

Inhaltsverzeichnis

Rz. Seite

Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	VII
Literaturverzeichnis	XVII
A. Vorbemerkung	1
B. Vor- und Nachteile von inkorporierten Joint Ventures	1 3
I. Begriff.....	1 3
II. Vor- und Nachteile.....	7 4
C. Der Weg in ein Joint Venture	12 7
I. Vorüberlegungen, Planung und Prozessverlauf.....	12 7
1. Gestaltungsvarianten von Gemeinschaftsunternehmen.....	12 7
a) Operative Joint Ventures.....	13 7
b) Joint Venture als Holding.....	14 7
c) Mischformen.....	15 8
2. Doppelstufigkeit von inkorporierten Joint Ventures.....	16 8
3. Ausrichtung von Inkorporierten Joint Ventures.....	17 8
4. Planung und Prozessverlauf.....	23 9
a) Einleitung.....	23 9
b) Projektphasen.....	26 10
aa) Planungsphase.....	31 10
(1) Interne Strategie- und Strukturüberlegungen.....	31 10
(2) Geheimhaltungsvereinbarung.....	32 11
(3) Absichtserklärung.....	36 12
(4) Due Diligence.....	40 13
bb) Verhandlungsphase.....	41 13
(1) Interne Reorganisation.....	42 13
(2) Eigentliche Verhandlungen.....	45 14
cc) Genehmigungsphase.....	47 15
dd) Abschlussphase.....	59 16
(1) Unterzeichnung der Verträge.....	59 16
(2) Aufschiebende Bedingungen; Genehmigungen.....	60 17
(3) Completion.....	62 17
II. Gesellschaftsrecht (Errichtung der Joint-Venture-Gesellschaft)	63 17
1. Rechtsform.....	64 17
a) GmbH.....	66 18
b) GmbH & Co. KG.....	67 18

	Rz.	Seite
c) (Kleine) Aktiengesellschaft	71	18
d) (Reine) Personengesellschaft.....	75	19
e) SE (Societas Europaea)	76	19
f) Rolle des Steuerrechts	77	19
2. Grundstrukturen der Vertragsgestaltung.....	79	20
a) Grundlagenvereinbarung	80	20
aa) Bedeutung	80	20
bb) Inhalt	83	21
b) Satzung/Gesellschaftsvertrag	90	23
aa) Zwingende Regelungen (GmbH)	94	24
bb) Vorrang der Grundlagenvereinbarung.....	96	24
cc) Sonderfall GmbH & Co. KG und Personen- gesellschaften?.....	97	25
c) Beteiligungsverträge	98	25
d) Ergänzende Verträge	99	26
3. Formfragen	101	26
a) Offensichtliche Formerfordernisse.....	102	27
aa) Gründung der Joint-Venture-Gesellschaft.....	102	27
(1) GmbH.....	102	27
(2) GmbH & Co. KG.....	103	27
(3) Entbehrlichkeit der Form	104	27
bb) Veräußerung von Anteilen	105	27
(1) GmbH-Geschäftsanteile	105	27
(2) Anteile an GmbH & Co. KG	107	28
(3) Heilung nach § 15 Abs. 3 GmbHG.....	110	28
cc) Übertragung von Grundeigentum	111	29
b) „Versteckte“ Formerfordernisse	112	29
c) Rechtsfolgen	115	29
d) Beurkundung im Ausland	119	30
e) Exkurs: Änderung von beurkundeten Verträgen	121	30
aa) Grundsatz.....	122	30
bb) Rechtsgrundlagen	123	31
(1) Formzwang des obligatorischen Rechts- geschäftes nach § 15 Abs. 4 GmbHG	123	31
(2) Wirksamkeit nicht formgerechter Neben- abreden aufgrund § 139 BGB.....	129	32
(3) Formzwang des dinglichen Geschäftes nach § 15 Abs. 3 GmbHG	131	32
4. Einbringung von Wirtschaftsgütern/Beteiligungen	136	33
a) Hintergrund.....	136	33
b) Einbringung durch Sacheinlage bzw. Sachkapital- erhöhung.....	139	34
c) Regelungsbedürftige Bereiche/Typische Fallstricke	140	34
aa) Bestimmtheitsgrundsatz	141	34
bb) Interne Restrukturierung	145	35

	Rz.	Seite
cc) Formvorschriften.....	146	36
dd) Übertragung von geistigem Eigentum.....	148	36
(1) Vorüberlegungen.....	149	36
(2) Einbringung von geistigem Eigentum.....	151	37
(a) Eigentum oder Lizenz.....	151	37
(b) Rücklizenz.....	152	37
(c) Pflege.....	154	37
(d) „Neue“ IP-Rechte.....	155	37
(e) Beendigung des Joint Ventures und IP-Rechte.....	156	38
(f) Kartellrechtliche Fragen.....	158	38
ee) Einbringung von Verträgen.....	159	38
(1) Unmittelbare Einbringung.....	160	39
(2) „Mittelbare“ Einbringung.....	164	39
ff) Sonderfall Vertriebs-Joint Venture.....	165	40
(1) Andienungs- und Abnahmepflichten.....	166	40
(2) Preisfindung und Nachprüfungsrechte.....	168	40
(3) Interessenausgleich.....	169	40
(4) Rechtsfolgen bei Verletzung.....	170	41
5. Absicherung der Partner: Due Diligence – Bewertung – Garantien.....	171	41
a) Due Diligence.....	171	41
aa) Einleitung.....	171	41
bb) Funktionen der Due Diligence.....	173	41
(1) Fortsetzung oder Abbruch der Gespräche.....	174	42
(2) Blaupause der Garantie- und Gewähr- leistungskataloge.....	175	42
(3) Bewertung.....	177	43
(4) Übrige Vertragsgestaltung und Transaktions- struktur.....	178	43
(5) Finanzierung.....	180	43
cc) Zeitpunkt der Due Diligence.....	183	44
(1) Regelfall: Vorher.....	183	44
(2) Nachträgliche Due Diligence.....	188	45
dd) Reichweite.....	190	45
ee) Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Due Diligence.....	192	46
(1) Allgemein.....	192	46
(2) Geheimhaltung.....	193	46
(a) Vertragliche Schranken.....	194	46
(b) Gesetzliche Schranken.....	197	47
(aa) Kartellrechtliche Vorschriften.....	198	47
(bb) Datenschutz.....	199	47
(cc) Rechtsformspezifische Anforderungen.....	201	48

	Rz.	Seite
(3) Haftung.....	209	49
ff) Vorbereitung und Durchführung	210	49
b) Bewertung.....	214	50
c) Gewährleistungen; Garantien; Freistellungen.....	220	52
aa) Gesetzliche Gewährleistungen oder Garantien und Freistellungen?	222	52
bb) Doppelstufigkeit der inkorporierten Joint Ventures	226	53
cc) Ausgestaltung der Garantien.....	227	53
(1) Adressat.....	227	53
(2) Inhalte	229	54
(3) Sonderproblem § 444 BGB	230	55
6. Sonderfragen bei Aktiengesellschaften	235	57
a) „Holzmüller“-Problematik	236	57
aa) Tatbestand.....	236	57
bb) Rechtsfolgen.....	243	59
cc) Folgerungen: Zustimmung der Haupt- versammlung	244	59
b) Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz und Joint Ventures.....	245	59
c) Meldepflichten.....	248	60
III. Steuerrecht	254	61
1. Rechtsformwahl einer inländischen Joint-Venture- Gesellschaft.....	254	61
a) Gewinnbesteuerung bei Vollausschüttung	259	63
aa) Natürliche Person als Joint-Venture-Partner- Kapitalgesellschaft	260	63
bb) Kapitalgesellschaft als Joint-Venture-Partner.....	266	66
b) Thesaurierung von Gewinnen.....	273	69
c) Entstehung von Verlusten	277	70
d) Veräußerung der Beteiligung.....	281	71
e) Steuerliche Behandlung der Finanzierungskosten des operativen Geschäfts und des Beteiligungserwerbs	290	73
aa) Zinsschranke	290	73
(1) Freigrenze	292	73
(2) Keine Konzernzugehörigkeit.....	293	74
(3) Escape bei Konzernzugehörigkeit.....	303	76
(4) Zinsvortrag	306	77
bb) Überentnahmen bei Personengesellschaften	307	78
cc) Finanzierungskosten für den Beteiligungserwerb	308	78
dd) Gewerbesteuer	312	79
f) Umstrukturierungen bei Begründung des Joint Ventures.....	313	79
g) Erbschaft- und Schenkungsteuer.....	317	80
h) Zusammenfassung.....	320	80

	Rz.	Seite
2. Besteuerung der Begründung des Joint Ventures.....	324	82
a) Ertragsbesteuerung.....	332	84
aa) Joint-Venture-Gesellschaft in der Rechtsform einer GmbH & Co. KG.....	334	85
(1) § 6 Abs. 5 EStG (Einbringung von Einzelwirtschaftsgütern).....	336	85
(2) § 16 Abs. 3 EStG (Realteilung, Spaltung einer Personengesellschaft).....	351	88
(3) §§ 3 ff UmwStG (Verschmelzung einer Kapital- auf eine Personengesellschaft).....	358	91
(4) § 16 Abs. 1 UmwStG (Spaltung einer Kapital- auf eine Personengesellschaft).....	369	93
(5) § 24 UmwStG (Einbringung, Verschmelzung).....	370	93
bb) Joint-Venture-Gesellschaft in der Rechtsform einer GmbH.....	384	98
(1) § 8b Abs. 2 KStG (Anteilsübertragung).....	385	98
(2) § 20 UmwStG (Einbringung, Verschmelzung einer PersG auf eine KapG).....	386	99
(3) § 11 UmwStG (Verschmelzung einer KapG auf eine KapG).....	400	102
(4) § 15 UmwStG (Spaltung einer KapG auf eine KapG).....	406	104
cc) Zusammenfassende Übersicht zur steuerlichen Behandlung der Übertragungen – Übertragungen von inländischem Betriebsvermögen.....	407	104
b) Umsatzsteuer.....	408	105
c) Grunderwerbsteuer.....	418	107
IV. Arbeitsrecht.....	424	108
1. Einleitung.....	424	108
2. Übergang von Arbeitsverhältnissen.....	427	109
a) Einbringung/Übertragung von Betriebsmitteln oder Betrieben.....	429	109
b) Einbringung/Übertragung von Anteilen.....	431	110
c) Umwandlung.....	433	110
d) § 613a Abs. 5 und Abs. 6 BGB.....	437	111
3. Inhaltsschutz übergelender Arbeitsverhältnisse.....	438	111
a) Fortgeltung einzelvertraglich vereinbarter Rechte und Pflichten.....	439	112
b) Fortgeltung von Betriebsvereinbarungen.....	442	112
aa) Kollektivrechtliche Fortgeltung.....	443	112
bb) Individualrechtliche Fortgeltung (§ 613a BGB)....	447	113
c) Fortgeltung von Verbandstarifverträgen.....	450	114
aa) Kollektivrechtliche Fortgeltung.....	451	114
bb) Individualrechtliche Fortgeltung.....	453	115

	Rz.	Seite
d) Fortgeltung von Firmentarifverträgen.....	461	116
aa) Kollektivrechtliche Fortgeltung.....	462	117
bb) Individualrechtliche Fortgeltung.....	465	117
4. Kündigungsschutz.....	466	117
5. Unternehmensmitbestimmung.....	472	119
V. Gemeinschaftsunternehmen und Kartellrecht.....	473	119
1. Beurteilung nach europäischem Wettbewerbsrecht.....	474	119
a) EG-Fusionskontrollverordnung.....	474	119
aa) Formelle Fusionskontrolle.....	476	119
(1) Vollfunktions-Gemeinschaftsunternehmen ...	477	120
(2) Gemeinschaftsweite Bedeutung.....	481	120
(a) Art. 1 Abs. 2 FKVO	483	121
(b) Art. 1 Abs. 3 FKVO	484	121
bb) Materielle Fusionskontrolle	485	121
(1) Vereinbarkeit der Gründung des Voll- funktions-Gemeinschaftsunternehmens mit dem Gemeinsamen Markt	486	122
(2) Keine koordinierenden Effekte auf die das Gemeinschaftsunternehmen gründenden Unternehmen.....	490	123
cc) Verfahren.....	492	123
b) Art. 81 EG	498	124
2. Beurteilung nach deutschem Recht	503	125
a) Fusionskontrolle, §§ 35 ff GWB.....	505	126
aa) Formelle Fusionskontrolle.....	506	126
(1) Zusammenschlusstatbestand.....	506	126
(2) Schwellenwerte	507	126
bb) Materielle Fusionskontrolle	509	127
cc) Verfahren.....	510	127
b) § 1 GWB, Art. 81 EG.....	516	128
D. Das Leben des Joint Ventures	519	131
I. Gesellschaftsrecht.....	520	131
1. Gesellschaftsorgane und Zuständigkeiten	520	131
a) Gesellschafterversammlung.....	522	131
aa) Zuständigkeit	524	132
bb) Willensbildung, insbesondere Stimmbindungs- vereinbarungen.....	525	132
(1) Vorwegeinigung durch Stimmbindungs- vereinbarungen.....	527	132
(2) Stimmverbote.....	532	133
(a) Recht der GmbH	532	133
(b) Recht der Personengesellschaften.....	537	134
(c) Gestaltungsvorschlag.....	543	135

	Rz.	Seite
b) Geschäftsführung.....	545	135
aa) (Doppel-)Geschäftsführer und Entsorgungs- rechte.....	546	136
bb) „Sympathieklauseln“.....	549	136
c) Aufsichtsrat.....	550	137
aa) Fakultativer Aufsichtsrat.....	550	137
bb) Obligatorischer Aufsichtsrat.....	555	137
(1) GmbH.....	555	137
(2) GmbH & Co. KG.....	565	139
(3) Exkurs: „Ausländische Kapitalgesellschaft“ & Co. KG.....	570	140
d) Beirat.....	571	140
2. Minderheitenschutz.....	574	141
a) Benennung von Mitgliedern der Unternehmens- führung.....	578	142
b) Qualifizierte Mehrheitserfordernisse.....	581	142
c) Mindestdividende.....	582	142
d) Verwässerungsschutz.....	583	143
e) Ausstieg aus dem Joint Venture.....	584	143
3. Finanzierung.....	587	143
a) Einführung.....	587	143
b) Ausgestaltung.....	592	144
c) Sicherung.....	594	145
4. Haftung.....	596	146
a) Konzernrechtliche Durchgriffshaftung.....	598	146
aa) GmbH.....	599	146
(1) Vertragskonzern.....	599	146
(2) Faktischer Konzern.....	600	146
(3) Qualifiziert faktischer Konzern.....	601	147
(4) Beschränkung auf oder Entzug von Teilfunktionen.....	605	148
bb) GmbH & Co. KG.....	608	148
b) Kapitalerhaltungs- und Kapitalersatzrecht.....	609	149
aa) Kapitalerhaltung.....	610	149
bb) Eigenkapitalersetzende Gesellschafterleistungen ..	614	149
(1) Sog. Novellenregelungen.....	614	149
(2) „BGH-Regeln“.....	616	150
cc) Erstreckung auf GmbH & Co. KG.....	617	150
5. Wettbewerbsverbot.....	619	150
a) Wettbewerbsverbot und Unternehmensgegenstand.....	620	151
b) Ungeschriebenes Wettbewerbsverbot aus Treuepflicht.....	621	151
c) Vorteile eines ausdrücklichen Wettbewerbsverbotes.....	625	152
d) Inhalt eines Wettbewerbsverbotes.....	628	152
e) Grenzen von Wettbewerbsverboten.....	630	153

aa) Kartellrechtliche Schranken	631	153
bb) Schranke des § 138 BGB.....	638	154
f) Nachvertragliche Wettbewerbsverbote.....	642	155
g) Befreiung bzw. Öffnungsklausel.....	648	156
h) Gesellschaftsvertrag oder Grundlagenvereinbarung	653	157
i) Steuerrecht (GmbH).....	656	157
6. Patt-Situationen („Deadlock“)	661	158
a) Ad-hoc-Lösung	663	159
b) Vorab-Regelung.....	664	159
aa) Mehrheitsentscheidung	665	160
bb) Letztentscheidungsrecht (Casting Vote)	667	160
c) Einschaltung Dritter	671	161
d) Verlagerung auf eine höhere Instanz.....	673	161
e) Beendigungsmechanismen	675	162
II. Bilanzierung und Steuerrecht.....	678	162
1. Handelsrechtliche Bilanzierung der Joint-Venture-Beteiligung	678	162
2. Laufende Besteuerung.....	684	163
a) Besteuerung von Gewinnen.....	686	164
b) Verlustnutzung.....	690	165
c) Finanzierung des Joint Ventures.....	703	169
d) Kosten der Finanzierung der Joint Venture Beteiligung.....	708	170
e) Gewinnausschüttungen.....	710	171
E. Beendigung von Joint Ventures	714	173
I. Gesellschaftsrecht.....	715	173
1. Überblick über Beendigungsszenarien	715	173
2. Folgen.....	718	174
3. Doppelstufigkeit.....	719	174
a) Beendigung der Grundlagenvereinbarung	721	174
aa) Kündigungsrecht.....	722	175
bb) Konsortiales Andienungsrecht.....	725	175
cc) Verzahnung Grundlagenvereinbarung und Gesellschaftsvertrag.....	726	175
b) Beendigung der Joint-Venture-Gesellschaft.....	728	176
4. Beendigungsmechanismen	729	176
a) „Klassische“ Beendigungsmechanismen	729	176
aa) Kündigung.....	729	176
bb) Verkauf des Geschäftsbetriebs/der Anteile.....	731	177
cc) Spaltung.....	732	177
dd) Realteilung.....	740	178
ee) Liquidation.....	741	178
b) Optionen und Vorerwerbsrechte	742	179
aa) Optionen	743	179

	Rz.	Seite
(1) Put- und Call-Optionen.....	743	179
(2) Gekreuzte Put- und Call-Optionen	746	179
(3) Regelungsgegenstände/Fallstricke.....	747	179
(a) Garantien	748	180
(b) Know-how und Markenrechte	749	180
(c) Wettbewerbsverbot.....	750	180
(d) Darlehen/Finanzierung.....	751	180
(e) Steueroptimierung.....	753	181
(f) Fusionskontrolle	754	181
(g) Kostentragung.....	756	182
bb) Vorerwerbsrechte.....	757	182
(1) Andienungspflichten	758	182
(2) Vorkaufsrechte	760	182
(3) Gestuftes Vorerwerbsverfahren.....	762	183
cc) Spezielle Regelungen	763	183
(1) Tag Along.....	763	183
(2) Drag Along	765	183
c) Exitklauseln („Russian Roulette“ und „Texan Shoot Out“).....	766	184
aa) Grundidee.....	767	184
bb) Mechanismus von „Russian Roulette“ und „Texan Shoot Out“	769	185
(1) Russian Roulette	769	185
(2) Texan Shoot Out	771	185
cc) Regelungsgegenstände von Ausstiegsklauseln.....	773	186
(1) Initiierung des Russian-Roulette-Verfahrens ..	773	186
(2) Abkühlungsphase und Bestätigungsmitteilung	774	186
(3) Wirksames Angebot	776	186
(4) Ausübung des Wahlrechtes.....	777	186
(5) Umsetzung (Abtretung der Anteile)	779	187
(6) Weitere regelungsbedürftige Fragen	780	187
dd) Wirksamkeit nach deutschem Recht	781	187
(1) Zustandekommen eines Kaufvertrages	782	188
(2) Formfragen	784	188
(3) Einschränkung des Kündigungs- bzw. Austrittsrechts	795	190
(4) Wertgerechter Ausstiegspreis	799	191
(5) Kein „Spiel“ i. S. v. § 762 BGB.....	804	192
ee) Ausblick: Vorteile und Nachteile von Ausstiegsklauseln.....	805	192
(1) Vorteile.....	806	192
(2) Nachteile	808	193
(3) Variante: Russian Roulette mit Schiedsverfahren	812	194
5. Wertung	813	194

II. Steuerrecht	814	194
1. Steuerliche Behandlung von Optionen und Vorkaufs- rechten.....	817	195
2. Die Besteuerung der Veräußerung von Einzelwirtschafts- gütern, Betrieben, Teilbetrieben und Anteilen	825	196
a) Einzelwirtschaftsgüter, Teilbetrieb und Betrieb.....	825	196
b) Anteile an Kapital- und Personengesellschaften	828	197
3. Spaltung.....	840	199
a) Spaltung einer Personengesellschaft	844	200
aa) Spaltung auf Personengesellschaften.....	844	200
bb) Spaltung auf Kapitalgesellschaften.....	847	200
b) Spaltung einer Kapitalgesellschaft	851	201
aa) Spaltung auf Kapitalgesellschaften.....	852	201
bb) Spaltung auf Personengesellschaften	858	203
4. Realteilung	865	204
5. Liquidation.....	870	205
a) Personengesellschaften	871	205
b) Kapitalgesellschaften.....	873	206
 F. Länderstandortwahl	875	207
I. Allgemeines.....	878	207
II. Aus rechtlicher Sicht	882	208
III. Aus steuerlicher Sicht.....	884	209
1. Steuerliche Einordnung ausländischer Rechtsformen.....	886	209
a) Allgemeines zur US LLC.....	889	210
b) Qualifikation nach BMF-Schreiben vom 19. März 2004	892	210
2. Gründung des ausländischen Joint Ventures	899	212
3. Laufende Besteuerung des Joint Ventures	902	212
4. Beendigung des Joint Ventures.....	909	214
 Stichwortverzeichnis		215