

Gründung von Joint-Ventures

- No. 79 -

Ulrich Herfurth, Rechtsanwalt, Hannover

Mit Beginn der Reformen ehemals planwirtschaftlich gelenkter Staaten haben Zahl und Umfang der Investitionen aus dem Ausland erheblich zugenommen. Während sich das Interesse zunächst auf Mittel- und Osteuropa sowie die GUS-Staaten konzentrierte, entwickelt derzeit China aufgrund seiner teilweisen Öffnung erhebliche Anziehungskraft. Auf Interesse stößt neuerdings auch Indien wegen der beginnenden Liberalisierung.

Joint-Ventures im Wandel

Für den aus der Marktwirtschaft kommenden Investor stellt sich zunächst die Frage, worum es sich bei einem sogenannten Joint-Venture konkret handelt.

Zu Anfang der Reformentwicklungen wurde darunter lediglich ein Gemeinschaftsunternehmen zwischen einem westlichen Partner und einem inländischen Staatsbetrieb verstanden. Inzwischen hat sich der Begriff auch auf Gemeinschaftsunternehmen mit privaten inländischen Partnern ausgedehnt, teilweise wird er auch für gemeinsame Vorhaben ohne gesellschaftsrechtliche Bindung verwendet. Gelegentlich wird der Begriff im Zielland offiziell auch für Unternehmen mit ausländischer Beteiligung verwendet, selbst wenn alle Anteile in ausländischer Hand sind.

Treffend ist die Bezeichnung Joint-Venture jedenfalls bei einem Gemeinschaftsunternehmen zwischen einem ausländischen und einem inländischen Partner, zu unterscheiden von reinen Gemeinschaftsprojekten.

Investitionsbedingungen im Zielland

Sicherlich hat ein ausländischer Investor zunächst die Standardüberlegungen aus wirtschaftlicher Sicht anzustellen: Erschließung des nationalen Marktes, günstige Produktionsbedingungen für Exportgüter, Abwägungen zum lokalen Standort.

Daneben sind aber die rechtlichen Rahmenbedingungen für den Erfolg des Joint-Ventures von maßgeblicher Bedeutung.

Erlaubte Tätigkeiten

Zunächst stellt sich die Frage, ob die angestrebte Tätigkeit im Zielland überhaupt zulässig oder zumindest erlaubnisbedürftig ist. Während weiterentwickelte Reformstaaten wie Polen, Tschechien oder Ungarn nur noch sensible Bereiche wie Verteidigung, Verkehr, Telekommunikation und ähnliches ausländischen Investoren verschlossen halten, lassen andere Staaten hingegen auch Tätigkeiten wie Rechtsberatung, Bank- und Versicherungsgeschäfte nur für inländische Unternehmen zu. Für produzierende Unternehmen muß der Export sichergestellt sein; sofern Genehmigungen erforderlich sind, werden diese in der Regel in voller oder anteiliger Höhe erteilt. Die strukturelle und finanzielle staatliche Förderung eines Joint-Ventures hängt von der jeweiligen Industriepolitik des Ziellandes ab; so neigt China neuerdings dazu, nach regionalen Präferenzen und nach Branchen über Investitionsgenehmigungen zu entscheiden.

Investitionsschutz

Unabdingbare Voraussetzung für jede Investition im Zielland ist eine staatliche Investitionsgarantie, die gegen Vermögensverlust durch Enteignung schützt und die Heimführung von Gewinnen erlaubt. Derartige Investitions Garantien sind üblicherweise in den jeweiligen Gesetzen über Unternehmen mit ausländischer Beteiligung enthalten und zusätzlich durch zwischenstaatliche Investitionsschutzabkommen abgesichert. Ein deutscher Investor kann daher in der Regel auf der Grundlage derartiger Abkommen eine Bundesgarantie für Investitionen im Ausland erhalten.

Wirtschaftsrecht

Neben diesen grundlegenden Voraussetzungen müssen aber auch die sonstigen allgemeinen und besonderen rechtlichen Rahmenbedingungen das Vorhaben stützen.

Für die Betriebseinrichtung muß daher sichergestellt sein, daß Ausländer zumindest langfristige Pachtverträge abschließen dürfen, sofern ihnen der Eigentumserwerb versagt bleibt.

Die Devisen- und Zollbestimmungen müssen einen reibungslosen Waren- und Geldverkehr erlauben, notfalls auch mit besonderer Genehmigung. Das Bankwesen sollte möglichst soweit entwickelt sein, daß zumindest örtliche Finanzierungen möglich, Einlagen gesichert und Auslandskonten zulässig sind.

Die Vorschriften zum Rechnungswesen sollten nicht im Gegensatz zu den internationalen Standards stehen, da ansonsten doppelter Aufwand entsteht; soweit die Vorschriften noch nicht reformiert sind, bemühen sich die meisten Zielländer um eine internationale Anpassung.

Bei dem Steuersystem ist zu beachten, welche Steuerarten in welcher Höhe das Unternehmensergebnis belasten; so ist die restriktive Steuerpolitik Rußlands derzeit nicht geeignet, das Investitionsklima zu fördern. Umgekehrt bieten die Reformstaaten auch Steuervergünstigungen für Investoren an; so verzichten die Länder teilweise in den ersten Jahren auf Teile der Körperschaftssteuer. Dieses System haben die meisten Länder in Osteuropa jedoch wieder abgeschafft und durch Sonderabschreibungen für Investitionen ersetzt.

Von gewisser Bedeutung für Produktionsbetriebe sind auch die sozialen und arbeitsrechtlichen Bedingungen, derzeit noch weniger die Umweltschriften.

Sofern Produkte mit schutzwürdigem Gehalt im Ausland hergestellt oder vertrieben werden, ist ein funktionierendes Rechtsschutzsystem für Patente, Designschutz, Urheberrecht oder Marken unabdingbar.

Vertragliche Beziehungen der Joint-Venture-Partner

Anders als häufig vorgestellt, finden sich die meist vielschichtigen rechtlichen Beziehungen der Joint-Venture-Partner nicht allein im Joint-Venture-

Vertrag. Besonders in der Anfangsphase waren die Joint-Venture-Verträge von den jeweiligen Regierungen der Zielländer als Muster oder Modell entwickelt worden und wurden nahezu starr auf alle Investitionen angewendet; die örtlichen Beteiligten waren häufig nicht darauf vorbereitet, die notwendigen eigenständigen Lösungen zu entwickeln.

Zu empfehlen ist dagegen, die Beziehungen zunächst in einer Rahmenvereinbarung zusammenzufassen (Master Contract). Hier sind zunächst die gemeinsamen Interessen und das unternehmerische Ziel, das mit dem Joint-Venture erreicht werden soll, zu definieren. Im weiteren müssen die Beteiligten bestimmen, wer von ihnen welche Leistungen auf welche Weise einbringen soll. So können beispielsweise betriebliche Immobilien als Sacheinlage in die gemeinsame Gesellschaft eingebracht oder von einem Partner an das Gemeinschaftsunternehmen vermietet werden. Das gleiche gilt für Einbringung oder Verkauf von Ausrüstungen oder betrieblichem Know-How oder sonstigen Schutzrechten. Manche Aufgaben lassen sich nur außerhalb des Gesellschaftsvertrages regeln, etwa die Bereitstellung von Fachpersonal. Sofern der Warenabsatz durch einen der Joint-Venture-Partner selbst übernommen wird, sind hier auch entsprechende Liefer- oder Vermittlungsverhältnisse zu gestalten.

Im Ergebnis kann sich das Gesamtpaket aus der Rahmenvereinbarung, dem Gesellschaftsvertrag, Lieferverträgen für Waren, Lizenzverträgen für technisches Know-How sowie sonstigen Dienstleistungsverträgen zusammensetzen.

Gesellschaftsvertrag als Joint-Venture

Der Gesellschaftsvertrag wird häufig als der eigentliche Joint-Venture-Vertrag verstanden; er enthält den Gründungsakt und die inneren und äußeren Beziehungen der Gesellschaft. Daneben wird gelegentlich noch eine Satzung vereinbart, die ebenfalls die inneren Beziehungen der Gesellschaft regeln soll und häufig nahezu identisch mit dem Gründungsvertrag ist. Im Ergebnis richtet sich die Frage, ob alle Vereinbarungen im Gesellschaftsvertrag oder aber in einem Gründungsvertrag und einer Satzung zu regeln sind nach den nationalen Bestimmungen, häufig auch nach der regionalen Praxis der Genehmigungsbehörden.

Den typisierten Joint-Venture-Verträgen ist anzusehen, daß sie vor einem anderen Hintergrund als marktwirtschaftliche Gesellschaftsverträge ent-

wikkelt wurden: Sie stellen in weiten Bereichen die wirtschaftliche und rechtliche Eigenständigkeit des Unternehmens im Gegensatz zu einem Staatsbetrieb heraus, ignorieren hingegen den problematischen Bereich der Beziehungen der Gesellschafter zueinander und zu der Gesellschaft. Insbesondere dazu müssen daher umfassende zusätzliche Gestaltungen vorgenommen werden.

Gesellschaftsform

Zunächst muß der Gesellschaftsvertrag die Gesellschaftsform bestimmen, für die nach den Gesetzen über Unternehmen mit ausländischer Beteiligung häufig lediglich Kapitalgesellschaften, also GmbH oder AG, zugelassen sind.

Den Unternehmensgegenstand bestimmen viele Joint-Venture-Verträge sehr umfassend, um alle geschäftlichen Möglichkeiten auch rechtlich zu eröffnen. Im Interesse einer strengeren Kontrolle der Geschäftsleitung sollte der Unternehmensgegenstand jedoch auf den wirklichen gemeinsamen Zweck des Joint-Ventures begrenzt bleiben.

Die Gesellschaft kann für eine bestimmte Dauer oder auf unbestimmte Zeit mit Kündigungsmöglichkeit eingerichtet werden. Teilweise gehen die Gesetze über ausländische Investitionen lediglich von befristeten Vorhaben aus.

Kapital und Einlagen

Bei der Festsetzung des Stammkapitals und der Übernahme der Anteile durch die Gesellschafter sind unter Umständen staatliche Vorgaben zu beachten; gelegentlich wird eine Mindestbeteiligung nach Quote oder Wert gefordert, um in den Genuß der Steuervergünstigungen zu kommen, teilweise gelten Höchstbeteiligungen in besonderen Branchen. Falls die Einlagen nicht in Geld geleistet werden, sollte der Gesellschaftsvertrag die Sacheinlagen wertmäßig bestimmen. Dies gilt insbesondere bei der Einbringung von immateriellen Werten wie Know-How oder der längerfristigen unentgeltlichen Überlassung von Grundstücken.

Befugnisse der Geschäftsleitung

Bei der Ausgestaltung der Befugnisse der Geschäftsführung wird ein deutscher Investor häufig mit anderen als den bekannten Strukturen konfrontiert. Insbesondere findet sich die aus den planwirtschaftlichen Betriebsstrukturen übernommene Figur des Generaldirektors mit alleinigen Kompe-

tenzen, die im Außenverhältnis nicht einschränkbar sind. Ein geschäftsführendes Kollegialorgan ist zumeist gesetzlich nicht vorgesehen; der Verwaltungsrat (vielfach auch eher irreführend als Vorstand bezeichnet) nimmt dagegen keine Geschäftsführung nach außen wahr. Insofern muß der Generaldirektor zumindest im Innenverhältnis durch Geschäftsordnung und Dienstvertrag erheblichen Bindungen unterworfen werden.

Gesellschafterbeziehungen

Erfahrungsgemäß sehr unzulänglich sind in vielen abgeschlossenen Joint-Venture-Verträgen die Beziehungen der Gesellschafter zueinander geregelt. Wenn überhaupt vorhanden, beziehen sich Klauseln zur Anteilsübertragung nur auf ein Zustimmungserfordernis. Ankaufsrecht, Vorkaufsrecht, detaillierte Ausgestaltungen von Anteilseinziehungen, Tod eines Gesellschafters oder Kündigung der Beteiligung fehlen häufig ganz. Dabei sind derartige Regelungen bei Gesellschaften im Ausland mindestens ebenso wichtig wie in inländischen Gesellschaftsverträgen.

Es ist bemerkenswert, daß in manchen Ländern, zum Beispiel Polen, Gesellschaftervereinbarungen auch außerhalb von notariellem Gründungsvertrag und notarieller Satzung getroffen werden können, was nach deutschem Recht unwirksam wäre.

Sonstige Inhalte

Für die laufende Kontrolle der Gesellschaft ist weiterhin ein aussagefähiges und zeitnahes Rechnungswesen festzuschreiben. Den inländischen gesetzlichen Anforderungen an das Rechnungswesen darf die Satzung nicht widersprechen; soweit zulässig kann sie jedoch ergänzende Regelungen treffen, etwa, daß das Rechnungswesen ersatzweise oder zusätzlich nach bestimmten ausländischen Rechnungslegungsregeln geführt wird.

Vorsorglich sollte der Gesellschaftsvertrag auch Regelungen zu einem eventuellen Wettbewerbsverbot für die beteiligten Gesellschafter enthalten.

Für etwaige Streitigkeiten zwischen den Gesellschaftern dürfte es häufig sinnvoll sein, eine Entscheidung durch Schiedsgerichte zu vereinbaren, weil diese eher durch Personen mit wirtschaftlichem Verständnis und wirtschaftsrechtlichen Kenntnissen besetzt sind als die Zivilgerichte vor Ort.

Nach westlicher Vorstellung entbehrlich, nach der örtlichen Praxis jedoch erforderlich, sind häufig Regelungen im Gesellschaftsvertrag über beabsichtigte Importquoten, die Deckung durch Versicherungen im Inland, die Inanspruchnahme inländischer Zulieferer und anderes. Die Aufnahme derartiger Regelungen in den Gesellschaftsvertrag soll nach örtlichem Verständnis die Konformität des Vorhabens mit den Anforderungen der nationalen Gesetze zu Unternehmen mit ausländischer Beteiligung verdeutlichen.

Geschäfts- und Organisationsplan

Die sonstigen Regelungen, die die wirtschaftliche Struktur und Entwicklung des Gemeinschaftsunternehmens betreffen, sind nicht Bestandteil der Satzung. Darüber sollten die Beteiligten des Joint-Ventures Pläne und Konzeptionen aufstellen, die im Wege von Gesellschafterbeschlüssen einvernehmlich getragen werden.

Anmeldung und Genehmigung

Für die tatsächliche Aufnahme der Tätigkeit ist in der Regel Voraussetzung, daß verschiedene formale Rechtsakte erfolgt sind. Während in den fortgeschrittenen Reformstaaten die Investitionsgenehmigung entweder abgeschafft ist oder nur noch formal erteilt wird oder bei Nichterteilung nach einem gewissen Zeitraum als erteilt gilt, stellen andere Staaten höhere Anforderungen; in China verlangt die Genehmigungsbehörde nach wie vor die Vorlage eines vollständigen Unternehmenskonzeptes. Dort ist auch die Wirksamkeit des Joint-Venture-Vertrages von der staatlichen Genehmigung abhängig. Der Abschluß des Gesellschaftsvertrages muß nicht immer notariell beurkundet werden, teilweise reicht die anwaltliche Beglaubigung oder eine einfache Schriftform aus. In Ländern, in denen Handels- oder Gesellschaftsregister geführt werden, ist die Registrierung der Kapitalgesellschaft Voraussetzung für die Entstehung.

Andere Investitionsformen

In jüngster Zeit zeichnet sich eine Entwicklung ab, nach der auch andere Formen des Engagements im Ausland gewählt werden. In den mittel- und osteuropäischen Reformstaaten, auch in Rußland, gründen ausländische Investoren zunehmend reine Tochtergesellschaften ohne gesellschaftsrechtliche Beteiligung eines einheimischen Partners. In der Regel ist dieses auch nach dem nationalen Recht erlaubt. Gelegentlich finden sich allerdings beson-

dere Anforderungen an die Leitung; so muß etwa in Slowenien ein Geschäftsführer oder Prokurist slowenischer Staatsbürger sein, in Rußland ein Hauptbuchhalter mit russischer Qualifikation nachgewiesen werden.

Unter Umständen können auch doppelstöckige Unternehmen im Zielland sinnvoll sein: eine Holding hält das Kapital und die gewerblichen Schutzrechte, Marken oder Namensrechte des ausländischen Investors, eine Tochtergesellschaft ist Träger von Produktion, Vertrieb oder ähnlichen ziellandbezogenen Aktivitäten.

Welche der Ausgestaltungen am vorteilhaftesten ist, kann letztlich nur im Einzelfall unter Berücksichtigung aller Faktoren ermittelt werden.

15. Juli 1995

www.caston.info

Mehrere tausend Beiträge zu Recht & Wirtschaft International finden Sie kostenfrei im Internet bei caston.info. Dort können Sie nach Schlagwort und Sachgebieten recherchieren.

Unsere Titelliste erhalten Sie auch per Fax.

IMPRESSUM

HERAUSGEBER

HERFURTH & PARTNER, Rechtsanwälte GbR
Hannover · Göttingen · Brüssel; www.herfurth.de

REDAKTION (Hannover)

verantw.: Klaus J. Soyka, Ulrich Herfurth, Rechtsanwalt (D)
Kenneth S. Kilimnik, Véronique Demarne, Claudia Beckert, Beate Seklejschuk, Lutz Könniker, Ildiko Gaal, Girana Anuman-Rajadhon, Theodor Kokkalas, Jens-Uwe Heuer, Guylaine Le Guen, Angela Moreton, Lijun Cao-Teuber

KORRESPONDENTEN (Ausland)

in Amsterdam, Athen, Barcelona, Brüssel, Budapest, Bukarest, Helsinki, Istanbul, Kopenhagen, Lissabon, London, Luxemburg, Madrid, Mailand, Moskau, Oslo, Paris, Prag, Sofia, Stockholm, Warschau, Wien, Zagreb, Zug, New York, Washington, Toronto; Sao Paulo, Santiago, Dubai, Bombay, Bangkok, Peking, Hongkong, Singapur, Sydney, Tokio, Kairo, Johannesburg.

VERLAG

CASTON Wirtschaftsdienst GmbH,
Luisenstr. 5, D - 30159 Hannover,
Telefon 0511 - 30756-50, Telefax 0511 - 30756-60
eMail info@caston.info; Internet www.caston.info

Alle Angaben erfolgen nach bestem Wissen; die Haftung ist auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt. Wiedergabe, auch auszugsweise, nur mit Genehmigung der Herausgeber.