269
aa) Inhalt der gemeinsamen Zweckvereinbarung .....	269
bb) Abgrenzung zum partiarischen Darlehen .....	269
c) Vermögenseinlage des stillen Gesellschafters .....	270
f) Ergebnisbeteiligung .....	270
aa) Ausgestaltung der Ergebnisbeteiligung .....	271
bb) Abgrenzung zum partiarischen Darlehen .....	272
cc) Abgrenzung zur Unterbeteiligung .....	273
g) Reine Innengesellschaft .....	273
h) Informations- und Kontrollrechte des stillen Gesellschafters ...	273
aa) Abgrenzung zum partiarischen Darlehen .....	274
bb) Abgrenzung zu Genussrechten .....	275
4. Abgrenzung der typisch stillen Gesellschaft von der atypisch stillen Gesellschaft .....	275
5. Auflösung der stillen Gesellschaft .....	275
a) Auflösungsgründe .....	275
b) Kündigung .....	276
c) Rechtsfolgen der Auflösung .....	277
II. Steuerrechtliche Beurteilung .....	277
1. Steuerrechtliche Rahmenbedingungen .....	277
2. Laufende Besteuerung der typisch stillen Gesellschaft .....	278
a) Behandlung beim still Beteiligten .....	278
aa) Stille Beteiligung im Privatvermögen .....	278
bb) Stille Beteiligung im Betriebsvermögen .....	282
b) Behandlung beim Geschäftsinhaber .....	285
3. Laufende Besteuerung der atypisch stillen Gesellschaft .....	286
a) Abgrenzung .....	286
b) Besteuerung der atypisch stillen Gesellschaft .....	288
aa) Sonderbetriebsvermögen .....	289
bb) Verluste .....	289
cc) Gewerbesteuer .....	290
dd) Zusammenfassung GmbH & atypisch still .....	292
4. Einmalige Besteuerungssachverhalte .....	293
a) Auflösung einer stillen Beteiligung .....	293
b) Umwandlungsvorgänge .....	295
III. Bilanzrechtliche Beurteilung .....	297
1. HGB .....	297
a) Stille Beteiligungen beim Geschäftsinhaber .....	297
b) Stiller Gesellschafter .....	300
2. IAS/IFRS .....	300
a) Ansatz von Finanzinstrumenten .....	301
aa) Finanzielle Vermögenswerte .....	301
bb) Finanzielle Verbindlichkeiten .....	302
cc) Eigenkapitalinstrumente .....	302
b) Bewertung von Finanzinstrumenten .....	303
c) Angaben im Anhang .....	304
3. Übersicht über die bilanzielle Behandlung einer stillen Beteiligung beim Geschäftsinhaber .....	304



## Inhaltsverzeichnis

IV. Vertragsmuster .....	305
1. Formulierungsvorschlag für einen typisch stillen Beteiligungs- vertrag .....	305
2. Formulierungsvorschlag für einen atypisch stillen Beteiligungs- vertrag .....	314
<b>§ 12 Genussrechte (Kraus/Zitzelsberger) .....</b>	<b>319</b>
I. Rechtliche Beurteilung .....	321
1. Gestaltungsformen .....	321
a) Fremdkapitalähnliche Ausgestaltung .....	321
b) Eigenkapitalähnliche Ausgestaltung .....	321
c) Equity Kicker .....	322
2. Anwendungsbereiche .....	322
3. Rechtliche Gestaltung der Genussscheinsbedingungen .....	323
a) Laufzeit und Tilgung .....	323
b) Beteiligung an Gesellschaftsrechten .....	324
c) Vergütung .....	324
d) Verlustbeteiligung .....	325
4. Voraussetzungen der Ausgabe .....	326
a) Genussrechte bei der Aktiengesellschaft .....	326
b) Genussrechte bei der GmbH .....	327
c) Genussscheine .....	327
II. Steuerrechtliche Beurteilung .....	328
1. Genussrechte als Eigen- oder Fremdkapital .....	328
a) Beteiligung am Gewinn .....	328
b) Beteiligung am Liquidationserlös .....	330
c) Ausschüttung .....	331
2. Steuerliche Behandlung beim Emittenten .....	332
a) Grundsätzliche Behandlung .....	332
b) Einschränkungen des Betriebsausgabenabzugs .....	332
c) Kapitalertragsteuer .....	333
d) Debt-Mezzanine-Swap .....	334
3. Steuerliche Behandlung beim Genussrechtsinhaber .....	334
a) Steuerliches Eigenkapital .....	334
b) Steuerliches Fremdkapital .....	336
III. Bilanzrechtliche Beurteilung .....	336
1. HGB .....	336
a) Bilanzierung beim Emittenten .....	337
aa) Bilanzierung des Genussrechts .....	337
bb) Bilanzierung der Vergütung .....	339
b) Bilanzierung beim Genussrechtsinhaber .....	340
2. IAS/IFRS .....	341
3. Übersicht: Bilanzielle Behandlung von Genussrechten beim Emittenten .....	341
IV. Vertragsmuster .....	342
1. Genussrechtsvertrag .....	342
2. Satzung der Gesellschaft .....	344
Autorenverzeichnis .....	345
Sachverzeichnis .....	349