

Inhaltsverzeichnis

EINLEITUNG	1
A. DAS HANDELSRECHTSREFORMGESETZ IM ÜBERBLICK	2
I. Allgemein zum Handelsrechtsreformgesetz	2
II. Speziell zu § 105 HGB	3
B. GANG DER DARSTELLUNG	5
1. TEIL: VERMÖGENSVERWALTUNG IM SINNE DES § 105 II S. 1 ALT. 2 HGB	7
A. MEINUNGSSTAND UND PROBLEMSTELLUNG	7
B. INTERPRETATION DER NORM	9
I. Grammatische Auslegung	9
II. Systematische Auslegung	11
1. Die Begrifflichkeiten außerhalb des HGB	11
a) § 1 II PartGG	11
b) Steuerrecht	12
c) § 196 BGB	14
d) Zusammenfassung	15
2. Die Begrifflichkeiten im HGB	15
a) Die Struktur des Gewerbebegriffs	16
aa) Unterfällt Vermögensverwaltung dem Gewerbebegriff?	17
(1) Wortlaut und Systematik	17
(2) Historie	18
(3) Der Wille des Reformgesetzgebers	18
(4) Telos	20
(5) Zwischenergebnis	21
bb) Vermögensverwaltung und freie Berufe als negative Tatbestandsmerkmale des Gewerbebegriffs	21
(1) Der Ausschluß der freien Berufe	22
(2) Der Ausschluß der Vermögensverwaltung	23
(a) Meinungsstand und Problemstellung	23
(b) Stellungnahme	24
(3) Zwischenergebnis	28
b) Die Struktur des HGB	28
3. Ergebnis	29

III. Historie	30
1. Die Gründe für den Ausschluß der Vermögensverwaltung aus dem Handelsrecht	30
2. Die Gründe für den Ausschluß der freien Berufe aus dem Handelsrecht	31
3. Ergebnis	33
IV. Die Regelungsabsicht des Reformgesetzgebers	34
V. Teleologische Auslegung	37
1. Meinungsstand	37
2. Stellungnahme	38
a) Das Ziel der Neuregelung	38
b) Die Rechtsunsicherheit unter der alten Rechtslage	39
c) Rechtssicherheit unter der neuen Rechtslage?	40
aa) Fortwirkung der Eintragung beim Wechsel des Gesellschaftszwecks ohne „Ummeldung“?	40
bb) Stellungnahme	41
(1) Erweiterung des § 5 HGB	41
(2) Rechtlicher Gehalt der Eintragungen	42
cc) Zwischenergebnis	43
3. Ergebnis	44
VI. § 105 II S. 1 Alt. 2 HGB als Ausnahmeregelung	44
C. ZUSAMMENFASSUNG	45

2. TEIL: DIE VERMÖGENSVERWALTUNGSGESELLSCHAFTEN 49

A. TYPISCHE VERMÖGENSVERWALTUNGSGESELLSCHAFTEN 49

I. Die Besitzgesellschaft in der Betriebsaufspaltung 49

1. Die Tätigkeit einer Besitzgesellschaft	51
a) Rechtliche Relevanz	52
b) Konkrete Tätigkeiten	53
c) Zusammenfassung	55
2. Subsumtion unter den Begriff „Vermögensverwaltung“	56
a) Die Kaufmannseigenschaft der Besitzgesellschaft vor Inkrafttreten des HRefG	56
aa) Meinungsstand	57
bb) Stellungnahme	58
cc) Ergebnis	61
b) Die Beurteilung nach aktueller Rechtslage	61

II. Die Holding 62

1. Die Gründe für die Wahl eines Holdingkonzepts	63
--	----

2. Die Formen der Holding	65
3. Die Tätigkeit der Holding	66
a) Einzelne Aufgabengebiete	67
b) Rechtliche Grundlagen für die Leitungsaufgaben	68
aa) Einflußnahme über die Gesellschafterrechte	68
bb) Einflußnahme durch Unternehmensverträge	69
c) Zusammenfassung	70
4. Abgrenzung von anderen Unternehmensformen	71
a) Die Kapitalanlagegesellschaft	71
b) Die Unternehmensbeteiligungsgesellschaft	72
c) Die Finanzierungsgesellschaft	72
d) Die Übernahmegesellschaft	73
e) Die Betriebsaufspaltung	73
f) Zusammenfassung	74
5. Subsumtion unter den Begriff „Vermögensverwaltung“	74
a) Kein Vorliegen eines Gewerbes	74
b) Ergebnis	77
III. Der Immobilienfonds	78
1. Konzeption und Tätigkeit eines geschlossenen Immobilienfonds	78
2. Subsumtion unter den Begriff „Vermögensverwaltung“	81
a) Meinungsstand	82
aa) Meinung 1: Berufsmäßigkeit der Verwaltung	82
bb) Meinung 2: Vorliegen eines Unternehmens	83
cc) Meinung 3: Organisatorischer Aufwand	84
dd) Meinung 4: Interessenlage	84
ee) Meinung 5: Risikostruktur	85
b) Stellungnahme	86
3. Ergebnis	88
IV. Zusammenfassung	88
B. DIE BEDÜRFNISSE IM HINBLICK AUF DIE RECHTSFORMWAHL	90
I. Rechtssicherheit	91
II. Die Anwendung des Handelsrechts	92
1. Erweiterung des Spielraums der Privatautonomie	93
2. Gesteigerter Verkehrs- und Vertrauensschutz	94
3. Gesteigerte Sorgfaltspflichten	94
4. Zusammenfassung	95
III. Die Rechtsfähigkeit	95
IV. Die innere Ordnung	96
1. Die Rollenverteilung in der Gesellschaft	96
2. Das Verhältnis von Geschäftsführern und Gesellschaftern	98

3. Interne Organisation der Geschäftsführung	100
4. Zusammenfassung	101
V. Die Gewinnverteilung	101
VI. Das Haftungskonzept	101
VII. Die Kapitalsicherung	103
VIII. Der Gesellschafterwechsel	103
IX. Die Beendigung der Gesellschaft	104
X. Zusammenfassung	104

3. TEIL: DIE FREIEN BERUFE **107**

A. DER BEGRIFF DES FREIEN BERUFS	107
I. Begriffsbestimmung	108
1. Weisungsunabhängigkeit	108
2. Vertrauensbeziehung und Qualifikation	110
3. Gemeinwohlbezug, staatliche Gebundenheit und geistige Leistungen	111
4. Persönliche Leistungserbringung	113
5. Fehlendes Erwerbsstreben	113
6. Zusammenfassung	115
II. Freie Berufe und Gewerbe i. S. d. Handelsrechts	116
B. DIE BEDÜRFNISSE IM HINBLICK AUF DIE RECHTSFORMWAHL	118
I. Das Bedürfnis zur gemeinsamen Berufsausübung	118
II. Die Unzulänglichkeiten der Gesellschaft bürgerlichen Rechts	119
III. Die Anwendung des Handelsrechts	120
IV. Die innere Ordnung	121
V. Das Haftungskonzept	122
VI. Das Berufsrecht	123
VII. Zusammenfassung	124

4. TEIL:

RECHTSFORMWAHL _____ 125

A. VERGLEICH DER PERSONENGESELLSCHAFTEN

ANHAND DER JEWEILIGEN BEDÜRFNISSE _____ 125

I. Die Anwendung des Handelsrechts _____ 125

1. Die Publizitätspflichten _____ 126

2. Das Firmen- und Namensrecht _____ 127

3. Zusammenfassung _____ 128

II. Die Rechtsfähigkeit _____ 129

1. Die Rechtsfähigkeit der GbR _____ 130

a) Grundbuchfähigkeit _____ 132

b) Gesellschafterin einer Personenhandelsgesellschaft _____ 133

c) Sonstiges _____ 135

2. Zusammenfassung _____ 135

III. Die Entstehung der Gesellschaft _____ 135

IV. Der Gesellschafterkreis _____ 137

V. Die innere Ordnung _____ 139

1. Die Konzentration der Geschäftsleitung auf einzelne Personen _____ 139

2. Die Position der Geschäftsleitung _____ 141

3. Die Position der Gesellschafter _____ 144

a) Informationsrechte _____ 144

b) Gesellschafterbeschlüsse _____ 145

c) Entzug der Geschäftsführungsbefugnis _____ 149

d) Insbesondere: Die Mitwirkungsrechte der Kommanditisten und GbR-Gesellschafter im Vergleich _____ 150

4. Zusammenfassung _____ 150

VI. Gewinn-, Verlustverteilung und Entnahmerechte _____ 151

VII. Die Haftungskonzepte _____ 153

1. OHG und Komplementäre _____ 153

2. GbR _____ 154

3. Kommanditisten _____ 158

4. GmbH & Co. KG _____ 161

5. Partnerschaftsgesellschaft _____ 163

6. Zusammenfassung _____ 164

VIII. Die Kapitalsicherung _____ 164

IX. Der Gesellschafterwechsel _____ 165

1. Die Übertragung eines Gesellschaftsanteils _____ 166

2. Der Ausschluß eines Gesellschafters _____ 168

3. Zusammenfassung _____ 170

X. Die Beendigung der Gesellschaft	170
XI. Zusammenfassung	172
1. Vermögensverwaltungsgesellschaften	172
2. Berufsausübungsgesellschaften	173
B. DIE ZULÄSSIGKEIT DER EINZELNEN RECHTSFORMEN DE LEGE LATA	174
I. Einzelne Tätigkeiten	174
1. GbR	174
2. OHG und KG	175
3. Partnerschaftsgesellschaft	176
II. Misch Tätigkeiten	176
1. Die GbR in Abgrenzung zu OHG und KG	176
2. Die Partnerschaftsgesellschaft in Abgrenzung zu OHG und KG	178
a) Freiberufliche und gewerbliche Tätigkeiten	178
b) Berufe im Überschneidungsbereich von HGB und PartGG	180
III. Zusammenfassung	180
C. DIE ZULÄSSIGKEIT DER KG FÜR BERUFSAUSÜBUNGSGESELLSCHAFTEN DE LEGE FERENDA	181
I. Der gewerbliche Charakter der KG	181
II. Das Erfordernis persönlicher Haftung	181
III. Die berufliche Unabhängigkeit	183
IV. Zusammenfassung und rechtspolitischer Ausblick	185
 5. TEIL:	
GESAMTERGEBNIS	189
 LITERATURVERZEICHNIS	193